

N° 162

SÉNAT

SESSION ORDINAIRE DE 2009-2010

Enregistré à la Présidence du Sénat le 15 décembre 2009

PROPOSITION DE LOI

visant à modifier certaines dispositions relatives à l'adoption,

PRÉSENTÉE

Par Mmes Monique CERISIER-ben GUIGA, Jacqueline ALQUIER, M. Pierre ANDRÉ, Mmes Marie-Christine BLANDIN, Maryvonne BLONDIN, Nicole BONNEFOY, Bernadette BOURZAI, Claire-Lise CAMPION, Françoise CARTRON, Jacqueline CHEVÉ, Christiane DEMONTÈS, Josette DURRIEU, Odette HERVIAUX, Annie JARRAUD-VERGNOLLE, Bariza KHIARI, Virginie KLÈS, Françoise LAURENT-PERRIGOT, Raymonde LE TEXIER, Claudine LEPAGE, Gisèle PRINTZ, Michèle SAN VICENTE-BAUDRIN, Patricia SCHILLINGER, Catherine TASCA, MM. Serge ANDREONI, Robert BADINTER, Jacques BERTHOU, Jean BESSON, Yannick BODIN, Yannick BOTREL, Didier BOULAUD, Michel BOUTANT, Yves CHASTAN, Gérard COLLOMB, Roland COURTEAU, Yves DAUDIGNY, Yves DAUGE, Jean DESESSARD, Claude DOMEIZEL, Bernard FRIMAT, Charles GAUTIER, Jean-Pierre GODEFROY, Didier GUILLAUME, Serge LAGAUCHE, Serge LARCHER, Claude LISE, Roger MADEC, Jacques MAHÉAS, François MARC, Jean-Jacques MIRASSOU, Bernard PIRAS, Marcel RAINAUD, Paul RAOULT, Thierry REPENTIN, Roland RIES, René-Pierre SIGNÉ, Jean-Pierre SUEUR, Simon SUTOUR, Michel TESTON, André VANTOMME, Richard YUNG et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés,

Sénateurs

(Envoyée à la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale, sous réserve de la constitution éventuelle d'une commission spéciale dans les conditions prévues par le Règlement.)

EXPOSÉ DES MOTIFS

Mesdames, Messieurs,

Le droit français reconnaît deux formes d'adoption, l'adoption plénière et l'adoption simple, qui présentent certains caractères communs mais diffèrent par leurs conditions et leurs effets :

- l'adoption plénière, régie par les dispositions des articles 343 à 359 du code civil, ne s'adresse qu'à des enfants de moins de 15 ans accueillis au foyer des adoptants depuis au moins 6 mois. Sauf dans les cas où elle concerne l'enfant du conjoint, elle implique une rupture totale du lien de filiation préexistant. La nouvelle filiation se substitue à la filiation d'origine, elle est irrévocable. L'adopté jouit dans sa famille des mêmes droits et obligations qu'un enfant légitime. Il prend le nom de l'adoptant. La nationalité française lui est attribuée de droit dans les mêmes conditions qu'à un enfant légitime ou naturel ;

- l'adoption simple, dont les dispositions sont prévues aux articles 360 à 370-2 du code civil, ne pose pas de conditions d'âge de l'adopté. Les liens de filiation préexistants ne sont pas rompus, l'adopté conservant ses droits, notamment héréditaires, dans sa famille d'origine. Elle n'implique pas l'acquisition automatique de la nationalité française.

Plusieurs pays ne connaissent qu'une forme d'adoption se rapprochant de l'adoption simple en ce qu'elle n'opère pas une rupture totale et irrévocable des liens de filiation préexistants.

Dans les États musulmans, à l'exception de la Turquie, de l'Indonésie et de la Tunisie, il n'est pas question d'adoption mais de kafala (ou kefala), qui est l'engagement de prendre bénévolement en charge l'entretien, l'éducation et la protection d'un enfant mineur, au même titre que le ferait un père pour son fils. Ses effets sont ceux de la tutelle légale. Elle ne crée aucun lien de filiation. La kafala est un concept juridique reconnu par le droit international.

En matière d'adoption internationale, la France, jusqu'en 2001, s'en est remise à la jurisprudence des tribunaux judiciaires pour régler les éventuels conflits de loi. La loi du 6 février 2001 relative à l'adoption internationale, qui a pris en compte la ratification par notre

pays de la Convention de La Haye du 29 mai 1993, a énoncé certaines règles insérées dans le code civil qui ont marqué une rupture dans le droit de l'adoption internationale en France : depuis son entrée en vigueur, en principe, des enfants sont interdits d'adoption en raison de l'endroit où ils sont nés. Mais si elle a mis le débat en lumière, elle n'y a pas mis fin. Ainsi, l'article 370-3 du code civil dispose que « les conditions de l'adoption sont soumises à la loi nationale de l'adoptant ou, en cas d'adoption par deux époux, par la loi qui régit les effets de leur union. L'adoption ne peut toutefois être prononcée si la loi nationale de l'un et l'autre époux la prohibe.

« L'adoption d'un mineur étranger ne peut être prononcée si sa loi personnelle prohibe cette institution, sauf si ce mineur est né et réside habituellement en France ».

L'exception relative à la naissance doit être soulignée car cette exception montre que la discrimination s'applique davantage en fonction du lieu de naissance qu'en fonction de la nationalité d'origine et que dans l'esprit des auteurs de la disposition prohibitive, il s'agit d'éviter l'entrée en France de ces enfants plus que le prononcé de leur adoption.

Cependant, nombre de professionnels de l'enfance et de magistrats ont pris conscience qu'interdire des enfants d'adoption revenait à les priver de certains droits fondamentaux. La loi de 2001 a eu pour effet de rendre la jurisprudence encore plus erratique. La difficulté est donc de respecter les cultures et les droits des pays dont sont issus les enfants de l'adoption internationale, tout en veillant que dans ce respect des diversités, le droit des enfants ne soit pas oublié.

Les enfants accueillis en Kafala par des familles françaises ou bi-nationales devraient pouvoir vivre en famille en France et devraient y bénéficier des mêmes droits que tous les autres enfants adoptés.

En droit français, l'adoption simple, qui crée un lien additif, révocable et qui ne se substitue pas à la filiation d'origine ou procréative mais qui au contraire la maintient, n'est contraire ni à la lettre ni à l'esprit de la loi personnelle de l'enfant. De fait, interdire les enfants concernés, privés de famille dans leur pays de naissance, de toute forme d'adoption en France, c'est leur interdire d'avoir des parents, d'avoir dans le pays qui les accueille, où ils ont vocation à

vivre leur enfance et leur vie d'adulte et dont ils deviendront citoyen, un statut et un état conformes aux lois de ce pays.

L'objet de cette proposition de loi est bien de consolider le droit de ces enfants et de mettre fin au droit d'exception dont ils sont victimes, puisque selon leur lieu de naissance, ils pourront ou ne pourront pas être adoptés.

Il s'agit bien aussi de rappeler que la France est un État laïc. Si la République française est soucieuse de respecter la souveraineté des autres États, nos lois ne sont pas tenues d'aller au-delà dans l'interprétation d'une religion, en l'espèce coranique, que celle qui est faite par les États musulmans.

En outre, il est du devoir du législateur de tenir compte des liens entre la France et les pays du Maghreb. De nombreuses familles françaises se tournent naturellement vers leur pays d'origine pour concrétiser leur projet d'adoption, d'autant plus que beaucoup d'enfants y sont abandonnés.

Enfin, la France est le seul pays européen à avoir introduit un principe prohibitif dans son code civil, alors que le législateur belge a choisi l'orientation inverse. En effet, l'article 361-5 du code civil belge, issu d'une loi du 6 décembre 2005, autorise le prononcé de l'adoption, simple ou plénière : l'exigence du consentement à l'adoption étant remplacée par la preuve que l'autorité compétente de l'État d'origine a établi une forme de tutelle sur l'enfant et que l'autorité centrale belge de l'adoption et l'autorité compétente de l'État d'origine ont approuvé par écrit la décision de confier l'enfant, en vue de son déplacement à l'étranger.

C'est pourquoi, sans méconnaître les règles du droit international privé, nous proposons d'assouplir notre législation en transposant, la kefala en adoption simple, dès lors que certaines conditions sont remplies.

Il est ainsi proposé de modifier le deuxième alinéa de l'article 370-3 du code civil.

Tout d'abord, il convient de restreindre l'impossibilité d'adopter un enfant mineur à l'adoption plénière. En effet, les termes de l'adoption simple ne modifient pas les liens de filiation au sens où

cela peut être proscrit dans certains pays et il n'y a donc pas lieu d'aller aussi loin dans la restriction.

Ensuite un nouvel alinéa vient compléter et préciser les conditions à remplir pour permettre la transposition de la kefala en adoption simple.

Ces nouvelles dispositions concerneraient les enfants nés dans un pays qui, bien que ne reconnaissant pas la rupture des liens de filiation, délivre la kefala par voie de jugement, et non pas par acte notarié (la kefala adoulaire). Ce jugement, pour être recevable en France, doit procéder à la constatation de l'abandon de l'enfant et à son placement en institution, ces deux éléments démontrant l'absence de liens familiaux.

Par ailleurs, la capacité des parents sera également vérifiée. Pour cela, ils doivent satisfaire aux conditions de la législation française, agrément de leur département de résidence – et de l'administration du pays dans lequel ils souhaitent adopter.

Tel est l'objet de la présente proposition de loi qu'il vous est demandé, Mesdames, Messieurs, de bien vouloir adopter.

PROPOSITION DE LOI

Article unique

- ① Le deuxième alinéa de l'article 370-3 du code civil est remplacé par deux alinéas ainsi rédigés :
- ② « L'adoption plénière d'un mineur étranger ne peut être prononcée si sa loi personnelle prohibe cette institution, sauf si ce mineur réside habituellement en France.
- ③ « Un mineur étranger dont la loi personnelle ne connaît pas la rupture des liens juridiques de filiation peut bénéficier d'une adoption simple lorsqu'un jugement de son pays d'origine a constaté son abandon et son placement en institution et a ordonné son recueil légal après vérification de la capacité de ses futurs parents. »