

Lesbian & Gay Pride Île-de-France
Le Conseil

Livre Blanc 2000

10 mai 2000

Ce Livre Blanc a été approuvé par le *Conseil de l'association*
Lesbian & Gay Pride Île-de-France le 15 avril 2000.

©Lesbian & Gay Pride Île-de-France, 2000

Table des matières

1	Les Lesbian & Gay Prides : un effort collectif	5
2	Les principes	9
2.1	Une démarche citoyenne	9
2.2	Lutter contre les discriminations, rendre visible l'homophobie	10
2.3	Les associations	12
3	La discrimination	15
3.1	Qu'est-ce que la discrimination?	15
3.1.1	Des citoyens disqualifiés	16
3.1.2	La tentation capacitaire	17
3.1.3	Le pouvoir de discriminer	17
3.2	Le dispositif anti-discriminatoire	19
3.2.1	Un dispositif inégal	19
3.2.2	Un dispositif incomplet	21
3.2.3	Un dispositif peu efficace	24
3.3	Droits nouveaux	25
3.3.1	Une liberté encapsulée	25
3.3.2	La démocratie est oublieuse	27
3.3.3	Nouveaux modes de vie	28
3.4	Agir contre l'homophobie et la lesbophobie	30
3.4.1	Genres, sexes et sexualités : des notions fluctuantes de l'histoire	30
3.4.2	De la confusion entre genre et sexe à l'homophobie et la lesbophobie	31
3.4.3	De la particularité des transsexuels/les homosexuels/les phobie	32
3.4.4	Des actions spécifiques contre l'homophobie et la lesbo- phobie	33
3.4.5	La reconnaissance des associations	35
4	Thématiques	37
4.1	Les jeunes gais et lesbiennes	37
4.1.1	Les jeunes gais et lesbiennes face à eux-mêmes	38
4.1.2	Les jeunes gais et lesbiennes face à leur famille	39

4.1.3	Les jeunes gais et lesbiennes face à l'école et au-delà . . .	40
4.2	Les couples	42
4.2.1	Le pacs : une victoire pour tous les couples	42
4.2.2	Le pacs, devenu loi, doit être amélioré	43
4.2.3	L'accès du mariage aux couples homosexuels : un débat à ouvrir	44
4.3	Familles	49
4.3.1	La pluralité des formes de vie familiales	49
4.3.2	La cristallisation de l'homophobie autour de la parentalité	52
4.3.3	Des discriminations reconnues	53
4.3.4	Combattre ces discriminations	54
4.3.5	Quelle parentalité ?	55
4.4	Le droit à l'immigration et au séjour	61
4.4.1	Le droit des couples homosexuels binationaux	61
4.4.2	Le droit d'asile	64
4.5	Santé, soins, sida, prévention	67
4.5.1	Le sida	67
4.5.2	La santé des lesbiennes	68
4.5.3	La prévention du suicide	68
4.5.4	Les transsexuel/les	69
4.6	La déportation des homosexuels en Alsace-Moselle occupée . .	71
4.6.1	La question à l'heure actuelle	72
4.6.2	Vers une véritable reconnaissance	72

1

Les *Lesbian & Gay Prides* : un effort collectif

Ce livre blanc est le second que publient les associations partenaires de la Lesbian & Gay Pride. Le premier¹ fut écrit en 1991 dans un contexte difficile, marqué par la démobilisation politique des gais et des lesbiennes et le découragement sur le plan de la lutte médicale contre le VIH. Il parut alors nécessaire aux responsables associatifs de pointer l'état des lieux, de discerner les thèmes latents susceptibles d'émerger en force dans les années futures, de proposer des pistes de réflexion, de construire un discours politique basé sur un consensus interne et la volonté de nouer un dialogue constructif avec la société civile, les politiques et les pouvoirs publics.

Neuf ans plus tard, bien des choses ont changé, et pour le mieux. Une étape décisive a été franchie avec la création du pacs, qui dégage l'horizon de nos revendications et nous oblige à faire un nouveau travail : celui de retrouver nos marques dans le foisonnement des revendications qui se sont fait jour au fur et à mesure que les homosexuels/les ont commencé à prendre clairement conscience et à verbaliser les multiples discriminations auxquelles ils/elles étaient en butte.

Pour ce faire, il était urgent d'aller plus loin que ce seul foisonnement, et proposer un socle de valeurs et une méthode commune. Pour les associations membres du Conseil de la Lesbian & Gay Pride Île-de-France, ce socle est la certitude que notre action politique s'inscrit dans le cadre de valeurs fondamentales (liberté, égalité, solidarité, laïcité), dépasse ainsi le particularisme homosexuel pour s'adresser à tous, et constitue une démarche citoyenne mêlant recherche de relais au sein de la société civile, et information/éducation vis-à-vis du grand public. La méthode est celle du consensus fondé sur un pacte de respect mutuel et de volonté d'avancer ensemble afin de faire profiter nos pré-

1. Collectif Gay Pride, *Les homosexuel/les en France aujourd'hui, analyse et propositions*, 12 octobre 1991

occupations particulières de l'élan commun et du retentissement de la marche.

Grâce à cela, la marche atteint parfaitement ses buts : en externe, elle est l'occasion pour nombre d'associations, de syndicats, de partis politiques, de personnalités, de prendre position sur les thèmes mis en avant. Elle permet une forte diffusion par les media des thèmes et des idées soutenus, de documents et témoignages, de débats qui sont pris en compte par une part croissante du public. En interne, la marche permet à chaque sensibilité de s'exprimer, et de mieux se faire entendre grâce à son effet médiatique, mais organise aussi un large soutien à telle revendication particulière autour de laquelle un consensus général s'est formé, comme ce fut le cas pour le pacs hier, pour la parentalité pour les gais et lesbiennes, la pénalisation de l'homophobie, ou le droit des personnes homosexuelles à l'immigration et au séjour aujourd'hui.

Ce second livre blanc est l'aboutissement de la coopération interassociative commencée il y a plus de quatre ans au sein de la commission politique de la Lesbian & Gay Pride Paris. Après le pacs, sur lequel nous avons beaucoup travaillé, il n'aurait pas été illogique de se poser la question de l'utilité du maintien du caractère politique de la marche, d'autant que l'aspect festif y est très présent. D'une certaine façon, le livre blanc prévient cette question : oui, une Lesbian & Gay Pride politique est toujours nécessaire, car les discriminations existent toujours, car les gais et les lesbiennes sont parties prenantes de combats qui dépassent le seul cadre de leur sexualité, et qu'ils veulent être des acteurs responsables de leurs vies et de la société en général, car un travail de longue haleine nous attend pour faire que l'homosexualité, la bisexualité ou la transexualité soient des modalités de vie parfaitement équivalentes à d'autres choix, dans tous leurs aspects sociaux et légaux.

Dans cette démarche, les associations sont le lieu légitime de la réflexion et de l'initiative politique de la Lesbian & Gay Pride. Leur connaissance du terrain est leur source d'expertise. Leur pluralité d'objets et de démarches s'épaulent grâce à un consensus sur les causes profondes d'un cheminement commun qui dépasse la simple tactique et s'enracine dans les valeurs qui fondent l'engagement individuel de leurs bénévoles.

Encore faut-il qu'elles aient les moyens de travailler et de durer : combien d'actions réussies n'ont pas survécu à l'éloignement de quelques bénévoles lassés d'attendre d'hypothétiques soutiens publics ? Combien d'associations incapables de maîtriser leurs crises de croissance faute de formation et de matériel ? Combien de violences que ne peuvent dénoncer ou attaquer des associations pour le compte de victimes désemparées ? Faire reconnaître l'utilité de nos associations, exiger des moyens financiers à la hauteur de l'utilité de nos actions, accroître notre capacité juridique sont des revendications importantes pour le futur de nos communautés. C'est aussi s'inscrire dans un mouvement social bien plus vaste qui demande à l'État de soutenir le monde associatif autrement que par de bonnes paroles, particulièrement quand il lui délègue une bonne part de son devoir d'attention et de soutien aux citoyens.

C'est uniquement par une reconnaissance et un financement pérennes que les associations pourront jouer pleinement leur rôle dans le développement d'une approche préventive et éducative de la société. Face aux carences actuelles, cette reconnaissance et ce financement sont devenus urgents. Nous espé-

rons que ce livre blanc saura faire prendre conscience à ses lecteurs de les gais et les lesbiennes ne demandent pas de droits particuliers, et que leur combat pour un respect citoyen de leurs modes de vie ne peut que profiter à tous, puisqu'il élargira l'accès de l'ensemble des citoyens aux droits et aux devoirs d'hommes et de femmes libres et responsables de mener leur vie dans le respect mutuel de leurs choix.

2

Les principes

La Lesbian & Gay Pride Île-de-France oriente sa réflexion et ses actions à partir de trois niveaux de principes :

- Une démarche citoyenne : défendre les libertés et le principe d'égalité de tous les citoyens
- Un objectif juridique : supprimer les discriminations
- Un objectif d'utilité sociale et publique : par le rôle des associations, renforcer le lien social pour garantir l'application des deux principes précédents dans la société civile

2.1 Une démarche citoyenne

Libertés, égalité, solidarité, laïcité, tels sont les principes qui guident notre action dans le respect des textes fondamentaux : la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, le préambule de la Constitution de 1946, la Déclaration universelle des droits de l'homme, la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Libertés et droits individuels, droits relationnels, sociaux et économiques, etc. : la société n'a pas achevé de se construire, de se penser, et d'élaborer l'espace de liberté où vivent les citoyens. D'autres textes fondamentaux viendront s'ajouter aux précédents, d'autres libertés sont encore à inventer, d'autres types de relations sont à concevoir. Nous nous plaçons d'emblée dans cette situation dynamique. Un indice en est la réflexion accrue sur la notion de discrimination, ces dernières années et dans tous les pays d'Europe. En témoigne la prise en compte dans le traité d'Amsterdam, entré en vigueur en 1999, de la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle, première occurrence de cette notion dans un traité international. On pourrait citer aussi plusieurs résolutions du Parlement européen ou de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe.

Ces avancées sont dues pour une grande part à l'action citoyenne des associations, notamment de l'ILGA (*International Lesbian & Gay Association*) à laquelle nous collaborons. Ces actions n'auraient aucune force si elles n'étaient soutenues par l'opinion publique et par l'ensemble du tissu associatif. C'est pourquoi nous nous efforçons de travailler avec toutes les associations et de faire des Marches de la Lesbian & Gay Pride l'écho de leurs actions et de contribuer à leur réussite.

La Lesbian & Gay Pride Île-de-France s'inscrit dans une démarche citoyenne qui vise à défendre les libertés et garantir l'égalité de toutes et de tous. Nous partageons cet esprit avec l'ensemble des associations et des mouvements qui agissent pour que le «pays des droits de l'homme» veille à leur inscription dans la vie quotidienne de chaque citoyen. Majorité sexuelle au même âge pour tous, non-discrimination dans le domaine du travail, égal accès aux soins pour les séropositifs, égal accès à la nationalité française, reconnaissance juridique du couple, pénalisation de l'homophobie, campagnes de sensibilisation à destination des parents et de l'encadrement scolaire sur la situation des jeunes gais et lesbiennes, reconnaissance des associations, etc., sont autant d'exemples de combats accomplis ou à venir.

Nous devons déployer nos efforts à tous les niveaux de citoyenneté : local, national, européen. Des développements importants sont en particulier attendus des institutions européennes, qui s'engagent, depuis que le traité d'Amsterdam leur en donne la compétence, dans une politique active de lutte contre la discrimination. La Lesbian & Gay Pride Île-de-France, force de propositions, entend nourrir le dialogue et la participation institutionnelle, tout en demeurant fidèle à sa culture de contre-pouvoir, garantie *sine qua non* de la vitalité de son action.

2.2 Lutter contre les discriminations, rendre visible l'homophobie

Les discriminations que subissent quotidiennement les personnes en raison de leur orientation sexuelle sont de plusieurs natures : juridiques, sociales, physiques, morales ou de l'ordre du discours, de l'insulte à la non-reconnaissance. Elles n'en sont que plus difficiles à combattre. Le chapitre 3 sera consacré à une analyse du phénomène discriminatoire et à nos propositions afin de combattre les discriminations, à la fois par un travail juridique et par une action préventive et pédagogique qui relève de la politique sociale.

Sur le plan juridique, nous privilégions une *approche globale fondée sur l'égalité en droit de tous les citoyens*. Le cas du pacs est exemplaire à cet égard : contrairement à la culture politique d'autres pays, la nôtre n'admet pas un statut particulier réservé aux seuls couples homosexuels. Il en est ainsi de nos propositions pour renforcer le dispositif anti-discriminatoire actuel, dont nous dénonçons précisément l'inégalité. Il n'y a pas lieu de reconnaître une gradation dans les motifs de discrimination, l'homophobie est autant condamnable que le sexisme, le racisme ou la xénophobie ; les discriminations fondées sur l'état de santé et le handicap sont autant odieuses que les autres, comme nombre de

malades du sida ont pu le constater. En outre, nous serions défavorable à un traitement distinct de chaque motif de discrimination, ce qui ignorerait le phénomène de la discrimination multiple (due à plusieurs motifs, par exemple, l'orientation sexuelle et la race et le handicap) : ce phénomène mérite une attention particulière car il peut être plus difficile à détecter ou à prouver et parce qu'il semble souvent différer dans ses mécanismes de la discrimination fondée sur un seul de ces motifs.

C'est au contraire une *approche spécifiquement orientée contre l'homophobie et la lesbophobie* que nous adoptons pour promouvoir une politique sociale efficace : par le soutien public des associations gaies et lesbiennes, par des campagnes d'information contre l'homophobie et la lesbophobie. En particulier, si la Marche de la Lesbian & Gay Pride reste un geste fort de visibilité de la part des lesbiennes et des gais, elle aura aussi pour objectif de rendre visible l'homophobie et la lesbophobie. C'est le thème de la Marche 2000, qui vient rappeler par son slogan «L'homophobie est un fléau social», qu'il y a quarante ans, le Parlement votait une loi qui classifiait l'homosexualité parmi les «fléaux sociaux». La Lesbian & Gay Pride Île-de-France se doit aussi de transmettre aux manifestants des années à venir la mémoire des luttes passées, et de ceux et celles qui ont combattu l'intolérance, l'incompréhension et la haine.

L'ILGA a récemment présenté au Conseil de l'Europe son analyse¹ de la discrimination à l'égard des homosexuels dans tous les pays d'Europe ; aucun pays n'est épargné, même les plus progressistes comme les pays scandinaves.

Les discriminations *juridiques* d'abord : elles consistent à refuser explicitement ou implicitement dans la loi l'égalité de traitement des individus. La loi peut faire de la discrimination la règle (pénalisation des relations homosexuelles, inégalité des âges de consentement), ou par ses silences, l'encourager (par les carences du droit civil en matière d'adoption ou de mariage). Les discriminations *sociales* (en matière de logement, d'emploi, d'accès aux services, etc.), comme les violences, sont interdites par la loi dans de nombreux pays. Elles restent pourtant difficiles à dénoncer en pratique face à des interlocuteurs peu compréhensifs à l'égard des gais et lesbiennes (viol, harcèlement, ...) Les discriminations sont enfin *morales* : prescriptions normatives en matière de comportement, de mode de vie ... Leur forme principale est discursive comme l'ont montré les débats sur le pacs. L'homophobie et la lesbophobie peuvent être phobiques et s'expriment alors le plus souvent par le biais de l'insulte. La pénalisation des propos discriminatoires est indispensable afin de faire rentrer ces comportements dans l'illégalité.

Pourtant, homophobie et lesbophobie prennent aussi les formes plus insidieuses de la pitié chrétienne, traditionnelle et condescendante ; de l'attitude libérale, qui, considérant l'homosexualité comme du domaine privé, lui refuse toute reconnaissance ; enfin, comportements plus récents mis en lumière par les débats sur le pacs : brandissant l'ordre symbolique, capacitaire, ils vouent les gais et lesbiennes à la marginalisation. Assignation au pardon, au silence

1. ILGA, *Discrimination against lesbian, gay and bisexual persons in Europe*, Report submitted by ILGA-Europe to the Legal Affairs and Human Rights Committee of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe, February 16th, 2000.

ou à la subversion, ces discours n'en sont pas moins discriminatoires : sous couvert de tolérance, ils peuvent refuser l'égalité de droit pour tous et fragiliser le lien social, familial et filial des gais et des lesbiennes et finalement leur identité et leur vie quotidienne.

Les avancées obtenues au cours des dix dernières années dans certains pays (partenariats enregistrés dans les pays scandinaves et aux Pays-Bas, pacs en France, mise en œuvre de l'article 13 du traité d'Amsterdam, etc.) ne doivent pas occulter, au delà de la déjà grande disparité de situations en Europe, les effets tragiques de la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle dans d'autres pays². Ceci nous appelle à un *devoir de solidarité* avec leurs victimes et les organisations qui les défendent.

2.3 Les associations

Le rôle des associations est de renforcer le lien social pour garantir l'application des principes d'égalité et de non-discrimination dans la société.

Le Conseil de la Lesbian & Gay Pride Île-de-France regroupe des associations qui visent à reconstruire ce lien social fragilisé par l'inégalité dans laquelle l'homophobie et la lesbophobie enferment les gais et lesbiennes. Cette aide est mise en place à toutes les étapes de leur vie afin qu'ils puissent se développer et se construire en harmonie avec la société qui les entoure et contribuer à son enrichissement : jeunes, étudiants, malades, étrangers en danger dans leur pays d'origine, enfants face à leurs famille, pratiquants d'une religion qui les accule à un choix entre foi et sexualité, parents et futurs parents, personnes âgées, déportés sans reconnaissance de leur persécution durant la seconde guerre mondiale. Cet objectif est réalisé dans le parti pris de la diversité : tant les associations liées spécifiquement à la lutte contre les discriminations que les associations de convivialité contribuent au renforcement de ce lien social. Les associations membres du Conseil de la Lesbian & Gay Pride Île-de-France se réjouissent aussi du travail complémentaire des autres associations.

Les associations jouent un rôle primordial pour garantir aux gais et lesbiennes l'application effective de leurs droits. Elles sont le signe d'une grande vitalité de la société civile et de sa capacité à s'organiser pour que les principes politiques et juridiques qui fondent la citoyenneté en France s'appliquent réellement dans la vie quotidienne de chacun. Elles justifient que l'État renforce le soutien qu'il leur accorde, et ce de trois façons : par la reconnaissance de leur rôle en leur accordant plus facilement les statuts indispensables à leur action (agréments, reconnaissance d'utilité publique ...), par le soutien de leurs activités en contribuant à leur financement, par la défense de leurs intérêts en leur permettant d'agir en justice contre toutes manifestations de discrimination à caractère homophobe.

Egalité de tous, lutte contre les discriminations, reconnaissance des associations, tels sont les principaux axes de travail de la Lesbian & Gay Pride Île-de-

2. Amnesty International, *Briser le silence. Violations des droits de l'homme liées à l'orientation sexuelle*, 1998.

France et des associations qui composent son Conseil. Pour que la citoyenneté puisse ancrer tous les Français dans un dessein commun : la démocratie.

3

La discrimination

3.1 Qu'est-ce que la discrimination ?

La discrimination est l'exercice d'une distinction qui fait qu'une personne est traitée de manière différente d'une autre. Cette distinction peut être exercée par une personne, physique ou morale, par un groupe de personnes, par une autorité publique ou par le droit ; elle peut s'appliquer à une personne particulière ou à un groupe.

La discrimination n'est pas le simple constat d'une différence, qu'elle soit naturelle ou sociale, mais une pratique qui a des effets sur des personnes. La discrimination n'est intelligible que sous le régime de l'égalité : la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen, en son article 1^{er}, commence par énoncer l'égalité en droit de tous les hommes, pour aussitôt légitimer les distinctions sociales par l'utilité commune. Il y a donc des discriminations légitimes, et d'autres illégitimes, sans que la ligne de partage ne soit facile à établir : dans chaque situation, ce partage est l'enjeu d'une argumentation, à la fois politique et juridique. On considère, notamment dans l'ordre juridique européen, qu'une discrimination n'est justifiée que si elle repose sur un objectif rationnel et que la différence de traitement qu'elle constitue est nécessaire et proportionnée à cet objectif. On justifie ainsi les discriminations dites « positives », qui opèrent une différence de traitement en faveur d'une personne appartenant à une catégorie défavorisée.

Depuis plus de deux siècles, le reflux des distinctions illégitimes n'a cessé de découvrir un vaste territoire de nouveaux droits politiques, sociaux et économiques et corrélativement, de faire apparaître de nouvelles situations de discrimination. La reconnaissance de ces situations, la compréhension des mécanismes sous-jacents et l'attitude face à celles-ci se sont peu à peu inscrites au cœur de la réflexion et de l'action politiques.

3.1.1 Des citoyens disqualifiés

Il est significatif que le terme de discrimination soit apparu à la même époque que celui d'homosexuel, vers 1870. C'est aussi à la même époque que sont élaborés les racismes d'État, dans le cadre d'une «bio-politique» destinée à contrôler la population : «toute une politique de peuplement, de la famille, du mariage, de l'éducation, de la hiérarchisation sociale, de la propriété, et une longue série d'interventions permanentes au niveau des corps, des conduites, de la santé, de la vie quotidienne ont reçu alors leur couleur et leur justification du souci mythique de protéger la pureté du sang et de faire triompher la race»¹. L'égalité politique des citoyens est déjà fermement ancrée dans les esprits. Seules des distinctions d'ordre non politique peuvent justifier la disqualification de certaines personnes et leur exclusion de certains droits. Les mineurs, les fous et les femmes sont ainsi privé-e-s des droits civils et politiques : considérés comme égaux, égales, mais incapables.

Le sexe, qui figure parmi ces distinctions non politiques, détermine des discriminations sociales et politiques au détriment des femmes. Leur assignation à un rôle social particulier, notamment par le biais du mariage, de la maternité et de la famille les disqualifie comme «individu générique», ce qui reste la posture favorite des hommes, et les exclut ainsi de certains champs de la société et de certaines activités. Le sexe opère comme une caractéristique sur-déterminante de l'individu-e : il détermine le genre, ou rôle social (aux femmes, la féminité et la sollicitude maternelle, aux hommes, la virilité et l'autorité paternelle) et la sexualité, ensemble de pratiques sexuelles et de conduites sociales qui leur sont liées. Le travail salarié des femmes et les mouvements féministes auront progressivement remis en cause la séparation des sexes dans le travail, leur exclusion du champ politique et leur assujettissement à un rôle social.

Vers 1870, la médecine, la psychologie et la psychiatrie inventent l'«homosexuel» et se chargent de le disqualifier, de limiter l'exercice de ses droits fondamentaux : du droit à une vie privée, par l'internement et le contrôle policier ou médical, du droit d'association, du droit d'expression, etc. Près d'un siècle plus tard, en 1960, la loi achève de le discréditer, en incluant l'homosexualité parmi les fléaux sociaux, avec l'alcoolisme et le proxénétisme (loi du 30 juillet 1960) : le sous-amendement déposé par le député Mirguet permettra au gouvernement de prendre «toutes mesures propres à lutter contre l'homosexualité», ce qui donnera lieu à l'ordonnance n° 60-124 du 25 novembre de la même année qui aggrave la peine encourue pour outrage public à la pudeur quand il consiste «en un acte contre nature avec un individu de même sexe».

Les principes d'égalité, inscrits dans les constitutions successives de notre République, s'accommodent fort bien de ces inégalités de traitement : égalité de principe, inégalité de fait.

1. M. Foucault, *La volonté de savoir*, Gallimard, 1976, p. 197.

3.1.2 La tentation capacitaire

Les débats sur le pacs en furent une nouvelle illustration. Incapables d'une argumentation politique, nombre d'opposants firent appel à diverses sciences (anthropologie, psychologie, démographie, sociologie, etc.), à l'envi, pour disqualifier le couple homosexuel. Il fut même pathétique d'entendre les autorités religieuses se référer, non à leur propre doctrine, mais aux conclusions de l'anthropologie. L'ultime argument fut l'incapacité du couple homosexuel à se reproduire. Le combat parfois maladroitement mené sur le terrain de l'égalité «des droits», au lieu de l'égalité «en droit», eut pour effet de faire renaître pour un temps le principe capacitaire cher aux libéraux du XIX^e siècle : à chacun des droits selon ses capacités.

Certains opposants au pacs, parfois thuriféraires de «la famille», usèrent apparemment d'une autre stratégie : justifier les discriminations basées sur la sexualité en les inscrivant dans un ordre immuable, l'«ordre symbolique de la différence sexuelle», afin de les soustraire à la délibération démocratique. Comme l'écrit la philosophe Sylviane Agacinski (par ailleurs favorable au pacs), «l'humanité est naturellement «hétérosexuelle». J'assume ce point de départ comme relevant de l'évidence»². La discrimination est même revendiquée par l'anthropologue Françoise Héritier (opposée au pacs) : « Penser, c'est d'abord classer, classer, c'est d'abord discriminer, et la discrimination fondamentale est basée sur la différence des sexes [...] ce sont des butoirs indépassables de la pensée»³. L'universalité de la différence sexuelle est maintenant invoquée, après avoir disqualifié la femme comme individu générique, pour disqualifier le couple homosexuel comme couple générique. Cette justification de traitements différenciés selon la sexualité reprend en fait les arguments des opposants aux droits civils et politiques des femmes : l'hétérosexisme complète le sexisme.

En instaurant une «loi du plus fort», le principe capacitaire compromet la notion même d'égalité. Nous rappelons que les droits, qu'ils soient politiques, civils, sociaux ou économiques sont indivisibles et garantis pour tous les citoyens, voire pour tous les êtres humains.

3.1.3 Le pouvoir de discriminer

En s'attaquant aux discriminations, nous avons conscience de deux difficultés. L'une est que, même si nous avons pris la précaution de dire que toutes les discriminations ne sont pas illégitimes, et qu'il y a même des discriminations positives souhaitables, il y a tout un système de discriminations, de différenciations, de valorisations relatives, qui est coextensif à la société et qui la sous-tend. Une société sans discrimination serait donc une pure utopie et vouloir s'en rapprocher serait refuser les différences et la diversité.

L'autre difficulté est que le pouvoir de discriminer est d'abord un pouvoir, et que nous ne pouvons ignorer, à la suite de Foucault, combien le pouvoir est diffus et réparti à tous les niveaux de la société. La tentation de localiser la

2. Sylviane Agacinski, *Politique des sexes*, Le Seuil, 1998, p. 108.

3. *La Croix*, novembre 1998.

discrimination dans l'appareil juridique, voire dans son incapacité à la contrer, ne rendrait pas compte de la complexité des relations de pouvoir en jeu.

Ces deux critiques sont justes et leur combinaison révèle une plus grande difficulté, car les relations de pouvoir sont multiples et ne se résument pas à des relations de domination. Par exemple, le désir, pour un individu, de s'identifier à un groupe le conduit à accepter des prescriptions discriminatoires en matière de comportement, de manières de se vêtir, de mode de vie. Les groupes sociaux sont ainsi au moins autant responsables de discriminations que les pouvoirs institués (l'État, l'Église, l'École, l'Entreprise, etc.), notamment à l'égard des femmes. Ces discriminations doivent-elles être respectées car exprimant la diversité culturelle, ou combattues en tant que discrimination fondée, par exemple, sur le sexe ? Les combattre constitue-t-il une discrimination fondée, par exemple, sur l'origine ethnique ou la religion ?

Non seulement, la ligne de partage entre discriminations illégitimes et légitimes n'a cessé de se déplacer, mais elle est aussi le théâtre de vifs affrontements entre des conceptions différentes de la société. La promotion, voire l'imposition d'une certaine identité communautaire qu'elle soit fondée sur l'origine ethnique, la religion... l'orientation sexuelle, ou sur l'appartenance à une quelconque «communauté», est nécessairement discriminatoire. Que cette discrimination apparaisse comme librement consentie ne confère que plus de force à la «violence symbolique» du groupe qui l'impose avec la complicité de celui ou celle qui la subit. Ce reproche peut sûrement être adressé aux homosexuels, qui ne manquent pas du pouvoir de discriminer : les homosexuels à l'égard des hétérosexuels, les gais à l'égard des femmes, et singulièrement, des lesbiennes à l'égard des hommes, ou encore les homosexuels à l'égard d'autres caractéristiques (les trans, les ours, les folles, les vieux, les jeunes, les hards, les blacks, les beurs, etc.). Ces discriminations s'exercent tant à l'égard des tiers, non membres de la communauté, que de façon interne, par la distinction de sous-communautés ou la constitution de hiérarchies. On ne peut admirer la vitalité du développement de sous-communautés aux identités ultra-spécialisées sans comprendre qu'elles résultent d'intenses processus discriminatoires.

Si toutes les communautés sont fondées sur ces processus, certaines bénéficient d'une véritable protection institutionnelle : il en est ainsi du mariage. Depuis longtemps, le mariage aura exercé une discrimination, non seulement entre ceux qui y ont accès et ceux qui en sont interdits (pour des raisons de race, de religion, de parenté ou de sexe), mais surtout entre les époux, par ses effets de disqualification, la femme mariée devenant civilement incapable, et d'enfermement social (la «cellule» matrimoniale porte bien son nom). Sous l'influence des mouvements féministes, cette disqualification s'est peu à peu effacée pour laisser place à une égalité des époux dans l'hétéronomie : les époux sont également capables, mais cette capacité est limitée («Chaque époux a pleine capacité de droit ; mais ses droits et pouvoirs peuvent être limités par l'effet du régime matrimonial et des dispositions du présent chapitre»⁴). Car, comme le souligne Dagognet, le mariage «se propose essentiellement de

4. art. 216 du code civil.

mettre un terme à l'existence individuelle (abstraite, séparatiste, appauvrissante)»⁵. Cette aliénation des individus par le mariage est traditionnellement justifiée par la nécessité de protéger la cellule matrimoniale : c'est le cas de l'interdiction du divorce, de 1816 à 1884, puis de sa judiciarisation. C'est aussi au nom de cette protection que des discriminations sont pratiquées à l'égard des enfants : inégalité entre enfants naturels et légitimes, jusqu'en 1975, puis égalité de droits, la distinction étant toutefois maintenue, et inégalité jusqu'à présent entre enfants légitimes ou naturels et enfants adultérins. La France a récemment été condamnée par la Cour européenne des droits de l'homme pour cette inégalité⁶ : la protection des intérêts de la cellule matrimoniale ne prime pas sur les droits individuels de l'enfant. Au contraire, les droits individuels n'ont cessé de s'étendre (accès à l'adoption, à la contraception et à l'avortement) et d'être revendiqués (assistance médicale à la procréation, qui n'est plus accessible à l'individu depuis 1994).

L'individu-e peut souhaiter adhérer, à des degrés divers, à des communautés (mariage, communautés ethniques ou religieuses, etc) et peut accepter qu'une protection de ces communautés d'élection affecte ses propres libertés individuelles ; mais l'existence de ces libertés ne doit pas être remise en cause, et cette protection ne doit en aucun cas affecter les droits fondamentaux des tiers, et tout particulièrement des enfants, qu'ils soient nés à l'intérieur ou à l'extérieur de ces communautés. On touche ici à de graves situations discriminatoires qu'il s'agit de combattre résolument.

3.2 Le dispositif anti-discriminatoire

3.2.1 Un dispositif inégal

Le principe de l'égalité de traitement est ancré dans l'esprit de la Révolution de 1789. La constitution de 1946, puis celle de 1958 en précisent les contours : «tout être humain, sans distinction de race, de religion ni de croyance, possède des droits inaliénables et sacrés», «la loi garantit à la femme, dans tous les domaines, des droits égaux à ceux de l'homme», «nul ne peut être lésé, dans son travail ou son emploi, en raison de ses origines, de ses opinions ou de ses croyances»⁷, «Elle assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race ou de religion»⁸.

Les motifs On voit apparaître dans ces formulations des motifs (race, religion, croyance, origine, sexe) et des domaines d'application (les droits, la loi, le travail ou l'emploi). Les motifs explicités identifient des catégories de personnes qui ont été systématiquement persécutées pendant la seconde guerre mondiale par le régime nazi : l'origine, la race, la religion. D'autres catégories furent alors oubliées, notamment les homosexuels masculins : il s'agit bien

5. F. Dagognet, *La famille sans la nature : une politique de la morale contre le moralisme*, p. 83, in *Au-delà du PaCS*, sous la direction de D. Borillo, É. Fassin et M. Iacub, PUF, 1999.

6. CEDH, arrêt *Mazurek c./ France*, du 1er février 2000.

7. préambule de la Constitution de 1946.

8. art. 2, Constitution de 1958.

d'une catégorie, puisqu'ils étaient marqués du triangle rose dans les camps de concentration. Les lesbiennes portaient un triangle noir, en tant qu'asociales.

Signalons que seules la République d'Afrique du Sud et la Confédération Helvétique ont des garanties constitutionnelles contre la discrimination mentionnant explicitement l'orientation sexuelle ; les Constitutions de l'Espagne, de la Finlande et des Pays-Bas disposent de garanties générales dont l'application à l'orientation sexuelle est reconnue.

En France, la notion de discrimination a été introduite par la loi du 1^{er} juillet 1972. La définition adoptée est : «Constitue une discrimination toute distinction opérée à raison de...». La liste des motifs était alors limitée à «l'appartenance ou non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée». Sont ensuite apparues en 1975 le sexe et la situation de famille, en 1985 les mœurs, à l'initiative du député Jean-Pierre Michel⁹, et en 1989 et 1990 le handicap et l'état de santé.

Les mœurs Depuis 1985, les mœurs constituent donc un motif de discrimination illégitime. Le législateur n'a pas souhaité introduire l'orientation sexuelle dans le droit français et a préféré réutiliser le terme de mœurs qui était jusqu'alors employé de façon discriminatoire (sous la variante «bonne moralité»¹⁰, sous celle de «bon père de famille»¹¹) et le reste dans certains textes, comme une condition générale¹² : les «bonnes vie et mœurs» sont ainsi l'une des conditions pour obtenir la nationalité française par naturalisation¹³.

En dépit (ou peut-être à cause) des usages discriminatoires de ce mot, singulièrement à l'égard des personnes homosexuelles, il est admis que le motif «mœurs» englobe l'orientation sexuelle. Selon Jean-Pierre Michel, «Cette proposition vise bien entendu les homosexuels, mais pas seulement eux. Elle concerne aussi tous ceux qui, par leur comportement, leur manière de vivre, leurs vêtements, leur coupe de cheveux, que sais-je encore, pourraient se voir refuser telle ou telle prestation ou service»¹⁴. Il faut noter que parmi les États qui interdisent la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle, la France est le seul pays, avec la Suisse («mode de vie»¹⁵), à avoir écarté le terme d'orientation sexuelle au profit d'une notion plus vague. L'ambiguïté de «mœurs», qui désigne à la fois des usages propres à un groupe social et des conduites individuelles susceptibles d'un jugement moral (bonnes ou mauvaises mœurs) n'est pas de nature à faciliter la lutte contre la discrimination.

D'autres clauses anti-discriminatoires figurent dans le code pénal, le code du travail, la loi sur la presse, la loi sur l'audiovisuel.

L'ordre juridique international Le Pacte international des Nations-Unies relatif aux droits civils et politiques du 19 décembre 1966 spécifie également une

9. Loi n° 85-772 du 25 juillet 1985 portant diverses dispositions d'ordre social.

10. Statut général des fonctionnaires, modifié par la loi Le Pors du 13 juillet 1983.

11. Logement, modifié par la loi Quilliot du 22 juin 1982.

12. art. 6, 900, 1133, 1172, 1728 du code civil.

13. art. 21-23 du code civil.

14. *Journal Officiel*, AN n° 29, 24 mai 1985, p. 1103.

15. art. 8 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999.

clause de non-discrimination (article 26) dont la liste des motifs est «race, couleur, sexe, langue, religion, opinion politique ou toute autre opinion, origine nationale ou sociale, fortune, naissance ou toute autre situation»; le Comité des droits de l'homme des Nations-Unies a considéré que l'orientation sexuelle était subsumée par le sexe¹⁶.

L'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme couvre, également de façon implicite, la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle, selon un arrêt rendu fin 1999¹⁷; la liste des motifs de cet article est «sexe, race, couleur, langue, religion, opinions politiques ou toutes autres opinions, origine nationale ou sociale, appartenance à une minorité nationale, fortune, naissance ou toute autre situation». À cette liste, l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe a estimé que l'orientation sexuelle devait être ajoutée, dans un avis adopté le 26 janvier 2000; elle demandait également qu'un principe d'égalité entre les hommes et les femmes soit inscrit séparément dans la Convention.

Enfin, le traité d'Amsterdam, entré en vigueur le 1^{er} mai 1999, a été le premier traité international à reconnaître explicitement l'orientation sexuelle comme un motif de discrimination. Le nouvel article 13 du Traité instituant la Communauté européenne est ainsi libellé: «Sans préjudice des autres dispositions du présent traité et dans les limites des compétences que celui-ci confère à la Communauté, le Conseil, statuant à l'unanimité sur proposition de la Commission, et après consultation du Parlement européen, peut prendre les mesures nécessaires en vue de combattre toute discrimination fondée sur le sexe la race ou l'origine ethnique, la religion ou les convictions, un handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle.». La position de cet article dans le texte du traité, parmi les «principes» et sa formulation proactive («combattre») sont des éléments particulièrement encourageants, confirmés par la célérité de la commission dans sa mise en oeuvre¹⁸.

3.2.2 Un dispositif incomplet

Le code pénal a adopté, dès 1972, une définition générale de la discrimination, dont le domaine d'application s'avère restreint du point de vue pénal. Sont en effet incriminés: de refuser la fourniture d'un bien ou d'un service, d'entraver l'exercice normal d'une activité économique, de refuser d'embaucher, de sanctionner ou licencier une personne, de subordonner la fourniture d'un bien ou d'un service à une condition fondée sur l'un des motifs, de subordonner une offre d'emploi à une condition fondée l'un des motifs (art. 225-2) et dans le cas d'une discrimination commise par une personne dépositaire de l'autorité publique, de refuser le bénéfice d'un droit accordé par la loi et d'entraver l'exercice normal d'une activité économique (art. 432-7).

D'autres systèmes juridiques, d'adoption plus récente, sont plus étendus. Il en est ainsi de l'Irlande¹⁹ et de la Suède²⁰. Les propositions de directive de

16. Affaire Toonen c/ Australie, constatations adoptées le 31 mars 1994.

17. CEDH, Arrêt Salgueiro da Silva Mouta c./ Portugal du 21 décembre 1999.

18. ILGA-Europe, *L'après-Amsterdam. L'Union européenne et l'orientation sexuelle*, Guide, 1999.

19. Employment Equality Act, 1998.

20. Lag (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning,

la Commission européenne prises en application de l'article 13²¹ s'en sont manifestement inspirées : elles portent également sur la discrimination indirecte et le harcèlement. Le Danemark, depuis 1987, et le Luxembourg, depuis 1997, ont également des protections plus étendues qui s'appliquent à l'orientation sexuelle. Inversement, parmi les États-membres de l'Union Européenne, l'Allemagne, l'Autriche, la Belgique, la Grèce, l'Italie, le Portugal et le Royaume-Uni n'ont adopté aucune disposition qui s'applique aux discriminations fondées sur l'orientation sexuelle. La France, qui a été l'un des premiers États en Europe à se doter d'un tel dispositif, occupe actuellement une place intermédiaire entre ceux qui n'en ont toujours pas et ceux qui ont perfectionné le leur afin de répondre à une meilleure perception des phénomènes discriminatoires.

Discrimination indirecte Selon le juriste anglais Antony Lester, il y a discrimination indirecte quand «un traitement égal produit des effets inéquitables et discriminatoires envers un groupe déterminé»²². Cette notion permet d'analyser des mesures qui apparaissent neutres mais qui produisent des effets différents selon le sexe, la situation familiale, les origines des personnes ; par exemple, qu'un employeur exige de son personnel une tenue vestimentaire particulière peut être considéré comme discriminatoire, relativement aux convictions religieuses des personnes. Des preuves statistiques peuvent être exigées, quand elles sont disponibles, pour établir une discrimination indirecte. Hans Ytterberg, Ombudsman suédois contre les discriminations fondée sur l'orientation sexuelle²³, a donné un exemple de discrimination indirecte touchant les homosexuel-le-s : le fait qu'un employeur fasse bénéficier de certains avantages le concubin de sexe opposé de l'employé-e. Ce n'est pas une discrimination directe fondée sur l'orientation sexuelle, car une personne homosexuelle pourrait avoir un concubin de sexe opposé qui bénéficierait alors de ces avantages, mais cela est peu probable.

Harcèlement Qu'il se manifeste de façon verbale, écrite, par un comportement ou des brimades (ou des «trakasserier» selon la loi suédoise citée ci-dessus), le harcèlement entretient une situation qui est propice à la discrimination : «le harcèlement d'une personne, liée à n'importe quel motif et domaine, qui a pour objet ou effet de créer un environnement de travail intimidant, hostile, offensant ou perturbant doit être considéré comme une discrimination»²⁴. Une proposition de loi, due au groupe communiste de l'Assemblée nationale définit le harcèlement comme une «dégradation délibérée des conditions de travail»²⁵. Le harcèlement, très étudié dans d'autres pays sous le nom anglais de «bullying» se manifeste aussi dans d'autres environnements, notamment

du 11 mars 1999.

21. COM(1999) 565 et 566 du 25 novembre 1999.

22. *Libération*, 8 février 2000.

23. Conférence organisée au centre culturel suédois de Paris par l'association AIDES le 31 mars 2000.

24. Proposition de directive portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, COM(1999) 565, 25 novembre 1999.

25. Proposition de Loi 2053 relative au harcèlement moral au travail, 22 décembre 1999.

l'éducation, et affecte significativement les personnes homosexuelles, notamment les jeunes.

Les propos discriminatoires Le droit français dispose d'une notion de *provocation à la discrimination, à la haine et à la violence*, mais traite de façon particulière cette infraction quand elle est commise à l'égard d'une personne ou d'un groupe de personnes en raison de «leur origine ou de leur appartenance ou de leur non-appartenance à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée»²⁶. Il en va de même pour les *propos diffamatoires*²⁷ ou *injurieux*²⁸. De la sorte, l'injure, qu'Éribon consacre comme un geste discriminatoire initial, car fondateur d'une identité homosexuelle²⁹ et la diffamation ne se trouvent réprimées par le code pénal (injure non publique) ou par la loi sur la presse (injure publique) que de façon très incomplète. Il y a ainsi, parmi les propos insultants ou provocateurs, certains qui sont d'une gravité accrue : une distinction est introduite entre les victimes, et le degré de protection dépendant du motif de la provocation à la discrimination. Cette distinction entre des phénomènes, tous caractérisés par le rejet de l'autre qui est le vecteur de la haine, ne doit plus être considérée comme légitime. Il est d'ailleurs regrettable que les propositions de directive européenne, malgré leurs avancées (discrimination indirecte, harcèlement, protection des victimes), reproduisent ces distinctions. Il s'agit en effet d'un paquet comprenant une directive «horizontale» qui interdit la discrimination fondée sur tous les motifs de l'article 13 TE, mais seulement dans le domaine de l'emploi, une directive «verticale» qui l'interdit dans tous les domaines (emploi, éducation, santé, culture, etc), mais seulement quand elle est fondée sur la race ou l'origine ethnique, et enfin d'un programme d'action (notamment, recueil d'information et sensibilisation des acteurs et de l'opinion publique).

Une approche globale Une meilleure compréhension du phénomène discriminatoire conduit à reconnaître l'existence d'un *continuum* : provocation à la discrimination, à la violence et à la haine, discriminations caractérisées, discriminations indirectes, harcèlement, injures, diffamations. Ce *continuum*, déjà largement existant dans notre droit, devrait être utilisé pour affirmer le rejet global de toute discrimination, alors qu'il est actuellement distordu par l'introduction de distinctions entre les victimes. Déjà en 1976, le Comité pour une charte des libertés, animé par Robert Badinter, concluait ainsi : «La loi interdira toute injure, diffamation, discrimination ou provocation à la discrimination, tout refus d'embauche ou licenciement en raison du comportement sexuel. Chacun sera libre de vivre et d'aimer à sa guise, dans le respect de la même liberté d'autrui.»³⁰ Le dispositif antidiscriminatoire doit donc être étendu et

26. art. 24 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, art. R.625-7 du code pénal.

27. art. 32 de la loi sur la presse, art. R.624-3 du code pénal.

28. art. 33 de la loi sur la presse, art. R.624-4 du code pénal.

29. D. Éribon, *Réflexions sur la question gay*, Fayard, 1999, p. 29.

30. *Liberté, libertés*, Réflexions du Comité pour une charte des libertés, préface de François Mitterrand, Paris, Gallimard, 1976, p. 274.

placé en référence à une même notion de discrimination, telle qu'elle est définie à l'article 225-1 du code pénal.

3.2.3 Un dispositif peu efficace

Ce dispositif anti-discriminatoire a rarement été employé jusqu'à présent en ce qui concerne l'orientation sexuelle. Son inefficacité résulte d'abord de son inégalité et de son incomplétude : s'ils ne visent pas une personne reconnaissable mais les homosexuels en général, les propos discriminatoires sont permis. Par exemple, les injures («sale gouine»), les diffamations («les homosexuels sont des pédophiles») et les provocations à la violence («les pédés au bâcher») ne peuvent pas être réprimées quand elles ne visent pas une personne physique ou morale particulière.

La charge de la preuve L'inefficacité de ce dispositif résulte également de la difficulté à établir la preuve de la discrimination. Le mécanisme du *déplacement de la charge de la preuve* a été imaginé pour faciliter cette preuve (Cf. la loi Roudy en matière de discrimination sexiste, ??). Les propositions de directives européennes étendent ce mécanisme, déjà en vigueur dans le droit communautaire en ce qui concerne l'égalité de traitement entre femmes et hommes dans le domaine de l'emploi (directive 97/80/CE), et dans la loi suédoise contre la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle. Le principe est, une fois qu'un traitement inégal est établi par le plaignant, de demander au responsable de ce traitement qu'il prouve que celui-ci ne résulte pas d'une distinction illégitime. Signalons que ce déplacement, ou partage, de la charge de la preuve, ne s'applique pas au droit pénal, là où la présomption d'innocence s'impose *a priori*. Le Premier ministre a récemment marqué son intérêt pour cette technique dans les cas de discrimination en droit du travail et en droit du logement³¹.

Représailles Une autre difficulté d'application réside dans le risque de *représailles* encouru par la personne victime d'une discrimination quand elle engage des poursuites. Les directives européennes, sur le modèle de la loi suédoise, prescrivent explicitement l'interdiction de ces représailles.

L'action civile des associations D'autre part, l'individu peut difficilement assumer seul les poursuites contre les responsables de discriminations. Faute d'action publique, *les associations doivent avoir la possibilité de se constituer partie civile*. C'est le cas actuellement pour les discriminations visant des personnes physiques ou morales identifiées, en raison de leur sexe, de leur situation de famille ou de leurs mœurs³². Les personnes visées collectivement par des propos discriminatoires (diffamation, injure, provocation) n'ont aucun moyen d'action collective, alors que les associations dont l'un des buts est «de combattre le racisme ou d'assister les victimes de discrimination fondée sur leur origine nationale, ethnique, raciale ou religieuse» peuvent engager l'action publique

31. L. Jospin, discours prononcé aux *Assises de la citoyenneté*, La Défense, 17 mars 2000.

32. art. 2-6 du code de procédure pénale.

pour des propos discriminatoires antireligieux ou racistes. La faculté de se constituer partie civile accordée aux associations doit être la même pour tous lorsqu'il s'agit de lutter contre la discrimination : toute distinction doit être considérée comme illégitime.

En conclusion, nous demandons que ce dispositif soit étendu de façon à le rendre plus homogène, plus complet, plus efficace :

- par la pénalisation de tous les propos discriminatoires, c'est-à-dire des provocations à la discrimination, à la haine et à la violence, des injures et diffamations à l'égard d'une personne ou d'un groupe de personnes, à raison d'un critère de discrimination interdite par la loi (notamment : origine, sexe, orientation sexuelle, situation de famille, état de santé, âge, handicap, opinions politiques, activités syndicales, ethnique, nation, race, religion) ;
- par la prise en compte de la discrimination indirecte ainsi que des brimades (ou harcèlement moral) fondées sur un critère discriminatoire comme des cas de discrimination ;
- par la possibilité accordée aux associations combattant les discriminations interdites par la loi d'exercer les droits reconnus à la partie civile dans toutes les affaires de discrimination (y compris les propos discriminatoires, les discriminations indirectes et les brimades) à l'égard d'une personne ou d'un groupe de personnes ;
- par le renversement de la charge de la preuve dès qu'une différence de traitement est établie, en matière non-pénale ;
- par l'interdiction des représailles envers les personnes qui engagent des poursuites pour discrimination.

3.3 Droits nouveaux

3.3.1 Une liberté encapsulée

Le «droit à l'homosexualité», impliqué par un droit à la sexualité, est garanti par le principe du respect de la vie privée inscrit à l'article 9 du code civil. Essentiel en droit français, ce principe a également entraîné dans plusieurs pays européens condamnés par la cour européenne des droits de l'homme, l'abrogation des dispositions pénalisant les relations homosexuelles (notamment au Royaume-Uni et en Irlande³³) : ces dispositions constituaient un violation de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme. Ce droit à l'homosexualité, limité à la vie privée, est cependant insuffisant.

L'orientation sexuelle mérite un «espace public d'apparition», pour reprendre l'expression d'Hannah Arendt³⁴. Indépendamment de la discussion sur la nature de l'orientation sexuelle, qu'elle soit innée ou acquise, qu'elle soit

33. CEDH, Arrêts *Dudgeon c./ Royaume-Uni* du 22 octobre 1981, et *Norris c./ Irlande* du 26 octobre 1988.

34. Hannah Arendt, *La condition de l'homme moderne*, Pocket, 1983, p. 91 et 259.

permanente ou non, sa manifestation dans l'espace public doit être reconnue comme l'objet d'une liberté publique. Cette reconnaissance est depuis longtemps acquise en ce qui concerne la liberté de conscience ou la liberté d'opinion : il n'y a pas de liberté du for intérieur sans liberté de manifester envers autrui et devant lui ses croyances ou ses convictions. Le temps où le reproche de prosélytisme était adressé aux personnes qui témoignaient de leur homosexualité dans l'espace public doit être révolu. Les résistances à cette évolution s'expriment encore avec vigueur, comme en témoigne l'opposition des conservateurs anglais à l'abrogation de l'article 28 du «Local Government Act» de 1988 (qui interdisait la «promotion intentionnelle de l'homosexualité» et l'enseignement dans les écoles visant à «l'acceptation de l'homosexualité comme prétendu lien familial»). La sexualité, quelle que soit l'orientation qu'elle affecte, est constitutive de la société et doit être valorisée à ce titre, comme une liberté fondamentale, nécessairement publique.

L'évolution de la jurisprudence récente de la Cour européenne des droits de l'homme est encourageante, mais encore insuffisante : «Le respect de la vie privée doit aussi englober, dans une certaine mesure, le droit pour l'individu de nouer et développer des relations avec ses semblables»³⁵.

Une pétition, rédigée en 1997 à l'occasion de l'EuroPride, demandait que soient ajoutés à la Convention européenne des droits de l'homme un certain nombre de droits nouveaux, dont la reconnaissance de la sexualité comme une liberté publique, la liberté de s'unir et de fonder un foyer pour les couples de même sexe, et l'interdiction de la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle. Cette pétition fut signée par de nombreuses personnalités³⁶, et par plusieurs milliers de personnes. La troisième de ces revendications a reçu l'assentiment de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, par un avis adopté le 26 janvier 2000 : considérant que la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle est l'une des «formes les plus insidieuses et odieuses de discrimination»³⁷, l'Assemblée demande que ce motif soit ajouté à l'énumération de l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'Homme. Les deux autres revendications n'ont pour l'instant reçu aucun écho favorable de la part du Conseil de l'Europe.

La non-reconnaissance de cette liberté fondamentale et le parti d'exclure les couples homosexuels d'une pleine protection qui serait due à la vie privée conduit toujours à de graves discriminations, notamment en matière de droit de séjour et de droit d'asile. C'est également le constat de la Commission des migrations, des réfugiés et de la démographie de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe³⁸.

35. CEDH, arrêt Niemietz c. / Allemagne du 16 décembre 1992.

36. Geneviève Andueza, Maurice Benassayag, Pierre Bergé, Patrick Bloche, Pierre Bourdieu, Jean-Luc Dumesnil, Françoise d'Eaubonne, Didier Éribon, Jean-Paul Gautier, Christophe Girard, Jean-Michel Goustour, Gisèle Halimi, Dominique Lavanant, Jacques Le Goff, Philippe Le Pont, Hugo Marsan, Michel Ottaway, Guesh Patti, Willy Rozenbaum, Laure Schneider, Laurent Schwartz, Alain Touraine, Paul Veyne, Pierre Vidal-Naquet, Antoine Waechter, etc.

37. Projet de protocole n°12 à la Convention européenne des droits de l'homme, rapport, Doc. 8614, 14 janvier 2000.

38. Situation des gays et des lesbiennes et de leurs partenaires en matière d'asile et d'immigration dans les États membres du Conseil de l'Europe, rapport, Doc. 8654, 25 janvier 2000.

De façon générale, la réflexion politique sur la liberté sexuelle est encore timide. Lors de la conférence mondiale sur les femmes, à Pékin en 1995, la reconnaissance de la liberté sexuelle des femmes a rencontré de fortes oppositions des États religieux. Malgré le soutien des représentant-e-s européen-ne-s, la déclaration finale n'a fait aucune référence à la sexualité. En France, les droits obtenus de haute lutte (contraception, avortement) sont davantage reconnus comme dérogatoires au droit commun que comme les conséquences d'une liberté fondamentale. Signalons que seule la République d'Afrique du Sud a inscrit dans le «Bill of Rights» de sa nouvelle constitution (du 8 mai 1996) un «droit à l'intégrité corporelle et psychologique, ce qui inclut les droits à prendre des décisions concernant la reproduction, à la sûreté et à la maîtrise de son corps et à ne pas être soumis à des expériences médicales ou scientifiques sans consentement éclairé».

3.3.2 La démocratie est oublieuse

Une discrimination illégitime ne consiste pas seulement en une infraction qu'il appartiendrait à la loi pénale de réprimer. Si la discrimination relève de l'égalité, celle-ci suppose d'abord deux termes. Aussi, pour réfuter l'existence d'une discrimination, la tactique la plus simple et la plus efficace aura été de nier l'existence de l'un des termes : le couple homosexuel n'est pas un couple, la famille homoparentale n'est pas une famille. La discrimination résulte alors d'une carence du droit civil, qui ignore volontairement des situations réelles.

Le concubinage Les juristes ont coutume d'attribuer à Napoléon l'adage «les concubins ignorent la loi, la loi les ignorent». De quelle ignorance s'agit-il ? Sûrement pas de neutralité. En témoigne l'hostilité constante à laquelle les concubins ont longtemps été soumis avant d'être socialement acceptés. Il ne s'agit pas seulement d'une hostilité fiscale : les concubins ont été fiscalement reconnus dans le seul but de permettre à l'administration de supprimer ou de diminuer certains avantages, notamment les prestations sociales. Pendant longtemps, un soupçon d'immoralité pesait sur ces personnes qui ne se soumettaient pas à la norme commune du mariage : les conventions entre concubins pouvaient être annulées, comme contraires aux bonnes mœurs. Les concubins n'étaient certes pas réprimés, mais ils étaient sanctionnés par un droit qui, contrairement aux idées reçues, était loin d'être silencieux à leur égard. On ne peut s'étonner de l'hostilité redoublée à l'égard des concubins de même sexe, dont l'existence juridique fut tout simplement niée à plusieurs reprises par la Cour de Cassation (en juillet 1989 et en décembre 1997).

Il aura fallu cent quatre-vingt-quatorze ans pour que le concubinage soit pleinement reconnu dans le code civil (1805–1999), alors qu'il n'aura fallu que quarante ans entre la pénalisation de l'homosexualité par Pétain et sa dépénalisation par le gouvernement socialiste (1942–1982) et seulement trois ans de plus pour que la discrimination fondée sur les mœurs soit réprimée (1982–1985). On mesure ainsi la difficulté relative de ces trois étapes juridiques.

Il se trouve que, contrairement aux questions de dépénalisation de l'homosexualité et de répression des discriminations, la reconnaissance juridique du

couple non marié n'est pas propre aux homosexuels. La loi relative au pacs institue désormais un cadre normatif non discriminatoire, au sens où elle établit l'équivalence des couples de même sexe et des couples de sexe opposé qui s'y inscrivent. On peut imaginer que l'existence du pacs mettra un terme à de nombreuses discriminations à l'égard de personnes homosexuelles, même si elles ne vivent pas en couple.

Les familles recomposées Aucun lien juridique n'est encore reconnu entre les enfants et les personnes qui les élèvent, si elles ne sont pas leurs parents (hormis quelques cas particuliers), relation qui caractérise les familles recomposées. On pourrait paraphraser Napoléon : les familles recomposées ignorent la loi, la loi les ignorent. La famille reste conçue selon le modèle du couple marié non séparé et de ses enfants, même si les nombreuses évolutions du droit de la famille depuis une trentaine d'années tendent à en atténuer les effets inégalitaires. Les écarts à ce modèle, après avoir été objets d'opprobre social (filles-mères, enfants illégitimes, enfants adultérins) constituent désormais une variété de situations socialement acceptées.

Comme dans le cas du couple, l'hostilité sociale et juridique s'est trouvée redoublée à l'égard de parents homosexuels qui élèvent leurs enfants avec un-e partenaire de leur sexe, le rôle de beau-parent de leur partenaire n'étant généralement pas reconnu. On peut d'ailleurs imaginer qu'un cadre normatif dans lequel les parents homosexuels pourraient s'inscrire atténuerait les discriminations administratives et judiciaires en matière d'agrément en vue de l'adoption et d'exercice de la parentalité après une séparation des parents : il serait dès lors difficile à une administration ou à un juge de considérer que les «choix de vie» d'un parent homosexuel le rendent incapable d'élever un enfant. Le refus du droit de garde et la limitation du droit de visite d'un parent homosexuel ont été reconnus en décembre 1999 comme une discrimination par la Cour européenne des droits de l'homme³⁹. Ces discriminations doivent être fermement combattues.

Le droit ne peut pas continuer à ignorer délibérément des situations réelles de vie familiale, qu'il s'agisse de familles recomposées ou de projets de coparentalité, d'autant plus que cette hostilité affecte en premier lieu les enfants.

3.3.3 Nouveaux modes de vie

Il ne s'agit pas de faire reposer exclusivement sur le droit la responsabilité d'une ignorance idéologique et de pratiques hostiles qui sont avant tout d'origine culturelle, sociale et politique. En quittant le terrain du droit pour celui de la société, la question de l'égalité passe au second plan derrière celle des libertés. L'adhésion exclusive à un modèle promu norme et clé de voute de l'édifice social, la mesure de tout écart à cette norme, le refus de la pluralité des modes de vie sont d'abord des atteintes aux libertés individuelles fondamentales, qui marquent le degré zéro de la discrimination : l'inégalité de traitement cède le pas à l'incommensurabilité devant l'hégémonie de la norme.

39. CEDH, Arrêt *Salgueiro da Silva Mouta c. / Portugal* du 21 décembre 1999.

Une fois reconnue la pluralité des modes de vie, on retourne sous le régime de l'égalité, c'est-à-dire des différences de traitement qui ne doivent pas apparaître entre des situations qu'aucun jugement de valeur ne permet de hiérarchiser. Un couple marié avec 2,3 enfants n'a ni plus ni moins de valeur qu'une famille monoparentale, qu'une célibataire hétérosexuelle, qu'une famille binucléaire ou qu'un couple homosexuel.

Le caractère «nouveau» de ces nouveaux modes de vie doit être relativisé ; ce n'est pas d'aujourd'hui que deux hommes ou deux femmes vivent ensemble⁴⁰ ni qu'ils élèvent des enfants. Parmi les parrains ou marraines, souvent un oncle ou une tante «célibataire», combien d'homosexuel-le-s ont-ils ou ont-elles contribué à l'éducation de leurs filleul-le-s à la plus grande satisfaction des familles ? Le mariage lui-même a longtemps été utilisé par des personnes homosexuelles ou bisexuelles pour élever des enfants. Ce qui est nouveau, c'est un investissement croissant des personnes homosexuelles dans ces relations de couple ou de parentalité et la mise en évidence de ces relations en tant que liens sociaux. On pourrait dire, en reprenant les concepts forgés par Deleuze et Guattari, qu'il y a une «reterritorialisation» sur le couple et sur la famille, et plus généralement, sur la citoyenneté, qui répond à «des pointes de déterritorialisation» dans un vaste courant de défiance à l'égard des normes traditionnelles. Au Front Homosexuel d'Action Révolutionnaire, qui proclamait «Nous voulons détruire la famille et cette société parce qu'elles nous ont toujours opprimés⁴¹», nombre d'homosexuels d'aujourd'hui répondent : construction du couple, de la famille, de la citoyenneté. Le thème adopté par la conférence européenne de l'International Lesbian & Gay Association, en 1999 est très révélateur : «Building *our* European Community». Déjà en 1997, les participants à l'Europride, qui avait lieu à Paris, saluaient le traité d'Amsterdam adopté quelques jours auparavant dans une indifférence générale par le slogan : «Gais et Lesbiennes pour une vraie citoyenneté européenne». Quant au pacs, il a aussi été construit à partir de revendications des associations homosexuelles⁴². Cette volonté de construction ne doit pas être comprise seulement comme un adieu à la subversion, rôle commodément assigné à l'homosexuel. Face à l'idéologie normative, cette volonté exprime plutôt un déplacement des normes, par la construction de nouveaux modèles, d'autres figures de référence, de relations sociales, et à travers leur succès, la démonstration *pratique* de la pluralité. Le pacs représente une réelle innovation juridique et sociale ; même la revendication du mariage, loin d'être conservatrice, est conjuguée à une critique forte de l'institution matrimoniale.

Ce n'est pas parce qu'ils sont défendus au nom des libertés individuelles que ces nouveaux modes de vie sont nécessairement individualistes. Ils montrent de nouvelles relations sociales, plus dynamiques, dont les agencements évoluent au cours de la vie, et qui inscrivent dans l'espace social des liens renforcés de solidarité. Les droits que nous revendiquons ne sont pas seulement

40. M.-A. Schiltz, Un ordinaire insolite : le couple homosexuel, *Actes de la recherche en sciences sociales*, n° 185, pp. 30-43, décembre 1998.

41. FHAR, *Rapport contre la normalité*, p. 10, éditions champs libre, 1971.

42. Collectif Gay Pride, *Les homosexuel/les en France aujourd'hui, analyse et propositions*, 12 octobre 1991.

des droits individuels ; ce sont surtout des droits relationnels, qu'ils concernent le couple ou la relation parent-enfant. C'est sur ce plan que nous situons délibérément notre action : libertés, égalité, solidarité.

En conclusion, nous demandons

- la reconnaissance de la liberté de sa sexualité comme d'une liberté individuelle fondamentale ;
- la préservation de la relation parentale, quelle que soit l'orientation sexuelle du parent ;
- la création d'un cadre juridique pour le parent social, indépendamment du mode de conjugalité et de l'orientation sexuelle des parents.

3.4 Agir contre l'homophobie et la lesbophobie

3.4.1 Genres, sexes et sexualités : des notions fluctuantes de l'histoire

Le terme d'homophobie, qui désigne la haine ou la peur des homosexuels, est apparu à la fin des années 70 aux États-Unis, puis en France vers 1980⁴³. Les rapports annuels publiés par l'association *SOS Homophobie* présentent de nombreuses manifestations de l'homophobie en France. Il ne nous appartient pas d'en rechercher la cause ou la signification, mais d'en examiner les effets et d'en démonter les mécanismes, ce qui nous renvoie inévitablement à l'histoire du fait homosexuel.

Les relations entre personnes de même sexe ont été plus ou moins acceptées par plusieurs sociétés. La plus connue de ces sociétés est évidemment la Grèce antique, où, comme le fait remarquer David Halperin⁴⁴, le fait d'entretenir des relations avec des personnes de même sexe n'affecte pas l'identité sociale. La *pédérastie athénienne* est conforme aux genres puisque le dominant a des relations sexuelles avec un dominé, le dominé étant soit une femme soit un garçon. Rappelons que nous désignons par *genre* l'ensemble des caractères masculins ou féminins assignés par une société à l'individu et des rôles auxquels il est tenu, notamment en termes de relation de domination. Il y avait là confusion entre rôle social et sexualité.

Bien plus tard, avant que n'apparaisse encore le terme d'homosexuel, l'*inversion* renvoyait à un retournement de genre, c'est-à-dire à une inadéquation entre le sexe et le genre. Entretenir des relations sexuelles avec une personne de même sexe était interprété comme une déviation du genre, et ces actes étaient donc condamnés sans même que la question de la sexualité ou des pratiques sexuelles ne se pose : le genre occultait alors toute référence à la sexualité.

C'est avec la dissociation entre genre et sexualité qu'apparaît enfin le terme d'homosexualité. L'homosexualité ne fait alors référence qu'à la sexualité et

43. D. Welzer-Lang, P. Duthey et M. Dorais, *La peur de l'autre en soi. Du sexisme à l'homophobie*, vlb, Montréal, 1994.

44. D. Halperin, *Cent ans d'homosexualité et autres essais sur l'amour grec*, EPEL, 2000.

non plus au genre. Ce terme d'homosexualité, qui est le signe d'une certaine libération de la sexualité de son rôle reproducteur et genré devient appropriable par les gais et lesbiennes. Le développement des mouvements homosexuels peut en effet être mis en parallèle avec les mouvements féministes, porteurs de la remise en question des rôles sociaux qui sont traditionnellement attribués aux femmes, de la libre disposition de leur corps, de la liberté de la contraception et de l'avortement et finalement de la dissociation entre sexualité et reproduction.

Est-ce à dire que le sexe n'est dès lors plus lié au genre, à une identité sociale et à un rôle social ? Si dans certaines sociétés le rôle social de domination est associé à plusieurs sexualités, dans d'autres, comme les sociétés judéo-chrétiennes, le rôle social est associé à un seul sexe et à une seule sexualité. Le rôle d'actif / dominant / pénétrant est associé au sexe masculin et le rôle passif / dominé / pénétré est associé au sexe féminin. Le sexe englobe alors le genre et la sexualité.

3.4.2 De la confusion entre genre et sexe à l'homophobie et la lesbophobie

C'est dans cette confusion entre sexe, genre et sexualité que l'on trouve les racines actuelles de l'homophobie, c'est-à-dire la haine ou peur de ce qui est nommé comme l'amour du même. Le sexe englobe dans une même identité sociale le genre et la sexualité. L'Autre est synonyme d'autre sexe, puisque sexe, genre et sexualité sont confondus, comme si l'altérité ne provenait que du sexe. Non seulement des rôles sociaux sont attribués selon le sexe mais l'hétérosexualité est la seule garante de ces reproductions. Le débat sur le pacs, et les invectives outrageusement injurieuses qui l'ont émaillé, dans la rue comme dans les hémicycles, a rendu très visible cet aspect de l'homophobie : les gais et les lesbiennes ne pouvaient qu'attirer la haine pure et simple pour les uns, ou une compassion misérabiliste pour les autres. Tous communiaient toutefois dans le souhait de maintenir à l'écart du code civil les couples de même sexe, pour réserver ces textes fondamentaux aux seuls couples hétérosexuels et à la seule famille : pas question en effet pour les milieux conservateurs de remettre en cause les catégories de sexe, et les rôles sociaux qui leur sont liées.

Les catégories de sexe rendent toutefois différente l'expression de la haine suivant qu'il s'agit d'un gai ou bien d'une lesbienne. Parler d'homophobie en omettant la lesbophobie revient à rendre vraie l'analyse de Nicole-Claude Mathieu⁴⁵ dans un autre contexte : « On croit parler en général alors qu'en réalité l'on parle au masculin. ».

Aux gais, il est reproché de déchoir de leur statut de dominant, alors qu'aux lesbiennes il est dit « qu'il leur manque quelque chose ». Sur le plan de la sexualité, l'homophobie masculine relève d'un mépris de ceux qui déchoient de leur rang de dominant. En ce qui concerne le champ social, elle peut aussi révéler la crainte d'une société homosexuelle qui renforcerait la domination masculine, c'est-à-dire d'une alliance de dominants. Dans tous les cas, la ques-

45. N.-C. Mathieu, *L'anatomie politique. Catégorisations et idéologies du sexe*, Côté Femmes, 1991.

tion du pouvoir est centrale : soit il est reproché aux gais de ne pas l'assurer, soit il leur est reproché de le renforcer.

De son côté, le sexisme crée la lesbophobie. Elle est l'affirmation de l'impossible sexualité des femmes sans les hommes. Soit les lesbiennes sont devenues des hommes (identiques aux hommes hétérosexuels ou homosexuels), soit elles ne sont pas visibles, soit elles n'existent pas dans le champ social. En ce qui concerne la sexualité, la lesbophobie est le déni du lesbianisme, c'est-à-dire d'une relation sexuelle entre deux femmes. L'on constate que nous ne pouvons pas faire de parallèle avec l'homophobie masculine où l'homosexualité n'est pas niée, même si elle est critiquée ou caricaturée. Par ailleurs, la lesbophobie consiste aussi à déclinier le lesbianisme comme secondaire, périphérique, accessoire. Cette forme de lesbophobie a toujours pour origine le déni d'une sexualité des femmes indépendante des hommes. Sur le plan social, la lesbophobie, comme le sexisme, dénie aux lesbiennes l'accès au pouvoir, soit parce qu'elles ne pourraient « naturellement » pas l'assumer, soit parce qu'il leur est simplement interdit. Pourquoi les lesbiennes devraient-elles représenter un « état naturel » sans pouvoirs ou sans lien social ? Le féminisme refuse-t-il aux femmes le droit d'obtenir des postes de pouvoir sous prétexte que cela revient à s'intégrer dans une société dite patriarcale ? Pourquoi reproduire avec les lesbiennes les discriminations sexistes où la femme est associée à la nature et l'homme à la loi ?

En résumé, l'association d'un sexe à un genre et la hiérarchisation des sexes et des genres constituent encore aujourd'hui des normes porteuses d'une double discrimination. Une première norme est l'obligation d'avoir un genre conforme à son sexe. L'inadéquation du genre au sexe constitue un premier motif de discrimination : aux hommes il est reproché d'être "féminins", aux femmes il est reproché d'être "masculines". La hiérarchie des genres constitue une seconde norme cause de discrimination. Le genre s'applique à la fois dans le champ social mais aussi à la sexualité. Vis-à-vis des hommes homosexuels, l'homophobie exprime la haine d'un sexe qui n'est plus associé à une sexualité dominante. Vis-à-vis des femmes lesbiennes, la lesbophobie exprime la haine de celles qui ne se conforment pas aux rôles qui leur sont imposés.

3.4.3 De la particularité des transsexuels/les homosexuels/les

Souvent confondue avec le travestisme et l'homosexualité, la transsexualité est le sentiment éprouvé par un sujet d'appartenir au sexe opposé au sien. Le transsexualisme n'est pas une anomalie, ni une dérive sexuelle, il est une conviction. Le terme est donc inapproprié car le transsexualisme ne relève pas de la sexualité et doit être considéré comme une inversion de l'anatomie par rapport à l'identité de genre.

Le traitement psychiatrique restant généralement inefficace, la chirurgie donne des résultats satisfaisants par des opérations visant à modifier dans la mesure du possible, les organes sexuels et la morphologie du sujet. La personne peut ainsi mener une vie plus harmonieuse.

Les transsexuels/les sont souvent décrits comme ayant une sexualité pauvre, voire carrément inexistante. Ils sont tantôt assimilés à des travestis ou des

prostitués/es, tantôt présentés comme des « petits anges asexués », ou encore associés à l'image des eunuques. Cependant la réalité est tout autre, les transsexuels/les ont généralement le souhait de mener une vie similaire aux autres personnes. Et de ce fait, ils peuvent être hétérosexuels, homosexuels ou bisexuels comme tout le monde. On peut constater que la dissociation entre sexualité et genre n'est pas encore admise.

Vivre sa sexualité pour les transsexuels n'est pas une évidence en soi ; d'autant que le cadre médical ne perçoit la transsexualité qu'à travers le prisme de l'hétérosexualité. On constate que les acteurs des différentes disciplines médicales s'opposent à la prise en charge d'une personne transsexuelle qui s'affirme en tant qu'homosexuelle.

Pour les transsexuelles à vocation féminine (homme vers femme), le fait de vivre avec une femme les excluent d'office du cadre préconçu du « vrai » transsexualisme. Parallèlement les transsexuels à vocation masculine (femme vers homme), s'ils sont hétérosexuels, seront trop souvent considérés comme des « lesbiennes refoulées » et s'ils sont homosexuels, ils ne peuvent pas être de « vrais » transsexuels non plus ! Selon les propos d'un psychiatre spécialisé sur la question, l'homosexualité chez les transsexuels pose problème : « c'est qu'il manque chez eux une des caractéristiques du transsexualisme primaire, c'est-à-dire une orientation qui va vers la complémentarité ». Cette perception est malheureusement généralisée dans le corps médical.

Dans la difficile démarche que représente la transition, les transsexuels rencontrent de nombreux obstacles. En France, il leur est demandé un suivi qui inclut un « test de vie réelle » dans le genre revendiqué ; or l'hétérosexualité est implicite dans ce test. Alors que ce suivi effectif devrait se dérouler dans une confiance mutuelle, intuitivement, les transsexuels/les évitent de parler de leur attirance et de leur sexualité devant les médecins pour éviter le risque d'un refus de prise en charge.

3.4.4 Des actions spécifiques contre l'homophobie et la lesbophobie

Une politique éducative d'envergure est nécessaire pour ne pas reproduire les catégories normatives de sexe, et les discriminations dont elles sont porteuses. La non-discrimination selon le sexe suppose en amont la non-catégorisation en rôles et fonctions selon le sexe. Un genre ne devrait pas être imposé à une catégorie de personnes qui se verraient confier certains rôles spécifiques, sans quoi l'égalité des droits devient très théorique. Il est par exemple difficile de développer des campagnes d'incitation aux filières techniques pour les jeunes femmes tout en conservant des modèles éducatifs qui incitent les garçons aux jeux techniques et les filles à jouer à la poupée. Cette politique éducative doit aussi permettre d'appréhender la notion de sexualité de façon distincte de celle de sexe, tout en ne confondant pas sexualité masculine et domination. Ce sont en effet ces confusions qui sont génératrices d'homophobie et de lesbophobie.

Au-delà du seul domaine de l'éducation, largement développé dans le chapitre sur les jeunes (chapitre 4.1), l'État et les collectivités ont pour rôle de relayer ou d'impulser des campagnes d'information sur les sexualités afin de

permettre à chacun-e de sentir à l'aise avec son sexe, son genre et sa sexualité, par le biais de supports tels que les publications professionnelles de médecins, de pédiatres, de gynécologues, les revues éditées par la Sécurité Sociale, la Caisse d'Allocations Familiales. Les magazines destinés aux jeunes ou aux parents sont des médias privilégiés pour de telles campagnes d'information. Les collectivités locales (Régions, Départements, Communes) disposent également de budgets et de structures qui, suivant leurs compétences respectives, permettent une prise en compte de la sensibilisation aux sexualités. Dans les campagnes comme dans les banlieues, où l'information est quasi inexistante, des lieux de ressources sont une urgence. Dépassez la question de la pluralité des formes de sexualité, sortir ces questions des seules problématiques sida et contraception et permettre un accès simple et universel à l'information sont les conditions pour que chacun-e puisse aborder son intimité en toute autonomie.

Par ailleurs, une réflexion doit associer les partenaires sociaux (syndicats, patronats), les intervenants (inspecteurs du travail, assistantes sociales, médecins du travail) et les associations afin que le dispositif anti-discriminatoire déjà existant soit scrupuleusement respecté. On pense en particulier au harcèlement, à l'avancement, aux licenciements et sanctions abusifs, aux conditions d'embauche, aux relations entre collègues et avec la hiérarchie.

Concernant plus spécifiquement la lesbophobie et l'homophobie, des campagnes de communication tout public doivent également être entreprises par les pouvoirs publics : il s'agit là du pendant préventif indispensable à la mise en place de tout dispositif juridique tel que décrit dans la section 3.2. Au delà de la seule force symbolique de la loi, et de son application concrète sur le terrain, une approche sociale de l'homophobie et de la lesbophobie est nécessaire. Sans doute un effort de recherche devra être entrepris pour mettre au jour les pièces des mécanismes de ces formes de haines : l'homophobie et la lesbophobie ne naissent pas de nulle part et seule une analyse sérieuse des phénomènes discriminatoires permettra d'identifier les outils permettant de leur mener la lutte. Mais dès maintenant, l'Etat et les collectivités locales ont un devoir de vigilance vis-à-vis de la haine lesbophobe et homophobe, de la même manière qu'ils l'ont eu concernant d'autres discriminations. Ne plus tolérer sur son territoire ces manifestations écrites ou verbales motivées par la haine et le mépris, veiller à l'application stricte d'un droit qui, si nous souhaitons le voir réformé, donne déjà des outils pour combattre ces discriminations et sensibiliser le public à la lutte anti-discriminatoire sont de leurs responsabilités. Les associations membres du Conseil de la Lesbian & Gay Pride Île-de-France sont évidemment prêtes à en être les partenaires.

En conclusion, nous demandons :

- la mise en place de campagnes d'information et de sensibilisation du public sur la diversité des sexualités et sur la violence homophobe ;
- une formation spécialisée sur les sexualités, pour certaines professions (enseignants, documentalistes, magistrats, médecins, travailleurs sociaux, policiers, etc.) ; une sensibilisation des parents et des familles.

3.4.5 La reconnaissance des associations

Une politique de lutte contre l'homophobie et la lesbophobie ne peut être efficace que si elle s'appuie sur le milieu associatif gai et lesbien. Face aux difficultés quotidiennes vécues par les personnes acceptant mal leur sexualité, nous tenons à insister sur le rôle clé de nos associations dans l'accueil et l'écoute des gais et des lesbiennes, que ceux-ci souhaitent simplement rencontrer leurs pairs ou bien qu'ils vivent des situations plus sensibles de rejet d'eux-mêmes ou d'exclusion. Ces associations, qu'elles soient militantes ou purement conviviales aident à l'acceptation de sa propre identité et sont un facteur d'intégration sociale d'une grande efficacité.

Les associations lesbiennes ont pour leur part à cœur de développer un «espace public d'apparition» qui fait encore souvent défaut aux femmes et encore plus aux lesbiennes. La lesbophobie souffre du sexisme où la sexualité des femmes est considérée comme inexistante ou secondaire ou «utile aux hommes». C'est pourquoi, les associations lesbiennes ont tout d'abord travaillé à rendre visibles les lesbiennes. Les événements culturels organisés par des associations permettent tantôt la reconnaissance d'une existence aux lesbiennes elles-mêmes et tantôt la visibilité des lesbiennes de façon plus générale. La reconnaissance d'une existence lesbienne aux lesbiennes est une condition nécessaire à l'existence, à la compréhension, à l'acceptation de soi et les associations ont du parfois créer des espaces lesbiens.

Ces rôles très divers ne sauraient être remplis correctement sans la reconnaissance par les pouvoirs publics de l'activité réelle des associations. Depuis des années, les associations de gais ne sont en effet considérées que pour une part marginale de leur mission, à savoir la lutte contre le sida, tandis que les associations de lesbiennes sont tenues à l'écart de ces subventions. Comment ne pas voir dans ces aides une instrumentalisation des associations par l'administration ? Cette prévention alibi, qui permet à l'État de se défaire sur les associations en « médicalisant » leur activité, occulte leur objet essentiel qui est avant tout la création de lien social. Cette fausse intégration par la lutte contre le sida trouve ses limites quand, s'adressant à telle collectivité locale, à telle administration, on s'entend répondre d'aller voir du côté de la Division sida de la DGS. Malheureusement, refuser de « faire du sida » signifie bien souvent mettre la clef sous la porte pour beaucoup d'associations, et tout le travail de création de lien social qu'elles entreprennent dépend d'une ligne budgétaire qui n'a pas grand-chose à y voir.

Nous voulons réaffirmer le rôle premier de socialisation des associations de gais et de lesbiennes : nous demandons le soutien par les pouvoirs publics de leur activité réelle (locaux, publications, formation des bénévoles, etc.), comme cela apparaît déjà à l'instar des financements accordés par le Ministère de la Jeunesse et des Sports et par certaines collectivités locales ou territoriales. La lutte contre la discrimination homophobe et lesbophobe ne peut avancer que si elle s'appuie sur les secteurs de la société civile qui se sont durablement investis sur ce terrain.

Enfin, les associations demeurent un lieu privilégié de constitution d'une mémoire des mouvements homosexuels de la seconde moitié du XX^{ème} siècle.

Cependant, faute de moyens et d'une prise de conscience de la richesse des documents qu'elles possèdent, cette mémoire risque de s'effacer. La création d'un fonds documentaire nous paraît indispensable à la préservation d'un patrimoine qui concerne l'histoire sociale de notre pays.

En conclusion, nous demandons :

- **la reconnaissance des associations gaies et lesbiennes en tant que partenaires du dialogue social et politique par les pouvoirs publics (agréments, reconnaissance d'utilité publique, etc.) ;**
- **le soutien au fonctionnement et aux actions de ces associations, tant au niveau national que local, et à leurs projets, sans que ces soutiens soient limités aux actions de lutte contre le sida.**

4

Thématiques

4.1 Les jeunes gais et lesbiennes

Je me sens homo mais je ne peux pas le vivre. Je suis très isolé, c'est difficile d'en parler en famille. Je suis toujours renvoyé à une image très négative de l'homosexualité. Au lycée c'est terrible. Je me fais insulter. Ca doit se voir que je suis homo. J'ai l'impression d'être un cas unique.

Jeune homme. 16 ans. Bretagne.

Je suis attirée par les femmes. Je peux pas l'accepter et il ne faut pas que je l'accepte. C'est trop dangereux et surtout par rapport à mon entourage. Je suis maghrébine et très croyante. [...] On commence à me parler de mariage. Ca me stresse, je me méfie de tout le monde, je fais attention à tout ce que je fais et dis. [...].

Femme, 22 ans, Languedoc-Roussillon

J'ai appris par un coup de fil anonyme que mon fils était homo. Je lui en ai parlé. Il m'a dit que oui, c'était vrai. Mon mari l'accepte mieux que moi. Je me réveille la nuit, je me dis "mon Dieu" ... Je voudrais bien en parler avec une maman comme moi.

Femme. 47 ans. Franche-Comté

Je suis beur. J'habite en banlieue, dans une cité. Je la vis tout seul mon homosexualité, enfin je n'ai jamais eu de relation sexuelle. Dans le milieu maghrébin et sportif où je vis je ne peux pas parler. J'ai pensé au suicide ... Je suis quelqu'un d'hyper timide pour pouvoir parler à quelqu'un, échanger. J'ai peur que cela soit su. Il y a un risque physique pour moi. Mais vivre dans le mensonge, cette angoisse, ce stress ...

Homme, 22 ans, Ile de France.

Témoignages extraits de *Parlons d'Azur*, rapport annuel de la Ligne Azur, juin 1998–juin 1999.

Lors de nos activités d'accueil, nous rencontrons des jeunes filles et garçons, des parents, qui, à l'image de ces quelques témoignages, sont tous différents dans leurs parcours et sont pourtant aussi tous traversés par des questions, peurs, déchirements très similaires. Nous ne saurions donc ici prétendre donner une quelconque explication générique mais au contraire nous faire l'écho des difficultés que nous entendons tous les jours auprès des jeunes et de leurs entourages. Il est également nécessaire de rappeler qu'il est des jeunes gais et lesbiennes pour lesquels leur sexualité ne pose pas de problème particulier.

L'adolescence est, on le sait, une période particulièrement sensible, où l'enfant devenant adulte construit sa personnalité, sa vie affective, sa vie professionnelle ... Dans un contexte social largement homophobe (insulte, caricature, assignation au silence, à la subversion ...), les jeunes gais et lesbiennes font très tôt l'expérience de la discrimination. Celle-ci est à la fois vécue (à travers les brimades à l'école, le rejet des autres, l'isolement) et imaginée (les jeunes gais et lesbiennes, intériorisant la pression sociale, développent souvent de véritables stratégies d'évitement envers d'éventuelles réactions à leur égard). Dans les deux cas, cette discrimination est insupportable et devrait être non seulement reconnue comme telle mais plus encore combattue par l'ensemble des acteurs du système éducatif. Une étude menée en 1997 au Royaume-Uni auprès d'enseignants du secondaire montrait que 82% d'entre eux étaient conscients de brimades verbales homophobes envers leurs élèves et 26% de brimades physiques homophobes; alors que 99% de ces 307 écoles étudiées avaient pris des mesures contre les brimades, seules 6% de ces celles-ci prenaient en compte les brimades homophobes¹.

Ces difficultés sont présentes à différents niveaux et s'articulent de façon extrêmement complexe. Par soucis d'intelligibilité, nous ramènerons ces parcours à quelques grandes étapes de l'affirmation des jeunes gais et lesbiennes, face à eux-mêmes, face à leur famille et face à l'école et à la société en général.

4.1.1 Les jeunes gais et lesbiennes face à eux-mêmes

L'affirmation s'entend aussi bien dans sa forme réfléchie (s'affirmer, se déclarer à soi-même) que dans le rapport à l'autre que nous traiterons plus tard, même si ce rapport intervient aussi de façon intériorisé, anticipé.

Lorsque les jeunes gais et les jeunes lesbiennes découvrent la sexualité, ils le font dans un contexte qui leur préexiste. Quels que soient les éléments hérités de leur enfance, la découverte de leur différence intervient souvent comme un choc. Celui de l'incompréhension, puisque personne ne les avaient préparés à une telle éventualité. Celui de la peur du rejet, dans une période où la cohésion de groupe revêt une importance particulière. Celui de la confusion, alors que pour beaucoup de ces jeunes adolescents, l'insulte homophobe faisait partie de leur propre vocabulaire. Que faire lorsque l'on se découvre tel que ceux que l'on pouvait si librement insulter jusqu'alors?

La question que les jeunes gais et lesbiennes se pose est donc avant tout

1. Douglas, Warwick, Kemp, Whitty, 1997.

une question d'identité. Vais-je rester moi-même en étant homosexuel ou devenir l'image caricaturale que l'on m'en a toujours donné? Les jeunes, perdus dans leurs désirs, craignent d'abord de ne plus maîtriser leur destin et donc l'étiquette que l'on pourrait bien leur affubler. Ils ont d'ailleurs souvent une vision très réductrice tant de l'homosexualité que de l'hétérosexualité (limitée à sa dimension familiale la plus orthodoxe). Ceci démontre le formidable besoin d'information sur la sexualité humaine et notamment sur sa diversité. Concevoir son homosexualité dans sa dimension affective et donc élaborer des projets d'avenir est tout aussi difficile. C'est cette fois l'absence de référents, d'images qui est à incriminer. Dès lors, certains jeunes vont jusqu'à exprimer beaucoup de honte voire du dégoût à l'égard d'eux-mêmes. Devant l'invisibilité encore immense des gais et des lesbiennes, ils ne peuvent trouver d'espace dans lequel s'épanouir tels qu'ils/elles sont. Ils deviennent eux-mêmes invisibles.

Cette question de la difficile gestion de la différence par rapport à une norme dominante numériquement, discriminatoire juridiquement et écrasante symboliquement, laisse des traces : mésestime de soi, état dépressif parfois, manifestations de défense (sous- ou sur-socialisation), comportements à risques (usage de drogues, rapports sexuels non-protégés...). Les enquêtes américaines et canadiennes montrent que parmi les tentatives de suicide chez les jeunes, un taux très élevé est lié au rejet de l'homosexualité². Ce mal-être extrême reflète en effet l'isolement étouffant des jeunes gais et lesbiennes. Il est bien difficile de trouver à qui parler, à l'école, parmi ses amis ou en famille. À la socialisation croissante des adolescents hétérosexuels, à la découverte de l'autre, de la sexualité répondent souvent la marginalisation et le renfermement sur soi. Ces situations sont particulièrement accentuées en province, et spécialement en milieu rural, où n'existe aucune association, voire aucune information autre que celle véhiculée par les médias généralistes.

Nous demandons donc :

- la mise en place de campagnes d'information et de sensibilisation générale sur la diversité des sexualités, sur la violence homophobe (allant de pair avec sa pénalisation) ;
- la reconnaissance et le soutien des associations existantes, des lignes d'écoute ;
- la généralisation de l'expérience pilote de Centre d'écoute sur les sexualités construit à l'image du planning familial ;
- la mise en place d'enquêtes sur l'homosexualité et le suicide chez les jeunes.

4.1.2 Les jeunes gais et lesbiennes face à leur famille

La famille est le lieu de la première éducation, de la transmission des valeurs propres, de l'apprentissage des relations sociales. Lorsque l'homosexua-

2. Pierre J. Tremblay, *The Homosexuality Factor in the Youth Suicide Problem*, *Sixth Annual Conference of the Canadian Association for Suicide Prevention*, Banff, Alberta, October 1995, et Bagley, C., Wood, M., and Young, L., *Victim to abuser: mental health and behavioral sequels of child sexual abuse in survey of young adult males*, *Child Abuse & Neglect*, 1994; 18(8):683-697.

lité vient à être connue d'un ou plusieurs membres de la famille, les réactions peuvent varier de l'acceptation timide (es-tu sûr de ton choix?) à l'hostilité franche. Briser le silence (le désormais fameux coming-out) est chose particulièrement difficile, d'autant que les jeunes craignent de blesser ou de décevoir leurs parents. Pourtant être reconnu tel que l'on est constitue sans doute le premier pas pour avoir une image positive de soi. Inversement, les parents se trouvent désarçonnés devant la nouvelle de l'homosexualité de leur enfant. Parfois, le rejet de l'adolescent-e va jusqu'à la violence physique sinon verbale, et peut aboutir à l'exclusion du domicile. Une enquête menée en Irlande montre comment l'accumulation de processus discriminatoires conduit à une paupérisation évidente de beaucoup de jeunes gais et lesbiennes : 31% ont quitté le foyer familial sans la certitude de trouver un endroit où dormir, et plus globalement, 60% ont décliné un emploi de leur niveau de qualification par peur de la discrimination³. Ces situations très variables sont évidemment imputables à un immense déficit d'information des parents, rarement préparés à la possibilité d'avoir un enfant homosexuel. Les personnes ressources vers lesquels ils pourraient se tourner (éducateurs, assistants sociaux...) n'ont pas non plus reçu de formation à ce type de situation, à supposer qu'ils n'aient pas eux-mêmes à affronter leurs propres préjugés.

Nous proposons donc :

- **Un plan de sensibilisation des parents et des familles : les structures en contact avec les familles sont nombreuses en France et doivent jouer leur rôle. L'homosexualité y serait traitée comme une forme de vie envisageable et respectable. Cette information pourrait être dispensée sous la forme de brochures et relayée dans les différents lieux d'accueil des parents (cabinets de pédiatres, médecins généralistes, Caisses d'allocations familiales, Caisse d'assurance maladie, mutuelles, etc.) ;**
- **Un soutien aux enfants maltraités ou exclus de leur domicile : il passe par la sensibilisation des juges et forces de l'ordre afin que ces violences soient pleinement considérées ainsi que par la mise en place de chambres d'hébergement sur le modèle de l'association berlinoise « Gleich und gleich ».**

4.1.3 Les jeunes gais et lesbiennes face à l'école et au-delà

L'école républicaine est non seulement le lieu de l'apprentissage des savoirs fondamentaux mais aussi de la citoyenneté. Pourtant, c'est la discrimination et l'exclusion que les jeunes gais et lesbiennes y rencontrent. La cour de récréation est le moment de toutes les insultes, de toutes les vexations, avec la complicité plus ou moins générale de l'encadrement scolaire. Plus encore, l'approche uniquement reproductrice de la sexualité en cours de biologie, l'absence de formation des enseignants à la compréhension de l'intimité des élèves (ex : le désarroi d'un professeur face à un élève lui confiant son homosexualité), l'absence d'interlocuteurs en dehors de l'équipe enseignante (et notamment le

3. Kieran ROSE, *Poverty. Lesbians and gay men, The economic and social effects of discrimination*, Irish Health Ministry, 1993.

nombre insuffisant d'infirmières, et qui plus est, formées à ces questions), le poids des associations familiales et de parents d'élèves dans le choix fait par les établissements de relayer ou non des campagnes d'information sur les sexualités, la censure du fait homosexuel en histoire, en littérature ou en philosophie, sont autant de facteurs qui ne permettent pas aux jeunes d'avoir une sexualité épanouie, qu'elle soit hétérosexuelle, bisexuelle ou homosexuelle. Mais, pire encore, pour le jeune gai ou la jeune lesbienne, cette absence de toute référence positive sur l'homosexualité peut conduire à la négation de soi et à la solitude physique, psychique et affective.

Ségolène Royal définissait le 12 janvier 2000 la lutte contre le sexisme et l'homophobie comme prioritaires dans les collèges et lycées. Nous proposons donc des actions dont l'objectif est à la fois de soutenir et faire sortir de l'isolement les jeunes gais et lesbiennes ainsi que de sensibiliser élèves, personnels enseignants et d'encadrement sur les discriminations dont ils sont parfois, volontairement ou non, les promoteurs:

- **la formation sur les sexualités dans les IUFM, et au delà de tous les enseignants, afin de leur permettre de dépasser leurs propres intolérances et méconnaissances et de réagir de façon adaptée aux différentes situations qui peuvent se produire en cours ou en dehors. La sensibilisation des professeurs d'EPS revêt une importance particulière, alors que ces cours prennent souvent l'aspect d'éducation à une certaine forme de virilité machiste ;**
- **L'aspect pluriel de la sexualité, les notions d'affectivité et de désir devraient être développés comme tels au delà des enseignements actuels en biologie. Cette information pourrait prendre la forme de campagnes d'affichage, de brochures ou d'interventions d'associations ;**
- **Des études pourraient être réalisées sur l'opportunité de commencer la diffusion d'information sur les sexualités, de fait adaptée et progressive, dès les classes primaires et maternelles. A l'autre bout, du système scolaire, nous insistons sur le soutien indispensable aux recherches menées sur l'homosexualité dans le domaine des sciences sociales en particulier ;**
- **L'importance du soutien aux personnes relais de cette information est indispensable afin qu'elle soit accessible à tous: centres de documentation, infirmeries, permanence des assistantes sociales ou des psychologues scolaires, etc.**

Au delà de l'école, c'est l'ensemble du monde politique, économique qui devrait être l'objet de sensibilisation. Nous insistons sur la pénalisation de l'homophobie et du harcèlement dont les jeunes sont, plus que tous les autres, victimes, sur la nécessité d'une meilleure connaissance de leurs droits (les structures de protection judiciaire de la jeunesse, les agences pour l'emploi, les inspections du travail et les établissements professionnels ou d'apprentissage doivent diffuser cette information) et sur le traitement pédagogique, pluriel de l'homosexualité dans les médias (réfèrent ô combien important dans la construction de l'identité chez les jeunes).

Construire son identité en tant que jeune gai ou lesbienne, c'est faire tout un cheminement personnel, familial, social où la parole a une place fondamentale. Être soi-même, c'est donc aussi par delà l'affirmation, la pleine intégration et la pleine reconnaissance de son identité. Ce travail est souvent difficile pour les jeunes eux-mêmes, pour leurs parents, leurs proches.

L'information, préventive ou réactive, le soutien aux structures d'aide existantes, le refus de l'homophobie sont donc autant de mesures et d'attitudes à la fois simples, indispensables et de la responsabilité de tous.

4.2 Les couples

ET IN TERRA PACS HOMINIBUS BONAE VOLUNTATIS
Carnet du *Monde*, 25 décembre 1999

La question du couple a été au centre d'un débat de société qui a trouvé une première conclusion fin 1999 par le vote définitif du Pacte Civil de Solidarité à l'Assemblée Nationale, suivi de sa promulgation et de sa mise en application quelques semaines plus tard. Dans la foulée, le concubinage s'est doté d'une définition claire, aujourd'hui inscrite dans le Code Civil, et précisant qu'il est ouvert à tous les couples, «de même sexe ou de sexe différent». Le choix de vivre en couple, qui est une liberté et non une règle, est aujourd'hui reconnu et protégé.

Pour autant, la question du couple — et incidemment du couple homosexuel — n'est pas close. En effet, le texte du pacs ainsi voté comporte encore des insuffisances qui appellent des corrections de la part du législateur. Par ailleurs, certains couples de gais ou de lesbiennes aspirent aujourd'hui à inscrire leur projet de vie dans d'autres cadres que ceux auxquels ils ont aujourd'hui accès : si le pacs est la reconnaissance pleine et entière du couple, il ne répond pas nécessairement — symboliquement et juridiquement — à tous les types de projet de vie à deux.

4.2.1 Le pacs : une victoire pour tous les couples

Nous n'avons pas ménagé notre peine pour soutenir le pacs et les textes qui l'ont précédé (CUC, CUS, CUCS). Depuis plusieurs années, nous nous étions engagés pour des textes qui proposaient de résoudre la question des couples non-mariés, en particulier ceux constitués de personnes homosexuelles. L'irruption du sida et ses conséquences sociales désastreuses nous ont toujours incités à appuyer un texte qui préservât les droits des survivants des couples. Pour autant, nous avons systématiquement préféré les propositions qui s'inscrivaient dans la démarche citoyenne de refus d'un statut particulier réservé aux seuls couples homosexuels. Ainsi, ces quatre dernières années, le pacs était au centre des revendications des différentes marches de la Lesbian & Gay Pride, mobilisant déjà plusieurs centaines de milliers de personnes. Nous nous félicitons de ce succès.

La grande innovation du pacs est qu'il permet aux couples, à tous les couples, d'être reconnus en tant que tels. Pour nous, en effet, le couple ne peut être

réduit à l'hypothèse d'une potentialité reproductrice, car il existe par le lien affectif qui réunit deux personnes et par leur choix délibéré d'inscrire dans l'espace des relations sociales la solidarité qui naît de cette affection.

Le pacs est bien la reconnaissance sociale du couple. Il en fait un nouveau référent social, qui a donc vocation à jouer un rôle structurant pour la société. Au-delà de la seule question des couples, le pacs favorise l'acceptation de l'homosexualité en légitimant les relations sociales qu'elle crée ; son existence même donnera aux jeunes gais et aux jeunes lesbiennes des références de couples reconnus qui les aideront à mieux construire leurs propres relations affectives et leur identité.

4.2.2 Le pacs, devenu loi, doit être amélioré

Entre le texte présenté par la commission des lois en mai 1998, et celui qui a finalement été voté le 9 novembre 1999, des améliorations ont eu lieu, et sont pour une grande part le fruit d'une mobilisation obstinée et exigeante des associations, dont celles du Conseil de la LGP (suppression de nombreux délais, ouverture du concubinage aux couples homosexuels, suppression de l'article relatifs aux fratries). Néanmoins, des dispositions restent à améliorer.

La suppression des délais relatifs à l'imposition commune

Alors que le pacs oblige les partenaires à des devoirs immédiats, l'imposition commune sur le revenu reste précédée d'un délai de deux à trois ans. Le texte repousse à 2003 la première année où l'imposition commune de deux partenaires signant un pacs en janvier 2000 aurait un effet sur l'impôt versé. Il faut dissiper cette atmosphère de méfiance et de suspicion à l'égard des couples concernés, et supprimer ce délai. C'est en effet la notion de solidarité portée par le pacs qui se trouve ici atteinte, dès lors qu'un élément constitutif de cette même solidarité — la déclaration fiscale commune — n'est pas immédiatement accessible.

L'enregistrement du pacs à l'État Civil

Dans la version actuelle du texte, les partenaires restent considérés comme des célibataires, et sont donc réputés étrangers l'un à l'autre au regard de l'État Civil. Il est nécessaire que le pacs porte modification de l'état des personnes, ce qui implique qu'il soit inscrit dans les registres de l'État Civil. Ces registres étant tenus par les Officiers d'État Civil, le pacs doit nécessairement être signé en mairie.

Nous prenons cependant acte du succès du pacs dans sa forme actuelle, enregistrée au greffe du Tribunal d'Instance : cette procédure permet sans doute une certaine confidentialité qui correspond au souhait de nombreux couples de gais et de lesbiennes de conserver un caractère privé à leur démarche. Cependant, parce qu'il est opposable aux tiers (employeurs, Sécu, mutuelles, créanciers, services publics, etc.), le pacs n'est pas qu'un simple contrat privé entre deux personnes. Le pacs reconnaît bien le couple aux yeux de la société,

et en ce sens, vouloir le confiner au seul bureau du greffier ou de la greffière du Tribunal d'Instance n'est pas conforme à son esprit. La banalisation du pacs, qui nécessite d'importantes évolutions de la société pour lever certaines craintes aujourd'hui compréhensibles, passe par sa signature en mairie. Il s'agit là d'une solution simple, cohérente, accessible, et elle achèverait de donner au couple une véritable reconnaissance publique. Indignés par l'incivisme des maires signataires de la pétition contre le pacs qui avaient annoncé avant même le commencement du débat parlementaire qu'il s'opposerait à la signature des pacs dans leurs mairies, nous attendons des mêmes élus qu'ils agissent positivement cette fois-ci, en accueillant par exemple les nouveaux couples pacsés afin de leur donner une reconnaissance symbolique.

Un droit de séjour immédiat pour les partenaires étrangers

Le texte s'attaque enfin à un problème lancinant : celui des partenaires étrangers souvent réduits, y compris dans les cas de couples hétérosexuels, à recourir à la clandestinité pour continuer à vivre auprès de ceux qu'ils aiment. La circulaire du Ministère de l'intérieur visant à appliquer l'article relatif au droit de séjour d'un partenaire étranger ayant signé un pacs offre une lecture très restrictive de la loi votée par les députés (cf. la section 4.4).

Nous demandons donc d'une part au Ministère de l'Intérieur d'assouplir sa lecture de la loi sur le pacs et d'autre part au législateur de modifier la loi afin de permettre l'obtention immédiate d'un titre de séjour dès la signature du pacs.

Sur l'accès à la nationalité, nous souhaitons la réintroduction de dispositions permettant l'accès facilité d'un partenaire étranger à la nationalité française, par simple déclaration.

Reconnaissance mutuelle entre États

D'autre part, nous demandons aux autorités françaises de conclure des accords avec les autres États afin de parvenir à une reconnaissance mutuelle des statuts de couples, mariés ou non, ainsi que le Parlement européen l'a récemment recommandé⁴ : «parvenir à la reconnaissance mutuelle dans l'UE de ces diverses formes légales de cohabitation non conjugale ainsi que des mariages légaux entre personnes de même sexe».

4.2.3 L'accès du mariage aux couples homosexuels : un débat à ouvrir

Nous n'avons jamais été de ceux qui ont considéré le pacs comme «un pas vers» le mariage ouvert aux homosexuels, ni comme une sorte de statut intermédiaire entre le concubinage et le mariage, ni même encore comme un

4. Rapport annuel sur le respect des droits humains dans l'Union européenne (1998-1999), Commission des libertés et des droits des citoyens, de la justice et des affaires intérieures, Rapporteur: Bertel Haarder.

«sous-mariage». Nous sommes au contraire nombreux à parier sur une montée en puissance du pacs parmi les formes d'organisation de vie à deux, parce que, loin d'être un statut hybride, le pacs acquerra une fonction sociale et symbolique sans doute de plus en plus marquée. Nos propositions d'améliorations vont bien dans ce sens, en visant à donner au pacs toute la place qu'il mérite dans notre société.

Une discrimination aux multiples facettes

Certains gais ou lesbiennes ressentent comme une véritable discrimination l'impossibilité de donner à leur vie à deux une dimension jusqu'ici réservée aux seuls couples hétérosexuels, en voyant leur relation exclue de l'institution du mariage. Il ne s'agit plus de faire uniquement reconnaître son couple, le pacs répondant aujourd'hui à ce souhait, mais d'accéder à un cadre juridique à la symbolique bien différente. Ces couples ont en effet pour souhait d'associer leurs familles respectives ainsi que leurs éventuels enfants à leur projet de vie. Le mariage républicain, dont l'objet est d'organiser la filiation et la transmission du patrimoine en proposant un cadre juridique à la cellule familiale, apparaît comme la forme d'union adaptée au vœu formulé par ces couples.

Les privilèges des couples mariés Cette discrimination ne porte pas seulement sur la valeur symbolique du mariage. Certains droits n'étant consentis qu'aux personnes mariées (accès facilité à un titre de séjour, à la nationalité, à l'adoption conjointe, avantages fiscaux, protection dite «du plus faible», etc.), l'impossibilité pour les couples homosexuels de se marier a également de nombreux effets discriminatoires sur l'individu-e. C'est le sens de l'argumentation des plaignants retenue par la Cour suprême de l'État américain du Vermont, qui a enjoint l'État d'accorder aux couples homosexuels l'intégralité des droits accordés par le mariage aux couples hétérosexuels⁵. Le choix, si choix il y a, réside entre la pleine acceptation de son homosexualité et par conséquent son exclusion des droits liés au mariage, ou bien le recours aliénant à un mariage avec une personne du sexe opposé, ce qui implique la négation de sa propre identité affective et sexuelle.

Un exemple de discrimination indirecte pour l'individu Certes, l'accès au mariage n'est pas interdit à l'*individu* sur la base de son orientation sexuelle, comme il a pu l'être dans l'Ancien Régime, à cause de sa foi (pour les non-catholiques, depuis la révocation de l'édit de Nantes) ou de ses mœurs (rappelez par exemple l'affaire Talma, citée par Irène Théry⁶). Il ne s'agirait donc pas d'une discrimination directe de l'individu, un homosexuel pouvant toujours se marier ! Cependant, si, par le passé, le mariage a été l'une des façons de

5. Cour Suprême du Vermont, jugement du 20 décembre 1999 dans l'affaire *Bake c./ État*.

6. «Ce comédien du Théâtre-Français se voit refuser le mariage par le curé de la paroisse Saint-Sulpice, le droit canonique interdisant de consacrer ainsi directement les mœurs "infâmes" des acteurs de théâtre. Talma en réfère à l'Assemblée constituante, le 22 juillet 1790 ; il juge l'attitude du curé contraire aux droits de l'homme.», I. Théry, *Le démariage*, Éditions Odile Jacob, 1996, p. 47.

négoier son homosexualité avec la société, éventuellement par l'organisation d'une «double vie» parfaitement réglée⁷, l'évolution des mentalités conduit maintenant à rejeter fortement ces arrangements. L'interdiction d'accéder au mariage est donc exactement un cas de discrimination *indirecte* (cf. p. 22) entre individus, notion désormais reconnue dans un projet de directive européenne, et qui peut être prouvée par de simples arguments statistiques: il suffit de constater que la plupart des personnes homosexuelles ne souhaitent plus se marier avec une personne de sexe opposé pour bénéficier des avantages liés au mariage.

Une discrimination directe vis-à-vis de l'identité Cette qualification juridique de discrimination indirecte n'est pas acceptable pour celles et ceux qui, dans une conception à la fois essentialiste de leur identité homosexuelle et individualiste du droit au mariage, se voient à jamais exclu-e-s de l'institution du mariage: ils perçoivent cette exclusion comme une discrimination *directe* qui les atteint individuellement et dans leur essence. Ce sentiment, qui affecterait plutôt les jeunes générations, ne doit pas être ignoré.

Un droit du couple à reconnaître Toutefois, le droit au mariage, consacré notamment par l'article 12 de la Convention européenne des droits de l'homme, ne peut plus être considéré uniquement comme un droit *individuel*: ce n'est pas seulement l'individu qui «se marie», ni même l'individu (chaste et pur) qui se marie avec un autre individu (*idem*), pour former une famille, selon la conception traditionnelle du mariage. C'est le couple, déjà constitué, souvent avec un ou plusieurs enfants, qui se marie pour «légitimer» son existence. Le droit n'a longtemps reconnu le couple que s'il était marié; la loi relative au pacs faisant désormais du couple un *sujet de droit*, il est maintenant possible de penser le droit au mariage comme un droit *relationnel*, dont le titulaire est, non l'individu, mais le couple. On ne peut alors que constater la différence de traitement entre couples, puisque seule une catégorie d'entre-eux a accès au mariage: *il y a bien discrimination, directe, entre couples homosexuels et couples hétérosexuels.*

Le cas des transsexuels/les Les transsexuels/les jusqu'à présent mariés ont une obligation de divorce afin de procéder à leur changement d'état civil (mention du sexe et changement de prénom). Si un divorce n'a pas été prononcé, le mariage est présumé annulé ou caduque, une fois obtenu le changement d'état civil. De couple hétérosexuel, il devient de fait un couple homosexuel. Le mariage homosexuel n'étant pas reconnu, les transsexuels se retrouvent dans une obligation de séparation de biens avec leur partenaire même s'ils ne le souhaitent pas. Ceci entraîne fréquemment une fragilisation de la situation affective, sociale et économique des deux personnes avec un risque de marginalisation accrue.

7. Chauncey, *Gay New York*, Fayard, à paraître.

De l'évolution des mentalités à l'évolution juridique Nous sommes bien conscients que, contrairement aux droits individuels, dont l'universalité est acceptée, les droits relationnels, de même que les droits sociaux et économiques, sont l'objet de contestations virulentes. Pour notre part, nous croyons qu'ils constituent un enjeu essentiel du progrès social. D'autre part, la notion de discrimination indirecte n'est encore reconnue que par quelques pays européens, et essentiellement dans le domaine de l'emploi. Il ne sera pas aisé de faire reconnaître le caractère discriminatoire de l'impossibilité d'accéder au mariage pour les couples de même sexe. C'est l'évolution des mentalités qui permet aujourd'hui de comprendre ce caractère discriminatoire et qui permettra bientôt, nous l'espérons, d'en tirer les conclusions : **l'interdiction d'accéder au mariage opposée aux gais et aux lesbiennes est une discrimination que nous combattons.**

Une réforme du mariage est nécessaire

Le mariage, en mélangeant les questions d'alliance et de filiation, de conjugalité, de patrimoine et de successions, se présente comme un carcan ne laissant que peu de place à l'initiative individuelle de qui veut rester maître de sa vie privée. L'organisation de l'ensemble du Code Civil autour de cette seule institution lui donne un caractère totalitaire, que le pacs est heureusement venu contester. Ainsi, aujourd'hui encore la consternante distinction entre enfants «légitimes» et enfants «naturels» est toujours opérée, avec des conséquences, tant symboliques que concrètes (par exemple, en ce qui concerne la stabilité de la filiation). Certains enfants, qui ne sont pour rien dans le choix de leurs parents de ne pas se marier, seraient-ils «illégitimes»? Pire encore est le sort réservé à ceux que la société nomme les enfants «adultérins». Ces derniers se trouvent en effet lésés lors de l'héritage, condamné à payer la «faute» du parent qui a commis l'infidélité. Cette particularité française est symptomatique de l'hégémonie du mariage dans l'organisation des liens familiaux, et a pour effet de discriminer les enfants qui ne sont en rien impliqué dans les choix affectifs et relationnels de leurs parents. La France a d'ailleurs été récemment condamnée par la Cour Européenne des Droits de l'Homme pour opérer cette scandaleuse distinction.

De même qu'une vie de couple peut bien évidemment se concevoir en dehors du pacs, le mariage n'a pas non plus le monopole de l'organisation des liens filiaux. La loi n'est pas destinée à imposer une morale que chacun-e serait sommé-e de suivre dans l'organisation de sa vie privée, mais, bien au contraire, à proposer des cadres dans lesquels les personnes peuvent développer leur projet de vie si elles le désirent. En l'occurrence, le mariage républicain outre-passe cette seule fonction, en imposant une conduite, voire une hygiène de la vie de couple qui, si elles ne sont pas suivies, punit les enfants qui en sont issus, pour reprendre l'exemple que nous citons plus haut.

Nous n'envisageons pas une ouverture du mariage aux couples de même sexe sans qu'en parallèle ne soit faite une profonde réforme du code civil.

Doutes et interrogations subsistent

Au-delà de cette critique, nous nous interrogeons également sur certaines dispositions du mariage qui lui donnent pourtant son sens actuel. La notion de divorce pour faute, l'obligation de fidélité qui lie les partenaires, l'obligation d'entretien des beaux-parents qui s'impose au gendre et à la belle-fille, le délai de 300 jours requis pour qu'une femme puisse se remarier (délai ne s'imposant pas à l'homme) sont autant d'éléments qui rappellent les racines sexistes et judéo-chrétiennes de cette institution que l'on dit pourtant républicaine, mais il nous est difficile d'y porter un jugement, ces obligations correspondant pleinement au choix de vie délibéré de bien des couples. Que dire par ailleurs du caractère irréversible du mariage qui déroge au droit habituel des contrats, de la complexité des procédures de divorce, des contraintes qui y sont associées ? La loi peut-elle permettre et même favoriser la signature de contrats ou conventions inter-individuels qui altèrent les libertés fondamentales de l'individu ? Dès lors, une réforme progressiste du mariage ne tendrait-elle finalement pas à le faire ressembler à un pacs ? Nous nous trouvons bien en peine pour répondre à ces questions.

La question de l'ouverture du mariage républicain aux couples homosexuels reste à poser dans le cadre d'un vaste débat sur le rôle de cette institution dans l'organisation des liens familiaux. La revendication identitaire seule ne nous intéresse pas ici : nous ne voulons pas passer sous silence ces questionnements simplement parce que nous devrions «revendiquer le mariage». Nous comptons au contraire aller bien au-delà du seul malaise ressenti par des gais et des lesbiennes du fait de leur impossibilité de se marier avec une personne de même sexe : de profondes réformes du code civil s'imposent, en particulier lorsqu'il est question des droits des enfants, et plus globalement, la société doit s'interroger sur certaines aliénations qu'elle autorise ou encourage en son sein. C'est un large débat qui n'a que partiellement commencé et qui promet d'être long. Nous y prendrons notre part.

4.3 Familles

Il fallait préparer la collation. Mario allait s'éloigner pour prévenir ses collègues que la sieste était terminée lorsqu'il vit Sébastien se diriger délibérément vers Éric Boucher. Prévoyant une autre bagarre, il allait s'interposer lorsqu'il entendit Sébastien dire à l'autre enfant : « En tout cas, moi, j'ai quequ'chose que t'as pas ! »

C'était la pire injure qu'on pouvait faire à Éric qui voulait toujours être celui qui a le plus de tout. Il s'approcha donc de Sébastien en lui répondant :

« Ça se peut pas ! J'ai plus de Transformers que toi, pis plus de Schtroumpfs ! »

— J'parle pas de t'ça, Éric Boucher ! Moi, là, j'ai une maman pis *trois* papas ! »

M. Tremblay, *Le cœur découvert*, Leméac, 1989

4.3.1 La pluralité des formes de vie familiales

Une étude récente de l'INED indique que 40% des enfants naissent aujourd'hui hors mariage, c'est-à-dire en dehors de la forme traditionnelle de famille. Les formes familiales contemporaines sont en effet multiples : familles traditionnelles, familles monoparentales, familles recomposées, familles en union libre, familles ayant recours à l'assistance médicale à la procréation et familles adoptives.

Un certain nombre de gais et de lesbiennes élèvent des enfants ; d'autres souhaitent le faire ; tous font partie de cette pluralité des formes de famille. Sans être nécessairement très étendues, ces familles montrent souvent des configurations plus variées que la simple famille nucléaire, qui peuvent être regroupées en quatre grands types⁸ :

1. *Les enfants vivent avec un seul de leurs parents, qui est homosexuel*, généralement après divorce ou séparation. C'est une famille *monoparentale* si ce parent vit seul et c'est une famille *recomposée*, si ce parent vit maintenant avec une personne du même sexe. Il s'établit parfois une relation à caractère parental entre le partenaire du parent et les enfants ; ce partenaire, qualifié de *beau-parent* agit comme un *parent social* : il s'investit dans cette relation, il soigne, élève et aime l'enfant.

La question du statut juridique de cette relation parentale se pose. Comment permettre au beau-parent de témoigner de son engagement, lorsqu'il veut par exemple transmettre des biens à un enfant qu'il a élevé sans l'avoir mis au monde ? Les liens tissés entre le beau-parent et l'enfant sont fragiles : les enfants peuvent en être privés en cas de décès du parent légal ou de séparation. Cette question se pose pour toutes les familles recomposées, indépendamment de l'orientation sexuelle des parents et du mode de conjugalité : le beau-parent marié n'a pas davantage de droits, ni de responsabilité que le beau-parent concubin ou pacsé.

8. A. Cadoret, La filiation des anthropologues face à l'homoparentalité, pp. 216–223, in *Au-delà du PaCS*, sous la direction de D. Borillo, É. Fassin et M. Iacub, PUF, 1999.

2. *Les enfants sont adoptés par une seule personne, qui est homosexuelle. C'est une famille monoparentale, puisque les enfants ont une filiation légale unique.*

Si la personne qui a adopté vit en couple, les enfants sont élevés de fait (et ont souvent été voulus) par deux parents : le parent légal et son/sa partenaire, parent social qui joue ici le rôle du *second parent*. Les liens tissés entre le second parent et l'enfant sont également fragiles. Cette situation concerne aussi bien les couples de parents de sexes différents que ceux de même sexe. Cependant, les couples de concubins homosexuels n'ont pas la possibilité ouverte aux couples hétérosexuels de se marier pour adopter à deux. Les couples hétérosexuels qui ne veulent pas se marier et les couples homosexuels, lesquels ne peuvent pas se marier, doivent présenter des projets en tant que personne seule pour pouvoir adopter.

3. *Des enfants naissent d'inséminations artificielles d'une femme lesbienne ; l'insémination a souvent lieu à l'étranger puisque la loi française l'interdit en tant qu'assistance médicale à la procréation aux personnes célibataires ou aux couples homosexuels. Les enfants n'ont généralement qu'un seul parent légal, leur mère.*

Comme dans le cas de l'adoption, la partenaire de la mère qui s'investit dans une relation parentale a le rôle du *second parent*. Les liens entre l'enfant et le second parent ne sont pas protégés.

4. *Les enfants naissent dans le cadre de projets dit de « co-parentalité » avec la présence conjointe de figures paternelle et maternelle. Il y a là de deux à quatre personnes autour du berceau de l'enfant. Les deux parents légaux sont un homme et une femme, l'un (au moins) des deux étant homosexuel, qui ont conçu l'enfant ensemble et l'ont reconnu bien qu'ils ne forment pas un couple.*

Leurs éventuels partenaires respectifs sont des parents sociaux additionnels. À la différence des beaux-parents qui arrivent dans un second temps, ces parents sociaux sont appelés des *co-parents*, quand ils se sont engagés vis-à-vis de l'enfant dès sa conception. Ils se perçoivent comme des parents à part entière même s'ils n'en ont pas le statut légal et participent à la vie quotidienne de l'enfant.

Par *parentalité*, terme d'usage récent introduit par la sociologie, nous désignons la relation à caractère parental entre l'adulte et l'enfant, qui s'inscrit dans la durée, et où l'adulte n'est pas nécessairement le parent légal de l'enfant : ce peut être aussi un parent social, soit un beau-parent (type 1), soit un second parent (type 2 et 3), soit un co-parent (type 4). Le concept d'*homo-parentalité* est employé pour désigner des relations de parentalité où l'adulte (parent légal ou parent social) est homosexuel. Comme l'écrit Flora Leroy-Forgeot, ce concept « n'est pas pertinent pour penser la parentalité, dans la mesure où il n'existe probablement aucune corrélation entre l'orientation sexuelle et la capacité d'être parent⁹ » ; son intérêt résulte plutôt de ce qu'« il met en question des choix de société et des préjugés infondés véhiculés tant dans

9. F. Leroy-Forgeot, *Les enfants du PACS*, L'Atelier de l'Archer, 1999.

l'opinion populaire que dans la pratique juridique et administrative».

Nous souhaitons d'abord indiquer quelle est notre conception de la famille, conception alimentée par notre expérience d'une grande diversité de situations. Il serait plus pertinent d'évoquer «les familles» au pluriel, parce que ce terme désigne pour nous, non une structure sociale, encore moins une institution, mais un ensemble de relations, toutes dites familiales, entre parent et enfant, entre frères et sœurs, entre demi-frères et demi-sœurs, entre grands-parents et petits-enfants, entre personnes élevant ensemble des enfants, qu'ils soient communs ou non, etc. Ces relations, qui peuvent être vécues au quotidien ou épisodiquement (dans le cas de grands-parents, de cousins), ont vocation à perdurer, même en cas de séparation des parents. Le maintien de «relations personnelles» entre l'enfant et ses grands-parents, ses frères et sœurs, et de façon générale, avec l'ensemble des membres de la famille est au cœur de l'idée même de la famille. Il ne nous paraît pas évident que le modèle récent et très occidental de la famille nucléaire, c'est-à-dire restreinte à son noyau, soit préférable à ceux des familles étendues, où le jeu de la solidarité et les relations inter-générationnelles seraient plus vivaces et plus variées.

La fréquence des changements apportés au droit de la famille depuis plus d'une trentaine d'années montre la volonté, non seulement d'adapter le droit aux réalités contemporaines, mais aussi de mettre en évidence et de supprimer des discriminations dues à la reconnaissance exclusive d'un modèle promu norme. La loi n'aura cessé, de réforme en réforme, de corriger les imperfections d'un droit qui a à la fois conservé le caractère normatif du code napoléonien, et abandonné certains des acquis de la Révolution, par un retour subreptice au droit du sang et à l'indissolubilité du couple.

La vie quotidienne des gais ou des lesbiennes qui élèvent ou souhaitent élever des enfants montre l'existence de discriminations spécifiquement liées à leur orientation sexuelle. Ceci explique la création dès 1986 d'une association particulière, l'APGL¹⁰ (Association des Parents et futurs parents Gays et Lesbiens) qui avec près de 900 adhérents, constitue une des plus importantes associations homosexuelles en France et défend les familles homosexuelles et toutes les formes de parentalité. Ceci explique aussi une prise en compte croissante de la parentalité dans les préoccupations des associations homosexuelles et d'importants débats sur ces questions que nous ne saurions trancher ici. Enfin, les gais et les lesbiennes apportent sur la parentalité un regard qui suscite d'innombrables reportages, interviews et articles dans les médias comme dans le monde de la recherche : la coexistence de parents naturels et de parents sociaux au sein d'une même entité, la question des origines biologiques, la place du beau-parent, du second parent ou du co-parent sont les questionnements que les gais et lesbiennes apportent aujourd'hui, en rejoignant souvent les interrogations des familles hétérosexuelles.

10. Cette partie est redevable à de nombreux documents produits par l'association, notamment des rapports présentés lors d'auditions, qui sont consultables sur son site Web : <http://www.apgl.asso.fr>.

4.3.2 La cristallisation de l'homophobie autour de la parentalité

En matière de parentalité, les injures homophobes les plus violentes ont été généreusement prodiguées lors du débat sur le PACS, de même que les arguments les plus catégoriques inscrivant l'inégalité des gais et des lesbiennes face à la parentalité comme garante de la préservation de « l'ordre symbolique de la différence des sexes » qui structurerait toute notre civilisation.

L'éclosion de débats sur la parentalité a été l'occasion de faire renaître les accusations traditionnelles dont ont été longtemps victimes les gais et les lesbiennes : les figures du « criminel », de « l'être dénué d'humanité », du « fléau social » semblaient avoir définitivement disparu à la faveur d'une assez grande tolérance de la société française. Ainsi les gais et les lesbiennes ayant des enfants redeviennent des dangers pour « l'ordre symbolique » fondateur de notre civilisation, des êtres qui n'ont pas accès à l'altérité et vivent dans le fantasme d'auto-engendrement, qui aideraient le « lobby biotechnologique » à favoriser le clonage. Le retour de ce type d'argumentaires a contribué à créer un terrain favorable pour que certains parlementaires en aillent même jusqu'à oublier le plus élémentaire respect de la dignité à laquelle chaque citoyen a droit (« stérilisez-les ! »).

Au-delà des paroles qui relèvent plus de l'injure, tout un argumentaire scientifique émanant d'experts reconnus a présenté l'accès à la parenté pour les gais et les lesbiennes comme « organiser la décomposition du corps social¹¹ ». Il est intéressant de voir que ce discours s'inscrit dans le refus de l'égalité de tous les citoyens face à la loi : il nous rappelle en effet « un principe qui est trop souvent oublié : dans une société démocratique, tout ne peut pas être démocratique ». C'est au tour des psychanalystes de s'effrayer en se posant la question suivante : « mais faut-il créer des situations où les mouflets qui viendront se produire, comme sur une scène, soient sacrifiés ? ». Mais aussi la philosophe Sylviane Agacinski : « On me reprochera sans doute... d'admettre implicitement que l'humanité est naturellement hétérosexuelle. J'assume ce point de départ comme relevant de l'évidence¹² ».

C'est l'anthropologue Françoise Héritier, citée en novembre 1998 dans le journal *La Croix* : « aucune société n'admet de parenté homosexuelle ». Et dans le même article : « nos modes de pensée et notre organisation sociale sont donc fondés sur l'observation principale de la différence des sexes. Et l'on ne peut raisonnablement soutenir que cette différence se déplace au cœur du couple homosexuel ».

Enfin, c'est la sociologue Irène Théry, pour qui l'ordre social, « l'ordre symbolique », serait menacé par ce modèle alternatif. Mais quel est cet ordre symbolique ? Selon Irène Théry, il repose sur deux différences fondamentales : la différence des générations, la différence des sexes. C'est la différence des sexes qui serait mise en péril lorsqu'un enfant a deux parents de même sexe. Il y a dans cette assertion un présupposé de taille, qui est que cette situation nierait l'autre sexe et tairait l'origine sexuée des enfants. Affirmer qu'avoir des parents de même sexe met en péril la différence des sexes, suppose que ces

11. Guy Coq, *Un Pacs antisocial, Le Banquet*, N°12-13.

12. Sylviane Agacinski, *Politique des sexes*, Le Seuil 1998, p. 107-108.

parents vivent dans un monde qui exclut l'autre sexe et élèvent l'enfant dans un monde clivé. Cette supposition est une nouvelle formulation du préjugé tenace de la « négation de l'autre sexe »

Mais il y a plus grave : l'homophobie et la lesbophobie s'attaquent quotidiennement aux enfants, c'est-à-dire font porter le poids de la discrimination sur un être humain qui n'a aucun moyen de se défendre. À ce sujet, il apparaît important de se poser des questions sur la validité des choix éthiques faits par une société en matière de droits de l'enfant. En particulier, toute instrumentalisation de l'enfant par l'invocation des « droits de l'enfant » est *a priori* suspecte.

4.3.3 Des discriminations reconnues

Trois des quatre grands types de situations que vivent les gais et les lesbiennes ont fait récemment l'objet de décisions de justice qui vont dans le sens de l'égalité de traitement en matière de parentalité, indépendamment de l'orientation sexuelle. Ces décisions mettent en évidence des discriminations, soit dans l'application des dispositifs existants, soit par l'absence de dispositifs protégeant les liens entre l'enfant et ceux qui participent à son éducation.

Dans le cas d'enfants nés d'un mariage hétérosexuel antérieur (type 1), la Cour européenne des droits de l'homme estime que l'homosexualité n'est pas un motif légitime pour refuser à un père divorcé la garde de son enfant¹³. Elle estime que «la Cour d'appel a opéré une distinction dictée par des considérations tenant à l'orientation du requérant, distinction que l'on ne saurait tolérer d'après la convention». Les juges ont unanimement condamné le gouvernement de Lisbonne pour «violation du droit au respect de la vie privée et familiale», dans une décision de la Cour d'appel de Lisbonne refusant la garde de son enfant au motif que «l'enfant doit vivre au sein d'une famille, d'une famille traditionnelle portugaise, qui n'est certainement pas celle que son père a décidé de constituer car il vit avec un autre homme comme s'ils étaient mari et femme», considérant que «on est en présence d'une anomalie et un enfant ne doit pas grandir à l'ombre de situations anormales».

Dans le cas de l'adoption (type 2), le tribunal administratif du Doubs autorise une institutrice vivant en couple avec une autre femme à adopter un enfant : s'opposant aux arguments du commissaire du gouvernement considérant cette adoption contraire aux intérêts de l'enfant, arguant que «la référence à un couple différencié était utile à son développement», les juges ont estimé que «ces motifs ne sont pas eux-mêmes de nature à justifier légalement un refus d'agrément», en se fondant par ailleurs sur «les qualités humaines et éducatives» de la requérante¹⁴.

Dans un cas de co-parentalité (type 4), le juge aux affaires familiales du tribunal de grande instance de Bressuire (Deux-Sèvres) a accordé, le 6 janvier 2000, suite à la séparation d'un couple de lesbiennes, un droit de visite au co-parent, considérant qu'il était dans l'intérêt des enfants de conserver un

13. CEDH, Arrêt *Salgueiro da Silva Mouta c./ Portugal* du 21 décembre 1999.

14. T.A., Doubs, 10 février 2000.

lien avec elle, «largement impliquée dans la vie quotidienne et l'éducation», jouissant même d'un statut de seconde mère¹⁵.

Nous nous réjouissons de ces trois décisions de justice qui contribuent à construire une jurisprudence positive, et nous souhaitons que cette évolution soit pérennisée par la loi afin de mettre définitivement fin aux discriminations liées à l'orientation sexuelle en matière de parentalité.

4.3.4 Combattre ces discriminations

Notre priorité est de combattre les discriminations qui consistent en une application tendancieuse de la loi par les autorités administratives ou judiciaires.

L'autorité parentale

L'application de la loi met en danger l'équilibre de l'enfant en cas de divorce et de séparation de ses parents dont l'un est homosexuel-le (type 1) et ajoute à la discrimination sociale une différence de traitement juridique.

En effet, l'orientation sexuelle continue de peser sur les décisions de justice en cas de divorce ou de séparation quant à l'attribution d'une autorité parentale conjointe, de la résidence des enfants et du droit de visite. Le parent homosexuel est enfermé dans un mécanisme de disqualification dans lequel, sous couvert de l'intérêt de l'enfant, on reconnaît la discrimination sociale qu'il subit, mais on l'amplifie en la faisant subir à l'enfant lui-même, qui risque même de ne plus avoir le droit de voir ce parent.

Bien que la loi ait institué depuis 1993 que l'autorité parentale conjointe était la règle, certains parents sont empêchés de l'exercer. L'homosexualité du parent ne doit pas être un motif de restriction de ses droits et devoirs vis-à-vis de l'enfant. Il faut faire cesser les discriminations dont sont victimes les parents homosexuels séparés ou divorcés lorsqu'ils veulent exercer cette autorité.

C'est pourquoi nous défendons le principe de la préservation de la relation parentale, quelle que soit l'orientation sexuelle du parent, en cas de divorce ou de séparation. Nous proposons d'inscrire dans les textes que « Nul ne peut faire obstacle à l'exercice par les père et mère de leurs droits et devoirs de parents, ni les dispenser de leur accomplissement, qu'il s'agisse des tiers ou des parents eux-mêmes¹⁶ ».

L'agrément en vue de l'adoption

Lorsque l'homosexualité du candidat est avérée, l'agrément en vue de l'adoption est généralement refusé : la capacité parentale d'une personne homosexuelle est d'emblée niée, parenté et homosexualité étant considérées comme incompatibles. Le Conseil d'Etat, lorsqu'il légalise le refus d'agrément alors que l'ho-

15. T.G.I., Bressuire, 6 janvier 2000

16. C'est l'une des propositions du rapport *Rénover le droit de la famille* de F. Dekeuwer-Défossez, 1999.

mosexualité du célibataire est avérée¹⁷, est alors en contradiction avec l'article 8 de la convention européenne des droits de l'homme, qui garantit un droit au respect de la vie privée et familiale, sauf à considérer que cette ingérence serait nécessaire, peut-être, à la « protection de la morale ». Il faut faire cesser la discrimination exercée à l'encontre de candidats célibataires qui offrent les conditions d'accueil satisfaisantes et qui se voient refuser l'agrément pour adopter au motif de leur sexualité « non conforme ».

Le décret 85-938 du 23 août 1985, pris en application de la loi du 6 juin 1984 sur l'agrément des personnes qui souhaitent adopter un pupille de l'État, a exclu dans son article 9 qu'il soit allégué de la seule situation matrimoniale du candidat pour refuser un agrément en matière d'adoption. **Nous proposons de modifier ce décret en ajoutant « il est exclu qu'il soit allégué de l'orientation sexuelle du candidat pour refuser un agrément en matière d'accueil ou d'adoption. »**

4.3.5 Quelle parentalité ?

Un modèle de parenté fondé sur l'engagement

Désormais 4 enfants sur 10 naissent en dehors du modèle classique du mariage : la filiation est devenue de plus en plus indépendante du mode de conjugalité. Alors que les enfants ont longtemps été volontairement discriminés selon le mode de conjugalité de leurs parents, dans le but avoué de protéger l'enfant légitime (l'« intérêt de l'enfant », mais seulement s'il est légitime), l'évolution du droit de la famille consacre peu à peu l'égalité de tous les enfants indépendamment de leur mode de filiation ou du mode de conjugalité de leurs parents. **Cette évolution doit être poursuivie afin d'éliminer toute différence de traitement entre enfants qui résulterait de l'orientation sexuelle d'un de leurs parents.**

Il règne une grande confusion entre plusieurs notions voisines : l'origine, la filiation, l'autorité parentale et la parentalité. La filiation légale est elle-même établie par un échafaudage de règles combinant des traits biologiques (la naissance), voire génétiques et des traits sociaux (« la possession d'état », c'est-à-dire la parentalité), des actes de volonté (la reconnaissance), des règles de droit (la présomption de paternité) et des décisions judiciaires (adoption, actions en contestation de paternité) : c'est avant tout une construction sociale et non biologique. Nous souhaitons que l'ensemble de ces règles soient refondées à partir des deux principes suivants :

- *transparence biologique* par le droit d'accès de tous les enfants à leurs origines biologiques, sans incidence sur la filiation ;
- *transparence légale* par la reconnaissance juridique de la relation parentale tout au long de la vie familiale.

Ces principes remettent en cause les fondements du modèle parental actuel et apportent un éclairage nouveau sur les deux grands chantiers actuellement

17. Décision du Conseil d'État du 9 octobre 1996, dans l'affaire Philippe F.

à l'ordre du jour, à savoir la révision de la loi sur la bioéthique et la réforme du droit de la famille.

Le droit de l'enfant à connaître ses origines Depuis quelques années, les partisans d'un droit de l'enfant à connaître ses origines se font entendre. Ce droit est clairement inopérant en cas d'accouchement anonyme et d'assistance médicale à la procréation avec donneur anonyme : soit qu'une filiation soit effacée, soit que l'identité soit inconnue, soit qu'une procédure de recherche de paternité ou de maternité soit interdite.

Cet intérêt quant à l'origine exprime une dérive inquiétante vers une biologisation absolue de la filiation : c'est la résurgence d'un droit du sang, plus conforme aux mentalités et aux structures sociales de l'Ancien Régime que de la République. Inversement, les dispositifs qui font obstacle à la connaissance de l'origine favorisent une culture du secret et l'entretien d'une fiction qui consiste à faire croire que l'enfant est «né» de ses parents légaux alors que ce n'est pas le cas. Sans méconnaître le fait que la fiction appartient à l'essence du droit, celle-ci raconte toujours la même histoire, celle du modèle dominant, biologique, auquel tous sont tenus de se conformer.

Tout en reconnaissant de grandes difficultés à se prononcer sur ces questions, il nous semble que ces deux extrêmes sont autant dangereux l'un que l'autre. Nous souhaiterions que l'impossibilité, matérielle ou juridique d'accéder à la connaissance des origines de l'enfant puisse être levée, mais seulement à la demande de l'enfant (mineur ou devenu adulte) : l'enfant ne peut pas être contraint à ignorer ses origines, du fait de décisions prises par d'autres. Mais la révélation de ces origines devrait n'avoir aucun effet sur la filiation, et les géniteurs ainsi révélés devraient être protégés contre toute action judiciaire à leur encontre. D'autre part, il serait indispensable de prévoir des mécanismes de soutien et d'accompagnement dans ces éventuelles recherches d'origine tant du côté des enfants que des parents géniteurs ; en particulier, on ne peut méconnaître la position inégalitaire de l'enfant face à ses parents dans cette démarche.

D'autre part, l'enfant mineur doit pouvoir obtenir une copie intégrale de son acte de naissance (et en particulier, un extrait avec filiation).

Filiation additive ou substitutive L'adoption simple reconnaît une forme de *multifiliation* (mais non la multiparentalité) : elle établit une filiation additive car l'enfant adopté, tout en restant dans sa famille d'origine, a désormais une famille adoptive, mais l'autorité parentale revient exclusivement aux parents adoptifs. Elle préserve ainsi les liens déjà tissés avec les tiers, notamment les grands-parents, les frères et sœurs. Elle présente cependant des caractères discriminatoires par rapport à la filiation légitime : inégalités de traitement du point de vue de l'acquisition de la nationalité française, du point de vue successoral à l'égard des ascendants de l'adoptant, et du point de vue de la stabilité de la filiation (révocabilité possible dans des cas exceptionnels). Ce sont trois discriminations qui doivent être supprimées.

L'adoption plénière, qui est quant à elle une spécificité française, nous pa-

raît critiquable sous sa forme actuelle parce qu'elle substitue une nouvelle filiation à la filiation d'origine en produisant un nouvel acte de naissance d'où toute mention de la filiation d'origine est effacée ; de cette façon, elle vide de son sens l'adoption même, en favorisant une culture du secret. Ce faisant, elle introduit une différence de traitement entre les enfants pour lesquels la fiction d'une naissance des parents adoptifs est vraisemblable, et les autres, notamment en cas d'adoption internationale. Enfin, elle suggère que tout lien de filiation est temporaire, puisqu'il peut être effacé par une adoption plénière ultérieure.

Nous souhaitons que l'adoption plénière soit réformée de sorte que l'acte de naissance conserve la mention de la filiation d'origine. L'extrait d'acte de naissance avec filiation ne devrait mentionner que la nouvelle filiation (sans spécifier qu'elle est adoptive). Dans tous les cas de filiation, l'extrait devrait mentionner « fils de » ou « fille de », et non « né de » ou « née de ». Tant l'extrait avec filiation que la copie de l'acte devrait être accessible à l'enfant mineur.

Aucune des formes actuelles de l'adoption ne nous paraît satisfaisante. La forme simple serait davantage porteuse du sens de l'adoption comme engagement (si elle était irrévocable), par la reconnaissance d'une filiation adoptive s'ajoutant à la filiation d'origine, ce qui est nécessaire quand une parentalité sociale a été vécue dans la famille d'origine ; mais les inégalités de traitement qu'elle induit ne sont pas à la hauteur des souhaits des parents.

L'adoption plénière, bien qu'elle soit un contre-sens à cause de son opération d'effacement de la filiation antérieure, assure une plus grande sécurité juridique à la famille constituée par adoption (acquisition de la nationalité, irrévocabilité) ; mais elle ne peut être justifiée que dans les cas où aucune parentalité sociale n'a été vécue dans la famille d'origine.

La révision des lois de bioéthique

L'assistance médicale à la procréation (AMP) L'article L 152-2 du Code de Santé Publique pose des conditions d'ordre médical et social à la mise en œuvre de l'assistance médicale à la procréation (AMP) : l'AMP doit remédier à l'infertilité dont le caractère pathologique a été médicalement constaté ou éviter la transmission à l'enfant d'une maladie d'une particulière gravité ; l'homme et la femme formant le couple doivent être vivants, en âge de procréer, mariés ou en mesure d'apporter la preuve d'une vie commune d'au moins deux ans et consentant préalablement au transfert des embryons ou à l'insémination.

Ces conditions excluent la satisfaction des demandes émanant de personnes seules ou de couples homosexuels ou même des paires futur père gai / future mère lesbienne qui souhaitent s'engager dans la co-parentalité. Dans ce dernier cas, c'est la preuve d'une pathologie qui fait défaut. Les choix ainsi faits par le législateur « reposent sur la conviction qu'il faut donner à l'enfant à naître le plus de chances d'épanouissement possibles en le plaçant nécessairement dans le cadre d'un couple traditionnel et consentant¹⁸ ». Derrière ces critères éthiques, c'est une politique normative que nous questionnons : la mise

18. Alain Claeys et Claude Huriet, *Rapport n°1407 sur l'application de la loi de bioéthique du 29 juillet 1994*.

en place d'une vraisemblance biologique comme fondement d'une filiation légale. Nous nous interrogeons aussi sur l'alliance du droit et de la médecine, qui est plus que jamais associée à une bio-politique : avec comme seul objectif remédier à des pathologies, elle accentue son rôle normatif.

En outre, de même que la maternité pourrait résulter simplement du "nom de la mère" dans l'acte de naissance (comme le propose le rapport de la commission Dekeuwer-Defossez), et que la non-reconnaissance d'un père n'a jamais eu aucun caractère d'illégalité et n'a plus aujourd'hui de stigmatisation sociale, il nous paraît incohérent de réserver la procréation assistée avec tiers donneur à un couple. Une femme seule devrait pouvoir en bénéficier, et un consentement unilatéral devrait alors être demandé à la mère. Cette question n'a rien à voir avec l'orientation sexuelle de la mère, mais c'est un autre exemple de discrimination indirecte dont sont victimes les lesbiennes : il est en effet rare qu'une lesbienne forme avec un homme un couple stable présentant de plus une infertilité pathologique.

L'anonymat du don Les gais et les lesbiennes qui souhaiteraient recourir à l'AMP sont également concernés par le principe général de l'anonymat du don inscrit dans le code civil (article L 673-7) et le code de Santé Publique (article L 165-14). Rappelons qu'une levée de l'anonymat est techniquement possible pour des raisons médicales (article 16-8 du code civil). Une levée de l'anonymat devrait aussi être possible lorsque l'enfant veut connaître ses origines. Un couple de sexe différent peut jouer la fiction proposée par l'AMP ou « oublier » qu'il n'a pas conçu, un couple de même sexe ne le peut pas. L'enfant doit pouvoir accéder à toutes les informations qui le concernent, s'il le veut.

Pour y parvenir, il faudra que l'établissement des liens de filiation ne puisse pas être remis en cause par la levée de l'anonymat (l'article 10 de la loi de bioéthique prévoit d'ailleurs que la connaissance des origines ne donnent à ces dernières ni droits ni obligations vis à vis des enfants conçus par insémination artificielle avec donneur). Un donneur de gamètes n'est pas un parent.

La réforme du droit de la famille

Quel que soit le jugement porté sur le mode de formation des familles homo-parentales, elles existent et aucune loi ne peut les empêcher de se former (que ce soient des familles recomposées, des projets de co-parentalité, des voyages en Belgique ou aux Pays-Bas pour l'AMP, ou encore par insémination artificielle hors AMP) : la sécurité juridique de la famille ainsi constituée doit être un objectif. On ne peut pas, simplement parce qu'on désapprouverait son mode de formation, s'en désintéresser et précariser délibérément la situation des enfants qui y vivent, ne serait-ce que par une carence du droit. Et pourtant, il semble que la crainte d'approuver ainsi indirectement ces modes de formation l'emporte sur toute autre considération, notamment de la part de personnes ayant des « convictions morales ».

La reconnaissance du parent social Au-delà des parents légaux, au-delà de la famille restreinte à son noyau, la place de « tiers » est désormais reconnue dans la sphère familiale ; il s'agit souvent d'un grand-parent, d'un beau-parent, ou encore d'un co-parent, ce que nous appellerons de façon générale un parent social : c'est le cas des familles de gais et lesbiennes où parents biologiques et parents sociaux dits co-parents sont engagés dès avant la conception de l'enfant dans un projet parental et aussi des familles recomposées où des beaux-parents contribuent à l'éducation et à l'entretien au quotidien de l'enfant après la désunion des parents légaux. Il appartient à la loi de donner une place à tous ceux qui s'engagent dans une relation parentale auprès de l'enfant en mettant en cohérence liens affectifs et liens légaux, afin que l'enfant se sente en sécurité. Il ne s'agit pas seulement d'un droit de l'enfant ou d'un droit du parent, mais d'un droit relationnel attaché à la relation parentale.

Dans une famille dont les enfants ont été conçus dans un projet de coparentalité comme dans une famille recomposée, les parents légaux ne forment pas le noyau de la famille, au sens d'une vie de couple ; la réalité sociale diffère du statut légal.

Statut du parent social Un statut juridique de parent social permettrait au partenaire d'un parent légal de prendre, à l'égard de l'enfant qu'il élève, des décisions relevant de la gestion du quotidien en accord avec l'autre parent légal, sans remettre en cause le rôle de ce dernier. Le parent social reconnu par ce statut pourrait témoigner de son engagement par des legs et donations à l'enfant, sans être considéré fiscalement comme un étranger. Il permettrait également, après la séparation éventuelle du couple, la préservation de « relations personnelles » entre l'enfant et le parent social.

Nous souhaitons qu'un statut de parent social soit étudié. Ce statut serait acquis aux termes d'une convention signée par le parent légal et le parent social, acceptée par l'autre parent légal et homologuée par le juge ; l'autorité parentale ainsi acquise serait partagée avec le parent légal signataire de la convention, et celle-ci prendrait fin par la volonté d'un des signataires ou par décision du juge.

L'autorité parentale partagée en cas d'adoption par le parent social L'adoption simple permet l'addition de parents adoptifs aux parents d'origine, mais l'autorité parentale y est actuellement transférée aux seuls parents adoptifs. Dans le cas des conjoints mariés, l'adoption de l'enfant du conjoint permet le partage de l'autorité parentale. Mais les conjoints mariés ne sont pas les seuls qui soient prêts à s'engager à être parent d'un enfant qu'ils n'ont pas mis au monde. L'engagement à l'égard d'un enfant doit être indépendant du mode de conjugalité choisi par les parents.

L'extension de ce dispositif de partage de l'autorité parentale entre parents d'origine et le parent adoptif permettrait à l'enfant d'avoir une filiation conforme à son environnement constitué d'une famille multiparentale. Si les parents légaux sont d'accord et dans l'intérêt de l'enfant, ceci permettrait à l'enfant d'être adopté par le parent social tout en conservant ses liens avec ses

deux parents légaux. Cet aménagement, fondé sur l'engagement parental, respecte toutes les personnes concernées et offre à l'enfant une réelle protection de ses liens, en le faisant appartenir l'enfant à un cercle familial élargi. L'adoption simple protège l'enfant en cas de décès du parent légal ou en cas de séparation et permet de reconnaître l'engagement parental, au delà du statut de tiers. Elle présente cependant l'inconvénient de prévoir, dans des cas exceptionnels, une procédure de révocation, ce qui est contraire au principe d'un engagement irrévocable à l'égard de l'enfant.

Il existe aussi des familles où l'enfant n'a jamais eu qu'un seul parent légal (absence de reconnaissance paternelle, adoption plénière monoparentale, insémination artificielle hors AMP) mais est élevé par celui-ci et un « second parent », parent social de même sexe ou de sexe différent, qui a participé au projet parental avant même l'arrivée de l'enfant. L'adoption de l'enfant du concubin par le second parent assure une protection juridique de l'enfant encore plus cruciale en cas de décès du parent légal. Elle devrait également autoriser le partage de l'autorité parentale entre le parent légal et le second parent. Cet aménagement, appelé « adoption par le second parent » est une solution qui existe dans d'autres pays¹⁹ et qui offre à l'enfant une protection de ses liens avec ses deux parents. Comme dans ce cas l'enfant n'a jamais eu qu'un seul parent légal, l'adoption plénière peut être envisagée et souhaitée par certains, plutôt que l'adoption simple, afin de faire bénéficier l'enfant d'une plus grande sécurité juridique.

Dans tous les cas, nous souhaitons que le partage de l'autorité parentale soit possible en cas d'adoption par le parent social.

L'adoption par les couples de même sexe Contrairement aux situations précédentes, où il s'agissait d'offrir une sécurité juridique à une famille existante, il s'agit ici de créer une famille par l'adoption d'un enfant. Cette création d'une famille homo-parentale suscite des oppositions certes encore plus vives, qui résultent souvent d'une incompréhension. D'abord, l'accès à l'adoption ne va pas créer des familles homo-parentales, il en existe déjà, et rien n'indique que ces familles seraient moins qualifiées pour élever leurs enfants (la qualification des familles hétéro-parentales n'est évaluée que dans des cas exceptionnels). Ensuite, ce ne sont pas seulement les couples de même sexe qui n'ont pas accès à l'adoption conjointe, ce sont tous les couples non-mariés. Il s'agit encore ici d'un des privilèges des couples mariés, sensés représenter le modèle idéal de la famille. Notons que la levée de la condition d'âge (supérieur à vingt-huit ans) par deux années de mariage ou en cas d'adoption de l'enfant du conjoint est aussi un privilège des couples mariés que nous dénonçons. Nous pensons que les oppositions à l'égard de l'adoption par les couples de même sexe seraient sans doute levées si une nouvelle forme d'adoption était mise en place, afin de

19. L'adoption par le second parent est possible dans une quinzaine d'états : New Jersey, New York, Vermont, Colorado, Massachussets, Illinois, Minnesota, Washington, Pensylvanie, Californie, Alaska, Oregon, district de Colombie, Colombie Britannique (Canada), Vancouver (Canada) et plus près de chez nous le Royaume Uni dans un jugement datant de juin 1994 reconnaissant à deux mères le statut de parent et un autre à Manchester en juin 1996 permettant à un couple de lesbiennes d'adopter chacune l'enfant de l'autre.

corriger les effets discriminatoires de ses deux formes actuelles et surtout de supprimer l'opacité de l'adoption plénière.

Plusieurs pays européens se sont récemment engagés en faveur de l'adoption conjointe par les couples de même sexe : le gouvernement des Pays-Bas a annoncé son intention de légiférer en ce sens, le Royaume-Uni envisage de lever certaines restrictions de manière à permettre cette adoption.

Pourquoi ne donner qu'un seul parent lorsque deux sont prêts à s'engager ? La candidature des couples de même sexe doit faire l'objet des mêmes investigations, pour s'assurer qu'ils ont les qualités requises pour accueillir un enfant. Toute disqualification *a priori* d'un couple de même sexe comme couple adoptif est inacceptable.

En conclusion, nous demandons

- **que les effets discriminatoires, les insuffisances ou les contre-sens de l'adoption simple comme de l'adoption plénière soient corrigés ;**
- **que l'adoption par tout couple présentant de bonnes conditions d'accueil et de développement pour un enfant soit permise.**

4.4 Le droit à l'immigration et au séjour

4.4.1 Le droit des couples homosexuels binationaux

La question du droit des personnes homosexuelles à l'immigration et au séjour s'inscrit dans une démarche citoyenne d'égalité, qui passe nécessairement par la suppression des discriminations spécifiquement liées à l'orientation sexuelle.

Le droit des couples binationaux de même sexe doit s'analyser à la lumière de l'article 8 de la Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales (CEDH), selon lequel « Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale ». La loi relative au Pacte Civil de Solidarité (complétée par l'interprétation du Conseil constitutionnel selon laquelle une « vie de couple » conditionne la conclusion d'un pacte) institue une reconnaissance légale des couples de même sexe, qu'ils soient concubins ou pacsés. Les couples homosexuels peuvent donc désormais se réclamer de la protection de la CEDH, et toute discrimination à leur égard doit être considérée comme une violation de l'article 8 de la CEDH.

Les discriminations dans l'attribution d'un titre de séjour portant la mention « Vie privée et familiale »

La situation des étrangers/ères vivant en couple de même sexe avec un-e Français-e ou un-e étranger/ère en situation régulière et demandant un titre de séjour portant la mention « Vie privée et familiale » est aujourd'hui analysée par l'administration selon les critères définis par la loi sur le pacs et la circulaire du ministère de l'Intérieur du 10 décembre 1999. La loi sur le pacs contient un article flou (l'article 12) selon lequel le fait d'avoir conclu un pacs est l'un des

éléments d'appréciation sur lequel l'administration doit fonder son analyse de la situation d'un étranger demandeur d'un titre de séjour et la circulaire du 10 décembre contient un certain nombre de points discriminatoires.

a) Le premier de ces points discriminatoires concerne les couples pacsés ayant moins de trois ans de vie commune. La circulaire du 10 décembre 1999 réserve en effet l'attribution d'un titre de séjour portant la mention «Vie privée et familiale» aux couples pacsés pouvant justifier de trois ans de vie commune. Cette circulaire est donc discriminatoire à l'égard des personnes étrangères pacsées avec un-e Français-e ou un-e étranger/ère en situation régulière, mais ne pouvant pas encore justifier trois ans de vie commune. En théorie, ces personnes n'ont pas le droit de vivre sur le sol national. L'État français ne respecte pas la vie privée et familiale des deux membres du couple quand un titre de séjour est refusé au membre étranger, et *a fortiori* quand une mesure d'éloignement du membre étranger est prononcée. Le fait de contraindre le membre étranger du couple à vivre sans papiers pendant une période pouvant aller jusqu'à trois ans, c'est-à-dire de lui refuser, entre autres choses, la possibilité d'avoir un travail déclaré et une couverture sociale est également une violation de ses libertés fondamentales.

b) Le deuxième de ces points discriminatoires concerne les couples pacsés qui ont trois ans de vie commune, mais dont la vie commune s'est déroulée à l'étranger. La circulaire du 10 décembre 1999 réserve en effet l'attribution d'un titre de séjour portant la mention «Vie privée et familiale» aux couples pacsés pouvant justifier de trois ans de vie commune sur le territoire national. Cette circulaire est donc discriminatoire à l'égard des personnes étrangères pacsées avec un Français, et ayant vécu trois ans ensemble, hors du territoire national. On pourra citer, à titre d'exemple, le cas de ce couple formé par un coopérant français au Maroc et d'un ressortissant marocain. Après avoir vécu plus de dix ans au Maroc, dont sept ans en couple avec son partenaire, le coopérant rentre en France. Selon la circulaire du 10 décembre 1999, son partenaire ne peut pas bénéficier d'un titre de séjour portant la mention «Vie privée et familiale». Encore une fois, l'État français ne respecte pas la vie privée et familiale des deux membres du couple quand un titre de séjour est refusé au membre étranger, et *a fortiori* quand une mesure d'éloignement est prononcée.

c) Une troisième discrimination concerne la signature des pacs à l'étranger et de l'attribution des visas aux étrangers/ères vivant à l'étranger et ayant signé un pacs, ou désirant signer un pacs avec un-e Français-e ou un-e étranger résident en France. Certains couples binationaux se forment quand un-e Français-e ou un-e étranger/ère résidant en France est en voyage à l'étranger, qu'il s'agisse d'un voyage professionnel ou touristique, d'une durée plus ou moins longue. Plusieurs couples, dans cette situation, se sont vu refuser le droit de pacser dans un consulat, au motif que le/a Français-e n'était pas résident-e dans le pays où se trouve le consulat. La loi sur le pacs requiert, en effet, que le couple établisse une résidence commune avant de conclure un pacs, ce qui n'est pas possible pour ces couples. Le partenaire étranger se voit en général refuser le visa qu'il demande pour venir en France établir une résidence commune et pacser avec son partenaire. Il y a, là encore, une atteinte au droit au respect de la vie privée et familiale des deux membres du couple.

Nous défendons le principe d'une application pleine et entière de l'article 8 de la CEDH et proposons une révision de la circulaire du 10 décembre 1999 et une modification de l'ordonnance du 2 novembre 1945 de manière à ce que soient supprimés toutes les discriminations fondées sur l'orientation sexuelle, c'est-à-dire les différences de traitement entre les couples pacsés et mariés en matière d'immigration et de séjour.

L'accès à la nationalité

Contrairement aux personnes étrangères mariées avec un-e Français-e, les personnes pacsées n'ont pas la possibilité d'acquérir la nationalité française par déclaration. Le mariage n'étant pas ouvert aux couples de même sexe, toute différence entre les couples pacsés et les couples mariés en ce domaine est une discrimination fondée sur l'orientation sexuelle.

Nous défendons le principe d'une absence de discrimination fondée sur l'orientation sexuelle en matière de droit à la nationalité et proposons le vote d'une loi ou la promulgation d'un décret instituant l'égalité de traitement entre les personnes mariées et pacsées avec un-e Français-e en matière d'accès à la nationalité.

Le non-respect des textes par l'administration

Quoique très restrictives, la loi sur le pacs et la circulaire du 10 décembre 1999 ne sont pas pleinement appliquées par l'administration. Deux types de disfonctionnement sont les plus fréquemment observés :

a) Certains tribunaux refusent d'enregistrer le pacs de couples dont l'un des membres est sans titre de séjour. Aucun texte ne les y autorise. De plus il s'agit là d'une violation du droit au respect de sa vie privée des deux membres du couples qui ont, l'un comme l'autre, le droit de choisir leur partenaire.

b) La circulaire du 12 mai 1998 définit le droit des étrangers vivant en concubinage avec un-e Français-e ou un-e étranger/ère en situation régulière à obtenir un titre de séjour portant la mention «Vie privée et familiale». Quoique la loi reconnaisse désormais le concubinage entre personnes de même sexe et que la circulaire du 10 décembre 1999 rappelle que les instructions contenues dans la circulaire du 12 mai 1998 demeurent applicables, en particulier en ce qui concerne l'appréciation de la relation de concubinage pour l'admission au séjour, certaines préfectures refusent d'appliquer ce texte et exigent l'enregistrement d'un pacs pour attribuer un titre de séjour portant la mention «Vie privée et familiale». Rien ne les y autorise. De plus, il s'agit là d'une discrimination fondée sur l'orientation sexuelle, puisque des couples hétérosexuels et homosexuels dans une situation similaire reçoivent un traitement différent.

Nous demandons que les ministères concernés s'engagent à être particulièrement attentifs à ces deux points.

4.4.2 Le droit d'asile

La prise en compte de la notion de «groupe social»

La convention de Genève de 1951 définit un réfugié comme une personne qui se trouve hors du pays dont elle a la nationalité parce qu'elle craint avec raison d'être persécutée en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques. La Convention de Genève de 1951 et le Protocole de 1967 (clause 77) définissent la notion de groupe social de la manière suivante : « Par un certain groupe social, on entend normalement des personnes appartenant à un groupe ayant la même origine et le même mode de vie ou le même statut social. »

En février 1996, le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCR) a publié un fascicule « Protéger les réfugiés. Questions et Réponses ». A la question, « Une personne qui craint d'être persécutée en raison de son homosexualité peut-elle demander le statut de réfugié ? », le HCR précise : « Les homosexuels peuvent être admissible au statut de réfugié s'ils sont persécutés en raison de leur appartenance à un certain groupe social. Le HCR estime de manière générale que les individus victimes d'agressions physiques, de traitements inhumains ou de discriminations graves en raison de leur homosexualité doivent être considérés comme des réfugiés si leur pays ne peut ou ne veut pas les protéger. »

L'administration française a longtemps été réticente à accorder l'asile politique aux personnes persécutées en raison de leur appartenance à un groupe social, en particulier aux personnes persécutées en raison de leur orientation sexuelle. Ce n'est qu'en 1999 que la première personne victime de persécutions liées à son homosexualité a obtenu l'asile politique en raison de ces persécutions. L'obtention de l'asile politique par les personnes persécutées en raison de leur orientation sexuelle doit désormais devenir systématique, comme elle l'est dans de nombreux pays européens (Allemagne, Royaume Uni, Pays Bas, Belgique, etc.).

Concernant la prise en compte de ces définitions et critères par les instances juridiques des pays membres de l'Union européenne, nous pouvons citer les exemples suivants.

- En 1983, considérant les traitements discriminatoires et les violences dont ils sont les victimes dans des pays comme l'Iran, le tribunal administratif de Wiesbaden a déclaré que les homosexuels constituaient un groupe social en vertu de la Convention de Genève. Le tribunal a jugé qu'il était aussi inacceptable de dire à un demandeur d'asile homosexuel qu'il pouvait éviter la persécution en menant une vie discrète (voire secrète) et prudente, que de suggérer à une personne de renier ses croyances religieuses ou de changer la couleur de sa peau²⁰.
- En 1999, au Royaume-Uni, la Chambre des Lords a déclaré que les homosexuels persécutés en raison de leur orientation sexuelle pouvaient

20. Conseil de l'Europe, Doc. 8654 du 25 février 2000.

constituer un certain groupe social au sens de la Convention de 1951 relative au statut de réfugié²¹.

- En 1998, en France, la Commission des recours des réfugiés a conclu que les transsexuels étaient exposés à la persécution en Algérie, en raison de leurs caractéristiques générales et de leurs différences, et qu'ils constituaient donc un groupe social selon les termes de la définition des « réfugiés. »

Nous demandons que l'Office français de protection des réfugiés et apatrides (OFPRA), la Commission des recours et le ministère de l'Intérieur reconnaissent de manière systématique le statut de réfugié aux personnes persécutées dans leur pays d'origine en raison de leur orientation sexuelle.

La notion de crainte fondée

Alors que la Convention de Genève ne parle que de craintes fondées, l'administration française demande que les réfugiés aient été personnellement victimes de discriminations. Il s'agit là d'une application excessivement partielle de la Convention de Genève. Cette limitation est particulièrement restrictive dans le cas de réfugiés ayant fui leur pays d'origine en raison de leur appartenance à un groupe social car ces persécutions étant dirigées contre un groupe, chaque membre de ce groupe peut avoir des raisons fondées de craindre des persécutions individuelles quand le groupe est persécuté.

Le Guide du HCR déclare aux paragraphes 59 et 60 : « Pour déterminer si les poursuites équivalent à une persécution, il faudra également se reporter aux lois du pays en question, car il se peut que la loi elle-même ne soit pas conforme aux normes admises en matière de droits de l'homme. Plus souvent, cependant, ce ne sera pas la loi mais l'application de la loi qui sera discriminatoire. »

Nous demandons que l'Office français de protection des réfugiés et apatrides (OFPRA), la Commission des recours et le ministère de l'Intérieur n'évaluent pas uniquement l'existence de persécutions subies par les demandeurs d'asile, mais également le caractère fondé des craintes de persécutions.

Les preuves demandées par l'administration

L'administration demande aux réfugiés d'apporter la preuve des persécutions qu'ils ont subies, alors que des preuves catégoriques sont la plupart du temps impossibles à fournir. L'OFPRA, la Commission de Recours et le ministère de l'Intérieur ont rejeté de nombreux dossiers qui contenaient — à défaut de preuves catégoriques — des faisceaux d'indices convergents assez significatifs (témoignages de proches, certificats médicaux, ...). Ces preuves catégoriques sont spécialement difficiles à fournir dans le cas des persécutions fondées sur l'orientation sexuelle qui souvent dissimulées sous les alibis les plus

21. Islam (A.P.) v. Secretary of State for the Home Department, Regina v. Immigration Appeal Tribunal and Another Ex Parte Shah (A.P.).

divers. Les persécutions homophobes, persécutions qui n'osent dire leur nom, ont une spécificité que l'administration doit prendre en compte.

Dans le rapport²² soumis au Conseil de l'Europe par la Commission des migrations, des réfugiés et de la démographie, paragraphe 37, il est dit : « (...) les homosexuels rencontrent des obstacles supplémentaires quand ils doivent justifier leur demande, corroborer leurs craintes de la persécution et soumettre des éléments de preuve. Il leur est souvent impossible de fournir des documents suffisants pour soutenir leurs allégations de persécution. (...) En raison de l'insuffisance d'informations sur la persécution des homosexuels fournies par les principaux groupes de défense des droits de l'homme, ainsi que d'une méfiance générale des tribunaux à l'égard des informations communiquées par les organisations homosexuelles, il est assez difficile pour les homosexuels de donner des preuves fiables de persécution. La représentation en justice pour le bien public est insuffisante. Le fait que les systèmes décisionnels accordent souvent aux juges une marge d'appréciation signifie que les décisions peuvent être influencées par des préjugés à l'encontre de groupes politiquement ou socialement impopulaires. »

Nous demandons que l'Office français de protection des réfugiés et apatrides (OFPRA), la Commission des recours et le ministère de l'Intérieur prennent en compte la spécificité des persécutions fondées sur l'orientation sexuelle et évaluent à leur juste valeur les faisceaux d'indices convergents dans l'évaluation des craintes fondées de persécutions.

La transparence des décisions de l'OFPRA et de la Commission de Recours

Nos concitoyens exigent maintenant une plus grande transparence de la part de l'administration. Cette exigence de transparence est la garantie d'un meilleur fonctionnement des institutions et elle est pour nous — gais et lesbiennes — un moyen de nous protéger contre les discriminations homophobes qui se cachent toujours dans l'opacité du fonctionnement des institutions. Alors que les administrations évoluent vers des modes de fonctionnement de plus en plus transparents, l'OFPRA et de la Commission des Recours ne justifient pas leurs décisions. Ce mode de fonctionnement archaïque n'est aujourd'hui plus tolérable.

En janvier 2000, la section française d'Amnesty International, a déclaré : « L'absence de motivations des décisions de rejet et le caractère non suspensif des recours limitent de fait la possibilité de faire réviser une décision erronée ou mal fondée. »

Nous demandons que l'Office français de protection des réfugiés et apatrides (OFPRA) et la Commission de recours aient un mode de fonctionnement plus transparent et soient tenus d'expliquer leurs décisions.

Les homosexuels étrangers qui vivent en France sont victimes d'un traitement inégalitaire. Notre pays ne peut pas prétendre considérer les homosexuels comme des citoyens égaux, s'il exerce un traitement discriminatoire à l'encontre de certains d'entre eux.

22. *ibid.*

4.5 Santé, soins, sida, prévention

En France comme dans les autres pays de l'Union européenne, la santé publique semble faire partie des missions des gouvernements successifs. Néanmoins, les gais et les lesbiennes ne peuvent que constater la faiblesse des politiques publiques, en terme d'études scientifiques sérieuses, de communication, d'information et de prévention, concernant les risques multiples auxquels sont confrontées les populations homosexuelles. Celles-ci, comme d'autres populations, sont fortement confrontées aux maladies sexuellement transmissibles (MST), aux risques de suicide et de cancers. Comme d'autres, elles expérimentent au quotidien des discriminations fondées sur la santé — notamment encore aujourd'hui le rejet de ceux que certains qualifiaient de « sidaïques ». Nous revendiquons une place dans les politiques publiques de la santé, ainsi qu'un partenariat avec les pouvoirs publics, pour permettre une vraie politique de santé publique pour tous ainsi que l'extension du dispositif antidiscriminatoire aux discriminations basées sur la santé.

4.5.1 Le sida

L'épineuse question du sida, les loupés de communication à ce sujet, la lenteur de la reconnaissance des problèmes révélés par cette pandémie, notamment au sein des communautés homosexuelles, nous incitent à la vigilance et à rappeler aux pouvoirs publics leur responsabilité en la matière. Ils ont à conduire une vraie politique de santé publique, prenant en compte l'accès aux soins et à la prévention des maladies, pour toutes les populations les plus exposées aux risques actuels.

Certes, le niveau des soins à destination des malades du sida reste conséquent aujourd'hui en France comme en Europe. Il permet à tous ceux et celles qui sont frappés par cette terrible pandémie d'accéder à une qualité de vie meilleure et à une prise en charge des frais engendrés par leur état de santé. Néanmoins encore maintenant, des pans entiers de la population sont exclus ou pas assez associés aux campagnes de prévention et de soutien aux traitements et aux soins. C'est bien la conjonction entre d'une part, un fort désinvestissement de l'Etat et des politiques publiques comme de l'opinion publique et d'autre part, une ignorance des vrais problèmes actuellement posés par la gestion et la prévention de cette maladie, qui entraîne une diminution des efforts nécessaires pour vraiment faire régresser le sida en France.

Or, l'expansion de cette pandémie en France et en Europe est à peine freinée notamment chez les personnes homosexuelles ; le niveau des contaminations au VIH chez ces populations reste trop élevé et les pouvoirs publics doivent prendre conscience, de ce que les contaminés d'aujourd'hui seront les malades de demain. L'augmentation d'un relâchement de la prévention rend d'autant plus urgent des vraies campagnes de prévention sur le Sida. L'illusion de la sécurité des thérapies actuelles ne doit pas par ailleurs faire oublier, que celles-ci ne sont pas universellement efficaces et que mal supportées, elles font courir un risque d'aggravation de la santé, si la prise des traitements ne se fait pas de manière continue dans la durée, ce qui pose un problème conséquent

notamment pour les plus précarisés et les plus isolés. Les échappements des traitements, ainsi que les risques d'impasses thérapeutiques, nécessitent une vigilance constante des pouvoirs publics pour soutenir et informer les populations touchées par le sida.

Les séropositifs restent par ailleurs trop souvent victimes de discriminations diverses dans leur vie sociale et professionnelle et là aussi les pouvoirs publics doivent agir et demeurer vigilants.

4.5.2 La santé des lesbiennes

Par ailleurs, des pans entiers des politiques publiques de santé et de soins ignorent trop souvent aussi les spécificités des lesbiennes, qui se trouvent doublement exclues des politiques de santé publique. Elles le sont en tant que femmes, car il y a une insuffisance manifeste des études dans ce domaine sur les femmes, particulièrement en ce qui concerne leurs pathologies spécifiques et les maladies sexuellement transmissibles. Cette insuffisance des études en ce qui concerne les femmes se traduit par exemple par une absence d'analyse des risques de transmission du sida selon les pratiques sexuelles des femmes. Les lesbiennes sont de ce fait trop souvent ignorées. Les avis sont même parfois contradictoires en ce qui concerne les risques de transmission du sida selon les pratiques lesbiennes, une même pratique est soit déclarée sans risque ou avec risque. Le cycle des femmes n'est jamais évoqué. Pour les femmes il n'existe pas seulement des pratiques à risques, mais des moments à risques avec les règles. L'ignorance, le silence ou l'alignement des lesbiennes à la sexualité des gais relève de la lesbophobie, c'est-à-dire à la fois du sexisme (les lesbiennes disparaissent derrière la majorité sexuée des hommes homosexuels) et de l'homophobie (elles disparaissent derrière la majorité sexuelle des femmes hétérosexuelles). Le fait de ne pas utiliser de moyens contraceptifs ajouté à la difficulté d'avoir à s'expliquer devant un corps médical souvent gêné, parfois hostile, mais toujours ignorant, n'incite pas les lesbiennes à entreprendre un suivi gynécologique. Ceci les éloigne de toutes les pratiques de dépistage et de prévention en ce qui concerne plus particulièrement les cancers gynécologiques.

4.5.3 La prévention du suicide

Si l'année 2000 a été déclarée année de prévention du suicide, aucune étude sérieuse, suivie et digne de ce nom, financée par l'État n'a encore eu lieu sur un moment de risque majeur du suicide chez les jeunes : la découverte de leur homosexualité.

Pourtant, dès 1989, une étude menée aux États-Unis montrait que la majorité des tentatives de suicide de personnes homosexuelles se produisaient pendant leur jeunesse, que les tentatives de suicide parmi les jeunes étaient de deux à trois fois plus probables chez les jeunes gais et lesbiennes et pouvaient compter jusqu'à 30% des suicides réussis par des jeunes²³.

23. Department of Health and Human Services, *Report on the Secretary's Task Force on Youth Suicide*, 1989.

Plus récemment, une étude menée par les professeurs John Vincke et Kees van Heeringen de l'Université de Gand montrait que parmi les jeunes hétérosexuels, 5,9% des garçons et 5,4% des filles avaient tenté un suicide, tandis que parmi les jeunes homosexuels et bisexuels, 12,4% des garçons et 25% des filles en avaient tenté un²⁴.

Le soutien aux jeunes homosexuels est fait de manière tellement timide qu'il ne permet pas une vraie politique de santé publique en ce qui concerne la prévention du suicide chez ces derniers de manière conséquente avec un soutien et un suivi dans la durée.

4.5.4 Les transsexuel/les

Le corps médical ne perçoit généralement la transsexualité qu'à travers le prisme de l'hétérosexualité et s'oppose à la prise en charge d'une personne transsexuelle qui s'affirme en tant qu'homosexuelle. À travers certains témoignages, les associations ont pu constater des refus d'interventions chirurgicales sur des transsexuels/les homosexuels/les. C'est pourquoi les personnes transsexuelles évitent de parler de leur attirance et de leur sexualité devant les médecins pour éviter un refus de prise en charge.

On le voit, le gouvernement français comme les gouvernements européens ont encore fort à faire pour associer vraiment les gais et lesbiennes dans les définitions de politiques de santé publique dignes de ce nom, associant toute la population française à la prévention des risques en matière de santé et à un accès total aux soins dans la durée.

Nous demandons aux pouvoirs publics de vraies avancées dans ce domaine et un vrai travail en partenariat avec les associations homosexuelles dans les domaines suivants :

- **Les associations gaies et lesbiennes seules à même d'agir au quotidien et avec une connaissance des moyens d'action en matière de prévention des risques auxquels sont particulièrement exposés gais et lesbiennes, doivent être amenées à travailler en partenariat avec les pouvoirs publics ;**
- **Revenir à un haut niveau de campagnes de prévention touchant toutes les populations affectées par le sida et les MST. Mettre en place des actions de communication en matière de prévention plus fréquentes, plus régulières (au moins annuelles, voire pluriannuelles) notamment à destination des gais et lesbiennes, qui ne sont pas atteignables par les seuls réseaux associatifs ou commerciaux ;**
- **Arrêter la dégradation du financement des actions de prévention de proximité à propos du sida et des MST. Les actions développées par des associations de lutte contre le sida et associations homosexuelles sont les seules à même d'aider ces personnes touchées à adhérer à un meilleur respect de soi et des autres, dans la durée. Elles doivent**

24. J. Vincke, K. van Heeringen, Suicidal ideation and behaviour among homosexual adolescents and young adults, *7th European Symposium on Suicide and suicidal behaviour*, 1998.

être réellement soutenues et durablement par les pouvoirs publics, qui doivent prendre en compte cette approche centrée sur la personne autant que sur l'information technique sur la maladie et les moyens de prévention ;

- Développer des programmes français et européens conséquents vis à vis des pays de la zone ACP, pour aider les systèmes de santé de ces pays : soutien aux malades et prévention de la population en ce qui concerne le sida et les MST ;
- Faire davantage de pression sur les établissements commerciaux gais, qui négligent bien souvent d'être de véritables relais d'information, de prévention et d'accueil des associations homosexuelles ou de lutte contre le sida ;
- Développer des campagnes de prévention spécifiques : pour les jeunes homosexuels, pour les hommes qui ont des pratiques homosexuelles sans se considérer comme gais. Toutes ces populations sont particulièrement et spécifiquement exposées au sida et trop souvent oubliées de la communication sur le sida et les MST ;
- Développer des campagnes d'information sur la nécessité d'un suivi gynécologique chez les lesbiennes. Ces campagnes doivent être accompagnées par une sensibilisation du corps médical (généralistes et gynécologues) ;
- Sensibiliser le corps médical à la transsexualité
- Offrir — comme le souhaitent toutes les femmes — la possibilité pour les mineures d'avorter sans l'accord parental, de nouveau une formation des gynécologues, l'accès des femmes à la péridurale à leur simple demande et ceci dans toutes les maternités ;
- Mener des études sérieuses et suivies soutenues par les pouvoirs publics concernant les risques suicidaires chez les jeunes découvrant leur homosexualité ;
- Proposer des campagnes de prévention des risques suicidaires à destination des jeunes homosexuels hommes et femmes afin de cibler en priorité les jeunes les plus exposés à ce risque majeur ;
- Développer des campagnes de dépistage du cancer du sein spécifiques à destination des lesbiennes, très peu visées par les actions de prévention et de dépistage des femmes habituellement menées par l'Etat.

4.6 La déportation des homosexuels en Alsace-Moselle occupée

Nous ignorions la déportation des homosexuels. C'est aux homosexuels d'aujourd'hui à restituer cet oubli de l'histoire.

Jean-Paul Sartre

C'est peut-être cela, être homosexuel encore aujourd'hui, savoir qu'on est lié à un génocide pour lequel nulle réparation n'est prévue.

Guy Hocquenghem

En juillet 1940, la Moselle et l'Alsace sont annexées par l'Allemagne ; les homosexuels tombent sous le coup des lois homophobes allemandes (article 175 du code pénal). La Gestapo expulse, torture et arrête les homosexuels de la zone. Les premières rafles interviennent dès l'été 1940. Certains homosexuels alsaciens sont expulsés en zone libre, d'autres, à partir de 1941, sont internés, en Alsace, dans le camp de rééducation de Schirmeck. On trouve également des déportés homosexuels allemands dans le camp de concentration de Natzwiler-Struthof, où, utilisés comme cobayes, ils sont victimes d'expériences médicales. Les homosexuels y sont identifiés par un signe distinctif : un triangle rose au Struthof, un ruban bleu à Schirmeck. Ces rafles sont facilitées par l'existence d'un « fichier homosexuel » illégal, constitué par la police française en 1937-1938 qui sera remis à la Gestapo par un commissaire de Colmar. Nous ne disposons d'aucun chiffre précis, car aucune étude historique n'a encore été faite.

Les témoignages dont nous disposons sont peu nombreux²⁵. Dès lors, pourquoi la mémoire des déportés homosexuels a-t-elle été gommée de l'histoire nationale et oubliée des commémorations ? Quatre raisons peuvent être avancées :

- le silence des victimes elles-mêmes²⁶, et le climat peu propice de la Libération ;
- l'évolution du droit pénal français (une ordonnance de 1942, non abrogée à la Libération, pénalise pendant 40 ans l'homosexualité²⁷) ;
- le désintérêt des intellectuels pour la question jusqu'aux déclarations de G. Hocquenghem et J.-L. Bory à la fin des années 1970 ;
- le désintérêt des historiens pour le sujet jusqu'aux déclarations de F. Bédarida ou P. Vidal-Naquet (la scène mémorielle étant « monopolisée » par le génocide juif et la répression de la résistance) ;

25. Pierre SEEL, *Moi, Pierre Seel, déporté homosexuel*, Calman-Lévy, 1994, Camille ERREMAN (pseudonyme d'un notable local), *Gai Pied*, n° 62 (mars 1983) ; Aimé SPITZ, bulletin de l'association *David et Jonathan*, n° 30 (déc. 1980)

26. P. Seel attendra 1982 pour rendre public son calvaire.

27. L'ordonnance du 6 septembre 1942, signée Pétain, complète l'article 334 du Code pénal relatif à la prostitution, au proxénétisme et à la débauche ; elle sera aggravée en 1960.

- une indifférence générale à la situation particulière des populations de l’Alsace-Moselle de cette époque²⁸.

4.6.1 La question à l’heure actuelle

Le dernier dimanche d’avril a lieu, depuis 1954, la Journée Nationale de la Déportation sous l’égide du ministère des Anciens Combattants, au Mémorial de la Déportation sur l’île de la Cité à Paris, mais aussi dans de nombreuses villes de province. Dès 1975, des associations homosexuelles ont essayé d’être associées à la cérémonie. En vain. Les premières tentatives de dépôt d’une gerbe au nom des homosexuels déportés, alors qu’une seule et unique gerbe est déposée, braque les fédérations de déportés qui nient la réalité de la déportation des homosexuels alsaciens. En 1989, l’association Le Mémorial de la Déportation Homosexuelle, est créée dans le but de militer en faveur de sa reconnaissance et pour être enfin associée aux cérémonies. Dans les années 1990, les associations homosexuelles, réunies depuis 1995 dans le Collectif National du Souvenir de la Déportation pour Homosexualité, sont tenues à l’écart. Les homosexuels, *persona non grata*, sont privés de lieu de mémoire.

Les premiers pas vers la reconnaissance officielle datent de 1995 lorsque le Ministre des Anciens Combattants, mettant fin à la discrimination institutionnelle, invite les associations homosexuelles aux cérémonies parisiennes, à l’occasion de la célébration du Cinquantenaire de la Libération des Camps. Le dépôt d’une gerbe n’est autorisé qu’après les cérémonies officielles. La reconnaissance officielle a effectué un nouveau pas lorsque Pierre Seel se voit accorder la carte de déporté politique.

En 1999, la Ville de Reims est condamnée par le Tribunal administratif pour avoir empêché une manifestation du souvenir des déportés homosexuels, à l’initiative de l’association Ex Aequo.

4.6.2 Vers une véritable reconnaissance

La reconnaissance de la déportation homosexuelle, au même titre que la reconnaissance des déportations pour motifs politiques ou raciaux, passe par l’acceptation de la diversité de la déportation et le désir de réintégrer les homosexuels dans l’histoire collective.

Dès lors, **il faut obtenir de l’État une reconnaissance officielle et intégrer dans les manuels scolaires des références précises à la déportation des homosexuels français. La création de lieux de mémoire, nourris par une culture historique mise à jour, parachèverait la reconnaissance.**

28. On retrouve toujours le même désintérêt, par exemple, en ce qui concerne la spoliation des biens des juifs d’Alsace-Moselle

Bibliographie

- [1] Association des Parents et futurs parents Gays et Lesbiens. *Familles gayes et lesbiennes en Europe*. APGL, 1998.
- [2] M.-J. Bonnet. *Les relations amoureuses entre les femmes*. Odile Jacob, 1995.
- [3] D. Borillo. *Homosexualités et droit*. Presses Universitaires de France, 1998.
- [4] M. Iacub D. Borillo, É. Fassin, editor. *Au delà du "PaCS"*. Presses Universitaires de France, 1999.
- [5] F. Dekeuwer-Défossez. *Rénover le droit de la famille : propositions pour un droit adapté aux réalités et aux aspirations de notre temps*. La Documentation Française, 1999. Rapport au garde des Sceaux, ministre de la Justice.
- [6] C. Mécarý et G. de la Pradelle. *Les droits des homosexuels*. Presses Universitaires de France, 1997.
- [7] D. Welzer-Lang et P. Dutey et M. Dorais. *La peur de l'autre en soi. Du sexisme à l'homophobie*. vlb éditeurs, 1994.
- [8] G. Bach-Ignasse et Yves Roussel. *Le pacs juridique et pratique*. Denoël, 2000.
- [9] "FHAR". *Rapport contre la normalité*. Champ Libre, 1971.
- [10] D. Gillot. *Pour une politique de la famille rénovée*. La Documentation Française, 1998. Rapport à M. le Premier ministre et à Mme la ministre de l'Emploi et de la Solidarité.
- [11] J. Girard. *Le mouvement homosexuel français*. Syros, 1981.
- [12] SOS Homophobie. *Rapport annuel*, 1999.
- [13] ILGA-Europe. *Égaux en droits. les homosexuel-le-s dans le dialogue civil et social*. Technical report, International Lesbian & Gay Association, 1998.
- [14] G. Pastre L.-G. Tin, editor. *Homosexualités, expression/répression*. Stock, 2000.
- [15] F. Leroy-Forgeot. *Histoire juridique de l'homosexualité en Europe*. Presses Universitaires de France, 1997.
- [16] F. Leroy-Forgeot. *Les enfants du "PACS"*. L'Atelier de l'Archer, 1999.
- [17] F. Martel. *Le rose et le noir*. Seuil, 1996.
- [18] C. Mécarý. *Droit et homosexualité*. Dalloz, 2000.
- [19] J. Mossuz-Lavau. *Les lois de l'amour. Les politiques de la sexualité en France (1950-1990)*. Payot, 1991.
- [20] D. Éribon. *Réflexions sur la question gay*. Fayard, 1999.
- [21] J. W. Scott. *La citoyenne paradoxale. Les féministes françaises et les droits de l'homme*. Albin Michel, 1998.

- [22] Amnesty International section française. Briser le silence. violations des droits de l'homme liées à l'orientation sexuelle, avril 1998.
- [23] P. Seel. *Moi, "Pierre Seel", déporté homosexuel*. Calman-Lévy, 1994.
- [24] I. Théry. *Le Démariage*. Odile Jacob, 1993.