

## UTB – Atelier éthique et société (9 février 2015)

### L'intervention judiciaire dans la vie privée

(Jean-Paul Dailloux)

J'indique d'emblée que mon sujet se limite à la vie familiale, essentiellement dans les rapports au sein des couples et vis-à-vis des enfants. Il est plus complexe et foisonnant que je ne l'avais envisagé.

Au départ, mon idée était que le juge et ses acolytes (experts, psychologues, médiateurs) s'étaient arrogés une emprise plus grande qu'autrefois sur des choix de la vie familiale dont on estimait naguère qu'ils relevaient de la vie intime ou privée, en particulier dans les temps de crise où le couple se défait. Il y aurait eu un bon vieux temps où le Meunier était maître dans son moulin, et où aucun magistrat ne se serait avisé d'intervenir dans son foyer, sauf crime de sang. Ce bon vieux temps est bien sûr révolu.

Je me suis procuré le livre de Jacques Commaille « Misère de la famille, question d'état » (Presses de Science Po), très riche en analyses sur le droit social à l'égard de la famille, mais dont le propos est plus sociologique que juridique. En outre il date de 1996, donc un peu dépassé sur certains points. Il fournit néanmoins des pistes intéressantes, montrant que l'intervention du juge civil n'est qu'un aspect parmi d'autres de l'implication de l'Etat dans l'existence des familles.

Pour rendre compte de la pratique judiciaire actuelle en matière de droit de la famille, particulièrement en périodes de crise ou de rupture du couple, le mieux est d'analyser les pouvoirs du Juge aux affaires familiales (I). Je m'efforcerai de ne pas trop entrer dans les détails juridiques. Ensuite, j'essaierai de replacer cette intervention judiciaire au regard des liens complexes entre la famille et l'Etat (II).

#### **I) Les pouvoirs et la pratique du Juge aux affaires familiales (JAF) :**

Le Juge aux affaires familiales a été créé par une loi du 8 janvier 1993, succédant au Juge aux affaires matrimoniales avec des compétences élargies. C'est un juge civil spécialisé du Tribunal de grande instance, qui statue comme juge unique, même s'il peut renvoyer certaines affaires à une juridiction collégiale. Il est saisi par requête et la procédure devant lui est le plus souvent orale.

Ses attributions ont été renforcées à plusieurs reprises.

Voici les types de conflits familiaux dans lesquels il est appelé à intervenir :

- Le divorce et ses conséquences, c'est le secteur le plus important (40% des affaires devant le JAF), nous y reviendrons ;
- Les conséquences de la rupture du PACS, amiable ou contentieuse.
- Les conséquences de la rupture de l'union libre ;
- Mécontentement sur la contribution des époux ou des partenaires du PACS aux charges du ménage ;
- Les actions liées à l'obligation alimentaire ou à l'obligation d'entretien des enfants mineurs (fixation ou révision) ;
- Mécontentement sur l'exercice de l'autorité parentale ;
- Mesures urgentes si un époux manque gravement à ses devoirs et met les intérêts de la famille en danger ;
- Procédure de changement du nom ou des prénoms des enfants.

#### **Le divorce et ses conséquences :**

Nous allons nous attarder un peu sur cette question, sans entrer dans les arcanes procédurales, car elle recoupe en grande partie celle des pouvoirs du JAF et de ses auxiliaires et de leurs méthodes de travail.

Les époux sont entendus d'abord seuls et séparément, puis ensemble avec leurs avocats. Le principe du contradictoire oblige à ce que chaque partie soit informée et puisse répondre à tous les éléments apportés par l'autre.

Depuis la loi du 27 avril 2007, il n'existe plus que trois procédures de divorce, par consentement mutuel, pour faute ou pour désunion irrémédiable.

S'il s'agit d'un divorce par **consentement mutuel**, le Juge homologuera la convention arrêtée entre les époux avec leurs conseils. Elle devra porter sur le principe même du divorce, sur les conséquences patrimoniales avec un projet de la liquidation de communauté dressé par un Notaire, le cas échéant sur l'indemnité compensatoire, ainsi que sur la garde des enfants et les pensions alimentaires. Il n'y a pas d'obligation d'exprimer les motifs du divorce.

Le Juge s'assurera du libre consentement des époux aux dispositions de la convention, avant de l'homologuer et de prononcer le divorce. Il peut toutefois refuser l'homologation s'il estime que la convention est préjudiciable aux intérêts d'un époux ou à ceux des enfants. Celle-ci doit alors être modifiée et représentée dans un délai de six mois. Le juge peut aussi statuer sur des mesures provisoires.

Dans une **variante**, les époux peuvent être d'accord sur le principe de la rupture du mariage, mais non sur les conséquences pour les enfants ou le partage du patrimoine. Ils demandent au Juge de trancher les points de désaccord.

Le divorce pour **altération définitive du lien conjugal** permet à un époux d'obtenir le divorce, à la suite de la cessation de la vie commune depuis deux ans.

Le divorce **pour faute** subsiste, quand il est reproché au conjoint une violation grave ou renouvelée des devoirs et obligations du mariage, rendant intolérable le maintien de la vie commune. Mais le prononcé du divorce aux torts d'un des époux n'a plus d'influence sur la fixation de la résidence des enfants, ni sur la pension alimentaire à fixer pour leur entretien.

Le divorce contentieux commence par une audience de conciliation, où le Juge s'assure que la volonté de divorcer est définitive, et qu'il n'est pas possible de trouver un accord entre les époux sur les modalités de leur rupture. Ensuite la procédure suit son train, je n'entre pas dans les détails.

Le Juge peut inviter les époux à s'adresser dans un premier temps à un médiateur familial. La **médiation** est apparue en France dans les années 1980, comme une approche complémentaire du droit dans la résolution des conflits familiaux. Elle est prévue dans la loi du 4 mars 2002 sur l'autorité parentale et dans celle du 26 mai 2004 sur le divorce.

L'objectif est de restaurer le dialogue et la procédure est suspendue durant cette médiation. Elle peut aussi intervenir en dehors d'une procédure de divorce, pour renouer le dialogue entre deux parents sur l'éducation d'un enfant, à l'initiative des intéressés ou de la DASS ou de la CAF.

Un des points cruciaux de la procédure de divorce est la fixation de la **résidence des enfants**.

Les critères de la fixation de cette résidence sont édictés par l'article 373-2-11 du Code civil. Le juge (JAF) prendra en considération :

- Les accords qu'ont précédemment conclus les parents ou la pratique qu'ils ont suivie ;
- Les sentiments exprimés par l'enfant mineur lorsqu'il peut être entendu ;
- L'aptitude de chaque parent à assumer ses devoirs et à respecter les droits de l'autre ;
- Le résultat des expertises effectuées ;
- Les renseignements recueillis dans les enquêtes et contre-enquêtes sociales ;

La séparation des parents n'a pas d'incidence sur leur autorité parentale qui reste conjointe. Le parent qui n'a pas la garde des enfants doit pouvoir accéder aux informations sur leur santé et leur vie scolaire. L'absence de droit de visite est exceptionnelle. Le juge apprécie chaque cas d'espèce, en tenant compte de la disponibilité de chaque parent et de l'environnement familial de chacun.

On verra qu'un problème d'actualité concerne les revendications des pères, car ils se plaignent que les juges favorisent les mères pour fixer la résidence des enfants. Apparaît aussi la revendication des grands-parents d'avoir un droit de visite, et la question d'un statut du beau-parent en cas de famille recomposée.

On peut préciser que dans de nombreux cas, ces questions de résidence font l'objet d'un accord entre les époux. Il n'y a conflit sur ce point que dans 6,5 % des divorces et 22 % des séparations hors mariage.

Je reviens sur deux points particuliers :

**L'audition de l'enfant** concerné par le JAF est devenue plus fréquente pour régler les modalités d'exercice de l'autorité parentale. Il faut que l'enfant soit doué de discernement, l'âge minimum diffère suivant les tribunaux (entre 7 et 11 ans). Pendant le divorce, les parents doivent certifier qu'ils ont informé l'enfant de la possibilité d'être entendu. L'audition par le juge se fait hors la présence des parents, éventuellement avec l'assistance d'un avocat désigné par le Bâtonnier.

L'audition de l'enfant peut aussi se faire par un tiers, enquêteur social ou psychologue. L'objectif est de repérer les situations de danger ou de souffrance de l'enfant, de comprendre la situation parentale, d'écouter l'avis de l'enfant, de lui expliquer la loi et de le déculpabiliser puisque c'est le juge qui décide et non l'enfant.

Le JAF peut aussi solliciter les **avis des Experts** : enquête sociale, expertise médico-pédagogique ou psychiatrique. Cela permet de prendre du recul par rapport aux affirmations péremptoires des époux, ou des témoignages orientés qu'ils produisent.

L'enquête sociale est centrée sur les situations matérielles. Les enquêteurs se rendent aux domiciles des intéressés et peuvent entendre des proches ou des professeurs des enfants.

L'expertise médico-psychologique ou psychiatrique est conduite par un médecin à son cabinet. Il verra chacun des parents seul et les enfants sans les parents. Il pourra aussi provoquer des rencontres en sa présence. Il faudra déceler chez chaque parent l'aptitude à respecter, chez son enfant, le besoin de l'autre parent, ainsi que les situations de danger pour l'enfant. L'expert psychiatrique peut en outre accéder au dossier médical du parent qui présente une pathologie. C'est une intervention au tréfonds de la vie des familles.

Il ne faut pas en déduire que ce sont les experts qui vont prendre la décision de justice. Le juge fait la synthèse entre leurs avis et l'opinion qu'il s'est forgée en entendant les parties directement, ou en lisant les pièces communiquées. L'essentiel est de **préserver l'intérêt de l'enfant**, même s'il est contraire à celui de ses parents. Le JAF motivera sa décision qui sera susceptible d'appel.

Parmi les solutions envisageables, figure celle de la **résidence alternée** de l'enfant. Cette possibilité est entrée dans la législation française avec la loi du 4 mars 2002 (art. 373-2 du Code civil). Auparavant, le juge était obligé de désigner l'un des parents pour la garde des enfants, sauf accord parental. En 2009, 16% des jugements statuant sur la garde des enfants décidaient une résidence alternée.

Il y a eu naguère de grandes polémiques sur cette résidence alternée, bien qu'elle soit pratiquée depuis longtemps dans d'autres pays (en Belgique, aux USA, dans les pays scandinaves), où des statistiques étaient disponibles sur les effets positifs ou négatifs sur le comportement des enfants.

**L'opposition** à cette solution vient d'abord de certains psychiatres et psychanalystes. Elle méconnaît les différences biologiques et symboliques qui séparent les rôles respectifs du père et de la mère. Dans la plupart des familles, les soins aux enfants petits restent assumés par la mère. Dans les familles recomposées, la situation se complexifie, et l'enfant peut être déstabilisé par l'ambiguïté entre les fonctions du père biologique et du beau-père.

Au-delà de ces critiques « idéologiques », des praticiens soulignent que la résidence alternée ne convient pas aux enfants trop jeunes. C'est une phase où ils se construisent par rapport à une figure principale d'attachement : la mère qui a des liens corporels étroits avec le bébé. Plus tard, ses facultés mentales lui permettent de conserver le lien avec le parent absent momentanément, et de supporter la séparation sans éprouver de désarroi. Mais à partir de quel âge l'alternance est-elle possible ? 3, 4 ou 6 ans, les avis divergent.

Par ailleurs les détracteurs de l'alternance font valoir que c'est un mode de garde coûteux, puisqu'il faut tout acheter en double pour l'enfant. Certaines demandes n'auraient d'autre but que de se soustraire à la pension alimentaire, ou de nuire à l'ex-conjoint.

Les **partisans** de la résidence alternée font valoir au contraire que celle-ci évite la frustration pour l'un des parents et la surcharge pour l'autre. Mais il faut un minimum de communication entre les parents. Dans un contexte trop conflictuel, cette alternance multiplierait les occasions de disputes. En outre, l'éloignement géographique la rend impossible, car l'enfant ne peut subir de longs parcours, ni un éloignement de son école et de ses amis.

Certains magistrats estiment que la résidence alternée est seulement possible lorsque les parents sont d'accord pour cette solution, tout en reconnaissant que c'est plutôt le conflit entre parents qui est dommageable, plus que la résidence alternée elle-même.

Sur 135.000 divorces prononcés chaque année, 80.000 impliqueraient des enfants mineurs. En 2007, les divorces par consentement mutuels étaient 72.000 et les divorces pour faute 20.000.

La résidence serait fixée chez la mère dans 75 % des cas (plus de 80 % pour les moins de 5 ans) ; chez le père dans 8 % des cas, et en alternance dans 16 % des cas. Mais cette dernière proportion augmente dans les divorces par consentement mutuel (21,5 %).

Il y a quelques années, il avait été envisagé devant la surcharge des Juges aux affaires familiales, de se passer d'une décision judiciaire pour les divorces par consentement mutuel. Le contentieux de masse aboutit sans doute au fait que l'audience ne fait qu'enregistrer la convention, sans rien apporter de décisif. Des auditions de magistrats avaient eu lieu devant l'Assemblée et le Sénat, soulignant que cette initiative était prématurée. Le projet a fait long feu, surtout en raison des protestations des avocats.

Un projet de loi sur la famille a été présenté à l'Assemblée nationale en 2014. Il prévoyait entre autres l'instauration d'une amende civile pour atteinte aux règles de l'exercice conjoint de l'autorité parentale. Mais le projet a été retiré pour l'instant.

On peut déduire de ces informations que le divorce, comme exemple d'intervention judiciaire dans la vie familiale, montre que la tendance à la médiation, à la contractualisation, au consentement mutuel, à la garde alternée, s'affirme au fil des années. De plus en plus, ce n'est plus le couple institutionnel qui fonde la famille, c'est la relation entre parents et enfants. C'est sur ce point, surtout en temps de crise, que se déploie l'intervention judiciaire

La perception d'un interventionnisme de la puissance publique dans la vie familiale, vient plutôt du rôle accru des enquêteurs sociaux, psychologues et intervenants divers, qui prennent de plus en plus d'importance par rapport à un magistrat submergé par le nombre de décisions qu'il doit rendre.

## **II) La famille et l'Etat : droit civil et droit social**

Je vais tirer l'essentiel de cette deuxième partie du livre de Jacques Commaille (Misères de la famille, question d'Etat) que j'ai cité en commençant. On ne peut résumer 300 pages en quelques

minutes, je vais seulement indiquer quelques thèmes principaux abordés par le livre. Ils recourent ceux évoqués en première partie.

Pour les juristes, le droit de la famille, c'est le droit civil : régimes matrimoniaux, filiation, autorité parentale, divorces, successions. Mais si l'on ouvre une encyclopédie juridique grand public, le mot famille renvoie désormais en premier aux prestations sociales.

L'émergence d'un droit social était destinée, à l'origine, à remédier aux effets désintégrateurs de la révolution industrielle. Il s'agissait d'améliorer la condition des ouvriers pour éviter une explosion sociale. La politique familiale mise en place après la Libération était un volet des politiques sociales qui ne remettaient pas en cause la conception traditionnelle de la famille articulée autour du mariage. Elle tendait à promouvoir l'organisation existante de la vie privée.

Elle ne contredisait pas la conception universaliste des règles du droit civil, censé fournir un modèle indépassable pour les individus de toute condition. Selon Durkheim, l'Etat a joué un rôle décisif dans le processus de construction sociale de la famille moderne se plaçant comme tuteur au sein même de l'ordre familial. Et il préconisait une intervention croissante de l'Etat pour préserver ce modèle familial.

Mais deux phénomènes sont venus mettre en cause ce système. La révolution des mœurs qui a débuté en période de croissance, a été perçue comme une expression positive de la modernité, avec l'émancipation des femmes, la dissolution plus facile du lien conjugal, la prise en compte de l'intérêt de l'enfant.

Puis la crise économique, avec la montée du chômage, est venue fragiliser des catégories de population exposées au phénomène de la précarité. A la précarité sociale s'est bientôt combinée la précarité familiale. Les familles monoparentales sont la cible privilégiée de la pauvreté. La perte de travail se double parfois d'une rupture du couple qui en multiplie les effets. Les femmes sont en première ligne, mais certains hommes connaissent aussi une chute sociale à partir de ce moment.

La nouvelle législation du **divorce**, qui n'est plus un fait minoritaire, sépare le règlement des griefs conjugaux et la réorganisation des responsabilités parentales. Les magistrats font pression pour l'autorégulation des conflits conjugaux. Ils préfèrent entériner un accord négocié que trancher eux-mêmes le litige. Ils sont d'ailleurs confrontés au pluralisme des cultures (populations immigrées) qui rendent difficile de déterminer l'intérêt des enfants selon nos critères habituels.

Il est aussi fréquent que les parents opèrent spontanément des ajustements par rapport aux décisions de justice sur la garde des enfants ou les pensions alimentaires, sans les faire entériner par le juge. Cela s'explique par la lenteur des procédures et par la volonté de ne pas laisser une juridiction intervenir plus avant dans ce qu'ils considèrent comme leurs rapports privés.

L'absence de statut des **beaux-parents** dans les familles recomposées, tend à instaurer une zone de non droit où chacun se débrouille sans aucune sécurité. Le droit civil reste marqué par la méfiance envers les secondes noces, pour protéger les intérêts des enfants du premier lit contre les avantages excessifs stipulés en faveur du second conjoint. Il n'y a pas d'obligations alimentaires réciproques avec les beaux-parents, ni de vocation successorale (en cas de donation ou legs les droits entre étrangers sont de 60%). Cela ne correspond plus à la place réelle que le beau-parent occupe dans l'économie familiale. On ne propose que des solutions de bricolage, comme l'adoption ou la reconnaissance de complaisance.

L'attente d'un statut des beaux-parents vient plutôt des milieux où le niveau socio-culturel est bas : on tente de substituer la famille recomposée à l'ancienne famille, ce qui nécessite un statut légal. On constate que dans les milieux plus aisés, la rupture conjugale entraîne moins systématiquement la dissolution du couple parental. Le beau-parent se place à côté des parents biologiques et on sait mieux négocier un espace partagé, sans attendre toutes les solutions du judiciaire.

Par rapport au divorce, les femmes peuvent adopter deux stratégies. Celles qui sont plus marquées par la rupture chercheront surtout une réparation symbolique, reconnaissant le tort

qu'elles estiment avoir subi. D'autres prennent du recul et cherchent surtout une réparation matérielle en mobilisant les ressources judiciaires à cet effet.

La **garde des enfants** est majoritairement attribuée à la mère. Mais il y a des pères plus résignés et des pères plus combatifs qui se regroupent en associations pour se plaindre de cette situation, car elle ne tient pas compte d'une relative évolution des pratiques parentales. Ceux-ci n'hésitent pas à demander une enquête sociale ou psychiatrique à l'appui de leurs prétentions, ou à demander l'audition de l'enfant pour qu'il donne son avis.

Certains conjoints en instance de divorce sont demandeurs d'une **médiation**, par un tiers qui les aide à résoudre leur conflit de manière mutuellement acceptable. Cela facilitera la phase de jugement et aussi l'application ultérieure de la décision. Mais il n'est pas sûr que le divorce contractuel convienne vraiment aux personnes en état de précarité sociale. Elles oscillent souvent entre le fatalisme et l'obsession d'un combat irrationnel. La médiation n'obtient guère de résultat, confrontée à cet état d'esprit et le juge doit reprendre la main en tranchant le litige.

Certes le magistrat doit dire le droit, en prenant sa décision conformément aux textes légaux. Mais certains estiment que leur intuition joue un rôle plus important que leurs connaissances juridiques. Même s'il a des connaissances en psychologie, le juge se fera volontiers assister par des enquêteurs sociaux ou des médecins psychiatres.

La vie de la famille tend à se **contractualiser** : moins d'institutions et plus d'accords patiemment conclus et qui évoluent. Au lieu d'imposer sa norme, le droit post-moderne cherche à rapprocher les partenaires pour qu'ils s'autorégulent. Avec la médiation, on cherche des alternatives aux interventions institutionnelles classiques, auxquelles une partie de la population ne fait plus confiance.

Les réformes du droit civil de la famille qui se sont succédées depuis les années 1960, voulaient substituer à la famille traditionnelle une famille-association, avec l'autonomie revendiquée des femmes, et la place centrale donnée à l'enfant comme pivot de la famille. On passait d'un système familial fondé sur l'alliance, à un système familial fondé sur la filiation. La loi civile admet davantage le pluralisme des comportements et affiche une neutralité vis-à-vis des choix de vie.

Cette contractualisation va de pair avec la montée de l'individualisme. Il trouve sa pleine expression chez les classes moyennes salariées qui ont plus l'habitude de la négociation et se sentent partenaires d'une sorte d'entreprise familiale. Mais ces transformations de la famille ont pu contribuer à la précarisation sociale des plus vulnérables.

Le **droit social** prend donc une importance pour la famille, au moins aussi grande que le droit civil. La logique normative de celui-ci s'affaiblit, tandis que monte pour les familles précaires un besoin accru de solidarité.

Prenons l'exemple de la **famille monoparentale** qui est devenue beaucoup plus courante. Pendant longtemps, elle n'avait pas de statut et on décrivait les dérives psychologiques et sociales en découlant, surtout si la mère se remariait. On publiait des études sur les populations qui fréquentaient les consultations médico-sociales, en les décrivant comme objets de dérives psychiatriques qui se reproduisaient de génération en génération.

Aujourd'hui, la mère célibataire ou séparée n'est plus considérée comme se trouvant en situation anormale. On estime qu'elle peut assumer le développement de l'enfant aussi bien que dans le cadre du mariage.

Mais l'autonomie conquise par les femmes se paye par une plus grande exposition aux risques d'instabilité familiale qui s'ajoutent aux risques de précarité sociale. Autrefois pour une personne seule, il n'y avait de salut que dans la famille. L'élément nouveau est l'intervention de l'Etat. Mais la femme en difficultés va passer d'un statut de dépendance vis-à-vis de sa famille, à un statut de dépendance vis-à-vis de l'Etat.

Ainsi, au départ existait l'allocation de parent isolé (API). Elle n'était plus servie à la mère qui se remariait, ce qui était critiqué car cela n'améliorait pas toujours sa situation. Cette allocation a ensuite été intégrée dans le RMI (puis le RSA).

Ensuite s'est posée la question de l'**obligation alimentaire** en général et celle des pensions alimentaires consécutives à un divorce en particulier. Elle ressortit au départ de la solidarité naturelle censée unir les membres d'une même famille, confortée par la satisfaction d'un devoir moral, ou par le souci d'éviter la réprobation de l'entourage. Mais cette notion de solidarité ou de justice familiale est relative, assez différente d'une famille à l'autre.

Cette obligation reste inscrite dans le Code civil. Mais les pensions sont souvent impayées (dans 40% des cas), donc la compensation pour la femme isolée est souvent illusoire. Depuis 1984 les CAF intervenaient pour aider à recouvrer ces pensions, mais avec un faible taux de réussite, en raison de la fréquente insolvabilité des débiteurs.

On s'est demandé d'abord s'il ne fallait pas subordonner le RMI à la mise en œuvre préalable des pensions alimentaires. Puis les organismes sociaux ont du substituer la solidarité sociale à une solidarité familiale défaillante. Un projet de loi présenté en 2013 prévoyait que les CAF fassent l'avance de ces pensions alimentaires impayées, pour se retourner ensuite contre les débiteurs. C'était un volet de la loi famille qui pour l'instant n'a pas abouti.

On peut donc constater que les mécanismes du droit civil subsistent, mais qu'ils perdent de leur efficacité et de leur importance pour des populations menacées de précarité.

Les risques sociaux font l'objet d'une compensation étatique. A l'origine les **prestations sociales** étaient universelles, c'était l'esprit des allocations familiales qui pratiquaient une distribution horizontale au bénéfice de catégories bien définies par la loi. Mais avec la crise qui faisait tomber durablement dans la précarité des ménages appauvris et disloqués, il a fallu agir davantage dans l'urgence et opérer une redistribution verticale.

L'Etat social classique se limite à indemniser des risques légitimes, selon des critères institutionnellement définis. L'Etat providence va au-delà, en traitant des cas plus difficiles. Le CNAF et la CAF, en plus des prestations habituelles, pratique donc une **aide sociale** pour les plus démunis. L'Etat providence est moins inspiré par un projet politique égalitaire, que par la mise en œuvre d'une gestion des urgences.

Le rôle des **travailleurs sociaux** s'est accru en faveur de ces populations pauvres. A côté de l'application de règles bien définies, ils peuvent exercer une action plus personnalisée, plus subjective, parfois à la limite du droit. Ils exercent un contrôle plus souple que le contrôle bureaucratique habituel des organismes qui les mandatent. Il y a un point d'équilibre à trouver entre la logique gestionnaire et la volonté pédagogique de contribuer à l'intégration sociale. La professionnalisation de l'action sociale cherche à pallier la dégradation du lien social. On ne peut plus compter que les conflits vont se régler dans les communautés intermédiaires, comme dans les sociétés traditionnelles.

Selon la conception libérale des prestations, les familles étaient les mieux placées pour savoir comment utiliser les sommes qui leur étaient versées. Mais cette conception a évolué devant les dérives, et on s'efforce d'orienter l'aide sur des besoins bien définis, par exemple les cantines scolaires.

Mais une certaine **méfiance** est apparue sur la légitimité des demandes d'assistance. Lors de l'instauration du RMI, on avait fait disparaître tout jugement moral sur le droit à être soutenu par la collectivité. C'était en principe une aide provisoire qui faciliterait la réinsertion. Mais on s'est aperçu de l'effet pervers de certaines aides qui déresponsabilisent les individus, aboutissant à un résultat inverse de l'effet recherché. L'argument des assistés abusifs est entré dans le débat public.

On peut effectivement constater que certains demandeurs de prestations sociales élaborent une stratégie astucieuse pour entrer dans le cadre adéquat. Pour l'ex API, on cite par exemple le cas de couples qui se séparent fictivement, ou de femmes qui planifiaient les dates de nouvelles

naissances, au moment où les délais précédents arrivent à expiration. L'enfant étant créateur de droits sociaux, il devient un instrument de cette stratégie. Ces demandeurs revendiquent leurs prestations comme un droit, en jouant aussi sur le registre affectif de leurs interlocuteurs (trices).

Pour ne pas rester sur cette note pessimiste, et en guise de **conclusion**, je rappellerai que le droit n'est pas un simple outil de gestion ou une marchandise, mais qu'il est censé instituer une norme qui soit une référence pour chaque citoyen.

On a longtemps pensé que la construction politique devait être calquée sur l'organisation de la famille. Ensuite s'est instauré un subtil jeu d'influences concurrentes entre les deux entités. Les affaires privées relevaient de la responsabilité des individus. L'intervention judiciaire dans la vie de la famille se limitait à des périodes de crise ou de rupture, et l'on sanctionnait les déviances par rapport au modèle légal.

Tout a évolué, sous la triple influence de la révolution des mœurs, de la déstructuration sociale et du déclin de la loi. La fragilisation des liens familiaux est l'expression d'un bouleversement plus large, celui des instances de socialisation. Le travail et la famille étaient les moyens privilégiés de l'intégration et de la protection des individus. Pour une fraction de la population, ces instances ne fonctionnent plus et les jeunes errent d'instabilité professionnelle en instabilité familiale. La galère des jeunes traduit la faillite des modes d'intégration traditionnels.

En matière familiale, il n'y a plus de monopole du droit civil, car celui-ci est parfois dépassé par la logique différente du droit social. Il y a une répartition nouvelle du travail de régulation entre la justice et l'action sociale. Les services sociaux travaillent en amont et en aval de la justice. Il y a parfois des interférences, par exemple lorsque les commissions qui statuent sur l'aide sociale court-circuitent la fixation par le juge d'une pension alimentaire.

Mais la place prise par le droit social dans la régulation de l'entité familiale, ne signifie pas qu'il s'inscrit dans un projet politique aux finalités clairement énoncées. Il semble souvent écartelé entre des logiques disparates où le pragmatisme l'emporte. L'une de ces logiques réduit l'individu à la passivité, il n'est plus acteur du droit mais consommateur du droit. La protection sociale devient le ruineux substitut d'une intégration en panne.

L'intervention judiciaire peut sembler envahissante dans certaines familles en crise. Mais d'une part elle se laisse doubler par l'intervention des experts sociaux ou psychologues qui envahissent cette activité et marginalisent parfois le rôle des juristes. Et d'autre part la massification du contentieux, par exemple la multiplication des divorces, oblige les magistrats (JAF) à encourager toute solution de médiation ou de rupture contractuelle qui ne les oblige pas à consacrer trop de temps aux dossiers. Cette considération prosaïque n'est pas sans influence sur la contractualisation des liens familiaux.