Care et protection sociale

Par Diane ROMAN,
professeure de droit public à l'université François Rabelais (Tours)

Diane Roman est docteure en droit et agrégée de droit public. Professeure à l'Université François-Rabelais (Tours), elle a été nommée à l'Institut Universitaire de France en 2011. Ses recherches portent sur le droit sanitaire et social, avec un angle privilégiant les droits fondamentaux et l'égalité de genre.

Le concept de *care* est encore assez peu présent dans les débats politiques français et, lorsqu'il apparaît, il suscite souvent l'incompréhension : en témoignent les réactions confuses et méfiantes au projet lancé en 2010 par Martine AUBRY pour une « société du bien-être »[1]. Une des raisons de cette réticence vient peut-être de la difficulté à traduire le terme anglais de *care*, qui signifie aussi bien « veiller sur », « porter attention à » et « prendre soin de ».
Aussi bien prestation matérielle (« aide ») et attention morale (« sollicitude »), la notion de *care* est complexe et a été l'objet de nombreux travaux universitaires au sein des sciences sociales. Elle est particulièrement présente dans les écrits se réclamant de l'analyse féministe, dont elle est largement issue[2], qui visent à repenser les théories du contrat social[3] et de la justice sociale[4]. Dans cette perspective large, le *care* est défini comme l'ensemble des activités génériques effectuées pour maintenir, perpétuer et réparer le monde, « de sorte que nous puissions y vivre aussi bien que possible[5] ».

S'attachant à mettre en lumière les liens d'interdépendance humaine en se fondant sur la commune vulnérabilité de l'humanité[6] et la nécessité de protection permettant d'assurer l'autonomie des personnes, le cadre théorique du *care* met en avant une éthique de responsabilité et de souci des autres[7]. C'est toucher du doigt la richesse conceptuelle de la notion et l'intérêt de son utilisation dans le champ de la protection sociale, fondée sur les notions de solidarité et de justice sociales. Il faut pourtant concéder que la notion n'est aucunement utilisée en droit français de la protection sociale, tout entier fondé sur celles de risque et de besoin[8]. Pourtant, malgré ce constat, les théories du *care* constituent un outil d'analyse intéressant, développé ici sous deux angles : d'une part, la façon dont la protection sociale produit du *care* (« Le *care* par la protection sociale ») et d'autre part, la façon dont la protection sociale prend en charge le *care* (« Le *care* dans la protection sociale »).

1 V. sur la question, v. J.-M. Chahsiche, « De l'éthique du *care* à la société du soin : la politisation du *care* au Parti socialiste », *Raisons politiques* 4/2014, n° 56, p. 87-104.
2 C. Gilligan, *Une voix différente, pour une éthique du care*, Flammarion Champs essais, réed. 2008.
3 C. Pateman, *Le contrat sexuel*, La Découverte, coll. « Textes à l'appui », 2010.
4 N. Fraser, *Qu'est-ce que la justice sociale : reconnaissance et redistribution*, La Découverte, coll. « Poche », 2011 ; M. Nussbaum, *Capabilités, comment créer les conditions d'un monde plus juste ?*, Flammarion, 2011.
5 J. Tronto, *Un monde vulnérable, Pour une politique du care*, La Découverte, 2009.
6 M. Fineman, *The Autonomy Myth, A Theory Of Dependency*, The New Press, 2005.
7 P. Molinier, S. Laugier et P. Paperman, *Qu'est-ce que le care ? Souci des autres, sensibilité, responsabilité*, Payot, 2009.
8 J. Tronto, *Le risque ou le care*, Paris, PUF, 2012, p. 33-34.

I. Le *care* par la protection sociale

Parodiant M. Jourdain, on serait tenté de s'exclamer que, sans le savoir, il y a longtemps que la sécurité sociale fait du *care* à la fois un de ses objectifs (I.1) et un de ses outils (I.2).

I.1/ L'objectif de la protection sociale et le *care*

« La protection sociale constitue […] un phénomène caractérisé par l'apparition puis le développement […] d'institutions visant à assurer à des individus et des groupes familiaux une sécurité matérielle grâce à l'accès à des biens et services considérés comme vitaux »[9]. Plus particulièrement, l'article L. 111-1 du code de la sécurité sociale énumère un certain nombre de risques et de charges contre lesquels la sécurité sociale entend protéger les personnes (maladie, parentalité, vieillesse, accidents du travail et maladie professionnelles). Parallèlement, le code de l'action sociale détaille différentes mesures et prestations en soutien aux familles, aux personnes dépendantes ou handicapées ou tournées vers l'action contre l'exclusion sociale. Enfin, pour des raisons historiques, la protection contre le risque de perte de revenu professionnel est définie par un cadre juridique séparé, celui de l'assurance chômage.

Il est tentant, face à la complexité et la singularité des règles prévalant dans ces différents champs, de voir dans le droit de la protection sociale un magma de règles sans logique d'ensemble, hormis celle générale de solidarité sociale[10]. Pourtant, derrière l'apparente hétérogénéité des règles, une lecture unifiée peut être tentée, à partir de certains écrits liant *care* et justice sociale. Ce sont notamment les écrits de Martha NUSSBAUM qui offrent une telle possibilité, dans leur effort de développement d'une anthropologie fondée sur la dignité de la vie humaine. Si la vie humaine est caractérisée par sa dépendance et sa vulnérabilité, la reconnaissance de sa dignité implique de protéger son autonomie.

Reprenant le concept de capabilités, forgé par Amartya SEN, M. NUSSBAUM souligne que l'autonomie ne peut être assurée que par l'égalité des « capabilités de base ». Le néologisme de *capabilités* désigne ainsi les possibilités qui s'offrent à l'individu d'atteindre un état ou d'accomplir une action, c'est-à-dire la possibilité d'exercer concrètement des libertés, des plus concrètes (manger, se soigner) aux plus complexes (être heureux, participer à une société démocratique). M. NUSSBAUM dresse une liste de capabilités fondamentales inhérentes à la possibilité de mener une « bonne vie », parmi lesquelles celle de vivre une existence qui soit d'une durée « normale », d'avoir une bonne santé (incluant l'accès à la

9 J. J Dupeyroux, M. Borgetto et R. Lafore, *Droit de la sécurité sociale*, Précis Dalloz, 18e éd., 2015, (§2).
10 V. en ce sens M. Borgetto et R. Lafore, *Droit de l'aide et de l'action sociale*, LGDJ, 9e éd., 2015, pp. 44-48.

nourriture et à un logement), de pouvoir se déplacer librement et de faire usage de ses facultés intellectuelles, d'entretenir des relations avec les autres…[11]. Dans ce cadre, M. NUSSBAUM réintègre les théories du *care*, en soulignant le caractère indispensable du travail de *care*, qu'il soit fourni dans le cadre familial ou apporté par la collectivité : « le *care* renvoie à un ensemble de pratiques et d'attitudes sans lesquelles aucune des capabilités humaines centrales ne peuvent être acquises ni exercées : les soins qu'il recouvrent permettent la vie, la santé, l'intégrité physique ; le soutien émotionnel et l'attention qu'ils commandent rendent possibles le développement et l'usage des sens, de l'imagination et de la pensée ; ils sont enfin essentiels au respect de soi-même »[12]. La vulnérabilité étant une chose commune, le *care* est une affaire commune, qui concerne l'ensemble de la société et non quelques figures marginales identifiées (le malade, le dépendant, l'exclu).

On mesure l'intérêt d'une telle analyse pour (re)penser la protection sociale issue du modèle français solidariste. L'autonomie qu'il assure aux bénéficiaires de prestations sociales et assurés sociaux par la protection contre certains risques et la satisfaction de certains besoins, l'égalité et l'universalité qui le sous-tendent[13] tout comme la démocratie sociale qui le fonde, sont autant de caractéristiques d'un modèle dans lequel les théoriciennes du *care* pourraient se retrouver. À condition toutefois que la démarche qui caractérise les organes de protection sociale, loin d'être empreinte de paternalisme ou de traduire un contrôle social de la déviance, ait recours à certains outils - outils qu'il convient maintenant d'analyser.

I.2/ Les outils de la protection sociale et le *care*

Les théories du *care* reposent sur un constat : les individus se caractérisent par leur vulnérabilité, qui constitue une caractéristique commune de l'ensemble des êtres humains. Chacun nait vulnérable et dépendant de soins prodigués par autrui, et chacun peut devenir vulnérable, en raison de l'âge, de la santé ou des accidents de la vie.

Pour répondre aux besoins suscités par cette vulnérabilité, une organisation sociale juste doit viser non pas l'assujettissement et l'infantilisation des personnes, mais leur autonomisation (*empowerment*) en renforçant leur capacité à faire des choix éclairés et personnels. On doit notamment à Joan TRONTO d'avoir mis l'accent sur les pratiques permettant la réalisation d'un projet politique démocratique fondé sur le *care*[14]. Tout particulièrement, trois outils sont mobilisés : l'information, l'accompagnement et la participation des bénéficiaires du *care*. Or, ils sont désormais tous trois centraux dans l'action des organismes de protection sociale[15].

11 M. Nussbaum, *précit.*

12 M. Garrau, A. Le Goff, *Care, justice et dépendance*, Puf, coll. Philosophie, 2010, p. 138.

13 M. Borgetto, « Universalité et droit de la protection sociale », in G. Koubli et O. Jouanjan (dir.), *Objets et sujets universels*, Presses de Strasbourg, 2008, pp. 13 et s.

14 J. Tronto, *Un monde vulnérable*, précit. p. 211.

15 Sur ce point, nous nous permettons de renvoyer à notre article, « La « responsabilisation » de l'individu : quel équilibre entre droits et devoirs ? », in M. Borgetto, A.-S. Ginon et F. Guiomard, *Quelle(s) protection(s) sociale(s) demain ?,* Dalloz 2016, spé. p. 249 et s., où nous développons les analyses exposées ici.

L'information, d'abord : elle est omniprésente en droit de la protection sociale, où de nombreuses dispositions consacrent l'information des bénéficiaires sociaux à des fins d'autonomisation des personnes. Dans le champ de l'assurance maladie, c'est par exemple l'éducation thérapeutique, (art. L. 1161-1 CSP) qui lui donne pour « objectif de rendre le patient plus autonome en facilitant son adhésion aux traitements prescrits et en améliorant sa qualité de vie ».

Cette information des bénéficiaires à des fins de renforcement de leur autonomie se décline en dehors du champ de la santé : ainsi, une obligation d'information est reconnue par les textes au profit des bénéficiaires de prestations sociales[16], ces derniers étant, selon la jurisprudence, créanciers d'un droit à une information individuelle et adaptée à leur situation familiale propre concernant la nature et l'étendue de leurs droits[17]. Plus encore, l'orientation et le conseil offerts par les organismes chargés du versement des prestations sociales sont présentés comme un outil pertinent pour lutter contre le phénomène de « non-recours aux droits[18] ». Différentes procédures dites « d'accès aux droits » sont expérimentées par les organismes sociaux, comme le « rendez-vous des droits » instauré, au sein des caisses d'allocations familiales, « dans l'objectif de rendre accessible l'information, d'être pro-actif, d'accompagner les démarches des allocataires à faible niveau d'autonomie administrative[19] ». L'information est ainsi présentée comme un élément constitutif de l'aide à l'autonomisation des bénéficiaires de prestations sociales : plus qu'un simple palliatif de la complexité des situations administratives, elle vise à permettre un accès au droit que la seule proclamation théorique, dans les textes législatifs et réglementaires, ne satisfait pas. Mais l'information seule ne suffit pas : elle doit souvent être doublée d'un accompagnement.

L'accompagnement constitue un second concept particulièrement développé dans l'analyse féministe du *care*, à travers l'idée « d'accompagnement bienveillant ». Il fait désormais l'objet d'une large consécration juridique, au point que certains s'interrogent sur l'existence d'un droit subjectif à l'accompagnement[20] ou sur la transformation de l'État-providence en un « État accompagnant[21] ». Dans le champ de l'indemnisation du chômage, la notion d'accompagnement est devenue omniprésente[22] : ainsi, le Projet personnalisé d'accès à l'emploi, qui guide les relations entre Pôle emploi et le chômeur, a été conçu comme permettant « des actions d'accompagnement vers l'emploi » ; de même, « le bénéficiaire du revenu de solidarité active a droit à un accompagnement social et professionnel adapté à ses besoins et organisé par un référent unique » (art. L. 262-27 CASF). Ces obligations

16 V. par ex., pour les caisses d'allocations familiales : art. L. 583-1 CSS ; pour Pôle emploi : art. L. 5312-1 C. trav.
17 Civ. 2e, 4 nov. 2010, n° 09-17.149.
18 « Le non-recours aux droits », dossier *RDSS* 2012, n° 4, p. 601 s ; W. Van Oorschot, A. Math, « La question du non-recours aux prestations sociales », *Recherches et Prévisions* 1996, n° 43, p. 5 ; P. Warin, « Qu'est-ce que le non-recours aux droits sociaux ? », La Vie des idées.fr, 1er juin 2010.
19 Caisse nationale d'allocations familiales, circ. n° 2014-018, 30 avr. 2014.
20 F. Petit, « Peut-on dire du droit à l'accompagnement qu'il est un droit subjectif ? », *JCP* S 2014, n° 24, p. 8-12.
21 S. Guérin, *De l'État-providence à l'État accompagnant*, Michalon, 2010.
22 V. dossier « L'accompagnement entre droit et pratique », *RDSS* 2012. 973 s. ; E. Videcoq, « Le chômeur en rupture de protections : des voies et des moyens d'activer les droits des privés de l'emploi », *RDSS* 2014. 650 s.

imposées par les textes aux services publics sont théoriquement susceptibles d'ouvrir droit à des actions en justice en cas de manquement[23]. Cet accompagnement des usagers est, là encore, à mettre en lien avec l'objectif assigné aux services publics de renforcer l'autonomie des usagers vulnérables[24]. Le succès rencontré par la formule de l'accompagnement a conduit à sa dissémination, notamment dans le champ du handicap[25] ; des appels sont lancés pour que l'accompagnement soit décliné sur d'autres terrains, comme celui du logement et de la lutte contre l'exclusion sociale[26]. Il se développe également dans le champ médical : ainsi, l'article L. 1161-3 du Code de la santé publique prévoit que « les actions d'accompagnement font partie de l'éducation thérapeutique. Elles ont pour objet d'apporter une assistance et un soutien aux malades, ou à leur entourage, dans la prise en charge de la maladie ».

Plus récemment, la loi n° 2016-41 du 26 janvier 2016 de modernisation de notre système de santé comporte un chapitre significativement intitulé « Mieux informer, mieux accompagner les usagers dans leur parcours de santé ». L'accompagnement des malades chroniques, dont le cadre avait été dessiné dans un rapport rédigé par C. Saout à la demande de la ministre des Affaires sociales et de la Santé[27], permet « pour la première fois en France de reconnaître les valeurs et les principes de *l'empowerment* pour leur faire une place dans le système de santé français dans une évolution qui voit chacun vouloir mieux maîtriser sa vie, même quand elle est affectée par une vulnérabilité en santé[28] ». Se rattachant de façon significative au concept de « capacitation » et aux travaux de J. TRONTO sur le *care*, le rapport SAOUT souligne la nécessité que, après le champ de la lutte contre l'exclusion sociale ou l'intégration du handicap, le domaine de la santé constitue le nouveau terrain de l'accompagnement.

Ce faisant, la généralisation de l'accompagnement en matière sociale facilite un troisième objectif, celui de participation. Le concept de participation est central dans les théories du *care*, qui insistent sur l'autonomisation vers laquelle doivent tendre les actions sociales. Il ne s'agit pas ici de renvoyer à la responsabilité individuelle, mais de soutenir un phénomène de participation démocratique, dans une société inclusive. Le droit à la participation, dans ce contexte, est souvent présenté comme une voie de renouvellement des politiques sociales[29] et comme un moyen de renforcement de l'autonomie des bénéficiaires de prestations sociales, puisqu'il permet de les associer à la formation de la norme qui leur est appliquée[30].

Là encore, les textes offrent de nombreux exemples, comme notamment ceux régissant les conseils de vie sociale, mis en œuvre par la loi n° 2002-2 du 2 janvier 2002 au sein des établissements médicaux et médico-sociaux ou dans celle n° 2002-303 du 4 mars 2002,

23 CE, ord., 4 oct. 2012, Pôle emploi, req. n° 362948, L. Camaji, Dr. ouvrier 2013, n° 775 ; M. Grévy, « Le droit à l'emploi au prisme du référé-liberté administratif », RDT 2013. 33 (rejet en appel pour défaut d'urgence).

24 V. en ce sens la liaison explicite faite par l'article L. 116-1 CASF.

25 La loi n° 2016-41 du 26 janv. 2016 de modernisation de notre système de santé prévoit que le plan personnalisé de compensation du handicap peut comprendre « un plan d'accompagnement global », qu'elle définit (Art. 89 de la loi, mod. l'art. L. 114-1-1 CASF).

26 V. en ce sens, l'appel de la Fnars lors des 2es assises pour l'accès au logement des personnes sans abri : « La Fnars demande de nouveau un « droit à l'accompagnement social », ASH 29 janv. 2016, p. 14.

27 C. Saout, *Cap Santé ! Rapport en vue du cahier des charges des expérimentations des projets d'accompagnement à l'autonomie prévues par le projet de loi de modernisation de notre système de santé*, rapport remis le 20 juill. 2015.

28 Ibid., p. 8.

29 D. Berg-Schlosser, « Pauvreté et démocratie : Chances et conflits », Tendances de la cohésion sociale 2012, n° 25, Éditions du Conseil de l'Europe, p. 233.

30 L'étymologie du terme « autonomie » renvoie littéralement à la norme que l'on se donne à soi-même.

instituant une « démocratie sanitaire »[31]. Plus récemment, la loi du 26 janvier 2016 prévoit que les agences régionales de santé « favorisent des actions tendant à rendre les publics cibles *acteurs de leur propre santé*. Elles visent, dans une démarche de responsabilisation, à permettre l'appropriation des outils de prévention et d'éducation à la santé[32] ». La notion de participation est également utilisée à propos des demandeurs d'emploi, avec plus ou moins de succès[33].

L'étude croisée de ces différents dispositifs aboutit à un constat et une interrogation. Le constat d'abord : si la protection sociale ne se fonde pas explicitement sur le concept de *care*, son organisation, ses principes et ses méthodes peuvent largement être analysés à l'aune de la littérature que les théories du *care* ont suscitée. L'interrogation ensuite : si la protection sociale peut ainsi être lue comme répondant à un objectif de *care*, se pose alors la question symétrique de savoir comment les activités typiques du *care* sont reconnues et prises en charge par celle-ci.

II. Le *care* dans la protection sociale

Une des caractéristiques majeures du *care*, pensé comme activité de soin et de sollicitude, est de peser sur les femmes, notamment au sein de la sphère domestique. Or, les pratiques de *care* n'ont pas été exclues, loin s'en faut, du champ des questions politiques relatives à la protection sociale. Le choix français a pendant été longtemps de reconnaître indirectement le rôle social du *care* exercé par les femmes via des dispositifs familialisés (II.1). Une tendance récente différente s'affirme, fondée sur la recherche d'une universalisation des droits sociaux (II.2).

II.1/ La familialisation des droits : la reconnaissance indirecte du *care*

La question de la reconnaissance du travail domestique est un sujet bien connu de l'analyse féministe, qui n'a cessé de souligner le rôle des femmes dans le travail du care. Traditionnellement dévolus aux femmes, les tâches ménagères et les soins aux enfants, aux personnes âgées ou handicapées sont exercées sans même que le qualificatif de « travail » leur soit reconnu : invisible, le travail domestique n'est ni rémunéré, ni chiffré. Pourtant, sa valeur monétaire se situerait aux alentours de 33 % du PIB[34]. Ainsi rendue symboliquement et financièrement invisible, l'activité des femmes a été confinée à la sphère privée : le couple « M. Gagne-Pain et Mme Au Foyer » a constitué longtemps le modèle dominant et, lorsqu'il est remplacé, c'est au profit de celui de « M. Gagne-Pain et Mme Gagne-Miettes » [35] : lorsque les femmes travaillent, leur rémunération salariale est plus faible que celle des hommes mais leur implication dans les tâches domestiques

31 D. Cristol, « Le droit à la participation dans les lois des 2 janvier et 4 mars 2002 », *RDSS* 2012. 453 s.
32 CSP, art. L. 1431-2, 2, k, mod. par art. 158 de L. n° 2016-41 du 26 janv. 2016.
33 Art. L. 5411-9 Code du travail ; art. L. 115-2 et L. 262-39 CASF.
34 D. Roy, « Le travail domestique : 60 milliards d'heures en 2010 », *INSEE Première*, n° 1423, nov. 2012.
35 V., M. Maruani (dir.), *Travail et genre dans le monde*, La découverte, 2013 et spéc. H. Périvier, « De madame Au-Foyer à madame Gagne- Miettes. État social en mutation dans une perspective franco-états-unienne », p. 309 et s.

toujours supérieure. Or, cette inégale reconnaissance des fonctions sociales exercées par les femmes et les hommes aboutit à des discriminations multiples. Ce point a été souligné par le Comité pour l'élimination des discriminations contre les femmes (CEDEF) dans sa recommandation générale de 1991 « Travail ménager non rémunéré », dans laquelle le comité onusien affirme que « le travail non rémunéré constitue une forme d'exploitation des femmes contraire à la Convention »[36]. Plus récemment, la rapporteuse spéciale des Nations Unies sur l'extrême pauvreté et les droits humains[37] a analysé le travail domestique non rémunéré comme une question relevant des droits fondamentaux. Mettant l'accent sur la situation des femmes au foyer, la Rapporteuse spéciale montre que l'inégale répartition des responsabilités domestique constitue un obstacle considérable à l'exercice des libertés des femmes et à l'égalité des sexes[38]. La carence des États dans la reconnaissance et le financement des besoins auxquels le travail domestique pourvoit, ainsi que l'absence de réglementation des conditions de travail des femmes, contribuent à accentuer les inégalités de genre. Ce faisant, les États méconnaissent les obligations qui leur incombent au titre du respect du droit international des droits de l'Homme. Ainsi, lus conjointement, la recommandation générale de 1991 et le rapport de 2013 permettent de mettre l'accent sur deux idées fortes : d'une part, le constat de multiples atteintes aux droits fondamentaux résultant de la non-reconnaissance du travail domestique non rémunéré et d'autre part, l'accent mis sur les obligations que le droit international des droits de l'Homme fait peser sur les États.

En France, la reconnaissance d'un statut social pour les « *care providers* » n'a pas été au cœur des débats sur la protection sociale ; ceci ne signifie pas pour autant que l'enjeu soit méconnu. Certes, la question du salaire maternel a constitué un terrain d'affrontement idéologique, l'extrême droite y étant favorable, en vertu d'une conception traditionnelle de famille qu'il conviendrait de promouvoir[39], tandis que la gauche et les mouvements féministes s'y sont opposés, au nom de la défense de l'émancipation des femmes : en effet, une telle mesure risquerait de renforcer les inégalités de genre dans l'accès au travail et l'assignation des femmes à la sphère domestique. La mesure n'a jamais été adoptée en France, si ce n'est sous la forme de l'allocation de salaire unique créée à la Libération[40]. En revanche, la consécration de droits sociaux au profit des donneurs (donneuses) de *care* a pris d'autres formes[41]. La première étape a consisté, en 1976, en la création d'une allocation parent isolé, destinée aux mères célibataires[42] ; les pères étaient théoriquement éligibles mais l'allocation a, du fait de la réalité sociale, été quasi exclusivement versée aux mères, tout comme c'est encore le cas pour le RSA majoré à destination des familles monoparentales. Les débats parlementaires sont alors particulièrement révélateurs : la commission sénatoriale affirme alors avoir « bien entendu admis comme prémices le droit

36 Comité pour l'élimination des discriminations à l'égard des femmes, recommandation générale n° 16, 1991, § 4.

37 Rapport relatif au travail non rémunéré, et notamment aux liens entre travail domestique et droits des femmes, 2013, A/68/293.

38 Rapport précité, A/68/293, § 6.

39 Depuis 1981, différentes propositions de loi ont été présentées en ce sens : aucune n'a été examinée par le Parlement.

40 L'allocation de salaire unique, créée en 1941 et conservée à la Libération, était versée aux ménages dont l'épouse n'exerçait aucune activité professionnelle. Elle a été supprimée en 1978 au nom de l'objectif de neutralité à l'égard du travail féminin : v. J. Martin, « Politique familiale et travail des mères de famille : perspective historique 1942-1982 », *Population* 1998, vol. 53, p. 1119-1153.

41 v. par ex. M.-T. Letablier, « Le travail centré sur autrui et sa conceptualisation en Europe », *Travail, genre et sociétés* 2/2001 n° 6, p. 19-41.

42 L'examen des débats parlementaire montre que le projet de loi initial présenté par le gouvernement en 1976 consacrait une « allocation des mères ». C'est un amendement sénatorial qui a élargi le bénéfice de l'API aux pères célibataires.

absolu de la femme au travail, mais a considéré que, dans l'état présent de notre société, la fonction de mère de famille lui impose des charges spécifiques. (...) il serait donc souhaitable que soit mis en place un véritable statut social de la mère de famille, permettant à la mère d'exercer un libre choix entre travail et vie au foyer. La reconnaissance de ce statut implique qu'une valeur économique soit donnée aux tâches domestiques »[43]. À l'époque, l'ensemble des parlementaires de la majorité donnaient acte de l'évolution sociologique en faveur du travail des femmes mais déclaraient vouloir le concilier avec ce qu'ils considéraient comme le caractère irremplaçable de la présence maternelle. Comme le résumait alors Michel Debré, « on ne peut pas, au nom du féminisme, nier la maternité »[44]…

Parallèlement, des dispositifs supplémentaires ont été successivement aménagés dans un sens de reconnaissance du statut social du donneur (ou plutôt, dans les faits, de la donneuse) de *care* : il en va ainsi du congé parental d'éducation pour les parents d'un enfant de moins de trois ans, remodelé par la loi n° 2014-873 du 4 août 2014[45] ; de la reconnaissance des aidants familiaux désormais rémunérés au titre d'un des éléments de la prestation de compensation du handicap[46] ; ou, plus récemment, de l'institution du proche aidant pour les personnes âgées dépendantes[47].

Enfin, la remise à plat du statut des assistants maternels[48], dans un sens de professionnalisation, ne doit pas être occultée. Pourtant, l'ajout de ces différentes dispositions s'est fait sans prise de conscience, dans le débat politique, de ce qu'ils participent d'une même logique. La construction du *care*, par un État providence longtemps aveugle à la dimension sexuée des dispositifs qu'il aménage comme aux conséquences, pour les femmes, de ces dispositifs en termes d'accès aux droits sociaux et aux services, demeure largement impensée de la protection sociale. C'est un constat identique qui peut être fait à travers l'étude d'une voie plus récemment suivie, celle de l'universalisation des droits sociaux.

II.2/ L'universalisation des droits : vers la reconnaissance d'un droit au *care* ?

À sa création, la sécurité sociale a été construite sur un modèle familialiste, reposant sur une « convention de genre »[49] : à « Monsieur Gagne-Pain », l'ouverture de droits sociaux propres découlant de son activité professionnelle ;

43 Rapport d'A. Bohl, fait au nom de la commission des affaires sociales du Sénat (n° 250, 14 avril 1976).

44 JO Débats AN, p. 3198, 19 mai 1976.

45 De façon significative, la loi n° 77-505 du 17 mai 1977 relative aux « assistantes maternelles », qui a fait de l'ancienne activité de nourrice une profession réglementée, employait le *féminin*. La loi n° 2005-706 du 27 juin 2005 relative aux assistants maternels et aux assistants familiaux emploie un *masculin pluriel* qui se veut neutre, même si, dans les faits, la profession reste très féminine : selon l'INSEE, les femmes représentent 99,2 % des assistants maternels (INSEE, Fiches thématiques « Travail, emploi » - Regards sur la parité - Insee Références - édition 2012).

46 Art. L245-12 et R. 245-7 CASF, v. F. Maisonnasse « Égalité entre les femmes et les hommes : le cas des aidants familiaux », article ci-dessous.

47 Art. L. 113-1-3 CASF.

48 Art. L1225-48 C. trav.

49 Selon l'expression de M.-Th. Letablier, « Régimes d'État-providence et conventions de genre en Europe », *Informations sociales*, 151, 2009, p. 102.

à « Madame Au Foyer », le statut d'ayant droit, reposant sur la reconnaissance implicite mais non rémunérée de son activité domestique. Cette construction, progrès social indéniable pour l'époque, a été remise en cause par la montée du salariat des femmes, qui leur permet d'acquérir des droits sociaux propres, bien que souvent dans des conditions moins avantageuses : ainsi, l'inégal accès des femmes aux pensions de retraite est un phénomène largement constaté[50]. En France, l'écart par sexe dans le montant des pensions de retraite est de l'ordre de 40 %[51].

Trois éléments principaux jouent en défaveur des femmes dans la constitution d'une retraite d'un niveau équivalent à celui des hommes : leur taux d'activité professionnelle inférieur à celui des hommes (l'arrivée d'enfants pesant sur la seule activité des femmes), leur fort recours au temps partiel (directement lié aux responsabilités familiales) et leur rémunération inférieure à celle des hommes. Or, un tel constat aboutit à un dilemme, souligné par H. Périvier, « les retraites et les pensions de réversion illustrent la tension entre incitation et protection : ne pas tenir compte dans l'acquisition des droits à la retraite du fait que les femmes réalisent encore l'essentiel des tâches domestiques et familiales conduirait à un appauvrissement relatif des femmes retraitées ; mais compenser les inégalités issues de la division sexuée du travail contribue à l'entretenir et entérine une inégalité de fait »[52]. Cette hésitation est notamment au cœur du débat juridique qui a opposé la conception européenne et formelle de l'égalité entre les femmes et les hommes à celle française, se réclamant d'une égalité matérielle[53].

Pour sortir de ce dilemme et assurer l'égalité des femmes et des hommes, une des perspectives désormais mise en avant est celle de l'universalisation des droits sociaux et, partant, de leur individualisation. Un exemple récent et très révélateur est offert par la création de la Protection universelle maladie (PUMA) par la loi de financement de la sécurité sociale pour 2016. Sous couvert de technicité, la création de ce dispositif fait plus que simplifier l'accès aux droits sociaux : elle apporte un changement majeur à l'architecture de la sécurité sociale en parachevant l'universalisation des droits sociaux en matière d'assurance maladie[54]. En effet, la loi inverse le principe de subsidiarité selon lequel l'affiliation à la sécurité sociale est un droit dérivé du travail, l'assuré n'ayant droit à la couverture maladie universelle que subsidiairement, en l'absence d'un autre critère d'affiliation.

Avec cette réforme, c'est désormais une résidence stable ou régulière sur le territoire qui ouvre droit à l'affiliation à la sécurité sociale[55]. Ce faisant, la loi a vocation à supprimer progressivement le statut d'ayant-droit, dont on sait qu'il s'applique principalement aux femmes. En permettant

50 ONU Femmes, « Protéger la sécurité du revenu des femmes âgées. Vers des systèmes de retraite qui tiennent compte de l'égalité des sexes », Document de politique générale n° 3, 2015.

51 Toutefois, la prise en compte des avantages accessoires, de la réversion et du minimum vieillesse, réduit les écarts de pension entre les hommes et les femmes. Au final, les femmes perçoivent une pension inférieure de 26 %. V. Ch. Collin, Retraites : les femmes perçoivent une pension inférieure de 26 % à celle des hommes en 2012 », *Études et Résultats*, n° 904, Drees, Janvier 2015.

52 H. Périvier, « Une lecture genrée de la Sécurité sociale, soixante-dix ans après sa fondation : quel bilan pour l'égalité des femmes et des hommes ? », *Informations sociales* 2015/3 (n° 189), p. 107-114.

53 CJUE, 17 juillet 2014, époux Léone, C-173/13 ; *CE*, ass., 27 mars 2015, M. Quintanel, req. n° 372426 ; pour une analyse d'ensemble, v. A. Zarka, « Le retour du genre dans le droit des pensions de la fonction publique ou les vicissitudes d'un stéréotype bien intentionné », in S. Hennette-Vauchez, M. Pichard et D. Roman, *La loi et le genre, études critiques de droit français*, éd. du CNRS, 2014, pp. 429 et s.

54 D. Tabuteau, « La protection universelle maladie (PUMA) : une transfiguration législative de l'assurance maladie », *RDSS* 2015, p. 1058.

55 Art. L. 111-2-2 et L. 160-1 CSS, issus de l'art. 59 LFSS pour 2016.

une autonomisation de la gestion des droits, la mesure permettra la confidentialité de certaines données de santé (et notamment celles concernant la contraception et l'interruption de grossesse). Mais surtout, en assurant une continuité de la couverture sociale, quels que soient les changements de situation personnelle (mariage, séparation ou veuvage), la PUMA reconnait un droit propre, déconnecté du travail, à tout individu de plus de seize ans résidant régulièrement en France. Même si le terme n'a pas été employé dans le débat, l'individualisation de l'accès à l'assurance maladie aboutit à la reconnaissance d'une citoyenneté sociale. S'agit-il d'un premier pas vers une « nouvelle génération de droits sociaux », visant à « refonder le système de protection sociale », comme l'appellent de leurs vœux B. Gazier, B. Palier et H. Périvier dans un ouvrage stimulant[56] ? Si la réponse est positive, d'autres étapes importantes restent encore à franchir pour que le *care* soit reconnu en droit de la protection sociale : la question notamment de la prise en charge de la dépendance (question centrale dans les théories féministes du *care*) au titre d'un nouveau risque semble indéfiniment repoussée ; elle constituerait pourtant une étape essentielle de l'universalisation de la sécurité sociale[57].

De telles évolutions marqueraient certainement un parachèvement de la protection sociale, qui s'ordonnerait ainsi autour une logique de droits fondamentaux[58] et de citoyenneté sociale. Dans cette logique, les droits sociaux, à l'instar des droits civils ou politiques, se verraient reconnaître une logique de droits subjectifs et universels, indépendamment de l'appartenance à différents collectifs (l'entreprise, la famille) et des classifications sociales (comme le salariat ou le genre). Et elle pourrait ainsi ouvrir la voie vers la consécration d'un droit au *care*, reconnu à chacun en raison de la commune vulnérabilité de la condition humaine. D'autres pays, dont le modèle social est souvent loué, en offrent l'exemple. Ainsi en va-t-il du modèle suédois, dans lequel les droits individuels, attachés à la personne, visent à assurer le bien-être d'un individu-citoyen autonome, quelles que soient ses ressources. « Dans ce cadre, toute personne dépendante, quelle que soit l'origine ou la nature de cette dépendance, a droit à être aidée par les autorités publiques dans le respect de son autonomie, de son intégrité et de sa dignité […]. Le droit au *care* est donc ici intégré dans la conception de la citoyenneté et concerne ses deux volets : le droit de recevoir et le droit de donner (*care receiver* et *care giver*) »[59].

56 B. Gazier, B. Palier et H. Périvier, *Refonder le système de protection sociale, pour une nouvelle génération de droits sociaux*, Presses de sciencesPo, 2014.

57 M. Borgetto, « La sécurité sociale à l'épreuve du principe d'universalité », *RDSS* 2016, pp. 11 et s., spé. p. 19 -20

58 v. L. Camaji, *La personne et la protection sociale, recherche sur la nature des droits des bénéficiaires de prestations sociales*, Dalloz, 2008.

59 A.-M. Daune-Richard, « Focus - Droit(s) au *care* et articulation des temps de vie en Suède. », *Informations sociales* 1/2013 (n° 175) , p. 100-103.