

INTRODUCTION

Depuis une quarantaine d'années, une vaste entreprise de réforme du droit des personnes et de la famille s'est manifestée par une série de lois relatives à des titres du Code civil concernant l'administration légale et la tutelle (1964), les régimes matrimoniaux (1965), l'adoption (1966), les incapables majeurs (1968), l'autorité parentale (1970), la filiation (1972) et le divorce (1975). La presque totalité de ces lois a été conçue et réalisée à partir de textes préparés, non sans investigations sociologiques préalables, par le Doyen Jean Carbonnier. Ultérieurement, certaines de ces réformes ont été poursuivies par des lois relatives aux régimes matrimoniaux (1985), à l'autorité parentale (1985, 1987 et 1993), à la filiation (1993).

Ces diverses étapes ainsi franchies pouvaient donner à penser que notre droit de la famille avait atteint un point d'équilibre en tenant compte des exigences de la modernité : liberté et égalité certes, mais aussi une articulation satisfaisante de l'individu à chacune de ces sociétés particulières que constituent les familles au sein de la société globale. Mais depuis quelques décennies, des forces puissantes ont remis en cause certaines données de cet équilibre.

À la source de cette remise en cause figurent certainement des données d'ordre sociologique mieux connues du fait du développement de la sociologie juridique et de l'apport grandissant de la démographie. S'il est vrai que la nuptialité est relativement constante depuis environ une décennie, il reste que le mariage a été indirectement atteint par une croissance de la divortialité et une importance grandissante tant des couples non mariés que des naissances hors mariage, y compris en violation du devoir de fidélité. A quoi il convient d'ajouter, de manière non plus synchronique mais diachronique, un mouvement de libéralisation et d'émancipation qui correspond, au sujet des enfants, à une évolution profonde des sociétés occidentales.

Dans ce contexte, il est évident que les structures traditionnelles de la famille ont été sévèrement bousculées. Loin est le temps où en termes de travail il ne s'agissait comme à l'époque de Villermé, de protéger les femmes et les enfants. Le travail des femmes hors du foyer a modifié les relations entre époux, ainsi qu'entre ceux-ci et leurs enfants. Aussi bien l'évolution des esprits est-elle marquée par un certain assouplissement des règles du droit social. En tout cas, il n'est pas douteux que le phénomène du chômage ait influencé profondément la vie des familles, les rôles et les statuts, les aménagements des relations des famille, tout comme aux lendemains de la deuxième guerre mondiale la crise du logement avait trouvé dans la communauté familiale un remède irremplaçable, mais perturbateur. En d'autres termes, des transformations économiques ne sont pas étrangères à la réflexion. Les avancées spectaculaires de la science et de la technique, ont en matière de biologie et de génétique, bouleversé les données et structures élémentaires de la parenté et de la famille. Tous les développements de la procréation assistée et plus généralement le fait que l'homme soit devenu le maître de sa propre création ont conduit à repenser à la fois les rôles familiaux, la signification de la famille, ainsi que l'intérêt que l'on tend à attacher à la

recherche et à la connaissance par chacun de ses propres origines. Les controverses suscitées par l'existence d'embryons surnuméraires témoigne d'ailleurs de l'enjeu et de l'importance des questions en cause dans une perspective spirituelle et religieuse.

Il est à cet égard patent que les sociétés occidentales inspirées par une philosophie hédoniste de la vie ont affecté la famille dans sa formation, sa composition et son devenir. C'est même jusqu'à la notion de famille qui a été transformée, sinon ébranlée par l'aspiration grandissante des homosexuels, manifestée dans la dernière décennie du siècle dernier, à une reconnaissance sociale et juridique de leur situation. Il est clair que le politique s'est trouvé alors directement en cause. Plus généralement, il faut reconnaître qu'aux yeux de la société et de l'Etat, on a de nouveau débattu du point de savoir si la famille relève de la vie privée (et de son secret) ou de l'institution publique. Dans cette dernière direction, une évolution importante s'est produite en termes de relations privées internationales et de droit comparé. Le développement de sources internationales du droit applicables aux familles, liées d'ailleurs à des migrations bien plus nombreuses que par le passé, explique que les données internationales ne puissent aujourd'hui être négligées.

Tous ces facteurs expliquent la nécessité d'une réflexion qui ne saurait être fragmentaire. Il faut à coup sûr dépasser la démarche étriquée qui consiste à procéder à des réformes ponctuelles et souvent dictées dans la précipitation par des demandes particulières et insuffisantes, par exemple au sujet des prestations compensatoires en matière de divorce (loi du 13 juin 2000). Les démarches entreprises quant à la réforme du nom patronymique ou encore en matière de dévolution successorale illustrent cette dérive de la législation. Il faut en outre comprendre qu'un nouvel aménagement des relations de famille passe aujourd'hui par la reconnaissance d'une place accrue accordée à la contractualisation, ce qui va éventuellement de pair avec un assouplissement du concept contractuel. Il faut enfin ne pas oublier que la famille ne s'inscrit pas sous le seul signe des techniques du social fût-il juridique, mais que le droit doit maintenir, voire rétablir la symbolique.

Une vision élargie a inspiré les membres du groupe de travail qui a élaboré le présent document. L'on s'est attaché à prendre en considération trois sortes de données. D'abord les dimensions de la famille : couple, filiation, mais aussi alliance et parenté. Ensuite les variations temporelles, mais aussi individuelles de la famille : composée, décomposée, recomposée. En dernier lieu, les fonctions de la famille, à la fois extrapatrimoniales, en termes de transmission de la vie, de l'affection, du souvenir de l'éducation et de la solidarité, et patrimoniales en termes de production, de distribution, consommation et transmission des biens.

Y est-on parvenu ? A d'autres maintenant d'en juger, afin que, sur leurs observations, puisse être élaboré un document définitif.

Paris, février 2001