

LE PRINCIPE D'ÉGALITÉ DANS LE DROIT DES PERSONNES

(FAMILLE ET FILIATION)*

par GEORGES MURE
Professeur à la Faculté de Droit,
Université de Sherbrooke.

PLAN

INTRODUCTION	178
I L'ÉVOLUTION NÉCESSAIRE DU DROIT POSITIF	179
A- l'autorité des père et mère	180
B- la filiation	181
II LA PROTECTION DE L'INSTITUTION "FAMILLE"	182
CONCLUSION: La consécration du principe d'égalité	185

* Allocution prononcée en juin 1972 lors du concours de la conférence du stage des avocats près la Cour d'appel de Grenoble, par Me Georges Mure, sur le thème "Examen critique de la législation française des années 1970 à 1972 sur la famille et la filiation".

INTRODUCTION

La législation de ces 2 dernières années sur la famille et la filiation! Qu'est-ce à dire? La loi du 4 juin 1970 sur l'autorité parentale, celle du 3 janvier 1972 réformant le droit de la filiation.

Convient-il d'en faire une exégèse pour en apprécier le style ou la portée exacte? Le style se rapproche de celui du Code Napoléon, le Doyen Carbonnier en est le fidèle héritier pour la plupart des textes; qu'il nous suffise de rendre cet hommage à ce grand juriste civiliste pour souligner la qualité de la rédaction.

L'étude, article par article, afin de déceler la portée exacte de chacune des règles nous conduirait à faire un cours magistral, mais telle n'est pas notre intention.

Dans son ouvrage "L'esprit des Lois" Montesquieu écrivait: "Ce n'est point le corps des lois que je cherche, mais leur âme" et il ajoutait au Livre I: "Les lois dans la signification la plus étendue, sont les rapports nécessaires qui dérivent de la nature des choses - des rapports d'équité existent antérieurement à la Loi positive qui les établit".

Nous sommes grés à Montesquieu de nous avoir offert ce schéma de pensée que plus d'une fois le juriste praticien devrait cheminer afin de mieux vivre la condition humaine autrement qu'au prétoire.

Les réformes sur l'autorité parentale et le droit de la filiation ne sont pas isolées. Elles font partie d'un ensemble plus vaste qui, comme l'a souligné le rapporteur de la Commission des Lois à l'assemblée nationale à propos de la Loi du 4 juin 1970, "tend à consacrer l'égalité de l'Homme et de la Femme dans la législation française", et qui, plus largement encore, pour reprendre l'expression du Doyen Gérard Cornu, "constitue une conquête de l'égalité civile".

Ainsi, sommes-nous à une nouvelle étape dans la révision du Code civil, alors que nous avons déjà connu celle du 14 décembre 1964 relative aux incapables mineurs, celle du 13 juillet 1965 portant réforme du Droit des régimes matrimoniaux, celle du 11 juillet 1966 sur l'adoption et enfin celle du 13 juillet 1968 sur les incapables majeurs.

Face à ce bouleversement du droit "de la famille et des personnes" qui modifie en 7 ans et 20 jours près de 600 articles de notre Code civil alors que 160 ans d'existence n'en avaient mis en brèche que 453 dont 193 déjà relatifs au Livre I des personnes, deux courants d'idées sont apparus et se sont radicalement opposés.

I

L'ÉVOLUTION NÉCESSAIRE DU DROIT POSITIF

Selon le premier, l'élément essentiel des réformes réside dans l'économie générale du système.

La famille napoléonienne est dépassée. Les mœurs sont par nature une chose qui évolue grandement. En conséquence, il convient de modifier les lois que nous ne saurions encore qualifier de désuètes comme nous le faisons à propos de dispositions relatives aux biens, mais que nous sommes contraints de regarder comme étant rétrogrades, comme étant en marge de la réalité sociale.

Ainsi, il paraissait choquant que la France, qui, le 26 août 1789, a proclamé "la déclaration des droits de l'homme et du citoyen", n'affirme pas l'égalité des citoyens au regard des institutions civiles, alors qu'il est énoncé dans les trois premiers articles de la déclaration que "le gouvernement est institué pour garantir à l'homme la jouissance de ses droits naturels et imprescriptibles - que ces droits sont l'égalité, la liberté, la sûreté, la propriété - que tous les hommes sont égaux par la nature et devant la Loi".

Pour illustrer cet état de fait, qu'il nous suffise de penser à l'incapacité de la femme mariée devenue tout de même et sans attendre la réforme de 1965 une simple absence de pouvoirs, de même qu'à la puissance paternelle dont le terme même de puissance évoquait la "potestas" romaine, c'est-à-dire un pouvoir de domination sur la personne des enfants, et dont le qualificatif ne permettait aucune équivoque en ce qui concerne l'attribution de ce pouvoir au mari à l'exclusion de la femme. Qu'il nous soit enfin permis d'évoquer, en reprenant les termes de la communication de presse du Ministère de la Justice publiée à la Gazette du palais de 1972, "le principe de l'infériorité de la filiation naturelle dont les

effets étaient limités aux seuls rapports de l'enfant avec ses père et mère et dont les droits successoraux étaient considérablement réduits, ainsi que la situation encore plus défavorable de l'enfant adultérin qui se voyait privé du droit d'établir sa filiation et qui ne pouvait hériter de ses parents".

A) L'autorité des père et mère

Après la législation de 1945 reproduite dans de nombreux textes constitutionnels et insérée dans l'Article 2 du Code électoral, législation qui établit l'égalité politique de l'homme et de la femme en les assimilant sur ce point, et après la réforme de 1965 sur les régimes matrimoniaux qui tend à établir une égalité entre les époux dans la gestion des biens de leur ménage, la Loi du 4 juin 1970 3ème volet du triptyque a pour objet de créer l'harmonie du système. Cette loi en effet consacre l'égalité presque complète des époux dans la direction du ménage et l'éducation des enfants.

Le mari n'est plus le chef de famille qui exerce cette fonction dans l'intérêt commun du ménage et des enfants. La femme n'aura plus le rôle subalterne qui consistait à concourir avec le mari, ou à le remplacer dans la seule hypothèse où il est hors d'état de manifester sa volonté, cette situation étant soumise à l'appréciation du juge. L'Article 213 nouveau du Code civil donne par principe aux deux conjoints l'égalité des pouvoirs: "les époux assurent ensemble la direction morale et matérielle de la famille, ils pourvoient à l'éducation des enfants et préparent leur avenir".

Le mari ne détient plus de manière exclusive la puissance sur ses enfants. Cette puissance, qui, notons-le, est devenue une autorité - ce mot correspondant à un complexe de droits et de devoirs détenu dans l'intérêt de l'enfant - est désormais attribuée aux deux conjoints. L'Article 342-1 en effet confère à chaque époux une présomption de pouvoir de l'autorité parentale relativement à la personne de l'enfant.

Par là même se trouve réalisé ce vœu d'un homme politicien et juriste qui aurait pu intervenir à l'Assemblée nationale ou au Sénat lors de la discussion de la Loi du 4 juin 1970: "l'homme naît faible, impuissant, il naît avec ses droits et ses facultés; mais comme s'il les avait perdus en naissant, il ne peut ni réclamer ses droits ni exercer ses facultés et c'est cet état d'enfance, cette faiblesse, soit physique soit morale, qui forment ce qu'on appelle la minorité.

Dans cet état, l'homme a besoin d'appui, de soutien; les premières années de sa vie sont confiées aux soins de ceux qui la lui ont donnée. Les premiers tuteurs sont les père et mère. Qu'on ne parle donc plus de puissance paternelle.

Loin de nous ces termes de plein pouvoir, d'autorité absolue, formule de tyran, système ambitieux que la nature indignée repousse, qui n'a que trop déshonoré la tutelle paternelle en changeant la protection en domination, les devoirs en droit et l'amour en empire".

Il n'a pas fallu moins d'un siècle et demi pour substituer "autorité parentale" à "puissance paternelle" et pour rendre raison à Cambacères sur les propos qu'il tint à la convention nationale lors de la présentation du projet du Code civil à la séance du 23 Fructidor An II.

L'égalité des adultes, si j'ose dire, étant ainsi réalisée bien que la loi n'ait pas résolu la quadrature du cercle, le législateur s'est dès lors employé plus activement à organiser une certaine égalité entre les enfants.

B) La filiation

Dans l'article que le Doyen Cornu a consacré à la réforme du 3 janvier 1972 sur la filiation et qu'il a intitulé: "La naissance et la grâce", cet auteur affirme que l'inspiration maîtresse de la réforme aboutit à la fin d'une disgrâce en abolissant une discrimination de naissances.

N'était-il pas surprenant en effet de faire retomber sur la tête de l'enfant l'iniquité des parents.

En posant le principe de l'égalité entre les enfants légitimes et les enfants naturels et en mettant en accord le droit avec la réalité en s'attardant à faire prévaloir la filiation réelle ou tout au moins le fait positif qui résulte de l'intégration de l'enfant à une famille déterminée, le législateur a individualisé la responsabilité parentale.

En supprimant le terme "adultérin" du Code civil et en le remplaçant par l'expression "enfants naturels dont le père ou la mère était, au temps de leur conception, engagé dans les liens du mariage avec une autre personne", le législateur a marqué sa volonté de rapprocher le devenir de tous les enfants qui ne sont

pas légitimes, à l'exception toutefois de l'enfant né d'un commerce incestueux.

Enfin, en insérant dans les textes légaux les dispositions nécessaires pour donner à l'enfant naturel les apparences de l'enfant légitime, il a tenté ce qui, jusqu'alors, pouvait être considéré comme "l'impossible égalité entre tous les enfants".

Conquête historique de l'égalité civile pour reprendre l'expression du Doyen Cornu, ces réformes n'ont-elles pas pour autant de fâcheuses conséquences sur les institutions formant les bases de notre civilisation?

C'est en tout état de cause l'opinion de Henri Mazeaud que nous ne sommes pas étonnés de retrouver comme chef de file du deuxième courant d'idées.

II

LA PROTECTION DE L'INSTITUTION "FAMILLE"

Déjà ses attaques étaient nombreuses contre le projet de loi portant réforme des régimes matrimoniaux, il ne désarma pas après la promulgation du texte et dans un article paru au Dalloz 1971, il critiqua sévèrement le projet de loi relatif à la filiation.

Suivant les idées émises, il ne suffit pas de former un ensemble cohérent autour d'un principe général, bien que celui-ci soit le principe de l'égalité. Encore faut-il respecter les institutions qui régissaient et qui régissent toujours les rapports des individus entre eux et en particulier la famille.

Antonio de Oliveira Salazar, Homme politique portugais fort connu, écrivait dans son ouvrage "Principe d'actions": "nous ne discutons pas la famille. Quand la famille se défait, la maison tombe en ruine".

Est-ce à dire cependant que les diverses réformes relatives aux personnes auront automatiquement pour effet de faire éclater la cellule familiale comme l'affirme Henri Mazeaud dans son article intitulé "une famille dans le vent: la famille hors mariage" et qu'il a souligné par ces mots: "qui marche dans le vent rencontre la tempête"?

Car c'est là le coeur du problème.

Jamais la critique formulée par les tenants de ce 2ème courant d'idées ne s'exerça sur le détail d'une réforme, sur le clivage pouvant exister entre d'une part la finalité d'un article isolé par sa logique juridique et d'autre part le but poursuivi par le législateur ou sur les contradictions internes d'un projet.

Les tenants de la protection de la famille s'opposent en premier lieu à l'esprit général des réformes et recherchent dans les textes légaux les arguments pouvant leur permettre la lutte.

C'est ainsi que par réaction au système et après les vaines mises en garde qu'il avait formulées avant le vote par le parlement de la loi portant réforme des régimes matrimoniaux, Henri Mazeaud essaya de prouver que le régime légal institué, véritable régime de séparation de biens, était contraire aux inspirations des Françaises et des Français telle qu'elles résultaient d'un sondage d'opinion effectué à la fin des années 50, avant que Monsieur le Ministre Michelet ne retire le projet du parlement en juillet 1961. Ce faisant, il voulait que le législateur prenne conscience que les réformes marquaient un début de désagrégation de la famille en premier lieu parce que l'unité d'administration avait disparu, en deuxième lieu parce que le projet ne correspondait pas, selon lui, à une vérité sociologique d'aujourd'hui.

Cette opposition farouche aux réformes de quelque nature qu'elles soient, dans la mesure où elles touchent le droit des personnes et le droit de la famille sous prétexte que dans tous les cas l'institution de la famille en souffre nécessairement, s'est fait sentir avec plus de vigueur lors de la réforme du droit de la filiation.

Les protecteurs de la famille mirent en garde le législateur en ces termes:

“Déjà en ce qui concerne l'administration des biens de la communauté, le mari a perdu sa prédominance; déjà en ce qui concerne l'éducation des enfants, l'égalité est établie entre les deux époux.

— Qu'est devenue la famille dominée par le père, le patriarche?

— Face aux bouleversements imposés par l'évolution économique et sociale, la famille, berceau de notre enfance, tend à disparaître.

— La famille lignagère cède le pas à la famille “HLM”.

—Les crèches remplacent les femmes qui vont travailler.

—Les enfants reçoivent leur éducation en dehors de la vie familiale.

—Plus que jamais il est nécessaire de protéger l'institution de la famille, de lui rendre un chef au lieu de diviser les pouvoirs.

—N'est-il d'ailleurs pas dangereux d'associer à cette division, source de litige, le rôle de plus en plus important du juge dans le cadre de la famille. Diviser pour régner dit-on! N'y a-t-il pas risque d'un transfert de pouvoirs des personnes privées aux représentants d'un service public?

—La famille doit demeurer la cellule de base de notre société; pour cela elle doit rester libre de toute ingérence externe et fidèle aux principes juridiques du mariage comme à ceux de l'église catholique."

Entre la famille naturelle prônée par Jean-Jacques Rousseau et fondée sur l'état de nature et la famille légitime de notre Code civil fondée sur le mariage, Henri Mazeaud demande au législateur qui s'apprête à se prononcer sur la réforme du droit de la filiation, de s'interroger et de choisir. En ces termes, il lui fait cette dernière recommandation: "Puisse le parlement comprendre que le principe d'égalité entre les enfants naturels et les enfants légitimes, risque par les applications qui en sont faites d'ébranler les bases même de la famille en ruinant le mariage qui n'apparaîtra plus que comme la source de droits et d'obligations".

Le législateur n'a pas été sensible à ce dernier appel, et a préféré les arguments de Gérard Cornu, qui écrivait: "Faudrait-il s'offusquer que la légitimité s'étendit en dehors du mariage dans le cas d'impossibilité ou de nullité du mariage? Tout le monde sait bien que l'union légitime, tant en droit qu'en fait, en demeure la source principale.

Serait-il digne de la famille, dans son évidente supériorité, qu'elle vint disputer les miettes qui tombent de la table d'honneur? Fils de famille, frère aîné, la meilleure part ne vous sera pas ôtée. Faudrait-il murmurer d'un coeur mauvais, sous prétexte que le législateur est bon? "

CONCLUSION

Les moeurs évoluent:

La femme devient l'égal de l'homme.

L'enfant devient l'égal de l'enfant.

Le domicile conjugal devient le domicile familial suivant l'expression de Yves Chartier et de Andrée Moyer à la Trimestrielle de Droit civil 71 et 72.

L'autorité paternelle devient l'autorité parentale.

Le concubinage est source de droit.

Mais est-ce parce que ces égalités sont réalisées, est-ce parce que l'évolution nous conduit à modifier le qualificatif du domicile qui prend un sens nouveau dans un rôle nouveau, est-ce parce que l'expression parentale prime sur l'expression paternelle, que la famille est vouée à la disparition?

Est-ce parce que la chambre mixte de la cour de cassation dans son arrêt en date du 27 février 1970 a suivi les conclusions de son avocat général Lindon qui lui demandait de ne pas commettre l'erreur de considérer le concubinage stable et non entaché d'adultère comme immoral et contraire aux bonnes moeurs d'aujourd'hui, que les esprits se détournent de la voie qui leur est dictée soit par leur conscience, soit par le respect dû aux autres et à eux-mêmes, soit enfin et peut-être simplement par les principes qui ont toujours régi notre civilisation qu'ils soient moraux, juridiques ou religieux?

Cet immense effort de révision du Droit des personnes, loin de faire disparaître la famille, a eu au contraire pour effet de faire cadrer les lois avec la conception évolutive de la famille. Ce ne sont pas les réformes qui engendrent ou engendreront une modification de l'institution de la famille. C'est parce que les moeurs ont changé, parce que la famille a pris une autre dimension, que notre esprit est aujourd'hui prêt à recevoir les nouvelles lois positives qui font pénétrer dans notre Droit civil le principe de l'égalité.

De ces réformes, le code Napoléon, fondement de toute notre civilisation occidentale, sort rajeuni sans être renié pour autant.