

Les métamorphoses du droit de la famille

En hommage à
JACQUELINE RUBELLIN-DEVICHI

Sous la direction de

Hubert BOSSE-PLATIÈRE, Yann FAVIER,
Hugues FULCHIRON et Adeline GOUTTENOIRE

Éditions Edilaix

Le code de la propriété intellectuelle n'autorisant, aux termes des paragraphes 2 et 3 de l'article L122-5, d'une part, que les « copies ou reproductions strictement réservées à l'usage privé du copiste et non destinées à une utilisation collective » et, d'autre part, sous réserve du nom de l'auteur et de la source, que « les analyses et les courtes citations justifiées par le caractère critique, polémique, pédagogique, scientifique ou d'information », toute représentation ou reproduction intégrale ou partielle, faite sans consentement de l'auteur ou de ses ayants droit, est illicite (art. L122-4). Toute représentation ou reproduction, par quelque procédé que ce soit, notamment par téléchargement ou sortie imprimante, constituera donc une contrefaçon sanctionnée par les articles L335-2 et suivants du code de la propriété intellectuelle.

Les métamorphoses du droit de la famille
Ouvrage collectif

ISBN 978-2-36503-053-3

© Éditions EDILAIX

Illustration de couverture reproduite avec l'aimable autorisation
de la famille de Jacqueline Rubellin-Devichi
www.edilaix.com



Table des matières

• Remerciements	3
• Liste des auteurs	5
• Avant-propos	9
• Hommages	13
Jacqueline Rubellin-Devichi : l'enseignante Yann FAVIER, Adeline GOUTTENOIRE	15
La « méthode Rubellin » Hubert BOSSE-PLATIÈRE	19
Jacqueline Rubellin-Devichi et le centre de droit de la famille Hugues FULCHIRON	25
Introduction : le droit de la famille revisité par une grande juriste Jacques COMMAILLE	29
I. Les transformations de la famille et l'avènement d'une nouvelle « matrice juridico-politique »	30
II. Les transformations du droit de la famille ont à voir avec le régime de savoir <i>du</i> droit ou <i>sur</i> le droit	32
III. L'exigence en droit de la famille d'une éthique de la production de la production de connaissance, de sa diffusion comme de ses appropriations	34
• Première partie La diversité des familles	37
Réflexions sur le traitement de la polygamie en France au temps du polyamour Christine BIDAUD	39
I. Le délicat maniement des armes visant à lutter contre la polygamie	41
II. Une nécessaire redéfinition de la polygamie au regard des revendications polyamoureuses	44

Le polyamour face au droit

Pierre COULAUD	49
I. Le polyamour face à la conjugalité	55
A. L'institutionnalisation du monoamour empêchant la reconnaissance du polyamour	55
B. Les conséquences de cette non-reconnaissance révélées par un drame	58
II. Le polyamour face à la parentalité et à la parenté	61
A. La limitation à deux parents par enfant : la biparenté vs. la pluriparenté	62
B. La pluriparentalité comme alternative fragile	63
III. Conclusion et perspectives	65
IV. Annexe	66

Regard sur la polygamie au Sénégal

Françoise DIENG	69
I. Aspects extrapatrimoniaux de la polygamie	72
A. Devoir de cohabitation	72
B. Devoir de fidélité	73
II. Aspects patrimoniaux du mariage polygamique	75
A. Droit des régimes matrimoniaux et polygamie	75
B. Droit des successions et polygamie	78

Les familles recomposées en droit international privé, aspects patrimoniaux

Eric FONGARO	83
I. Les familles recomposées et les stratégies de transmissions encadrées par la loi successorale	85
A. Les stratégies de base	85
B. Les stratégies de modification de la loi successorale ...	86
II. Les familles recomposées et les stratégies de transmissions détachées de la loi successorale	89
A. Les stratégies ouvertes à tous les couples	89
B. Les stratégies spécifiques aux époux	90

Parent légal – parent social

Laurence FRANCOZ TERMINAL	93
I. Le parent légal et la remise en question du modèle hétéro-normatif de parenté procréative	96

II. Le parent social et la sécurisation des liens affectifs de l'enfant avec ses figures parentales	99
Cinquante ans de mutations du droit du couple homosexuel	
Mickaël GROS	105
I. L'égalité acquise par le couple homosexuel	107
A. Une égalité patrimoniale : le PACS	107
B. Une égalité symbolique : le mariage	109
II. L'égalité inachevée du couple parental homosexuel	111
A. L'inégalité résorbée : l'adoption	111
B. L'inégalité maintenue : le projet parental ?	114
L'évolution de la notion de couple hors-mariage	
Taylene MOREIRA DE SÁ	119
I. L'évolution limitée par l'ordre public	120
II. L'évolution possible par l'autonomie de la volonté	122
Les solidarités familiales à l'épreuve des recompositions familiales : le beau-parent pourvoyeur d'aliments	
Muriel REBOURG	125
I. La charge de l'enfant fondement des solidarités familiales 134	
A. La charge de l'enfant où l'extension des effets de la parenté	135
B. L'appréciation de la charge au regard du rôle exercé par le beau-parent	138
II. La charge de l'enfant mesure des solidarités familiales	140
A. Une obligation d'entretien subsidiaire	140
B. Des droits et devoirs corrélatifs	142
Mariages entre personnes de même sexe, partenariats, unions de fait : aspects de droit international privé	
Mariel REVILLARD	145
I. Mariages entre personnes de même sexe	145
A. La célébration du mariage et les règles de conflit de lois comprises sous les articles 202 -1 et 202 -2 du Code civil	146
B. La reconnaissance en France des mariages entre personnes de même sexe célébrés à l'étranger après l'entrée en vigueur de la loi du 17 mai 2013	148
C. La reconnaissance à l'étranger des mariages entre personnes de même sexe célébrés en France	148

D. Incidence des normes européennes	149
II. Partenariats enregistrés	149
A. Droit comparé	150
B. La règle de conflit de lois prévue par l'article 515 -7 -1 du Code civil	151
C. Effets à l'étranger des pacs ou institutions analogues ..	151
D. Droit conventionnel	152
III. Unions de fait	152
A. L'union de fait suscite des attitudes diverses et opposées	153
B. Recherche d'une loi applicable l'union de fait	154
C. Pratique des contrats de concubinage	155
L'avenir des modèles non-maritaux pour l'organisation de la vie en couple	
Marcos Vinicius TORRES PEREIRA	159
I. L'expansion des modèles non-maritaux pour l'organisation de la vie en couple	159
A. Le développement des modèles non-maritaux pour l'organisation de la vie en couple	160
B. La classification des modèles non-maritaux pour l'organisation de la vie en couple	166
II. La circulation internationale des modèles non-maritaux pour l'organisation de la vie en couple	171
A. La reconnaissance des modèles non-maritaux pour l'organisation de la vie en couple	172
B. Le refus des modèles non-maritaux pour l'organisation de la vie en couple	174
L'organisation judiciaire des services de la famille et les structures d'appui aux juges aux affaires familiales	
Michel ALLAIX	177
I. L'organisation interne des services des affaires familiales	179
A. Cette organisation est régie par un certain nombre de textes qui en dessinent le cadre légal et réglementaire	179
B. L'organisation pratique du service des affaires familiales : une préoccupation majeure pour les chefs de juridiction, directeurs de greffes et chefs de service	182
II. Le service des affaires familiales, acteur d'une politique publique en matière familiale	185
A. Le juge aux affaires familiales, interlocuteur des associations de médiation familiale et droits de visite médiatisés	186

- B. La mise en place de l'intermédiation des pensions alimentaires et les relations entre les services aux affaires familiales et le service public des pensions alimentaires . 189

La pacification du divorce

Mélanie PONCET	191
I. Une pacification évidente : divorce par consentement mutuel	192
B. Une pacification par la contractualisation	194
II. Une pacification sous-jacente : les autres cas de divorce ..	196
A. La réforme du 26 mai 2004	196
B. La loi de programmation du 23 mars 2019	198

Le notaire et le principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales

Jean-Yves CAMOZ	199
------------------------------	-----

Cinquante ans d'évolution des modèles familiaux

Amélie GOGOS-GINTRAND	201
I. La persistance de la norme comme modèle	204
II. L'émancipation du modèle	210

L'influence des principes fondamentaux du droit européen sur la diversité des familles

Laurie MASSIANI	215
I. L'universalisme des droits fondamentaux facteur d'uniformisation	216
II. L'universalisme des principes fondamentaux facteur de rupture	220

• Deuxième partie Les métamorphoses de la parenté 225 |

Filiation et disruption : ce que la filiation ne doit pas à la nature

Nicole GALLUS	227
----------------------------	-----

La penisola dei figli nell'arcipelago delle famiglie

Mirzia BIANCA	239
----------------------------	-----

De la pluriparentalité à la pluriparenté

Guillaume KESSLER	255
I. La pluriparentalité en droit français	257
A. Les multiples visages de la pluriparentalité	257

B. Les limites du traitement juridique français de la pluri-parentalité	260
II. La pluriparenté en droit comparé	264
B. La pluriparenté ex-post	266
III. La consécration de la pluriparenté en France : une évolution inexorable ?	270
A. La préservation du modèle biparental par l'encadrement de la pluriparentalité	270
B. Le choix d'une pluriparenté raisonnable et encadrée ...	273
Conclusion	277
Réflexions sur le devenir des catégories juridiques de mère et père à l'aune de la parenté transgenre	
Pierre MICHEL	279
I. La parenté transgenre, source de fragilisation des définitions légales de mère et père	285
A. La cohérence supposée entre le sexe biologique et le sexe juridique du parent	285
B. L'incohérence avérée entre le sexe biologique et le sexe juridique du parent transgenre	290
II. La parenté transgenre, cause d'une nécessaire redéfinition de la parenté	295
A. L'incohérence dissimulée, ou les modèles fondés sur la primauté d'un sexe sur l'autre	296
B. La cohérence retrouvée, ou les modèles fondés sur le dépassement de la dualité sexuée des catégories de la parenté	301
Quelques propos sur l'adoption internationale	
Françoise MONÉGER	305
I. La chute du nombre d'enfants adoptés à l'étranger	307
II. L'évolution de la jurisprudence sur l'exequatur des décisions étrangères d'adoption	311
L'essor de la filiation monosexuée	
Charlotte ROSSI-BIANCARDINI	317
I. Les prémisses de la filiation monosexuée	318
A. La reconnaissance du couple homosexuel	318
B. L'admission du couple homoparental	319
II. La consécration de la filiation monosexuée	322
A. L'accès facilité à la parenté	322

B. Les restrictions à la filiation monosexuée	324
Métamorphoses de la parenté et procréations médicalement assistées : dimensions interne et internationale	
Mathilde MOSIEK-BRASSET	329
I. Le « morcellement » du régime de la parenté fondée sur l'engendrement en dehors de toute procréation	330
A. Les couples de même sexe : une parenté d'intention assumée par le Code civil	331
B. Les couples de sexes différents : état d'un <i>statu quo</i> ...	333
II. Implications en droit international privé	335
A. L'application de l'article 311-14 du Code civil	336
B. La portabilité de ces nouvelles formes de parenté sur la scène internationale	338
L'utérus artificiel : une gestation pour autrui artificielle ?	
Agathe SALINES	341
I. La protection de la personne face aux nouvelles techniques de gestation	343
A. La réception complexe des nouvelles techniques de gestation par le droit	343
B. La redéfinition de la maternité amorcée par les nouvelles techniques de gestation	346
II. Les effets du développement de nouvelles techniques de gestation	348
A. Déconnecter l'enfant de la mère : quid de l'intérêt de l'enfant ?	348
B. Déconnecter l'enfant de la mère : quid de l'intérêt de la mère ?	350
Le droit de la filiation à l'épreuve du pluralisme familial : la gestation pour autrui et l'extension de la procréation médicalement assistée	
ARFEUIL Isabelle	351
I. Une ouverture graduelle de la filiation	354
A. Les rebondissements engendrés par la loi du mariage pour tous	354
B. La loi bioéthique du 2 août 2021	355
II. Les craintes liées au risque de bascule vers la GPA	357
A. Une réalité complexe à considérer	357
B. Le rôle du droit face au pluralisme	359

Réflexions autour de l'évolution du rôle des actes de l'état civil

Aurore CAMUZAT, Bastien BARET	361
I. Un intérêt renouvelé pour les actes de l'état civil	363
A. L'intérêt grandissant des individus pour les actes de l'état civil	363
B. Le désintérêt supposé de l'État pour les actes de l'état civil	367
II. Une évolution nécessaire des actes de l'état civil ?	371
A. Les conséquences des évolutions sociales sur les mentions dans les actes de l'état civil	371
B. Les conséquences des évolutions sociales sur le rôle des actes de l'état civil	373

Les discours autour de l'anonymat du tiers donneur en droit de la famille

Martin BAUX DUPUY	377
I. Maintenir l'anonymat du donneur pour préserver la famille traditionnelle	379
A. L'amalgame entre la connaissance des origines et l'établissement d'une filiation	380
B. La nécessité de l'anonymat pour préserver une vision traditionnelle de la famille	383
II. Lever l'anonymat du donneur pour instituer la parenté dans un couple de femmes	386
A. La référence explicite au rôle instituant du droit dans le rapport de 2014	387
B. La persistance diffuse du rôle instituant du droit dans la loi de bioéthique de 2021	391

Les limites à l'établissement de la filiation *ab initio* : inceste et accouchement dans le secret

Marion DAMY	395
I. L'approche abstraite des obstacles à l'établissement de la filiation	396
A. Des obstacles relatifs	396
B. Des obstacles justifiés	398
II. L'approche concrète des obstacles à l'établissement de la filiation	400
III. Vers une remise en cause des obstacles à l'établissement de la filiation ?	404

• Troisième partie Les solidarités familiales	409
L'autorité parentale à l'épreuve de la radicalisation islamiste	
Élodie CARTIER	411
I. La détection de la radicalisation religieuse du parent	414
A. L'appréciation stricte de l'intérêt de l'enfant	414
B. L'appréciation souple de l'intérêt de l'enfant en cas de projet de départ du parent	416
II. Les effets de la radicalisation du parent sur l'exercice de l'autorité parentale	419
A. L'exercice de l'autorité parentale limité	419
B. L'exercice de l'autorité parentale retiré	421
La protection patrimoniale du mineur	
Ingrid MARIA	425
I. Les mutations passées	426
A. Exposé des changements	426
B. Les lignes force des changements	429
II. Des mutations à venir ?	431
A. Les points de satisfaction	431
B. Les points d'amélioration	434
Exercice de l'autorité parentale et droits de la personnalité du mineur à l'épreuve d'internet	
Margot MUSSON	439
I. Protection et autonomie du mineur <i>de lege lata</i>	441
A. La capacité numérique du mineur	442
B. Le droit d'accès à Internet	444
II. Protection et autonomie du mineur <i>de lege ferenda</i>	447
A. Les sanctions du détournement de l'autorité parentale	447
B. La capacité procédurale du mineur	449
L'échec du mandat de protection future pour soi-même en droit français	
Sylvie FERRÉ-ANDRÉ	453
I. De la volonté du mandant au risque d'insanité d'esprit : le temps de la conclusion	454
II. La capacité du mandant et l'absence de dessaisissement : le temps de l'exécution	458
III. L'habilitation familiale revisitée : le temps de la concurrence	459

L'habilitation familiale à l'épreuve du <i>care</i>	
Marie BOUSSAGUET	463
Assurance-vie et personnes vulnérables	
Luc MAYAUX	481
I. Menaces sur la personne	482
A. Cas général	482
B. Cas particulier de l'assurance sur la tête d'autrui	483
II. Menaces sur les biens	485
A. Protection spécifique aux incapables	485
B. Protection bénéficiant à tout souscripteur	488
Quel avenir pour le droit des majeurs protégés ?	
Guillaume MILLERIOUX	495
I. Les fondements théoriques	497
II. Les propositions pratiques	500
L'existence d'un droit pour les majeurs protégés de participer aux décisions les concernant ?	
Marie PINCET	505
I. Les fondements du droit de participation des majeurs protégés	508
II. Le régime du droit de participation des majeurs protégés, l'exemple de l'audition	510
D'un droit de prélèvement à l'autre	
Louis-Augustin BARRIÈRE	515
I. La vie et la mort du premier droit de prélèvement	519
A. La vie du premier droit de prélèvement	519
B. La mort du premier droit de prélèvement	522
II. La naissance et la viabilité du second droit de prélèvement	523
A. La naissance du nouveau droit de prélèvement	523
B. La viabilité du nouveau droit de prélèvement	525
Le prélèvement compensatoire à l'épreuve de la pratique notariale	
Marie STERVINO	529
I. Les écueils du prélèvement compensatoire	530
A. Le respect de la hiérarchie des normes bousculé : un texte inconventionnel ?	530

B. Les difficultés inhérentes à la mise en application du texte	533
II. Le notaire face au prélèvement compensatoire	536
A. La planification successorale : anticiper et réagir	536
B. Le règlement d'une succession ouverte après le 1 ^{er} novembre 2021 : le saut dans l'inconnu	537
De l'apport (insoupçonné) de l'anthropologie aux théories juridiques de la gratuité	
Richard VESSAUD	541
I. Les diverses approches de la gratuité	543
A. L'approche anthropologique	543
B. L'approche juridique de la gratuité en droit des libéralités tés	545
II. L'opportuniste recours aux théories anthropologiques en droit des libéralités	549
A. La convergence des théories	549
B. Le triple mouvement de la gratuité	551
Propos conclusifs : quelles valeurs pour le droit des per- sonnes et de la famille ?	
Jean-Louis RENCHON	555
I. Quelles valeurs « traditionnelles » ?	557
A. La constitution de notre identité	557
B. La solidarité	558
C. L'éducation et la socialisation des enfants	559
D. La transmission	560
E. La dignité humaine	561
II. Quelles nouvelles valeurs ?	562
A. La promotion des singularités individuelles et de l'épa- nouissement personnel	562
B. De l'autonomie à l'autodétermination	563
C. La non-discrimination	564
III. Considération finale	565