



HAL
open science

“ Quand les juristes faisaient la loi... ” Le moment Carbonnier (1963-1977), son histoire et son mythe

Antoine Vauchez

► To cite this version:

Antoine Vauchez. “ Quand les juristes faisaient la loi... ” Le moment Carbonnier (1963-1977), son histoire et son mythe. *Parlement[s], Revue d’histoire politique, Hors série*, 2010, 10.3917/parl.011.0105 . hal-02737178

HAL Id: hal-02737178

<https://hal.science/hal-02737178>

Submitted on 2 Jun 2020

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L’archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d’enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

« QUAND LES JURISTES FAISAIENT LA LOI... »

Le moment Carbonnier (1963-1977), son histoire et son mythe

Antoine Vauchez

L'Harmattan | « Parlement[s], Revue d'histoire politique »

2009/1 n° 11 | pages 105 à 116

ISSN 1768-6520

Article disponible en ligne à l'adresse :

<https://www.cairn.info/revue-parlements1-2009-1-page-105.htm>

Distribution électronique Cairn.info pour L'Harmattan.

© L'Harmattan. Tous droits réservés pour tous pays.

La reproduction ou représentation de cet article, notamment par photocopie, n'est autorisée que dans les limites des conditions générales d'utilisation du site ou, le cas échéant, des conditions générales de la licence souscrite par votre établissement. Toute autre reproduction ou représentation, en tout ou partie, sous quelque forme et de quelque manière que ce soit, est interdite sauf accord préalable et écrit de l'éditeur, en dehors des cas prévus par la législation en vigueur en France. Il est précisé que son stockage dans une base de données est également interdit.

« Quand les juristes faisaient la loi... » Le moment Carbonnier (1963-1977), son histoire et son mythe

Antoine Vauchez

Chargé de recherche au CURAPP-CNRS

Marie Curie Fellow (Institut Universitaire Européen, Florence)

antoine.vauchez@robase.eui.eu

Il y a un « paradoxe Carbonnier ». Contempteur de la V^e République, de ses mœurs politiques (cartésiennes et égalitaristes), de ses « pulsions légiférantes » comme de son « droit bureaucratique »¹, il est sans doute celui des professeurs de droit qui aura le plus attaché son nom à l'œuvre législative de ce régime politique. Collaborateur étroit d'une dizaine de gardes des Sceaux entre 1963 et la fin des années 1970, rédacteur principal de neuf projets de loi, il constitue en même temps aujourd'hui un point de repère essentiel voire l'étendard commun de tous ceux qui dénoncent les travers et autres malfaçons juridiques de la politique française. S'il est vrai que des juristes tels que Georges Vedel, Maurice Duverger ou Robert Badinter pourraient également prétendre à des titres

¹ Jean Carbonnier, *Droit et passion du droit sous la V^e République*, Paris, Flammarion, (1996) 2006.

divers à ce rôle de « père fondateur » ou de « figure tutélaire »², aucun d'entre eux n'a à ce point contribué à forger la figure et les canons d'excellence du légiste sous la V^e République. Cette influence s'analyse en deux temps. Elle tient d'abord à l'expérience même de ces quinze années (1963-1977) au cours desquelles Carbonnier exerce un véritable magistère à la Chancellerie : associé étroitement à l'écriture de la législation civile, il n'aura pas simplement transformé en profondeur le Code civil, mais aussi contribué à réinventer les canons d'une expertise juridique ajustée aux cadres de légitimation du nouveau régime politique. Mais cette influence tient également à la postérité exceptionnelle de cette expérience réformatrice, à savoir la manière dont ce « moment Carbonnier » de la législation a été ultérieurement tout à la fois systématisé sous la forme d'un art législatif³ et sacralisé pour faire désormais figure de véritable « âge d'or » ou mythe fondateur dont s'autorise, aujourd'hui encore, toutes sortes de figures du « juriste » (juristes-parlementaires, professeurs de droit, avocats...) quand il s'agit de fonder leur utilité et mettre en avant la vertu de leur présence dans les espaces politiques et administratifs.

La fabrique des lois dans les premières années 1960

Le « moment Carbonnier », défini ici comme cette période où il dispose d'un quasi-monopole sur la production des avant-projets de loi en matière civile (1963-1977), n'est pas détachable d'un ensemble de transformations juridiques et politiques qui accompagnent la mise en place de la V^e République. La fabrique des lois fait en effet alors l'objet de toutes les attentions⁴. Elle est, on le sait, la cible privilégiée de gaullistes qui entendent, en restaurant le « pouvoir d'État », faire primer le « droit ministériel » sur le « droit parlementaire ». Elle est aussi au cœur des débats d'une doctrine privatiste engagée depuis plusieurs années déjà dans une réflexion sur les conditions d'une influence retrouvée dans des espaces politiques et administratifs où son expertise s'est largement dépréciée.

² Pour une analyse historique de la participation des juristes dans les mobilisations politiques et sociales, on renvoie à la thèse de Marc Milet, *Les Professeurs de droit citoyens. Entre ordre juridique et espace public, contribution à l'étude des interactions entre les débats et les engagements des juristes français (1914-1995)*, 2 tomes, thèse de Science politique, université Paris II, 2000.

³ Jean Carbonnier, *Essais sur les lois, Répertoire du notariat Defrénois*, 2nde éd., 1995.

⁴ On trouvera une présentation plus complète sur ce point dans Antoine Vauchez, « Le droit en transitions. L'invention d'un nouvel art législatif au service de la V^e République naissante », in Liora Israël, Guillaume Sacriste, Antoine Vauchez et Laurent Willemez (dir.), *Sur la portée sociale du droit*, Paris, PUF, 2005, pp. 271-288.

À bien des égards, la « fonction législative » constitue un véritable laboratoire de la réorganisation des pouvoirs souhaitée par le général de Gaulle. Le train de réformes sans précédent engagé à la Justice par Michel Debré lors de son court passage entre juin 1958 et janvier 1959 à la Chancellerie en a donné un avant-goût⁵. La méthode même qui préside à la conception des huit décrets et des quatre ordonnances du 22 décembre 1958 portant réorganisation de la justice – largement secrète, expéditive et laissant peu de place aux consultations et négociations – confirme la volonté gouvernementale de court-circuiter autant que possible le Parlement et les professions juridiques sur des thèmes qui leur sont particulièrement chers à l'image de la carte judiciaire. Le procédé s'opposait point par point à la construction des lois sous la IV^e République, où le garde des Sceaux n'avait d'autre choix que de composer avec les commissions parlementaires spécialisées (emmenées par un petit groupe de juristes-parlementaires, à l'image de l'avocat MRP Pierre Marcilhacy) comme avec les « autorités constituées » des professions juridiques et judiciaires. C'est particulièrement le cas dans les domaines civils et commerciaux pour lesquels existait une commission ministérielle mise en place après-guerre à la Chancellerie et chargée de refondre le Code civil (Commission de révision du code civil - CRCC) avec l'aide des représentants de professeurs de la faculté de droit de Paris (à commencer par son doyen Julliot de la Morandière), de magistrats de la Cour de cassation et d'avocats du barreau de Paris. De temporaire, cette commission s'était progressivement transformée en enceinte permanente de consultation, incontournable pour qui entendait réformer la législation civile et commerciale. Après avoir été, pendant les sept mois du ministère Debré, tenus à l'écart des réformes de la Chancellerie, ces deux piliers (parlementaires et juridiques) essentiels de la production des lois sous la IV^e République retrouvent progressivement droit de cité. Le projet de loi sur les régimes matrimoniaux non seulement est tiré en large partie des travaux de la CRCC et « d'un échange de vues entre le garde des Sceaux, les présidents des commissions de la justice de l'Assemblée nationale et du Conseil de la République, et le Président de la CRCC »⁶, mais, débattu en 1961 au Parlement, il doit aussi faire face à une fronde parlementaire qui conduit le gouvernement à retirer définitivement le texte le 12 juillet 1961, essayant ainsi un véritable camouflet politique. Dans un contexte, celui des années 1958-1962, où le pouvoir gaulliste doit encore composer avec une majorité dominée par les partis de gouvernement de la

⁵ Voir notamment la réforme de la carte judiciaire évoquée par Jacques Commaille, *Territoires de justice. Une sociologie politique de la carte judiciaire*, Paris, PUF, 2000.

⁶ Edmond Michelet, « Exposé des motifs. Projet de loi portant réforme des régimes matrimoniaux », Sénat, Session ordinaire du 6 mai 1959.

IV^e République, plusieurs projets de réforme déposés par l'exécutif en matière de législation civile échouent ainsi devant le Parlement sous l'effet d'un « cartel de non » réunissant le MRP et le PCF. Dès lors, c'est la capacité même du pouvoir gaulliste à redéfinir les conditions de production des lois, c'est-à-dire à faire exister concrètement une nouvelle donne politique où l'exécutif dominerait le processus législatif, qui se trouve mise à mal⁷.

À ce contexte politique, il faut ajouter un contexte propre à l'univers juridique. La V^e République s'installe sur fond de dévalorisation marquée du magistère juridique dans les espaces politiques et administratifs. La chute vertigineuse de la présence des juristes (et notamment des avocats) au Parlement⁸ et la marginalisation des facultés de droit dans la formation et la sélection des élites politiques et administratives, déjà en partie engagée sous la III^e République avec le développement de l'École libre des sciences politiques, s'accroissent dans l'après-guerre. Absents du Commissariat général au Plan dont les membres s'ingénient à échafauder des principes d'évaluation de l'action publique alternatifs au « formalisme juridique », critiqués par les réformateurs d'État pour leur inadéquation aux défis d'une société française en transformation rapide, les savoirs juridiques apparaissent en fait largement démonétisés. La perception de ce déclasserement de l'expertise juridique est particulièrement aiguë dans les facultés de droit. Anticipant de quelques années la « critique du sous-équipement juridique » du pays⁹, de nombreux auteurs de la doctrine civiliste s'insurgent contre ces lois « écrites dans le silence d'un cabinet par un fonctionnaire qui consulte quelques ouvrages et quelques arrêts de jurisprudence, lorsque du moins il possède une formation juridique »¹⁰ comme l'indique le secrétaire général de la Commission de révision du Code civil, quand ce n'est pas le « sans-gêne [des politiques] à l'égard des principes juridiques » qui se trouve dénoncé¹¹. Cette humeur pessimiste qui imprègne les écrits des figures tutélaires du droit civil, du Ripert du *Déclin du droit* (1949) au Savatier des *Métamorphoses économiques et sociales du droit* (1948), s'accompagne il est vrai de réflexions sur les conditions d'une

⁷ La redéfinition des rôles respectifs du Parlement et de l'exécutif devient dès 1959 une pomme de discorde entre le gouvernement et les groupes parlementaires non gaullistes. Voir notamment sur l'adoption du nouveau règlement de l'Assemblée, Bastien François, *Naissance d'une constitution*, Presses de Sciences Po, 1996, pp. 165-206.

⁸ Sur ce point, voir les différents comptages présentés dans Gilles Le Béguec, *La République des avocats*, Paris, Armand Colin, 2003.

⁹ Jean Rivero, « Sous-équipement juridique de la France », Paris, Recueil Dalloz, 1967, pp. 241-244.

¹⁰ Roger Houin, « *De lege ferenda* », *Mélanges Roubier*, Paris, Dalloz et Sirey, 1961, p. 284.

¹¹ Robert Savatier, « Observations sur les modes contemporains de formation du droit positif », *Mélanges Jean Dabin*, Paris, Sirey, 1963, pp. 293-315, p. 301.

influence retrouvée dans l'écriture des lois. Dans un contexte où les sciences sociales, sociologie et économie politique, bénéficient d'une réelle faveur¹², l'*aggiornamento* du droit civil s'opère essentiellement par l'importation d'outils et de méthodes des sciences sociales¹³. Dans le sillage de deux importants colloques de la fin des années 1950 organisés sur ce thème à la faculté de droit de Strasbourg (1956) et à celle de Toulouse (1957), nombre de civilistes proposent une expertise juridique renouée palliant son « déficit de réalité »¹⁴ par une enquête sociologique désormais élevée au rang de « préalable indispensable à toute réforme du droit privé »¹⁵.

Une expertise ajustée au nouveau régime politique

« L'entrée en expertise »¹⁶ de Jean Carbonnier – que l'on peut dater de 1963, quand il est appelé pour la première fois pour conseiller le garde des Sceaux dans la confection d'un projet de loi sur les régimes matrimoniaux – s'opère ainsi sur fond d'incertitude. Incertitude quant aux rôles respectifs de l'exécutif et du Parlement dans la « fonction législative » ; incertitude également quant au statut de l'expertise juridique dans l'écriture des lois.

À bien des égards, et malgré ses cinquante-cinq ans et plusieurs années de décanat à Poitiers (1950-1954), Jean Carbonnier apparaît alors comme un « homme neuf ». Sans doute parce qu'il est de ceux qui accompagnent l'*aggiornamento* du droit civil en direction d'une sociologie qu'il conçoit – à l'instar de ses collègues – comme une « science auxiliaire » au service d'une expertise juridique renouée¹⁷. Sans doute aussi parce que, ayant rejoint depuis peu (1955) la faculté

¹² Sur l'influence de ces savoirs dans les milieux réformateurs, voir les travaux de Delphine Dulong, *Moderniser la politique. Aux origines de la V^e République*, Paris, L'Harmattan, 1997.

¹³ Sur cette « ouverture » des facultés de droit aux sciences sociales, on se permet de renvoyer à Antoine Vauchez, « La justice comme 'institution politique' : retour sur un objet (longtemps) perdu de la science politique », *Droit et société*, n°63-64, 2006, pp. 491-506.

¹⁴ La conviction d'une perte de réalité du droit civil attestée par la place croissante accordée au « fait » au cœur même du droit civil (domicile de fait, tutelle de fait, séparation de fait...) est largement partagée. Voir par exemple René Savatier, in *Mélanges Ripert*, 1950, pp. 75-92, p. 75.

¹⁵ Roger Houin, « *De lege ferenda* », *op. cit.*, p. 284.

¹⁶ Jacques Chevallier, « L'entrée en expertise », *Politix*, 1996, n°36, pp. 33-50.

¹⁷ Jean Carbonnier, *Sociologie juridique. Le procès et le jugement*, Cours photocopié de DES. Sur la sociologie législative de Jean Carbonnier, voir notamment Jean-François Perrin, « Jean Carbonnier et la sociologie législative », *L'Année sociologique*, vol. 54, n°2, 2007, pp. 403-415.

[Recherche]

de droit de Paris, il est désormais en situation favorable pour exercer une forme d'expertise au service des administrations. Mais peut-être d'abord et avant tout parce que, à l'inverse de bon nombre de ses collègues civilistes parisiens, il n'a participé à aucune des commissions ministérielles d'experts de la IV^e République. Mais sa nomination comme expert auprès de la direction des Affaires civiles et du Sceau renvoie également aux opportunités qu'ouvre le renouvellement des équipes politiques et administratives caractéristique de cette phase d'installation du nouveau régime. Ainsi, l'accession en 1962 au ministère de la Justice d'un de ses anciens collègues de la faculté de droit de Poitiers, Jean Foyer, ouvre une phase de transformations profondes à la Chancellerie. Juriste civiliste fraîchement agrégé (1955), en même temps que gaulliste de vieille date lié aux réseaux UNR depuis sa collaboration au cabinet de René Capitant à la Libération, Jean Foyer réalise au cours de ces premières années de la V^e République une carrière fulgurante qui le conduit du poste de conseiller technique auprès du ministre chargé de la Communauté, Félix Houphouët-Boigny, en 1958, à la tête de la Chancellerie quatre ans plus tard. C'est dans cette dernière fonction qu'il trouve le mieux à accorder sa double allégeance au gaullisme et au droit civil. On l'observe de manière frappante dans sa volonté affichée d'emblée de construire un « ministère de la loi » au double sens de ministère qui « fait » la loi (aux dépens donc du Parlement) et de ministère « fait » et re-fait pour écrire la loi, c'est-à-dire armé d'une expertise juridique civiliste restaurée¹⁸. De fait, dans la construction de ce « ministère de la loi » capable de court-circuiter les organes traditionnellement chargés de la faire, qu'il s'agisse des commissions parlementaires ou des commissions de codification, Jean Foyer puise largement dans ses réseaux universitaires. L'activisme législatif sans précédent qui caractérise la Place Vendôme entre 1963 et 1967 peut certes compter sur de jeunes magistrats (parmi lesquels, Simone Veil et Pierre Mazeaud tous deux conseillers techniques dans son cabinet). Mais il s'appuie avant tout sur un petit groupe de professeurs de droit liés entre eux par un réseau dense d'interconnaissances et qui va rapidement exercer un véritable magistère sur l'écriture de la législation civile et commerciale : François Terré, Pierre Catala et Gérard Cornu tout d'abord, qui sont tous trois fraîchement issus du

¹⁸ Voir ici le décret du 25 juillet 1964 réorganisant en profondeur l'organisation de la Chancellerie dont l'un des objectifs est, en créant un direction de l'administration générale, de rendre aux deux directeurs phases – la Direction des affaires civiles et celle des affaires criminelles – leur « rôle traditionnel à l'égard des institutions de droit privé ».

concours d'agrégation et dont l'expertise sera sollicitée à plusieurs reprises au cours de la période¹⁹, mais aussi et surtout Jean Carbonnier qui commence alors sa longue expérience de juriconsulte qui le conduira à refonder au fil des projets de loi près d'un tiers du Code civil²⁰. Les liens entre ces cinq professeurs de droit civil se sont construits tout à la fois dans la fréquentation de la faculté de droit de Poitiers où Gérard Cornu et Jean Foyer étaient chargés de cours à l'époque où Jean Carbonnier en était le doyen, dans la préparation du concours d'agrégation dans le cas de Pierre Catala, Gérard Cornu et Jean Foyer (1955) ou encore dans l'écriture d'ouvrages en commun (Cf. Cornu, Foyer, *Procédure civile*, PUF, 1958 ; Catala, Terré, *Procédure civile et voies d'exécution*, PUF, 1965).

Un triple coup de force

La réforme en 1963 des régimes matrimoniaux, dont Jean Carbonnier s'est fait une spécialité depuis sa thèse remarquée de 1932, fait figure de banc d'essai du nouveau cours que Jean Foyer entend ainsi impulser à la Chancellerie. Sur le fond, il est vrai, le projet de loi préparé en 1963-1964 et adopté en 1965 innove bien peu, reprenant pour l'essentiel l'acquis désormais consensuel de plusieurs années de débats juridiques et parlementaires. Sur la méthode en revanche, l'*iter* législatif est sans précédent. Trois points au moins marquent la rupture. Le fait de faire appel à un unique juriconsulte placé sous l'autorité directe du ministre, en lieu et place de l'organe collégial que formait la Commission de révision du code civil, constitue un premier coup de force. En faisant du juriconsulte un conseiller du Prince choisi *intuitu personae*, là où c'était auparavant la représentativité parmi les professions juridiques qui faisait l'autorité des commissions, c'est l'autonomie et la primauté du « pouvoir d'État » (G. Burdeau) qui se trouve affirmée. Les méthodes mêmes employées par Jean Carbonnier marquent un second coup de force. Soucieux de mettre en pratique cette expertise juridique rénovée qu'il avait appelé de ses vœux, le civiliste appuie en effet son travail sur une enquête statistique sur les pratiques matrimoniales des Français et, plus frappant encore, sur un sondage d'opinion (IFOP, décembre 1963) – baptisé pour l'occasion « sondage d'opinion législative » – chargé « d'examiner le sens dans lequel des modifications apportées au régime légal avaient des chances

¹⁹ François Terré est conseiller technique du garde des Sceaux, Pierre Catala est associé à la réforme des successions, Gérard Cornu à celle de la procédure civile.

²⁰ Sur ces projets de loi, voir Jean Carbonnier, *Essais sur les lois, Répertoire du notariat Défrénois*, 2^{nde} édition, 1995.

de rencontrer l'adhésion du public »²¹. À une époque où les sondages sont loin d'avoir gagné droit de cité dans les espaces politiques et *a fortiori* administratifs²², l'invocation des choix de « l'opinion publique » en conseil des ministres (mars 1964) comme dans l'enceinte parlementaire (décembre 1964) ne passe pas inaperçue auprès de parlementaires qui, à l'image de l'avocat Pierre Marcilhacy, « n'ont jamais considéré qu'ils pouvaient constituer un fondement suffisant à l'inspiration de l'action gouvernementale. »²³ L'examen du projet de loi par les deux assemblées sanctionne une troisième innovation. La discipline partisane qui s'est désormais solidement installée au sein de la majorité ainsi que le soutien actif du président de la commission des lois de l'Assemblée nationale, le professeur de droit René Capitant, dont Jean Foyer a été le conseiller technique en 1945 et que des « projets de l'espèce enthousiasment »²⁴, assurent une adoption rapide d'un texte (juin 1965) que l'examen parlementaire modifiera à peine²⁵.

On s'en convainc aisément, cette expérimentation – bien vite élevée au rang de « méthode » – touche bien plus que la seule technique juridique. Elle comporte une redéfinition – au cœur même de la fonction législative – des rapports entre droit et politique dans un sens conforme aux cadres de légitimation du pouvoir gaulliste dont on sait qu'il conteste dans un même mouvement les *médiations* parlementaires et professionnelles (ici juridiques). La notion même de « sondage d'opinion législative » (SOL) résume sans doute le mieux cette « affinité élective ». Ainsi mobilisé par le conseiller (juridique) du Prince, le SOL sert tout à la fois la restauration de la primauté de l'exécutif en conférant aux projets ministériels une partie de cette légitimité *directe* qu'invoque le pouvoir gaulliste face au Parlement, et la remise en cause du filtre des professions juridiques qui s'estimaient jusque-là seules à même de juger du droit et de ses pratiques. Jean Carbonnier l'indique lui-même en théorisant dans une posture presque gaullienne le caractère « quasi-référendaire » du SOL qui fait exister une opinion « co-extensive de la volonté générale qui doit faire la loi » et sa portée anti-corporatiste qui lui permet d'accéder « au sentiment

²¹ François Terré, « Préface », *Sondages*, 1967, pp. 8-17, p. 9.

²² Sur les « échecs » des sondages et les résistances à leur développement dans l'après Seconde Guerre mondiale, voir Loïc Blondiaux, *La Fabrique de l'opinion*, PUF, 1998.

²³ Pierre Marcilhacy, « Rapport sur le projet de loi sur les régimes matrimoniaux », n°144, Sénat, 29 avril 1965, p. 178.

²⁴ Jean Foyer, « Le code après le code. La réforme du code civil sous la V^e République », in Bernard Beignier (dir.), *La Codification*, Dalloz, 1996, p. 65.

²⁵ Sur les débats notamment politiques qui accompagnent l'expérimentation de cette « méthode législative », on se permet de renvoyer à notre article « Le droit en transitions... », *op. cit.*

ingénument populaire» de la «masse des non-juristes»²⁶ tout en contournant la «classe d'intermédiaires» des juristes et son «conservatisme naturel»²⁷. Par une sorte de mimétisme, se dessine ainsi en même temps qu'une nouvelle représentation politique (directe entre l'exécutif et le peuple), une forme isomorphe de représentation *juridique* où l'autorité du jurisconsulte à dire (et à écrire) le droit tient moins à sa représentativité auprès des professionnels de la chose qu'à sa capacité individuelle à établir un rapport direct avec «les entrailles de la Nation»²⁸.

Pour différentes qu'elles soient, les réformes de législation civile échafaudées par Jean Carbonnier au cours des quinze années qui suivent – depuis celle de l'adoption en 1966 jusqu'à celle de l'absence en 1977 en passant par les mineurs, les incapables majeurs en 1968, la puissance paternelle en 1970 et la filiation en 1972 – portent la marque de cette nouvelle donne politico-juridique. Écrites par un juriste seul, s'appuyant sur des enquêtes statistiques et/ou d'opinion, elles bénéficient d'une configuration exceptionnellement propice tant du point de vue politique (Jean Foyer succédant à René Capitant à la tête de la commission des lois de l'Assemblée entre 1968 et 1981²⁹) que du point de vue juridique (le petit groupe des professeurs de droit civil évoqué plus haut assurant le commentaire élogieux de ces lois dans les colonnes des revues civilistes).

Comment on devient le « nouveau Portalis » ?³⁰

À partir du début des années 1970, puis plus nettement avec l'accession de Valéry Giscard d'Estaing à la présidence, cette configuration politique exceptionnelle se délite. En les privant progressivement de la position quasi-monopolistique qu'ils avaient acquis dans la réforme civile (et commerciale), cette nouvelle donne politique conduit Jean Carbonnier et ses proches à investir désormais

²⁶ Jean Carbonnier, « Postface », *Sondages*, 1967, pp. 89-92, p. 90 : « l'enquête a été le moyen de rétablir avec le sentiment ingénument populaire un contact, ce contact que si volontiers, intercepte, dans les sociétés industrielles, le double écran élitiste de l'organisation et de la spécialisation (les états-majors d'associations et les corporations juridiques) ».

²⁷ Jean Foyer, « Réforme du code civil et évolution du droit familial », *Projet*, n°3, 1968, p. 60.

²⁸ Gérard Cornu, « La réforme des régimes matrimoniaux », *JCP*, n°1968, 1966.

²⁹ Attentifs aux exigences de cohérence et de lisibilité juridiques, mais aussi au respect de la prépondérance de l'exécutif sur le Parlement, ils s'assureront qu'aucun amendement ne vienne altérer l'édifice savamment construit par les professeurs de droit de la Chancellerie.

³⁰ Christian Atias, *Le Droit civil*, Paris, PUF, 6^e édition, 2001, p. 22.

dans la mise en forme, voire la codification, de cette expérience finissante sous l'espèce d'une méthode voire d'un « art » législatif qui devient la pierre angulaire d'une critique juridique du politique.

Sans pouvoir faire ici la chronique de cette transformation, on notera simplement que la mise à l'écart progressive des figures historiques du gaullisme (Capitant, Foyer) et l'arrivée au pouvoir de personnalités du centre qui formeront l'UDF privent Jean Carbonnier et ses proches collègues de l'assise politique qui leur avait permis de s'imposer comme les légistes de la Chancellerie. Le premier accroc a d'ailleurs lieu avec le ministre de la Justice centriste, Jean Lecanuet, qui fait appel à un sous-préfet pour écrire la loi sur le divorce finalement votée en 1975 provoquant – nous dit Jean Foyer – l'amertume de Jean Carbonnier. Avec l'arrivée de la gauche au pouvoir en 1981 qui marque notamment le départ de Jean Foyer de la présidence de la commission des lois, le groupe perd sa position dans la production de la loi civile, remplacé qu'il est à la Chancellerie par un ensemble divers d'experts, magistrats, conseillers d'État, fonctionnaires du ministère des Affaires sociales, professionnels de l'éducation et de la jeunesse parmi lesquels les professeurs de droit trouveront rarement leur place. C'est dans cette phase de déclin que s'esquisse une théorisation de cette expérience réformatrice comme nouvel « art législatif »³¹. Désormais réunis à l'université Paris II, le petit groupe des professeurs de droit civil de la Chancellerie – Carbonnier, Foyer, Terré, Catala et Cornu – et leurs élèves se font les inlassables exégètes de ce qui apparaît bien vite comme un éphémère « âge d'or ». Il est vrai que ces auteurs, Jean Carbonnier en tête, avaient jeté tout au long de ces quinze années d'expertise, les premiers jalons interprétatifs de ce travail de « législateur juridique ». Par une série de préfaces, de manuels et de commentaires juridiques, ils ont systématisé les éléments d'une méthode qui porte « la marque du génie de la France »³². Avant même que d'évoquer le fond de ces textes, c'est sur leur forme qu'il est fait retour. De concert, ils soulignent un ensemble de qualités proprement formelles de ces neuf projets de loi qui, à l'image de la première d'entre elles, s'avèrent « tout à fait dignes de Portalis »³³ : une rédaction qui s'attache tout particulièrement à respecter les exigences spécifiques de la « langue du droit » à travers

³¹ Si le groupe perd sa position de quasi-monopole, il serait bien sûr erroné de considérer qu'il perd toute influence. En 2001, à l'âge de 93 ans, Jean Carbonnier était ainsi encore consulté avec son collègue Pierre Catala à propos d'une réforme du droit des successions (loi du 3 décembre 2001)...

³² Gérard Cornu, « La réforme des régimes matrimoniaux », *JCP*, n°1968, 1966.

³³ A. Colomer, « La suppression du droit de jouissance de la communauté », *Recueil Dalloz*, 1966, p. 23.

l'usage de formules courtes et concises, le refus délibéré d'entrer dans les détails dont la définition est renvoyée aux juges, le maintien de l'ancien ordre des articles des Codes pour faciliter le travail des professions juridiques et judiciaires, ou encore les emprunts et références diverses aux principes et maximes du droit romain³⁴... L'exaltation de cette police d'écriture va de pair avec une critique juridique toujours plus acerbe des « passions légiférantes » d'une V^e République où la doctrine civiliste a perdu la place privilégiée qu'elle occupait à ses débuts³⁵. Au fil des années 1970 d'ailleurs, ce savoir faire les lois s'enrichit d'une véritable philosophie politique de la production législative. Plaçant cet « art législatif » sous le haut patronage de Montesquieu (le sociologue, le tenant de l'empirie et de la modération politique), Jean Carbonnier lui oppose ainsi les excès de l'héritage révolutionnaire et rousseauiste (raisonnement déductif, abstraction, esprit de système, volontarisme...) ³⁶ caractéristique de la culture politique française où la loi fait figure de simple « procédé » gouvernemental et où la « classe juridique » reste cantonnée à la marge des processus de décision politique et administratif. Au « législateur sceptique », œuvrant dans un esprit de modération, acceptant la pluralité des modèles, s'appuyant sur le relais des juges et intégrant des « calculs d'ineffectivité », fait pendant l'esprit de système et de *tabula rasa* du législateur politique de la V^e République désormais prisonnier de ses passions politiques et, partant, incapable de produire une législation efficace et durable. On ne saurait dans l'espace limité de cet article rendre raison des conditions dans lesquelles cette critique juridique des mœurs politiques contemporaines qui gagne en portée et rencontre un écho grandissant, tout particulièrement à partir de la fin des années 1980 quand le thème déjà ancien de la mauvaise qualité des lois refait surface³⁷. Combinant la critique des dérives parlementaires et des excès de la bureaucratie, elle offrait sans doute, pour des professions juridiques engagées dans un travail de redéfinition de leur propre utilité sociale et politique, un point de ralliement commun.

³⁴ *Essais sur les lois* publié dans sa première édition en 1978 réunit ainsi un ensemble de commentaires juridiques publié au fil des années sur les neuf lois, appelées « les neuf sœurs », auxquelles Jean Carbonnier a très directement participé.

³⁵ La critique du régime politique touchera à son paroxysme dans *Droit et passion du droit...*, *op. cit.*

³⁶ Jean Carbonnier, « La passion des lois au siècle des Lumières (1976) », dans *Essais sur les lois*, *op. cit.*, pp. 238-260.

³⁷ Le rapport de 1991 du Conseil d'État sur la sécurité juridique constitue un jalon essentiel du retour de cette thématique dans le débat public. D'une manière générale, sur la critique de l'inflation législative, on renvoie à l'article de Rachel Vanneville pp. 81-91.

[Recherche]

C'est bien en tout cas dans ce mouvement que Jean Carbonnier devient le « doyen Carbonnier », aujourd'hui figure tutélaire en même temps que point d'appui rhétorique incontournable pour les professionnels du droit – juristes-parlementaires, section du rapport du Conseil d'État, doctrine... – engagés dans des entreprises aussi diverses et variées de (re)valorisation des savoirs et savoir-faire juridiques dans la conduite de l'action publique.