

N° 3873

CHAMBRE DES DÉPUTÉS

Session ordinaire 1993 - 1994

PROPOSITION DE LOI**instaurant le libre choix du nom patronymique des enfants**

* * *

*(Dépôt Mme Lydie ERR: le 20.1.1994)***SOMMAIRE:**

	<i>page</i>
1) Objectif	1
2) Exposé des motifs	1
3) Texte de la proposition de loi	4

*

OBJECTIF

Dans le souci de promouvoir le principe de l'égalité de l'homme et de la femme, la présente proposition de loi vise à permettre aux deux époux de transmettre leur nom patronymique à leur(s) enfant(s) commun(s).

Cette réforme de la législation existante en la matière constituera pour le Grand-Duché de Luxembourg l'application des principes énoncés dans la résolution (78) 37 adoptée par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe le 27 septembre 1978 et qui recommande dans son point 17. i. b.: „de permettre le choix, d'un commun accord par les parents, du nom de famille des enfants.“

En outre le Luxembourg pourra par la suite lever sa réserve exprimée lors de la ratification de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes du 18 décembre 1979, en ce qui concerne l'article 16, dont le paragraphe g) se lit comme suit:

„Les Etats parties prennent toutes les mesures nécessaires pour éliminer la discrimination à l'égard des femmes dans toutes les questions découlant du mariage et dans les rapports familiaux et, en particulier, assure, sur la base de l'égalité de l'homme et de la femme:

g) Les mêmes droits personnels au mari et à la femme, y compris en ce qui concerne le choix du nom de famille ... “

*

EXPOSE DES MOTIFS

Le nom est l'attribut le plus important de la personnalité et le patrimoine moral le plus précieux de l'individu.

La législation existante

En matière de nom comme en matière de prénom, le grand principe juridique remonte à l'article 1) de la loi du 6 fructidor an II. Cette loi porte le nom de „Loi portant qu'aucun citoyen ne pourra porter de nom ni de prénom autres que ceux exprimés dans son acte de naissance“ et son article 1er est libellé comme suit:

„Aucun citoyen ne pourra porter de nom ni de prénom autres que ceux exprimés dans son acte de naissance.“

Néanmoins il y a lieu de constater que les actes de naissance ne renseignent pas le nom patronymique de l'enfant né. Il faut constater en même temps que les enfants légitimes se voient attribués automatiquement l'utilisation du nom du père déclaré.

La législation existante au Luxembourg ne connaît néanmoins aucune disposition qui imposerait le choix de tel nom de famille ou en interdirait tel autre. L'article 57 du code civil relatif à l'acte de naissance dispose en effet que

„L'acte de naissance énoncera le jour, l'heure et le lieu de la naissance, le sexe de l'enfant et les prénoms qui lui seront donnés, les prénoms, noms, profession et domicile des père et mère ainsi que les lieux et leurs dates de naissance pour autant qu'ils seront connus.“

Bien que cet article soit en contradiction avec l'article 1er de la loi du 6 fructidor an II qui prévoit que l'acte de naissance renseigne sur le nom et le prénom, on ne peut reprocher à la législation une volonté de discrimination à l'égard des femmes.

Toute autre est cependant la situation en pratique, alors que l'usage constant et uniforme consiste à attribuer à l'enfant le nom du père. En outre, la jurisprudence de la Cour du 13 décembre 1966, quant à l'interprétation de l'article 4 de la loi du 11 germinal an XI („Loi relative aux Prénoms et changements de Noms) stipule que

„Le nom patronymique étant le signe distinctif commun de tous les membres d'une famille dans la vie publique, il y a lieu d'éviter, dans un intérêt général, que le père ne porte un autre nom que ses enfants mineurs.“

Il en ressort que le système actuel est, en effet, contraire au principe de l'égalité entre les hommes et les femmes, puisque, pour les enfants légitimes, seul le nom du père est transmissible. De plus cette discrimination pénalise sélectivement les couples mariés, comme en l'état actuel des choses, seuls les parents non mariés peuvent choisir le nom patronymique de leur(s) enfant(s) étant donné que l'article 334-2 du Code civil dispose que

„L'enfant naturel acquiert le nom de celui de ses deux parents à l'égard de qui sa filiation est établie en premier lieu.

Il acquiert le nom de son père, si la filiation est établie simultanément à l'égard de ses deux parents. Dans ce cas, l'enfant naturel peut prendre le nom de sa mère pendant sa minorité si ses deux parents en font la déclaration conjointe devant le juge des tutelles. Il en sera fait mention en marge de l'acte de naissance de l'enfant. A cet effet le juge des tutelles transmettra une copie de la déclaration actée à l'officier de l'état civil du lieu de naissance de l'enfant.“

Législation comparée

Signalons que d'autres pays européens ont une avance incontestable en la matière:

- en Allemagne une nouvelle loi permet aux femmes de garder leur nom de famille au moment du mariage alors que la loi prévoyait jusqu'à cette modification que la femme adopte le nom du mari. Lors du mariage, les époux ont donc le choix de se mettre d'accord sur un nom de famille commun ou de garder leurs noms respectifs. Il est intéressant de noter d'ailleurs que cette loi a un effet rétroactif et permet à toute femme mariée de recouvrer son nom original pendant une période d'un an à partir de l'entrée en vigueur de cette loi.
Si les parents ont opté pour un nom de famille commun (qui peut être soit le nom du mari, soit le nom de la femme), ce nom sera par la suite transmis aux enfants. Au cas où les parents ont choisi de garder leurs noms respectifs lors du mariage, ils ont la possibilité de transmettre l'un ou l'autre de ces noms à leurs enfants. La loi allemande ne précise néanmoins pas ce qui se passe dans l'hypothèse où les parents ne peuvent pas se mettre d'accord;
- en Espagne où chacun des parents porte deux noms de famille, le premier des deux noms de chaque parent est transmis aux enfants. Comme les parents ont la possibilité de décider de l'ordre des noms à donner à l'enfant, le nom légué par la femme peut donc également se transmettre par la suite;
- au Portugal, les enfants peuvent porter jusqu'à quatre noms de famille qui sont choisis parmi les noms de famille des parents. L'ordre de ces noms peut être librement choisi par les parents eux-mêmes;
- en Grèce, une modification de la législation intervenue en 1983, permet aux époux soit de garder leurs noms respectifs, soit d'adopter un nom de famille commun qui peut être ou bien le nom du mari ou le nom de la femme. Quant aux enfants, ils recevront ou bien le nom de famille commun du couple, s'il y en a un, ou bien les parents ont le libre choix de léguer le nom du père ou de la mère aux enfants;

- en Suède, en Norvège et au Danemark les parents peuvent, s'ils n'ont pas le même nom de famille, décider du nom qui sera transmis à leurs enfants. S'ils ne le font pas dans les six mois suivant la naissance, l'enfant portera le nom de sa mère;
- en France, une proposition de loi déposée le 25 mai 1989 par Jean-Louis Masson vise à compléter l'article 1er de la loi du 6 fructidor an II de la manière suivante: „Le nom exprimé dans l'acte de naissance est celui du père ou celui de la mère.“

On peut donc constater que des efforts considérables ont été menés dans certains pays européens afin d'adapter la législation du nom de famille au principe de l'égalité des sexes et afin de garantir le libre choix des parents en ce qui concerne le nom patronymique de leurs enfants.

***Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes,
faite à New York, le 18 décembre 1979***

Lors de son adhésion à cette Convention, le Luxembourg a tenu à formuler une réserve en ce qui concerne le droit au choix du nom de famille (article 16 paragraphe 1 g) de la Convention), qui se lit comme suit:

„Cette réserve s'impose, car il est de tradition ancestrale que le nom patronymique de la famille est le nom du père. Il résulte également de l'interprétation a contrario de l'article 57 du Code Civil que le nom patronymique d'un enfant est celui de son auteur figurant dans l'acte de naissance. De même la preuve de la filiation légitime, à défaut d'acte de naissance, selon l'article 321 du Code Civil résulte de la possession d'état qui s'établit par la réunion de plusieurs faits dont l'un des faits principaux est que l'enfant a toujours porté le nom du père dont on le dit issu.“

Le changement de la législation luxembourgeoise décrit dans la présente proposition de loi permettrait ainsi au Luxembourg de résilier cette réserve et d'appliquer les principes de la Convention en vue d'une promotion du principe d'égalité entre les hommes et les femmes.

Proposition nouvelle

De ce qui précède, il est clair que le choix exclusif du nom du père pour désigner les enfants est basé sur la conception dépassée que l'homme est l'élément principal de la famille et son représentant par excellence. Aussi les enfants nés hors mariage, qui portent le nom de la mère seront reconnaissables en tant qu'enfants naturels.

Pour remédier à cette situation et afin d'adapter la législation luxembourgeoise aux législations des autres pays européens, la présente proposition de loi vise à donner aux parents le choix de transmettre à leur(s) enfant(s) un de leurs deux noms respectifs.

De la sorte l'égalité de l'homme et de la femme, concrétisée de plus en plus dans d'autres domaines du droit des personnes et de la famille, ainsi que l'égalité des enfants nés pendant le mariage et des enfants nés hors du mariage seraient exprimées aussi dans le droit du nom.

L'article 1er de la présente proposition de loi complètera la loi du 6 fructidor an II en soulignant que chacun des époux gardera son propre nom de famille au moment du mariage et en donnant aux parents la faculté de déterminer, au moment de la déclaration de naissance, si l'enfant portera le nom de famille du père ou bien celui de la mère. Il faudra que l'officier de l'Etat civil s'assure que le nom déclaré répond bien à la volonté des deux parents.

Au cas où les parents ne se prononcent pas au moment de la déclaration de naissance ou ne se mettent pas d'accord, le sort décidera du nom de l'enfant, ceci dans un souci de la plus grande égalité possible entre les sexes. Le choix sera irrévocable et s'appliquera à tous les enfants des mêmes parents.

Les articles 2 à 4 ne sont que la suite logique du changement de la loi du 6 fructidor an II, et règlent le droit du nom en cas de filiation naturelle, d'adoption simple ou plénière en analogie avec les principes ébauchés dans l'article 1er.

L'article 5 de la présente proposition adapte la liste de faits qui indiquent la possession d'état d'enfant légitime, en y incluant le fait que l'enfant a toujours porté le nom d'un de ses parents dont on le dit issu et en changeant ainsi le point 3 de l'énumération en question.

TEXTE DE LA PROPOSITION DE LOI

Article 1er

L'*article 1er de la loi du 6 fructidor* an II est modifié comme suit:

Aucun citoyen ne pourra porter de nom ni de prénom autres que ceux exprimés dans son acte de naissance.

Au mariage chacun des deux époux garde son nom propre.

A la naissance d'enfant(s) commun(s), les deux époux se mettront d'accord sur le nom à donner à l'enfant, à savoir, ou bien le nom de l'un ou de l'autre des époux.

En cas de désaccord entre les deux époux, le sort décidera du nom à donner à l'enfant.

Article 2

L'*article 334 du Code Civil* est modifié comme suit:

L'enfant naturel acquiert le nom de celui de ses deux parents à l'égard de qui sa filiation est établie en premier lieu.

Si la filiation est établie simultanément à l'égard de ses deux parents, *les parents se mettront d'accord sur le nom à donner à l'enfant, à savoir, au bien le nom de la mère ou celui du père.*

En cas de désaccord, le sort décidera du nom à donner à l'enfant.

Article 3

L'*article 359 du Code Civil* est modifié comme suit:

L'adoption confère à l'adopté le nom de l'adoptant et, en cas d'adoption par deux époux, le nom *d'un des deux époux*, en substituant le nom de l'adoptant ou celui du *conjoint* au nom de l'adopté. Le tribunal peut toutefois, à la demande des parties, décider que l'adopté conservera son nom.

Si l'adoptant est *marié*, le tribunal peut, dans le jugement d'adoption, décider du consentement de *l'époux de l'adoptant* que le nom de ce dernier sera conféré à l'adopté; si le *conjoint* est décédé ou dans l'impossibilité de manifester sa volonté, le tribunal apprécie souverainement après avoir consulté les héritiers du *conjoint* ou ses successibles les plus proches.

En cas d'adoption par une *personne mariée* de l'enfant de son conjoint, *l'adoptant peut donner son nom à l'enfant avec le consentement de celui ou celle dont l'adopté porte actuellement le nom.*

Sur la demande du ou des adoptants, le tribunal peut modifier les prénoms de l'adopté.

Article 4

L'*article 368-1 du Code Civil* est modifié comme suit:

En cas d'adoption par deux époux, l'adoption confère à l'adopté le nom *d'un des époux*.

En cas d'adoption par une *personne mariée* de l'enfant de son conjoint, *l'adoptant peut donner son nom à l'enfant avec le consentement de celui ou celle dont l'adopté porte actuellement le nom.*

Sur la demande du ou des adoptants, le tribunal peut modifier les prénoms de l'adopté.

Article 5

L'*article 321 du Code Civil* est modifié comme suit:

La possession d'état d'enfant légitime s'établit par une réunion suffisante de faits qui indiquent le rapport de filiation et de parenté entre un individu et la famille à laquelle il est dit appartenir.

La possession d'état doit être continue.

Les principaux de ces faits sont:

que l'individu a toujours porté le nom *d'un de ses parents* dont on le dit issu;

que le père et la mère l'ont toujours traité comme leur enfant et qu'il les a traités comme ses père et mère;

qu'ils ont, en cette qualité, pourvu à son éducation, à son entretien et à son établissement;

qu'il est reconnu pour tel dans la société et par la famille;

que l'autorité publique le considère comme tel.

Article 6

Mesures transitoires

La présente loi entrera en vigueur dans le mois de sa publication au Mémorial.