

Observations et recommandations concernant la Proposition de Loi visant à protéger l'identité de genre

*Note préparée à l'attention de Madame la Sénatrice Esther
BENBASSA*

Le 26 novembre 2014

Samantha Montfort

Co-signataires : Pari-T, Chloé Avrillon, AQTIA, Trans Europe, Julie Mazens, ACCEPTESS-T

Les informations et autres éléments proposés dans cette note le sont pour les besoins de discussion et de réflexion. Malgré tout le soin apporté à la vérification et à l'élaboration des contenus et des informations, ces informations, contenus et autres éléments ne sauraient, de quelque manière que ce soit, engager la responsabilité de ses auteurs.

Questions ? samantha.montfort@gmail.com

L'auteure tient à remercier Pierre-Olivier CHAUMET, Maître de Conférences en Histoire du droit (Université Paris 8), et Julien MASSILLON pour leur relecture attentive de cette note, ainsi que de la pertinence de leurs remarques.

Table des Matières

1. LA PROCEDURE PROPOSEE DE CHANGEMENT D'ETAT CIVIL (TITRE II DE LA PROPOSITION DE LOI)	5
1.1. INTRODUCTION : OBSERVATIONS GENERALES SUR LA PROCEDURE CHOISIE DANS LE TITRE II.....	5
1.1.1 Une procédure très éloignée des principes républicains.....	5
1.1.2 Une procédure qui viole le respect de la vie privée et qui peut mettre les personnes concernées en danger.....	6
1.1.3 Une procédure qui officialise « l'exception trans » par rapport aux lois sur la protection des personnes et des données.....	7
1.1.4 Des lacunes sur des aspects clés.....	8
1.2. OBSERVATIONS DETAILLEES SUR LA PROCEDURE (TITRE II DE LA PROPOSITION DE LOI)	8
1.2.1 Le Roi est mort, vive les fonctionnaires « au sommet de l'administration » : une procédure aux origines discutables	8
1.2.1.1 Une longue histoire : le pouvoir légendaire des rois de France ou la tension historique entre « l'usage et la liberté de changer de nom » et la volonté royale de contrôler ce changement	8
1.2.1.2 Cadastrier la population : l'état civil rêvé et codifié des lumières, géomètres et administrateurs.....	9
Comme nous le verrons plus loin, les effets de ce choix fondamental de gouvernance de la société, il y a maintenant plus de 200 ans, se ressentent encore aujourd'hui.	10
1.2.1.3 Révolutionnaire ? Le décret du 24 brumaire an II (14 novembre 1793)	10
1.2.1.4 Revirement et résistance : le décret du 6 fructidor an II, la résistance importante qu'il soulève et le rappel à l'ordre de l'arrêté du 19 nivôse an VI.....	11
1.2.1.5 Les rois l'ont rêvé, les Conseillers d'Etat l'ont fait : l'instauration du règne des fonctionnaires « au sommet de l'administration» (et des juges) sur le changement d'état civil (13 nivôse an X, 11 germinal an XI) après le Coup d'Etat du 18 brumaire an VIII	11
1.2.1.6 « Il vaut mieux qu'un seul homme meure pour le peuple, et que l'ensemble de la nation ne périsse pas » : l'héritage du régime Consulaire face au « phénomène qui doit demeurer marginal » des personnes trans	14
1.2.1.7 Plus ça change... : l'abrogation dans la continuité en 1993 et l'instauration de l'article 61.....	16
1.2.2 Risqué : Une procédure qui viole le respect de la vie privée et qui peut mettre les personnes concernées en danger.....	16
1.2.2.1 Un changement d'état civil sans équivalent : protection de la vie privée, protection contre la discrimination	16
1.2.2.2 Une procédure proposée en contradiction complète avec ces principes	17
1.2.2.3 Jouer gros : Une procédure publique et dangereuse pour les personnes trans.....	17
1.2.3 « Protection », vous avez dit « protection » ? Les mentions marginales, le traçage très explicite du parcours « transidentitaire » sur l'état civil et l'officialisation de « l'exception trans » par rapport aux lois sur la protection des personnes et des données.....	18
1.2.3.1 Un pays de droit : Rappel du régime général de droit applicable - protection de données, protection de la vie privée, protection contre la discrimination.....	18
1. La protection de données	18
2. Le droit au respect de la vie privée	19
3. La protection contre la discrimination.....	19
1.2.3.2 Marginalisant : le régime dérogatoire actuel appliqué, via les mentions marginales, qui serait officialisé par la Proposition de loi	20
Rappel des pratiques actuelles	20
1.2.3.3 Hors la loi : Les effets et la manifestation de ce régime dérogatoire	21
Dérogation 1 : l'absence de consentement explicite pour la révélation de telles informations par l'autorité administrative (ou tribunal) à des tiers.....	21
Dérogation 2 : l'absence de consentement explicite pour le collecte et le traitement de ces informations dans les registres informatisés d'état civil	21
Dérogation 3 : L'accès à la copie intégrale par des tiers sans consentement ni contrôle par la personne..	22
Dérogation 4 : Les situations où la production à des tiers de la copie intégrale portant ces mentions marginales est obligatoire ou possible, sans que le besoin de cette révélation ne soit établi	22
Dérogation 5 : L'exposition à la discrimination, au harcèlement et à la violence sous contrainte de l'Etat, via les actes d'état civil.....	23
1.2.3.4 Remise en cause ? La question de l'effet potentiellement rétroactif d'un changement sans « mention marginale » se pose en termes de droits et de libertés d'autrui.....	23
La rétroactivité en matière d'état civil : éléments de contexte.....	23

La rétroactivité du changement de la mention du sexe à l'état civil : la réserve concernant le mariage et les relations familiales.....	24
La disparition de l'incidence de la différence des sexes juridiques en termes de droits et libertés d'autrui dans les domaines du mariage et des relations familiales avec la Loi n° 2013-404 du 17 mai 2013 ouvrant le mariage aux couples du même sexe	24
1.2.3.5 Rien de nouveau : la PPL Caillavet avait proposé d'effacer les précédentes mentions dès 1982 et des alternatives aux « mentions marginales » existent déjà en droit français	24
1.2.3.6 Faire autrement est possible : le traçage explicite du parcours transidentitaire de la personne sur l'état civil est contraire aux pratiques internationales – quelle que soit la tradition juridique du pays - étant considéré comme vecteur de violations des droits fondamentaux des personnes trans.....	25
1.3 NOS PROPOSITIONS CONCERNANT LA PROCEDURE ET SES EFFETS SUR L'ETAT CIVIL	27
<i>Généralités et remarques préliminaires concernant les propositions formulées</i>	<i>27</i>
<i>1.3.1 La nature « publique » de la procédure doit être abandonnée et la vie privée réellement respectée</i>	<i>27</i>
<i>1.3.2 Une rectification déclarative au lieu des mentions marginales : une nécessité pour protéger les droits des personnes concernées</i>	<i>28</i>
<i>1.3.3 Nos autres propositions de changements pour pallier les inconvénients et lacunes de la PPL.....</i>	<i>28</i>
<i>1.3.4 L'abrogation du décret du 6 fructidor an II et le rétablissement de la situation juridique du décret du 24 brumaire an II : une solution alternative qui bénéficierait à l'ensemble de la population.....</i>	<i>29</i>
2. SUR LES DISPOSITIFS ANTI-DISCRIMINATION, ANTIVIOLENCE ET ANTI-DIFFAMATION (TITRE IER DE LA PROPOSITION DE LOI)	29
2.1 LE TERME UTILISE.....	29
2.1.1 Observation.....	29
2.1.2 Proposition en cas de difficulté.....	29
2.2 LE PLACEMENT DE CE TERME DANS LES TEXTES DE LOI	29
2.2.1 Observation.....	29
2.2.2 Proposition.....	30
ANNEXE : SOURCES	31
ARTICLES, LIVRES, DISCOURS, ETUDES ET RAPPORTS CITES.....	31
ARTICLES DE CODES.....	31
LOIS ET ORDONNANCES.....	31
DECRETS	31
ARRETES, CIRCULAIRES, AVIS.....	31
JURISPRUDENCE EUROPEENNE ET FRANÇAISE	32
QUESTIONS PARLEMENTAIRES.....	32
PROPOSITIONS DE LOI	32
DELIBERATIONS CNIL.....	32
DIRECTIVES	32
CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME ET DU SAUVEGARDE DES LIBERTES FONDAMENTALES	32

1. La procédure proposée de changement d'état civil (Titre II de la Proposition de Loi)

1.1. Introduction : Observations générales sur la procédure choisie dans le Titre II

Nous avons lu avec grande attention votre proposition de loi visant à protéger l'identité de genre et vous remercions vivement de votre engagement en faveur des personnes dites « trans », notamment depuis 2012 : le rapport de droit comparatif au Sénat en 2012, vos amendements au projet de loi sur le harcèlement sexuel en 2012, votre amendement au projet de loi sur l'égalité homme-femme en 2013 et maintenant votre proposition de loi, la première au Sénat sur le sujet depuis 30 ans.

Dans votre proposition de loi, nous avons compris que la procédure choisie dans son Titre II, Articles 9 et 10 est basée sur la procédure de changement de nom (article 61 et suivants du code civil), une procédure administrative « déjudiciarisée » et « démedicalisée », répondant sur ces deux points à la demande de la plupart des associations.

Après analyse, force est de constater, par contre, qu'une telle procédure, en l'état, n'est pas adaptée au changement d'état civil des personnes « transidentitaires » pour trois grandes raisons qui font l'objet d'un résumé dans ce sous-chapitre (§1.1) et d'une discussion détaillée dans le sous-chapitre suivant (§1.2, pages 8 et suivantes) :

- les postulats, très éloignés des valeurs et principes de la République, qui sous-tendent la procédure (cf. §1.1.1 (résumé) et §1.2.1 (discussion détaillée), ci-dessous) ;
- les problèmes graves de protection de la vie privée de la procédure proposée, qui peuvent mettre les personnes concernées en danger (cf. §1.1.2 et §1.2.2) ; et
- l'officialisation et la pérennisation de l'« exception trans » par rapport aux droits de protection des données et de l'intimité dont bénéficie le reste la population française (cf. §1.1.3 et §1.2.3).

Ces raisons sont structurantes pour l'ensemble des articles du Titre II de la PPL.

Nos recommandations détaillées, par thème et par article du Titre II, se trouvent dans la partie 1.3, ci-dessous, pages 26 et suivantes.

1.1.1 Une procédure très éloignée des principes républicains

En ce qui concerne la procédure article 61, elle ne peut être considérée comme modèle pertinent pour le changement d'état civil des personnes transidentitaires dans le contexte de la République **sans correction des défauts venant notamment** :

- des pratiques dont elle puise sa source et qui remonteraient aux tentatives infructueuses de la monarchie française du Moyen âge de « récupérer le changement du nom dans sa *juridiction gracieuse* »¹ (cf. § 1.2.1.1, pages 8 et suivantes) ;
- de ses origines directes, dans le décret du 6 fructidor an II (cf. §1.2.1.4, page 11) et la loi du 11 germinal an XI (cf. pages 11 et suivantes), dans un contexte spécifique « post-révolutionnaire » n'ayant plus cours ; et
- de ses hypothèses fondatrices – notamment celles d'un état civil rempart contre le chaos et de la supériorité de la capacité décisionnelle des hauts fonctionnaires et des juges face à des « citoyens-enfants » fantaisistes et capricieux - qui n'ont jamais été démontrées et relèvent plutôt de postulats, voire de croyances quasi-religieuses (cf. §1.2.1.5, pages 11 et suivantes). Le raccordement de ces postulats et croyances à un état civil extrêmement codifié pour les besoins statistiques et de contrôle d'identité (cf. §1.2.1.2, pages 9 et

¹ DE DAINVILLE-BARBICHE, Ségolène, revue du livre *Le nom : droit et histoire* (LEFEBVRE-TAILLARD, Anne, Presses Universitaires de France, Paris, 1990. In-8°), dans *Bibliothèque de l'École des chartes*, 1991, tome 149, livraison 2, page 475. Cf. également note 4, ci-dessous, où selon le Directeur des affaires civiles et du Sceau, ces tentatives remonteraient à Louis XI.

suyvantes), a aggravé les conséquences de ceux-ci, donnant un caractère transcendant et immuable à des documents administratifs.

Ces postulats et croyances restent bien présents aujourd'hui, comme le démontre les propos des institutions et représentants au plus haut niveau de l'Etat au sujet des personnes dites « trans » depuis des décennies (cf. §1.2.1.6, page 14 et suivantes).

Par ailleurs, l'histoire législative française, au moment de la Révolution, fournit des contre exemples de lois sur le sujet bien plus adaptés (cf. §1.2.1.3, page 10). Le rétablissement de l'une de celles-ci – le décret du 24 brumaire an II – pourrait représenter une solution potentiellement intéressante pour l'ensemble de la population et pas seulement pour les personnes dites « trans » (cf. « Recommandations », §1.3.4, page 29).

Au vu de l'histoire spécifique des personnes dites « trans » face à cet héritage très lourd (cf. §1.2.1.6, pages 14 et suivantes), on peut légitimement s'interroger sur le prix en vies humaines que ces institutions et représentants officiels de la République, au détriment des valeurs et principes mêmes de celle-ci, ont été prêts à payer pour « protéger » la société contre cette population, sur la base de postulats et de croyances invérifiables, voire faux. Les personnes trans en ont payé un tribut très lourd. Il serait temps que cela change.

Il ne s'agit pas d'une demande de refonte de l'article 61 du code civil, n'étant pas le sujet de cette note, mais seulement de reconnaître que, en l'état, ses fondements sont trop éloignés des principes et valeurs de la République pour servir de modèle pour de nouvelles lois visant à protéger les personnes.

Enfin, comme le souligne le point suivant, le changement d'état civil des personnes « transidentitaires » est l'unique changement d'état civil régi par l'article 9 du code civil (cf. §1.2.2.1, pages 16 et suivantes, ainsi que §1.2.3.1, pages 18 et suivantes). Le fondement de l'article 61 étant la protection d'autrui contre le requérant et non la protection du requérant contre les méfaits d'autrui, ainsi que de la protection générale de sa vie privée, son utilisation sans modification significative reste par conséquent très problématique.

Pour les recommandations par rapport à ce point, ainsi que par rapport à l'observation suivante, cf. « Recommandations », §1.3.1 et §1.3.3, pages 27 et 28.

1.1.2 Une procédure qui viole le respect de la vie privée et qui peut mettre les personnes concernées en danger

En centralisant et en rendant public via le JORF l'ensemble des changements d'état civil, elle viole non seulement le principe de protection de la vie privée (article 9 du code civil et article 8 de la convention européenne) mais – via la possibilité de libre consultation des décrets, des registres, des fichiers et des dossiers de principe – peut mettre la vie des personnes en danger ou les exposer à des discriminations qu'elles n'auraient pas vécues autrement. Cf. §1.2.2, pages 16 et suivantes.

C'est un système similaire à celui proposé actuellement en Russie qui est considéré par les organisations des droits de l'Homme comme un danger pour les personnes trans.

Par ailleurs, le postulat sous-jacent de la procédure article 61 d'un changement d'état civil des personnes trans nuisible aux droits d'autrui est fortement préjudiciable à cette population.

La procédure proposée est – en l'état actuel – non seulement en rupture avec les principes de protection qui sont le fondement du changement de la mention du sexe à l'état civil, mais fondée sur l'hypothèse que le changement d'état civil de la personne trans est dangereux pour les droits d'autrui. Sans aménagement, elle constitue une menace pour la vie et les droits de cette population.

Pour les recommandations par rapport à ce point, cf. « Recommandations », §1.3.1, pages 27 et suivantes.

1.1.3 Une procédure qui officialise « l'exception trans » par rapport aux lois sur la protection des personnes et des données

L'utilisation du système de « mentions marginales » pour traduire le changement d'état civil pose non seulement le problème du respect de la vie privée, mais également, entérine un régime dérogatoire pour les personnes trans, notamment par rapport au respect de l'article 8 de la Loi informatique et libertés sur les données dites sensibles, ainsi que de l'article 226-19 du code pénal (cf. §1.2.3.1, pages 18 et suivantes).

Le traçage explicite d'informations sur le changement de la mention du sexe sur la copie intégrale de l'acte d'état civil est de nature à exposer les personnes concernées à des discriminations, voire du harcèlement ou de la violence, basés sur l'identité sexuelle (article 225-1 du code pénal) contre leur volonté. Dans ce cas, l'Etat se rendrait complice de tels agissements – une forme de discrimination indirecte² sous couvert de contrainte étatique. Cf. §1.2.3.2 et §1.2.3.3, pages 20 et suivantes.

Il existe des alternatives déjà en droit français (cf. §1.2.3.5, pages 24 et suivantes). La solution que nous recommandons, de rectification déclarative intégrale, pour les personnes dites « trans » avait par ailleurs déjà été proposée en 1982 dans la PPL Caillavet, dans son article 7, (cf. §1.2.3.5, page 24). Ce serait surprenant, voire une régression, si une proposition de loi datant de 1982 proposait finalement une solution plus protectrice des droits qu'une PPL formulée 32 ans plus tard.

Enfin, si l'on regarde à l'international (cf. §1.2.3.6, pages 25 et suivantes), le traçage explicite de la transidentité sur l'état civil est une pratique extrêmement minoritaire - en très grande partie par des Etats plutôt religio-conservateurs – car généralement considéré comme une violation des droits fondamentaux des personnes trans.

Il nous semblerait paradoxal d'entériner une pratique qui viole les droits des personnes concernées dans une loi visant à les protéger, alors que des exemples protecteurs des droits existent déjà en droit français et à l'étranger et la solution d'une rectification réelle avait déjà été proposée dans la proposition de loi Caillavet en 1982 sur le même sujet, il y a maintenant 32 ans.

Comme nous le verrons (cf. §1.2.3.5, pages 24 et suivantes), la question de l'indisponibilité de l'état et de la capacité des personnes est par ailleurs parfaitement compatible avec un changement d'état civil sans mention marginale. Le décret du 6 fructidor an II (cf. §1.2.1.4, page 11), en précisant ce principe d'indisponibilité, n'impose pas de mentions marginales, mais seulement une traduction du changement d'état civil sur l'acte de naissance, quelle qu'en soit sa forme.

Outre l'atteinte à la dignité et à la vie privée que cette PPL prolongerait indéfiniment via le mécanisme des « mentions marginales » et de l'absence de changement de l'ensemble des actes concernant la personne – où elle resterait ni tout à fait homme, ni tout à fait femme à l'état civil, mais un peu des deux, avec des incohérences multiples entre actes - il semble

² Selon la Loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations :

« Constitue une discrimination directe la situation dans laquelle, sur le fondement de son appartenance ou de sa non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie ou une race, sa religion, ses convictions, son âge, son handicap, son orientation ou identité sexuelle, son sexe ou son lieu de résidence, une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne l'aura été dans une situation comparable.

« Constitue une discrimination indirecte une disposition, un critère ou une pratique neutre en apparence, mais susceptible d'entraîner, pour l'un des motifs mentionnés au premier alinéa, un désavantage particulier pour des personnes par rapport à d'autres personnes, à moins que cette disposition, ce critère ou cette pratique ne soit objectivement justifié par un but légitime et que les moyens pour réaliser ce but ne soient nécessaires et appropriés. »

également paradoxal que ce soit l'Etat lui-même qui contraint les personnes protégées contre la discrimination par l'article 225-1 du Code Pénal de s'exposer à cette même discrimination via l'état civil. Or, c'est la solution que la Proposition de loi propose de pérenniser.

Enfin, le maintien des « mentions marginales » en officialisant « l'exception trans » par rapport aux droits dont bénéficie le reste de la population qu'il engendrerait, nous renvoie également à la posture de l'Etat depuis maintenant plus de 40 ans à l'égard de la population « trans », qui serait à contrôler, à juguler et à surveiller³ via l'état civil pour prévenir « le risque de déstabilisation important » qu'elle serait censé poser pour la République selon certains hauts institutions et représentants de l'Etat (cf. §1.2.1.6, pages 14 et suivantes).

Pour les recommandations sur ce point, cf. « Recommandations », §1.3.2, page 28.

1.1.4 Des lacunes sur des aspects clés

Outre ces problèmes structurants, la PPL contient des lacunes sur des aspects clés, moins gênantes dans le sens où elles peuvent être comblées aisément (cf. « Recommandations », §1.3.3, pages 28 et suivantes) :

- La garantie sur les délais ;
- Les effets sur les autres actes concernant la personne (acte de mariage, acte de naissance des enfants de personnes trans : ces actes concernent 40 % des personnes trans) ;
- Le livret de famille et les preuves d'autorité parentale, ainsi que l'interdiction de discrimination dans les décisions sur la résidence des enfants en cas de divorce (cf. PV c/ Espagne) ;
- Les étrangers (titre de séjour), notamment si le droit étranger serait moins favorable, voire là où le pays étranger refuse des changements ;
- Les jugements étrangers ;
- Les mineurs ;
- Les droits et obligations vis-à-vis des tiers ;
- L'explicitation de son application à des personnes inter-sexes.

1.2 Observations détaillées sur la procédure (Titre II de la Proposition de Loi)

1.2.1 Le Roi est mort, vive les fonctionnaires « au sommet de l'administration » : une procédure aux origines discutables

1.2.1.1 Une longue histoire : le pouvoir légendaire des rois de France ou la tension historique entre « l'usage et la liberté de changer de nom » et la volonté royale de contrôler ce changement

Historiquement, la procédure article 61 sur laquelle la PPL est basée puise ses sources dans les prérogatives quelque peu légendaires des rois de France :

« Face à ce mouvement, les rois rappelèrent avec constance qu'ils avaient seuls le pouvoir, par des lettres royales, de valider des changements de noms. Il semble que ce soit le roi Louis XI qui ait fixé cette procédure le premier et l'ait inaugurée. Il permet en 1471 à son « cher et bien aimé valet de chambre Oliver Le Mauvais (de) se surnommer, lui et sa postérité, Le Daing, sans que nul ne puisse le surnommer Le Mauvais, lequel est ôté ». Puis Louis XI permet en 1474 à son notaire Jean Decaumont de substituer à son patronyme celui de « De Chaumont ». On le voit avec ces deux types de substitution : tout est déjà dit il y a 6 siècles et, aujourd'hui encore, les demandes ont toujours principalement ces objets de commodité ou de vanité.

³ Cf. note 33, page 14

L'édit d'Amboise du 26 mars 1555, puis l'ordonnance de janvier 1629 dite « Code Michau » confirmèrent cette immutabilité du nom sous réserve de décision royale. Il faut cependant garder en tête que ces ordonnances restèrent d'application limitée puisque nombre de Parlements refusèrent de les enregistrer. »⁴

Or, il s'agirait d'une sorte de mythe fondateur du pouvoir centralisé sur le changement du nom. Comme l'évoque Ségolène de DAINVILLE-BARBICHE dans sa revue du livre *Le nom : droit et histoire* :

«Le roi tente en outre de récupérer les changements de nom dans sa juridiction gracieuse, appuyé par certains juristes qui affirment qu'on ne peut changer son nom de famille sans son autorisation ; mais cette affirmation ne repose sur aucun texte législatif, si ce n'est la légendaire ordonnance d'Amboise (1555) qui concernait seulement la Normandie et qui fut révoquée l'année suivante ! Malgré le développement des lettres de commutation de nom délivrées par la Grande Chancellerie⁵, l'usage et la liberté de changer de nom demeurent [...] »⁶

Comme nous le verrons, cette tension historique entre d'une part, « l'usage et la liberté de changer de nom » et d'autre part, l'accomplissement de la volonté royale inachevée via la consécration - via les lois et articles du code civil sur le changement d'état civil - de l'intervention directe de l'Etat, deviendra un enjeu important à la Révolution⁷, avec victoire *in fine* du deuxième. Fondée sur des légendes issues de l'Ancien Régime, des croyances « quasi-apocalyptiques » sur l'importance du contrôle du changement d'état civil par l'Etat pour éviter le chaos et d'une foi dans la supériorité du discernement des juges et des fonctionnaires éclairés par rapport aux citoyens ordinaires, cette victoire a créé une situation qui a peu évolué depuis plus de 200 ans.

La tension persiste pourtant, expliquant en grande partie non seulement l'immobilisme relatif des institutions d'Etat (Cour de Cassation, Conseil d'Etat, Direction des affaires civiles et du Sceau et Parquet général du Ministère de la Justice), effrayées par l'idée de déstabiliser ce colosse aux pieds d'argile qu'est l'état civil français, mais aussi les multiples condamnations de la France par la Cour et la Commission européennes des droits de l'Homme sur le même sujet⁸. L'article 61 du code civil, héritier direct de cette tension jamais résolue, n'en est qu'un exemple parmi d'autres.

1.2.1.2 Cadastre la population : l'état civil rêvé et codifié des lumières, géomètres et administrateurs

A cette tension s'est ajoutée une autre considération : la rationalisation de la mesure de la population via la codification stricte de l'état civil, tout comme la réforme du cadastre le faisait à la même époque pour le recensement des terres. Le rattachement des postulats, des croyances et de la mythification de l'Ancien Régime à la fin du XVIII^{ème} et au début du XIX^{ème} siècle à l'état civil républicain a donné à ce dernier un caractère transcendant et immuable très éloigné de l'esprit positiviste des Lumières qui l'a inspiré, dans le souci, entre autres considérations, d'un « savoir relatif aux mouvements de population contrôlé au moyen de l'identification de son objet et de l'exercice d'une méthode⁹ » où finalement « l'état civil républicain autorisait un choix ... opportun pour la mise en évidence » de ces mouvements¹⁰.

⁴ GUILLAUME, Marc, Maître de requêtes au Conseil d'Etat, Directeur des Affaires Civiles et du Sceau, discours à l'Académie des Sciences Morales et Politiques du 3 juillet 2006. http://www.asmp.fr/travaux/communications/2006/guillaume_M.htm

⁵ Dans la PPL, comme dans l'article 61, la Chancellerie aura réussi à obtenir un pouvoir qu'elle peinait à obtenir sous les rois de France.

⁶ DE DAINVILLE-BARBICHE, *op. cit.*

⁷ « [U]n des points les plus essentiels au maintien de la société », cf. §1.2.1.5, ci-dessous, pages 11 et suivantes

⁸ La condamnation de la France dans B c/France en 1992 par la Cour européenne et à nouveau en 1995 dans DN c/ France par la Commission européenne, au sujet du changement d'état civil des personnes transidentitaires, n'en sont que deux exemples parmi d'autres.

⁹ BRIAN, Eric, *La Mesure de l'Etat : Administrateurs et Géomètres au XVIIIème siècle*, Albin Michel, Paris, 1994, page 351

¹⁰ BRIAN, *ibid.*, p. 319

Ce rôle statistique de l'état civil se situait dans la continuité de l'esprit des géomètres de la fin de l'Ancien Régime :

« [...] un socle symbolique complexe pour l'édifice savant dont la propriété essentielle a consisté à rendre concevable et raisonnable l'inventaire systématique de l'univers, celui des astres, des climats et des hommes. Au prix d'un système uniforme de poids et de mesures, de la définition de règles simples et de la formation de nombreux observateurs, il ne resterait plus qu'à collecter, dénombrer, mesurer, systématiquement et rigoureusement, puis il faudrait comparer, établir les régularités, observer encore, simplifiant la collecte en profitant de ce que l'on aurait appris de ces régularités, comparer encore, généraliser, tracer des lois et déduire des prévisions. L'insondable ne serait plus désormais qu'une question de volonté et de pérennité scientifique. ¹¹»

Cet esprit, lié intimement aux réformes administratives à un moment où l'Etat voulait s'affranchir de la monarchie de droit divin, aboutit aux sciences de la statistique et de la démographie, c'est-à-dire des préoccupations centrales pour l'administration. Ce lien étroit entre l'état civil et la statistique démographique perdure, avec le Numéro d'inscription au registre, ou NIR¹², communément appelé « numéro de Sécurité Sociale ».

Le choix, pris à la fin du XVIII^{ème} et début du XIX^{ème} siècle, de raccorder :

- des postulats de l'ordre public par rapport au changement d'état civil (cf. pages 11 et suivantes) ;
- aux considérations de la statistique démographique, ainsi qu'aux besoins policiers en termes d'identification de la population¹³, où la codification précise de l'état civil devenait nécessaire pour un de rôles essentiels de l'Etat en termes de contrôle de la population ;

a donné une connotation à l'état civil

- d'une part, rigide, voire immuable ;
- et d'autre part, puissante, voire sacrée.

Nous sommes très loin de l'esprit positiviste qui avait animé ces réformes.

Comme nous le verrons plus loin, les effets de ce choix fondamental de gouvernance de la société, il y a maintenant plus de 200 ans, se ressentent encore aujourd'hui.

1.2.1.3 Révolutionnaire ? Le décret du 24 brumaire an II (14 novembre 1793)

Dans un premier temps, la Révolution est allée dans le sens du premier courant historique, avec le décret du 24 brumaire an II (14 novembre 1793), « Décret relatif à la faculté qu'ont tous les citoyens de se nommer comme il leur plaît, en se conformant aux formalités prescrites par la loi »¹⁴ :

« Chaque citoyen a la faculté de se nommer comme il lui plaît, en se conformant aux formalités prescrites par la loi. »

Le changement de nom et de prénoms s'effectuait via « une simple déclaration faite devant sa municipalité, et souvent dans une assemblée populaire. »¹⁵ C'est une procédure très similaire à celle recommandée actuellement par un nombre croissant d'associations.

Ce décret reflétait une tendance générale et on ne peut ignorer que, quelques mois plus tard, l'esclavage a été aboli par la Convention, le 16 pluviôse an II (4 février 1794).

¹¹ BRIAN, *ibid*, p. 344

¹² Ce numéro comporte le sexe, le mois et l'année de naissance, le département ou le pays de naissance, et est associé aux noms et des prénoms de la personne. Les systèmes de certification officiels du NIR, via le Système National de Gestion des Identités (SNGI) s'appuient sur ces éléments.

¹³ « à partir de la Révolution, le lien entre État et identification renvoie ... à la nécessité de fixer les contours d'une communauté nationale », DENIS, Vincent et MILLIOT, Vincent, « Police et identification dans la France des Lumières », *Genèses* 54, mars 2004, pages 4-27

¹⁴ LEPEC, M, *Recueil général des lois, décrets, ordonnances, etc: depuis le mois de Juin 1789 jusqu'au mois d'Août 1830*, tome 4, n° 988, 1839, publié à Paris à l'Administration du Journal des notaires et des avocats

¹⁵ André-François MIOT, dans l'exposé des motifs pour la future Loi du 11 germinal an XI, dans LOCRE, *Législation civile, commerciale et criminelle, ou commentaire et complément des codes français*, Tome deuxième, pages 141 - 145, , Bruxelles, 1836

1.2.1.4 Revirement et résistance : le décret du 6 fructidor an II, la résistance importante qu'il soulève et le rappel à l'ordre de l'arrêté du 19 nivôse an VI

Peu de temps après la révolution du 9 thermidor, le deuxième courant historique a repris le dessus, avec le décret du 6 fructidor au II (23 août 1794). Revenant sur le décret du 24 brumaire, ce nouveau décret interdit l'utilisation de noms et de prénoms ne figurant pas sur l'acte de naissance dans son article 1^{er} (« *Aucun citoyen ne pourra porter ni de nom ni de prénom autres que ceux exprimés dans son acte de naissance : ceux qui les auraient quittés seront tenus de les reprendre.* »).

Ce décret répondait à une double problématique de l'époque :

« *En conséquence [du décret du 24 brumaire], beaucoup d'enthousiastes avaient adopté des noms des plus affreux héros de cette époque.*

« *D'un autre côté, après la révolution du 9 thermidor, plusieurs de ceux qui, avant la loi du 19 juin 1790 portant abolition de la noblesse et des titres, avaient appartenu à l'ordre des nobles, essayèrent de rappeler leurs anciens titres dans les actes où figuraient leurs noms.*

« *On opposa aux uns et aux autres la loi [du 6 fructidor an II].* »¹⁶

A l'origine une réponse à situation précise liée à un contexte spécifique dans la Révolution, ce décret sera utilisé très rapidement comme une des justifications majeures du principe de « *l'indisponibilité de l'état et de la capacité des personnes* » (et non pas de l'immutabilité, comme le prétendraient certains)¹⁷.

Reflet de la tension historique sur le sujet du changement d'état civil, la résistance de la population à ce nouveau décret est restée tellement importante que, presque trois ans et demi après sa promulgation, le Directoire exécutif constate, quelque peu agacé

« *[...] que la loi ci-dessus [du 6 fructidor au II] est fréquemment enfreinte, et qu'il est instant de faire cesser le scandale de sa violation, en rappelant les citoyens et les fonctionnaires publics à l'observation exacte des dispositions qu'elle enferme.* »¹⁸

Le pays est alors rappelé à l'ordre avec l'arrêté du 19 nivôse an VI (8 janvier 1798) « *concernant les mesures pour la stricte exécution de la loi du 6 fructidor de l'an II, relative aux noms et prénoms des citoyens* ».

La liberté de changer de nom et de prénom étant plébiscitée à l'époque, on ne peut pas ignorer que l'abrogation de cette liberté n'est pas le résultat d'une volonté venant des citoyens.

Le décret du 6 fructidor an II aurait toujours force de loi en France, son article 1^{er} n'ayant jamais été abrogé.

1.2.1.5 Les rois l'ont rêvé, les Conseillers d'Etat l'ont fait : l'instauration du règne des fonctionnaires « au sommet de l'administration » (et des juges) sur le changement d'état civil (13 nivôse an X, 11 germinal an XI) après le Coup d'Etat du 18 brumaire an VIII

La situation actuelle s'est figée peu à peu, notamment après le coup d'état du 18 brumaire an VIII, où l'on constate la mise en œuvre progressive des principes et procédures inspirés de la volonté monarchique de l'Ancien régime, au nom d'une certaine vision de l'ordre public.

Le Conseil d'Etat, par exemple, dans son avis du 13 nivôse an X (le 3 janvier 1802), s'appuyant ouvertement sur des textes royaux (en l'occurrence une ordonnance de Louis XIV), a explicité une opinion très affirmée de son postulat d'un lien entre le contrôle par l'Etat du changement

¹⁶ LOCRE, *Législation civile, commerciale et criminelle, ou commentaire et complément des codes français*, Tome deuxième, page 139, Bruxelles, 1836

¹⁷ Historiquement, il a été utilisé pour refuser les changements d'état civil aux personnes transidentitaires. Par exemple, dans B. c/ France (requête no. 13343/87, 25 mars 1992, censurant Cass. Civ. 1ère, du 31 mars 1987 (85-14.176)), où ce décret est cité par la requérante comme source de grande difficulté (§56). L'immutabilité de l'état civil n'y figure pas, contrairement à ce qui est parfois avancé – le décret ne fait pas obstacle à la modification ou au remplacement de l'acte original.

¹⁸ CARETTE, Antoine Auguste, *Lois annotées ou Lois, décrets, ordonnances, avis du conseil d'état, etc.*, 1ère série 1789 - 1830, page 438, 1843, Paris

d'état civil et la protection de l'ordre social – un lien qui se retrouve notamment dans l'article 99 du code civil qui fait écho à cet avis.

« Le conseil d'Etat [...] - Est d'avis que les principes sur lesquels repose l'état des hommes s'opposent à toute rectification des registres qui n'est pas le résultat d'un jugement provoqué par les parties intéressées à demander ou à contredire la rectification ; que ces principes ont toujours été respectés comme la plus ferme garantie de l'ordre social ; qu'ils ont été solennellement proclamés par l'ordonnance de 1667¹⁹, qui a abrogé les enquêtes d'examen à future ; qu'ils viennent d'être encore consacrés dans le projet de la troisième loi du code civil ; qu'on ne pourrait y déroger sans porter le trouble dans les familles, et préjudicier les droits acquis [...] »²⁰

Dans l'avis, le Conseil d'Etat reste malgré tout assez imprécis sur son postulat de « trouble dans les familles » et du préjudice aux « droits acquis » que provoquerait le changement d'état civil sans l'intervention de l'Etat via le pouvoir judiciaire²¹. Affirmations vagues mais effrayantes, mythification d'une ordonnance royale comme source de droit « post-révolutionnaire », menaces d'une « apocalypse sociale » qui se profilerait, « principes [qui] ont toujours été respectés » sans l'avoir réellement été : le Conseil d'Etat semble virer dans le domaine de l'irrationnel et de la croyance afin d'asseoir une vision monarchiste du changement d'état civil. Il a enterré par la même l'autre courant historique, de « l'usage et de la liberté », concernant le changement d'état civil.

La loi du 11 germinal an XI (1^{er} avril 1803) *relative aux changements de noms et de prénoms*, ancêtre direct de l'article 61 du code civil, entérine également le courant monarchiste, les seules innovations de ce texte par rapport à la volonté royale « pré-révolutionnaire » étant la substitution du Roi par des hauts fonctionnaires dans la procédure de changement du nom et la substitution des autorités religieuses par l'Etat dans la fixation des possibilités de prénoms pour les enfants. Dans l'exposé des motifs de la part de M. André-François Miot, futur comte de Mérito, alors membre de la section police générale du Conseil d'Etat, on peut y lire :

*« Législateurs, le projet de loi que le gouvernement m'a chargé de vous présenter, n'est devenu nécessaire que par une suite de la variation et de l'incertitude de la législation pendant la révolution, sur un des points les plus essentiels de l'ordre public. **Des idées de liberté exagérée sur les facultés que chaque personne pouvait avoir d'adopter ou de rejeter au gré du caprice ou de la fantaisie, le nom qui doit ou la désigner individuellement, ou déterminer la famille à laquelle elle tient, ont introduit une confusion et de graves inconvénients qui doivent nécessairement fixer l'attention du législateur ; il ne peut surtout laisser échapper le moment où il règle, par un code civil, les droits et les rapports de tous les membres de la société, sans fixer en même temps, d'une manière invariable, les principes d'après lesquels ils doivent se distinguer les uns des autres.** [...] »*

« On ne s'en tint même pas à ce point, et chacun, étendant le principe à son gré, crut pouvoir non seulement imposer à ses enfants un nom selon sa volonté, mais encore en changer lui-même par une simple déclaration faite devant sa municipalité, et souvent dans une assemblée populaire. La convention nationale consacra même cet étrange principe par un décret du 24 brumaire an II [...] »

¹⁹ Il s'agit de l' « ordonnance de Louis XIV, Roy de France et de Navarre, donnée à St Germain en Laye au mois d'avril 1667 ». Chapitre XIII concerne l'abrogation des enquêtes à future et interdit aux juges d'en ordonner. Chapitre XX concerne l'établissement de registres paroissiaux (baptême, mariage, sépulture), ainsi que les registres de noviciat, de tonsure et autres. L'auteur de cette note n'a pas trouvé de référence à la rectification de ces actes par voie de justice dans l'ordonnance.

²⁰ LEPEC, M., *Recueil général des lois, décrets, ordonnances, etc: depuis le mois de Juin 1789 jusqu'au mois d'Août 1830*, tome 9, n° 400, page 201, 1839, publié à Paris à l'Administration du Journal des notaires et des avocats

²¹ Cette opinion n'a guère changé en 200 ans et la modification de l'article 99, serait l'un des tabous majeurs de la Direction des Affaires civiles et du Sceau du Ministère de la Justice, ainsi que du Conseil d'Etat. S'il s'agissait d'une hypothèse d'un lien de causalité et non d'un postulat, la vérification démontrerait plutôt l'inverse de ce qu'ils prétendent : si l'on compare la France aux pays où la liberté individuelle en matière d'état civil est plus importante, l'instabilité sociale et politique française depuis plus de 200 ans (2 empires, 2 restaurations, 5 républiques, 3 révolutions) est très marquée et marquante. La libéralisation de l'état civil à partir de la troisième République semble, par ailleurs, s'accompagner d'une stabilisation progressive de la démocratie française.

«[par rapport au changement de nom] [...] qui peut mieux que le gouvernement juger de la validité des motifs sur lesquels la demande de ce changement est appuyée ? et qui peut prononcer si ce n'est lui, qui, placé au sommet de l'administration, est seul à portée de s'éclairer et de décider entre une demande raisonnable et un caprice ? [...]

*« Ainsi, elle tend à rétablir l'ordre, à faire disparaître une confusion que chaque jour aurait accrue, et vient compléter, parmi nous, d'une manière satisfaisante, la législation dans **un des points les plus essentiels au maintien de la société.** »²²*

Le raisonnement de mise en place d'une procédure

- où des hauts fonctionnaires « au sommet de l'administration » se sont octroyés un pouvoir décisionnel²³ face à des « citoyens-enfants » fantaisistes et capricieux ayant une capacité limitée pour discerner elles-mêmes « entre une demande raisonnable et un caprice » ;
- où la procédure est tirée directement de celles que les rois de France et la Chancellerie ont essayé de mettre en place pendant l'Ancien Régime, sans fondement républicain, et où le Conseil d'Etat et l'administration – non élus et inamovibles - se substituent au Roi ;
- où l'état civil comme rempart contre le chaos reste un postulat invérifiable, voire croyance quasi-religieuse et certainement faux (cf. note 21, page 12) ;
- où l'Etat se méfie, voire méprise, ses propres citoyens, nous semble bien loin des principes de la République.

Le sort de la libéralisation des changements d'état civil n'est pas sans rappeler celui de l'abolition de l'esclavage par la Convention qui, comme nous l'avons vu, a été ordonnée par la Convention le 16 pluviôse au II (4 février 1794), peu de temps après le décret du 24 brumaire. L'esclavage sera rétabli sous le Consulat par le décret du 30 floréal an X (20 mai 1802), quelques mois après l'avis du Conseil d'Etat du 13 nivôse an X et moins d'un avant la loi du 11 germinal de l'an XI.

On peut s'interroger légitimement, alors, du prix – en liberté, en vies humaines - de cette conception particulière de l'ordre public et de l'individu basée sur les mythes et légendes des rois de France, ainsi que de la pertinence actuelle du maintien d'un système de postulats et de croyances si éloignés des valeurs et des principes de la République.

En rattachant ces croyances quasi-religieuses du pouvoir de l'état civil en termes de stabilité sociale à un état civil extrêmement codifié, entre autres pour les besoins statistiques, les orientations prises à la fin du XVIII^{ème} et au début du XIX^{ème} siècle en France ont créé une situation en contradiction totale avec les valeurs et principes de la République. L'exemple des personnes trans est révélateur de la présence encore vivante de cet héritage finalement très lourd.

²² LOCRE, *op. cit.*, pages 141 – 145

²³ M. Miot, en tant que Conseiller d'Etat, ne pouvait ignorer que son argumentation visait une prise de pouvoir du Conseil d'Etat dans ce domaine

1.2.1.6 « Il vaut mieux qu'un seul homme meure pour le peuple, et que l'ensemble de la nation ne périclite pas » : l'héritage du régime Consulaire face au « phénomène qui doit demeurer marginal » des personnes trans

La situation juridique des personnes trans - traitées ouvertement de « phénomène qui doit demeurer marginal »²⁴ et considérées collectivement coupables d'un « risque de déstabilisation important »²⁵ pour l'Etat par les plus hautes instances et représentants de la République - est un exemple particulièrement révélateur de la survivance de ces postulats au sommet de l'Etat. Sur le sujet du changement d'état civil des personnes trans et dans la continuité de l'avis du 13 nivôse an X et de la loi du 11 germinal an XI, on retrouve encore les mêmes « propos-types », deux siècles après :

- Cour de Cassation, Cass. Civ. 1ère, 16 décembre 1975, 1ère espèce :
 - « L'indisponibilité de l'état des personnes, au respect duquel l'ordre public est attaché, interdit de prendre en compte [...] »
- M. Peyrefitte, Garde des Sceaux, août 1979 :
 - « [L]es dispositions en vigueur semblent suffisantes »²⁶
- Rapport Braibant, Conseil d'Etat, 1989 :
 - « Le rapport du Conseil d'Etat ne préconise pas de loi »²⁷,
- Rapport Sérusclat²⁸, 1992 s'appuyant sur le rapport Braibant :
 - « Mettre l'état des personnes à la disponibilité de l'appréciation subjective de l'individu créerait un risque de déstabilisation important »
 - « Une loi permissive pourrait avoir un effet d'amplification »
- M. Michel JEOL, 1^{er} avocat général, devant la Cour de Cassation, 1992²⁹ :
 - « Le phénomène —rarissime mais hélas bien réel— du « transsexualisme » »
 - « Une consécration légale aurait un effet inflationniste »
 - « Un phénomène qui doit demeurer marginal »
 - « Il ne semble pas davantage souhaitable de renvoyer un dossier aussi complexe, aussi mouvant et aussi sensible que celui du transsexualisme au législateur [...] »
- Ministère de la Justice :
 - « [...] sans qu'il y ait lieu d'envisager une réforme législative. » (1994)³⁰
 - « [Il n'est] pas nécessaire de modifier la législation existante » (2010)³¹
- Mme Christiane TAUBIRA, Ministre de la Justice, 2013³²
 - « Il faut tout de même tenir compte du fait que le sujet est lourd [...] Nous devons donc traiter cette question avec précaution »

Dans une circulaire datant de 2011³³, le Ministère de la Justice est allé jusqu'à pointer du doigt la population « trans » comme étant nécessaire à surveiller via l'état civil pour prévenir la fraude.

La proposition de loi Caillavet en 1982³⁴, la première en France sur le sujet, avait déjà signalé la situation préoccupante des personnes trans, citant les propos de M. Peyrefitte en 1979 comme

²⁴ JEOL, Michel, 1^{er} avocat général, devant la Cour de Cassation, 1992, *Bulletin d'information de la Cour de cassation - Jurisprudence et doctrine - Communications - Publication bimensuelle - n° 360 - 1er février 1993 - Journal Officiel de la République Française*

²⁵ SERUSCLAT, Franck, Sénateur, *Rapport sur les sciences de la vie et les droits de l'homme : bouleversements sans contrôle ou Législation à la française, Tome 1 : Questions clés et réponses contradictoires*, enregistré aux Présidences de l'Assemblée Nationale et du Sénat le 28 février 1992, page 15

²⁶ CAILLAVET, Henri, Sénateur, Proposition de Loi tendant à autoriser les traitements médico-chirurgicaux pour les anomalies de la transsexualité et à reconnaître le changement d'état civil des transsexuels, n° 260, Sénat, seconde session ordinaire de 1981-82, annexe au Procès Verbal de la séance du 9 avril 1982

²⁷ SERUSCLAT, Franck, *op. cit.*

²⁸ SERUSCLAT, Franck, *op. cit.*

²⁹ *Bulletin d'information de la Cour de cassation - Jurisprudence et doctrine - Communications - Publication bimensuelle - n° 360 - 1er février 1993 - Journal Officiel de la République Française*

³⁰ Réponse du Ministère de la Justice à la question écrite n° 00750 de M. Jean-Luc Mélenchon, publiée dans le *JO Sénat* du 24/02/1994, page 448

³¹ Réponse du Ministère de la Justice à la question écrite n° 65758 de M. Jack Lang, publiée dans le *JO Assemblée Nationale* du 16/02/2010, page 1772 ; à l'exception des autres citations, il s'agit d'une question sur l'inclusion explicite des personnes trans dans les lois anti-discrimination et non du changement d'état civil : l'intention de décourager le législateur sur le sujet est le même, par contre.

³² Réponse du Ministère de la Justice à la question d'actualité au gouvernement n° 0189G de Mme Kalliopi Ango Ela, publiée dans le *JO Sénat* du 05/07/2013, page 6861

³³ Circulaire du 28 octobre 2011 relative aux règles particulières à divers actes de l'état civil relatifs à la naissance et à la filiation NOR : JUSC1119808C, publié au BOMJL du 30 novembre 2011, §317. Dans cette circulaire, les personnes trans sont non seulement pointées du doigt comme fraudeurs potentiels, mais les réels problèmes d'établissement de la filiation tout en préservant l'intimité de sa vie privée sont complètement occultés, en dépit du fait que les questions de parentalité et de filiation concernent 35 % à 40 % des personnes trans et le nombre de leurs enfants peut être estimé à minima entre 5 500 et 10 000.

³⁴ CAILLAVET, Henri, *op. cit.*

exemple de la situation - incompatible avec les valeurs et les principes de la République - que le Ministère de la Justice (DACS et Parquet Général), ainsi que le Conseil d'Etat et la Cour de Cassation - ont toujours minimisée, voire niée :

« Il devient pressant de remédier à cet état de fait et donc d'assouplir les procédures administratives de rectification d'actes d'état civil de manière à donner aux transsexuels une condition de vie décente, c'est-à-dire moins pitoyable, et les intégrer pleinement autant que faire se peut dans la société qui aborde le troisième millénaire. »

Plus de 30 ans plus tard, l'avis de la CNCDH du 27 juin 2013, faisant écho au constat du Sénateur Caillavet, souligne à nouveau cette situation extrêmement préoccupante qui n'a finalement pas réellement changé depuis 1982, grâce en grande partie aux tentatives depuis les années 1970, au plus haut niveau de l'Etat, d'en nier ou d'en minimiser la gravité :

*« La CNCDH est par ailleurs consciente de la situation très précaire des personnes 'transidentitaires' en France, victimes de discriminations et d'exclusion sociale. Le droit, non seulement n'est pas suffisamment protecteur pour ces personnes, mais contribue aussi à les maintenir pendant de nombreuses années dans une situation de grande vulnérabilité sociale. C'est pourquoi **la CNCDH estime nécessaire une refonte de la législation française concernant [...] le processus de changement de sexe à l'état-civil.** Les questions abordées, dont l'enjeu est d'améliorer la lutte contre les discriminations et de défendre le principe de l'égalité devant la loi, apparaissent pleinement et étroitement liées à la promotion des droits fondamentaux. »³⁵*

Ces hauts institutions et représentants de l'Etat, ne pouvant ignorer la situation extrêmement difficile de cette population, semblent donc avoir

- sciemment pris la décision de sacrifier, depuis plus de 40 ans ;
- la vie et l'avenir de dizaines de milliers de personnes dites « trans » ;
- sur la foi de postulats et de croyances hérités du régime consulaire et de l'Ancien Régime ;
- en les maintenant dans un régime d'exception ;
- qui viole une grande partie des valeurs et principes de la République ;
- où notamment :
 - les tribunaux sont libres d'interpréter comme bon leur semble une intention législative jamais explicitée. La disparité importante entre juridictions – de fond ou d'appel – dans cette interprétation est en effet frappante que ce soit en termes d'exigences de chirurgie génitale ou de divorce préalables, d'expertises, d'éléments de preuve, de procédure. Il a toujours été ainsi³⁶ : la seule juridiction d'appel de Bordeaux est à l'origine, par exemple, des deux condamnations de la France par l'Europe sur le sujet ; d'autres étaient plus clémentes avec les personnes trans ;
 - le résultat est une Loi locale, prétorienne, propre à chaque juridiction, où l'égalité de traitement sur le territoire français ne peut être respectée, la discrimination est structurelle et l'Article 5 du code civil violé. La République en ressort ainsi affaiblie ;
 - les dégâts les plus importants de ce vide législatif sont humains, apparents dans la procédure jurisprudentielle de « changement » d'état civil, ainsi que dans son résultat, qui n'ont non seulement rien à voir avec l'Article 9 qu'ils sont censés protéger mais en sont finalement incompatibles ;
 - la procédure est longue (entre trois et neuf ans après le début de la transition), coûteuse, douloureuse, humiliante et basée entre autres sur une présomption de tromperie et de fraude ;

³⁵ COMMISSION NATIONALE CONSULTATIVE DES DROITS DE L'HOMME (CNCDH), Assemblée plénière du 27 juin 2013, *Avis sur l'identité de genre et sur le changement de la mention du sexe à l'état civil*, al. 3, JORF n°0176 du 31 juillet 2013 page texte n° 100, NOR : CDHX1320077V

³⁶ Dans l'arrêt B c./ France, sur les 42 arrêts des TGI et CA cités entre 1972 et 1991, 24 (57 %) ont ordonné le changement de sexe et de prénoms, 5 (12 %) celui des prénoms seulement et 13 (31 %) ont tout refusé.

- pendant tout ce temps, les personnes ne peuvent bénéficier d'aucune protection de leur intimité perdant ainsi bon nombre d'autres droits, avec le risque important de marginalisation et de précarisation ;
- le résultat à l'état civil, qui trace le parcours transidentitaire de la personne via des mentions marginales très explicites, les expose à des violations d'intimité pour le restant de leurs vies, les enfermant finalement dans un statut de « troisième sexe » à l'état civil.

On peut s'interroger sur le prix en vies humaines que ces institutions et représentants officiels de la République, au détriment des valeurs et principes mêmes de celle-ci, sont prêts à payer pour « protéger » la société contre les personnes dites « trans », sur la base de postulats et croyances invérifiables, voire faux. Les personnes trans en ont payé un tribut très lourd. Il serait temps que cela change.

1.2.1.7 Plus ça change... : l'abrogation dans la continuité en 1993 et l'instauration de l'article 61

La Loi du 11 germinal an XI a été abrogée par la Loi n° 93-22 du 8 janvier 1993 au faveur des articles 61 et suivants du code civil, supprimant ainsi notamment l'obligation de passer par le Conseil d'Etat pour le changement du nom, mais laissant en place les autres dispositions relatives à ce changement, dont on ne peut pas ignorer les origines en contradiction avec les valeurs et principes de la République.

Or ce sont ces articles qui ont servi d'inspiration de la procédure dans la proposition de loi visant à protéger l'identité de genre.

Il ne s'agit pas ici d'une demande de refonte de l'article 61 du code civil, n'étant pas le sujet de cette note, mais seulement de reconnaître que, en l'état, ses fondements sont trop éloignés des principes et valeurs de la République pour servir de modèle pour de nouvelles lois visant à protéger les personnes.

1.2.2 Risqué : Une procédure qui viole le respect de la vie privée et qui peut mettre les personnes concernées en danger

1.2.2.1 Un changement d'état civil sans équivalent : protection de la vie privée, protection contre la discrimination

Pour rappel, depuis 1992³⁷ en France et 1979³⁸ en Europe le changement de la mention du sexe est le seul et unique changement d'état civil basé sur l'article 9 du code civil, qui garantit le respect de la vie privée. **Toute procédure proposée doit respecter ce principe.**

Le lien entre la protection générale des personnes et trans et le changement d'état civil a été souligné par la CNCDH dans son avis du 27 juin 2013 sur le sujet :

« La CNCDH est par ailleurs consciente de la situation très précaire des personnes 'transidentitaires' en France, victimes de discriminations et d'exclusion sociale. Le droit, non seulement n'est pas suffisamment protecteur pour ces personnes, mais contribue aussi à les maintenir pendant de nombreuses années dans une situation de grande vulnérabilité sociale. C'est pourquoi la CNCDH estime nécessaire une refonte de la législation française concernant [...] le processus de changement de sexe à l'état-civil. Les questions abordées, dont l'enjeu est d'améliorer la lutte contre les discriminations et de

³⁷ Cf. par exemple : Cass. Civ. 11 décembre 1992, Pourvoi 91-12.373, qui faisait suite à la censure de la France dans l'arrêt B. c/. France, 13343/87, 25 mars 1992 (censure de l'arrêt Cass. Civl. 1^{ère}, du 31 mars 1987 (85-14.176))

³⁸ Cour européenne des droits de l'homme, Van Oosterwijck c/ Belgique, 7654/76, 1^{er} mars 1979

défendre le principe de l'égalité devant la loi, apparaissent pleinement et étroitement liées à la promotion des droits fondamentaux. »³⁹

Toute procédure proposée doit également concourir à cet objectif de protection générale des personnes trans – pendant et après le changement d'état civil.

1.2.2.2 Une procédure proposée en contradiction complète avec ces principes

Or, le fondement de la procédure du changement de nom, réutilisée dans la proposition de loi, est la protection des tiers : prémunir contre l'utilisation d'un nom patronymique qui pourrait porter préjudice aux droits d'autrui et qui peut influencer sur les générations à venir. La procédure est donc nécessairement publique, via annonces et décrets publiés au JORF.

En conséquence :

- Elle est incompatible en l'état avec le respect de la vie privée ;
- Elle n'a que peu de lien avec le changement de la mention du sexe à l'état civil dont l'objectif est de protéger la personne concernée contre les préjudices causés par autrui (et non l'inverse).

Elle ne peut en conséquence être appliquée au changement d'état civil des personnes trans sans aménagements garantissant le respect de la vie privée et la protection générale de la personne concernée vis-à-vis des tiers.

1.2.2.3 Jouer gros : Une procédure publique et dangereuse pour les personnes trans

Il est à signaler que :

- L'information sur la publication d'un décret portant changement de nom ou d'une annonce de demande de changement de nom figure bien dans le sommaire analytique électronique du JORF, même si les informations nominatives n'y figurent pas conformément au décret n° 2004-459 du 28 mai 2004 et ne se retrouvent pas sur Légifrance ;
- Le sommaire analytique électronique peut être consultée et téléchargée en format .pdf par n'importe quel internaute - le sommaire analytique peut être téléchargé en 3 clics sur le site du JORF, où l'on retrouve les références aux décrets de changement de nom et aux annonces de changement de nom ;
- Ces sommaires analytiques sont également repris sur bon nombre de sites (cf. par exemple : http://www.eco-et-mat.com/documents/id_2064_1.pdf) et leurs textes sont indexés, facilitant les recherches via les moteurs de recherche. Par exemple, la recherche « google » avec les mots clés [*décret "portant changements de noms" sommaire analytique*] fait ressortir plusieurs pages de liens aux sommaires analytiques des JORF concernés, sur le site du Journal Officiel et sur d'autres sites ;
- Toute personne ayant accès au JORF papier peut ensuite facilement trouver les noms des personnes ;
- Pour le changement de nom, les conditions d'accès aux dossiers de principe, aux décrets, aux fichiers et aux registres sont « libres » (cf. « Changement de nom » : <http://www.archives-judiciaires.justice.gouv.fr/index.php?rubrique=10774&ssrubrique=10827&article=14896>). Seul le dossier de changement de nom est sujet au délai de 75 ans.

Selon le site du Ministère de la Justice, sur les changements de nom :

« 4. Conditions d'accès et d'utilisation

Conditions d'accès

Sous réserve de l'application de la loi n° 78-753 du 17 juillet 1978, les délais applicables à ces archives sont les suivants :

- *dossiers de principe : libre,*
- *dossiers de changement de nom : 75 ans (état civil),*
- *décrets de changement de nom : libre,*

³⁹ COMMISSION NATIONALE CONSULTATIVE DES DROITS DE L'HOMME, *op. cit.*, al. 3

- *fichier de changement de nom : libre,*
- *registre de changement de nom : libre. »*

En conséquence, si cette partie de la procédure de changement de nom reste en l'état, l'ensemble des personnes « trans » ayant eu recours au changement d'état civil (CEC) pourront être facilement repérées avec, outre la question du non-respect de la vie privée,

- *une réelle possibilité d'établissement de listes nominatives de ces personnes par des tiers, sans le consentement de la personne et échappant à tout contrôle ;*
- *et une réelle possibilité de violence, de harcèlement et discrimination contre la personne concernée, clairement identifiée et localisable.*

Par ailleurs, le changement de prénom, souvent réalisé en même temps que le changement de la mention du sexe, est une procédure judiciaire, basée sur l'intérêt légitime, devant le JAF qui ne nécessite pas de publicité.

En synthèse, la procédure proposée est – en l'état actuel – non seulement en rupture avec les principes de protection qui sont le fondement du changement de la mention du sexe à l'état civil, mais fondée sur l'hypothèse que le changement d'état civil de la personne trans est dangereux pour les droits d'autrui. Sans aménagement, elle constitue une menace pour la vie et les droits de cette population.

1.2.3 « Protection », vous avez dit « protection » ? Les mentions marginales, le traçage très explicite du parcours « transidentitaire » sur l'état civil et l'officialisation de « l'exception trans » par rapport aux lois sur la protection des personnes et des données

1.2.3.1 Un pays de droit : Rappel du régime général de droit applicable - protection de données, protection de la vie privée, protection contre la discrimination

1. La protection de données

Selon l'article 226-19 du code pénal :

*« Le fait, hors les cas prévus par la loi, de mettre ou de conserver en mémoire informatisée, sans le consentement exprès de l'intéressé, des données à caractère personnel qui, directement ou indirectement, font apparaître les origines raciales ou ethniques, les opinions politiques, philosophiques ou religieuses, ou les appartenances syndicales des personnes, ou qui sont **relatives à la santé ou à l'orientation ou identité sexuelle** de celles-ci, est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 300 000 Euros d'amende. »*

Selon l'article 8 de la loi 78-17 du 6 janvier 1978 modifiée, dite « Informatique et libertés », qui fait écho à l'article 226-19 :

*« Il est interdit de collecter ou de traiter des données à caractère personnel qui font apparaître, directement ou indirectement, les origines raciales ou ethniques, les opinions politiques, philosophiques ou religieuses ou l'appartenance syndicale des personnes, ou qui sont **relatives à la santé ou à la vie sexuelle** de celles-ci. »*

Selon l'article 40 de cette même loi :

« Toute personne physique justifiant de son identité peut exiger du responsable d'un traitement que soient, selon les cas, rectifiées, complétées, mises à jour, verrouillées ou effacées les données à caractère personnel la concernant, qui sont inexactes, incomplètes, équivoques, périmées, ou dont la collecte, l'utilisation, la communication ou la conservation est interdite. »

2. Le droit au respect de la vie privée

Selon l'article 9 du code civil :

« Chacun a droit au respect de sa vie privée.

« Les juges peuvent, sans préjudice de la réparation du dommage subi, prescrire toutes mesures, telles que séquestre, saisie et autres, propres à empêcher ou faire cesser une atteinte à l'intimité de la vie privée : ces mesures peuvent, s'il y a urgence, être ordonnées en référé. »

Selon l'article 8 de la Convention européenne :

« Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

« Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. »

3. La protection contre la discrimination

Selon la Loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations :

*« Constitue une discrimination directe la situation dans laquelle, sur le fondement de son appartenance ou de sa non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie ou une race, sa religion, ses convictions, son âge, son handicap, **son orientation ou identité sexuelle**, son sexe ou son lieu de résidence, une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne l'aura été dans une situation comparable.*

*« **Constitue une discrimination indirecte une disposition, un critère ou une pratique neutre en apparence, mais susceptible d'entraîner, pour l'un des motifs mentionnés au premier alinéa, un désavantage particulier pour des personnes par rapport à d'autres personnes**, à moins que cette disposition, ce critère ou cette pratique ne soit objectivement justifié par un but légitime et que les moyens pour réaliser ce but ne soient nécessaires et appropriés. »*

Selon l'article 14 de la Convention européenne :

*« La jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention doit être assurée, sans distinction aucune, **fondée notamment sur le sexe**, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation. »*

Selon la considération 3 de la Directive 2006/54/CE :

*« La Cour de justice a considéré que le champ d'application du principe d'égalité de traitement entre les hommes et les femmes ne saurait être réduit aux seules discriminations fondées sur l'appartenance à l'un ou l'autre sexe. **Eu égard à son objet et à la nature des droits qu'il tend à sauvegarder, ce principe s'applique également aux discriminations qui trouvent leur origine dans le changement de sexe d'une personne.** »*

1.2.3.2 Marginalisant : le régime dérogatoire actuel appliqué, via les mentions marginales, qui serait officialisé par la Proposition de loi

Rappel des pratiques actuelles

- **La pratique en termes de transcription du changement de la mention du sexe à l'état civil des jugements français :**
 - La transcription du jugement français à l'état civil est ordonnée actuellement par le juge et peut se matérialiser par l'apposition de « mentions marginales » sur la copie intégrale de l'acte de naissance, selon la nature du jugement. **Dans la Proposition de loi, le fait que cela soit ordonné par décret ne change rien à ces pratiques.**
 - Cette situation est résumée dans les préconisations de la *Circulaire du 6 avril 2012 présentant les tableaux récapitulatifs des formules de mentions apposées en marge des actes de l'état civil* (NOR : JUSC1204252C). Le numéro 38 de cette circulaire spécifie les mentions marginales à apposer sur l'acte de naissance suite aux jugements de changement de la mention du sexe par un tribunal de grande instance français ou par une cour d'appel française.

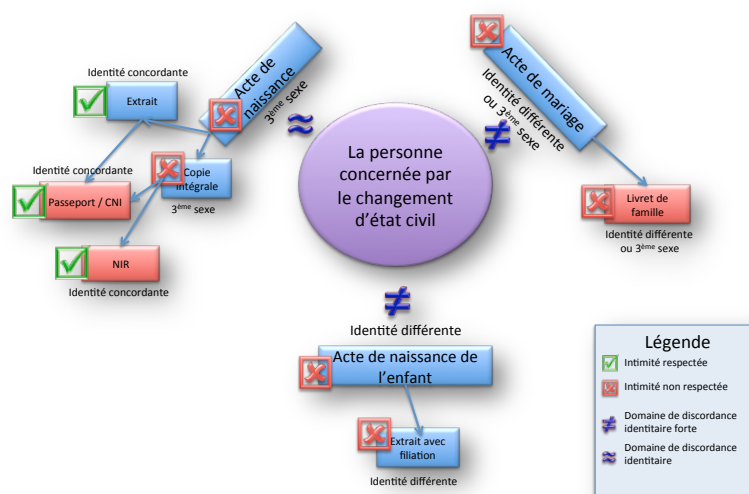
Aucune provision n'existe dans cette circulaire pour les changements relevant de la mention du sexe sur l'acte de mariage : ce cas de figure n'est pas du tout pris en compte, tout comme les changements du parent sur l'acte de naissance de l'enfant.

Des mentions marginales qui tracent très explicitement le parcours « transidentitaire » de la personne

Ces mentions marginales ont la particularité, dans le cadre du changement de la mention du sexe à l'état civil, de tracer très explicitement le parcours « transidentitaire » de la personne, qui, si la mention du sexe sur son acte de naissance originaire est masculine, est « désigné de sexe féminin » (ou « désignée de sexe masculin », dans le cas inverse) dans la mention marginale. Les mentions du sexe et des prénoms d'origine restent intactes, en grand et à leur place d'origine sur l'acte d'état civil. Rien n'est laissé à l'imagination quant au parcours « transidentitaire » de la personne

La personne n'est ni tout à fait homme, ni tout à fait femme à l'état civil, mais un peu des deux et les incohérences sont multiples

« L'intéressé sera désigné de sexe féminin » (ou « l'intéressée sera désignée de sexe masculin », selon le cas), avec explicitation des anciens et nouveaux prénoms



Outre l'atteinte à la dignité et à la vie privée que cette PPL prolongerait indéfiniment via le mécanisme des « mentions marginales » et de l'absence de changement de l'ensemble des actes concernant la personne, il semble paradoxal que ce soit l'Etat lui-même qui contraint les personnes protégées contre la discrimination par l'article 225-1 du Code Pénal de s'exposer à cette même discrimination via l'état civil. Or, c'est la solution que la Proposition de loi propose de pérenniser.

1.2.3.3 Hors la loi : Les effets et la manifestation de ce régime dérogatoire

Les effets de ce régime dérogatoire sont particulièrement pernicious et préjudiciables, avec :

- ⇒ collecte et traitement informatisés, accès par des tiers, contrainte de production à des tiers,
- ⇒ sans le consentement de la personne,
- ⇒ d'informations sur l'identité de genre protégées par la loi, ainsi que d'informations médicales et personnelles très intimes.

Ce régime dérogatoire se manifeste de 5 façons par rapport à l'état civil français :

Dérogation 1 : l'absence de consentement explicite pour la révélation de telles informations par l'autorité administrative (ou tribunal) à des tiers

Dans la proposition de loi, compte tenu de l'obligation de produire des pièces révélant le parcours transidentitaire de la personne pour faire valoir la demande de changement de la mention du sexe à l'état civil, ces mentions sont en conséquence de nature à faire apparaître, indirectement, des informations à caractère personnel relatives à l'identité de genre, ainsi qu'à la santé. *La contrainte de production des informations pendant une procédure administrative comme préalable au changement de la mention du sexe à l'état civil ne pourrait être assimilée à un consentement explicite :*

- *ni pour la collecte et traitement de données informatiques les révélant indirectement ailleurs qu'à l'administration concernée,*
- *ni pour la révélation indirecte de ces mêmes informations à des tiers.*

Or, le consentement explicite de la personne est, en règle générale, un préalable pour la collecte et le traitement de ces informations et ce genre de pratique, en l'absence d'un tel consentement, est une infraction pénale.

Les exceptions à cette règle constituent une dérogation à la protection de la personne : « l'exception trans » est née.

Dérogation 2 : l'absence de consentement explicite pour la collecte et le traitement de ces informations dans les registres informatisés d'état civil

En dérogation au régime général de protection des données dites « sensibles » (article 8 de la Loi 17-78 du 6 janvier 1978) et de protection de la vie privée (article 9 du code civil), il est permis en France de collecter et traiter ces informations pour les besoins de l'état civil, sans le consentement explicite de la personne, sous certaines conditions détaillées, notamment dans la *Délibération n° 2004-067 du 24 juin 2004 concernant les traitements automatisés d'informations nominatives mis en œuvre par les communes pour la gestion de l'état civil* (article 2) :

« Informations collectées et traitées.

« Les informations suivantes peuvent être collectées pour assurer les finalités précitées...

« j) Les mentions marginales telles que prévues par la loi ou ordonnées par l'autorité judiciaire ; ...»

Il s'agit d'une dérogation supplémentaire de fait aux lois protégeant les personnes, ou deuxième « exception trans ».

Dérogation 3 : L'accès à la copie intégrale par des tiers sans consentement ni contrôle par la personne

De multiples personnes peuvent accéder à la copie intégrale française avec ces mentions marginales, sans consentement, ni contrôle par la personne concernée.

En effet, selon Décret n°62-921 du 3 août 1962 *modifiant certaines règles relatives aux actes de l'état civil*, article 9 :

*« Toute personne majeure ou émancipée peut obtenir, sur indication des nom et prénom usuel de ses parents, des copies intégrales de son acte de naissance ou de mariage. **Les ascendants ou descendants de la personne que l'acte concerne, son conjoint et son représentant légal peuvent aussi obtenir les mêmes copies en fournissant l'indication des nom et prénom usuel des parents de cette personne. Ces copies peuvent être aussi délivrées au procureur de la République, au greffier en chef du tribunal d'instance pour l'établissement des certificats de nationalité française et, dans les cas où les lois et règlements les y autorisent, aux administrations publiques.***

« Les copies intégrales des actes de reconnaissance ne sont délivrées qu'aux personnes mentionnées à l'alinéa précédent, ainsi qu'aux héritiers de l'enfant.

« Les autres personnes ne peuvent obtenir la copie intégrale d'un acte de naissance, de reconnaissance ou de mariage qu'en vertu d'une autorisation du procureur de la République. »

L'article 5 de la Délibération n° 2004-067 susmentionné précise également :

« La délivrance d'une copie intégrale ou d'un extrait avec filiation d'un acte de naissance ou de mariage ne peut se faire que sur indication précise par le demandeur du lieu de naissance, des nom, prénom et date de naissance de l'intéressé ainsi que des nom et prénom usuel des parents de la personne dont l'acte est réclamé, pour les intéressés majeur ou émancipé, les parents, les grands-parents, les enfants, le conjoint, le représentant légal ou le curateur, le mandataire (notaire, avocat) avec indication de la qualité de la personne qui a donné le mandat. »

Les contrôles réels de l'identité des personnes qui en font la demande n'y sont pas spécifiés et aucune sanction n'est mentionnée en cas de violation.

L'accès par des tiers à des informations personnelles intimes sur l'identité de genre via les mentions marginales, ceci sans contrôle sur leur utilisation subséquente constitue une dérogation supplémentaire aux principes généraux de protection des personnes, ou troisième « exception trans ».

Dérogation 4 : Les situations où la production à des tiers de la copie intégrale portant ces mentions marginales est obligatoire ou possible, sans que le besoin de cette révélation ne soit établi

Pour citer les critères de demande des copies intégrales des actes sur le site, par exemple, du Ministère des affaires étrangères, de multiples situations peuvent exiger ou donner lieu à la production d'une copie intégrale :

- en ce qui concerne la copie intégrale de l'acte de naissance : C.N.I., passeport, mariage, P.A.C.S., vente, retraite, succession, certificat de nationalité française, pension de réversion, contentieux, caisse de sécurité sociale, loi archives, ou « autre » ;
- en ce qui concerne la copie intégrale de l'acte de mariage : changement de régime matrimonial, divorce / séparation, succession, pension de réversion, déclaration

d'acquisition de nationalité, certificat de nationalité française, vente, loi archives, ou « autre ».

Le besoin de révéler les informations sur l'identité de genre de la personne, via les mentions marginales dans ces situations n'étant pas établi, il s'agit également d'une dérogation au régime général de protection des personnes, ou quatrième « exception trans ».

Dérogation 5 : L'exposition à la discrimination, au harcèlement et à la violence sous contrainte de l'Etat, via les actes d'état civil

Comme nous l'avons évoqué en introduction, le traçage explicite d'informations sur le changement de la mention du sexe sur la copie intégrale de l'acte d'état civil est en outre de nature à exposer les personnes concernées à des discriminations, voire du harcèlement ou de la violence, basés sur l'identité sexuelle (article 225-1 du code pénal) contre leur volonté.

Dans ce cas, l'Etat se rendrait complice de tels agissements – une forme de discrimination indirecte, sous couvert de contrainte étatique, une « exception trans » particulièrement préoccupante.

Ensemble, ces dérogations et constituent une forme de discrimination indirecte (« une disposition, un critère ou une pratique neutre en apparence, mais susceptible d'entraîner, pour l'un des motifs mentionnés au premier alinéa, un désavantage particulier pour des personnes par rapport à d'autres personnes »), quelles qu'en soit les circonstances ou les justifications.

Selon nous, aucune population ne doit subir une telle discrimination, même indirecte, dans une démocratie. « L'exception trans » aux droits dont dispose le reste de la population doit être supprimée et non pas officialisée par la proposition de loi, au nom de l'égalité citoyenne et de la prévention de la discrimination, de la violence et du harcèlement.

1.2.3.4 Remise en cause ? La question de l'effet potentiellement rétroactif d'un changement sans « mention marginale » se pose en termes de droits et de libertés d'autrui

La rétroactivité en matière d'état civil : éléments de contexte

La rétroactivité en matière d'état civil existe déjà dans plusieurs dispositions légales, que le dispositif soit constitutif ou déclaratif :

- l'adoption plénière et la possession d'état en sont des exemples, en ce qui concerne la filiation, que le jugement soit déclaratif ou d'état ;
- l'article 21 de la loi n° 2013-404 du 17 mai 2013 ouvrant le mariage aux couples de personnes de même sexe permet la reconnaissance à effet rétroactif par rapport aux époux et aux enfants des mariages contractés avant cette loi ;
- historiquement, la rétroactivité en matière de changement de la mention du sexe à l'état civil était pratiquée par les juges. On peut lire, par exemple, dans l'arrêt B c. / France de la CEDH (1992), concernant l'avis dissident du juge français M. PETTITI « Or l'inventaire des décisions manifeste qu'il y a autant de décisions favorables que défavorables aux demandeurs. Plusieurs d'entre elles accordent même un effet totalement rétroactif. » (B c/ France, Requête no. 13343/87, 25 mars 1992).

La question de rétroactivité en matière d'état civil, et plus spécifiquement dans ce domaine, ne peut en conséquence être soulevée comme un principe essentiel de droit français justifiant l'obligation d'une mention marginale au lieu d'une rectification déclarative.

La rétroactivité du changement de la mention du sexe à l'état civil : la réserve concernant le mariage et les relations familiales

- Comme nous l'avons vu, dans l'avis du Conseil d'Etat du 13 nivôse de l'an X et l'exposé des motifs de M. André-François Miot par rapport à la Loi du 11 germinal de l'an XI, la question de l'effet du changement d'état civil sur les relations familiales est une préoccupation constante de l'Etat depuis plus de 200 ans ;
- Dans l'arrêt DN c/ France (1995), devant la Commission européenne des droits de l'homme, le représentant du gouvernement explique que le système de « réclamation d'état » avec mention marginale explicite sur le parcours transidentitaire de la personne, au lieu de la rectification rétroactive, était destiné « **à la protection des droits et libertés d'autrui notamment eu égard aux incidences que ce genre de modifications peuvent avoir sur les droits des tiers dans des domaines tels que le mariage ou les relations familiales.** » (alinéa 48, Requête N° 17557/90, 11 janvier 1995).

La disparition de l'incidence de la différence des sexes juridiques en termes de droits et libertés d'autrui dans les domaines du mariage et des relations familiales avec la Loi n° 2013-404 du 17 mai 2013 ouvrant le mariage aux couples du même sexe

- La loi n° 2013-404 du 17 mai 2013 a éliminé l'incidence de la différence des sexes juridiques des époux et des parents sur les droits et libertés d'autrui en matière de mariage et de relations familiales. L'ensemble des provisions du code civil faisant état de la différence des sexes juridiques, en termes de droits et obligations vis-à-vis des tiers, a été également modifié ;
- Il n'y a pas d'autre situation où la rétroactivité en termes de changement de sexe est identifié comme étant potentiellement contraire aux droits et libertés d'autrui.

Comme nous le verrons dans la section suivante, la question de l'indisponibilité de l'état et de la capacité des personnes n'interdit pas non plus un changement d'état civil sans mention marginale. Le décret du 6 fructidor an II, en précisant ce principe d'indisponibilité, n'impose pas de mentions marginales, mais seulement une traduction du changement d'état civil sur l'acte de naissance, quelle qu'en soit sa forme.

1.2.3.5 Rien de nouveau : la PPL Caillavet avait proposé d'effacer les précédentes mentions dès 1982 et des alternatives aux « mentions marginales » existent déjà en droit français

La proposition de loi Caillavet (1982), dans son article 7, avait déjà proposé « *Tout changement d'état civil efface les précédentes mentions. Personne ne peut s'y opposer.* »⁴⁰

La rectification intégrale et l'annulation des actes originaires existent déjà en droit français, que ce soit pour des décisions françaises ou étrangères - l'extension de ce principe ne nécessite pas d'innovation particulière. On peut citer à ce titre :

- L'article 354 du code civil :
« *Dans les quinze jours de la date à laquelle elle est passée en force de chose jugée, la décision prononçant l'adoption plénière est transcrite sur les registres de l'état civil du lieu de naissance de l'adopté, à la requête du procureur de la République.*

Lorsque l'adopté est né à l'étranger, la décision est transcrite sur les registres du service central d'état civil du ministère des affaires étrangères.

⁴⁰ CAILLAVET, Henri, *op. cit.*

La transcription énonce le jour, l'heure et le lieu de la naissance, le sexe de l'enfant ainsi que ses, nom de famille et prénoms, tels qu'ils résultent du jugement d'adoption, les prénoms, noms, date et lieu de naissance, profession et domicile du ou des adoptants. Elle ne contient aucune indication relative à la filiation réelle de l'enfant.

La transcription tient lieu d'acte de naissance à l'adopté.

L'acte de naissance originaire conservé par un officier de l'état civil français et, le cas échéant, l'acte de naissance établi en application de l'article 58 sont, à la diligence du procureur de la République, revêtus de la mention 'adoption' et considérés comme nuls. »

- Article 370-5 du code civil
« L'adoption régulièrement prononcée à l'étranger produit en France les effets de l'adoption plénière si elle rompt de manière complète et irrévocable le lien de filiation préexistant. A défaut, elle produit les effets de l'adoption simple. Elle peut être convertie en adoption plénière si les consentements requis ont été donnés expressément en connaissance de cause. »
- Article 1047 Code de procédure civile
« Le président du tribunal de grande instance a compétence pour connaître de la rectification des actes de l'état civil ou des pièces en tenant lieu.

*« Le tribunal de grande instance a compétence pour **connaître de l'annulation des actes** de l'état civil, de leurs énonciations ou des pièces en tenant lieu, et de la rectification des jugements déclaratifs ou supplétifs d'actes de l'état civil. »*

1.2.3.6 Faire autrement est possible : le traçage explicite du parcours transidentitaire de la personne sur l'état civil est contraire aux pratiques internationales – quelle que soit la tradition juridique du pays - étant considéré comme vecteur de violations des droits fondamentaux des personnes trans

Pour mémoire, le changement de la mention de sexe (et de prénoms, les deux ne devant pas être séparés) est l'un des rares domaines de l'état civil proprement dit où on peut parler de véritable innovation législative internationale, depuis notamment la première loi, suédoise, sur ce sujet il y a maintenant plus de quarante ans, en 1972. Comme l'avait reconnu la Cour européenne et la Cour de Cassation en 1992, ce n'est pas un changement d'état civil comme un autre et ne peut être traité comme tel, notamment pour des raisons de protection de l'intimité (Article 9 du Code civil, Article 8 de la Convention européenne) mais également de prévention de la discrimination (Article 14) et du droit au mariage (Article 12). Les principes internationaux contribuent de plus en plus aux réflexions nationales (cf. notamment Chapitre 2 de la Note « Le Ministère des affaires étrangères et européennes et les personnes « trans » »⁴¹).

Pour ces raisons, les différentes législations ont en effet de plus en plus tendance à s'éloigner des schémas historiquement pris en compte par les règles – purement jurisprudentielles - d'état civil françaises (Argentine en 2012, Portugal en 2011, Espagne en 2007, Danemark en 2006, Royaume-Uni en 2004).

Si l'on prend les pays cités dans une étude récente réalisée pour le Sénat⁴², ainsi que des études sur les Etats-Unis et le Québec⁴³, en croisant les questions d'autorités compétentes (judiciaires, compétences mixtes entre le juge et l'officier de l'état civil, autres) et de nature du changement de l'acte (remplacement – et non rectification - de l'acte d'origine, mentions – avec ou sans

⁴¹ MONTFORT, Samantha et JULLIARD, Edwige, « Le ministère des affaires étrangères et les personnes 'trans', Note préparée à l'attention de Madame la Ministre déléguée Hélène Conway-Mouret », le 9 août 2012, <http://ligue-de-defense-des-trans-europe.overblog.com/le-ministere-des-affaires-etrangees-et-les-personnes-trans>

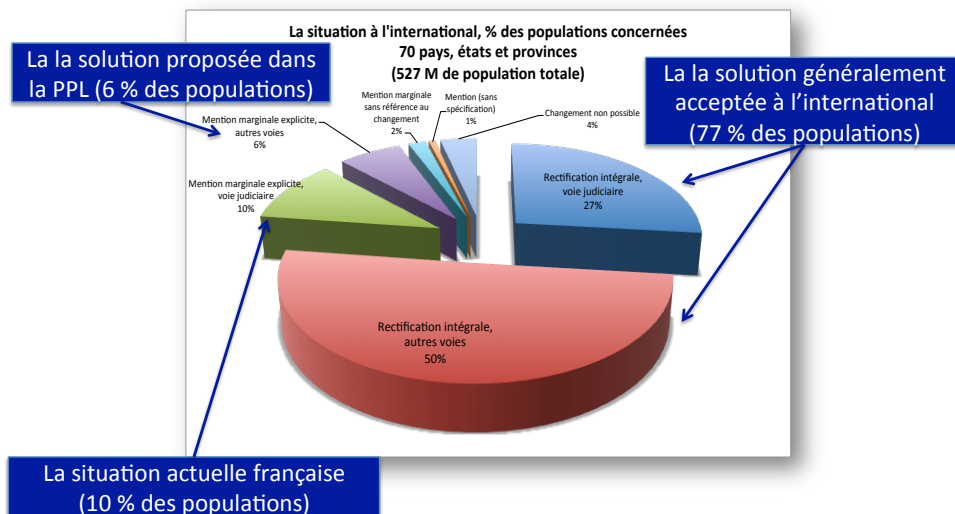
⁴² « Note sur la modification de la mention du sexe à l'état civil », mai 2012, LC 223, réalisée à la demande de Mme Esther Benbassa, Sénatrice.

⁴³ *US States and Canadian Provinces : Changing Name and Gender on Birth Certificate*, par Diane Steen et une des sources qui fait référence sur les changements d'état civil aux Etats-Unis, <http://www.drbecky.com/birthcert.html>. Les pays concernés sont situés dans les quatre régions (Europe occidentale, Amérique du Nord, Amérique centrale-sud, Asie-Océanie) où vivent trois-quarts des français inscrits à l'étranger : 49 %, 12,7 %, 6,1 %, 7,3 % respectivement.

explicitation du changement de sexe ⁴⁴ –, voire des situations où l'état interdit les changements⁴⁵), on voit, en ce qui concerne le traçage explicite du parcours transidentitaire sur l'état civil :

- Le remplacement (et non la rectification) de l'acte de naissance d'origine - par émission d'un nouvel acte de naissance / inscription au registre d'origine en lieu et en place de l'original – est devenu la pratique généralement acceptée dans toute loi, dans une optique de protection de l'intimité de la personne concernée.
- Cette pratique est utilisée dans la grande majorité des pays, états et provinces étudiés dans les deux études (Angleterre, Pays de Galles, Pays-Bas, Portugal, Suède, Danemark, 6 états sur 8 en Australie, Québec, 29 états sur 50 aux Etats-Unis plus les citoyens nés à l'étranger, Argentine, soit 406 millions de personnes couvertes - 77 % de la totalité des populations couvertes par ces études - par ce type de changement).
- Son utilisation a tendance à s'étendre : l'Argentine et le Portugal, par exemple, qui refusaient pendant très longtemps les changements d'état civil pour leurs ressortissants « trans », ont récemment adopté cette typologie de changement, en 2012 et 2011 respectivement.
- Ce n'est pas une question de tradition juridique : les Etats pratiquant les mentions marginales sont plutôt de tradition juridique anglo-saxonne, en grande partie ceux, religio-conservateurs, du sud des Etats-Unis (à l'exception notable de la Louisiane, qui pratique la rectification intégrale, tout comme le Québec).

Au delà de nos frontières : la rectification intégrale est la solution adoptée pour 77 % des populations concernées, contre 6 % pour la solution préconisée dans la PPL



Source: « Le Ministère des affaires étrangères et européennes et les personnes 'trans' », août 2012, <http://ligue-de-defense-des-trans-europe.overblog.com/le-ministere-des-affaires-etrangees-et-les-personnes-trans>

Il nous semblerait paradoxal d'entériner une pratique qui viole les droits des personnes concernées dans une loi visant à les protéger, alors que des exemples protecteurs des droits existent déjà en droit français et à l'étranger et cette solution avait déjà été proposée dans la proposition de loi Caillavet en 1982 sur le même sujet, il y a maintenant 32 ans.

Le maintien des « mentions marginales » en officialisant « l'exception trans » par rapport aux droits dont bénéficie le reste de la population qu'il engendrerait, nous renvoie également à la posture de l'Etat depuis maintenant plus de 40 ans à l'égard de la population

⁴⁴ La mention avec indication du changement de sexe correspondrait à la pratique en droit interne français de modification d'état ; la mention sans indication du changement de sexe correspondrait à la rectification de l'acte.

⁴⁵ A l'instar de la France avant sa censure par la Cour européenne des droits de l'homme et le revirement de la position de la Cour de Cassation en 1992.

« trans », qui serait à contrôler, à juguler et à surveiller⁴⁶ via l'état civil pour prévenir « le risque de déstabilisation important » qu'elle serait censé poser pour la République selon certains hauts institutions et représentants de l'Etat (cf. §1.2.1.6, pages 14 et suivantes).

1.3 Nos propositions concernant la procédure et ses effets sur l'état civil

Généralités et remarques préliminaires concernant les propositions formulées

Dans ce cadre, nos propositions concernant la procédure visent particulièrement la protection de l'intimité de la vie privée des personnes concernées, ainsi que la protection plus générale des personnes trans contre les préjudices qui peuvent être causés à leur égard pendant la procédure et après. Nous proposons également l'abrogation du décret du 6 fructidor an II au profit du décret du 24 brumaire an II : l'ensemble de la population pourra ainsi en bénéficier.

Nous formulons d'autres propositions pour pallier certaines lacunes (exercice effectif de l'autorité parentale, personnes étrangères,...) et de l'absence de certaines spécifications essentielles (autorité administrative compétente,...).

1.3.1 La nature « publique » de la procédure doit être abandonnée et la vie privée réellement respectée

Compte tenu de l'ensemble des éléments exposés, par rapport aux articles 9 et 10 du Titre II de la Proposition de Loi, nous recommandons :

- **En lieu et place d'un décret** (article 9 de la PPL, ⑤, Art 61-5 §2), **l'autorité administrative doit ordonner directement à l'officier de l'état civil de rectifier l'état civil de la personne ;**
- **L'interdiction de la publication de telles décisions et la suppression de la possibilité d'opposition par des tiers** (article 9 de la PPL, ⑤ à ⑧, Articles 61-5 et 61-6). La publication d'une telle décision avec possibilité de le tracer dans le sommaire analytique électronique du JORF étant incompatible avec les principes de changement d'état civil des personnes trans, notamment la protection de la vie privée et contre l'exposition à des situations de violence et de harcèlement, cette partie de la procédure doit être abandonnée. Il existe d'autres procédures administratives ayant une incidence sur l'état et la capacité des personnes ne nécessitant pas de décret publié au JORF. On peut citer à ce titre :
 - Les actes de naissance, de mariage et de décès ;
 - Les rectifications matérielles ;
 - La déclaration de perte de nationalité, qui est transcrite sur l'acte de naissance de la personne et gérée en consulat (Ministère des Affaires étrangères) ;
 - Le transfert de titres nobiliaires, géré par la même section du Sceau du Ministère de la Justice qui statue sur les changements de nom et dont les informations non seulement ne sont pas publiées au JORF, mais également peuvent, aussi être contraires à l'ordre public (discrimination sexuelle par exemple) ;

L'objectif d'une telle loi étant de protéger les personnes trans des préjudices causés par autrui, et non l'inverse, la possibilité d'opposition est contradictoire avec l'objectif même de la proposition de loi ;

- **L'abandon de l'article 10**, notamment pour les raisons exposées dans §1.2.2, pages 16 et suivants ;

⁴⁶ Cf. note 33, page 14

- **L'interdiction explicite de la constitution, tenue et / ou consultation de registres nominatifs recensant les changements** et l'application de sanctions pénales au titre des articles 226-19 et 432-7 du code pénal (ce dernier pour les personnes dépositaires de l'autorité publique ou chargées d'une mission de service public).

1.3.2 Une rectification déclarative au lieu des mentions marginales : une nécessité pour protéger les droits des personnes concernées

- **Article 9 de la PPL, ☉, Art 61-7** : Pour les raisons citées dans § 1.2.3, pages 18 et suivantes, *les mentions marginales dans la Proposition de loi doivent être remplacées par une rectification déclarative*, sans trace sur la copie intégrale du parcours transidentitaire de la personne, avec les considérations suivantes :
 - Les originaux doivent être mis sous scellés avec mention de « nullité » et seulement disponibles soit sur demande expresse de la personne concernée, soit pour les besoins de la police ou de la justice ;
 - En contrepartie, le respect des droits et obligations vis-à-vis des tiers doit être garanti d'une autre façon que d'une publication générale de l'information sur le changement, par exemple, une obligation positive d'informer les tiers directement concernés.

Cette solution ayant déjà été proposée dans la proposition de loi Caillavet en 1982 (cf. § 1.2.3.5, page 24), il nous semblerait une véritable régression qu'une proposition de loi datant de trente-deux ans après ne prenne pas en compte cette recommandation.

1.3.3 Nos autres propositions de changements pour pallier les inconvénients et lacunes de la PPL

- Dans le respect des valeurs de la République, **le rôle de l'autorité administrative doit être limitée à une revue purement formelle des éléments fournis afin de déterminer leur conformité aux éléments demandés dans la loi**. Aucun pouvoir de décision pour déterminer « *entre une demande raisonnable et un caprice* » ne pourra être admis (Article 9 de la PPL, ☉, Art 61-5) ;
- Compte tenu du lien étroit avec les questions de discrimination sexuelle, **l'autorité administrative doit être celle chargée des droits des femmes** (Article 9 de la PPL, ☉, Art 61-5)
- **Les délais doivent être au maximum trois semaines**, une absence de réponse valant acceptation (Article 9 de la PPL, ☉, Art 61-5) ;
- **Les autres actes d'état civil, l'autorité parentale, le livret de famille et la non discrimination sur la résidence des enfants doivent être pris en compte** (Article 9 de la PPL, ☉, Art 61-7)
 - En conformité avec l'article 372 du code civil, afin de garantir le libre exercice de l'autorité parentale sans encombre ni dépendance du bon vouloir de l'autre parent, et en conformité avec les autres changements d'état civil des parents inscriptibles sans accord d'autrui, **les autres actes d'état civil concernant la personne sont modifiés automatiquement**, notamment sur
 - Les actes de mariage (notamment pour la réémission du livret de famille) et
 - Les actes de naissance d'enfants mineurs (d'office, ceci pour préserver le libre exercice de l'autorité parentale) de parents trans.
Pour les enfants majeurs de parents trans, la question de l'autorité parentale ne se posant pas, le changement sera opéré seulement si voulu par l'enfant ;
 - **L'émission d'un nouveau livret de famille avec la nouvelle identité sans trace du changement ;**
 - **Interdiction explicite de discrimination dans le cadre de la fixation de la résidence des enfants** en cas de divorce et de la détermination de l'autorité parentale (cf. PV c/ Espagne et article 373-2-11 du code civil) ;

- **Les étrangers et le changement d'état civil à l'étranger** (Article 9 de la PPL, ⑤, Art 61-5)
 - La prise en compte des personnes étrangères, afin de modifier leur titre de séjour, même si la législation dans leur pays d'origine exclut le changement d'état civil ;
 - La prise en compte de jugements et d'actes administratifs étrangers ;
- **La prise en compte des mineurs** (16 ans sans approbation du responsable légal, moins de 16 avec l'accord du responsable légal) (Article 9 de la PPL, ④, Art 61-5) ;
- **L'explicitation de la prise en compte des personnes inter-sexes** (à mettre dans l'exposé des motifs).

1.3.4 L'abrogation du décret du 6 fructidor an II et le rétablissement de la situation juridique du décret du 24 brumaire an II : une solution alternative qui bénéficierait à l'ensemble de la population

L'hypothèse d'un lien entre l'ordre public et le changement d'état civil n'étant pas fondée et relevant plutôt de postulat ou de croyance, ainsi que notre conviction que l'ensemble de la population doit pouvoir bénéficier de cette loi dans l'intérêt de l'égalité citoyenne, **nous proposons comme solution alternative aux articles 9 (§ ④ à ⑨) et 10 de la PPL, l'abrogation du décret du 6 fructidor an II et le rétablissement du cadre de changement d'état civil du décret du 24 brumaire an II** (cf. §§1.2.1.3 et 1.2.1.4, pages 10 et suivantes), **avec l'explicitation que la mention du sexe y est incluse et que les formalités restent démedicalisées, déjudiciarisées et sous le contrôle de la personne. La rectification des actes d'état civil doit en faire partie.** Dans ce cas, les problèmes évoqués dans l'alinéa 1 de ce chapitre seraient réglés. Les autres propositions resteraient par contre toujours valables.

2. Sur les dispositifs anti-discrimination, antiviolence et anti-diffamation (Titre Ier de la Proposition de Loi)

2.1 Le terme utilisé

2.1.1 Observation

Le terme « identité de genre » satisfait la grande majorité des associations et personnes trans. Il est préférable à « identité sexuelle », qui tiendrait compte de trois facteurs (les modifications morphologiques, le rôle social et le psychisme de la personne) et, de ce fait, peut exclure les personnes trans n'ayant pas encore de changement morphologique, mais ayant subi de la discrimination après l'annonce de leur transition. Il sera nécessairement sujet à polémique. Par contre, un terme alternatif doit être recherché pour éviter le cas échéant cet inconvénient tout en palliant l'inconvénient d' « identité sexuelle ».

2.1.2 Proposition en cas de difficulté

Utiliser un terme plus neutre, mais qui englobe l'ensemble des situations, comme par exemple « transidentité ».

2.2 Le placement de ce terme dans les textes de loi

2.2.1 Observation

Accoler « identité de genre » à « orientation sexuelle » nous semble éloigner la question de la discrimination contre les personnes trans de la considération 3 de la Directive 2006/54/CE qui précise qu'il s'agit *d'une forme de discrimination sexuelle* :

« La Cour de justice a considéré que le champ d'application du principe d'égalité de traitement entre les hommes et les femmes ne saurait être réduit aux seules discriminations fondées sur l'appartenance à l'un ou l'autre sexe. Eu égard à son objet et à la nature des droits qu'il tend à sauvegarder, ce principe s'applique également aux discriminations qui trouvent leur origine dans le changement de sexe d'une personne. »

2.2.2 Proposition

Accoler « identité de genre » (ou autre terme) à « sexe » et non à « orientation sexuelle » : « sexe ou identité de genre ».

Annexe : Sources

Articles, livres, discours, études et rapports cités

BRIAN, Eric, *La Mesure de l'Etat : Administrateurs et Géomètres au XVIIIème siècle*, Albin Michel, Paris, 1994

CARETTE, Antoine Auguste, *Lois annotées ou Lois, décrets, ordonnances, avis du conseil d'état, etc.*, 1ère série 1789 - 1830, 1843, Paris

DE DAINVILLE-BARBICHE, Ségolène, revue du livre *Le nom : droit et histoire* (LEFEBVRE-TAILLARD, Anne, Presses Universitaires de France, Paris, 1990. In-8°), dans *Bibliothèque de l'Ecole des chartes*, tome 149, livraison 2, 1991

DENIS, Vincent et Vincent MILLIOT, « Police et identification dans la France des Lumières », *Genèses*, 54, mars 2004

GUILLAUME, Marc, Maître de requêtes au Conseil d'Etat, Directeur des Affaires Civiles et du Sceau, discours à l'Académie des Sciences Morales et Politiques du 3 juillet 2006

LEPEC, M, *Recueil général des lois, décrets, ordonnances, etc: depuis le mois de Juin 1789 jusqu'au mois d'Août 1830*, tomes 4 et 9, publié à Paris à l'Administration du Journal des notaires et des avocats, 1839

LOCRE, *Législation civile, commerciale et criminelle, ou commentaire et complément des codes français*, Tome deuxième, Bruxelles, 1836

MONTFORT, Samantha et Edwige JULLIARD, *Le ministère des affaires étrangères et les personnes 'trans'*, Note préparée à l'attention de Madame la Ministre déléguée Hélène Conway-Mouret, le 9 août 2012

Note sur la modification de la mention du sexe à l'état civil, mai 2012, LC 223, réalisée à la demande de Mme Esther BENBASSA, Sénatrice

SERUSCLAT, Franck, Sénateur, *Rapport sur les sciences de la vie et les droits de l'homme : Bouleversements sans contrôle ou Législation à la française, Tome 1 : Questions clés et réponses contradictoires*, enregistré aux Présidences de l'Assemblée Nationale et du Sénat le 28 février 1992

Articles de codes

- Articles 9, 61, 99, 354, 370-5, 372 et 373-2-11 du Code civil
- Article 1047 du Code de la procédure civile
- Articles 225-1, 226-19, 432-7 du Code pénal

Lois et ordonnances

- *Ordonnance de Louis XIV, Roy de France et de Navarre, donnée à St Germain en Laye au mois d'avril 1667*
- Loi du 11 germinal an XI (1^{er} avril 1803) *relative aux changements de noms et de prénoms*
- Loi 78-17 du 6 janvier 1978 sur l'informatique et les libertés, notamment les articles 8 et 40
- Loi n° 93-22 du 8 janvier 1993 *modifiant le code civil relative à l'état civil, à la famille et aux droits de l'enfant et instituant le juge aux affaires familiales*
- Loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 *portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations*
- Loi n° 2012- 954 du 6 août 2012 sur le harcèlement sexuel, Article 4
- Loi n° 2013-404 du 17 mai 2013 *ouvrant le mariage aux couples de personnes du même sexe*

Décrets

- Décret du 24 brumaire an II (14 novembre 1793) *relatif à la faculté qu'ont tous les citoyens de se nommer comme il leur plaît, en se conformant aux formalités prescrites par la loi*
- Décret du 16 pluviôse an II (4 février 1794) *qui abolit l'esclavage dans les colonies*
- Décret du 6 fructidor an II (23 août 1794) *portant qu'aucun citoyen ne pourra porter de nom ni de prénom autres que ceux exprimés dans son acte de naissance*
- Décret du 30 floréal an X (20 mai 1802) *relative à la traite des noirs et au régime des colonies*
- Décret n°62-921 du 3 août 1962 *modifiant certaines règles relatives aux actes de l'état civil*
- Décret n° 2004-459 du 28 mai 2004 *fixant les catégories d'actes individuels ne pouvant faire l'objet d'une publication sous forme électronique au Journal officiel de la République française*

Arrêtés, Circulaires, Avis

- Arrêté du 19 nivôse an VI (8 janvier 1798) *concernant les mesures pour la stricte exécution de la loi du 6 fructidor de l'an II, relative aux noms et prénoms des citoyens*

- Avis du Conseil d'Etat du 13 nivôse an X (le 3 janvier 1802)
- Circulaire du 28 octobre 2011 *relative aux règles particulières à divers actes de l'état civil relatifs à la naissance et à la filiation* NOR : JUSC1119808C, publié au *Bulletin Officiel du Ministère de la Justice et des Libertés* du 30 novembre 2011
- Circulaire du 6 avril 2012 *présentant les tableaux récapitulatifs des formules de mentions apposées en marge des actes de l'état civil* (NOR : JUSC1204252C)
- COMMISSION NATIONALE CONSULTATIVE DES DROITS DE L'HOMME (CNCDH), Assemblée plénière du 27 juin 2013, *Avis sur l'identité de genre et sur le changement de la mention du sexe à l'état civil*, JORF n°0176 du 31 juillet 2013 page texte n° 100, NOR : CDHX1320077V

Jurisprudence européenne et française

- Cour Européenne des Droits de l'homme :
 - P. V. c/. Espagne, 35159 / 09, 30 novembre 2010
 - B c/ France, requête no. 13343/87, 25 mars 1992, censurant Cass. Civ. 1^{ère}, du 31 mars 1987 (85-14.176),
 - Van Oosterwijck c/ Belgique, 7654/76, 1^{er} mars 1979
- Commission européenne des droits de l'homme :
 - DN c/ France, requête N° 17557/90, 11 janvier 1995, censurant Cass. Civ. 1^{ère}, 21 mai 1990 (88-12.829)
- Cour de Cassation :
 - Cass. Civ. 1^{ère}, 16 décembre 1975, 1^{ère} espèce, pourvoi 73-10.615,
 - Cass. Civ. 11 décembre 1992, Pourvois 91-12.373 et 91-11.900

Questions parlementaires

- Réponse du Ministère de la Justice à la question écrite n° 00750 de M. Jean-Luc Mélenchon, , publiée dans le *JO Sénat* du 24/02/1994, page 448
- Réponse du Ministère de la Justice à la question écrite n° 65758 de M. Jack Lang, publiée dans le *JO Assemblée Nationale* du 16/02/2010, page 1772
- Réponse du Ministère de la Justice à la question d'actualité au gouvernement n° 0189G de Mme Kalliopi Ango Ela, publiée dans le *JO Sénat* du 05/07/2013, page 6861

Propositions de Loi

- CAILLAVET, Henri, Sénateur, Proposition de Loi *tendant à autoriser les traitements médico-chirurgicaux pour les anormalités de la transsexualité et à reconnaître le changement d'état civil des transsexuels*, n° 260, Sénat, seconde session ordinaire de 1981-82, annexe au Procès Verbal de la séance du 9 avril 1982

Délibérations CNIL

- Délibération n° 2004-067 du 24 juin 2004 *concernant les traitements automatisés d'informations nominatives mis en œuvre par les communes pour la gestion de l'état civil*
- Délibération n°2005-183 du 5 juillet 2005 *portant avis sur le projet d'arrêté du Premier ministre créant un traitement de données à caractère personnel mettant en place le téléservice «demande d'acte de naissance» (DGME)*

Directives

- Directive 2006/54/CE, Considération 3

Convention Européenne des Droits de l'homme et du Sauvegarde des libertés fondamentales

- Articles 8, 12 et 14