



Frédérique LE DOUJET-THOMAS, « Nom de famille et nom d'usage : le système onomastique a-t-il un genre ? »

in Stéphanie HENNETTE-VAUCHEZ, Marc PICHARD & Diane ROMAN (dir.), *La Loi & le Genre. Études critiques de droit français*, Paris, CNRS Éditions, 2016

Anne-Marie Leroyer



Édition électronique

URL : <http://journals.openedition.org/clio/13609>

DOI : 10.4000/clio.13609

ISSN : 1777-5299

Éditeur

Belin

Édition imprimée

Date de publication : 1 mai 2017

Pagination : 316-319

ISBN : 9782410003741

ISSN : 1252-7017

Référence électronique

Anne-Marie Leroyer, « Frédérique LE DOUJET-THOMAS, « Nom de famille et nom d'usage : le système onomastique a-t-il un genre ? » », *Clio. Femmes, Genre, Histoire* [En ligne], 45 | 2017, mis en ligne le 09 août 2017, consulté le 07 janvier 2021. URL : <http://journals.openedition.org/clio/13609> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/clio.13609>

Ce document a été généré automatiquement le 7 janvier 2021.

Tous droits réservés

Frédérique LE DOUJET-THOMAS, « Nom de famille et nom d'usage : le système onomastique a-t-il un genre ? »

in Stéphanie HENNETTE-VAUCHEZ, Marc PICHARD & Diane ROMAN (dir.), La Loi & le Genre. Études critiques de droit français, Paris, CNRS Éditions, 2016

Anne-Marie Leroyer

- 1 Dans un article consacré au nom de famille, une juriste pose une question récurrente : « Le système onomastique a-t-il un genre ? » La réponse affirmative donnée ne surprendra pas. S'il est certain que l'évolution du droit et des mœurs conduit à plus d'égalité, le nom reste, en droit civil, une des dernières règles reflétant les rapports hiérarchiques de pouvoir entre les hommes et les femmes dans la famille. Le nom des femmes, comme mères ou épouses, semblent encore aujourd'hui être le reflet de ces rapports de pouvoir.
- 2 Que dit le droit exactement de la transmission du nom des mères ? Depuis la loi du 4 mars 2002, l'égalité s'est apparemment affirmée dans la substitution du « nom de famille » au « nom patronymique ». Cela signifie que les parents peuvent transmettre à leur enfant soit le nom du père, soit le nom de la mère, soit les deux noms accolés dans l'ordre qu'ils choisissent et dans la limite d'un nom de famille pour chacun d'eux. La mère, qu'elle soit mariée ou non, peut donc, depuis cette date, avec l'accord du père, transmettre son propre nom de famille à l'enfant commun. Encore faut-il pour cela que les deux parents en fassent la déclaration conjointe devant l'officier d'état civil. À défaut, l'enfant prendra le nom de son père dès lors que la filiation de l'enfant aura été établie simultanément à l'égard de ses deux parents, ou, sinon, le nom de celui à l'égard duquel la filiation a été établie en premier lieu.
- 3 Les règles ne sont pas les mêmes en cas d'adoption. En effet, depuis la loi du 17 mai 2013 qui ouvre l'adoption aux couples mariés de même sexe, il est prévu que les parents adoptifs peuvent aussi choisir le nom dévolu à leur enfant par déclaration conjointe

mais, à défaut de déclaration, l'enfant prend le nom de chacun des parents adoptifs accolés dans l'ordre alphabétique dans la limite d'un nom de famille pour chacun. La solution a été voulue pragmatique puisque, dans cette hypothèse, en présence de deux pères ou deux mères, il était évidemment impossible de prévoir la transmission automatique du nom du père !

- 4 Ce qui est intéressant, ce sont donc les règles supplétives de transmission du nom, celles qui s'appliquent en l'absence de volonté déclarée des parents. Elles ne sont pas identiques selon que l'enfant est ou non adopté. La prévalence de la transmission du nom du père a été conservée dans le second cas. On peut se demander pourquoi, alors même que la question a été particulièrement débattue lors du vote de la loi de 2013. Pourquoi n'a-t-on pas finalement, à cette occasion, mis définitivement fin à cette transmission du nom du père, en alignant les règles de dévolution du nom ? On aurait pu prévoir, dans tous les cas, qu'à défaut de libre choix par les parents, l'enfant porterait le nom de ses deux parents accolés par ordre alphabétique. C'est d'ailleurs la solution qui prévaut dans certains États voisins comme l'Espagne.
- 5 L'auteure en donne pour raison la force des règles coutumières de transmission du nom « propice à l'accueil de stéréotypes de genre en droit de la famille » (p. 71). La coutume d'ailleurs fait loi en la matière puisque, la plupart du temps, les parents ne choisissent toujours pas de transmettre le nom de la mère, et l'enfant, à défaut de choix exprimé, continue de porter le nom de son père (selon les chiffres de l'Insee de 2012, 83 % des enfants porteraient toujours le nom de leur père). Ainsi, en dépit du changement de terminologie, le patronyme continue de primer. Il n'a donc pas été porté atteinte à la « loi d'airain de la transmission patrimoniale » du nom du père¹. En référer à la coutume permet, il est vrai, d'expliquer le maintien de cette inégalité, mais ce n'est pas sa seule justification, ni même, nous semble-t-il, la plus prégnante.
- 6 Il faut pour s'en convaincre revenir sur les motifs qui ont présidé en 2002 et en 2013 à l'adoption devant le Parlement de cette solution. Or, ce n'est pas tant comme règle coutumière que la transmission du nom du père a été défendue, mais comme règle symbolique.
- 7 À l'appui de cette règle a ainsi été mobilisé un discours de certains psychanalystes énonçant que le nom du père était, pour ce dernier, le moyen de « compenser le lien charnel de l'enfant avec sa mère »². Le lien avec la mère résultant de l'accouchement, celui avec le père devait prendre forme avec le nom. Autrement dit, le nom devenait ainsi une façon d'institutionnaliser le lien de l'enfant avec le père³, de compenser le déséquilibre résultant de la domination féminine sur la procréation, bref une curieuse règle égalitaire⁴. Une telle justification n'est pas non plus absente des décisions des magistrats qui ont pu ainsi considérer le nom comme étant « de nature à rattacher de manière apparente et symbolique l'enfant à son père » (Cour de cassation, 1^{re} chambre civile, 8 juillet 2015, pourvoi n° 14-20417).
- 8 Cette curieuse mobilisation du symbolique a été déjà brillamment dénoncée. L'argumentaire faisant de la transmission du nom du père une fonction de structuration psychique de l'enfant a en effet été largement critiqué comme étant un usage problématique de la psychanalyse⁵.
- 9 En dépit de cette approche critique, la coutume persiste comme si elle reposait ainsi sur cette mystérieuse croyance partagée par la mère et le père, selon laquelle la transmission du nom du père est la condition *sine qua non* de la bonne structure psychique de l'enfant, voire de l'équilibre tout entier de la famille... Les femmes

pouvaient pourtant faire autrement, car il ne faudrait pas oublier que le droit n'admet la transmission du nom du père qu'avec l'accord de la mère, puisque cette dernière peut s'opposer à cette transmission et demander le double nom. En cas de désaccord entre les parents, l'enfant prend en effet leurs deux noms accolés par ordre alphabétique. Le système ne perdure donc que parce que les mères ne se saisissent pas en pratique de cette possibilité.

- 10 De semblables interrogations portent sur le nom d'usage des femmes mariées. Le droit d'user du nom du conjoint est un droit qui a été reconnu aux deux époux par la loi du 11 juillet 1975 (repris en 2004 à l'article 264 du Code civil) à propos du divorce, en permettant à chacun des ex-conjoints de continuer à porter le nom de l'autre. Il faut relever que ce nom d'usage n'est jamais mentionné à l'état civil ou sur le livret de famille. Il peut en revanche être porté sur la carte d'identité ou le passeport, mais sur ces titres, est toujours aussi mentionné le nom de famille de l'état civil. Dans la vie courante, la personne peut choisir à titre d'usage de ne porter qu'un seul nom, précisément celui de son conjoint.
- 11 *A priori*, la loi ne fait pas de différence entre les deux époux dans l'usage du nom du conjoint durant le mariage. Pourtant, une circulaire du 26 juin 1986 avait maintenu une différence de traitement. Tandis que la femme mariée pouvait à titre d'usage soit adjoindre, soit substituer à son nom celui de son mari, l'homme marié ne pouvait qu'adjoindre le nom de sa femme au sien, mais pas le substituer. Cette pratique *contra legem* a été revue par un arrêté du 29 juillet 2011 qui rappelle que :

Le mariage est sans effet sur le nom des époux, qui continuent chacun d'avoir pour seul nom officiel celui qui résulte de leur acte de naissance. Toutefois, chacun des époux bénéficie de l'usage, s'il le désire, du nom de son conjoint, en l'ajoutant ou en le substituant à son propre nom.
- 12 Pour clarifier les choses, la loi du 17 mai 2013 a inscrit dans le Code civil un article qui dispose désormais que chacun des époux peut porter à titre d'usage le nom de l'autre époux par substitution ou adjonction à son propre nom, dans l'ordre qu'il choisit (art. 225-1 du Code civil).
- 13 Si l'égalité règne en droit, elle est absente en pratique. D'abord parce qu'il reste très difficile pour les femmes mariées qui le souhaitent d'éviter d'être nommées sous le nom de leur conjoint, ensuite parce que l'usage inverse continue d'être suivi par beaucoup.
- 14 Le système onomastique a donc un genre. Le droit, en particulier pour la transmission du nom, n'est pas parvenu à instaurer des règles parfaitement égalitaires. Mais il y a bien là aussi un domaine où les mœurs ne s'émancipent guère du droit. Que les femmes revendiquent et demandent à porter et transmettre leur nom de famille ! Qu'elles le demandent et l'on verra alors quel genre a le système onomastique !

NOTES

1. Agnès FINE & Françoise Romaine OUELLETTE, *Le Nom dans les sociétés occidentales contemporaines*, Toulouse, Presses universitaires du Mirail, 2005.

2. Pierre Lévy-Soussan, *Rapport Sénat*, n° 437, 20 mars 2013, p. 80.
 3. Pierre Legendre, *Leçons IV, suite 2. Filiation. Fondement généalogique de la psychanalyse*, par A. Papageorgiou-Legendre, Paris Fayard, 1990, p. 16.
 4. Voir Irène Théry, « Le nom entre préséance et préférence », *Travail, genre et sociétés*, 7, 2002, p. 189-197 ; Ead., *La Distinction de sexe. Une Nouvelle approche de l'égalité*, Paris, Odile Jacob, 2007.
 5. Voir notamment Michel Tort, *La Fin du dogme paternel*, Paris, Champs Flammarion, 2005, p. 293 et sq.
-

AUTEURS

ANNE-MARIE LEROYER

Professeure à l'Université Paris I-Panthéon Sorbonne, IRJS- Département de droit de la famille et du patrimoine