
Décision du Défenseur des droits n° 2024-217

La Défenseure des droits,

Vu l'article 71-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;

Vu la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Vu le décret n° 2011-904 du 29 juillet 2011 relatif à la procédure applicable devant le Défenseur des droits ;

Vu l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Vu la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle ;

Vu le code civil, notamment ses articles 60 et 61-5 ;

Vu la circulaire du 17 février 2017 de présentation de l'article 56, I de la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle ;

Vu la circulaire du 10 mai 2017 de présentation des dispositions de l'article 56 de la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle concernant les procédures judiciaires de changement de prénom et de modification de la mention du sexe à l'état civil ;

Invitée par le Conseil d'État à présenter des observations dans le cadre de la requête par laquelle madame X et autres demandent au Conseil d'État (1^o) d'annuler la décision du 7 février 2024 par laquelle le ministre de la justice a implicitement rejeté la demande présentée par les associations requérantes et tendant à l'abrogation, d'une part, de la circulaire du ministre de la justice du 17

février 2017 de présentation de l'article 56, I de la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle et, d'autre part, de la circulaire du ministre de la justice du 10 mai 2017 de présentation des dispositions de l'article 56 de la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle concernant les procédures judiciaires de changement de prénom et de modification de la mention du sexe à l'état civil ; 2°) statuant au fond, d'annuler les circulaires susmentionnées ; 3°) de mettre à la charge de l'État la somme de 5000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Décide de présenter les observations suivantes.

Claire HÉDON

Observations devant le Conseil d'État en application de l'article 33 de la loi organique n° 2011-333 relative au Défenseur des droits

1. Le Conseil d'État a été saisi d'une requête par laquelle il lui est demandé 1°) d'annuler la décision du 7 février 2024 par laquelle le ministre de la justice a implicitement rejeté la demande présentée par les associations requérantes et tendant à l'abrogation, d'une part, de la circulaire du ministre de la justice du 17 février 2017 de présentation de l'article 56, I, de la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle et, d'autre part, de la circulaire du ministre de la justice du 10 mai 2017 de présentation des dispositions de l'article 56 de la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle concernant les procédures judiciaires de changement de prénom et de modification de la mention du sexe à l'état civil ; 2°) statuant au fond, d'annuler les circulaires susmentionnées ; 3°) de mettre à la charge de l'État la somme de 5000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.
2. Par courrier du 5 décembre 2024, la 10^e chambre, chargée de l'instruction de ce dossier, a indiqué à la Défenseure des droits qu'elle souhaitait recueillir ses observations sur ce dossier.

I. Rappel des textes internes

3. L'article 56, I, de la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle a modifié l'article 60 du code civil¹ relatif au changement de prénom.
4. La procédure, qui relevait jusqu'alors de la compétence du juge aux affaires familiales (JAF), relève désormais de la compétence de l'officier d'état civil. L'exercice de cette fonction, par l'officier d'état civil, s'effectue sous le contrôle du procureur de la République, ainsi que le prévoient l'article 34-1 du code civil d'une manière générale et l'article 60, alinéa 4, du code civil s'agissant en particulier des demandes de changement de prénom. En cas d'opposition du procureur de la République à la demande de changement de prénom, celle-ci peut être portée devant le JAF, en application de l'article 1055-2 du code de procédure civile.
5. L'article 56, II, de la loi du 18 novembre 2016 a introduit dans le code civil les articles 61-5 à 61-8 relatifs à la modification de la mention du sexe à l'état civil.

¹ Article 60 du code civil actuellement en vigueur : « Toute personne peut demander à l'officier de l'état civil à changer de prénom. La demande est remise à l'officier de l'état civil du lieu de résidence ou du lieu où l'acte de naissance a été dressé. S'il s'agit d'un mineur ou d'un majeur en tutelle, la demande est remise par son représentant légal. L'adjonction, la suppression ou la modification de l'ordre des prénoms peut également être demandée.

« Si l'enfant est âgé de plus de treize ans, son consentement personnel est requis.

« La décision de changement de prénom est inscrite sur le registre de l'état civil.

« S'il estime que la demande ne revêt pas un intérêt légitime, en particulier lorsqu'elle est contraire à l'intérêt de l'enfant ou aux droits des tiers à voir protéger leur nom de famille, l'officier de l'état civil saisit sans délai le procureur de la République. Il en informe le demandeur. Si le procureur de la République s'oppose à ce changement, le demandeur, ou son représentant légal, peut alors saisir le juge aux affaires familiales. ».

6. La procédure relève uniquement de la compétence du tribunal judiciaire. La procédure étant gracieuse, le ministère public doit avoir communication de l'affaire². S'il y a des débats, il est tenu d'y assister ou de faire connaître son avis³.
7. La circulaire du 17 février 2017⁴ présente la procédure de changement de prénom devant l'officier d'état civil et devant le procureur de la République.
8. La circulaire du 10 mai 2017⁵ présente quant à elle les procédures judiciaires, à savoir la procédure devant le JAF lorsqu'il est saisi d'une demande changement de prénom et la procédure devant le tribunal de grande instance, désormais tribunal judiciaire, lorsqu'il est saisi d'une demande de modification de la mention du sexe à l'état civil.

II. La position du Défenseur des droits sur le respect de l'identité de genre des personnes transgenres en matière d'état civil

9. À titre liminaire, le Défenseur des droits entend rappeler son avis n° 18-21 du 18 septembre 2018 par lequel il a indiqué que la transidentité est une expérience intime et personnelle indépendante de la morphologie des personnes⁶.
10. Par ailleurs, dans sa décision-cadre 2020-136 du 18 juin 2020 relative au respect de l'identité de genre des personnes transgenres, le Défenseur des droits a souligné que certaines personnes modifient leur apparence physique ou utilisent un autre prénom et pronom pour les faire coïncider avec leur identité de genre (transition sociale), d'autres décident d'avoir recours à des traitements hormonaux ou des opérations chirurgicales pour modifier leur corps et parfois leur sexe (transition médicale). Les personnes transgenres peuvent également décider de modifier leur prénom ou la mention de leur sexe à l'état civil (transition juridique). Ainsi, l'identité de genre comme les parcours de transition sont propres à chacun et chacune et relèvent de la vie privée et intime des personnes.
11. Dès lors, les demandes de changement de prénom et les demandes de modification du sexe à l'état civil (transition juridique) ne peuvent être conditionnées à la réalisation d'une transition sociale et/ou médicale.
12. Le Défenseur des droits a donc estimé que la logique conduisant à permettre à la société, à travers un juge ou un officier d'état civil, de déterminer le genre d'une personne n'est pas satisfaisante et qu'il appartient à la personne à l'origine de la demande de déterminer son genre.

² Article 809 du code de procédure civile.

³ Article 811 du code de procédure civile.

⁴ Circulaire du 17 février 2017 de présentation de l'article 56, I de la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle (NOR : JUSC1701863C).

⁵ Circulaire du 10 mai 2017 de présentation des dispositions de l'article 56 de la loi n° 2016 1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle concernant les procédures judiciaires de changement de prénom et de modification de la mention du sexe à l'état civil (NOR : JUSC1709389C).

⁶ Avis du Défenseur des droits n° 18-21 du 18 septembre 2018 sur la mise en œuvre de la Recommandation CM/Rec (2010)5 du Comité des Ministres aux États membres sur des mesures visant à combattre la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle ou l'identité de genre, p. 5.

13. C'est pourquoi, à l'aune de ces éléments et de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH), il a recommandé au ministère de la justice de mettre en place des procédures de changement de prénom(s) et de modification de la mention du sexe à l'état civil qui soient déclaratoires, accessibles et rapides, par la production auprès des officiers d'état civil d'une attestation sur l'honneur circonstanciée caractérisant un intérêt légitime, afin de garantir les droits fondamentaux et la dignité des personnes transgenres.

III. Difficultés concernant la circulaire du 17 février 2017 relative au changement de prénom

A. La circulaire apparaît illégale en ce qu'elle prévoit que le parquet et les officiers d'état civil peuvent adapter les éléments relatifs au changement de prénom au regard d'une politique locale définie entre eux

14. La circulaire du 17 février 2017 indique en introduction que « *Les éléments ci-après pourront être adaptés au regard d'une politique définie localement entre parquet et officiers de l'état civil du ressort.* » Elle contient ensuite une série d'annexes, en particulier une annexe 1 relative à la procédure de changement de prénom et une annexe 2 relative à la notion d'intérêt légitime au changement de prénom.

15. La mise en œuvre d'une politique locale par le parquet est prévue en matière pénale. Ainsi le code de procédure pénale prévoit qu' « *En tenant compte du contexte propre à son ressort, le procureur de la République met en œuvre la politique pénale définie par les instructions générales du ministre de la justice, précisées et, le cas échéant, adaptées par le procureur général* »⁷.

16. Une disposition équivalente n'existe pas en matière civile.

17. S'agissant du rôle du parquet en matière d'état civil, l'article 34-1 du code civil dispose que les actes d'état civil sont établis par les officiers d'état civil lesquels exercent alors leurs fonctions sous le contrôle du procureur de la République.

18. À cet égard, le procureur de la République territorialement compétent donne ses instructions à l'officier d'état civil qui l'a saisi d'une difficulté pour l'accomplissement de sa mission dans une situation déterminée.

19. Par ailleurs, le procureur de la République peut, en application de l'article 53 du code civil, vérifier l'état des registres et s'assurer que les registres sont correctement tenus.

20. L'instruction générale relative à l'état civil (IGREC) recommande ainsi au procureur de la République d'établir un dialogue permanent avec les officiers d'état civil, afin notamment d'harmoniser les pratiques au sein du ressort de chaque parquet⁸.

⁷ Article 39-1 du code de procédure pénale tel que modifié par la loi n° 2013-669 du 25 juillet 2013 relative aux attributions du garde des sceaux et des magistrats du ministère public en matière de politique pénale et de mise en œuvre de l'action publique.

⁸ IGREC, § 16.

21. Il ne résulte donc d'aucune disposition que la procédure de changement de prénom puisse être adaptée dans un ressort au regard d'une politique qui serait définie localement par le parquet, seul ou avec les officiers d'état civil.
22. Outre qu'une telle prérogative du parquet n'est pas prévue par la loi, elle serait susceptible de porter atteinte au principe de sécurité juridique qui requiert clarté, stabilité et prévisibilité du droit.
23. Enfin, en envisageant que ses dispositions puissent être adaptées localement, la circulaire permet une différence de traitement selon le territoire et pourrait ainsi porter atteinte au principe d'égalité devant le service public de l'état civil.

B. En exigeant la comparution physique du demandeur devant l'officier d'état civil, la circulaire ajoute une condition qui n'est pas prévue par la loi

24. Aux termes de la circulaire du 17 février 2017, « *Les nouvelles dispositions de l'article 60 du code civil imposent une remise de la demande de changement de prénom à l'officier d'état civil. Une telle exigence est destinée à vérifier l'identité de l'intéressé. Ainsi, l'officier d'état civil devra refuser de recevoir une telle demande soit reçue par courrier, courriel ou télécopie, soit remise par une tierce personne.* »⁹.
25. La circulaire exige donc la comparution personnelle du requérant devant l'officier d'état civil. A défaut, l'officier d'état civil devra refuser de recevoir la demande.
26. Or, l'article 60 du code civil indique que la demande de changement de prénom « *est remise* » à l'officier d'état civil.
27. La définition du verbe remettre selon le dictionnaire Le Robert est la suivante : « *Mettre en la possession ou au pouvoir de quelqu'un* », par exemple, « *remettre un paquet à son destinataire* ». Le dictionnaire Larousse propose une définition similaire : « *Mettre quelque chose, quelqu'un en la possession, au pouvoir de* », par exemple, « *remettre ses clefs au gardien* ». Les modalités de l'action de remettre quelque chose à quelqu'un ne se limitent donc pas, selon la définition commune, à la seule remise par la personne elle-même. Autrement dit, la présence physique de la personne qui entend remettre une chose n'est pas une condition inhérente à la remise.
28. Le code civil indique d'ailleurs à l'article 813-8 que « *Chaque année et à la fin de sa mission, le mandataire successoral remet au juge et à chaque héritier sur sa demande un rapport sur l'exécution de sa mission* ». Il n'est pas prévu que le mandataire doive se présenter en personne devant le juge et devant chaque héritier qui demanderait la remise de son rapport.
29. Dès lors, il ne peut être déduit des termes de la loi que la présence de la personne qui sollicite son changement de prénom devant l'officier d'état civil soit requise à peine d'irrecevabilité de la demande.

⁹ Circulaire du 17 février 2017, précitée, annexe 1, p. 6

30. En conséquence, en exigeant du demandeur au changement de prénom qu'il se présente en personne devant l'officier d'état civil, la circulaire a ajouté une condition qui n'est pas prévue par la loi.
31. La Défenseure des droits ajoute, à toutes fins utiles, que la demande de changement de nom pour motif légitime est, depuis son entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1994¹⁰, adressée au garde des Sceaux. Il n'est alors pas envisagé que le demandeur se présente personnellement devant le garde des Sceaux.
32. De même, dans le cadre de la procédure simplifiée de changement de nom¹¹ prévue par la loi du 2 mars 2022 relative au choix du nom issu de la filiation¹², la circulaire du 15 juin 2023¹³ indique que la demande de changement de nom peut être présentée par le demandeur en personne ou adressée par courrier à l'officier d'état civil.
33. La Défenseure des droits s'interroge donc sur l'existence d'un quelconque motif qui justifierait l'exigence de comparution personnelle du demandeur à un changement de prénom mais qui ne s'appliquerait pas à la demande de changement de nom.
34. Dès lors que la comparution de la personne n'est pas requise dans le cadre des demandes de changement de nom, notamment pour motif légitime, la Défenseure des droits considère qu'elle ne peut pas davantage être requise en cas de demande de changement de prénom.

C. La récurrence des difficultés d'application de la circulaire du 17 février 2017 concernant la caractérisation de l'intérêt légitime révèle son manque de clarté

35. Selon l'article 60 du code civil, la demande de changement de prénom doit être justifiée par un intérêt légitime.
36. Dans sa décision-cadre du 18 juin 2020¹⁴, le Défenseur des droits a considéré que la condition d'intérêt légitime pourrait être satisfaite par la production d'une attestation sur l'honneur de la personne qu'elle ne se reconnaît pas dans le sexe qui lui a été assigné à la naissance et qu'elle souhaite vivre pleinement et juridiquement sous son identité de genre. L'officier d'état civil pourrait donc enregistrer le changement de prénom et/ou la mention du sexe en se fondant sur la présentation d'une telle attestation sur l'honneur produite par le demandeur.
37. La circulaire du 17 février 2017 dresse « à titre indicatif et non cumulatif » une liste de pièces relatives à l'intérêt légitime de la demande qui peuvent toucher à l'enfance ou la scolarité de l'intéressé, à sa vie professionnelle, personnelle, ou administrative.

¹⁰ Article 61 du code civil créé par la 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 ; Décret n° 94-52 du 20 janvier 1994 relatif à la procédure de changement de nom.

¹¹ Article 61-3-1 du code civil.

¹² Loi n° 2022-301 du 2 mars 2022 relative au choix du nom issu de la filiation.

¹³ Circulaire du 15 juin 2023 de présentation des dispositions issues de la loi n° 2022-301 du 2 mars 2022 relative au choix du nom issu de la filiation (JUSC2309291C).

¹⁴ Décision cadre n° 2020-136 du 18 juin 2020 relative au respect de l'identité de genre des personnes transgenres.

38. La circulaire ajoute que « *Dans certaines hypothèses particulières, la demande de changement de prénom pourra être utilement complétée par (...) [des] certificats médicaux émanant de professionnels de santé, faisant état des difficultés rencontrées par l'intéressé porteur d'un prénom déterminé (...)* »¹⁵.
39. Pour apprécier l'intérêt légitime, la circulaire « *propose à titre indicatif [en annexe 2] un panorama de jurisprudence en matière de changement de prénom, jurisprudence dégagée par les juges aux affaires familiales dans le cadre des dispositions antérieures de l'article 60 du code civil.* »¹⁶. Selon la jurisprudence antérieure telle que présentée par la circulaire, lorsque le motif de la demande de changement de prénom tient à la « *transsexualité* » du demandeur, « *caractérise un intérêt légitime au changement de prénom, la volonté de mettre en adéquation son apparence physique avec son état civil en adoptant un nouveau prénom conforme à son apparence, et ce, indépendamment de l'introduction d'une procédure de changement de sexe.* »¹⁷.
40. Il peut d'abord être relevé que les éléments relatifs à l'intérêt légitime de la demande (partie 1.2.2 de l'annexe 1 de la circulaire) figurent au sein d'une partie 1.2 intitulée « *Liste des pièces nécessaires* ».
41. Il peut ensuite être relevé que cette partie 1.2 est ainsi introduite : « *A l'instar des pièces sollicitées par le juge aux affaires familiales dans le cadre de la procédure antérieure de changement de prénom, l'officier de l'état civil saisi de la demande aura soin de solliciter du requérant (...) les éléments relatifs à l'intérêt légitime de sa demande (1.2.2)* ». Il résulte donc des termes de la circulaire que l'officier d'état civil « *aura soin* » de solliciter, parmi la « *liste des pièces nécessaires* », les éléments relatifs à l'intérêt légitime, « *à l'instar des pièces sollicitées par le juge aux affaires familiales* » qui sont décrites dans l'annexe 2.
42. Dans ces conditions, on ne peut que douter du caractère réellement indicatif des éléments relatifs à l'intérêt légitime que l'officier d'état civil devra vérifier.
43. S'agissant des effets notables de la circulaire, le Défenseur des droits a constaté de nombreuses difficultés d'application de la circulaire à l'égard des personnes transgenres, en particulier au vu de l'exigence de pièces médicales, de la confusion entre le motif d'usage prolongé et celui de la transidentité, ou du caractère jugé trop féminin ou trop masculin du prénom choisi et qui caractérisent sans conteste les effets notables de la circulaire du 17 février 2017 sur les administrés.
- Des refus de changement de prénom motivés par l'absence de productions de pièces médicales au dossier**
44. Selon la circulaire du 17 février 2017, « *Dans certaines hypothèses particulières, la demande de changement de prénom pourra être utilement complétée par (...) [des] certificats émanant de professionnels de santé, faisant état des difficultés rencontrées par l'intéressé porteur d'un prénom déterminé* ».

¹⁵ Circulaire du 17 février 2017, annexe 1, p. 11

¹⁶ Circulaire du 17 février 2017, annexe 1, p. 13.

¹⁷ Circulaire du 17 février 2017, annexe 2, p. 20.

45. Or, le Défenseur des droits a eu connaissance de refus de changement de prénom en raison du défaut de production de tels certificats par des personnes transgenres.
46. Ainsi, par exemple, le Défenseur des droits a été saisi à la suite de la réponse d'un officier d'état civil adressée à une personne transgenre selon laquelle son dossier de demande de changement de prénom n'était pas complet puisqu'il ne contenait pas de pièces médicales. Dans son courrier explicatif adressé au demandeur, l'officier d'état civil a cité la circulaire dans les mêmes termes que mentionnés ci-dessus et a précisé avoir contacté le procureur de la République « *qui [lui] a confirmé que cette démarche d'un certificat professionnel de santé s'inscrivait dans le respect de la circulaire pour la situation [le] concernant.* ». L'officier d'état civil a conclu en indiquant que la production de ce certificat serait nécessaire pour son dossier.
47. Le Défenseur des droits a également été informé de la demande faite par le service de l'état civil d'une mairie à une personne transgenre de joindre une attestation émanant d'un professionnel de santé. La requérante a expliqué avoir refusé de donner suite à cette demande de pièces qu'elle a estimé contraire à la circulaire du 17 février 2017. Elle a ensuite été informée par l'officier d'état civil de la saisine du parquet, sa demande étant susceptible de ne pas revêtir un intérêt légitime. Le service civil du parquet lui a alors demandé d'« *apporter, par écrit, des précisions sur [son] parcours de changement de sexe, effets médicaux et/ou psychologiques, des preuves et témoignages de [sa] reconnaissance sociale en tant que femme* ».
48. L'attention du Défenseur des droits a encore été appelée par une personne transgenre, les services d'une mairie l'ayant invité à produire au soutien de sa demande de changement de prénom « *une attestation de la part de [son] psychiatre précisant [son] mal-être et confirmant [sa] volonté d'effectuer la transition* ».
49. Enfin, encore une autre mairie a indiqué à une personne transgenre que son dossier était incomplet car il « *Manqu[ait] des documents notamment sur le traitement endocrinologique et le suivi psychologique.* ».

- Des confusions entre les motifs d'usage prolongé et de transidentité

50. Selon la circulaire du 17 février 2017, l'usage prolongé, d'une part, et la transidentité, d'autre part, constituent deux motifs distincts pouvant l'un comme l'autre justifier l'intérêt légitime au changement de prénom. Il en ressort qu'une personne invoquant sa transidentité comme motif à sa demande de changement de prénom n'a pas à justifier d'un usage prolongé du prénom choisi.
51. Le Défenseur des droits a pourtant constaté, dans le ressort de trois juridictions que des personnes ayant fait part de leur transidentité dans leur requête de changement de prénom se sont vues opposer par le procureur de la République un rejet de leur demande au motif que l'usage prolongé du prénom sollicité n'était pas suffisamment démontré.

- **Des refus de changement de prénom motivés par l'inadéquation du prénom choisi, supposé trop féminin ou masculin, avec l'identité de genre de la personne**

52. Selon la circulaire du 17 février 2017, déclinant l'article 60, alinéa 4 du code civil¹⁸, l'intérêt légitime doit être apprécié, en particulier au regard de l'intérêt de l'enfant et aux droits des tiers à voir protéger leur nom de famille.
53. Cette précision fait écho à la circulaire du 28 octobre 2011 relative aux règles particulières à divers actes de l'état civil relatifs à la naissance et à la filiation¹⁹ qui explique qu'à l'occasion de la déclaration de naissance, « *la liberté du choix du prénom par les parents connaît certaines limites : l'intérêt de l'enfant (...) ; la préservation du droit des tiers à voir protéger leur nom de famille (...) ; les règles de dévolution du nom de famille (...)* ».
54. Les dispositions de la circulaire du 17 février 2017 selon lesquelles l'intérêt légitime doit être apprécié au regard de l'intérêt de l'enfant et aux droits des tiers à voir protéger leur nom de famille semblent donc plus précisément viser le choix du prénom demandé. Dès lors, le caractère jugé trop féminin ou masculin, ou la confusion qui pourrait résulter du choix de tel ou tel prénom par rapport au genre ne constitue pas une exception au principe de liberté de choix du prénom.
55. Pourtant, le Défenseur des droits a constaté à plusieurs reprises que le choix d'un prénom demandé par une personne transgenre a motivé des refus de changement de prénom.
56. Ainsi, les services de l'état civil d'une mairie ont indiqué à un homme transgenre qu'il ne pouvait pas conserver, parmi ses prénoms, celui de Y, car il est du genre opposé à celui qui le représente. Le requérant s'est étonné de cette motivation. Il lui a alors été répondu que « *Si vous conservez un prénom du genre déclaré à votre naissance, votre procédure n'a plus de sens au niveau juridique* » et que « *le procureur de la République (...) a déjà refusé des dossiers comportant des prénoms, dont le choix est en contradiction avec le fondement de la demande* ».
57. Pareillement, un procureur de la République a informé un homme transgenre que sa demande ne revêtait pas un intérêt légitime, au motif que la volonté du requérant de vouloir garder parmi ses prénoms « *un prénom féminin déjà utilisé auparavant vena[it] entretenir une confusion dans [son] état civil, contrairement à l'esprit du texte* » et faisait ainsi obstacle à sa demande.
58. Le Défenseur des droits a aussi été saisi par un homme transgenre qui a indiqué, qu'un procureur de la République l'avait informé, lors d'un échange téléphonique, que sa demande ne serait acceptée que si son deuxième prénom, Z, était retiré.

¹⁸ Article 60, alinéa 4, du code civil : « *S'il estime que la demande ne revêt pas un intérêt légitime, en particulier lorsqu'elle est contraire à l'intérêt de l'enfant ou aux droits des tiers à voir protéger leur nom de famille, l'officier de l'état civil saisit sans délai le procureur de la République. (...)* ».

¹⁹ 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)

59. Telles sont, de manière non exhaustive, les situations dont le Défenseur des droits a été saisi dans le cadre de demandes de changement de prénom devant l'officier d'état civil ou le procureur de la République, et ce à de multiples endroits sur le territoire national.
60. Compte tenu de la récurrence des difficultés pour l'application de la circulaire du 17 février 2027, la Défenseure des droits considère que cette circulaire manque de clarté²⁰ et est susceptible de porter atteinte au principe de sécurité juridique.
61. Par ailleurs, la circulaire apparaît méconnaître l'objectif de valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi qui découle des articles 4, 5, 6 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, lequel impose d'adopter des dispositions suffisamment précises et des formules non équivoques²¹.
62. Les inégalités de traitement constatées sur l'ensemble du territoire traduisent également une atteinte au principe d'égalité devant les services publics de l'état civil.
63. En outre, selon la CEDH, l'impossibilité pour une personne transgenre d'obtenir le changement de son prénom est une problématique qui relève pleinement du droit au respect de la vie privée et tombe dès lors sans conteste dans le champ d'application de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Conv. EDH), comme d'ailleurs la CEDH l'a plus largement affirmé dans des affaires portant sur le choix ou le changement des noms ou des prénoms de personnes physiques²².
64. Or, aux termes de l'article 8, § 2, de la Conv. EDH, la mesure portant atteinte au droit au respect de la vie privée doit être « *prévvue par la loi* ». Conformément à la prééminence du droit, cette base légale doit satisfaire à des exigences de qualité, notamment de clarté et de précision, afin de protéger la personne visée par la mesure de l'arbitraire et d'éventuels abus. La jurisprudence de la CEDH demande également à ce que la loi soit suffisamment claire s'agissant de l'étendue et des modalités d'exercice du pouvoir d'appréciation des autorités compétentes²³. Elle a également posé cette exigence sous l'angle des obligations positives de l'État en demandant un cadre juridique suffisant et effectif en matière de reconnaissance juridique de l'identité de genre d'une personne transgenre.
65. À titre d'exemple, dans une affaire concernant la reconnaissance légale du genre, la CEDH a constaté une violation de l'article 8 de la Conv. EDH après avoir relevé que la loi n'était pas suffisamment précise²⁴.

²⁰ Cons. Const., 12 janvier 2002, n° 2001-455 DC : « *le principe de clarté de la loi, qui découle de l'article 34 de la Constitution, et l'objectif de valeur constitutionnelle d'intelligibilité de la loi, qui découle des articles 4, 5, 6 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, imposent [au législateur], afin de prémunir les sujets de droits contre une interprétation contraire à la Constitution ou contre le risque d'arbitraire, d'adopter des dispositions suffisamment précises et des formules non équivoques* ».

²¹ Cons. Const., 27 juillet 2006, n° 2006-540 DC

²² CEDH, 11 octobre 2018, n° 55216/08, S.V. c/ Italie, §§ 57 et 58, citant elle-même : « *parmi beaucoup d'autres, Golemanova c. Bulgarie, no 11369/04, § 37, 17 février 2011, et Henry Kismoun c. France, no 32265/10, § 25, 5 décembre 2013* ».

²³ Voir par exemple *mutadis mutandis*, CEDH, 8 février 2018, n° 31446/12, Ben Faiza c/ France.

²⁴ CEDH, 1^{er} décembre 2022, n° 57864/17, 79087/17 et 55353/19, A.D. c/ Géorgie, §§ 74-76. « *(traduction avec Deepl.com) 76. La Cour est d'avis que les incohérences susmentionnées dans l'interprétation du droit interne par*

66. En conséquence, une atteinte à l'article 8 de la Conv. EDH pourrait également être caractérisée.

IV. Les difficultés concernant la circulaire du 10 mai 2017 relative à la procédure judiciaire de modification de la mention du sexe à l'état civil

67. Selon l'article 61-5 du code civil, la modification de la mention du sexe peut être obtenue si la personne démontre que la mention relative à son sexe dans les actes de l'état civil ne correspond pas à celui dans lequel elle se présente et dans lequel elle est connue.

68. L'article cite ensuite les principaux faits que la personne peut présenter au soutien de sa demande de modification de la mention du sexe à l'état civil :

- « 1° *Qu'elle se présente publiquement comme appartenant au sexe revendiqué ;*
- 2° *Qu'elle est connue sous le sexe revendiqué de son entourage familial, amical ou professionnel ;*
- 3° *Qu'elle a obtenu le changement de son prénom afin qu'il corresponde au sexe revendiqué. »*

69. S'agissant du fait de se présenter publiquement comme appartenant au sexe revendiqué (article 61-5, 1°, du code civil), la circulaire indique que ce critère « *a trait à l'identité de genre vécue* ».

70. En ce sens, le Défenseur des droits a déjà eu l'occasion de souligner que le sujet est la personne elle-même (comment la personne se présente) et non les tiers (comment les tiers perçoivent la personne)²⁵.

71. Le fait que la personne soit connue sous le sexe revendiqué de son entourage familial, amical ou professionnel (article 61-5, 2°, du code civil) « *révèle, [selon la circulaire] la dimension sociale de son appartenance au sexe revendiqué* ».

72. La circulaire du 10 mai 2017 ajoute que « *c'est bien la volonté de la personne de se présenter, en société, comme appartenant au sexe intimement vécu qui peut permettre la mise en concordance du sexe revendiqué avec celui inscrit à l'état civil* ».

73. Il en résulte, selon le Défenseur des droits, que la manière dont les tiers identifient la personne comme appartenant ou non au sexe revendiqué est indifférente et que le seul fait d'adresser une requête en modification de la mention du sexe à l'état civil

les juridictions nationales ont été conditionnées, au moins en partie, par le fait que le droit lui-même n'est pas suffisamment détaillé et précis. (...) L'imprécision de la législation actuelle compromet, à son tour, la disponibilité de la reconnaissance légale du genre dans la pratique et, comme l'illustrent les situations individuelles des trois requérants, l'absence d'un cadre juridique clair laisse aux gardiens - les autorités nationales compétentes - des pouvoirs discrétionnaires excessifs, qui peuvent conduire à des décisions arbitraires lors de l'examen des demandes de reconnaissance légale du genre. ».

²⁵ Décision 2023-028 du 25 avril 2023 relative au choix du prénom d'une personne transgenre et à sa demande en modification de la mention du sexe à l'état civil, § 45 ; Décision 2024-068 du 6 mai 2024, § 30, en cours de publication

suffirait d'ailleurs à témoigner de la volonté de la personne de se présenter en société comme étant une femme ou un homme²⁶.

74. Cette position est conforme à la jurisprudence de la CEDH qui indique que la liberté pour le requérant de définir son appartenance sexuelle, s'analyse comme l'un des éléments les plus essentiels du droit à l'autodétermination²⁷.
75. En particulier, dans l'arrêt *A.P., Garçon et Nicot c/ France*, la CEDH rappelle avoir « *souligné que la notion d'autonomie personnelle reflète un principe important qui sous-tend l'interprétation des garanties de l'article 8 de la Convention (voir *Pretty c. Royaume-Uni*, n° 2346/02, § 61, CEDH 2002-III), ce qui l'a conduite à reconnaître, dans le contexte de l'application de cette disposition à la situation des personnes transsexuelles, qu'elle comporte un droit à l'autodétermination (voir, précités, *Van Kück*, § 69, et *Schlumpf*, § 100), dont la liberté de définir son appartenance sexuelle est l'un des éléments les plus essentiels (*Van Kück*, précité, § 73). Elle a de plus indiqué que le droit à l'épanouissement personnel et à l'intégrité physique et morale des personnes transsexuelles est garanti par l'article 8 (voir, notamment, précités, *Van Kück*, § 69, *Schlumpf*, § 100, et *Y.Y. c. Turquie*, § 58) »²⁸.*
76. Le Défenseur des droits relève, dans la circulaire du 10 mai 2017, de nombreuses difficultés concernant les faits susceptibles de démontrer que la mention relative au sexe dans les actes de l'état civil ne correspond pas à celui dans lequel la personne se présente et dans lequel elle est connue. Ces difficultés, exposées ci-après, révèlent les imprécisions du texte et les effets notables pour les administrés.

A. Sur la preuve par des photographies

77. La circulaire précitée du 17 février 2017 indique que les critères énoncés par les 1° et 2° de l'article 61-5 du code civil *peuvent* l'un comme l'autre être prouvés « *par tout écrit, photographie permettant d'établir que la personne se présente sous l'identité de genre revendiquée* ». Elle se réfère ainsi à l'apparence physique de la personne.
78. Le Défenseur des droits a été saisi de plusieurs réclamations concernant les demandes d'un procureur de la République de produire des photographies au soutien de la requête en modification du sexe à l'état civil. Ce procureur de la République a en effet par exemple indiqué à une personne transgenre que « *le tribunal a besoin de différentes photos [d'elle] dans la vie de tous les jours, de plain-pied, afin de constater que [l'intéressée] a l'apparence du sexe revendiqué* ». Il a également invité une personne transgenre à produire « *des photographies de plain-pied (prises dans la vie de tous les jours, en vacances, avec des amis, lors de soirée etc...)* » afin « *de permettre la transcription sur les actes d'état civil le plus rapidement possible* » ; il a encore sollicité des « *photos [de la personne requérante] dans la vie de tous les jours (soirée, sport, anniversaire, loisirs)* » afin « *que son dossier soit complet* » et pour vérifier que « *[son] apparence est bien en adéquation avec le sexe revendiqué* » ; il a encore relevé qu'un dossier est incomplet et demandé à la personne de produire « *des*

²⁶ Décision 2023-028 du 25 avril 2023 précitée, §§ 51 et 54 ; Décision 2024-068 du 6 mai 2024, précitée, §§ 33 et 36.

²⁷ CEDH, 12 juin 2003, n° 35968/97, *Van Kück c/ Allemagne*, § 73 ; CEDH, 10 mars 2015, n° 14793/08, *YY c/ Turquie* § 102.

²⁸ CEDH, 6 avril 2017, n° 79885/12, 52471/13 et 52596/13, *A.P., Garçon et Nicot c/ France*, § 93.

photographies [d'elle], de plain-pied, qui permettront au tribunal de constater [qu'elle a] bien l'apparence du sexe revendiqué ».

79. Dans sa décision 2023-028 du 25 avril 2023 portant observations devant le tribunal judiciaire de Paris, la Défenseure des droits a souligné qu'au niveau législatif ou réglementaire, les photographies ne figurent pas comme une preuve exigée.
80. La Défenseure des droits a certes observé que la circulaire n'exige pas de la personne qui sollicite la modification de la mention du sexe à l'état civil qu'elle produise des photographies d'elle au soutien de sa demande.
81. Néanmoins, le fait même de prévoir la possibilité de produire des photographies au soutien de la demande de modification du sexe à l'état civil entre en contradiction avec les autres dispositions de la circulaire selon lesquelles *« L'exigence de production de documents en relation avec des comportements sociaux et/ou l'expérience de vie dans le sexe revendiqué ne doit (...) pas conduire à considérer que c'est la société qui détermine le sexe du demandeur ».*
82. Si ce n'est pas la société qui détermine le sexe (le genre) du demandeur mais la personne elle-même, pourquoi alors envisager la possibilité de produire des photographies ?
83. À cet égard, la circulaire méconnaît l'objectif précité de valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi, étant précisé que l'une des significations de cet objectif est l'obligation d'adopter des dispositions claires, précises, non contradictoires²⁹.
84. L'atteinte au principe de sécurité juridique semble par ailleurs confirmée par le nombre de réclamations qui ont été portées à la connaissance du Défenseur des droits sur ce point.
85. Le Défenseur des droits considère également que les dispositions de la circulaire relatives à la preuve par photographies sont contraires à la jurisprudence précitée de la CEDH sur le droit à l'autodétermination, en particulier lorsqu'elle souligne *« que la notion de « vie privée » est une notion large, non susceptible d'une définition exhaustive, qui recouvre non seulement l'intégrité physique et morale de l'individu, mais aussi parfois des aspects de l'identité physique et sociale de celui-ci. Des éléments tels que, par exemple, l'identité ou l'identification sexuelle, le nom, l'orientation sexuelle et la vie sexuelle relèvent de la sphère personnelle protégée par l'article 8 de la Convention »*³⁰.

²⁹ Anne-Laure Cassard-Valembos, *L'exigence de sécurité juridique et l'ordre juridique français : « je t'aime, moi non plus... »*, Titre VII, n° 5 "La sécurité juridique", octobre 2020, pages 1 à 10.

³⁰ Voir notamment : CEDH, 6 avril 2017, n° 79885/12, 52471/13 et 52596/13, A.P., Garçon et Nicot c/ France, § 92.

B. Sur la démedicalisation de la procédure

86. Dans sa partie relative à l'interdiction de rejeter une demande pour des seules raisons médicales, la circulaire du 10 mai 2017 cite l'article 61-6, alinéa 3, du code civil, au terme duquel « *Le fait de ne pas avoir subi des traitements médicaux, une opération chirurgicale ou une stérilisation ne peut motiver le refus de faire droit à la demande* ».
87. La circulaire en conclut que « *rien ne s'oppose à ce que la personne concernée, si elle l'estime utile, produise des attestations médicales établissant qu'elle suit un traitement médical ou qu'elle a subi une opération de réassignation sexuelle. En tout état de cause, de tels éléments ne sauraient être exigés et l'absence de production de ceux-ci ne saurait conduire au rejet de la demande* ».
88. Dans ce cadre, le Défenseur des droits a par exemple été saisi par une personne transgenre à qui un procureur de la République avait demandé de transmettre des éléments médicaux (« *attestation/certificat médical attestant de la dysphorie de genre et/ou du traitement* ») pour « *appuyer [sa] demande et ainsi compléter les pièces déjà transmises* ».
89. Par ailleurs, selon un jugement rendu par un tribunal judiciaire qui a été porté à la connaissance du Défenseur des droits par la requérante, il lui avait été demandé « *si [elle] accepterait de se soumettre à une expertise psychologique, [la requérante] a clairement fait savoir qu'[elle] s'y opposerait et a confirmé son refus par courriel envoyé après l'audience* ». Le tribunal judiciaire a rejeté sa demande.
90. Pourtant, la loi du 18 novembre 2016 a créé une procédure de modification de la mention du sexe à l'état civil démedicalisée, ce que la circulaire rappelle d'ailleurs en introduction.
91. Ainsi, parmi les principaux faits de nature à démontrer que la mention relative au sexe dans les actes de l'état civil ne correspond pas à celui dans lequel la personne se présente et dans lequel elle est connue, le projet de loi du 26 mai 2016 avait envisagé que la personne puisse présenter « *4° Qu'elle a l'apparence physique du sexe revendiqué par l'effet d'un ou de plusieurs traitements médicaux* »³¹ mais l'Assemblée nationale a voté pour la suppression du 4° lors de la séance du 12 juillet 2016.
92. C'est pour exprimer le choix de démedicaliser la procédure que le législateur a ajouté à l'article 61-6, alinéa 3, du code civil que « *Le fait de ne pas avoir subi des traitements médicaux, une opération chirurgicale ou une stérilisation ne peut motiver le refus de faire droit à la demande* ».
93. Il ne peut être raisonnablement soutenu que la procédure est démedicalisée s'il est par ailleurs envisagé que la personne puisse produire ou être invitée à produire des éléments d'ordre médical.
94. Si la procédure est démedicalisée, pourquoi en effet prévoir la possibilité de produire des attestations médicales ?

³¹ Article 18 *quater* nouveau du projet de loi de modernisation de la justice du XXI^{ème} siècle modifié par l'Assemblée nationale en première lecture, texte adopté n° 738 « *Petite loi* ».

95. Le vœu du législateur de démedicaliser la procédure de modification de la mention du sexe à l'état civil ne peut être pleinement satisfait que si les pièces médicales ne constituent plus un critère pouvant justifier la modification du sexe à l'état civil.
96. Par conséquent, les dispositions de la circulaire concernant les attestations médicales sont également contraires à la loi.
97. Enfin, comme il l'a souligné dans sa décision 2023-28 du 25 avril 2023, le Défenseur des droits considère que la demande faite à la personne qui sollicite la modification de la mention du sexe à l'état civil de produire une preuve au soutien de sa requête, notamment des certificats médicaux (d'ordre physique ou psychique), est contraire à l'article 8 de la Conv. EDH garantissant le droit au respect de la vie privée interprété à la lumière de la jurisprudence de la CEDH³².
98. À toutes fins utiles, la Défenseure des droits souhaite aussi rappeler que l'identité de genre comme les parcours de transition sont propres à chacun et chacune. Ainsi, une personne qui sollicite la modification de la mention du sexe à l'état civil est libre de suivre ou non un traitement médical et/ou de subir ou non une opération de réassignation sexuelle³³.

C. Sur la délivrance d'un nouveau livret de famille

99. L'article 5 du décret n° 2017-450 du 29 mars 2017 relatif aux procédures de changement de prénom et de modification de la mention du sexe à l'état civil dispose que « *Sur demande d'un des époux ou d'un des parents, un nouveau livret de famille est délivré, contre remise du précédent, à la suite d'une décision de changement de la mention du sexe à l'état civil ayant entraîné la modification visée au dernier alinéa de l'article 1055-9.* »³⁴.
100. Aux termes de la circulaire du 10 mai 2017, « *L'article 16 du décret du 15 mai 1974 prévoit la possibilité de délivrer un nouveau livret de famille en cas de changement de filiation, de nom ou de prénom afin d'éviter de rectifier les extraits contenus dans le livret. Le décret du 29 mars 2017 a également ouvert cette faculté en cas de modification du ou des prénoms d'un époux ou d'un parent, concomitamment à la demande en modification du sexe (...). En conséquence, le nouveau livret pourra être délivré avec les adaptations nécessaires à la nouvelle identité de genre résultant de la décision judiciaire. Ainsi l'intitulé « Epoux ou Père » « Epouse ou Mère » de la page dans laquelle est apposé l'extrait d'acte de naissance du parent ayant changé de sexe à l'état civil ou son extrait d'acte de mariage sera adapté en fonction du nouvel état de la personne concernée. En outre, ce nouveau livret en intégrera directement le ou les nouveaux prénoms sans référence à la décision.* ».

³² Décision 2023-28 du 25 avril 2023, § 73.

³³ Décision 2024-068, précitée, § 67.

³⁴ Article 1055-9 du code de procédure civile, dernier alinéa : « *Dans tous les cas, le procureur de la République ordonne l'apposition de la modification des prénoms sur les actes concernés et transmet les pièces mentionnées à l'alinéa précédent à l'officier de l'état civil dépositaire desdits actes pour y être annexées.* »

101. Le Défenseur des droits a été saisi des difficultés rencontrées pour la délivrance d'un nouveau livret de famille conforme au genre (en indiquant la qualité d'époux/père ou d'épouse/mère) lorsqu'une personne a été d'abord autorisée à changer de prénom par décision de l'officier d'état civil puis a obtenu la modification de la mention du sexe à l'état civil par décision de justice.
102. Par exemple, un procureur de la République a refusé, dans ce cas, la délivrance d'un nouveau livret de famille, au motif notamment que, selon la circulaire du 10 mai 2017, la délivrance d'un nouveau livret de famille n'est prévue qu'en cas de modification du ou des prénoms d'un époux ou d'un parent « *concomitamment* » à la demande en modification du sexe.
103. Compte tenu des termes de la circulaire, afin d'obtenir un livret de famille conforme à leur genre, les personnes transgenres auraient d'un côté intérêt à solliciter en même temps le changement de leur prénom et la modification de la mention du sexe.
104. D'un autre côté, la circulaire explique que le changement de prénom préalable à la demande de modification de la mention du sexe à l'état civil constitue l'un des principaux faits susceptibles de justifier la demande de modification de la mention du sexe ; les personnes transgenres auraient alors intérêt à solliciter d'abord le changement de leur prénom puis la modification de la mention du sexe à l'état civil.
105. À nouveau, la circulaire apparaît méconnaître les principes d'intelligibilité et d'accessibilité.
106. En tout état de cause, les personnes transgenres qui obtiennent le changement de leur prénom avant d'obtenir la modification de la mention du sexe à l'état civil, pourraient, en application de la circulaire, se voir refuser la délivrance d'un livret de famille conforme à leur genre, tandis que les personnes ayant sollicité concomitamment le changement de leur prénom et la modification de la mention du sexe à l'état civil pourraient se voir remettre un nouveau livret de famille conforme à leur genre.
107. À cet égard, la circulaire instaure une différence de traitement sans que celle-ci semble pouvoir être justifiée.
108. Enfin, le refus de délivrer à une personne transgenre un nouveau livret de famille conforme à sa nouvelle identité de genre porte atteinte au droit au respect de la vie privée et familiale tel que garanti par l'article 8 de la Conv.EDH.

109. Telles sont les observations que la Défenseure des droits entend soumettre à l'appréciation du Conseil d'État.