

Réf. : MFP/15000399

Lausanne, le 3 octobre 2007

**03.428 Initiative parlementaire – Nom et droit de cité des époux. Egalité
Procédure de consultation sur l'avant-projet de la commission**

Monsieur le Chef de l'Office fédéral de l'état civil,
Mesdames et Messieurs,

Le Conseil d'Etat vaudois vous fait parvenir par la présente ses déterminations dans le cadre de la consultation publique sur l'initiative parlementaire mentionnée en titre et il vous remercie de l'avoir consulté sur ce projet important.

En premier lieu, le Conseil d'Etat tient à saluer la volonté de la Commission des affaires juridiques du Conseil national, aidé dans ses travaux par le Département fédéral de justice et police, d'avoir souhaité se pencher sur une révision législative du nom et du droit de cité des époux afin de corriger les inégalités actuelles existant dans notre système juridique et d'y apporter les modifications nécessaires susceptibles de garantir le respect du principe de l'égalité des sexes ancré dans notre Constitution.

Le Conseil d'Etat constate que les organismes et les entités administratives qui ont été consultés ont fait état de propositions et de réponses différenciées sur les deux questions soulevées (nom et droit de cité) par l'initiative parlementaire. Il est apparu que celle-ci a été bien reçue par ces milieux. La plupart ont relevé la nécessité de procéder à une révision du droit actuel, celle-ci étant jugée nécessaire, non seulement afin qu'il concorde aux exigences du principe d'égalité entre époux inscrit dans la Constitution fédérale, mais aussi en raison du fait que, à l'époque actuelle, une adaptation du droit à l'évolution sociale, culturelle et démographique de la population suisse paraît nécessaire, celle-ci étant confrontée aujourd'hui à une population étrangère importante avec laquelle elle doit vivre et qui l'influence par d'autres systèmes législatifs.

S'agissant des principes sur lesquels se fonde la révision législative du nom, le Gouvernement vaudois constate que deux tendances se manifestent clairement dans la consultation. La première privilégie le respect de la sphère privée (art. 13 Cst. féd.) et la garantie stricte du principe d'égalité entre les femmes et les hommes (art. 8 al. 3 Cst. féd.). Pour ces partisans, l'application stricte du principe d'immutabilité du nom est souhaitée, chaque époux conservant durant toute sa vie le nom acquis à la naissance, le mariage n'ayant aucun effet sur le nom.

Le second courant, qui laisse aux fiancés la liberté de choisir un nom de famille commun (art. 160 al. 2 et Minorité I al. 2 et 2bis), qui pourrait être celui de la fiancée ou du fiancé, réunit également un soutien important, voire majoritaire. C'est également celui que soutient le Conseil d'Etat. A l'époque actuelle, les valeurs traditionnelles conservent tout leur sens. Cette tendance est justifiée par la tradition encore très présente dans la société et un attachement marqué de la population aux valeurs familiales, cela même si la société actuelle fait une large place à la liberté individuelle et au principe de l'égalité des sexes. Compte tenu de ces éléments, cette variante paraît être l'expression la plus représentative des sensibilités et de la société d'aujourd'hui.

S'agissant du nom des enfants et si la position du Gouvernement vaudois, décrite ci-dessus, ne devait pas être retenue, le Conseil d'Etat constate qu'une majorité des entités consultées approuve le fait que les parents mariés qui n'ont pas le même nom puissent choisir à la naissance de leur premier enfant le nom de leurs enfants communs, qui pourrait être le nom de célibataire du père ou celui de la mère (art. 270 al. 1). Il apparaît ainsi judicieux de laisser aux parents le choix du nom de leurs enfants communs, que ce soit pour les enfants nés pendant le mariage (art. 270 al. 1) ou pour ceux nés hors mariage, s'il y a accord des deux parents (art. 270a al. 2 nouveau). En revanche, demander aux parents de procéder au choix du nom déjà lors de la conclusion du mariage (art 270 al. 1 Minorité I) en vue d'éviter des conflits ultérieurs ne paraît pas être une bonne solution et n'est pas adapté à la situation, dès lors que certains couples n'auront jamais d'enfants, ce qui pour eux rend ce choix inutile lors du mariage.

En cas de désaccord des parents mariés sur le nom de l'enfant, la loi fixe impérativement le cadre légal applicable, en indiquant de quel parent l'enfant va acquérir le nom de célibataire. Cette solution est préférable. Il importe peu à cet égard qu'il s'agisse du nom du père ou de la mère. Les opinions ne sont pas concordantes sur ce point. On note toutefois une préférence pour l'acquisition par l'enfant du nom de célibataire de la mère, solution par ailleurs proposée à l'art. 270 al. 2 de l'avant-projet, celle-ci étant plus adaptée à l'enfant et à ses besoins, car à la naissance le lien de filiation maternelle est certain et l'enfant est en principe plus lié à elle juste après sa naissance. Le Conseil d'Etat relève aussi que le choix d'un double nom pour les enfants (nom du père ou de la mère suivi du nom de l'autre conjoint) a aussi été proposé par certains des milieux consultés. Cette possibilité, outre qu'elle n'a pas été consacrée dans l'avant-projet de révision, n'est pas souhaitable car elle fait apparaître pour l'enfant trop d'inconvénients en relation avec son nom (variante peu ancrée dans les mentalités et les traditions, identification de la personne insatisfaisante, effets à l'âge adulte non évalués, complications pour les enfants binationaux, etc.).

Pour le nom des enfants de parents non mariés, la proposition de l'avant-projet prévoyant que l'enfant acquiert le nom de célibataire de sa mère (art. 270a al. 1 nouveau) donne pleinement satisfaction, que l'enfant soit reconnu ou non par son père. La possibilité pour l'enfant de recevoir le nom de célibataire du père (art. 270a al. 2), si les deux parents sont d'accord entre eux et disposent de l'autorité parentale conjointe, paraît être aussi une bonne solution. Il convient toutefois d'émettre des réserves à ce sujet. Le choix pour l'enfant de porter le nom du père ne devrait normalement pas être subordonné à l'exigence de l'attribution de l'autorité parentale conjointe. Cette

institution est en effet prévue à d'autres fins. Elle est notamment destinée à permettre à chaque parent d'avoir un partage de responsabilités dans la garde, l'exercice des relations personnelles, l'éducation, les choix et les décisions à prendre concernant leur enfant. Elle ne devrait dès lors pas être considéré comme un critère de choix pour permettre à l'enfant de recevoir le nom de célibataire de son père.

Au sujet des propositions faites dans l'avant-projet de loi concernant le droit de cité des époux et des enfants, le Conseil d'Etat constate que ces modifications ont peu d'effet en droit vaudois, notre canton ne connaissant pas de corporations de droit public fondées sur le droit de cité (bourgeoisies). Pour le reste, il approuve, comme la majorité des milieux consultés, les modifications proposées en constatant que le mariage n'aura plus d'effets sur le droit de cité des conjoints, chaque époux conservant dorénavant son droit de cité cantonal et communal (art. 161). Lors d'adoptions, il paraît aussi légitime que l'enfant mineur acquiert en lieu et place de son droit de cité cantonal et communal antérieur, celui de son parent adoptif dont il porte le nom (art. 267a al. 1 et 2). Pour ce qui concerne le droit de cité des enfants, la solution proposée dans l'avant-projet de révision prend en compte à juste titre l'égalité entre le père et la mère, le droit de cité du père n'étant plus transmis automatiquement comme dans la réglementation actuelle. Il en résulte que l'enfant acquiert le droit de cité cantonal et communal du parent dont il porte le nom (art. 271). Cette règle, applicable aussi bien pour un enfant né pendant le mariage qu'à un enfant né hors mariage, consacre ainsi pleinement le principe de l'égalité.

Pour le surplus, concernant les autres observations de détails et les prises de position des milieux qui ont été consultés sur le texte proposé en relation avec cette initiative parlementaire, le Conseil d'Etat se permet de vous renvoyer au document récapitulatif que vous trouverez en annexe à la présente.

En vous souhaitant bonne réception de la présente, le Conseil d'Etat vaudois vous prie de croire, Monsieur le chef de l'Office de l'état civil, Mesdames et Messieurs, en l'expression de ses sentiments les meilleurs.

AU NOM DU CONSEIL D'ETAT

LE PRESIDENT



Pascal Broulis

LE CHANCELIER



Vincent Grandjean

Annexe

- 1 tableau récapitulatif des entités consultées et de leurs réponses générales concernant l'initiative parlementaire sur le nom et le droit de cité des époux
-