

N° 466270

Mme SL... et autres

2^{ème} et 7^{ème} chambres réunies

Séance du 30 novembre 2022

Lecture du 27 décembre 2022

CONCLUSIONS

M. Clément MALVERTI, Rapporteur public

Par un décret du 17 juin 2022, Mme Anne G..., née en 1960, et son fils, M. Paul R..., né en 2001, ont été autorisés à ajouter à leur nom de Famille celui de « SL... », porté par l'arrière-grand-mère de Mme G..., au motif, explicitement prévu à l'article 61 du code civil, qu'un tel changement permettait d'éviter l'extinction de ce nom.

Mmes Nicole, Jacqueline et Myriam SL..., nées respectivement en 1929, 1933 et 1943, cousines issues de germain de la mère d'Anne G..., ont, en application de l'article 61-1 du code civil, fait opposition à ce décret.

1. Leur premier moyen, tiré de ce que les demandes de changement de nom n'auraient pas fait l'objet d'une publication dans les conditions prévues par l'article 3 du décret du 20 janvier 1994 relatif à la procédure de changement de nom, manque en fait.

Il résulte en effet de l'instruction que Mme G... et M. R... ont fait publier leur demande au *JORF*, ainsi que dans *L'Avenir Côte d'Azur* du 10 juillet 2020 et dans la *Tribune Bulletin Côte d'Azur* du 7 août 2020.

2. Leur second moyen est tiré de ce que l'intérêt légitime qui fonde le changement de nom accordé par le décret litigieux, c'est-à-dire le risque d'extinction du patronyme « SL... », n'est pas caractérisé.

2.1. Dans une première branche, les requérantes soutiennent qu'un tel risque ne saurait exister tant que l'une d'entre elles sera en vie.

Mais cette argumentation ne convainc pas dès lors que, nous l'avons vu, les requérantes ne sont plus en âge de transmettre leur nom et donc de parer à son extinction.

2.2. La seconde branche du moyen, plus délicate, est tirée de ce que les deux enfants de M SL..., Jean-Thibault et C de B..., ont entrepris fin juillet 2022, soit postérieurement à l'intervention du décret qu'ils attaquent, des démarches afin d'ajouter à leur nom celui de leur mère, comme le leur permet désormais l'article 61-3-1 du code civil, issu de la loi (n° 2022-301) du 2 mars 2022 relative au choix du nom issu de la filiation¹. Ce changement a été

accordé le 22 novembre dernier à Mme C de B... qui, depuis cette date, se nomme donc désormais C de B... SL.... Dès lors, il n'y a plus de menace d'extinction du nom « SL... » qui en justifierait le relèvement, ce qui priverait Mme Anne G... et M. Paul R... de tout intérêt légitime et entacherait le décret litigieux d'illégalité. Or, le recours en opposition étant un recours de plein contentieux, contrairement à celui dirigé contre le refus de faire droit à une demande de changement de nom qui relève de l'excès de pouvoir², vous seriez tenus de tenir compte de cette circonstance, et ce, alors même qu'elle est postérieure à l'édiction du décret contesté.

Cette argumentation pose ainsi la question délicate de la date à laquelle le juge saisi d'un recours en opposition au changement de nom doit se placer pour apprécier la condition tenant à l'existence d'un intérêt légitime du bénéficiaire à obtenir l'autorisation de changer son nom.

2.2.1. Précisons d'emblée que, contrairement à ce qui est soutenu devant vous, la réponse à cette question n'est pas directement commandée par la nature de plein contentieux que vous reconnaissez au recours en opposition à un changement de nom³.

En effet, la règle selon laquelle le juge du plein contentieux apprécie la légalité de l'acte attaqué à la date à laquelle il statue est loin de revêtir une portée absolue.

Il en est certes ainsi des pleins contentieux subjectifs, c'est-à-dire ceux qui conduisent uniquement le juge à statuer sur l'existence d'un droit, quasi délictuel ou contractuel, ou sur la reconnaissance d'une qualité, les vices propres de la décision administrative contestée, laquelle, lorsqu'elle existe, a pour seul objet de lier le contentieux, ne pouvant d'ailleurs être utilement invoqués par le requérant. En contentieux indemnitaire par exemple, l'éventuelle réparation aura lieu en vertu des règles applicables à la date de la décision du juge, et vous jugez de manière constante que le requérant peut modifier l'étendue du préjudice dont il demande réparation, dans le cours de l'instance, en cas d'aggravation des préjudices⁴. De même, en contentieux de l'asile, qui relève à nos yeux du plein contentieux subjectif dès lors que les vices propres de la décision du directeur général de l'OFPRA sont pour l'essentiel inopérants⁵, la Cour nationale du droit d'asile doit se prononcer sur la qualité de réfugié du demandeur en tenant compte de l'ensemble des circonstances de droit et de fait existantes à la date à laquelle elle statue⁶.

¹ Ces dispositions ont institué une procédure simplifiée de changement de nom ouverte à tout adulte souhaitant porter le nom de celui de ses deux parents qui ne lui a pas été transmis, selon les mêmes modalités que celles applicables depuis la loi (n° 2002-304) du 4 mars 2002 lors de la déclaration de naissance : soit le nom du père, soit celui de la mère, soit encore ce que le législateur a désigné sous le terme de « double nom », c'est-à-dire un nom composé des noms de chacun des parents « accolés dans l'ordre choisi par eux dans la limite toutefois d'un nom de famille pour chacun (...) ».

² v. CE, ass., 19 mai 2004, *Cts Z...*, n° 236470, A

³ v. not. CE, 24 octobre 1952, *C...*, p. 461

⁴ CE, 7 mars 1902, *X...* p. 177 ; 18 décembre 2017, *GR...*, n° 401314, B

⁵ v. le tempérament apporté par votre décision du 10 octobre 2013, *OFPRA c/ M. Y...*, n° 362798, 362799, A

⁶ CE, Sect., 8 janvier 1982, *A B...*, n° 29948, A

En revanche, en plein contentieux objectif, qui est centré sur la contestation d'une décision administrative dont les vices propres peuvent être utilement invoqués, la légalité de celle-ci s'apprécie bien, en principe, en fonction des éléments de fait ou de droit s'imposant à l'administration à la date de son édicton⁷. Comme l'indiquaient déjà une chronique consacrée aux faux-semblants du plein contentieux, « *le juge, même de plein contentieux, ne peut normalement pas contrôler la légalité de la décision en faisant application de dispositions ou de faits postérieurs. Il ne le fait que dans le cas où il joue, du fait même du dispositif, un rôle d'administrateur* »⁸, c'est-à-dire, mis à part le cas particulier du contentieux des installations classées⁹, lorsque le juge met en œuvre son pouvoir de réformation.

Ce champ d'application limité de l'appréciation dite dynamique de la légalité repose sur deux séries de justifications.

D'un point de vue théorique, il s'explique par la genèse du plein contentieux objectif, lequel, né à une époque de confusion des fonctions de juger l'administration et d'administrer, constitue « *l'une des manifestations de la première forme du contentieux administratif, à savoir un contentieux de l'administration résolu par cette dernière* »¹⁰. C'est parce que le juge du plein contentieux objectif a calqué son office sur les modalités d'action de l'administration qu'il s'est autorisé à réformer la décision de celle-ci et, comme elle, à statuer au vu des éléments de fait et de droit existant à la date à laquelle il statue.

D'un point de vue plus pratique, on comprend aisément que lorsque le juge exerce son pouvoir de réformation, il soit conduit, sauf à procéder à une réformation obsolète *ab initio*, à statuer au regard d'éléments de fait et de droit postérieurs à l'édiction de la décision administrative litigieuse. Relevons que c'est une même considération qui explique qu'en cas d'annulation pour excès de pouvoir de la décision administrative attaquée, le juge de l'exécution statue sur les conclusions à fin d'injonction en tenant compte de la situation de droit et de fait existant à la date de sa décision¹¹.

2.2.2. Ces précisions étant faites, reste à savoir de quel type de plein contentieux relève le recours en opposition.

Et c'est à ce stade que les choses se compliquent quelque peu.

Rappelons que jusqu'à la fin des années 1970, le recours en opposition, alors encore régi par l'article 7 de la loi du 11 germinal an XI, n'était accueilli que lorsque l'opposant justifiait du préjudice que lui causait l'attribution d'un nom similaire au sein : soit que le nom en cause fût illustré au sein de sa famille¹², soit qu'il fût suffisamment rare pour constituer une propriété exclusive¹³, soit encore qu'il y eût un risque de confusion entre des personnes

⁷ v. not. CE 11 décembre 2009, *M^{me} Hamsi veuve L...*, n° 304723, s'agissant du plein contentieux des pensions.

⁸ D. Botteghi et A. Lallet, *Le plein contentieux et ses faux-semblants*, AJDA 2011. 156

⁹ v. CE 27 janvier 1967, *Société Massilia*, p. 825 ; CE 5 juillet 2006, *SARL Entreprise H. Olivo*, n° 259061, A

¹⁰ H. Lepetit-Collin, *Recherches sur le plein contentieux objectif*, LGDJ, 2011, p. 17

¹¹ CE, 4 juillet 1977, *Epoux BO...*, n° 156298, A

¹² CE, Ass, 23 octobre 1953, *de Breteuil c/ Bloc*, p.454

¹³ Ce motif n'est admis qu'avec une grande parcimonie, v. not. CE, Ass., 13 mars 1953, *Warmod c. Weyl*, p. 132, qui rejette l'opposition alors que les opposants pouvaient se prévaloir de la rareté de leur nom et d'un risque de

exerçant la même activité¹⁴ ou entre des enfants légitimes et naturels¹⁵. Ainsi, l'action en opposition au changement de nom, que le président Odent qualifiait déjà de « *recours de plein contentieux [d'une] nature assez particulière* »¹⁶, était de nature essentiellement patrimoniale, et reposait sur l'idée que les membres d'une famille ont sur leur nom un droit subjectif assez voisin d'un droit de propriété qu'ils doivent être en mesure de défendre¹⁷. A cet égard, la nature subjective de la question de droit posée au juge saisi d'une telle action justifiait, sans trop de difficulté, sa qualification de recours de plein contentieux.

Depuis votre décision d'Assemblée *Consorts Saint-Martin* du 9 juin 1978, la nature du recours en opposition s'est significativement brouillée.

Par cette décision, vous avez admis que l'opposant non seulement fasse valoir le préjudice que lui cause le changement de nom, mais également conteste l'existence d'un intérêt légitime du bénéficiaire à obtenir l'autorisation de changer son nom. Par la suite, vous avez logiquement jugé opérants l'ensemble des moyens susceptibles d'être soulevés contre le décret procédant au changement de nom, y compris ceux de légalité externe tels que le défaut de motivation¹⁸ ou l'absence de publication et d'enquêtes préalables¹⁹. Le recours en opposition se voyait ainsi attribuer, à côté de sa nature patrimoniale, celle d'un recours objectif d'intérêt général visant à garantir, au-delà de l'intérêt personnel de l'opposant, le respect par l'administration du principe de l'immutabilité du nom et la légalité des atteintes qui y sont portées. Du même coup, et comme le soulignaient déjà vos chroniqueurs de la décision *Consorts S-M*, le contrôle exercé par le juge saisi d'un recours en opposition se rapprochait de « *celui que le juge serait amené à exercer s'il était saisi d'un recours pour excès de pouvoir dirigé contre le décret accordant ce changement* »²⁰.

Cette proximité avec le contentieux de l'excès de pouvoir se trouve en outre affermi par la circonstance que le juge de l'opposition au changement de nom ne dispose vraisemblablement pas de l'attribut principal du juge du plein contentieux objectif, à savoir le pouvoir de réformer la décision qui lui est déférée, c'est-à-dire de modifier le nom patronymique litigieux.

Certes, on trouve deux précédents dans lesquels vous avez fait usage d'une telle faculté, mais ces derniers datent respectivement de 1864 et 1876²¹, à une époque où la fonction de juger l'administration et celle d'administrer n'étaient pas clairement distinguées de sorte que vous étiez naturellement conduits à perpétuer les pratiques de l'administration et

confusion avec les personnes qui avaient été autorisés à le porter

¹⁴ CE, 5 février 1915, *S... c/MM...*, p.17

¹⁵ Sect., 18 janvier 1966, *M...*, p.65

¹⁶ R. Odent, *Contentieux administratif*, réimpr. Dalloz, 2007, T. I., p. 411

¹⁷ v. sur ce point, E. Agostini, « La protection du nom patronymique et la nature du droit au nom », D. 1973, Chroniques, p. 313

¹⁸ CE, Sect., 9 décembre 1983, *V...*, n° 43407, A

¹⁹ CE, 21 avril 1997, *Abbé Laurentin et Mme Grégoire*, n° 160716, A

²⁰ O. Dutheillet de Lamothe et Y. Robineau, « Chronique générale de jurisprudence administrative française », AJDA, novembre 1978, p. 555

²¹ CE, 17 mars 1864, *Marquet de V...*, p. 258 ; 4 février 1876, *du Roux de Beuil*, p. 124

à exercer les pouvoirs détenus par cette dernière. Depuis, vous n'avez jamais mis en œuvre votre pouvoir de réformation en matière de changement de nom. Et nous doutons fortement que vous y soyez un jour conduits au regard des inconvénients qui en résulteraient nécessairement pour les tiers qui porteraient le nom modifié, lesquels se verraient privés des garanties prévues par la loi, notamment et précisément celui de faire opposition au changement.

Précisons enfin que la circonstance que, comme le prévoit l'article 61-1 du code civil, le décret portant changement de nom ne prend effet qu'à l'expiration du délai pendant lequel l'opposition est recevable ou, le cas échéant, après le rejet de l'opposition, ne suffit pas à nuancer la proximité avec l'excès de pouvoir du recours en opposition. Certes, l'annulation que le juge saisi d'un tel recours sera éventuellement amené à prononcer ne pourra dès lors avoir d'effet rétroactif. Mais, d'une part, depuis vos décisions *AC !*²² et *Elena*²³, un tel effet rétroactif ne constitue plus un invariant de l'excès de pouvoir, d'autre part, rien en droit ne nous semble faire obstacle à ce qu'un acte à effet différé²⁴ ou conditionnel²⁵ relève du contentieux de l'excès de pouvoir.

2.2.3. Compte tenu des évolutions qu'a connues le recours en opposition depuis votre décision *Consorts S-M...*, nous avons été tentés, vous l'aurez deviné, de vous proposer de changer de pied pour juger qu'un tel recours relève désormais de l'excès de pouvoir.

Mais calmant nos ardeurs, nous ne vous invitons pas à effectuer un tel revirement, qui reviendrait sur une jurisprudence d'au moins un siècle et nécessiterait sans doute un passage en formation supérieure.

D'autant qu'une telle pirouette n'est pas indispensable pour régler la présente affaire car, même à endosser la casquette du juge de plein contentieux, tout plaide à nos yeux pour que vous vous placiez, afin d'apprécier l'existence du motif légitime au changement de nom, à la date de l'édition du décret portant changement de nom.

D'abord, à supposer même que vous disposiez effectivement d'un pouvoir de réformation en la matière, rien dans cette affaire ne vous conduirait à en faire usage. Or, nous l'avons dit, c'est l'exercice d'un tel pouvoir qui est susceptible de justifier, en plein contentieux objectif, de déroger au principe selon lequel la légalité de la décision administrative contestée s'apprécie à la date de son édition.

Ensuite, si le recours en opposition, du moins lorsqu'il vise à contester le motif retenu par l'administration pour accorder le changement de nom sollicité, s'assimile aujourd'hui à un procès fait à un acte, il est logique que sa légalité, comme vous le faites en excès de pouvoir et pour les mêmes raisons, s'apprécie à la date à laquelle il a été édicté.

²² CE, Ass., 11 mai 2004, *Association AC! et autres*, n°s 255886 à 255892, p. 197

²³ CE, Sect., 19 novembre 2021, *Association des avocats ELENA France et autres*, n°s 437141 437142, A

²⁴ v. par ex. pour un arrêté portant promotion d'un agent à un grade supérieur avec effet différé, CE, 7 août 2008, *Mme Le C...*, n° 285781, B

²⁵ v. par ex. pour la nomination d'un agent sous réserve d'acceptation par l'intéressé, CE, Sect., 28 mars 1930, *BI...*, p 361

Enfin, et le cas d'espèce en fournit une bonne illustration, la solution inverse risquerait d'emporter des conséquences peu satisfaisantes. D'une part, apprécier la légalité du motif légitime retenu par le décret de changement de nom à la date à laquelle vous statuez ferait dépendre l'issue d'un litige en opposition de circonstances purement contingentes tenant à votre célérité ou, comme en l'espèce, à celle de l'officier d'état civil. D'autre part, cela ouvrirait la voie à des contre-attaques de tiers visant uniquement à faire obstacle au changement de nom, ce qui n'est pas la finalité de la procédure en opposition.

2.2.4. Deux séries d'objections pourraient nous être opposées, que nous surmontons néanmoins sans grande difficulté.

La première consisterait à faire valoir qu'au regard des avancées constantes de l'appréciation dynamique de la légalité en excès de pouvoir, un jour viendra où le juge administratif saisi d'un refus de changement de nom décidera d'apprécier l'existence d'un motif légitime au changement à la date à laquelle il statue. De sorte que la solution que nous vous proposons risquerait de devenir rapidement obsolète, sauf à distinguer selon qu'il s'agit d'un recours en opposition ou d'un recours contre le refus d'autoriser un changement de nom.

Mais, d'une part, votre jurisprudence n'en est pas là, et pourrait d'ailleurs bien refuser d'étendre au refus de changement de nom l'appréciation dynamique de la légalité, au regard notamment des difficultés en termes d'instruction de la demande qu'une telle extension impliquerait.

D'autre part, si le refus de changement de nom devait à l'avenir basculer dans l'appréciation dynamique, rien ne ferait à nos yeux obstacle à ce qu'il en aille différemment du recours en opposition. En effet, rappelons-le, ce nouvel office du juge de l'excès de pouvoir, initialement cantonné au contentieux des refus d'abroger un acte réglementaire²⁶, a été étendu à celui d'un certain nombre de décisions individuelles de refus au motif que, dans ces hypothèses également, l'effet utile de l'intervention du juge consistait dans sa faculté d'enjoindre à l'administration de faire ce qu'elle a illégalement refusé²⁷. Sous ce prisme, il n'y aurait donc aucune incohérence à étendre l'appréciation dynamique de la légalité au recours contre un refus de changement de nom – recours dont l'effet utile est l'injonction susceptible d'être prononcée à l'encontre de l'administration d'accorder le changement patronymique sollicité, – tout en continuant d'apprécier la légalité d'un décret de changement de nom à la

²⁶ CE, Ass., 19 juillet 2019, *Association des Américains accidentels*, n° 424216 424217, A

²⁷ v. s'agissant du refus de la Commission nationale de l'informatique et des libertés de mettre en demeure l'exploitant d'un moteur de recherche de procéder au déréférencement de liens vers des pages web, CE 6 décembre 2019, *Mme X.*, n° 391000, B ; s'agissant d'un refus de récupération d'aides d'Etat, CE, 18 mars 2020, *Région Ile-de-France*, n° 396651, B ; s'agissant d'un refus de consultation anticipée d'archives du Président de la République et des membres du gouvernement (art. L. 213-4 du code du patrimoine), CE, Assemblée, 12 juin 2020, *M. W...* n°s 422327 431026, A ; s'agissant d'un refus de communication de documents administratifs (art. L. 311-1 et L. 311-2 du CRPA), CE, 1^{er} mars 2021, *Mme H...*, n° 436654, B ; s'agissant du refus de supprimer une mention dans un traitement de données, CE, 10 juin 2021, *M. B-G...*, n° 431875, B ; s'agissant de la décision de l'ARCEP de s'abstenir de demander à des opérateurs la modification d'une convention de partage de réseaux mobiles (art. L. 34-8-1-1 du CPCE), CE, 15 décembre 2021, *Société Bouygues Télécom et Société française du radiotéléphone*, n°s 448067 448101, B

date à laquelle il a été édicté lorsqu'il est contesté par la voie d'un recours en opposition – dont l'effet utile se résume à l'annulation du décret, sans qu'il y ait lieu pour le juge de prononcer une quelconque injonction.

La seconde objection, plus sérieuse, est que votre jurisprudence se serait déjà engagée dans la voie d'une appréciation dynamique de la légalité du décret de changement de nom contesté par la voie d'un recours en opposition.

Saisi d'un tel recours, vous avez en effet accepté, par une décision *Grammont* du 23 octobre 2020²⁸, d'apprécier l'existence d'un préjudice suffisant à la date à laquelle vous statuez. Dans cette affaire, vous vous en souvenez sans doute, un M. Chakhovskoy avait été autorisé, en raison de la consonance étrangère de ce patronyme, à changer son nom pour porter le nom « G... » qu'il revendiquait comme étant celui porté par un M. G..., à l'égard duquel sa filiation avait été établie par la possession d'état. M. G... et son fils avaient fait opposition et, alors que l'instance était pendante devant vous, avaient introduit à l'encontre de M. C... une action en contestation de filiation. Estimant qu'une telle circonstance, bien que postérieure au décret attaqué, était de nature à établir, à la date de votre décision, l'existence d'un préjudice suffisant pour la famille G..., tenant à ce que le changement accordé accréditait une filiation qu'elle contestait, vous avez fait droit au recours en opposition.

Mais cette décision ne nous semble pas s'opposer à la solution que nous vous proposons.

D'une part, cette décision n'a été fichée qu'aux fins de fournir une illustration de l'existence d'un préjudice suffisant. De sorte qu'il est incertain de lui accorder une portée allant au-delà du cas d'espèce, très particulier, sur lequel elle porte, et de l'interpréter comme jugeant, de manière générale, que le juge saisi d'un recours en opposition doit toujours apprécier la légalité du décret à la date à laquelle il statue.

D'autre part, et en tout état de cause, la solution que vous avez retenue ne porte que sur l'appréciation du préjudice suffisant, c'est-à-dire le droit subjectif que l'opposant est regardé détenir sur son nom. On comprend dès lors que, pour apprécier l'existence d'un tel droit, vous ayez accepté de tenir compte, comme vous l'auriez fait en plein contentieux subjectif, des circonstances de fait existant à la date de votre décision. Or, une telle coloration subjective ne se retrouve pas lorsque l'opposant conteste l'existence du motif légitime au changement de nom. Dans ce cas, la finalité du recours en opposition, à l'instar de celle d'un recours pour excès de pouvoir, est de défendre la légalité objective, ce qui justifie que, comme en excès de pouvoir, le juge se place à la date de l'édition du décret attaqué.

Pour toutes ces raisons, nous vous proposons d'apprécier l'existence de l'intérêt légitime du bénéficiaire de changer de nom en vous plaçant à la date d'édition du décret autorisant un tel changement.

Vous en déduirez que les requérants ne peuvent utilement invoquer la circonstance que, postérieurement au décret qu'ils contestent, les enfants de Mme SL... ont adjoint à leur

²⁸ CE, 23 octobre 2020, *M. G... et autres*, n° 437865, B

nom celui de leur mère, de sorte que le nom revendiqué ne serait plus en voie d'extinction. Par suite, Mme G... et M. R... justifiaient bien d'un intérêt légitime à demander le changement de leur nom.

Et PCMNC au rejet de la requête.