

Modification de l'état civil des transsexuels
Etat civil. Transsexualisme, Nom - prénom

Jean Hauser, Professeur à la faculté de droit de Bordeaux

Identité sexuelle : l'Europe entre en scène

L'affaire *B.* dont nous avons déjà entretenu nos lecteurs et qui avait été jugée par la Cour de cassation dans un des quatre arrêts de 1990 (cette *Revue* 1991.208 et 705) vient d'accéder à la Cour Européenne des Droits de l'Homme qui a rendu son arrêt le 25 mars 1992 (*D.* 1993.J. 101, note J.-P. Marguénaud (1)). Contre toute attente la position française y est condamnée à une majorité non négligeable marquant ainsi une évolution certaine de la jurisprudence de la Cour. Après avoir rejeté les exceptions liées au non épuisement des voies de recours interne et à la tardiveté de la requête, la Cour se prononce au fond sur la demande. Elle réfute l'argument tiré des arrêts *Rees et Cossey c/ Royaume-Uni* des 17 octobre 1986 et 27 septembre 1990 qui avaient rejeté les recours au nom du « juste équilibre à ménager entre l'intérêt général et les intérêts de l'individu ». La requérante avait, sur ce point, présenté deux arguments essentiels pour échapper à l'autorité du précédent : la non identité des cas, le sort des transsexuels étant, en droit anglais, beaucoup moins rigoureux qu'en droit français et l'évolution, depuis les derniers arrêts, de la question au fond. Sur le premier point la Cour relève d'abord que les obstacles juridiques à la modification des mentions de l'état civil, qui peuvent justifier la solution en droit anglais, ne sont pas les mêmes en droit français, comme le suggérait la requérante, et que la modification aurait donc été possible. Elle en veut pour preuve que de nombreuses juridictions du fond en avaient ainsi décidé. Elle relève ensuite que le changement de prénom est nettement plus facile en droit anglais où il dépend de la seule volonté de l'individu alors qu'il n'en est pas de même en droit français où la jurisprudence sur ce point précis demeure incertaine et où l'admission du prénom d'usage est non moins incertaine.

Elle relève enfin que de nombreux documents officiels révèlent le sexe du porteur (*a contrario* le gouvernement français invoquait la fiche d'état civil, le permis de conduire, la carte d'électeur, la carte d'identité) à commencer par le n° d'INSEE qui comporte d'importantes conséquences. La Cour juge alors que « les inconvénients dont la requérante se plaint dans le domaine en question atteignent un degré de gravité suffisant pour entrer en ligne de compte aux fins de l'article 8 ».

Sur le second point, le plus intéressant, la requérante développait l'idée maintenant classique que le critère chromosomique n'avait rien d'infailible et que certaines circonstances liées à la grossesse pouvaient expliquer un comportement transsexuel. Elle ajoutait que les législations et jurisprudences des états membres s'étaient dans l'ensemble assouplies sur ce point. La Cour ne va pas ici suivre la totalité de l'argumentation et elle estime que l'incertitude est suffisante pour que le critère de l'arrêt *Cossey* soit maintenu. La conclusion est alors subtilement balancée : le critère du juste équilibre à ménager entre l'intérêt général et les intérêts de l'individu demeure, mais en l'espèce le sacrifice imposé à la requérante excède les limites admises.

L'arrêt ne ferme donc pas la porte aux nuances, il condamne simplement la thèse du refus pur et simple, en suggérant de rechercher des solutions intermédiaires. Il en indique certaines et l'on peut penser que c'est renvoyer notre jurisprudence nationale à la recherche de compromis ou de solutions de remplacement, voie qu'elle a jadis explorée et que, pour notre

part, nous regrettons qu'elle eût abandonnée.

La balle n'est-elle pas maintenant dans le camp du législateur français ? 📅(2)

Mots clés :

ETAT ET CAPACITE DES PERSONNES * Transsexualisme * Vie privée * Indisponibilité

(1) La copie de la décision nous a été très rapidement fournie par M. J.-C. Gautron, directeur du centre de documentation et de recherches européennes de Bordeaux que nous tenons à remercier.

(2) Ou de nouveau du juge puisqu'une audience de l'Assemblée plénière de la Cour de cassation est annoncée pour le 27 nov. 1992.