



COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME
EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

AFFAIRE I. c. ROYAUME-UNI

(Requête n° 25680/94)

ARRÊT

STRASBOURG

11 juillet 2002

Cet arrêt est définitif. Il peut subir des retouches de forme.

En l'affaire I. c. Royaume-Uni,

La Cour européenne des Droits de l'Homme, siégeant en une Grande Chambre composée des juges dont le nom suit :

MM. L. WILDHABER, *président*,

J.-P. COSTA,

Sir Nicolas BRATZA,

M^{me} E. PALM,

MM. L. CAFLISCH

R. TÜRMEŒ,

M^{me} F. TULKENS,

MM. K. JUNGWIERT,

M. FISCHBACH,

V. BUTKEVYCH,

M^{me} N. VAJIĆ,

M. J. HEDIGAN,

M^{me} H.S. GREVE,

MM. A.B. BAKA,

K. TRAJA,

M. UGREKHELIDZE,

M^{me} A. MULARONI, *juges*,

ainsi que de M. P.J. MAHONEY, *greffier*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil les 20 mars et 3 juillet 2002,

Rend l'arrêt que voici, adopté à cette dernière date :

PROCÉDURE

1. A l'origine de l'affaire se trouve une requête (n° 25680/94) dirigée contre le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord et dont une ressortissante de cet Etat, M^{me} I. (« la requérante »), avait saisi la Commission européenne des Droits de l'Homme (« la Commission ») le 6 avril 1994 en vertu de l'ancien article 25 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales (« la Convention »).

2. La requérante, qui avait été admise au bénéfice de l'assistance judiciaire, était représentée par le cabinet de *solicitors* Gambrills, de Folkestone. Le gouvernement britannique (« le Gouvernement ») était représenté par son agent, M. D. Walton, du ministère des Affaires étrangères et du Commonwealth, Londres. Le président de la Grande Chambre a accédé à la demande de non-divulgence de son identité formulée par la requérante (article 47 § 3 du règlement).

3. La requérante alléguait la violation des articles 8, 12, et 14 de la Convention à raison de la situation juridique des transsexuels au Royaume-Uni.

4. La Commission a déclaré la requête recevable le 1^{er} décembre 1997 puis, faute d'avoir pu en terminer l'examen avant le 1^{er} novembre 1999, l'a déferée à la Cour à cette date, conformément à l'article 5 § 3, seconde phrase, du Protocole n° 11 à la Convention.

5. La requête a été attribuée à la troisième section de la Cour (article 52 § 1 du règlement).

6. Tant la requérante que le Gouvernement ont déposé des observations écrites sur le fond de l'affaire (article 59 § 1 du règlement).

7. Le 11 septembre 2001, la chambre constituée au sein de ladite section pour examiner l'affaire et composée de MM. J.-P. Costa, W. Fuhrmann, P. Kūris, M^{me} F. Tulkens, M. K. Jungwiert, Sir Nicolas Bratza et M. K. Traja, juges, ainsi que de M^{me} S. Dollé, greffière de section, s'est dessaisie au profit de la Grande Chambre, aucune des parties ne s'y étant opposée (articles 30 de la Convention et 72 du règlement).

8. La composition de la Grande Chambre a été arrêtée conformément aux articles 27 § 2 de la Convention et 24 du règlement. Le président de la Cour a décidé que, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, l'affaire devait être attribuée à la Grande Chambre ayant été constituée pour examiner l'affaire *Christine Goodwin c. Royaume-Uni* (requête n° 28957/95) (articles 24, 43 § 2 et 71 du règlement).

9. Tant la requérante que le Gouvernement ont déposé un mémoire sur le fond de l'affaire. Des observations ont également été reçues de l'organisation Liberty, que le président avait autorisée à intervenir dans la procédure écrite en qualité d'*amicus curiae* (articles 36 § 2 de la Convention et 61 § 3 du règlement).

10. Une audience consacrée à cette affaire et à l'affaire *Christine Goodwin c. Royaume-Uni* (n° 28957/95) s'est déroulée en public au Palais des Droits de l'Homme, à Strasbourg, le 20 mars 2002 (article 59 § 2 du règlement).

Ont comparu :

– *pour le Gouvernement*

MM. D. WALTON,

RABINDER SINGH,

J. STRACHAN,

C. LLOYD,

M^{mes} A. POWICK,

S. EISA,

agent,

conseils,

conseillers ;

– *pour la requérante*

MM. M. STEINBERG,

D. WILLIAMS,

M^{me} H. DERRY,

conseils,

solicitor.

La Cour a entendu en leurs déclarations MM. Steinberg et Rabinder Singh.

11. Le 3 juillet 2002, M^{me} Tsatsa-Nikolovska et M. Zagrebelsky, empêchés, ont été remplacés par M^{me} Mularoni et M. Caflisch.

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

12. Ressortissante britannique née en 1955, la requérante est une transsexuelle opérée passée du sexe masculin au sexe féminin. Elle travailla pendant quelque temps comme assistante dentaire dans l'armée. En 1985, elle se vit refuser l'inscription à une formation préparant à un diplôme général d'infirmière, au motif qu'elle n'avait pas voulu présenter un extrait de son acte de naissance.

13. A l'âge de 33 ans, elle prit sa retraite avec une pension d'invalidité pour raisons de santé.

14. En 1993 et 1994, elle adressa des lettres à diverses institutions, demandant que la législation pertinente fût modifiée de manière à permettre la reconnaissance juridique des conversions sexuelles.

15. Le 31 juillet 2001, elle fut invitée par une administration à fournir une expédition authentifiée de son acte de naissance à l'appui de sa demande tendant à bénéficier d'un prêt étudiant de l'Etat. Le 14 août 2001, elle fut de même invitée à se munir d'un extrait de naissance lors de l'entretien qu'elle devait avoir à la suite de sa candidature à un poste d'assistante administrative dans un établissement pénitentiaire.

II. LE DROIT ET LA PRATIQUE INTERNES PERTINENTS

A. Les nom et prénoms

16. En droit anglais, toute personne peut adopter les nom et prénoms de son choix. Ceux-ci sont valables aux fins d'identification et peuvent être utilisés dans les passeports, permis de conduire, cartes de sécurité sociale,

cartes d'assurance, etc. Les nouveaux nom et prénoms sont également inscrits sur les listes électorales.

B. Le mariage et la définition du sexe en droit interne

17. En droit anglais, le mariage se définit comme l'union volontaire d'un homme et d'une femme. Dans l'affaire *Corbett v. Corbett* (*Probate Reports* 1971, p. 83), le juge Ormrod déclara qu'à cet effet le sexe doit se déterminer au moyen des critères chromosomique, gonadique et génital lorsque ceux-ci concordent entre eux, une intervention chirurgicale n'entrant pas en ligne de compte. Cette utilisation des critères biologiques pour déterminer le sexe fut approuvée par la Cour d'appel dans l'affaire *R. v. Tan* (*Queen's Bench Reports* 1983, p. 1053), où elle se vit conférer une application plus générale, ladite juridiction ayant estimé qu'une personne née de sexe masculin avait à bon droit été condamnée sur le fondement d'une loi punissant les hommes vivant du produit de la prostitution, nonobstant le fait que l'accusée avait suivi une thérapie de conversion sexuelle.

18. L'article 11 b) de la loi de 1973 sur les affaires matrimoniales (*Matrimonial Causes Act* 1973) répute nul tout mariage où les parties ne sont pas respectivement de sexe masculin et de sexe féminin. Le critère appliqué pour la détermination du sexe des partenaires à un mariage est celui qui fut fixé dans la décision *Corbett v. Corbett* précitée. D'après celle-ci, un mariage entre une personne passée du sexe masculin au sexe féminin et un homme pourrait également être annulé pour cause d'incapacité de la personne transsexuelle de consommer le mariage dans le cadre de rapports sexuels normaux et complets (*obiter* du juge Ormrod).

Cette décision se trouve étayée par l'article 12 a) de la loi de 1973 sur les affaires matrimoniales qui permet d'annuler un mariage non consommé en raison de l'incapacité de l'une ou l'autre partie. L'article 13 § 1 de la loi énonce que le tribunal ne doit pas rendre un jugement de nullité lorsqu'il est convaincu que la partie demanderesse savait que le mariage pouvait être annulé mais a amené la partie défenderesse à croire qu'elle ne demanderait pas un jugement de nullité, et qu'il serait injuste de rendre pareil jugement.

C. Les actes de naissance

19. L'enregistrement des naissances obéit à la loi de 1953 sur l'enregistrement des naissances et des décès (*Births and Deaths Registration Act* 1953 – « la loi de 1953 »). L'article 1 § 1 de celle-ci requiert l'enregistrement de toute naissance par l'officier compétent de l'état civil de la circonscription où l'enfant a vu le jour. Une inscription dans le registre est considérée comme relatant des événements contemporains de la naissance. Ainsi, l'acte de naissance n'atteste pas l'identité au moment présent mais des faits historiques.

20. Le sexe de l'enfant doit être précisé dans l'acte de naissance. La loi n'énonce pas les critères devant servir à le déterminer. La pratique du conservateur consiste à n'utiliser que les critères biologiques (chromosomique, gonadique et génital) dégagés par le juge Ormrod dans l'affaire *Corbett v. Corbett*.

21. La loi de 1953 autorise le conservateur des actes de l'état civil à corriger les erreurs de plume ainsi que les erreurs matérielles. En principe, une rectification ne peut être faite que si l'erreur a eu lieu lors de l'inscription de la naissance. Que le « sexe psychologique » de quelqu'un apparaisse plus tard en contraste avec les critères biologiques précités ne passe pas pour révéler une erreur matérielle dans la mention initiale. Seules une mauvaise identification du sexe apparent et génital de l'enfant ou la non-concordance des critères biologiques entre eux peuvent amener à changer ladite mention ; encore doit-on produire des preuves médicales qui en montrent l'inexactitude. L'erreur ne se trouve pas constituée si l'intéressé subit un traitement médical et chirurgical pour pouvoir assumer le rôle du sexe opposé.

22. Le Gouvernement fait observer que l'utilisation de l'acte de naissance à des fins d'identification est découragée par le conservateur en chef et que, depuis un certain nombre d'années, ce document comporte une mention aux termes de laquelle il ne vaut pas preuve de l'identité de la personne qui le présente. Toutefois, les individus sont libres de suivre ou non cette recommandation.

D. La sécurité sociale, l'emploi et les pensions

23. En matière de sécurité sociale, de pension et d'emploi, les transsexuels continuent d'être considérés comme des personnes du sexe sous lequel on les a enregistrés à la naissance.

24. Une personne passée du sexe masculin au sexe féminin bénéficie actuellement d'une pension de l'Etat à l'âge de soixante-cinq ans, et non à celui de soixante ans applicable aux femmes. La pension à taux plein n'est versée que si l'intéressée a cotisé pendant quarante-quatre ans, alors que trente-neuf ans de cotisation sont requis pour les femmes en général. Le gouvernement a lancé un programme visant à supprimer la différence entre hommes et femmes quant à l'âge d'ouverture des droits à pension. L'égalisation de l'âge de la retraite doit débuter en 2010 et devrait être achevée en 2020.

25. En vertu de l'article 16 § 1 de la loi de 1968 sur le vol, constitue une infraction passible d'une peine d'emprisonnement le fait de se procurer un avantage pécuniaire par la fraude. Selon l'article 16 § 2 c), les avantages pécuniaires incluent la rémunération d'un emploi. Si une personne transsexuelle ayant subi une opération est invitée par un employeur éventuel à révéler tous ses prénoms antérieurs mais omet de les divulguer tous avant

de conclure un contrat de travail, elle risque de se rendre coupable d'une infraction. En outre, elle court le risque d'être licenciée ou poursuivie en dommages-intérêts si l'employeur découvre qu'elle ne lui a pas communiqué tous les renseignements demandés.

26. Dans l'arrêt rendu par elle le 30 avril 1996 dans l'affaire P. contre S. et Cornwall County Council, la Cour de justice des Communautés européennes (CJCE) a considéré qu'une discrimination fondée sur le changement de sexe équivalait à une discrimination fondée sur le sexe et a conclu, en conséquence, que l'article 5 § 1 de la directive 76/207/CEE du Conseil, du 9 février 1976, relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail s'opposait au licenciement d'un transsexuel pour un motif lié à sa conversion sexuelle. Rejetant l'argument du gouvernement britannique selon lequel l'employeur aurait également licencié P. si cette dernière avait été antérieurement une femme et avait subi une opération pour devenir un homme, la CJCE a estimé que

« (...) Lorsqu'une personne est licenciée au motif qu'elle a l'intention de subir ou qu'elle a subi une conversion sexuelle, elle fait l'objet d'un traitement défavorable par rapport aux personnes du sexe auquel elle était réputée appartenir avant cette opération.

Tolérer une telle discrimination reviendrait à méconnaître, à l'égard d'une telle personne, le respect de la dignité et de la liberté auquel elle a droit et que la Cour doit protéger. » (paragraphe 21-22)

27. La décision de la CJCE a été appliquée par la Cour du travail (*Employment Appeal Tribunal*) dans une décision du 27 juin 1997 (*Chessington World of Adventures Ltd v. Reed*, 1997, *Industrial Law Reports*, vol. 1).

28. Le règlement de 1999 sur la discrimination sexuelle en cas de conversion sexuelle a été pris à la suite de l'arrêt rendu par la Cour de justice des Communautés européennes dans l'affaire P. contre S. et Cornwall County Council (30 avril 1996). Il énonce de manière générale qu'une personne transsexuelle ne doit pas faire l'objet d'un traitement moins favorable dans le domaine de l'emploi à raison de sa transsexualité (que ce soit avant ou après une opération de conversion sexuelle).

E. Le viol

29. En matière de viol, une personne passée du sexe masculin au sexe féminin était, avant 1994, considérée comme un homme. En vertu de l'article 142 de la loi de 1994 sur la justice pénale et l'ordre public (*Criminal Justice and Public Order Act 1994*), il doit y avoir « pénétration vaginale ou anale d'une personne » pour que le viol soit établi. Dans une décision du 28

octobre 1996, la *Crown Court* de Reading a estimé que la pénétration d'un pénis dans le vagin artificiel d'une transsexuelle s'analysait en un viol (*R. v. Matthews* – non publiée).

F. L'emprisonnement

30. Le règlement pénitentiaire (*Prison Rules*) de 1999 prévoit que les hommes et les femmes doivent normalement être incarcérés séparément et qu'aucun détenu ne doit être dévêtu et fouillé en présence d'une personne du sexe opposé (articles 12 § 1 et 41 § 3 respectivement).

31. Selon le rapport élaboré par le groupe de travail sur les transsexuels (ministère de l'Intérieur, avril 2000, paragraphes 33-34 ci-dessous), qui s'est livré à un examen du droit et de la pratique en vigueur, les transsexuels opérés sont détenus, dans la mesure du possible, dans un établissement pour les prisonniers de leur nouveau sexe. Des directives détaillées sur la fouille des détenus transsexuels sont à l'étude ; elles prévoient de traiter les transsexuelles opérées comme des femmes pour ce qui concerne les fouilles, qui ne devront dans ce cas être effectuées que par des femmes (paragraphes 2.75 - 2.76).

G. L'évolution actuelle

Examen de la situation des transsexuels au Royaume-Uni

32. Le 14 avril 1999, le ministre de l'Intérieur annonça la création d'un groupe de travail interministériel sur les transsexuels, dont le mandat était le suivant :

« examiner, notamment en ce qui concerne les actes de naissance, la nécessité de prendre des mesures juridiques appropriées pour résoudre les problèmes que connaissent les transsexuels, en tenant dûment compte de l'évolution de la science et de la société, ainsi que des mesures mises en œuvre dans d'autres pays en la matière. »

33. En avril 2000, le groupe de travail produisit un rapport dans lequel il examinait la situation actuelle des transsexuels au Royaume-Uni, en particulier leur statut en droit interne et les changements qui pourraient y être apportés. Il concluait :

« 5.1. Les transsexuels font face à leur condition de différentes façons. Certains vivent dans la peau du sexe opposé sans suivre de traitement pour en acquérir les attributs physiques. Il en est qui prennent des hormones pour développer certaines des caractéristiques secondaires du sexe choisi. D'autres, moins nombreux, subissent une intervention chirurgicale pour faire correspondre autant que possible leur corps à celui du sexe acquis. L'ampleur du traitement tient au choix de l'individu ou à d'autres facteurs, tels que la santé ou les ressources financières. De nombreuses personnes reviennent à leur sexe biologique après avoir vécu pendant un temps dans la peau du

sexe opposé, et certaines alternent entre les deux sexes tout au long de leur vie. Lorsque l'on cherche à déterminer la voie à suivre, il faut donc prendre en compte les besoins de ces personnes à ces différents stades de leur transformation.

5.2. Des mesures ont déjà été prises dans un certain nombre de domaines pour aider les transsexuels. A titre d'exemple, la discrimination en matière d'emploi à l'égard d'une personne pour un motif lié à sa transsexualité est interdite par le règlement de 1999 sur la discrimination sexuelle en cas de conversion sexuelle, lequel, sous réserve de quelques exceptions, énonce qu'une personne transsexuelle (que ce soit avant ou après une opération) ne doit pas faire l'objet d'un traitement moins favorable à raison de sa transsexualité. Le système de la justice pénale (police, établissements pénitentiaires, tribunaux, etc.) tente dans la mesure du possible, eu égard aux contraintes pratiques, de tenir compte des besoins des transsexuels. Un délinquant transsexuel est généralement inculpé sous son nouveau sexe et un détenu ayant subi une opération de conversion sexuelle est normalement incarcéré dans un établissement adapté à sa nouvelle condition. Les victimes et témoins transsexuels sont eux aussi dans la plupart des cas traités selon leur nouveau sexe.

5.3. En outre, les documents officiels sont souvent émis en tenant compte du sexe acquis lorsqu'ils visent à identifier l'individu et non son statut juridique. Ainsi, une personne transsexuelle peut se voir délivrer un passeport, un permis de conduire ou une carte médicale indiquant son nouveau sexe. Il semble que de nombreux organismes non gouvernementaux, tels que les instances chargées des diplômes, délivrent souvent de nouvelles attestations de diplôme, etc. (ou fournissent une autre preuve des titres) indiquant le sexe revendiqué par l'intéressé. Nous avons également identifié au moins une compagnie d'assurances qui propose aux personnes transsexuelles des polices d'assurance tenant compte du sexe acquis.

5.4. Nonobstant ces dispositions, les transsexuels connaissent des problèmes auxquels la majorité de la population n'a pas à faire face. Les observations adressées au groupe de travail indiquent que la communauté transsexuelle revendique des changements principalement en ce qui concerne les actes de naissance, le droit de se marier et la pleine reconnaissance de la nouvelle identité sexuelle à toutes fins juridiques.

5.5. Nous avons défini trois options pour l'avenir :

- maintenir la situation actuelle en l'état ;
- délivrer des extraits de l'acte de naissance indiquant le nouveau prénom et, éventuellement, le nouveau sexe ;
- reconnaître pleinement la nouvelle identité sexuelle sur le plan juridique, sous réserve de certains critères et procédures.

Avant de prendre position, le gouvernement pourrait souhaiter soumettre ces questions à un débat public. »

34. Le rapport fut présenté au Parlement en juillet 2000. Des exemplaires en furent déposés dans les bibliothèques des deux chambres du Parlement, d'autres en étant adressés à 280 destinataires (membres du groupe de travail, fonctionnaires, députés, particuliers et organisations

diverses). Le document fut porté à la connaissance du public par la voie d'un communiqué de presse du ministère de l'Intérieur et chacun pouvait se le procurer en le demandant au ministère de l'Intérieur par courrier postal ou électronique, par téléphone ou sur le site internet du ministère.

La jurisprudence interne récente

35. Dans l'affaire *Bellinger v. Bellinger* (*England and Wales Court of Appeal (Civil division)*, 2001, n° 1140, *Family Court Reporter*, vol. 3, p. 1), l'appelante, qui avait été enregistrée à la naissance comme étant de sexe masculin, avait subi une opération de conversion sexuelle puis, en 1981, avait contracté mariage avec un homme qui était au courant de ses antécédents. Elle demanda une déclaration de validité du mariage en vertu de la loi de 1986 sur le droit de la famille (*Family Law Act 1986*). La Cour d'appel estima, à la majorité, que le mariage de l'appelante n'était pas valable dès lors que les parties n'étaient pas un homme et une femme respectivement, ces termes devant se déterminer au moyen des critères biologiques dégagés dans l'affaire *Corbett v. Corbett* (1971). Elle nota que si l'on accordait une importance grandissante à l'influence des facteurs psychologiques sur le sexe, le moment auquel ces facteurs pouvaient passer pour avoir entraîné un changement de sexe ne pouvait être déterminé avec précision. Elle considéra qu'une personne correctement déclarée de sexe masculin à la naissance et qui avait subi une opération de conversion sexuelle et menait désormais une vie de femme était biologiquement un homme et ne pouvait être définie comme étant de sexe féminin aux fins du mariage. D'après elle, c'était au Parlement, et non aux tribunaux, qu'il appartenait de décider à quel moment il convenait de reconnaître que quelqu'un avait changé de sexe aux fins du mariage. Dame Elizabeth Butler-Sloss, présidente de la *Family Division*, releva les avertissements de la Cour européenne des Droits de l'Homme quant à l'absence persistante de mesures destinées à prendre en compte la situation des transsexuels et fit observer que c'étaient en grande partie ces critiques qui avaient motivé la création du groupe de travail interministériel, lequel avait publié en avril 2000 un rapport renfermant un examen approfondi et exhaustif des données médicales, de la pratique actuelle dans d'autres pays et de l'état du droit anglais concernant les aspects pertinents de la vie des personnes transsexuelles :

« [95.] (...) Nous nous sommes informés auprès de M. Moylan, qui s'exprimait au nom de l'*Attorney-General*, des mesures prises par les ministères pour donner suite aux recommandations du rapport ou pour rédiger un document de consultation en vue d'un débat public.

[96.] A notre grande consternation, nous avons appris qu'absolument aucune mesure n'avait été prise ni, à la connaissance de M. Moylan, envisagée pour faire avancer la question. Il apparaît donc que la commande et l'élaboration du rapport représentent la totalité de ce qui a été fait au sujet des problèmes qui ont été cernés,

tant par le ministre de l'Intérieur dans son mandat que par le groupe de travail dans ses conclusions. Il s'agit là, nous semble-t-il, d'un manque de prise de conscience des préoccupations grandissantes et de l'évolution des mentalités en Europe occidentale qui ont été si clairement et fortement mises en évidence dans les arrêts de la Cour européenne de Strasbourg et dont, à notre avis, le Royaume-Uni doit tenir compte (...)

[109.] Nous tenons toutefois à ajouter, en gardant à l'esprit les critiques de la Cour européenne des Droits de l'Homme, qu'il ne fait aucun doute que le caractère profondément insatisfaisant de la situation actuelle et les difficultés des transsexuels doivent être examinés avec soin. La proposition du groupe de travail interministériel tendant à une consultation du public appelle des mesures de la part des ministères concernés. Les problèmes ne disparaîtront pas, ils resurgiront vraisemblablement devant la Cour européenne à bref délai. »

36. Auteur d'une opinion dissidente dans laquelle il affirmait qu'une démarche fondée uniquement sur les critères biologiques n'était plus acceptable eu égard à l'évolution de la science, de la médecine et de la société, le *Lord Justice Thorpe* estima que les fondements de la décision *Corbett v. Corbett* n'étaient plus indiscutables.

« [155.] Tenir le facteur chromosomique pour déterminant, voire seulement dominant, me semble particulièrement contestable dans le cadre du mariage. En effet, il s'agit d'un aspect invisible de l'individu, qui ne peut être perçu ou déterminé que par des tests scientifiques. Il ne contribue en rien à l'individualité physiologique ou psychologique. En fait, dans le contexte actuel de l'institution du mariage, il me semble juste, sur le plan des principes, et logique de donner la prééminence aux facteurs psychologiques, tout comme il me paraît préférable de procéder à la détermination indispensable du sexe au moment du mariage ou peu avant, plutôt qu'à la naissance (...)

[160.] La présente demande se situe de toute évidence dans la sphère du droit de la famille. Celui-ci se doit d'être toujours suffisamment flexible pour accompagner l'évolution de la société. Il doit également être humain et prompt à reconnaître à chacun le droit à la dignité humaine et à la liberté de choix dans sa vie privée. La réforme législative dans ce domaine doit notamment tendre à ce que la loi tienne compte de l'évolution de la société et la reflète. C'est aussi un objectif que les juges doivent avoir en vue lorsqu'ils interprètent les dispositions législatives en vigueur dans ce domaine. Je suis fermement convaincu qu'il n'existe pas de raisons suffisamment impérieuses, eu égard aux intérêts des autres personnes concernées ou, plus pertinemment, à ceux de la société dans son ensemble, justifiant de ne pas reconnaître juridiquement le mariage de l'appelante. J'aurais accueilli ce recours. »

Le *Lord Justice Thorpe* constata par ailleurs le peu de progrès accomplis dans les réformes internes :

« [151.] (...) Si le rapport [interministériel] a bien été publié, M. Moylan a déclaré qu'il n'y avait pas eu de consultation du public depuis lors. En outre, à la question de savoir si le gouvernement entendait engager un débat public ou tout autre processus en vue de l'élaboration d'une proposition de loi, M. Moylan a répondu qu'il n'avait reçu aucune instruction. Il n'a pas davantage pu dire si le gouvernement envisageait le dépôt d'un projet de loi. Au cours de ces dix dernières années, j'ai pu constater combien il est difficile pour un ministère quel qu'il soit d'arriver à faire inscrire dans le programme de travail du Parlement l'examen d'un projet de réforme du droit de la

famille. Cet état de choses renforce mon point de vue selon lequel notre juridiction a non seulement la faculté mais le devoir d'interpréter l'article 11 c) soit de façon étroite, soit de façon libérale lorsque, comme en l'espèce, les éléments de preuve et arguments produits le justifient. »

Propositions de réforme du système d'enregistrement des naissances, mariages et décès

37. En janvier 2002, le gouvernement a présenté au Parlement le document intitulé « Etat civil : changement fondamental dans l'enregistrement des naissances, mariages et décès au XXI^e siècle ». Ce document expose les projets de création d'une base de données centrale renfermant les registres de l'état civil, le but étant d'abandonner le système traditionnel d'enregistrement figé des événements de la vie au profit d'un registre vivant ou registre unique ayant vocation à être mis à jour tout au long de la vie :

« Par la suite, la mise à jour des informations contenues dans un registre de naissance permettra de consigner les changements de prénoms et, éventuellement, de sexe d'une personne » (paragraphe 5.1).

« 5.5 Amendements

L'assouplissement des règles régissant les rectifications des inscriptions aux registres recueille une forte adhésion. Actuellement, une fois une inscription créée, les seules corrections possibles sont celles pour lesquelles il peut être démontré, preuves à l'appui, qu'une erreur a été commise au moment de l'enregistrement. Une rectification, même de la plus simple faute d'orthographe, exige l'accomplissement de formalités et la production d'éléments de preuve appropriés. L'inscription finale renferme le texte original intégral et l'information corrigée, qui apparaîtra sur les extraits délivrés ultérieurement. Le gouvernement reconnaît que cela peut constituer un obstacle. A l'avenir, les modifications (reflétant des changements survenus après l'inscription initiale) seront apportées et officiellement enregistrées. Les documents délivrés à partir des inscriptions aux registres ne feront état que des informations telles qu'amendées, mais l'ensemble des données seront conservées. (...) »

H. Tierce intervention de l'organisation Liberty

38. Liberty a mis à jour les observations écrites concernant la reconnaissance juridique des transsexuels en droit comparé qu'elle avait soumises dans l'affaire Sheffield et Horsham c. Royaume-Uni (arrêt du 30 juillet 1998, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-V, p. 2021, § 35). Dans son étude de 1998, Liberty affirmait qu'au cours de la dernière décennie on avait pu constater, dans les Etats membres du Conseil de l'Europe, une tendance parfaitement claire vers la pleine reconnaissance juridique des changements de sexe. Elle notait en particulier que des trente-sept pays étudiés, quatre seulement (parmi lesquels le Royaume-Uni) n'autorisaient pas la modification de l'acte de naissance d'une manière ou d'une autre afin

qu'il reflète le nouveau sexe de la personne concernée. Dans les pays où la conversion sexuelle était légale et prise en charge par la sécurité sociale, seuls le Royaume-Uni et l'Irlande ne reconnaissaient pas pleinement sur le plan juridique la nouvelle identité sexuelle.

39. Dans l'étude mise à jour qu'elle a présentée le 17 janvier 2002, Liberty relève que si le nombre d'Etats européens reconnaissant pleinement la conversion sexuelle sur le plan juridique n'a statistiquement pas augmenté, des informations provenant de pays extra-européens indiquent une évolution vers la pleine reconnaissance juridique. A titre d'exemple, Singapour a consacré législativement la conversion sexuelle, et il existe une tendance analogue au Canada, en Afrique du Sud, en Israël, en Australie, en Nouvelle-Zélande et dans tous les Etats des Etats-Unis d'Amérique sauf deux. Liberty cite en particulier les affaires *Attorney-General v. Otahuhu Family Court*, 1995, *New Zealand Law Reports*, vol. 1, p. 60 et *Re Kevin*, 2001, *Family Court of Australia*, p. 1074, dans lesquelles la nouvelle identité sexuelle de transsexuels a été reconnue en Nouvelle-Zélande et en Australie respectivement, aux fins de validation de leur mariage. Dans la seconde affaire, le juge Chisholm s'est ainsi exprimé :

« Je ne vois aucune raison tenant à une règle de droit ou à un principe justifiant que le droit australien suive la décision Corbett. Si tel était le cas, il en résulterait, à mon sens, des discordances indéfendables entre la législation australienne relative au mariage et d'autres législations australiennes. Le droit se verrait imprimer une orientation généralement contraire à l'évolution dans d'autres pays. Cela perpétuerait un point de vue que démentent les connaissances et la pratique médicales actuelles. Surtout, il en résulterait des souffrances indéfendables pour des personnes qui ont déjà eu leur lot de difficultés, sans aucun avantage pour la société (...)

(...) Les termes « homme » et « femme » possédant leur sens contemporain ordinaire, il n'existe pas de solution stéréotypée pour déterminer le sexe d'un individu au regard du droit du mariage. Cela signifie qu'on ne peut dire en droit que la question dans une affaire donnée sera tranchée par l'application d'un seul critère, ou d'une liste restreinte de critères. Il est donc erroné d'affirmer que le sexe d'une personne dépend d'un facteur unique, tel que le sexe chromosomique ou le sexe génital, ou d'un nombre limité de facteurs, tels que l'état des gonades, chromosomes ou organes génitaux d'une personne (que ce soit à la naissance ou à un autre moment). De même, il serait juridiquement erroné de prétendre qu'il est possible de résoudre la question en tenant uniquement compte de l'état psychologique de la personne, ou en identifiant son « sexe cérébral ».

Pour déterminer le sexe d'une personne au regard du droit du mariage, il faut considérer l'ensemble des aspects pertinents. Sans chercher à énoncer une liste exhaustive ou à insinuer que certains facteurs sont forcément plus importants que d'autres, je dirai qu'à mon sens les éléments à prendre en compte incluent les caractéristiques biologiques et physiques de la personne à la naissance (y compris les gonades, organes génitaux et chromosomes), son vécu, notamment le sexe dans lequel elle a été élevée et son attitude par rapport à son sexe, la perception qu'elle a elle-même de son appartenance à un sexe, le rôle – masculin ou féminin – adopté par elle

dans la société, tout traitement de conversion sexuelle (hormonal, chirurgical ou médical) subi par elle et les conséquences d'un tel traitement, ainsi que les caractéristiques biologiques, psychologiques et physiques qui sont les siennes au moment du mariage (...)

Aux fins d'établissement de la validité d'un mariage en droit australien, c'est à la date du mariage qu'il faut se placer pour trancher la question de savoir si une personne est un homme ou une femme (...) »

40. Quant au droit pour les transsexuels opérés d'épouser une personne du sexe opposé à leur nouveau sexe, l'étude de Liberty indique que 54 % des Etats contractants autorisent un tel mariage (l'annexe 6 en fournit l'énumération : l'Autriche, la Belgique, le Danemark, l'Estonie, la Finlande, la France, l'Allemagne, la Grèce, l'Islande, l'Italie, la Lettonie, le Luxembourg, les Pays-Bas, la Norvège, la Slovaquie, l'Espagne, la Suède, la Suisse, la Turquie et l'Ukraine), contre 14 % qui ne le permettent pas (l'Irlande et le Royaume-Uni n'autorisent pas le mariage, et il n'existe aucune législation en Moldova, Pologne, Roumanie et Russie). La situation juridique dans les 32 % d'Etats restants n'est pas claire.

III. TEXTES INTERNATIONAUX

41. L'article 9 de la Charte des Droits fondamentaux de l'Union européenne, signée le 7 décembre 2000, énonce :

« Le droit de se marier et le droit de fonder une famille sont garantis selon les lois nationales qui en régissent l'exercice. »

EN DROIT

I. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 8 DE LA CONVENTION

42. La requérante allègue la violation de l'article 8 de la Convention, dont le passage pertinent est ainsi libellé :

« 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée (...)

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. »

A. Arguments des parties

1. La requérante

43. La requérante voit dans la non-reconnaissance juridique de sa nouvelle identité sexuelle à la suite de son opération de conversion sexuelle une violation de son droit au respect de sa vie privée. Elle invoque en particulier les opinions dissidentes jointes aux arrêts rendus précédemment par la Cour sur le sujet (notamment l'arrêt *Sheffield et Horsham c. Royaume-Uni* du 30 juillet 1998, *Recueil* 1998-V, pp. 2037-2049) et le fait que, selon elle, le Gouvernement ne s'est pas livré à un examen permanent de la nécessité de mesures juridiques en matière de transsexualisme. Elle affirme à cet égard qu'il est possible de modifier le système d'enregistrement des naissances sans que cela porte atteinte aux droits des tiers ou conduise à imposer une charge à la société dans son ensemble. Selon elle, rien n'indique que la pleine reconnaissance juridique des droits des transsexuels opérés porterait préjudice à l'intérêt général de la communauté.

44. La requérante fait également état de difficultés et de situations embarrassantes qui n'avaient pas été invoquées devant la Cour par les précédents requérants transsexuels britanniques. En ce qui concerne l'emprisonnement, par exemple, elle affirme que le règlement pénitentiaire en vigueur permettrait de la faire incarcérer dans une prison pour hommes et n'interdirait pas qu'elle soit dévêtue et fouillée en présence d'un homme et que, en cas de problèmes médicaux, la pratique adoptée dans le milieu hospitalier entraînerait son admission dans un service pour hommes. Quant à son souhait de travailler comme infirmière, elle soutient qu'elle n'a pas pu suivre une formation professionnelle complémentaire faute d'avoir produit un extrait de son acte de naissance et qu'elle serait obligée de révéler son ancien sexe aux patientes qu'elle serait appelée à examiner. Le Conseil national des infirmières a certes quelque peu pallié les difficultés auxquelles ont à faire face les transsexuels opérés, mais il ne s'agit que d'une ligne de conduite librement adoptée, et non de mesures imposées par la loi.

45. La requérante s'en prend également aux conséquences que peut entraîner pour un contrat de travail quel qu'il soit l'omission de divulguer un ancien prénom à un employeur. Elle affirme qu'une personne transsexuelle qui, après avoir été invitée à communiquer ses prénoms antérieurs avant de conclure un contrat de travail, omet de les révéler tous (y compris celui figurant sur son acte de naissance) s'expose à un licenciement, à une action en dommages-intérêts et/ou à des poursuites de la part de l'employeur si celui-ci découvre que tous les éléments ne lui ont pas été divulgués (paragraphe 25 ci-dessus). Ses récentes tentatives pour obtenir un prêt étudiant de l'Etat et un emploi dans un établissement pénitentiaire démontrent qu'il demeure courant d'exiger d'une personne qu'elle présente un extrait de son acte de naissance dans les situations les plus ordinaires. En

ce qui concerne enfin les transsexuels non opérés qui suivent un traitement de conversion sexuelle, la requérante soutient que l'administration chargée de la délivrance des permis de conduire semble avoir abandonné sa politique antérieure consistant à délivrer à ces personnes des permis portant un code qui indique le nouveau sexe et que, pour les transsexuels opérés, il n'existe toujours pas d'obligation légale de délivrer des permis indiquant le nouveau sexe.

2. Le Gouvernement

46. Renvoyant à la jurisprudence de la Cour, le Gouvernement affirme que le transsexualisme ne fait pas l'objet d'une approche uniforme dans les Etats contractants et que, compte tenu de la marge d'appréciation dont jouissent les Etats au regard de la Convention, l'absence de reconnaissance juridique au Royaume-Uni de la nouvelle identité sexuelle de la requérante n'emporte pas violation de l'article 8 de la Convention. Il conteste l'affirmation de l'intéressée selon laquelle les recherches scientifiques et « une évolution majeure de la société » ont abouti à une large acceptation du transsexualisme ou à un consensus en la matière.

47. Le Gouvernement admet qu'il peut y avoir des cas particuliers où le refus de reconnaître juridiquement la nouvelle identité sexuelle d'une personne transsexuelle peut s'analyser en une violation de l'article 8, en particulier lorsqu'il en résulte concrètement et réellement un préjudice et une humiliation pour l'intéressée au quotidien (arrêt B. c. France du 25 mars 1992, série A n° 232-C, pp. 52-54, §§ 59-63). Il conteste toutefois que la requérante subisse réellement de tels inconvénients puisqu'elle a notamment pu obtenir d'importantes pièces d'identité (passeport et permis de conduire par exemple) portant les prénoms et l'identité sexuelle qu'elle a choisis.

48. Quant aux difficultés particulières invoquées par la requérante, le Gouvernement soutient que celle-ci peut adopter son rôle social féminin sans ingérence de l'Etat. Aucune restriction légale ou jurisprudentielle n'empêche l'intéressée de se vêtir comme elle le souhaite et elle a pu changer ses prénoms. Si elle était condamnée à une peine d'emprisonnement, la question de savoir si elle serait détenue dans un établissement pour hommes ou dans un établissement pour femmes serait tranchée en fonction de sa situation personnelle. En cas d'hospitalisation, il appartiendrait au personnel hospitalier de déterminer où l'admettre. D'après le Gouvernement, compte tenu de l'apparence de la requérante et de son identité sociale, elle serait vraisemblablement admise dans un service pour femmes et il n'y aurait guère de probabilités que l'hôpital voie son acte de naissance ou se laisse influencer par un tel document.

49. Le Gouvernement affirme que si la requérante souhaite à nouveau embrasser la carrière professionnelle d'infirmière qu'elle a choisie, elle devra, comme toutes les infirmières en exercice, s'inscrire auprès du Conseil national des infirmières. Pour ce qui concerne les transsexuels, celui-ci a pour politique de modifier le sexe enregistré après présentation d'une lettre d'un psychiatre consultant qui confirme la conversion sexuelle. S'agissant du codage des permis de conduire, le Gouvernement conteste tout changement de la politique au détriment des transsexuels, mais admet que des erreurs ont pu se produire à la suite de l'introduction de permis portant des photos.

50. Le Gouvernement soutient qu'au total un juste équilibre a été ménagé entre les droits de l'individu et l'intérêt général de la communauté. Quant à l'existence de situations où une personne transsexuelle peut avoir à révéler sa nouvelle identité sexuelle à un nombre restreint de personnes, ces situations sont inévitables et nécessaires, par exemple dans le domaine des contrats d'assurance où les antécédents médicaux et le sexe ont une incidence sur le calcul des primes.

B. Appréciation de la Cour

1. Considérations liminaires

51. La présente affaire soulève la question de savoir si l'Etat défendeur a ou non méconnu son obligation positive de garantir à la requérante, transsexuelle opérée, le droit au respect de sa vie privée, notamment en ne reconnaissant pas la conversion sexuelle de l'intéressée sur le plan juridique.

52. La Cour réaffirme que la notion de « respect », au sens de l'article 8, manque de netteté, surtout pour les obligations positives inhérentes à cette notion ; ses exigences varient beaucoup d'un cas à l'autre, vu la diversité des pratiques suivies et des conditions régnant dans les Etats contractants, et la marge d'appréciation laissée aux autorités peut être plus large en cette matière que pour d'autres questions relevant de la Convention. Pour déterminer s'il existe une obligation positive, il faut prendre en compte – souci sous-jacent à la Convention tout entière – le juste équilibre à ménager entre l'intérêt général et les intérêts de l'individu (arrêt *Cossey c. Royaume-Uni* du 27 septembre 1990, série A n° 184, p. 15, § 37).

53. La Cour rappelle qu'elle a déjà eu à examiner des griefs relatifs à la situation des transsexuels au Royaume-Uni (arrêts *Rees c. Royaume-Uni* du 17 octobre 1986, série A n° 106, *Cossey c. Royaume-Uni* précité, X., Y. et Z. c. Royaume-Uni du 22 avril 1997, *Recueil* 1997-II, et *Sheffield et Horsham c. Royaume-Uni* du 30 juillet 1998, *Recueil* 1998-V, p. 2011). Dans ces affaires, elle avait conclu que le refus du gouvernement britannique de modifier le registre des naissances, ou d'en fournir des extraits qui ont une substance et une nature différentes de celles des mentions originales concernant le sexe déclaré de l'individu, ne pouvait

passer pour une ingérence dans l'exercice du droit au respect de la vie privée (arrêts Rees, p. 14, § 35, et Cossey, p. 15, § 36, précités). Elle avait également estimé que l'Etat défendeur n'avait aucune obligation positive de remanier son système d'enregistrement des naissances en créant un nouveau système ou type de documents aptes à fournir la preuve de l'état civil actuel. Elle avait de même considéré que l'Etat n'était pas astreint à autoriser des annotations dans le registre des naissances ni tenu d'empêcher de divulguer une telle annotation à des tiers (arrêts Rees, p. 17, § 42, et Cossey, p. 15, §§ 38-39, précités). Dans ces affaires, la Cour avait constaté que les autorités avaient pris des mesures pour minimiser les risques pour les transsexuels de se voir poser des questions embarrassantes (par exemple en leur permettant d'obtenir des permis de conduire, des passeports et d'autres types de documents établis sous leurs nouveaux prénoms et sexe). En outre, elle avait estimé que le parcours personnel des requérants dans ces affaires ne démontrait pas que la non-reconnaissance générale sur le plan juridique de leur conversion sexuelle leur causât des inconvénients d'une gravité suffisante pour que l'on pût considérer qu'il y avait dépassement de la marge d'appréciation de l'Etat en la matière (arrêt Sheffield et Horsham précité, pp. 2028-2029, § 59).

54. Sans que la Cour soit formellement tenue de suivre ses arrêts antérieurs, il est dans l'intérêt de la sécurité juridique, de la prévisibilité et de l'égalité devant la loi qu'elle ne s'écarte pas sans motif valable de ses propres précédents (voir, par exemple, *Chapman c. Royaume-Uni* [GC], n° 27238/95, CEDH 2001-I, § 70). Cependant, la Convention étant avant tout un mécanisme de protection des droits de l'homme, la Cour doit tenir compte de l'évolution de la situation dans l'Etat défendeur et dans les Etats contractants en général et réagir, par exemple, au consensus susceptible de se faire jour quant aux normes à atteindre (voir, parmi d'autres, les arrêts Cossey précité, p. 14, § 35, et *Stafford c. Royaume-Uni* [GC], n° 46295/99, 28 mai 2002, à paraître dans le recueil officiel de la Cour, §§ 67-68). Il est d'une importance cruciale que la Convention soit interprétée et appliquée d'une manière qui en rende les garanties concrètes et effectives, et non pas théoriques et illusoire. Si la Cour devait faillir à maintenir une approche dynamique et évolutive, pareille attitude risquerait de faire obstacle à toute réforme ou amélioration (*Stafford c. Royaume-Uni* précité, § 68). Dans le contexte en cause, la Cour, depuis 1986, s'est déclarée à maintes reprises consciente de la gravité des problèmes que rencontraient les transsexuels et a souligné l'importance d'examiner de manière permanente la nécessité de mesures juridiques appropriées en la matière (arrêts Rees, § 47, Cossey, § 42, et Sheffield et Horsham § 60, précités).

55. La Cour se propose donc d'examiner la situation dans l'Etat contractant concerné et en-dehors de celui-ci pour évaluer, « à la lumière des conditions d'aujourd'hui », quelles sont l'interprétation et l'application de la Convention qui s'imposent à l'heure actuelle (voir l'arrêt *Tyrer c. Royaume-Uni* du 25 avril 1978, série A n° 26, § 31, et la jurisprudence ultérieure).

2. *La situation de la requérante en tant que transsexuelle*

56. La Cour constate que la requérante, déclarée de sexe masculin à la naissance, a subi une opération de conversion sexuelle et mène désormais une vie sociale de femme. Nonobstant, l'intéressée demeure un homme sur le plan juridique. Cette situation a eu et continue d'avoir des répercussions sur sa vie lorsque le sexe revêt une pertinence juridique et que des distinctions sont opérées entre hommes et femmes, par exemple pour les pensions et l'âge d'admission à la retraite. L'intéressée a également donné des exemples de situations où, dans le cadre des formalités d'usage, elle a été invitée à présenter un extrait de son acte de naissance. D'après le Gouvernement, elle pourrait en pareils cas demander à fournir un autre document attestant son identité ; cela risquerait toutefois, en soi, d'attirer l'attention sur sa situation.

57. Il faut également reconnaître qu'il peut y avoir une atteinte grave à la vie privée lorsque le droit interne est incompatible avec un aspect important de l'identité personnelle (voir, *mutatis mutandis*, l'arrêt *Dudgeon c. Royaume-Uni* du 22 octobre 1981, série A n° 5, § 41). Le stress et l'aliénation qu'engendre la discordance entre le rôle adopté dans la société par une personne transsexuelle opérée et la condition imposée par le droit qui refuse de consacrer la conversion sexuelle ne sauraient, de l'avis de la Cour, être considérés comme un inconvénient mineur découlant d'une formalité. On a affaire à un conflit entre la réalité sociale et le droit qui place la personne transsexuelle dans une situation anormale lui inspirant des sentiments de vulnérabilité, d'humiliation et d'anxiété.

58. Dans le cas d'espèce, comme dans beaucoup d'autres, la conversion sexuelle de la requérante a été prise en charge par le service national de santé, qui reconnaît l'état de dysphorie sexuelle et, entre autres choses, assure la conversion par intervention chirurgicale en vue de parvenir à l'un de ses buts essentiels, à savoir que la personne transsexuelle se rapproche autant que possible du sexe auquel elle a le sentiment d'appartenir réellement. La Cour est frappée par le fait que la conversion sexuelle, qui est opérée en toute légalité, ne débouche pourtant pas sur une pleine consécration en droit, qui pourrait être considérée comme l'étape ultime et l'aboutissement du processus de transformation long et difficile subi par l'intéressée. Pour l'appréciation à effectuer sous l'angle de l'article 8 de la Convention, il y a lieu d'attacher de l'importance à la cohérence des pratiques administratives et juridiques dans l'ordre interne. Lorsqu'un Etat

autorise le traitement et l'intervention chirurgicale permettant de soulager la situation d'une personne transsexuelle, finance tout ou partie des opérations et va jusqu'à consentir à l'insémination artificielle d'une femme qui vit avec un transsexuel (ainsi que le montre l'affaire X., Y. et Z. c. Royaume-Uni précitée), il paraît illogique qu'il refuse de reconnaître les implications juridiques du résultat auquel le traitement conduit.

59. La Cour note que le caractère insatisfaisant de la situation et des difficultés actuelles des transsexuels au Royaume-Uni a été reconnu par les tribunaux internes (voir l'affaire *Bellinger v. Bellinger* citée au paragraphe 35 ci-dessus) et par le groupe de travail interministériel qui a examiné la situation au Royaume-Uni et conclu que, nonobstant les dispositions prises dans la pratique, les transsexuels connaissent des problèmes auxquels la majorité de la population n'a pas à faire face (paragraphe 33 ci-dessus).

60. Cela étant, la Cour a examiné les arguments contraires tenant à l'intérêt général qui ont été invoqués pour justifier le maintien de la situation actuelle. Elle constate que dans les affaires britanniques antérieures elle a attaché de l'importance aux aspects médicaux et scientifiques du problème, au point de savoir dans quelle mesure on pouvait parler d'une communauté de vues aux niveaux européen et international, et aux conséquences que pourraient avoir des modifications apportées au système des registres des naissances.

3. Aspects médicaux et scientifiques

61. Il demeure vrai qu'aucune découverte concluante n'est intervenue concernant les causes du transsexualisme (en particulier, le point de savoir si les origines en sont entièrement psychologiques ou liées à une différenciation physique dans le cerveau). Dans l'affaire *Bellinger v. Bellinger*, les expertises ont été interprétées comme indiquant une tendance croissante à admettre l'existence d'une différenciation des cerveaux masculin et féminin dès avant la naissance, bien que les preuves scientifiques à l'appui de cette théorie fussent loin d'être exhaustives. La Cour juge toutefois plus significatif le fait qu'il est largement reconnu au niveau international que le transsexualisme constitue un état médical justifiant un traitement destiné à aider les personnes concernées (par exemple, le Manuel diagnostique et statistique des troubles mentaux, quatrième édition (DMS-IV) a remplacé le diagnostic de transsexualisme par celui de « trouble de l'identité sexuelle » ; voir également la Classification internationale des maladies, dixième révision (CIM-10)). Les services de santé du Royaume-Uni, tout comme ceux de la plupart des autres Etats contractants, reconnaissent l'existence de cet état médical et assurent ou permettent des traitements, y compris des interventions chirurgicales irréversibles. Les actes médicaux et chirurgicaux qui ont permis la conversion sexuelle de la requérante en l'espèce ont en fait été

effectués sous le contrôle des autorités sanitaires nationales. En outre, étant donné les nombreuses et pénibles interventions qu'entraîne une telle chirurgie et le degré de détermination et de conviction requis pour changer de rôle sexuel dans la société, on ne saurait croire qu'il y ait quoi que ce soit d'arbitraire ou d'irréfléchi dans la décision d'une personne de subir une conversion sexuelle. Aussi le fait que les causes exactes du transsexualisme soient toujours débattues par la communauté scientifique et médicale ne revêt-il plus une aussi grande importance.

62. S'il demeure vrai également qu'une personne transsexuelle ne peut pas acquérir toutes les caractéristiques biologiques du nouveau sexe (arrêt *Sheffield et Horsham* précité, p. 2028, § 56), la Cour constate qu'avec la sophistication croissante des interventions chirurgicales et des types de traitements hormonaux, le principal aspect biologique de l'identité sexuelle qui reste inchangé est l'élément chromosomique. Or on sait que des anomalies chromosomiques peuvent survenir naturellement (par exemple dans les cas d'intersexualité, où les critères biologiques à la naissance ne concordent pas entre eux) et que certaines personnes qui en sont atteintes doivent subir une conversion à l'un ou à l'autre sexe, selon le cas. Pour la Cour, il n'est pas évident que l'élément chromosomique doive inévitablement constituer – à l'exclusion de tout autre – le critère déterminant aux fins de l'attribution juridique d'une identité sexuelle aux transsexuels (voir l'opinion dissidente du juge Thorpe dans l'affaire *Bellinger v. Bellinger* citée au paragraphe 36 ci-dessus, et la décision du juge Chisholm dans l'affaire australienne *Re Kevin* citée au paragraphe 39 ci-dessus).

63. Dès lors, la Cour n'est pas convaincue que l'état des connaissances médicales ou scientifiques fournisse un argument déterminant quant à la reconnaissance juridique des transsexuels.

4. Mesure dans laquelle on peut parler d'une communauté de vues aux niveaux européen et international

64. Déjà à l'époque de l'affaire *Sheffield et Horsham*, un consensus était en train de se dessiner au sein des États contractants du Conseil de l'Europe quant à la reconnaissance juridique de la conversion sexuelle (arrêt *Sheffield et Horsham* précité, § 35). La dernière étude soumise par Liberty en l'espèce montre que cette tendance se confirme au niveau international (paragraphe 38-39 ci-dessus). Ainsi, en Australie et en Nouvelle-Zélande, il apparaît que les tribunaux abandonnent le critère du sexe biologique à la naissance (tel qu'énoncé dans l'affaire britannique *Corbett v. Corbett*) pour considérer que, dans le contexte du mariage d'une personne transsexuelle, le sexe doit dépendre d'une multitude de facteurs à prendre en compte au moment du mariage.

65. La Cour constate que dans l'affaire Rees, en 1986, elle avait relevé qu'il n'existait guère de communauté de vues entre les Etats, certains autorisant la conversion sexuelle et d'autres non, et que, dans l'ensemble, le droit paraissait traverser une phase de transition (arrêt Rees précité, § 37). Dans l'affaire Sheffield et Horsham tranchée par elle ultérieurement, elle mit l'accent sur l'absence d'une démarche européenne commune quant à la manière de traiter les répercussions que la reconnaissance juridique des changements de sexe pouvait avoir dans d'autres domaines du droit tels que le mariage, la filiation, ou la protection de la vie privée ou des données. Si cela semble demeurer le cas, l'absence de pareille démarche commune entre les 43 Etats contractants n'est guère surprenante, eu égard à la diversité des systèmes et traditions juridiques. Conformément au principe de subsidiarité, il appartient en effet avant tout aux Etats contractants de décider des mesures nécessaires pour assurer la reconnaissance des droits garantis par la Convention à toute personne relevant de leur juridiction et, pour résoudre dans leurs ordres juridiques internes les problèmes concrets posés par la reconnaissance juridique de la condition sexuelle des transsexuels opérés, les Etats contractants doivent jouir d'une ample marge d'appréciation. Aussi la Cour attache-t-elle moins d'importance à l'absence d'éléments indiquant un consensus européen relativement à la manière de résoudre les problèmes juridiques et pratiques qu'à l'existence d'éléments clairs et incontestés montrant une tendance internationale continue non seulement vers une acceptation sociale accrue des transsexuels mais aussi vers la reconnaissance juridique de la nouvelle identité sexuelle des transsexuels opérés.

5. Incidences sur le système d'enregistrement des naissances

66. Dans l'affaire Rees, la Cour avait admis que le Gouvernement pouvait accorder une grande importance à la nature historique du système d'enregistrement des naissances. L'argument selon lequel le fait d'autoriser des exceptions nuirait à la finalité du système avait fortement pesé dans son appréciation.

67. On peut constater toutefois que le caractère historique du système d'enregistrement des naissances connaît déjà plusieurs exceptions : ainsi, en cas de légitimation ou d'adoption, il est possible de délivrer des extraits reflétant le changement d'état intervenu. Pour la Cour, faire une autre exception dans le cas des transsexuels (dont le nombre se situe entre 2 000 et 5 000 au Royaume-Uni d'après le rapport du groupe de travail interministériel (p. 26)) ne mettrait pas en péril tout le système. Le gouvernement britannique a certes invoqué par le passé l'inconvénient que cela représenterait pour les tiers, qui risqueraient de se voir privés d'un accès aux inscriptions initiales, ainsi que les complications qui en résulteraient dans le domaine du droit de la famille et des successions (arrêt

Rees précité, p. 18, § 43). Il s'agissait là toutefois d'assertions formulées de manière générale et, au vu des éléments dont elle dispose à l'heure actuelle, la Cour constate qu'aucun risque réel de préjudice susceptible de résulter de modifications du système actuel n'a été identifié.

68. Elle relève par ailleurs que le gouvernement a récemment formulé des propositions de réforme tendant à rendre possible en permanence la modification des données relatives à l'état civil (paragraphe 37 ci-dessus). Elle n'est donc pas convaincue que la nécessité de maintenir inébranlablement l'intégrité de la dimension historique du système d'enregistrement des naissances revête aujourd'hui la même importance qu'en 1986.

6. Recherche d'un équilibre en l'espèce

69. La Cour a relevé ci-dessus (paragraphe 56-59) les difficultés et anomalies de la situation de la requérante en tant que transsexuelle opérée. Elle reconnaît que le niveau d'ingérence quotidienne que subissait la requérante dans l'affaire B. c. France (arrêt du 25 mars 1992, série A n° 232) n'est pas atteint en l'occurrence et que, sur certains points, les pratiques adoptées par les autorités permettent d'éviter ou de minimiser le risque de difficultés et d'embarras auquel la requérante en l'espèce se trouve exposée.

70. Cela dit, la dignité et la liberté de l'homme sont l'essence même de la Convention. Sur le terrain de l'article 8 de la Convention en particulier, où la notion d'autonomie personnelle reflète un principe important qui sous-tend l'interprétation des garanties de cette disposition, la sphère personnelle de chaque individu est protégée, y compris le droit pour chacun d'établir les détails de son identité d'être humain (voir, notamment, *Pretty c. Royaume-Uni*, n° 2346/02, arrêt du 29 avril 2002, § 62, et *Mikulić c. Croatie*, n° 53176/99, arrêt du 7 février 2002, § 53, à paraître dans CEDH 2002-...). Au XXI^e siècle, la faculté pour les transsexuels de jouir pleinement, à l'instar de leurs concitoyens, du droit au développement personnel et à l'intégrité physique et morale ne saurait être considérée comme une question controversée exigeant du temps pour que l'on parvienne à appréhender plus clairement les problèmes en jeu. En résumé, la situation insatisfaisante des transsexuels opérés, qui vivent entre deux mondes parce qu'ils n'appartiennent pas vraiment à un sexe ni à l'autre, ne peut plus durer. Cette appréciation trouve confirmation au niveau national dans le rapport du groupe de travail interministériel et dans l'arrêt rendu par la Cour d'appel en l'affaire *Bellinger v. Bellinger* (paragraphe 33 et 35-36 ci-dessus).

71. La Cour ne sous-estime pas les difficultés que pose un changement fondamental du système ni les importantes répercussions qu'une telle mesure aura inévitablement, non seulement pour l'enregistrement des naissances, mais aussi dans des domaines tels que l'accès aux registres, le droit de la famille, la filiation, la succession, la justice pénale, l'emploi, la sécurité sociale et les assurances. Toutefois, il ressort clairement du rapport

du groupe de travail interministériel que ces problèmes sont loin d'être insurmontables, ledit groupe de travail ayant estimé pouvoir proposer comme l'une des options la pleine reconnaissance juridique de la nouvelle identité sexuelle, sous réserve de certains critères et procédures. Ainsi que le *Lord Justice Thorpe* l'a fait observer dans l'affaire *Bellinger*, toutes les difficultés corollaires qui pourraient en surgir, en particulier dans le domaine du droit de la famille, sont à la fois gérables et acceptables si l'on se limite aux transsexuels opérés ayant pleinement réalisé leur conversion. La Cour n'est pas non plus convaincue par la thèse du Gouvernement consistant à dire que le fait de tolérer l'application à la requérante des dispositions spécifiques aux femmes, ce qui changerait également la date à laquelle celle-ci pourrait bénéficier de sa pension d'Etat, serait source d'injustice pour les autres personnes affiliées à l'assurance nationale et au régime de pensions de l'Etat. En fait, il n'a pas été démontré qu'une modification de la condition des transsexuels risquerait d'entraîner des difficultés concrètes ou notables ou une atteinte à l'intérêt public. Quant aux autres conséquences éventuelles, la Cour considère qu'on peut raisonnablement exiger de la société qu'elle accepte certains inconvénients afin de permettre à des personnes de vivre dans la dignité et le respect conformément à l'identité sexuelle choisie par elles au prix de grandes souffrances.

72. Dans les affaires britanniques dont elle a eu à connaître depuis 1986, la Cour a toujours souligné l'importance d'examiner de manière permanente la nécessité de mesures juridiques appropriées, eu égard à l'évolution de la science et de la société (voir les références au paragraphe 54 ci-dessus). Dans la dernière d'entre elles, l'affaire *Sheffield et Horsham*, tranchée en 1998, elle observa que l'Etat défendeur n'avait adopté aucune mesure, malgré une meilleure acceptation sociale du transsexualisme et une reconnaissance croissante des problèmes auxquels ont à faire face les transsexuels opérés (arrêt *Sheffield et Horsham* précité, § 60). Tout en ne constatant aucune violation dans ladite affaire, elle réaffirma explicitement que la question devait donner lieu à un examen permanent. Depuis lors, le groupe de travail interministériel a publié en avril 2000 un rapport dans lequel il examine la situation actuelle des transsexuels, notamment dans les domaines du droit pénal, de la famille et de l'emploi, et dégage diverses options en vue d'une réforme. Rien n'a réellement été fait pour mettre en œuvre ces propositions et, en juillet 2001, la Cour d'appel a constaté qu'il n'y avait aucun projet en ce sens (paragraphe 35-36 ci-dessus). On peut constater que la seule réforme législative notable à avoir vu le jour, et qui applique certaines dispositions non discriminatoires aux transsexuels, fut

entreprise à la suite d'une décision de la Cour de justice des Communautés européennes du 30 avril 1996 qui assimilait une discrimination fondée sur le changement de sexe à une discrimination fondée sur le sexe (paragraphe 26-28 ci-dessus).

73. Eu égard à ce qui précède, la Cour estime que l'Etat défendeur ne peut plus invoquer sa marge d'appréciation en la matière, sauf pour ce qui est des moyens à mettre en œuvre pour assurer la reconnaissance du droit protégé par la Convention. Aucun facteur important d'intérêt public n'entrant en concurrence avec l'intérêt de la requérante en l'espèce à obtenir la reconnaissance juridique de sa conversion sexuelle, la Cour conclut que la notion de juste équilibre inhérente à la Convention fait désormais résolument pencher la balance en faveur de la requérante. Dès lors, il y a eu manquement au respect du droit de l'intéressée à sa vie privée, en violation de l'article 8 de la Convention.

II. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 12 DE LA CONVENTION

74. La requérante allègue également la violation de l'article 12 de la Convention, ainsi libellé :

« A partir de l'âge nubile, l'homme et la femme ont le droit de se marier et de fonder une famille selon les lois nationales régissant l'exercice de ce droit. »

A. Arguments des parties

1. La requérante

75. La requérante allègue que la restriction du droit britannique qui l'empêche d'épouser un homme est contraire à l'article 12 de la Convention. S'appuyant sur l'opinion dissidente convaincante formulée par le *Lord Justice Thorpe* dans l'affaire *Bellinger v. Bellinger*, elle soutient que les transsexuels opérés doivent être traités selon leur nouveau sexe en ce qui concerne le droit de se marier.

2. Le Gouvernement

76. Invoquant la jurisprudence de la Cour, le Gouvernement soutient que le droit de se marier garanti par l'article 12 ne s'étend pas aux unions entre des personnes de même sexe biologique. Aussi ne voit-il aucune violation de l'article 12 dans l'impossibilité pour la requérante d'épouser un homme. Cette question, qui relève de la marge d'appréciation de l'Etat dans ce domaine sensible, a récemment été examinée par la Cour d'appel, qui a maintenu son point de vue antérieur.

B. Appréciation de la Cour

77. La Cour rappelle que dans les affaires Rees, Cossey, et Sheffield et Horsham, l'impossibilité pour les requérants transsexuels d'épouser une personne du sexe opposé à leur nouveau sexe fut jugée non contraire à l'article 12 de la Convention. Cette conclusion procédait, selon l'affaire, du raisonnement selon lequel le droit de se marier visait le mariage traditionnel entre deux personnes de sexe biologique différent (arrêt Rees précité, p. 19, § 49), de l'idée que l'attachement aux critères biologiques pour déterminer le sexe d'une personne aux fins du mariage relevait du pouvoir reconnu aux Etats contractants de réglementer par des lois l'exercice du droit de se marier et du constat que les lois de l'Etat défendeur en la matière ne pouvaient être considérées comme restreignant ou réduisant le droit pour une personne transsexuelle de se marier d'une manière ou à un degré qui l'eussent atteint dans sa substance même (arrêts Cossey, p. 18, §§ 44-46, et Sheffield et Horsham, p. 2030, §§ 66-67, précités). La Cour se fonda également sur le libellé de l'article 12, interprété par elle comme protégeant le mariage en tant que fondement de la famille (arrêt Rees, *loc. cit.*).

78. Réexaminant la situation en 2002, la Cour observe que par l'article 12 se trouve garanti le droit fondamental, pour un homme et une femme, de se marier et de fonder une famille. Toutefois, le second aspect n'est pas une condition du premier, et l'incapacité pour un couple de concevoir ou d'élever un enfant ne saurait en soi passer pour le priver du droit visé par la première branche de la disposition en cause.

79. L'exercice du droit de se marier emporte des conséquences sociales, personnelles et juridiques. Il obéit aux lois nationales des Etats contractants, mais les limitations en résultant ne doivent pas le restreindre ou réduire d'une manière ou à un degré qui l'atteindraient dans sa substance même (arrêts Rees précité, p. 19, § 50, et F. c. Suisse du 18 décembre 1987, série A n° 128, § 32).

80. Certes, la première phrase vise expressément le droit pour un homme et une femme de se marier. La Cour n'est pas convaincue que l'on puisse aujourd'hui continuer d'admettre que ces termes impliquent que le sexe doit être déterminé selon des critères purement biologiques (ainsi que l'avait déclaré le juge Ormrod dans l'affaire *Corbett v. Corbett*, paragraphe 17 ci-dessus). Depuis l'adoption de la Convention, l'institution du mariage a été profondément bouleversée par l'évolution de la société, et les progrès de la médecine et de la science ont entraîné des changements radicaux dans le domaine de la transsexualité. La Cour a constaté ci-dessus, sur le terrain de l'article 8 de la Convention, que la non-concordance des facteurs biologiques chez un transsexuel opéré ne pouvait plus constituer un motif suffisant pour justifier le refus de reconnaître juridiquement le changement de sexe de l'intéressé. D'autres facteurs doivent être pris en compte : la reconnaissance par la communauté médicale et les autorités

sanitaires dans les Etats contractants de l'état médical de trouble de l'identité sexuelle, l'offre de traitements, y compris des interventions chirurgicales, censés permettre à la personne concernée de se rapprocher autant que possible du sexe auquel elle a le sentiment d'appartenir, et l'adoption par celle-ci du rôle social de son nouveau sexe. La Cour constate également que le libellé de l'article 9 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne adoptée récemment s'écarte – et cela ne peut être que délibéré – de celui de l'article 12 de la Convention en ce qu'il exclut la référence à l'homme et à la femme (paragraphe 41 ci-dessus).

81. Le droit au respect de la vie privée garanti par l'article 8 n'englobe toutefois pas l'ensemble des questions se posant sur le terrain de l'article 12, lequel mentionne expressément les conditions imposées par les lois nationales. La Cour a donc examiné si le fait que le droit national retienne aux fins du mariage le sexe enregistré à la naissance constitue en l'espèce une limitation portant atteinte à la substance même du droit de se marier. A cet égard, elle juge artificiel d'affirmer que les personnes ayant subi une opération de conversion sexuelle ne sont pas privées du droit de se marier puisque, conformément à la loi, il leur demeure possible d'épouser une personne du sexe opposé à leur ancien sexe. En l'espèce, la requérante mène une vie de femme, entretient une relation avec un homme et souhaite uniquement épouser un homme. Or elle n'en a pas la possibilité. Pour la Cour, l'intéressée peut donc se plaindre d'une atteinte à la substance même de son droit de se marier.

82. La Cour n'aperçoit aucune autre raison qui l'empêcherait d'aboutir à cette conclusion. Le Gouvernement soutient que dans ce domaine sensible le contrôle du respect des conditions requises par le droit national pour se marier doit rester l'apanage des juridictions internes, dans le cadre de la marge d'appréciation de l'Etat ; et d'évoquer à cet égard les répercussions possibles sur les mariages déjà contractés dans lesquels l'un des partenaires est transsexuel. Il ressort toutefois des opinions exprimées par la majorité de la Cour d'appel dans l'arrêt *Bellinger v. Bellinger* que les tribunaux internes tendent à penser qu'il serait préférable que la question soit traitée par le pouvoir législatif ; or le gouvernement n'a à présent aucune intention de légiférer (paragraphe 35-36 ci-dessus).

83. Les éléments soumis par Liberty permettent de constater que si le mariage des transsexuels recueille une grande adhésion, le nombre des pays qui autorisent le mariage des transsexuels sous leur nouvelle identité sexuelle est inférieur à celui des Etats qui reconnaissent la conversion sexuelle elle-même. La Cour n'est toutefois pas convaincue que cela soit de nature à conforter la thèse selon laquelle les Etats contractants doivent pouvoir entièrement régler la question dans le cadre de leur marge d'appréciation. En effet, cela reviendrait à conclure que l'éventail des options ouvertes à un Etat contractant peut aller jusqu'à interdire en pratique l'exercice du droit de se marier. La marge d'appréciation ne saurait être aussi

large. S'il appartient à l'Etat contractant de déterminer, notamment, les conditions que doit remplir une personne transsexuelle qui revendique la reconnaissance juridique de sa nouvelle identité sexuelle pour établir que sa conversion sexuelle a bien été opérée et celles dans lesquelles un mariage antérieur cesse d'être valable, ou encore les formalités applicables à un futur mariage (par exemple, les informations à fournir aux futurs époux), la Cour ne voit aucune raison justifiant que les transsexuels soient privés en toutes circonstances du droit de se marier.

84. Elle conclut donc qu'il y a eu violation de l'article 12 de la Convention en l'espèce.

III. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 14 DE LA CONVENTION

85. La requérante allègue aussi la violation de l'article 14 de la Convention, ainsi libellé :

« La jouissance des droits et libertés reconnus dans la Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation. »

86. A l'appui du grief qu'elle tire de l'article 14 quant à la différence de traitement dont elle est victime en raison du refus de reconnaître pleinement sur le plan juridique sa conversion sexuelle, la requérante invoque pour l'essentiel les mêmes arguments que sur le terrain des articles 8 et 12 (paragraphe 43-45 et 75 ci-dessus).

87. Le Gouvernement soutient qu'aucune question distincte ne se pose par rapport aux points examinés sous l'angle de l'article 8 de la Convention et que les griefs ne révèlent aucun traitement discriminatoire contraire à la disposition précitée.

88. La Cour estime qu'au cœur des griefs énoncés par la requérante sur le terrain de l'article 14 de la Convention se trouve la non-reconnaissance juridique de la conversion sexuelle d'une personne transsexuelle opérée. Ces questions ont été examinées sous l'angle de l'article 8, dont la violation a été constatée. Dans ces conditions, la Cour estime qu'aucune question distincte ne se pose au regard de l'article 14 de la Convention et ne formule aucune conclusion séparée sur ce grief.

IV. SUR L'APPLICATION DE L'ARTICLE 41 DE LA CONVENTION

89. Aux termes de l'article 41 de la Convention,

« Si la Cour déclare qu'il y a eu violation de la Convention ou de ses Protocoles, et si le droit interne de la Haute Partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences de cette violation, la Cour accorde à la partie lésée, s'il y a lieu, une satisfaction équitable. »

A. Dommage

90. La requérante sollicite 88 181 livres sterling (GBP) pour dommage matériel. Contrainte d'abandonner son travail à cause d'une dépression due aux violations de la Convention, elle affirme d'abord avoir subi un manque à gagner de 54 224 GBP, somme correspondant aux revenus qu'elle aurait perçus en tant qu'infirmière. Elle réclame ensuite une indemnité destinée à couvrir les prestations auxquelles elle aurait eu droit en cotisant au régime de pensions du service national de santé, ainsi que des intérêts sur le montant de la perte de revenus. Par ailleurs, elle estime avoir subi un préjudice moral en ce qu'elle a souffert d'une dépression, s'est trouvée en butte à des insultes, sarcasmes et vexations et a perdu toute possibilité de poursuivre la carrière d'infirmière qu'elle avait choisie. Selon elle, un montant de 100 000 GBP constituerait une satisfaction équitable de ce chef.

91. Le Gouvernement soutient que la demande pour préjudice matériel ne repose que sur un lien ténu entre les violations alléguées et la retraite de l'intéressée pour raisons de santé. Quoi qu'il en soit, il considère que les sommes réclamées sont excessives tant pour ce qui est du dommage matériel que pour ce qui est du dommage moral.

92. La Cour rappelle qu'il doit y avoir un lien de causalité manifeste entre le préjudice moral allégué et la violation de la Convention et que la satisfaction équitable peut, le cas échéant, inclure une indemnité au titre de la perte de revenus professionnels ou d'autres sources de revenus (voir, parmi d'autres, les arrêts *Barberà, Messegué et Jabardo c. Espagne* du 13 juin 1994 (article 50), série A n° 285-C, pp. 57-58, §§ 16-20, et *Cakıcı c. Turquie* du 8 juillet 1999, *Recueil* 1999-IV, § 127).

93. La Cour fait observer que la requérante a pris sa retraite d'infirmière vers 1988, soit quelques années avant l'introduction de la présente requête. Ne s'étant livrée à aucune constatation de fait concernant les circonstances de ce départ à la retraite, elle estime ne pas disposer en l'espèce d'éléments suffisants justifiant d'allouer une indemnité pour préjudice matériel.

94. S'agissant du préjudice moral, la Cour a souligné ci-dessus les difficultés et le stress qu'engendre pour la requérante sa condition de transsexuelle opérée. Elle constate néanmoins que jusqu'en 1998 des questions similaires ont été jugées relever de la marge d'appréciation du Royaume-Uni et ne révéler aucune violation.

95. La Cour estime aujourd'hui que la situation, telle qu'elle a évolué, ne relève plus de la marge d'appréciation du Royaume-Uni. Il appartiendra au gouvernement britannique de mettre en œuvre, en temps utile, les mesures qu'il juge appropriées pour satisfaire, en conformité avec le présent arrêt, aux obligations qui lui incombent d'assurer à la requérante et aux autres personnes transsexuelles le droit au respect de leur vie privée et le droit de se marier. Certes, la requérante a sans aucun doute éprouvé de la détresse et de l'anxiété par le passé, mais c'est la non-reconnaissance juridique de la conversion sexuelle des transsexuels opérés qui se trouve au cœur des griefs formulés dans la présente affaire – la dernière en date d'une série de requêtes soulevant les mêmes questions. La Cour n'estime donc pas opportun d'allouer une indemnité à la requérante en l'espèce. Les constats de violation, avec les conséquences qui en découlent pour l'avenir, peuvent, dans les circonstances, passer pour constituer une satisfaction équitable.

B. Frais et dépens

96. Au titre des frais et dépens, la requérante demande un montant total de 43 243,56 GBP, taxe sur la valeur ajoutée (« TVA ») incluse. Cette somme comprend les honoraires de l'avocat qui a plaidé à l'audience (18 506,25 GBP), ceux de l'autre conseil ayant comparu à l'audience (5 111,25 GBP), ceux des *solicitors* pour la période allant jusqu'au 21 mai 2001 (10 849,01 GBP), ceux des *solicitors* pour la période du 21 mai 2001 au 20 mars 2002 (6 422,55 GBP), et ceux de feu M. P. Duffy qui l'a conseillée au début de la procédure (352,50 GBP), ainsi que les frais de voyage liés à la comparution à l'audience.

97. Le Gouvernement trouve ces sommes excessives par rapport à celles accordées dans d'autres affaires dirigées contre le Royaume-Uni.

98. Eu égard au degré de complexité de l'affaire et aux procédures adoptées en l'espèce, la Cour juge élevées les sommes réclamées par la requérante pour frais et dépens. Elle relève le caractère relativement succinct des observations présentées au nom de celle-ci tout au long de la procédure et voit dans la participation de deux conseils un double emploi inutile. Compte tenu des sommes allouées dans d'autres affaires britanniques et des montants versés par le Conseil de l'Europe dans le cadre de l'assistance judiciaire, elle octroie de ce chef 23 000 euros (EUR), plus tout montant pouvant être dû au titre de la taxe sur la valeur ajoutée. L'indemnité est libellée en euros, à convertir en livres sterling à la date du règlement, la Cour jugeant approprié d'adopter dorénavant, en principe, l'euro comme monnaie de référence pour toutes les indemnités allouées à titre de satisfaction équitable en vertu de l'article 41 de la Convention.

C. Intérêts moratoires

99. L'indemnité étant libellée en euros, à convertir dans la monnaie nationale à la date du règlement, la Cour considère que le taux des intérêts moratoires doit refléter le choix qu'elle a fait d'adopter l'euro comme monnaie de référence. Elle juge approprié de fixer comme règle générale que le taux des intérêts moratoires à payer sur les montants dus exprimés en euros doit être basé sur le taux d'intérêt de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne majoré de trois points de pourcentage.

PAR CES MOTIFS, LA COUR

1. *Dit*, à l'unanimité, qu'il y a eu violation de l'article 8 de la Convention ;
2. *Dit*, à l'unanimité, qu'il y a eu violation de l'article 12 de la Convention ;
3. *Dit*, à l'unanimité, qu'aucune question distincte ne se pose sous l'angle de l'article 14 de la Convention ;
4. *Dit*, à l'unanimité, que les constats de violation constituent en soi une satisfaction équitable suffisante pour le préjudice moral subi par la requérante ;
5. *Dit*, à l'unanimité, que l'Etat défendeur doit verser à la requérante, dans les trois mois, 23 000 EUR (vingt-trois mille euros) pour frais et dépens, plus toute somme pouvant être due au titre de la taxe sur la valeur ajoutée, à convertir en livres sterling à la date du règlement ;
6. *Dit*, par quinze voix contre deux, que ces montants seront à majorer d'un intérêt simple à un taux égal à celui de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne augmenté de trois points de pourcentage à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement ;
7. *Rejette*, à l'unanimité, la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

Fait en français et en anglais, puis prononcé en audience publique au Palais des Droits de l'Homme, à Strasbourg, le 11 juillet 2002.

Luzius WILDHABER
Président

Paul MAHONEY
Greffier

Au présent arrêt se trouve joint, conformément aux articles 45 § 2 de la Convention et 74 § 2 du règlement, l'exposé des opinions séparées suivantes :

- opinion concordante de M. Fischbach ;
- opinion en partie dissidente de M. Türmen ;
- opinion en partie dissidente de M^{me} Greve.

L.W.
P.J.M.

OPINION CONCORDANTE DE M. LE JUGE FISCHBACH

(Traduction provisoire)

Bien qu'ayant voté avec la majorité de la Cour concernant le point 6 du dispositif de l'arrêt, j'aurais préféré que la Cour fixe un taux déterminé pour les intérêts moratoires.

OPINION EN PARTIE DISSIDENTE
DE M. LE JUGE TÜRMEŒ

(Traduction provisoire)

En ce qui concerne les intérêts moratoires, j'aurais préféré que la Cour fixe, au point 6 du dispositif de son arrêt, un taux déterminé.

OPINION EN PARTIE DISSIDENTE DE M^{me} LA JUGE GREVE

(Traduction provisoire)

En l'espèce, je ne partage pas le point de vue de la majorité de mes collègues concernant les intérêts moratoires.

Les juges s'accordent à reconnaître que l'euro est *une monnaie de référence appropriée* pour toutes les indemnités allouées au titre de l'article 41. La Cour souhaite que pareilles *indemnités soient payées rapidement*, et les intérêts moratoires sont censés être une incitation à cette fin, mais ils ne doivent pas revêtir un *caractère punitif*. Jusque-là, je n'émet aucune réserve.

En vertu de la nouvelle politique de la Cour, les indemnités sont libellées en euros à convertir dans la monnaie nationale à la date du règlement. En l'espèce, il en résulte que l'indemnité accordée à la requérante perdra de sa valeur si la monnaie de son pays, la livre sterling, continue de se renforcer par rapport à l'euro. La conversion dans la monnaie nationale à la date du règlement, par opposition à une conversion à la date de l'arrêt, favorisera les requérants de la zone euro et ceux de pays dont la monnaie est en parité avec l'euro ou plus faible. Tous les autres requérants subiront une perte du fait de la nouvelle politique. A mon sens, cette démarche est contraire aux dispositions de l'article 14 combiné avec l'article 41. De surcroît, elle va à l'encontre du souhait de la Cour d'octroyer des indemnités aussi équitables que possible, c'est-à-dire de les maintenir autant que faire se peut à une valeur constante.

Ce deuxième objectif a également inspiré la modification de la pratique antérieure de la Cour qui consistait à prendre pour base de sa décision, dans chaque affaire, le taux des intérêts moratoires applicable dans l'Etat membre concerné.

La majorité tente de garantir l'équité des indemnités en appliquant le taux d'intérêt variable tout au long de la période de retard de paiement. La Cour adopte désormais le taux d'intérêt de la facilité de prêt marginal que pratique la Banque centrale européenne (BCE) lorsqu'elle accorde des liquidités au jour le jour à des banques commerciales, majoré de trois points. Dans de nombreux cas, comme en l'espèce, le requérant bénéficiera d'un taux inférieur à celui que la Cour a utilisé jusqu'ici, c'est-à-dire le taux d'intérêt légal applicable dans le pays concerné.

Le taux d'intérêt de la facilité de prêt marginal est appliqué aux intérêts payés par les banques à la BCE sur des prêts d'urgence. En d'autres termes, il s'agit d'un taux qui constitue un plafond pour le marché monétaire ; or ce taux ne présente guère, voire pas d'intérêt en pratique pour la plupart des requérants devant la Cour. En revanche, le taux des intérêts moratoires applicable dans chacun des Etats parties à la Convention reflète la situation

sur le marché monétaire national concernant les intérêts à payer par les requérants, qui peuvent avoir à emprunter de l'argent en attendant le paiement des indemnités qui leur sont allouées à la suite d'un arrêt de la Cour. Aussi le taux des intérêts moratoires applicable au niveau national offre-t-il aux requérants une compensation que ne garantit pas le nouveau taux choisi par la majorité de la Cour.

Par ailleurs, j'estime qu'un requérant qui se voit allouer une indemnité doit pouvoir s'informer par lui-même du taux des intérêts moratoires applicable. Tous les requérants en Europe ne peuvent pas aisément se tenir au courant du taux d'intérêt de la facilité de prêt marginal que pratique la BCE lorsqu'elle accorde aux banques des liquidités au jour le jour. Ce taux est stable depuis quelque temps mais, si besoin est, il peut être réactualisé toutes les semaines, voire tous les jours. Certes, il incombe à l'Etat de prouver qu'il a effectivement payé le requérant conformément à l'arrêt de la Cour, et au Comité des Ministres du Conseil de l'Europe de vérifier que le paiement a été correctement effectué, mais il s'agit là, à mon sens, d'une procédure bureaucratique supplémentaire qui rend les choses encore plus difficiles pour les requérants. Quoi qu'il en soit, la base sur laquelle la majorité de la Cour se fonde pour fixer le nouveau taux des intérêts moratoires est sans rapport avec le taux réel applicable à un emprunt que devra peut-être contracter un requérant dans l'attente du paiement des indemnités allouées dans un arrêt. Le nouveau taux d'intérêt variable n'offre aucune compensation, et le souci d'équité relativement abstrait qui inspire ce choix ne mérite pas, à mon avis, d'appliquer une nouvelle procédure qui risque d'être bureaucratique.