

Requête N° 13343/87

B.

contre

France

Rapport de la Commission

(adopté le 6 septembre 1990)

TABLE DES MATIERES

	Pages
I. INTRODUCTION	
(par. 1 - 11)	1 - 3
A. La requête	
(par. 2 - 4)	1
B. La procédure	
(par. 5 - 8)	1 - 2
C. Le présent rapport	
(par. 9 - 11)	2 - 3
II. ETABLISSEMENT DES FAITS	
(par. 12 - 27)	4 - 9
A. Les circonstances de l'espèce	
(par. 12 - 19)	4 - 5
B. Le droit interne applicable	
(par. 20 - 27)	6 - 9
a) Dispositions du code civil	
(par. 20 - 21)	6
b) Aperçu de la jurisprudence	
(par. 22 - 27)	7 - 9
III. AVIS DE LA COMMISSION	
(par. 28 - 90)	10 - 20
A. Points en litige	
(par. 28)	10
B. Sur la violation alléguée de l'article 8 de la Convention	
(par. 29 - 75)	10 - 18
C. Sur la violation alléguée de l'article 3 de la Convention	
(par. 76 - 88)	18 - 19
D. Récapitulation	
(par. 89 - 90)	20

OPINION DISSIDENTE DE M. J.-C. GEUS à laquelle se rallient Mme G. THUNE et M. C.L. ROZAKIS..... 21 - 23

ANNEXE I : Historique de la procédure devant la Commission 24

ANNEXE II : Décision sur la recevabilité de la requête 25 - 34

I. INTRODUCTION

1. On trouvera ci-après un résumé des faits de la cause, ainsi qu'une description de la procédure.

A. La requête

2. La requérante, de nationalité française, est née en 1935 et est domiciliée à Paris. Dans la procédure devant la Commission, elle est représentée par Me Arnaud Lyon-Caen, avocat au barreau de Paris.

Le Gouvernement français est représenté par son agent, M. Jean-Pierre Puissochet, Directeur des Affaires juridiques au ministère des Affaires étrangères.

3. La requérante est une transsexuelle qui a été déclarée de sexe masculin à la naissance. Elle a ultérieurement subi un traitement médical et chirurgical pour changer de sexe.

4. La requérante se plaint du refus des autorités judiciaires françaises de reconnaître en droit interne sa véritable personnalité juridique et de corriger les mentions de son état civil sur le registre d'état civil et sur ses documents officiels d'identité. Elle invoque les articles 3 et 8 de la Convention.

L'autre grief de la requérante, tiré de la violation alléguée de l'article 12 de la Convention du fait de l'impossibilité où la requérante se trouverait de se marier, a été déclaré irrecevable par la Commission.

B. La procédure

5. La requête a été introduite le 28 septembre 1987 et enregistrée le 3 novembre 1987 sous le N° 13343/87.

Le 14 décembre 1988, la Commission a décidé, conformément à l'article 42 par. 2 b) de son Règlement intérieur, de porter la requête à la connaissance du Gouvernement français et de l'inviter à présenter ses observations écrites sur la recevabilité et le bien-fondé de la requête.

Après prorogation de délai accordée par le Président, les observations du Gouvernement furent produites le 27 avril 1989. Les observations en réponse de la requérante furent soumises à la Commission le 27 septembre 1989.

6. Le 13 février 1990, la Commission a déclaré la requête recevable en ce qui concerne les griefs tirés des articles 3 et 8 de la Convention et irrecevable pour le surplus.

7. Le Gouvernement a présenté ses observations complémentaires le 2 mai 1990.

La requérante a déposé ses observations complémentaires le 17 mai 1990 et le 15 juin 1990.

8. Après avoir déclaré la requête recevable, la Commission, conformément à l'article 28 par. 1 b) de la Convention, s'est mise à

la disposition des parties en vue de parvenir à un règlement amiable de l'affaire. Des consultations suivies ont eu lieu avec les parties entre le 2 mars 1990 et le 17 mai 1990. Vu l'attitude adoptée par les parties, la Commission constate qu'il n'existe aucune base permettant d'obtenir un tel règlement.

C. Le présent rapport

9. Le présent rapport a été établi par la Commission, conformément à l'article 31 de la Convention, après délibérations et vote, en présence des membres suivants :

MM. C.A. NØRGAARD, Président
S.TRECHSEL
G. SPERDUTI
E. BUSUTTIL
G. JØRUNDSSON
A.S. GØZÜBÜYÜK
A. WEITZEL
J.C. SOYER
H.G. SCHERMERS
H. DANELIUS
Mme G. H. THUNE
Sir Basil HALL
MM. F. MARTINEZ RUIZ
C.L. ROZAKIS
Mme J. LIDDY
MM. L. LOUCAIDES
J.-C. GEUS
A.V. ALMEIDA RIBEIRO

10. Le texte du présent rapport a été adopté par la Commission le 6 septembre 1990 et sera transmis au Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, conformément à l'article 31 par. 2 de la Convention.

11. Ce rapport a pour objet, conformément à l'article 31 par. 1 de la Convention :

- (i) d'établir les faits, et
- (ii) de formuler un avis sur le point de savoir si les faits constatés révèlent de la part de l'Etat intéressé une violation des obligations qui lui incombent aux termes de la Convention.

Sont joints au présent rapport un tableau retraçant l'historique de la procédure devant la Commission (ANNEXE I) et le texte de la décision de la Commission sur la recevabilité de la requête (ANNEXE II).

Le texte intégral de l'argumentation écrite des parties ainsi que les pièces soumises à la Commission sont conservés dans les archives de la Commission.

II. ETABLISSEMENT DES FAITS

A. Les circonstances de l'espèce

12. La requérante (1), née le 18 avril 1935 à Sidi Bel Abbès (Algérie), est de nationalité française. Elle fut déclarée de sexe masculin à sa naissance sous les prénoms de Norbert et Antoine.

(1) Conformément à la pratique de la Commission et de la Cour (voir Van Oosterwijck c/Belgique, rapport Comm. 1.03.79, par. 13 note (1) et Cour Eur. D.H., arrêt Van Oosterwijck du

6.11.80, série A n° 40, p. 7 par. 9) il sera fait usage ici du "sexe social" que la requérante assumait lors de l'introduction de sa requête.

13. La requérante expose qu'elle a, dès son plus jeune âge, adopté un comportement féminin parce qu'elle s'assimilait à un être de sexe féminin nonobstant son apparence masculine et qu'en raison de l'hypotrophie de ses organes génitaux et de son comportement, sa famille la considérait comme une fille.

Après avoir effectué son service militaire où elle s'est démarquée par un comportement homosexuel, la requérante s'est rendue en 1963 à Paris où elle trouva du travail dans le monde du spectacle sous le pseudonyme de V. D.

14. De 1963 à 1967 elle fut soignée pour dépression par le Dr. L. A partir de 1967 elle subit une hormonothérapie féminisante prescrite par le Dr. L. qui conduisit à une féminisation des organes sexuels secondaires et notamment des seins. Ne pouvant plus supporter son apparence masculine, la requérante se soumit à une intervention chirurgicale qui eut lieu au Maroc en 1972. Cette opération ne se pratiquait alors pas en France où elle eut lieu pour la première fois en 1979.

Depuis 1972 la requérante vit avec un jeune homme qu'elle souhaiterait épouser. Aussi, depuis 1978, a-t-elle tenté d'obtenir une rectification de son acte de naissance pour y faire inscrire ses nouveaux prénoms et la mention de son sexe modifié.

15. Le 18 avril 1978, la requérante assigna le procureur de la République de Libourne pour faire juger qu'elle était de sexe féminin et obtenir une modification des mentions de son acte de naissance. Elle demanda que soient indiqués comme nouveaux prénoms ceux de Lyne, Antoinette.

16. Par jugement en date du 22 novembre 1979, le tribunal de grande instance de Libourne l'a déboutée aux motifs que la mutation de sexe avait été volontairement obtenue par des procédés artificiels, que la requérante demeurait un être de sexe masculin et que, dans ces circonstances, la rectification des actes d'état civil serait une atteinte au principe de l'indisponibilité de l'état des personnes.

17. La cour d'appel de Bordeaux, le 30 mai 1985, confirma le jugement entrepris.

La Cour releva en effet que les personnes ne peuvent disposer à leur gré et fantaisie de leur état, mais qu'"il n'en demeure pas moins, comme l'ont souligné diverses juridictions qui ont fait droit à une demande de changement de sexe, que l'état d'une personne ne peut être immuable et qu'il peut se trouver modifié lorsque la loi le permet (mariage, adoption, reconnaissance d'un enfant, etc.) ou que la nécessité irréversible et indépendante de la volonté de l'individu l'y contraint, tel peut être le cas des transsexuels vrais".

Elle nota également qu'"aucune sorte de traitement psychologique ou psychiatrique n'a été tenté ; aucune observation prolongée n'a été faite par le premier médecin qui a prescrit un traitement hormonal, aucune garantie de cette même observation n'a été apportée avant l'intervention chirurgicale opérée à l'étranger".

Elle estima donc qu'en l'espèce, les traitements chirurgicaux n'avaient pas abouti à la révélation du véritable sexe caché de l'intéressé.

18. La requérante se pourvut en cassation contre cet arrêt en

invoquant notamment l'article 8 de la Convention et la jurisprudence de la Commission européenne des Droits de l'Homme concernant cet article.

19. Par arrêt du 31 mars 1987, la Cour de cassation rejeta le pourvoi de la requérante aux motifs que :

"Attendu, selon les énonciations des juges de fond, que N. B. a présenté requête au tribunal de grande instance afin de faire juger qu'il était de sexe féminin, qu'il y avait lieu en conséquence de modifier son acte de naissance et de l'autoriser à porter désormais les prénoms de Lyne, Antoinette ; que l'arrêt confirmatif attaqué l'a débouté de son action ;

Attendu que N. B. reproche à la cour d'appel (Bordeaux, 30 mai 1985) d'avoir ainsi statué alors que l'identité sexuelle est constituée non seulement de composantes biologiques mais aussi psychologiques, de sorte qu'en décidant, sans procéder à aucune recherche sur son vécu psychologique, elle aurait privé sa décision de base légale ;

Mais attendu que la juridiction du second degré constate que, même après le traitement hormonal et l'intervention chirurgicale auxquels il s'est soumis, N. B. continue de présenter les caractéristiques d'un sujet de sexe masculin ; qu'elle a estimé que, contrairement à ce que soutient l'intéressé, son état actuel n'est pas le résultat d'éléments préexistants à l'opération et d'une intervention chirurgicale commandée par des nécessités thérapeutiques mais relève d'une volonté délibérée du sujet ; qu'elle a ainsi légalement justifié sa décision ; que le moyen ne peut donc être accueilli ;"

B. Le droit interne applicable

a) Dispositions du code civil

20. L'article 57 du code civil est ainsi libellé :

"Art. 57. L'acte de naissance énoncera le jour, l'heure et le lieu de naissance, le sexe de l'enfant, et les prénoms qui lui seront donnés, les prénoms, noms, âges, professions et domiciles des père et mère, et, s'il y a lieu, ceux du déclarant. Si les père et mère de l'enfant naturel, ou l'un d'eux, ne sont pas désignés à l'officier de l'état civil, il ne sera fait sur les registres aucune mention à ce sujet.

Si l'acte dressé concerne un enfant naturel, l'officier de l'état civil en donnera, dans le mois, avis au juge du tribunal d'instance du canton de la naissance.

Les prénoms de l'enfant, figurant dans son acte de naissance, peuvent, en cas d'intérêt légitime, être modifiés par jugement du tribunal de grande instance prononcé à la requête de l'enfant ou, pendant la minorité de celui-ci, à la requête de son représentant légal. Le jugement est rendu et publié dans les conditions prévues aux articles 99 et 101 du présent code. L'adjonction de prénoms pourra pareillement être décidée."

La loi du 6 fructidor an II, "Portant qu'aucun citoyen ne pourra porter de nom ni de prénom autres que ceux exprimés dans son acte de naissance", prévoit :

Art. 1er. "Aucun citoyen ne pourra porter de nom ni de prénom autres que ceux exprimés dans son acte de naissance : ceux qui les auraient quittés seront tenus de les reprendre."

21. L'article 99 du code civil se lit comme suit :

"Art. 99. La rectification des actes de l'état civil est ordonnée par le président du tribunal.

La rectification des jugements déclaratifs ou supplétifs d'actes de l'état civil est ordonnée par le tribunal.

La requête en rectification peut être présentée par toute personne intéressée ou par le procureur de la République ; celui-ci est tenu d'agir d'office quand l'erreur ou l'omission porte sur une indication essentielle de l'acte ou de la décision qui en tient lieu.

Le procureur de la République territorialement compétent peut procéder à la rectification administrative des erreurs et omissions purement matérielles des actes de l'état civil ; à cet effet, il donne directement les instructions utiles aux dépositaires des registres."

b) Aperçu de la jurisprudence

22. Aucun texte légal ne régissant en France le transsexualisme, le système français en la matière repose sur la jurisprudence qui s'est développée à partir des dispositions précitées et notamment sur les arrêts de la Cour de cassation.

23. Le 16 décembre 1975, la première chambre civile de la Cour de cassation, statuant dans une affaire où la cour d'appel de Bordeaux avait refusé le changement de sexe sur un acte de naissance, estimait :

"qu'après avoir relevé, sans dénaturer le rapport d'expertise, que A. s'est délibérément soumis à un traitement hormonal, puis, hors de France, à une intervention chirurgicale qui ont entraîné la modification artificielle des attributs de son sexe, la cour d'appel a décidé, à bon droit, que le principe de l'indisponibilité de l'état des personnes, au respect duquel l'ordre public est intéressé, interdit de prendre en considération les transformations corporelles ainsi obtenues ; qu'il s'ensuit que le moyen ne peut être accueilli en aucune de ses branches ...".

24. Dans un arrêt du 30 novembre 1983, la première chambre civile de la Cour de cassation abandonna cette référence à l'indisponibilité de l'état des personnes et estima :

"attendu que la cour d'appel a relevé qu'en dépit des opérations auxquelles elle s'était soumise, S. n'était pas du sexe masculin ; qu'elle a, par ces seuls motifs, légalement justifié sa décision ...".

25. Dans un arrêt du 3 mars 1987, la même chambre se référait à la cause du changement de sexe pour casser un arrêt de la cour d'appel de Nîmes :

"Attendu que F. a été inscrit sur les registres de l'Etat civil comme étant de sexe masculin ; qu'il a été marié et est le père d'un enfant ; qu'après avoir suivi un traitement hormonal et fait procéder par des opérations chirurgicales à l'ablation de ses organes génitaux masculins et à la confection d'un néo-vagin, il a présenté requête au tribunal de grande instance en lui demandant de dire qu'il était maintenant du sexe féminin et d'ordonner la rectification en conséquence de son acte de naissance et la modification de ses prénoms ; que l'arrêt infirmatif attaqué a accueilli cette demande ;

Attendu que pour décider ainsi la cour d'appel a d'abord

rappelé que si, selon les constatations de l'expert médical, F. avait présenté tous les attributs du sexe masculin et était toujours un homme du point de vue génétique, il avait présentement une apparence plutôt féminine et un comportement nettement de type féminin ;

qu'entérinant le point de vue exprimé par le médecin, elle a estimé que F. était devenu un transsexuel homme-femme ; qu'elle a ajouté que le changement de son état civil ne ferait que traduire l'évolution qui s'était produite ; qu'il permettrait à F. de faire reconnaître sa nouvelle identité sexuelle, contribuerait à son équilibre psychologique et lui éviterait, dans la vie quotidienne, les désagréments et les vexations liés à la discordance entre son état civil masculin et son apparence féminine ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors qu'il ne résultait pas des constatations de l'arrêt attaqué l'existence d'un changement du sexe par l'effet d'une cause étrangère à la volonté de l'intéressé, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;"
(article 57 du code civil).

26. Statuant en 1988 sur un pourvoi dans lequel l'article 8 de la Convention avait été invoqué, la Cour de cassation le rejeta aux motifs suivants :

"Attendu que J. a été inscrite sur les registres de l'état civil comme de sexe féminin ; que le 13 novembre 1984, elle a présenté au tribunal de grande instance une requête afin de faire juger qu'elle avait changé de sexe et était maintenant de sexe masculin ; que l'arrêt confirmatif attaqué (Nîmes, 10 mars 1986) a rejeté cette requête ;

Attendu que J. fait grief à la cour d'appel d'avoir ainsi statué au motif que l'intéressée présentait tous les caractères du sexe féminin et que la conscience qu'elle a d'appartenir au sexe masculin ne justifie pas un changement de sexe ; qu'en refusant ainsi de prendre en considération les données psychologiques et sociales, la juridiction du second degré aurait, d'une part, privé sa décision de base légale au regard de l'article 99 du code civil, d'autre part, méconnu le droit à l'identité sexuelle résultant des dispositions de l'article 8, alinéa 1er, de la Convention européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales du 4 novembre 1950 ;

Mais attendu que les juges du fond, après avoir constaté que J. présentait les caractères génétiques, anatomiques et physiologiques du sexe féminin, ont pu estimer que les considérations psychologiques et sociales invoquées étaient insuffisantes pour justifier un changement de sexe qui serait contraire à la réalité et qui ne peut être ordonné dans un seul but de thérapie dont les résultats ne sont d'ailleurs pas garantis ;

Et attendu qu'en statuant ainsi, la cour d'appel n'a pas porté atteinte au droit au respect de la vie privée et familiale reconnu à toute personne par l'article 8, alinéa 1er, de la Convention précitée ;"

27. Le 21 mai 1990, la Cour de cassation a rendu trois arrêts en matière de transsexualisme, arrêts dans lesquels elle a notamment relevé :

"Attendu que le transsexualisme, même lorsqu'il est médicalement reconnu, ne peut s'analyser en un véritable changement de sexe, le transsexuel, bien qu'ayant perdu

certaines caractéristiques de son sexe d'origine, n'ayant pas pour autant acquis ceux du sexe opposé ; et attendu que l'article 8, paragraphe 1, de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, qui dispose que toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, n'impose pas d'attribuer au transsexuel un sexe qui n'est pas en réalité le sien ; ...".

III. AVIS DE LA COMMISSION

A. Points en litige

28. Les points en litige en l'espèce sont les suivants :

- le refus des autorités de modifier les mentions de l'état civil de la requérante, tant sur le registre d'état civil que sur ses documents officiels d'identité, porte-t-il atteinte à l'essence même de son droit au respect de la vie privée et constitue-t-il une violation de l'article 8 (art. 8) de la Convention ?

- ce même refus constitue-t-il de surcroît un traitement inhumain et/ou dégradant au sens de l'article 3 (art. 3) de la Convention ?

B. Sur la violation alléguée de l'article 8 (art. 3) de la Convention

29. L'article 8 (art. 8) de la Convention dispose :

"1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

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."

30. La requérante prétend qu'en refusant de corriger les mentions de son état civil, tant sur le registre d'état civil que sur ses documents officiels d'identité, les autorités françaises la placent dans l'obligation de révéler des informations personnelles à des tiers et violent ainsi son droit au respect de la vie privée tel que garanti par l'article 8 par. 1 (art. 8-1) de la Convention.

31. La requérante rappelle sur ce point que l'article 8 par. 1 (art. 8-1) peut entraîner, à la charge d'un Etat, des obligations positives et se réfère à l'arrêt rendu par la Cour européenne des Droits de l'Homme dans l'affaire Abdulaziz, Cabales et Balkandali (arrêt du 28 mai 1985, série A n° 94, p. 33, par. 67).

32. Elle se réfère également à la position adoptée par la Cour européenne des Droits de l'Homme dans son arrêt Rees en ce qui concerne le changement d'état civil pour les transsexuels :

"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 du 17 octobre 1986, série A n° 106, p. 15, par. 37).

33. Elle souligne que, dans ce même arrêt, ce n'est qu'après avoir pris en considération les caractéristiques de l'état civil au Royaume-Uni et notamment le fait qu'il n'existe aucun registre d'état

civil intégré des personnes et que les différents registres (naissances, mariages, décès et adoptions) sont largement accessibles au public, que la Cour a décidé qu'imposer à l'Etat en cause d'instaurer une nouvelle organisation de l'état civil entraînerait un bouleversement juridique excédant les obligations positives qu'il serait possible de mettre à sa charge.

34. Elle ajoute sur ce point que la situation est différente en France où le système des mentions marginales garantit la mise à jour permanente du registre de l'état civil et où l'accès à ces informations est réglementé, de sorte que la modification du sexe peut intervenir sans heurter l'ordre public.

35. La requérante rappelle par ailleurs qu'en France le sexe est apparent non seulement sur le passeport, mais aussi dans tous les documents où est utilisé le numéro que l'Institut National Statistique et des Etudes Economiques (INSEE) attribue à toute personne et qui est un codage de divers renseignements, et notamment du sexe.

36. Elle ajoute que tous ses documents officiels sont établis au nom de "Monsieur N. B." et que des problèmes surgissent dans l'accomplissement des actes quotidiens de la vie courante : payer par chèque, voyager, retirer une lettre recommandée, percevoir un mandat postal, voter, établir un constat amiable d'accident

Elle produit notamment un relevé de décomptes de charges établi par le gérant de son appartement, un relevé de comptes-chèques, un chèque et un document des PTT, tous établis au nom de "Monsieur N. B."

37. Elle expose encore qu'elle éprouve des difficultés pour trouver un emploi, du fait qu'elle est obligée de révéler sa situation à des employeurs potentiels.

Elle conclut qu'elle est en permanence confrontée à la différence entre son apparence et son sexe d'affectation.

38. Elle ajoute qu'il ne peut être pallié au refus du changement d'état civil par un changement de prénom que l'article 57 du code civil subordonne à l'existence d'un intérêt légitime. En effet, ce dernier suppose lui-même, à l'instar de la modification d'état civil, que la cause du changement soit extérieure et irrépressible. Elle se réfère à un arrêt de la Cour de cassation qui, selon elle, a reconnu l'intérêt légitime d'une personne à adopter un prénom féminin, intérêt dépassant "la simple convenance personnelle", dans la mesure où celle-ci justifiait que sa mutation résultait des tortures subies dans un camp de concentration (Civ. 1, 16/12/75, D 76.397).

39. La requérante souligne que le Gouvernement français ne saurait se prévaloir d'une liberté d'appréciation totale dans la mesure où la Cour européenne des Droits de l'Homme a estimé que la marge d'appréciation reconnue aux Etats ne saurait les autoriser à priver une personne ou une catégorie de personnes d'un droit protégé par la Convention (arrêts Affaire "relative à certains aspects du régime linguistique de l'enseignement en Belgique" du 23 juillet 1968, série A n° 6 et Golder du 21 février 1975, série A n° 18).

40. Elle rappelle que la doctrine française considère que la position prise par la Cour de cassation, en ce qu'elle nie toute prise en compte des déterminismes psychiques, revient à refuser aux transsexuels tout espoir de voir modifier leur état civil.

Elle ajoute sur ce point que la Commission a indiqué dans l'affaire Van Oosterwijck qu'il fallait avoir égard au sexe apparent, social, de l'intéressé pour veiller à la protection de sa vie privée, nulle allusion n'étant faite aux causes extérieures de cette évolution.

41. Le Gouvernement expose quant à lui qu'il est possible, en droit français, de modifier l'état civil d'une personne en saisissant les juridictions civiles qui sont compétentes pour décider de cette modification dans le cas d'un changement de sexe résultant d'une "nécessité irréversible et indépendante de la volonté de l'individu". La rectification des mentions portées sur les documents officiels d'identité et de sécurité sociale peut donc intervenir uniquement en conséquence de la décision judiciaire prononçant le changement d'état civil.

42. Il ajoute que la jurisprudence, tant des juges du fond que de la Cour de cassation, a évolué.

43. Il expose que la position traditionnelle des juridictions s'attachait au sexe tel que déterminé génétiquement et morphologiquement et se refusait à prendre en considération, par application du principe de l'indisponibilité de l'état des personnes, les transformations obtenues à la suite d'un traitement "hormonal et chirurgical", mais que, suite aux nouvelles données scientifiques, les juges du fond ont progressivement reconnu aux transsexuels le droit de voir modifier leur état civil, après expertises médicales pluridisciplinaires.

44. La Cour de cassation a, quant à elle, et selon le Gouvernement, abandonné depuis 1983 toute référence au principe de l'indisponibilité de l'état des personnes et ne s'oppose plus à un changement de sexe si la cause est étrangère à la volonté de l'intéressé.

45. Le Gouvernement ajoute que la Cour de cassation laisse aujourd'hui la réalité du syndrome transsexuel à l'appréciation souveraine des juges du fond dont elle censure, il est vrai, généralement les décisions en raison de l'absence de preuve de l'ensemble des éléments concourant à composer le syndrome transsexuel.

46. Il indique que c'est précisément en l'absence de cause étrangère à la volonté et de preuve scientifiquement établie que la Cour de cassation n'a pas fait droit à la demande de la requérante.

47. En ce qui concerne la violation alléguée de l'article 8 (art. 8) en l'espèce, le Gouvernement soutient que celui qui allègue un syndrome transsexuel pour que son sexe ne soit pas porté à la connaissance des tiers ne se trouve pas dans une situation différente de celle de toute personne qui souhaite préserver les éléments de son intimité (âge, identité, domicile).

48. Or, l'obligation qui pèse sur les Etats en matière de respect de l'intimité de chacun, si elle dépasse la simple obligation négative de non-ingérence dans la vie privée des citoyens, pour atteindre celle, positive, d'assurer l'effectivité du respect de ce droit, n'est pas moins limitée, selon le Gouvernement, aux termes mêmes de l'article 8 (art. 8), par l'idée de recherche d'un juste équilibre entre les droits individuels et l'intérêt général (protection de la santé et bien-être économique en particulier).

49. Le Gouvernement souligne en outre que la Cour européenne des Droits de l'Homme a déjà eu l'occasion d'affirmer que l'obligation qui pèse sur les Etats en matière de transsexualisme est de réaliser un juste équilibre en reconnaissant aux Etats contractants une grande marge d'appréciation dans la réalisation de celui-ci (arrêt Rees précité). Selon lui, cette grande marge d'appréciation doit être reconnue a fortiori aux autorités judiciaires nationales dans l'appréciation de la situation d'un individu déterminé au regard de la notion de transsexualisme, cette notion étant encore loin d'avoir atteint une précision scientifique indiscutable.

50. Il ajoute qu'en l'espèce la cour d'appel de Bordeaux a procédé à un examen attentif, minutieux et complet de la situation complexe qui lui était soumise, tout en essayant de réaliser l'équilibre nécessaire entre les droits de l'individu et les intérêts de la société, dont la Cour européenne des Droits de l'Homme a souligné dans son arrêt Rees qu'ils risqueraient d'être compromis par une possibilité trop largement admise de remise en cause de l'état des personnes. Il se réfère ainsi à la protection des droits et libertés d'autrui mentionnés au paragraphe 2 de l'article 8 (art. 8).

51. Il ne saurait par ailleurs, selon le Gouvernement, être soutenu que l'Etat expose les personnes qui allèguent un syndrome transsexuel à devoir révéler à des tiers leur sexe véritable du fait de la discordance existant entre leur apparence physique et leur état civil sans leur donner les moyens de préserver cet aspect de leur vie privée.

52. Il soutient qu'un refus de changement de sexe ne prive pas l'individu concerné de la possibilité de solliciter un changement de prénom de façon à mettre celui-ci en conformité avec son apparence physique. Selon le Gouvernement, le souci d'éviter les "tracasseries" auxquelles l'intéressé peut s'exposer dans la vie quotidienne est de nature à constituer l'intérêt légitime auquel se réfère l'article 57 du code civil pour autoriser un changement de prénom et l'examen de la pratique judiciaire montrerait que de telles demandes sont accueillies favorablement.

53. Toujours selon le Gouvernement, lorsque des actes de la vie courante nécessitent qu'il soit justifié de l'identité ou de l'état civil, les documents habituellement présentés (carte nationale d'identité, fiche d'état civil et de nationalité française, permis de conduire, carte d'électeur ...) ne mentionnent pas le sexe.

54. Pour ce qui est de l'utilisation du numéro attribué à chaque personne par l'INSEE, et qui contient un chiffre indiquant le sexe, le Gouvernement souligne qu'il a essentiellement vocation à être utilisé par les organismes publics ou para-publics de sécurité sociale qui sont tenus à une obligation de secret.

55. Il ajoute sur ce point que le droit d'utiliser ce numéro est strictement réglementé par la loi du 6 janvier 1978 et par le décret du 22 janvier 1982 et sous le contrôle de la Commission nationale de l'informatique et des libertés.

56. Le Gouvernement conclut que ce numéro relève sans conteste des conditions d'intérêt général auxquelles fait référence l'article 8 de la Convention qui laisse aux Etats le soin de déterminer le juste équilibre entre ces considérations et le droit au respect de la vie privée et que les conséquences découlant de la spécification du sexe dans le numéro INSEE paraissent l'emporter sur les atteintes susceptibles d'être portées à la vie privée de son titulaire. Le Gouvernement cite sur ce point la détermination de la législation applicable en matière de conditions de travail, la question du choix d'un traitement médical, la répression des chèques volés, la tenue du casier judiciaire.

57. La Commission rappelle qu'en matière de transsexualisme les principes suivants se dégagent de l'arrêt Rees du 17 octobre 1986 (Cour Eur. D.H., série A n° 106, pp. 15-18, par. 38-46) dont il convient de reproduire ce passage :

"38. La transsexualité ne constitue pas un phénomène nouveau, mais l'on n'en a défini et examiné les caractéristiques que depuis quelques décennies. L'évolution consécutive à ces études doit beaucoup à des experts en matière médicale et scientifique ; ils ont souligné les problèmes considérables auxquels se heurtent les individus

concernés et ont estimé possible de les atténuer par des traitements médicaux et chirurgicaux. On entend d'habitude par "transsexuels" les personnes qui, tout en appartenant physiquement à un sexe, ont le sentiment d'appartenir à l'autre ; elles essaient souvent d'accéder à une identité plus cohérente et moins équivoque en se soumettant à des soins médicaux et à des interventions chirurgicales afin d'adapter leurs caractères physiques à leur psychisme. Les transsexuels ainsi opérés forment un groupe assez bien déterminé et définissable."

Pour ce qui est de la situation particulière du Royaume-Uni, la Cour s'est exprimée comme suit :

"39. Au Royaume-Uni, ni le législateur ni les juridictions n'ont arrêté une décision générale et uniforme quant à l'état civil des transsexuels opérés. Il n'y existe d'ailleurs aucun système d'état civil intégré, mais seulement des registres distincts pour les naissances, les mariages, les décès et les adoptions... Ils consignent les événements pertinents tels qu'ils se sont produits, sans mentionner - à moins de circonstances exceptionnelles ... - les changements (de nom, d'adresse, etc.) que l'on transcrit dans d'autres Etats.

40. En revanche, au Royaume-Uni les transsexuels peuvent, comme chacun, modifier leurs nom et prénom à leur gré... De même, ils peuvent se faire délivrer des documents officiels portant les nom et prénom qu'ils ont choisis en indiquant à l'aide de l'abréviation pertinente (M., Mme ou Mlle), le cas échéant, le sexe qu'ils préfèrent ... Cette faculté leur procure un avantage considérable par rapport aux Etats où tous les documents officiels doivent concorder avec les registres de l'état civil."

58. La Cour a ainsi conclu qu'"exiger du Royaume-Uni qu'il imite d'autres Etats contractants reviendrait en un sens à lui demander d'adopter un système en principe identique au leur pour la détermination et l'enregistrement de l'état civil" et que "si la condition d'un juste équilibre ... appelle peut-être, dans l'intérêt de personnes comme le requérant, des retouches au système en vigueur, elle ne saurait astreindre le Royaume-Uni à le remanier de fond en comble" (arrêt Rees précité par. 42).

59. Dans la présente affaire, la Commission estime qu'il convient tout d'abord de se demander si le refus du droit français d'apporter des retouches au système en vigueur afin de ne pas ignorer l'appartenance au sexe féminin de la requérante, par-delà les éventuelles immixtions dans l'intimité que cette situation peut susciter, ne porte pas en lui-même atteinte au droit au respect de la vie privée au sens de l'article 8 (art. 8) (voir Van Oosterwijck c/Belgique, rapport Comm. du 1.3.1979, par. 50, Cour Eur. D.H., série B n° 36, p. 25).

60. La Commission a déjà estimé sur ce point que le concept de vie privée comprend, non seulement le droit de vivre autant qu'on le désire à l'abri des regards étrangers, mais également, dans une certaine mesure, le droit d'établir et d'entretenir des relations avec d'autres êtres humains, notamment dans le domaine affectif, pour le développement et l'accomplissement de sa propre personnalité (voir rapport Van Oosterwijck précité, par. 51).

61. Or, la Commission rappelle que des obligations positives pour les Etats découlent de l'article 8 (art. 8) (voir arrêt Rees précité, p. 18, par. 35). De plus, la Cour s'est exprimée comme suit en ce qui concerne le cas particulier des transsexuels :

"La Cour n'en a pas moins conscience de la gravité des

problèmes que rencontrent ces derniers, comme du désarroi qui est le leur. La Convention doit toujours s'interpréter à la lumière des conditions actuelles Partant, la nécessité de mesures juridiques appropriées doit donner lieu à un examen constant eu égard, notamment, à l'évolution de la science et de la société." (arrêt Rees précité, p. 19, par. 47).

62. En l'espèce, elle relève tout d'abord qu'aucun texte de loi ne régit spécifiquement en droit français le transsexualisme et les problèmes en découlant, mais que c'est sur le fondement des articles 57 et 99 du code civil que les juridictions internes examinent les requêtes présentées par des transsexuels désirant changer de sexe et/ou de prénom. Or, la Commission constate qu'il ressort clairement de ces textes et notamment de la loi du 6 fructidor an II, insérée dans l'article 57 du code civil, que nul ne peut porter un autre prénom que celui indiqué sur son acte de naissance.

63. La situation en France n'est donc pas comparable avec celle du Royaume-Uni où, comme la Cour l'a constaté dans l'arrêt Rees, "les transsexuels peuvent, comme chacun, modifier leur nom et leur prénom à leur gré" (par. 40).

64. La Commission note sur ce point qu'en France le changement de prénom ne peut être prononcé que par l'autorité judiciaire, et "en cas d'intérêt légitime".

Elle constate que, bien que le Gouvernement expose que les demandes de changement de prénom des transsexuels sont accueillies favorablement - l'intérêt légitime résidant en l'espèce dans le souci d'éviter les problèmes de la vie quotidienne - aucune jurisprudence n'est fournie à l'appui de cette affirmation et qu'au contraire dans les décisions produites par les parties le changement de prénom a été refusé.

65. En ce qui concerne le changement de l'état civil et notamment de la mention du sexe, la Commission relève qu'il ne peut se faire que par voie judiciaire par une action en rectification des actes de l'état civil et en cas d'erreur ou d'omission.

66. Même si la jurisprudence de la Cour de cassation ne se réfère plus à l'indisponibilité de l'état des personnes depuis 1983, la Commission relève que le Gouvernement a été en défaut de produire un quelconque arrêt de la Cour de cassation entérinant le changement de sexe d'un transsexuel sur le registre d'état civil, condition qu'il considère préalable à tout changement sur les documents d'identité ou de sécurité sociale.

67. En dernier lieu, la Cour de cassation a ainsi estimé dans trois arrêts du 21 mai 1990 que "le transsexualisme, même lorsqu'il est médicalement reconnu, ne peut s'analyser en un véritable changement de sexe, le transsexuel, bien qu'ayant perdu certains caractères de son sexe d'origine, n'ayant pas pour autant acquis ceux du sexe opposé" et que l'article 8 (art. 8) de la Convention "n'impose pas d'attribuer au transsexuel un sexe qui n'est pas en réalité le sien".

68. Dans le cas d'espèce, la Commission constate que, pour refuser la modification de l'acte de naissance quant au sexe et au prénom, la cour d'appel s'est référée à la nécessité irréversible et indépendante de la volonté de l'individu et au fait qu'en l'espèce les traitements chirurgicaux n'avaient pas abouti à la révélation du véritable sexe caché de l'intéressé. La Cour de cassation a estimé, quant à elle, que "l'état actuel de la requérante n'est pas le résultat d'éléments préexistants à l'opération et d'une intervention chirurgicale commandée par des nécessités thérapeutiques mais relève d'une volonté délibérée du sujet".

69. Or, il ressort des documents produits par la requérante et de ses observations que tous ses documents officiels (passeport, carte d'identité, carte d'électeur, permis de conduire ...) sont établis au nom de "Monsieur N.B.", de même que les divers documents administratifs la concernant (factures, chéquier etc.).

De plus, le numéro attribué à la requérante par l'INSEE commence par "1", code du sexe masculin et figure notamment sur sa carte d'assurée sociale.

Dans ces conditions, la Commission considère qu'il ne saurait être contesté que la requérante subit dans sa vie quotidienne des épreuves particulièrement pénibles du fait du décalage entre son apparence et les mentions portées, tant en ce qui concerne le sexe que le prénom, sur les documents la concernant, qu'ils soient officiels ou non, et plus particulièrement sur ses pièces d'identité, décalage qui la contraint à révéler aux tiers des détails relevant de la sphère de sa vie privée, que ce soit pour accomplir des actes de la vie quotidienne, pour voyager, se faire soigner même de manière bénigne, chercher un emploi etc.

70. En l'espèce, aucune disposition légale n'a permis de tenir compte, dans les actes de l'état civil et bien qu'il existe un registre unique dans lequel sont consignées des mentions marginales et auquel l'accès est restreint, des effets des traitements et interventions subis par la requérante pour changer de sexe, les autorités judiciaires n'ayant pas considéré que la situation de cette dernière pouvait rentrer dans le cadre des cas où une rectification de l'état civil est prévue par la loi.

71. Ainsi, l'Etat a refusé de reconnaître un élément déterminant de la personnalité de la requérante : l'identité sexuelle, telle qu'elle résulte de la morphologie modifiée, du psychisme de la requérante, de son rôle social. L'ensemble de ces éléments accumulés et combinés entraîne, dans la vie quotidienne de la requérante, des perturbations d'une telle gravité qu'elles ne sauraient être justifiées par le souci de protéger les droits d'autrui.

72. En outre, la Commission considère qu'il ressort clairement de ce qui précède que les conséquences, extrêmement pénibles pour la requérante, du refus des autorités françaises de tenir compte de sa situation particulière sont disproportionnées par rapport à une conception figée de l'intérêt général.

73. Dans ces conditions, la Commission est d'avis que le système juridique français n'assure pas à la requérante une protection concrète et effective, au besoin par l'adoption de mesures positives, de sa vie privée au sens de l'article 8 par. 1 (art. 8-1) de la Convention.

74. A cet égard, la Commission rappelle que si l'article 8 (art. 8) garantit le droit au respect de la vie privée, il laisse aux Etats le libre choix des moyens à employer à cette fin.

Il n'appartient ainsi pas à la Commission de dicter les mesures à prendre, ni même de les indiquer (voir mutatis mutandis Cour Eur. D.H., arrêt Airey du 9 octobre 1979, série A n° 32, p. 15, par. 26).

Il n'en demeure pas moins que les mesures que les Etats estiment devoir adopter afin de rendre possible le respect de la vie privée doivent cadrer avec les obligations qu'ils ont assumées en vertu de l'article 8 (art. 8) de la Convention, ce qui n'a pas été le cas en l'espèce.

Conclusion

75. La Commission conclut par 17 voix contre 1 qu'il y a eu en

l'espèce violation de l'article 8 (art. 8) de la Convention.

C. Sur la violation alléguée de l'article 3 (art. 3) de la Convention

76. L'article 3 (art. 3) de la Convention dispose : "Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants".

77. La requérante allègue sur ce point que le droit français la place et la maintient dans une situation à la fois inhumaine et dégradante. Elle soutient que face à la situation de transsexuel, qui est en elle-même traumatisante, l'Etat contribue à maintenir les transsexuels dans les difficultés liées à leur situation, alors même qu'ils sont en voie d'y trouver une solution médicale, au lieu de se consacrer à ce qui devrait être un de ses objectifs essentiels, à savoir promouvoir et assurer le bien-être collectif et individuel des personnes de sa juridiction.

78. Elle ajoute qu'alors même que le déphasage qui existait entre la sexualité physique et la sexualité psychique est soigné, il s'y substitue, du seul fait de l'Etat, un nouveau décalage entre l'être réel et l'être administratif, juridique.

79. La requérante cite sur ce point plusieurs ouvrages de médecins, spécialistes des problèmes de transsexualisme, qui ont considéré que pour qu'un transsexuel "guérisse", il faut qu'il obtienne de la justice la rectification de son état civil.

80. La requérante conclut qu'il est inhumain et dégradant de faire admettre à un transsexuel qu'il peut être soigné, mais que cela ne peut être fait que dans la "clandestinité" puisque son identité retrouvée ne sera jamais reconnue dans l'ordre juridique interne.

81. Elle souligne par ailleurs les différences entre l'affaire Van Oosterwijck et la présente espèce.

82. Le Gouvernement quant à lui rappelle que dans l'affaire Van Oosterwijck, alors même que la Commission avait considéré qu'il y avait violation de l'article 8 (art. 8), elle avait estimé qu'il n'était pas nécessaire d'examiner l'affaire sous l'angle de l'article 3 (art. 3) car la situation critiquée ne présentait pas un degré de gravité tel qu'un examen s'imposât au titre de l'article 3 (art. 3).

83. La Commission rappelle tout d'abord que la Cour a examiné à plusieurs reprises la notion de traitement inhumain et dégradant.

Elle a ainsi estimé que, pour tomber sous le coup de l'article 3 (art. 3), un traitement doit atteindre un minimum de gravité. L'appréciation de ce minimum est relative par essence ; elle dépend de l'ensemble des données de la cause, et notamment de la nature et du contexte du traitement ainsi que de sa durée, de ses effets physiques ou mentaux ainsi que, parfois, du sexe, de l'âge et de l'état de santé de la personne concernée (arrêt Irlande contre Royaume-Uni du 18 janvier 1978, série A n° 25, p. 65, par. 162 et arrêt Tyrer du 25 avril 1978, série A n° 26, pp. 14-15, par. 29-30).

La Cour a estimé un certain traitement à la fois "inhumain", pour avoir été appliqué avec préméditation pendant des heures et avoir causé "sinon de véritables lésions, du moins de vives souffrances physiques et morales", et "dégradant" parce que de nature à créer chez les intéressés des sentiments de peur, d'angoisse et d'infériorité propres à les humilier, à les avilir et à briser éventuellement leur résistance physique ou morale (arrêt Irlande contre Royaume-Uni précité, p. 66, par. 167 et arrêt Soering du 7 juillet 1989, série A n° 161, p. 39, par. 100).

84. La Commission vient de relever (voir supra par. 69 à 71) que

les difficultés de la requérante découlent du fait qu'il n'a pas été possible de tenir compte de sa situation particulière et de remédier ainsi aux inconvénients résultant pour elle du décalage entre son apparence et les documents la concernant, notamment ses documents d'identité.

85. Elle constate que des épreuves, assurément fort pénibles pour la requérante, résultent de cette situation et que ces épreuves affectent quotidiennement sa vie dans ses actes les plus courants.

86. De ce fait, la situation de la requérante est certes gênante pour elle vis-à-vis des tierces personnes auxquelles elle est constamment amenée à révéler sa situation particulière. Bien que constituant une violation du droit au respect de la vie privée garanti par l'article 8 (art. 8) (voir supra par. 75), cette situation ne saurait toutefois constituer un traitement inhumain et n'est pas de nature à créer chez la requérante des sentiments de peur, d'angoisse et d'infériorité propres à l'humilier et à l'avilir, et allant au-delà de l'élément d'humiliation déjà pris en considération au titre de l'article 8 (art. 8) de la Convention.

87. Cette situation n'atteint donc pas, de l'avis de la Commission, le minimum de gravité requis pour enfreindre l'article 3 (art. 3).

Conclusion

88. La Commission conclut par 15 voix contre 3 qu'il n'y a pas eu en l'espèce violation de l'article 3 (art. 3) de la Convention.

RECAPITULATION

89. La Commission conclut par 17 voix contre 1 qu'il y a eu en l'espèce violation de l'article 8 (art. 8) de la Convention (par. 75).

90. La Commission conclut par 15 voix contre 3 qu'il n'y a pas eu en l'espèce violation de l'article 3 (art. 3) de la Convention (par. 88).

Le Secrétaire de la
Commission

Le Président de la
Commission

(H.C. KRÜGER)

(C.A. NØRGAARD)

Opinion dissidente de M. J.-C. GEUS
(en ce qui concerne l'article 3)

à laquelle se rallient Mme G. THUNE et M. C.L. ROZAKIS

1. Selon l'arrêt Rees,

"On entend d'habitude par "transsexuels" les personnes qui, tout en appartenant physiquement à un sexe, ont le sentiment d'appartenir à l'autre ; elles essaient souvent d'accéder à une identité plus cohérente et moins équivoque en se soumettant à des soins médicaux et à des interventions chirurgicales afin d'adapter leurs caractères physiques à leur psychisme."

Cette définition appelle quelques précisions qui me paraissent importantes. Tous les transsexuels qui ont tenté d'obtenir la modification de leur état civil ont manifesté leur volonté persistante d'adapter leurs caractéristiques physiologiques à leur appartenance sexuelle psychologique. Pour ce faire, ils ont subi des interventions chirurgicales qui ont créé une situation irréversible. Ils sont,

selon la formule du Gouvernement français, "soumis à une force irrésistible résultant du sentiment invincible d'appartenir à un sexe différent de celui qui est génétiquement, physiologiquement et juridiquement le sien". Le changement juridique de sexe est donc l'ultime étape d'un long processus destiné à leur permettre de vivre en harmonie avec eux-mêmes, et d'être reconnus et acceptés comme appartenant au sexe qu'ils ont toujours ressenti comme étant le leur.

2. L'examen du grief pris de la violation de l'article 3 requiert que soient examinées deux questions :

- le seuil de gravité requis est-il atteint ?
- la modification de la législation heurterait-elle des intérêts légitimes ?

3. La Commission a estimé, comme elle l'avait fait dans l'affaire Van Oosterwijck, que la situation critiquée n'atteint pas le minimum de gravité requis pour que soit enfreint l'article 3, rappelant que l'appréciation du minimum de gravité était relative par essence et dépendait de l'ensemble des données de la cause.

Tel est bien le noeud du problème. La souffrance morale qu'éprouve un transsexuel est par définition éminemment subjective et il est bien plus difficile de l'imaginer que la souffrance physique de celui qui est victime de sévices corporels.

La difficulté ne me paraît cependant pas insurmontable. Cette souffrance morale est attestée à suffisance, et est donc en quelque sorte objectivée, par les graves difficultés que les intéressés acceptent librement de vivre pour atteindre un objectif qui leur apparaît fondamental.

Arrivés à un âge où leur condition n'est plus seulement pénible mais devient insupportable, ils subissent des traitements hormonaux et chirurgicaux dont nul ne nie qu'ils sont multiples, longs, coûteux et pénibles. Viennent ensuite les procédures judiciaires, parfois accompagnées d'expertises, elles aussi longues et onéreuses.

Je ne puis concevoir qu'ils consacrent la période de leur vie - une vingtaine d'années dans le cas Van Oosterwijck - qui est censée être la plus belle à échapper à une situation, s'ils ne ressentent pas celle-ci comme extrêmement grave, et s'ils ne considèrent pas la modification juridique de leur sexe comme une véritable délivrance. A deux reprises d'ailleurs (affaires Van Oosterwijck et Rees), la Commission a stigmatisé les Etats refusant d'autoriser la modification des registres d'état civil en ces termes :

"Ce faisant, il traite l'intéressé comme un être ambigu, une "apparence", sans considération notamment des effets d'un traitement médical licite destiné à mettre en concordance le sexe physique et le sexe psychique."

Il me semble quelque peu contradictoire de formuler pareil reproche, lors de l'examen de la violation de l'article 8 il est vrai, et de juger ensuite, pour ce qui est de l'article 3, que le seuil minimal de gravité n'est pas atteint.

Quoi qu'il en soit, pour ma part, traiter officiellement une personne comme "un être ambigu" constitue une atteinte grave à sa dignité humaine, une atteinte que prohibe l'article 3.

Je le rappelle, le changement juridique de sexe est, pour un transsexuel, aussi important que le changement d'aspect. Plutôt que de laisser les transsexuels accomplir la moitié du chemin en se berçant d'illusions, ne serait-il dès lors pas aussi cruel mais moins hypocrite d'interdire radicalement les opérations chirurgicales

auxquelles ils souhaitent se soumettre ?

4. L'article 3 n'énumère pas les cas dans lesquels un traitement inhumain ou dégradant serait admissible. Il pourrait donc sembler vain d'examiner si le refus de modifier la législation peut s'autoriser d'une justification admissible. Dans l'arrêt Rees, la Cour a cependant affirmé que

"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."

L'existence de pareille justification ferait d'ailleurs partie de "l'ensemble des données de la cause" dont il faut tenir compte pour apprécier la gravité du traitement critiqué.

Je note à cet égard que ni le Gouvernement belge, dans l'affaire Van Oosterwijck, ni le Gouvernement français, dans la présente affaire, n'ont exposé en quoi le changement juridique de sexe pourrait heurter l'intérêt général.

Seul le Gouvernement du Royaume-Uni a fait valoir qu'en l'absence d'erreur dans l'inscription initiale, la rectification d'une mention portée sur le registre des naissances constituerait une falsification. Cette argumentation a convaincu la majorité de la Cour, mais, en ce qui me concerne, je me permets de me référer à l'opinion dissidente de Mme BINDSCHEDLER-ROBERT et de MM. RUSSO et GERSING, selon lesquels une annotation dans les registres ne bouleverserait en rien le système britannique d'état civil.

L'absence de justification valable du refus opposé aux transsexuels rend plus inadmissible encore le traitement qui leur est réservé. Ils sont certes dérangeants au regard de la morale traditionnelle mais celle-ci ne peut en aucun cas prévaloir sur le respect dû à l'être humain.

ANNEXE I

HISTORIQUE DE LA PROCEDURE DEVANT LA COMMISSION

a. Examen de la recevabilité de la requête

Date	Acte
28.9.1987	Introduction de la requête
3.11.1987	Enregistrement de la requête
14.12.1988	Délibérations de la Commission et décision de celle-ci d'inviter le Gouvernement à lui soumettre ses observations sur la recevabilité et le bien-fondé de la requête
27.4.1989	Présentation des observations du Gouvernement
27.9.1989	Présentation des observations en réponse de la requérante
13.2.1990	Décision de la Commission de déclarer la requête partiellement recevable
2.5.1990	Présentation des observations complémentaires du Gouvernement.
17.5.1990 et 15.6.1990	Présentation des observations complémentaires de la requérante

b. Examen du bien-fondé de la requête

6.9.1990 Délibérations de la Commission sur le bien-fondé,
vote final et adoption du rapport.