



Le refus des juridictions allemandes d'enregistrer un parent transgenre en tant que père d'un enfant auquel il avait donné naissance n'a pas violé la Convention

Dans son arrêt de **chambre**¹, rendu ce jour dans l'affaire [O.H. et G.H. c. Allemagne](#) (requêtes n^{os} 53568/18 et 54741/18), la Cour européenne des droits de l'homme dit, à l'unanimité, qu'il y a eu **non-violation de l'article 8 (droit au respect de la vie privée)** de la Convention européenne des droits de l'homme.

L'affaire concerne deux requérants, un parent transgenre (O.H.) ayant donné naissance au second (G.H.), qui se plaignent du refus des juridictions allemandes d'enregistrer O.H., dans le registre de l'état civil, en tant que père de l'enfant au motif que O.H. a donné naissance à celui-ci, en dépit de la reconnaissance judiciaire du changement de genre de l'intéressé qui est intervenu en 2011, c'est-à-dire avant la conception de l'enfant qui est né en 2013.

Selon la loi allemande, l'ancien sexe et l'ancien prénom du parent transgenre devaient être indiqués non seulement en cas de naissance survenue avant que la reconnaissance du changement de genre du parent fût devenue définitive, mais aussi lorsque, comme en l'espèce, la conception ou la naissance de l'enfant était postérieure au changement de genre.

Eu égard au fait que le lien de filiation entre les requérants n'a pas été mis en cause en soi, au nombre limité de situations pouvant mener – lors de la présentation d'un acte de naissance de l'enfant – à la révélation de l'identité transgenre d'O.H., et à la marge d'appréciation étendue dont dispose l'État défendeur, la Cour juge que les juridictions allemandes ont ménagé un juste équilibre entre les droits du premier requérant (O.H.), les intérêts du second requérant (G.H.), les considérations relatives au bien-être de l'enfant et les intérêts publics.

Un résumé juridique de cette affaire sera disponible dans la base de données HUDOC de la Cour ([lien](#))

Principaux faits

Les requérants, O.H. (né en 1982) et G.H. (né en 2013), sont des ressortissants allemands. Ils résident en Allemagne.

Le premier requérant, O.H. naquit de sexe féminin et porta des prénoms féminins jusqu'en 2010 où le tribunal d'instance fit droit à sa demande de porter des prénoms masculins. En 2011, les juridictions allemandes reconnurent qu'O.H. appartenait désormais au sexe masculin.

Selon O.H., après avoir obtenu la reconnaissance de son appartenance au sexe masculin, il aurait arrêté son traitement hormonal et serait redevenu fertile. Ainsi, en 2013, il donna naissance à son fils (G.H.) à l'aide d'un don de sperme émanant d'un donneur qui aurait consenti à ne pas avoir le statut de père légal de l'enfant.

¹ Conformément aux dispositions des articles 43 et 44 de la Convention, cet arrêt de chambre n'est pas définitif. Dans un délai de trois mois à compter de la date de son prononcé, toute partie peut demander le renvoi de l'affaire devant la Grande Chambre de la Cour. En pareil cas, un collège de cinq juges détermine si l'affaire mérite plus ample examen. Si tel est le cas, la Grande Chambre se saisira de l'affaire et rendra un arrêt définitif. Si la demande de renvoi est rejetée, l'arrêt de chambre deviendra définitif à la date de ce rejet.

Dès qu'un arrêt devient définitif, il est transmis au Comité des Ministres du Conseil de l'Europe qui en surveille l'exécution. Des renseignements supplémentaires sur le processus d'exécution sont consultables à l'adresse suivante : <http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/execution>.

À la naissance de son fils, O.H. demanda au service de l'état civil à être inscrit comme père de l'enfant et non pas comme mère de ce dernier. Sa demande fut transmise par l'officier de l'état civil aux juridictions allemandes qui ordonnèrent qu'il soit inscrit comme mère de l'enfant conformément au droit allemand. Les recours des requérants contre cette décision n'aboutirent pas.

En définitive, O.H. fut inscrit en tant que mère de l'enfant avec les prénoms qu'il portait avant son changement de sexe.

Griefs, procédure et composition de la Cour

Devant la Cour européenne, les requérants se plaignent du refus des juridictions allemandes d'enregistrer O.H. en tant que père de G.H. au motif qu'il avait donné naissance à celui-ci, en dépit de la reconnaissance judiciaire de son changement de genre intervenu en 2011, soit avant la conception de l'enfant en 2013. Ils invoquent en particulier l'article 8 (droit au respect de la vie privée) de la Convention.

Les requêtes ont été introduites devant la Cour européenne des droits de l'homme le 7 novembre 2018.

L'arrêt a été rendu par une chambre de sept juges, composée de :

Gabriele **Kucsko-Stadlmayer** (Autriche), *présidente*,
Tim **Eicke** (Royaume-Uni),
Faris **Vehabović** (Bosnie-Herzégovine),
Branko **Lubarda** (Serbie),
Armen **Harutyunyan** (Arménie),
Anja **Seibert-Fohr** (Allemagne),
Ana Maria **Guerra Martins** (Portugal),

ainsi que de Andrea **Tamietti**, *greffier de section*.

Décision de la Cour

Article 8

Rappelant les facteurs à prendre en compte lors de la détermination de la marge d'appréciation des États, la Cour relève que les droits en jeu en l'espèce ne sont pas de nature à la réduire. Elle observe ensuite qu'il n'y a pas de consensus parmi les États européens sur la question de savoir comment indiquer, dans les registres de l'état civil concernant un enfant, que l'une des personnes ayant la qualité de parent est transgenre. Cette absence de consensus reflète le fait que le changement de genre combiné avec la qualité de parent suscite de délicates interrogations d'ordre éthique et confirme que les États doivent en principe se voir accorder une ample marge d'appréciation. Par ailleurs, elle note que les autorités allemandes ont été appelées en l'espèce à mettre en balance plusieurs intérêts privés et publics et plusieurs droits divergents : tout d'abord, les droits du parent transgenre (O.H.) ; ensuite, les droits fondamentaux et les intérêts de l'enfant (G.H.), c'est à dire son droit de connaître sa filiation, son droit à recevoir soins et éducation de ses deux parents, ainsi que son intérêt à un rattachement stable à ses parents ; enfin, l'intérêt public résidant dans la cohérence de l'ordre juridique et dans l'exactitude et l'exhaustivité des registres de l'état civil, qui ont une force probante particulière en droit allemand. Au vu de ces circonstances, la Cour estime que les autorités allemandes disposaient d'une ample marge d'appréciation en l'espèce. Elle rappelle également que chaque fois que la situation d'un enfant est en cause, l'intérêt supérieur de celui-ci doit primer.

En ce qui concerne le droit au respect de la vie privée, la Cour note que selon l'intention du législateur allemand, l'ancien sexe et l'ancien prénom du parent transgenre devaient être indiqués

non seulement en cas de naissance survenue avant que la reconnaissance du changement de genre du parent fût devenue définitive, mais aussi lorsque, comme en l'espèce, la conception ou la naissance de l'enfant était postérieure au changement de genre.

La Cour observe ensuite que la Cour fédérale de justice a relevé que la mention du sexe d'origine du premier requérant (O.H.) dans le registre des naissances concernant le second requérant (G.H.) pouvait porter atteinte notamment au droit du premier requérant (O.H.) à l'autodétermination en raison du risque de divulgation de son ancien genre et de ses anciens prénoms. La haute juridiction a cependant rappelé que ce droit n'était pas garanti de manière illimitée et devait être mis en balance avec, d'une part, des intérêts publics (en particulier la cohérence de l'ordre juridique et la tenue de registres de l'état civil complets et exacts) et, d'autre part, les droits et intérêts de l'enfant (notamment le droit de connaître ses origines, le droit à recevoir soins et éducation de ses deux parents et l'intérêt à faire l'objet dès sa naissance d'un rattachement juridique stable, fondé sur les fonctions dans le cadre de la procréation biologique, à une mère et à un père). Dans ce contexte, elle a souligné que la maternité et la paternité, en tant que catégories juridiques, n'étaient pas interchangeables et se distinguaient aussi bien par les conditions préalables à leur justification que par les conséquences juridiques qui en découlaient. La Cour précise que les intérêts publics invoqués par la Cour fédérale de justice sont reconnus par sa jurisprudence.

En ce qui concerne les droits de l'enfant, la Cour note que les requérants critiquent la Cour fédérale de justice pour ne s'être pas penchée sur les droits individuels du second requérant (G.H.) mais avoir considéré ceux-ci uniquement comme limitant les droits invoqués par le premier requérant (O.H.). Elle estime que la Cour fédérale de justice n'était pas limitée à prendre en considération les intérêts du second requérant (G.H.) tels qu'ils ont été présentés par le premier requérant (O.H.), mais devait, au contraire, les examiner d'une manière exhaustive et notamment tenir compte des conflits d'intérêts entre les deux requérants. Elle constate en outre que la Cour fédérale de justice a explicitement examiné la question de savoir si l'attribution aux parents d'un statut juridique sans lien avec les fonctions dans le cadre de la procréation biologique était de nature à porter atteinte aux droits fondamentaux de l'enfant.

Par ailleurs, elle note que la divergence entre les intérêts du parent transgenre (O.H.) et ceux de l'enfant (G.H.) est naturellement apparue peu après sa naissance, lorsqu'il a fallu déterminer quelles informations consigner dans le registre des naissances, autrement dit à un moment où le bien-être de l'enfant ne pouvait être examiné de manière individualisée en raison de son bas âge. Pour la Cour fédérale de justice, les intérêts de l'enfant se confondaient dans une certaine mesure avec l'intérêt général attaché à la fiabilité et à la cohérence de l'état civil, ainsi qu'à la sécurité juridique. En outre, le droit de l'enfant de connaître ses origines, que la Cour fédérale de justice a mis en avant pour limiter le droit à l'identité de genre d'O.H., est également protégé par la Convention et englobe notamment le droit d'établir les détails de sa filiation.

En ce qui concerne le droit de l'enfant à être élevé par ses deux parents, la Cour fédérale de justice a identifié derrière ce droit notamment l'intérêt de l'enfant à pouvoir établir et faire enregistrer, le cas échéant, la paternité de son père biologique. En effet, en cas d'inscription d'O.H. comme père dans le registre des naissances, le père biologique de l'enfant ne pourrait être inscrit comme père qu'à condition que l'enfant conteste au préalable la paternité d'O.H., option que la Cour fédérale de justice a jugée inacceptable pour l'enfant. Elle a aussi souligné que le rattachement juridique de l'enfant à ses parents suivant leurs fonctions procréatrices permettait à l'enfant d'être rattaché de manière stable et immuable à une mère et à un père qui ne changeraient pas, même dans l'hypothèse que la haute juridiction a considérée comme n'étant pas seulement théorique, où le parent transgenre demanderait l'annulation de la décision de changement de genre.

Enfin, l'indication des anciens prénoms d'O.H. dans le registre des naissances correspondait au but visé par la seule possibilité prévue par la loi, à savoir l'inscription d'O.H. en tant que mère de l'enfant et servait par ailleurs à éviter à celui-ci d'avoir à révéler que son parent était transgenre.

La Cour rappelle que le choix des mesures propres à garantir l'observation de l'article 8 de la Convention dans les rapports interindividuels relève en principe de la marge d'appréciation des États contractants, et qu'il existe à cet égard différentes manières d'assurer le respect de la vie privée. À cet égard, elle note que la Cour fédérale de justice a indiqué que l'objectif de l'article 5 § 3 de la loi TSG (*Transsexuellengesetz*) était de garder secret le caractère transgenre d'un parent afin de ne pas obliger l'enfant à présenter un acte de naissance qui permettait la conclusion que le parent était transgenre ; qu'il était possible d'obtenir un acte de naissance dépourvu de toute mention des parents pour ne pas révéler l'identité transgenre d'O.H. ; et que seul un nombre restreint de personnes, ayant généralement connaissance du caractère transgenre de l'intéressé étaient habilitées à demander une copie intégrale de l'acte de naissance, toute autre personne devant faire valoir un intérêt légitime pour en obtenir une. Aux yeux de la Cour, ces précautions sont de nature à réduire les désagréments auxquels O.H. pourrait être exposé en se trouvant contraint de prouver sa qualité de parent vis-à-vis de son fils.

Par conséquent, eu égard, d'une part, au fait que le lien de filiation entre les requérants n'a pas été mis en cause en soi et au nombre limité de situations pouvant mener, lors de la présentation d'un acte de naissance de l'enfant, à la révélation de l'identité transgenre d'O.H. et, d'autre part, à la marge d'appréciation étendue dont dispose l'État défendeur, la Cour estime que les juridictions allemandes ont ménagé un juste équilibre entre les droits du premier requérant (O.H.), les intérêts du second requérant (G.H.), les considérations relatives au bien-être de l'enfant et les intérêts publics. Elle conclut donc à la non-violation de l'article 8 de la Convention.

L'arrêt n'existe qu'en français.

Rédigé par le greffe, le présent communiqué ne lie pas la Cour. Les décisions et arrêts rendus par la Cour, ainsi que des informations complémentaires au sujet de celle-ci, peuvent être obtenus sur www.echr.coe.int . Pour s'abonner aux communiqués de presse de la Cour, merci de s'inscrire ici : www.echr.coe.int/RSS/fr ou de nous suivre sur Twitter [@ECHR_CEDH](https://twitter.com/ECHR_CEDH).

Contacts pour la presse

echrpess@echr.coe.int | tel: +33 3 90 21 42 08

Les journalistes sont invités à privilégier les demandes de renseignement par courriel.

Inci Ertekin (tel : + 33 3 90 21 55 30)

Tracey Turner-Tretz (tel : + 33 3 88 41 35 30)

Denis Lambert (tel : + 33 3 90 21 41 09)

Neil Connolly (tel : + 33 3 90 21 48 05)

Jane Swift (tel : + 33 3 88 41 29 04)

La Cour européenne des droits de l'homme a été créée à Strasbourg par les États membres du Conseil de l'Europe en 1959 pour connaître des allégations de violation de la Convention européenne des droits de l'homme de 1950.