

C1 18 96

DÉCISION DU 20 NOVEMBRE 2018

**Tribunal cantonal du Valais
Cour civile II**

Stéphane Spahr, juge Laure Ebener, greffière;

en la cause

X _____, instant et appelant,

contre

la décision rendue le 18 avril 2018 par le juge des districts de A_____.

(modification d'une donnée figurant à l'état civil; changement de sexe)

Faits et procédure

A. X _____ est né à xxx le xxx, de sexe masculin. Il est de nationalité française.

Il suit un traitement psychiatrique depuis le mois octobre 2016 auprès du Dr B _____, psychiatre et psychothérapeute FMH, lequel a posé le diagnostic de trouble d'identité du genre (F 60.6 transsexualisme). Depuis le mois de juillet 2017, X _____ se soumet également, auprès du Dr C _____, spécialiste en endocrinologie, à un traitement hormonal, qui induit une atrophie testiculaire et une diminution de la spermatogenèse. Selon attestation du 27 mars 2018 de la médecin précitée, ce traitement induit une stérilité irréversible "à long terme"; les caractères sexuels secondaires féminins deviennent également irréversibles "au bout de quelques années". Le traitement est "à but irréversible" et il "sera suivi par une opération de changement de sexe totalement irréversible".

Il ressort des diverses déclarations établies par des parents, amis, collègues de travail ou de loisirs que X _____ se fait appeler D _____, que tous le considèrent en tant que femme et qu'il s'assume en tant que tel. Sa famille et son entourage le soutiennent dans sa démarche, qu'ils décrivent comme "sincère, courageuse et vitale". Ils le perçoivent comme une personne sensée et réfléchie, ne prenant pas de décision à la légère. X _____ vit désormais comme une femme, et il est, notamment dans le monde professionnel, accepté comme tel.

B. Le 19 novembre 2017, X _____ a déposé devant le juge des districts de A _____ une requête tendant au changement de sexe et de prénom à l'état civil. Il a conclu à ce que la donnée concernant son sexe soit désormais inscrite comme sexe féminin, sous le prénom D _____ au lieu de X _____.

Par courrier du 8 janvier 2018, le service de la population et des migrations - autorité de surveillance de l'état civil - s'en est remis à justice, relevant toutefois qu'il s'interrogeait sur le caractère irréversible de la démarche du requérant.

Par décision du 18 avril 2018, le juge de district a rejeté la requête.

C. X _____ interjette appel contre cette décision, persistant à réclamer le changement de sexe à l'état civil, ainsi que le changement de son prénom.

Considérant en droit

1.1 Le jugement attaqué a été rendu dans le cadre d'une action d'état civil *sui generis* tendant à la constatation du nouveau sexe de l'intimé. La procédure sommaire est applicable (art. 248 let. e CPC; BOHNET, Actions civiles, 2014, p. 99 sv., nos 8 et 10), de sorte que le délai d'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC).

S'agissant d'une cause de nature non patrimoniale (BOHNET, p. 99, no 6), l'appel est ouvert (art. 308 al. 1 let. a CPC).

L'appel peut, en l'occurrence, relever de la compétence d'un juge unique du Tribunal cantonal (art. 5 al. 2 let. c LACPC).

1.2 Suivant l'article 310 CPC, l'appel peut être formé pour violation du droit (let. a) ou constatation inexacte des faits (let. b). L'autorité d'appel examine avec plein pouvoir les griefs pris de la mauvaise application du droit - fédéral, cantonal ou étranger - et de la constatation inexacte des faits par le juge de première instance (REETZ/THEILER, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2016, n. 6, 13 ss et 27 ss ad art. 310 CPC). Le droit international (Convention de Lugano, Convention européenne des droits de l'homme) entre également dans le champ d'application de l'article 310 let. a CPC (JEANDIN, n. 4 ad art. 310 CPC). L'autorité d'appel applique le droit d'office, sans être liée par les motifs invoqués par les parties ou le premier tribunal et peut substituer ses propres motifs à ceux de la décision attaquée (HOHL, Procédure civile, T. II, 2^{ème} éd., 2010, nos 2396 et 2416). Sous réserve de vices manifestes, le juge d'appel limite toutefois son examen aux arguments développés dans la demande et la réponse (ATF 142 III 413 consid. 2.2.4); il ne revoit les constatations de fait que si elles sont remises en cause (Hohl, op. cit., T. II, no 2400).

2. Comme l'indique la décision entreprise, le requérant et appelant étant de nationalité française, la cause présente un élément d'extranéité. Selon la jurisprudence, les autorités judiciaires du domicile sont compétentes pour connaître d'une action en reconnaissance du nouvel état civil, ensuite d'un changement de sexe, et elles appliquent le droit de ce domicile, conformément à l'article 33 al. 1 LDIP (ATF 143 III 284 consid. 5.3).

Compte tenu du domicile de X _____ à E _____, le juge des districts de A _____ était compétent en raison du lieu en première instance, de même que le juge de céans l'est en procédure d'appel, et le droit suisse est applicable.

3. L'action en cause est une action d'état civil *sui generis* créée par voie prétorienne sur le modèle de l'article 42 CC (BOHNET, p. 99, no 8).

A l'ATF 119 II 264, le Tribunal fédéral avait jugé que le changement d'état civil à la suite d'un changement de sexe ne pouvait dépendre du sentiment personnel du transsexuel concerné. La sécurité du droit exigeait des rapports clairs et sans équivoque, ce qui n'était garanti que lors d'un changement de sexe irréversible. La notion de caractère irréversible du changement n'avait toutefois pas été définie. Depuis, le Tribunal fédéral n'a plus été appelé à se prononcer sur cette problématique.

Selon l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH), toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance (al. 1); 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 (al. 2).

L'article 8 CEDH protège le droit des transsexuels à leur identité sexuelle et à l'autodétermination concernant leur propre corps, y compris le droit au changement de sexe et à la reconnaissance juridique de ce changement (ATF 137 I 86 consid. 7.3.3.2 et les réf.). La tendance est au renforcement, par la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après : la Cour), de la protection de cette catégorie spécifique depuis plusieurs années (GONIN/BIGLER, Convention européenne des droits de l'homme, Commentaire Stämpfli, 2018, n. 40 ad art. 8 CEDH). Celle-ci a notamment condamné la France pour avoir refusé de modifier l'état civil de personnes au motif qu'elles n'avaient pas établi le caractère irréversible de la transformation de leur apparence, c'est-à-dire démontré avoir subi une opération stérilisante (GONIN/BIGLER, n. 211 ad art. 8 CEDH, se référant à l'arrêt A.P., Garçon et Nicot c. France du 6 avril 2017).

Précédemment (arrêt Y.Y. c. Turquie du 10 mars 2015), la Cour avait jugé que le respect dû à l'intégrité physique du requérant (une personne transsexuelle dont la demande tendant à avoir accès à une opération de réassignation avait été rejetée parce qu'elle n'avait pas démontré être dans l'incapacité définitive de procréer) s'opposait à ce qu'il ait

à se soumettre à un traitement ayant pour effet une infertilité définitive (PATRY, L'impact en Suisse de l'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme Y. Y. c. Turquie sur la question de la stérilisation prévue par le régime suisse actuel en matière de reconnaissance officielle de changement de sexe, *in* L'influence du droit de l'Union européenne et de la Convention européenne des droits de l'homme sur le droit suisse, 2016, p. 95).

Dans différents arrêts rendus par des tribunaux cantonaux de première ou de deuxième instance, il a été renoncé à l'exigence de stérilisation dans le cadre de la reconnaissance officielle de changement de sexe (PATRY, *op. cit.*, p. 104). Il a notamment été posé, dans les jugements en question, que, plus que l'incapacité de procréer, ce qui est déterminant, c'est le fait que la personne concernée en l'occurrence (initialement de sexe masculin) vive pleinement comme une femme, ce de manière perceptible pour les tiers, et qu'elle soit intégrée comme telle dans la société (arrêt du tribunal régional de Berne du 12 septembre 2012, *in* FamPra.ch 2015 p. 196). Il est ainsi possible de renoncer à la condition de l'incapacité biologique absolue de procréer lorsque le caractère définitif du changement de sexe ne fait pas de doute pour d'autres motifs au vu de l'ensemble des circonstances (arrêt du 16 février 2015 de la Cour civile du canton de Bâle-Ville, *in* FamPra.ch 2015 p. 671).

Plus récemment encore, le juge unique du *Bezirksgericht* de Zurich a posé les conditions suivantes. La personne qui requiert l'inscription du changement de sexe au registre de l'état civil doit être parvenue au sexe désiré. Cela signifie, d'une part, que le sentiment d'appartenance au sexe désiré doit s'être fixé; il faut ainsi que la phase de recherche de l'identité sexuelle soit terminée, et qu'il soit ainsi improbable qu'une demande tendant à un nouveau changement de sexe soit présentée. D'autre part, la partie requérante doit être perçue par les tierces personnes comme appartenant au sexe désiré. La stérilité n'est pas une condition nécessaire au changement de sexe (arrêt du 25 juillet 2016, *in* FamPra.ch 1/2017 p. 289).

Le Tribunal cantonal neuchâtelois (dans un arrêt rendu le 13 décembre 2017 et destiné à la publication) a dernièrement émis le constat, en se fondant notamment sur les arrêts cantonaux cités ci-avant, que, en matière de fertilité résiduelle, la position s'était assouplie, en ce sens que la prévalence des obstacles biologiques sur les aspects sociaux et psychologiques n'était plus défendue, et a fait sienne cette conception.

Il reste à faire mention de l'avant-projet concernant la révision du Code civil suisse (changement de sexe à l'état civil), qui a été mis en consultation. Celui-ci prévoit que

toute personne qui a la conviction intime et constante de ne pas appartenir au sexe inscrit dans le registre de l'état civil peut déclarer à l'officier de l'état civil vouloir une modification de cette inscription (art. 30*b* al. 1 CC). Cet avant-projet ne soumet le changement à aucune intervention médicale ou autre condition préalable, comme le confirme le rapport explicatif du 23 mai 2018; celui-ci relève par ailleurs que le divorce et les gestes médicaux imposés comme conditions préalables au changement de sexe officiel sont aujourd'hui considérés comme des exigences contraires aux droits fondamentaux non seulement des personnes concernées mais également de leurs proches (p. 8 dudit rapport).

4.1 Le premier juge a considéré que le requérant, diagnostiqué transgenre, est engagé dans un processus de transition sexuelle et qu'il s'est, à ce jour, intégré socialement et professionnellement sous une nouvelle identité sexuelle et un nouveau prénom. Cela étant, l'irréversibilité du changement de sexe n'est pas réalisée à ce jour. En effet, en l'absence d'une ablation chirurgicale des signes sexuels antérieurs, c'est seulement après un traitement hormonal prolongé ayant conduit à une atrophie irréversible des organes génitaux qu'une requête en changement de sexe peut être accueillie. Or, tel n'est pas le cas en l'occurrence, le traitement hormonal n'ayant commencé qu'en juin 2017 et les effets irréversibles n'étant susceptibles d'intervenir qu'à long terme, soit au bout de quelques années.

4.2 L'appelant se plaint, à raison, d'une violation de l'article 8 CEDH, puisque, comme on l'a vu, il est contraire à cette disposition d'imposer une stérilisation, que celle-ci résulte d'une opération chirurgicale ou d'un autre traitement.

Pour le surplus, le premier juge a retenu, de manière pertinente, que l'intéressé vit comme une femme, qu'il est perçu comme tel par son entourage et qu'il est intégré également sous cette nouvelle identité dans la société. En instance d'appel, le requérant a déposé une nouvelle attestation du Dr B _____, du 6 juin 2018; celle-ci confirme la poursuite des traitements tant psychothérapeutique qu'hormonal, ce dernier ayant d'ores et déjà induit une modification "irréversible" de la morphologie corporelle, sous la forme d'un développement des glandes mammaires (augmentation des tissus), un ramollissement des tissus musculo-cutanés (perte de la masse musculaire, adoucissement de la peau avec perte de la pilosité) et une augmentation de la masse du tissu graisseux (panicule adipeuse de type féminin). Aucun élément ne laisse supposer que X _____ ne va pas poursuivre ce traitement dans la durée. Au vu de ces éléments, il faut admettre que le sentiment d'appartenance au sexe féminin du requérant est fermement établi, une démarche inverse (tendant au retour au sexe

masculin) étant improbable, et que cette appartenance est perceptible et reconnue par les tiers.

En définitive, il convient de faire droit à la requête de X _____ tendant au changement de l'état civil ensuite de son changement de sexe.

4.3 En cas de succès d'une telle action, le jugement doit aussi déterminer le nouveau prénom de la personne concernée (BOHNET, p. 98, no 5; GUILLOD, Droit des personnes, 2018, p. 50). L'intéressé a requis que ce prénom soit D _____, et il y a lieu de donner suite à cette demande.

5. Il n'est, exceptionnellement, pas perçu de frais (art. 14 al. 2 LTar).

Il n'est pas non plus alloué de dépens à l'appelant, qui a agi sans le concours d'un mandataire professionnel.

Par ces motifs,

Prononce

L'appel est admis; en conséquence, il est statué :

1. La requête formée le 19 novembre 2017 par X _____, né le xxx de sexe masculin, tendant à être inscrit dans le registre d'état civil comme étant de sexe féminin et se prénommant D _____ est admise.

En conséquence, ordre est donné à l'office d'état civil, par le truchement de son autorité de surveillance, de modifier les données personnelles du requérant concernant son sexe et son prénom dans le sens qui précède.

2. Il n'est pas perçu de frais, ni alloué de dépens.

Sion, le 20 novembre 2018