

National Legal Service Authority

c. Union indienne

Inde, Asie et Asie pacifique

Affaire Résolue

Renforce la liberté d'expression

MODE D'EXPRESSION

Autre

DATE DE DECISION

15 avril 2014

ISSUE

Jugement déclaratoire

NUMERO DE L'AFFAIRE

(2014) 5 SCC 438

ORGANE JUDICIAIRE

Cour suprême (tribunal de dernière instance)

TYPE DE DROIT

Droit constitutionnel

MOTS CLES

Identité sexuelle/ Orientation sexuelle

THEMES

Autres (voir mots clés)

L'examen comprend :

- Analyse de l'affaire
- Sens de la décision

- **Perspective globale**
- **Importance de l'affaire**

ANALYSE DE L'AFFAIRE

Résumé de l'affaire et issue

La Cour suprême de l'Inde a accueilli une requête au nom de la communauté transgenre du pays et a estimé que le droit d'exprimer son identité dans un genre non binaire était un élément essentiel de la liberté d'expression. Elle a demandé au gouvernement d'accorder une reconnaissance légale au troisième sexe, de sorte que les individus puissent s'identifier en tant qu'homme, femme ou du troisième sexe. Il a également ordonné au gouvernement de prendre les mesures nécessaires pour éliminer la stigmatisation sociale, promouvoir des programmes de santé spécifiques aux transgenres et leur accorder une protection juridique égale. Pour parvenir à sa décision, la Cour a examiné en détail la jurisprudence progressive d'autres pays, tels que le Royaume-Uni, l'Australie, la Nouvelle-Zélande et les États-Unis, en vue de reconnaître les droits fondamentaux des personnes transsexuelles. Elle a jugé nécessaire que l'Inde respecte les conventions internationales sur les droits de l'homme et les principes non contraignants, car le pays ne dispose pas d'une « législation appropriée protégeant les droits des membres de la communauté transsexuelle ». La Cour a donc interprété la Constitution indienne à la lumière des conventions et des principes des droits de l'homme. Elle s'est référée à l'article 14 qui stipule que « l'État ne peut refuser à 'toute personne' l'égalité devant la loi ou une protection juridique égale sur le territoire de l'Inde ». La Cour a estimé que l'article accorde une protection à « toute personne », « les personnes transgenres qui ne sont ni hommes ni femmes sont couvertes par le terme 'personne' et, par conséquent, ont droit à la protection juridique des lois dans tous les domaines d'activité de l'État, y compris l'emploi, les soins de santé, l'éducation ainsi que l'égalité des droits civils et de citoyenneté, comme tout autre citoyen de ce pays ».

Les circonstances de l'espèce

En 2012, la National Legal Services Authority, organisme indien indépendant créé pour assurer une représentation juridique aux communautés sociales défavorisées, a soumis une requête à la Cour suprême de l'Inde. Une ONG qui représente la communauté transsexuelle du Kinnar et une personne s'identifiant comme un Hijra ont également fait partie des requérants.

Hijra est un terme utilisé pour décrire la communauté transsexuelle en Asie du Sud qui comprend les hermaphrodites et les hommes castrés et non castrés aussi. Ces derniers n'ont

souvent pas d'organes reproductifs ni d'un sexe ni d'un autre. Toutefois, la communauté transsexuelle en Asie du Sud compte une plus large gamme de non conformités au niveau du genre social. Elle sert de terme générique qui regroupe les personnes qui ne s'identifient pas au sexe biologique avec lequel elles sont nées et les personnes qui ne s'identifient à aucun sexe. Cela inclut les hermaphrodites, les transsexuels aux stades pré-opératoire et post-opératoire ainsi que les travestis.

La requête cherchait à obtenir une déclaration légale de leur identité sexuelle autre que celle qui leur est attribuée à la naissance et que la non reconnaissance de leur identité sexuelle constituait une violation des articles 14 et 21 de la Constitution indienne. La communauté transsexuelle a expliqué que l'incapacité de s'exprimer en termes de genre social binaire les empêchait d'avoir un accès égal à la protection par la loi et par les programmes de sécurité sociale. Les membres de cette communauté ont également demandé à jouir de la protection juridique et du droit à pouvoir exprimer dans les formulaires et documents officiels le genre auquel ils s'identifient.

Le Solliciteur général (ASG), représentant du gouvernement, a reconnu que la question soulevait un problème social de taille. Il a porté à la connaissance de la Cour qu'un comité d'experts avait déjà été constitué par le gouvernement pour traiter de plusieurs problèmes auxquels la communauté transsexuelle fait face.

Appréciation de la cour

Le juge Radhakrishnan a prononcé l'avis de la majorité des membres de la Cour suprême de l'Inde.

Après avoir discuté de l'historique des transsexuels en Inde, la Cour suprême a reconnu que l'identité et l'orientation sexuelles incluent les transsexuels et que "l'orientation et l'identité sexuelles auto-définies par chaque personne font partie intégrante de sa personnalité et constituent l'un des aspects les plus basiques de l'autodétermination, la dignité et la liberté et que personne ne devrait être amené à subir une intervention médicale [...] comme exigence pour avoir droit à la reconnaissance juridique de son identité sexuelle." [para. 20] La Cour a ensuite fait référence à des normes pertinentes internationales en matière des droits de l'homme et notamment les Principes de Jogyakarta qui stipulent que : "Les êtres humains de toutes orientations sexuelles et identités de genre peuvent se prévaloir d'une pleine jouissance de tous les droits humains." [para. 22]

En plus, la Cour a discuté en détail la jurisprudence progressiste des autres pays tels que le Royaume-Uni, l'Australie, la Nouvelle Zélande et les Etats-Unis en matière de reconnaissance des droits fondamentaux des transsexuels. Elle a jugé nécessaire pour l'Inde de suivre les conventions internationales des droits de l'homme et les principes sans force obligatoire du moment où le pays manque "de législation appropriée pour la protection des droits des membres de la communauté des transsexuels."

La Cour a ensuite procédé à l'interprétation de la Constitution de l'Inde à la lumière des conventions et principes des droits de l'homme. Selon l'article 14, "l'état ne doit refuser à "personne" l'égalité devant la loi ou priver quiconque d'une protection égale par les lois sur le territoire indien." La Cour a estimé que l'article offre la protection à "toute personne", "les transsexuels qui ne sont ni masculins ni féminins sont inclus dans le terme "personne" et sont ainsi en droit à une protection légale dans tous les domaines d'activité de l'état y

compris l'emploi, la santé, l'éducation ainsi que les droits égaux civils et de citoyenneté, comme pour le reste des citoyens à travers le pays." [para. 54] Elle a aussi jugé que les articles 15 et 16 qui interdisent la discrimination à l'encontre de tous les citoyens fondée, entre autres, sur le sexe s'appliquent de la même manière aux personnes transsexuelles. D'après la Cour, l'utilisation du terme 'sexe' dans les articles "ne se limite pas seulement au sexe biologique masculin ou féminin mais comprend les personnes qui ne se considèrent ni de sexe masculin ni de sexe féminin." [para. 59]

Quant au droit à la liberté d'expression garanti en vertu de l'article 19(1)(a) de la Constitution, la Cour suprême a statué qu'il "inclut le droit à l'expression de son sexe identifié par soi-même," et nonobstant les exceptions légales, d'après l'article 19(2) de la Constitution, "aucune restriction ne peut être imposée à l'aspect personnel de quiconque ni son choix d'habillement." [para. 62] La Cour a conclu que la personnalité transsexuelle "pouvait être exprimée à travers un comportement et une présentation transsexuels et le gouvernement ne peut pas prohiber, restreindre ou s'ingérer dans une telle expression qui reflète la personnalité inhérente à la personne transsexuelle." [para. 66]

La Cour s'est référée, enfin, à l'article 21 de la Constitution qui stipule "qu'aucune personne ne doit être privée de sa vie ou de sa liberté personnelle sauf selon une procédure à établir par la loi". Elle a interprété cette disposition comme protégeant globalement "les aspects de la vie d'une personne qui font que la vie ait un sens pour elle," y compris le droit à l'autodétermination du sexe auquel on appartient. Par conséquent, la Cour a jugé que les "Hijras/Eunuques, doivent alors en vertu de notre Constitution et de notre législation constituer un troisième genre social au-delà du genre binaire." [para. 74]

Sur la base de l'analyse ci-dessus, la Cour suprême a déclaré, entre autres choses, les transsexuels "comme un genre différent du genre binaire à traiter comme un 'troisième genre' en vue de préserver leurs droits en vertu du Chapitre III de la Constitution et les lois adoptées par le Parlement et l'Assemblée législative." [para. 129] Elle a aussi ordonné aux gouvernements de l'état 'd'accorder une reconnaissance légale à leur identité sexuelle en tant que mâle, femelle ou troisième sexe.' [para. 129]

SENS DE LA DÉCISION

Renforce la liberté d'expression

PERSPECTIVE GLOBALE

Lois internationales et/ou régionales connexes

- Pacte international relatif aux droits civils et politiques, art. 6
- Pacte international relatif aux droits civils et politiques, art. 7
- Pacte international relatif aux droits civils et politiques, art. 16
- Pacte international relatif aux droits civils et politiques, art. 17
- Les principes de Jogjakarat (principes pour l'application du droit international humanitaire en rapport avec l'orientation et l'identité sexuelles)

Normes, loi ou jurisprudence nationales

- Constitution de l'Inde, art. 19(1) (a) & (2)

Autres normes, loi ou jurisprudence nationales

- Etats-Unis d'Amérique, Ville de Chicago c. Wilson, 389 N.E.2d 522 (Ill. 1978)
- Etats-Unis d'Amérique, Doe c. Yunits, 2000 WL33162199 (Mass. Super. 2000)

IMPORTANCE DE L'AFFAIRE

La décision établit un précédent d'application obligatoire ou faisant autorité dans sa juridiction.

La décision (y compris les opinions concordantes ou dissidentes) établit un précédent influent ou faisant autorité en dehors de sa juridiction.

Etant une décision de la Cour suprême indienne, elle possède une valeur persuasive dans les pays de common law. C'est aussi parce qu'elle s'est penchée sur un domaine de droit sur lequel il n'a pas été tranché de manière définitive dans la plupart des parties du monde.

Un exemple dans ce sens est la décision rendue par un tribunal malaisien sur les droits des hommes musulmans au travestissement (porter des vêtements prévus pour le sexe opposé) dans l'affaire Muhamad Juzaili Bin Mohd Khamis, et al c. Gouvernement de Negeria Sembilan, et al.

La décision a été citée dans l'affaire suivante:

- Muhamad Juzaili Bin Mohd Khamis c. Gouvernement de Negeri Sembilan

DOCUMENTS OFFICIELS DE L'AFFAIRE

Documents officiels de l'affaire

- **Jugement**
<http://supremecourtfindia.nic.in/outtoday/wc40012.pdf>

Mémoires d'amicus curiae et autres autorités judiciaires

- **Soumissions écrites au nom de Laxmi Narayan Tripathi**
Les soumissions par écrit présentées par l'ONG Lawyers' Collective qui a représenté l'un des requérants.
<http://www.lawyerscollective.org/wp-content/uploads/2014/04/NALSA-Written-Soumissions.pdf>

Rapports, analyses et articles de presse

- **Danish Sheikh, National Legal Services Authority c. Union indienne – Réactions préliminaires, droit & autres choses (16 avril 2014)**
<http://lawandotherthings.blogspot.in/2014/04/national-legal-services-authority.html>
- **T. Khaitan, 'NALSA c. Union indienne: Ce que disent les tribunaux et ce qu'ils font' U.K. Const. L. Blog (24 avril 2014)**
<http://ukconstitutionallaw.org/2014/04/24/tarunabh-khaitan-nalsa-v-union-of-india-what-courts-say-what-courts-do/>
- **Varun Pathak, Bref aperçu sur l'aide juridique en Inde, Legal Service India**
<http://www.legalserviceindia.com/articles/laid.htm>
- **A.S. Vishwajith, "Le troisième sexe en Inde et le problème Kaushal," (OxHRH Blog, 25 avril 2014),**
<http://ohrh.law.ox.ac.uk/indias-third-gender-and-the-kaushal-problem/>