

Parmi les éléments à prendre en compte, le droit est, évidemment, un point névralgique. Plusieurs textes récents, de statuts et d'autorités divers (loi, circulaire administrative...)¹, touchent aux demandes d'un jeune concernant son identifié de genre. Certains de ces textes ont été contestés devant les tribunaux compétents. Tous les contentieux n'ont pas encore été jugés. L'état du droit est donc susceptible d'évoluer.

Le contenu de la présente fiche, réalisée avec l'aide d'une avocate spécialisée, est donc, plus encore sans doute que les autres fiches, appelé à être modifié.

En préalable, deux textes importants doivent être rappelés :

- **L'article 3-1 de la Convention internationale des Droits de l'enfant** dispose que, « dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale ».
- **L'article L111-6 du Code de l'éducation** précise que « les établissements d'enseignement scolaire et supérieur publics et privés (...) prennent les mesures appropriées visant à lutter contre le harcèlement dans le cadre scolaire »².

Dispositions concernant les demandes de transition

La transition sociale

« On qualifie ainsi de "transition sociale" le fait de vivre au sein de ses relations sociales, de son environnement familial, amical, affectif, professionnel, dans un genre social autre que son genre de naissance. Les contraintes propres à chaque personne, liées à un contexte familial spécifique, un contexte professionnel, rythment souvent les moments de coming-out. »³

Cette transition concerne le changement de prénom, de pronom, de mode vestimentaire pour adapter son apparence physique au genre ressenti dans la sphère publique. En établissement, cela comporte

¹ Un avis du Défenseur des Droits a été émis en 2018, les avis de ce dernier n'ayant cependant pas de valeur normative. Une première circulaire du ministre de l'Éducation nationale du 29 janvier 2019 a, par la suite, fixé pour objectif de mettre en œuvre le soutien de la communauté éducative aux jeunes LGBT face aux difficultés qu'ils sont susceptibles de rencontrer durant leur scolarité, notamment par la mise en œuvre d'actions éducatives spécifiques contre l'homophobie et la transphobie. La circulaire « Blanquer » du 29 septembre 2021 et la loi du 31 janvier 2022 instaurant un nouveau délit interdisant de réprimer l'orientation sexuelle ou l'identité de genre, offrent de nouveaux contours sur la prise en charge des élèves transgenres, qui s'ajoutent aux dispositions pénales existantes en matière de discrimination et de lutte contre la transphobie.

² www.legifrance.gouv.fr/codes/article_lc/LEGIARTI000045289043

³ Haute autorité de santé, *Rapport relatif à la santé et aux parcours de soins des personnes trans*, 16 janvier 2022, p. 27.

toutes les réflexions autour du changement de vêtement, de prénom, de pronom... (avec registre d'appel différent de la liste administrative officielle), de l'accès au vestiaire, au dortoir, aux sanitaires...

Modification du prénom d'usage à la demande de l'élève :

Par l'arrêt n° 458403 du 28 septembre 2022, le Conseil d'État (4^e et 1^{re} chambres réunies), saisi sur la validité de la circulaire dite « circulaire Blanquer⁴ » au regard de dispositions sur le prénom, s'est prononcé de la façon suivante :

« La circulaire du 29 septembre 2021 intitulée "Pour une meilleure prise en compte des questions relatives à l'identité de genre en milieu scolaire" appelle notamment les établissements scolaires et leurs personnels à veiller, si l'élève dont l'état civil n'a pas été modifié en fait la demande, avec l'accord de ses représentants légaux lorsqu'il est mineur, à ce que le prénom choisi par l'élève soit utilisé par l'ensemble des membres de la communauté éducative et à ce qu'il soit substitué au prénom d'état civil de l'élève dans tous les documents relevant de l'organisation interne de l'établissement, y compris leurs espaces numériques.

Les termes de la circulaire relatifs à l'usage du prénom choisi par les élèves transgenres recommandent aux personnels de l'Éducation nationale de faire usage de ce prénom plutôt que du prénom inscrit à l'état civil dans le cadre de la vie interne des établissements et pour les documents qui en relèvent, **tout en précisant que seul le prénom inscrit à l'état civil doit être pris en compte pour le suivi de la notation des élèves dans le cadre du contrôle continu pour les épreuves des diplômes nationaux.** En préconisant ainsi l'utilisation du prénom choisi par les élèves transgenres dans le cadre de la vie interne des établissements, la circulaire attaquée, qui a entendu contribuer à la scolarisation inclusive de tous les

enfants conformément aux dispositions de l'article L. 111-1 du Code de l'éducation, n'a pas méconnu les dispositions des articles 1^{er} et 4 de la loi du 6 fructidor an II. »

Il demeure souhaitable d'inviter le jeune à la réflexion, à la prudence, à ne pas décider trop rapidement, à ne pas modifier trop vite sa manière de se présenter et son prénom.

La transition administrative

« La "transition administrative" porte sur la modification du prénom et/ou de la mention de sexe à l'état civil : il s'agit depuis 2016 de procédures démedicalisées. Ces procédures peuvent être importantes pour accéder à un emploi, à un logement, et éviter de nombreuses discriminations liées à la révélation d'une identité trans ; cependant, elles ne sont ni obligatoires ni souhaitées par toutes personnes trans. Elles restent par ailleurs peu ou pas accessibles aux personnes étrangères n'ayant acquis ni la nationalité ni un statut de réfugié, ainsi qu'aux personnes sans domicile »⁵.

Pour précision, la loi n°2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle a modifié les conditions du changement d'état civil (articles 60 et 61-5 à 8 du Code civil).

Le changement de prénom à l'état civil relève de l'officier d'état civil sur la base d'un intérêt légitime. Si le bénéficiaire du changement de prénom est mineur ou s'il est majeur sous tutelle, la demande doit être faite par son représentant légal. S'il a plus de 13 ans, le consentement du jeune est obligatoire. Pour les personnes mineurs, il est nécessaire que le dépôt se fasse avec l'accord et la présence de la ou les personnes dépositaires de l'autorité parentale ; ou le représentant légal pour une personne sous tutelle.

⁴ Circulaire du 29 septembre 2021 ; www.education.gouv.fr/bo/21/Hebdo36/MENE2128373C.html

⁵ Ibidem, p. 27.

En termes de procédure, si l'officier d'état civil estime que la demande ne revêt pas un intérêt légitime, le demandeur peut saisir le procureur de la République. Si ce dernier s'oppose à ce changement, le demandeur, ou son représentant légal, peut alors saisir le juge aux affaires familiales.

Le changement de sexe à l'état civil relève du tribunal de grande instance. Il est possible pour une personne majeure ou un mineur émancipé. La personne doit démontrer que la mention de son sexe dans les actes de l'état civil (acte de naissance, de reconnaissance, de mariage ou de décès) ne correspond pas à celui sous lequel elle se présente et sous lequel elle souhaite être connue⁶. Le demandeur doit faire état de son consentement libre et éclairé et produire tout élément de preuve au soutien de sa demande.

La transition médicale

Elle concerne l'ensemble des soins médicaux liés à la transition de genre :

- Accès à un **traitement hormonal** féminisant ou masculinisant (sans condition d'âge si accord des deux parents) : traitements médicamenteux pour bloquer la puberté, et/ou des traitements hormonaux pour diminuer l'effet des hormones sexuelles endogènes et compenser l'absence des hormones naturelles du sexe ressenti⁷.
- Accès à des **chirurgies d'affirmation de genre** : actes d'ablation des marqueurs physiques du genre de naissance :
- Torsoplastie⁸ (âge minimum requis : 17 ans) ;
 - Chirurgie esthétique de mise en conformité avec les stéréotypes physiques concordants avec le genre ressenti (féminisation du visage, épilation définitive, implants et prothèses capillaires).
- Accès à des **chirurgies génitales**⁹ : chirurgie constructive des organes sexuels du genre ressenti pour lesquels il faut être majeur et en possession d'un courrier rédigé par un

praticien (psychologue, psychiatre, sexologue, etc). La personne devra également prendre des hormones de substitution pendant au moins un an.

Le nouveau délit de répression de l'identité de genre de l'article 225-4-13 du Code pénal

La loi du 31 janvier 2022 interdisant les pratiques visant à modifier l'orientation sexuelle ou l'identité de genre d'une personne a introduit au Code pénal un nouvel [article 225-4-13 au Code pénal](#), qui prévoit que « *les pratiques, les comportements ou les propos répétés visant à modifier ou à réprimer l'orientation sexuelle ou l'identité de genre, vraie ou supposée, d'une personne et ayant pour effet une altération de sa santé physique ou mentale sont punis de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 euros d'amende.*

Les faits mentionnés au premier alinéa sont punis de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende lorsqu'ils sont commis :

1° Au préjudice d'un mineur ou lorsqu'un mineur était présent au moment des faits et y a assisté ;

2° Par un ascendant ou toute personne ayant sur la victime une autorité de droit ou de fait ».

Cet article crée ainsi un nouveau délit qui vise à punir les pratiques, comportements ou propos répétés visant à réprimer l'identité de genre. La peine est aggravée lorsque cela est commis à l'encontre d'un mineur (et donc d'un élève, les élèves étant en grande majorité des mineurs) et par une personne ayant sur la victime une autorité de droit ou de fait (tel qu'un professeur, un surveillant, un chef d'établissement...).

Il est à noter que la loi a entendu élargir l'occasion de faire usage de ce texte en offrant aux associations

⁶ www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F34826

⁷ Transféminins (MtF) : oestrogènes, anti-androgènes et progestérone) ; Transmasculins (FtM) : testostérone.

⁸ Masculinisation du torse par ablation des seins et des glandes mammaires (= double mastectomie) ou reconstruction mammaire par prothèses.

⁹ MtF : vaginoplastie ; FtM : Hystérectomie, métaoïdioplastie, phalloplasties.

défendant les droits des personnes LGBT+ la possibilité de se constituer partie civile (pour cette infraction et l'ensemble des incriminations relatives aux discriminations en raison de l'orientation sexuelle). Elle a modifié [l'article 2-6 du Code de procédure pénale](#) en ce sens¹⁰. Dès lors, il est à noter que les établissements scolaires pourront être confrontés à des associations qui agiront en soutien de l'élève demandeur, voire en ses lieux et place car l'accord de l'intéressé n'est pas requis pour que ces associations puissent se constituer partie civile. Celles-ci peuvent ainsi non seulement se joindre à une éventuelle affaire déjà en cours, mais aussi déclencher et forcer l'action publique par une citation directe devant le tribunal correctionnel ou par une réitération de plainte avec constitution de partie civile auprès du doyen des juges d'instruction.

Néanmoins, ce même article prévoit expressément que *« l'infraction prévue au premier alinéa n'est pas constituée lorsque les propos répétés invitent seulement à la prudence et à la réflexion, eu égard notamment à son jeune âge, la personne qui s'interroge sur son identité de genre et qui envisage un parcours médical tendant au changement de sexe »*.

Les dispositions pénales relatives à la discrimination et à la violence transphobe

La discrimination consiste à traiter différemment des personnes en fonction de critères énumérés limitativement par [l'article 225-1 du Code pénal](#), parmi lesquels le sexe, les mœurs, l'orientation sexuelle, l'identité de genre, sans que cette différence de traitement ne soit justifiée par des raisons objectives.

Le refus d'inscription ou le renvoi d'un élève en raison de son changement de genre ou de sa demande de changement, pourrait constituer un délit pénal.

Les violences et leurs sanctions sont définies par les [articles 222-7 et suivants du Code pénal](#). Elles sont punies particulièrement sévèrement lorsqu'elles s'exercent sur un mineur de 15 ans, et/ou par une personne chargée d'une mission de service public dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions.

[L'article 222-13 du Code pénal](#) prévoit une aggravation des peines lorsque les violences ayant entraîné une incapacité de travail inférieure ou égale à huit jours ou n'ayant entraîné aucune incapacité de travail (trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende) lorsqu'elles sont commises à raison du sexe, de l'orientation sexuelle ou de l'identité de genre vraie ou supposée de la victime. Ces violences peuvent être de nature psychologique ([article 222-14-3 du Code pénal](#)) sans que ces violences psychologiques ne soient définies.

Lorsque la demande n'est fondée sur aucun changement à l'état civil, l'établissement scolaire privé sous contrat :

- **Peut** indiquer que la circulaire Blanquer¹¹ ne lui est pas opposable.
- **Doit refuser** la mise en place de mesures actant la transition d'un élève mineur en cas d'absence d'accord exprès des **deux** titulaires de l'autorité parentale¹².
- **Peut et doit** inviter l'élève et ses parents à la prudence et à la réflexion.

¹⁰ Art. 2-6 al 3 du Code de procédure pénale : l'association peut également exercer les droits reconnus à la partie civile en cas d'atteintes volontaires à la vie ou à l'intégrité de la personne et de destructions, dégradations et détériorations réprimées par les articles 221-1 à 221-4, 222-1 à 222-18, 225-4-13 et 322-1 à 322-13 du Code pénal, lorsque ces faits ont été commis en raison du sexe, de l'orientation sexuelle, de l'identité de genre ou des mœurs de la victime, dès lors qu'elle justifie avoir reçu l'accord de la victime ou, si celle-ci est un mineur ou un majeur protégé, celui de son représentant légal.

¹¹ Circulaire du 29 septembre 2021 ; www.education.gouv.fr/bo/21/Hebdo36/MENE2128373C.html

¹² L'article 372.2 du Code civil rappelle le cadre de l'exercice de l'autorité parentale et distingue l'acte usuel de l'acte non usuel qui requiert l'accord des deux détenteurs de l'autorité parentale.

POUR APPROFONDIR LA RÉFLEXION

- ◆ Académie nationale de médecine, Communiqué du 25 février 2022
www.academie-medecine.fr/la-medecine-face-a-la-transidentite-de-genre-chez-les-enfants-et-les-adolescents
- ◆ Loi n° 2022-92 du 31 janvier 2022 interdisant les pratiques visant à modifier l'orientation sexuelle ou l'identité de genre d'une personne :
www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000045097703
- ◆ Décision cadre du Défenseur des droits 2020-136 - 18 juin 2020 relative au respect de l'identité de genre des personnes transgenres :
www.defenseurdesdroits.fr/sites/default/files/atoms/files/decision_cadre_ndeg2020-136_1.pdf
- ◆ Ministère de l'Éducation nationale, Circulaire du 29 septembre 2021 :
www.education.gouv.fr/bo/21/Hebdo36/MENE2128373C.html
- ◆ Haute autorité de santé, *Rapport relatif à la santé et aux parcours de soins des personnes trans*, 16 janvier 2022



