



**HAL**  
open science

## Egalité, genre et Constitution. Royaume-Uni

Aurélie Duffy-Meunier

► **To cite this version:**

Aurélie Duffy-Meunier. Egalité, genre et Constitution. Royaume-Uni. Annuaire internationale de justice constitutionnelle, 2019, pp.413-427. 10.3406/aijc.2019.2705 . hal-02569320

**HAL Id: hal-02569320**

**<https://amu.hal.science/hal-02569320v1>**

Submitted on 11 May 2020

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

## CONSTITUTION ET GENRE

### ROYAUME-UNI

Contrairement au constitutionnalisme français, qui s'est attaché à reconnaître le principe d'égalité dès la Déclaration des droits de l'Homme et du Citoyen de 1789, le Royaume-Uni ne s'est que récemment soucié des considérations liées à l'égalité. Ce régime parlementaire, qui reste monarchique, est par nature inégalitaire. La Constitution coutumière du Royaume-Uni, composée de textes, de décisions de justice et de conventions constitutionnelles a été marquée, jusqu'à l'adoption du *Sex Discrimination Act 1976* par une certaine indifférence quant à la question de l'égalité des genres. Il a fallu plus de trente ans pour que cette loi soit reprise, avec d'autres textes relatifs à l'égalité et la lutte contre les discriminations, dans l'*Equality Act 2006* et dans l'*Equality Act 2010*. Ces trois textes ne font toutefois pas partie de la liste des lois qualifiées de « constitutionnelles » par la *High Court*, puis, par la Cour suprême en 2014<sup>1</sup>. Les textes constitutionnels britanniques témoignent pourtant d'une prise en compte du genre qui témoigne bien plus du pragmatisme britannique, que d'un souci d'égalité. La rédaction des lois constitutionnelles révèle une adaptation du vocabulaire aux circonstances politiques. La *Magna Carta 1215*<sup>2</sup> et le *Petition of Rights 1628*<sup>3</sup> font respectivement référence à des noms masculins tels que « freeman » ou à des noms neutres, tels que « subject ». Mais au moment de l'accès au trône de Guillaume d'Orange et Mary, son épouse, le *Bill of Rights 1689* évoque les termes de « prince » et « princess ». L'*Act of Settlement 1701*<sup>4</sup> mentionne l'expression « King and Queen of this Realm ». L'utilisation du masculin ou du féminin dépend du sexe du Monarque. En 1911, c'est le pronom « his » qui est utilisé devant « majesty » par le *Parliament Act* alors que le *Constitutional Reform Act 2005* évoque logiquement les termes « Her majesty ». D'ailleurs, la Division du banc du Roi de la Haute Cour prend le nom de Division du Banc de la Reine lorsque le Monarque est une femme. Il arrive ainsi que la Constitution coutumière du Royaume-Uni attribue un genre aux fonctions officielles, mais elle désigne le plus souvent l'institution grâce au terme neutre de « couronne ».

Cette étude terminologique montre que le caractère souple de la Constitution britannique permet à la Constitution de s'adapter aux temps qui changent. Ce processus de sédimentation de textes constitutionnels permet d'employer des formules masculines ou féminine en fonction des évolutions du régime. Est-ce à dire que la question du genre est une préoccupation centrale au Royaume-Uni ? Il ne faut pas dresser de conclusion hâtive et soutenir qu'il s'agit d'un signe de prise en compte du genre qui caractériserait l'ensemble du système juridique. Loin de là.

Intimement liée au droit de l'Union européenne, qui est à l'origine des premières lois sur les discriminations sexuelles, et au *Human Rights Act 1998 (HRA)*, qui a permis l'incorporation de

---

<sup>1</sup> Ces lois ne peuvent faire l'objet d'une abrogation implicite contrairement aux lois ordinaires. Cf. *Thoburn v Sunderland City Council* [2002] EWHC 195 ; *R (HS2 Action Alliance Ltd) v Secretary of State for Transport* [2014] UKSC 3, § 207: « The United Kingdom has no written constitution, but we have a number of constitutional instruments. They include Magna Carta, the Petition of Right 1628, the Bill of Rights and (in Scotland) the Claim of Rights Act 1689, the Act of Settlement 1701 and the Act of Union 1707. The European Communities Act 1972, the Human Rights Act 1998 and the Constitutional Reform Act 2005 may now be added to this list. The common law itself also recognises certain principles as fundamental to the rule of law. It is, putting the point at its lowest, certainly arguable (and it is for United Kingdom law and courts to determine) that there may be fundamental principles, whether contained in other constitutional instruments or recognised at common law, of which Parliament when it enacted the European Communities Act 1972 did not either contemplate or authorise the abrogation ».

<sup>2</sup> Ce texte utilise les termes « barons », « earls », « debtor » et surtout « freeman ».

<sup>3</sup> Ce texte utilise les termes « man » et « subject ».

<sup>4</sup> Ce texte utilise notamment les termes « your Majesty », « crown », « government ».

l'article 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales (CEDH), la protection de l'égalité et du genre en est dépendante. La protection du genre par le droit constitutionnel britannique est ainsi récente et encore précaire, malgré les développements qu'elle a connus en raison de l'influence croissante du droit européen. Cette reconnaissance tardive, qui résulte de sources étrangères au droit britannique, peut expliquer la difficulté à en assurer une garantie efficace. La protection de l'égalité des genres en droit constitutionnel britannique repose, en effet, sur un double régime de garanties, juridictionnelles et non juridictionnelles (I), marquées par l'influence du droit européen. Cette dualité de garanties assure une protection de l'égalité des genres qui varie en fonction des sphères, privée ou publique (II), dans lesquelles elle s'applique.

## **I – La dualité de garanties de l'égalité des genres**

L'égalité des genres est l'une des déclinaisons du principe d'égalité. Elle revêt une garantie d'une double nature. Tantôt juridictionnelle (A), tantôt non-juridictionnelle (B), cette dualité, loin d'accroître la protection de l'égalité des genres paraît la morceller et, par là-même, la fragiliser.

### **A – La protection juridictionnelle**

Cette protection repose sur des garanties textuelles (1) mises en œuvre par la jurisprudence (2).

#### 1) Les textes

Les textes pouvant être invoqués devant les juridictions britanniques dans le but d'assurer la protection de l'égalité des genres sont des lois constitutionnelles, au sens de la jurisprudence *Thoburn* et *HS2*, qui ne peuvent pas faire l'objet d'une abrogation implicite<sup>5</sup>. Il s'agit du *HRA*, et de la Charte des droits fondamentaux qui sont respectivement issus de la CEDH et du droit de l'Union européenne. Le principe d'égalité entre femmes et hommes, qui s'applique au Royaume-Uni, correspond donc au principe tel qu'il est consacré dans les textes et dans la jurisprudence européenne au sens large.

S'agissant du *HRA*, les justiciables pourront invoquer l'article 14 de la CEDH, qui dispose que « La jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention doit être assurée, sans distinction aucune fondée sur le sexe [...] », associé à une autre disposition de la Convention puisque l'article 14 n'est pas invocable de façon autonome. En ce qui concerne la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, plusieurs dispositions peuvent être mobilisées puisque la Charte protège le principe général d'égalité, de non discrimination<sup>6</sup> et, plus particulièrement, l'égalité entre hommes et femmes dans son article 23 qui dispose que « L'égalité entre les femmes et les hommes doit être assurée dans tous les domaines, y compris en matière d'emploi, de travail et de rémunération. Le principe de l'égalité n'empêche pas le

---

<sup>5</sup> *Thoburn v Sunderland City Council* [2002] EWHC 195 ; *R (HS2 Action Alliance Ltd) v Secretary of State for Transport* [2014] UKSC 3,

<sup>6</sup> TITRE III : ÉGALITÉ : Article 20 : Égalité en droit : Toutes les personnes sont égales en droit ; Article 21 : Non-discrimination : 1. Est interdite toute discrimination fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, les origines ethniques ou sociales, les caractéristiques génétiques, la langue, la religion ou les convictions, les opinions politiques ou toute autre opinion, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance, un handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle. 2. Dans le domaine d'application des traités et sans préjudice de leurs dispositions particulières, toute discrimination exercée en raison de la nationalité est interdite. »

maintien ou l'adoption de mesures prévoyant des avantages spécifiques en faveur du sexe sous-représenté ».

## 2) La jurisprudence

L'interprétation de ces dispositions tient compte de celle qui est réalisée par la jurisprudence des deux Cours européennes. En pratique, peu de décisions de la Cour suprême ou de l'ancienne *Appellate Committee* de la Chambre des Lords concernent l'égalité des genres. Plusieurs raisons peuvent l'expliquer. Dans le champ du droit de l'Union, une recherche de jurisprudence par mot clé<sup>7</sup> ne donne aucun résultat. Les résultats sont un peu plus nombreux dans le champ du droit de la CEDH<sup>8</sup>. Ils traitent principalement de recours concernant des discriminations en matière de prestations sociales<sup>9</sup> et de l'égalité entre couples hétérosexuels et homosexuels<sup>10</sup>.

Mais les Cours britannique n'ont pas toujours pris des décisions protectrices de l'égalité entre les hommes et les femmes. En 1985, le Gouvernement britannique a interprété le principe d'égalité a minima en nivelant sa protection par le bas. Pour se conformer à l'arrêt *Abdulaziz, Cabales et Balkandali*<sup>11</sup>, le Royaume-Uni, au lieu d'harmoniser le droit d'entrée des hommes mariés ou devant se marier avec une femme au Royaume-Uni, avec celui des femmes dans la même situation, a préféré supprimer ce droit d'entrée, dont seules les femmes bénéficiaient, pour remédier à la violation des articles 14 et 8 CEDH. Vingt ans plus tard, l'une des premières décisions qui a suivi l'entrée en vigueur du *HRA*, a porté sur l'égalité de versement des pensions de veuvages entre homme et femme et les déductions d'impôts dont bénéficiaient les veuves, et non les veufs. Alors même que le Royaume-Uni avait été condamné, par la CourEDH<sup>12</sup>, la Chambre des Lords<sup>13</sup> a refusé de prononcer une déclarations d'incompatibilité jugeant que les dispositions en cause n'étaient pas discriminatoires. Cette décision n'a pas eu de réelles incidences puisque les dispositions législatives n'étaient déjà plus en vigueur à la date du jugement de la Cour d'appel<sup>14</sup>. Il faut maintenant attendre de voir si elle adopterait une solution différente au cas où une question comparable lui serait de nouveau posée à propos de dispositions législatives toujours en vigueur.

En revanche, l'interprétation juridictionnelle a été décisive dans l'importante décision de la Chambre des Lords, *Ghaidan v. Godin Mendoza* de 2002<sup>15</sup>, concernant les droits de couples homosexuels. Dans cette affaire, l'annoncé sexospécifiques mentionné dans la loi sur les locations de 1977 a été neutralisé de grâce à la technique de l'interprétation conforme aux droits

---

<sup>7</sup> Les termes « Charter of Fundamental Rights of European Union »; « equality », « article 23 » et « gender » ont été renseignés.

<sup>8</sup> Les termes « Human Rights Act »; « article 14 »; « men »; « women » et « gender » ont été renseignés. La recherche a conduit à 22 résultats.

<sup>9</sup> Cf., par exemple, les premières décisions du 5 mai 2005: *Hooper & Ors, R (on the application of) v. Secretary of State for Work and Pensions* [2005] UKHL 29 et *Wilkinson, R (on the application of) v. Inland Revenue* [2005] UKHL 30.

<sup>10</sup> Cf., par exemple, *Ghaidan v. Godin-Mendoza* [2004] UKHL 30; *Bull & Anor v Hall & Anor* [2013] UKSC 73

<sup>11</sup> CourEDH, *Abdulaziz, Cabales et Balkandali c. Royaume-Uni*, 28 mai 1985, Série A, n° 94.

<sup>12</sup> CourEDH, *Willis c. Royaume-Uni*, 11 juin 2002, *Rec.*, 2002-IV.

<sup>13</sup> *R v. Secretary of State for Work and Pensions, ex parte Hooper and others* [2005] UKHL 29, [2005] 1 WLR 1681; *R v. Her Majesty's Commissioners of Inland Revenue, ex parte Wilkinson* [2005] UKHL 30, [2005] 1 WLR 1718.

<sup>14</sup> L'*Income and Corporation Tax Act 1988* a été modifié par la section 34 (1), 139 et l'annexe 20 du *Finance Act 1999* et le *Social Security Contributions and Benefit Act 1992* ont été modifiés par la section 54 (1) du *Welfare Reform and Pensions Act 1999*.

<sup>15</sup> *Ghaidan v. Godin-Mendoza* [2004] UKHL 30.

de la CEDH prévue par la section 3 du *HRA*. Les juges britanniques ont interprété les termes « mari » et « femme » grâce au droit européen de façon à ce qu'ils puissent s'appliquer à un couple homosexuel et permettre au conjoint survivant d'hériter du bail de son partenaire décédé. Cette décision témoigne ainsi de l'importance de l'interprétation des lois à la lumière des droits constitutionnels et des droits européens.

Malgré certaines décisions emblématiques, l'égalité entre les hommes et les femmes est un domaine peu investi par le juge britannique. La faiblesse du nombre de décisions peut s'expliquer de plusieurs façons. D'abord, le principe d'égalité tel qu'il est protégé par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, ne peut être invoqué qu'à condition que le litige entre dans le champ d'application du droit de l'Union, ce qui limite les possibilités de recours aux dispositions très protectrices de la Charte en ce domaine. Ensuite, en ce qui concerne le droit de la CEDH, la nécessité d'invoquer systématiquement l'article 14 en combinaison avec un autre droit peut freiner son utilisation comme un moyen de protéger l'égalité entre hommes et femmes en tous domaines. Le contentieux de la CEDH est toutefois plus important que le contentieux issu du droit de l'Union, car cette contrainte est moins lourde que celle qui concerne la Charte des droits fondamentaux de l'Union. Enfin, l'existence d'institutions non juridictionnelles protégeant les discriminations sexuelles et l'égalité de façon générale peut expliquer un report sur cette forme de garantie moins contraignante, au détriment de la garantie juridictionnelles de la protection du genre.

## **B – La protection non-juridictionnelle**

La protection non juridictionnelle est assurée par des organes non-gouvernementaux (1) et gouvernementaux (2).

### 1) La protection par des organes non-gouvernementaux

Sous l'impulsion du droit communautaire et de la directive européenne sur l'égalité entre les hommes et les femmes, le Royaume-Uni a adopté en 1975, le *Sex Discrimination Act*, réformé par l'*Equality Act* en 2006 puis en 2010. La loi de 1975 a pour objet la lutte contre les discriminations sexuelles ou sur la base du statut marital. Elle a mis en place une autorité administrative indépendante, l'*Equal Opportunities Commission*, ayant pour mission l'élimination de telles discriminations et la promotion de l'égalité d'opportunités entre hommes et femmes de façon générale. Sont également visées les discriminations fondées sur le genre dans le domaine professionnel, notamment en matière de formation ou de salaires, les discriminations dans le domaine de l'éducation, de la publicité, de la fourniture de biens et de service ou encore le harcèlement. La loi de 1975 a été modifiée par la loi sur la reconnaissance du changement de genre, le *Gender Recognition Act* de 2004 et par un règlement de 2008 pour s'appliquer aux personnes transsexuelles<sup>16</sup>. En 2006, le *Sex Discrimination Act 1975* a été abrogé dans son intégralité par l'*Equality Act 2006*. Une seule et même institution, la Commission pour l'égalité et les droits de l'Homme (*Equality and Human Rights Commission*), exerce désormais les compétences autrefois dévolues aux organes de lutte contre les discriminations, tels que la Commission pour l'égalité des chances (*Equal Opportunity Commission*) et la Commission pour l'égalité raciale (*Commission for Racial Equality*)<sup>17</sup>.

---

<sup>16</sup> D'autres modifications résultent du *Sex Discrimination Act de 1986*, de l'*Employment Act de 1989* et de l'*Equality Act de 2006*.

<sup>17</sup> Ces Commissions ont été créées par le *Race Relations Act 1976* et le *Disability Rights Commission Act 1999*.

L'*Equality Act 2006* interdit les discriminations fondées sur l'âge, le handicap, le genre, le changement de sexe, la race, la religion ou les croyances et l'orientation sexuelle. La Commission mise en place est un organe public non gouvernemental, comparable aux Autorités administratives indépendantes françaises qui dispose de « devoirs », de « pouvoirs généraux » et de « pouvoirs de contrainte ». Ses « devoirs » résident en la promotion et le développement du droit britannique en matière d'égalité, de diversité et de droits de l'Homme, dans l'élimination des discriminations et dans le contrôle et l'évaluation des législations relatives à l'égalité et aux droits de l'Homme. Elle est ainsi amenée à formuler des recommandations au Gouvernement central et aux Gouvernements des régions à propos de l'efficacité du droit existant, ce qui la conduit à souligner les progrès réalisés en ce domaine<sup>18</sup>. Ses « pouvoirs généraux » se traduisent par la publication d'instruments de *soft law* visant à assurer l'information des britanniques sur ces questions grâce à des travaux de recherche, des propositions de formation, grâce à la publication de recommandations et d'orientations concernant le fonctionnements de réglementations existantes, par la mise en place de codes de pratique pour assurer le respect des lois relatives à l'égalité et pour promouvoir l'égalité des chances<sup>19</sup>. Elle dispose également de pouvoirs « de contraintes » au rang desquels on trouve des pouvoirs d'enquête sur les questions relevant de sa compétence ou dans l'hypothèse où un individu a commis un acte illégal<sup>20</sup>. Après de telles enquêtes, la Commission peut publier un document avisant d'un acte illégal (*unlawful act notice*) qui préconise les mesures à prendre pour mettre fin à l'illégalité. Afin de remédier à l'illégalité, le contrevenant peut proposer un « plan d'action » qui doit être approuvé par la Commission. Cette dernière peut, par ailleurs, résoudre certains litiges en ayant recours à des procédures de conciliation<sup>21</sup>. La Commission est également compétente pour apporter une assistance juridique aux victimes de violations contraires à l'*Equality Act* lorsqu'elles envisagent de porter leurs affaires devant les tribunaux en leur donnant des conseils juridiques ou en les représentant<sup>22</sup>. Enfin, elle peut introduire des recours en justice en son nom propre contre des individus ayant commis ou étant susceptibles de commettre un acte illégal<sup>23</sup> ou intervenir au cours d'une procédure, comme une action en *judicial review*, qui relèverait de son domaine de compétence<sup>24</sup>.

L'*Equality Act 2010* a ajouté de nouveaux motifs de discrimination et a étendu l'interdiction des discriminations existantes dans de nouveaux domaines. S'ajoutent aux discriminations fondées sur le sexe, le changement de sexe et l'orientation sexuelle présentes dans la loi de 2006, celles fondées la situation matrimoniale et le partenariat civil ainsi que sur la grossesse et la maternité<sup>25</sup>. Les discriminations directes, indirectes et fondées sur deux caractéristiques sont interdites<sup>26</sup>. Cette loi rend, par ailleurs, possible l'adoption de réglementations interdisant les discriminations sur le fondement de l'orientation sexuelle. En outre, la loi renforce les interdictions de discriminations existantes en prohibant les discriminations sexuelles dans l'exercice de fonctions publiques ainsi qu'en imposant aux autorités publiques le devoir de promouvoir l'égalité d'opportunité entre hommes et femmes.

## 2) La protection par des organes gouvernementaux et parlementaire

---

<sup>18</sup> Sections 8 à 12 de l'*Equality Act de 2006*.

<sup>19</sup> Section 13 à 19 de l'*Equality Act de 2006*.

<sup>20</sup> Section 20 à 32 de l'*Equality Act de 2006*.

<sup>21</sup> Section 27 de l'*Equality Act de 2006*.

<sup>22</sup> Section 28 de l'*Equality Act 2006*.

<sup>23</sup> Section 24 de l'*Equality Act 2006*.

<sup>24</sup> Section 30 de l'*Equality Act 2006*.

<sup>25</sup> Section 7, 8, 11, 12, 17, 18 de l'*Equality Act 2010*.

<sup>26</sup> Section 13, 14, 19 de l'*Equality Act 2010*.

Une instance gouvernementale, le *Gouvernement Equality office*, qui succède au *Women and Equality Unit* a été créé en octobre 2007. Il s'agit d'un département ministériel chargé de promouvoir et d'améliorer l'égalité en matière d'âge, de race, d'orientation sexuelle et de handicap dans la société britannique. Il dispose d'une responsabilité particulière concernant l'égalité en matière de genre. Il est responsable du *Discrimination Law Review* qui fait des propositions de réforme du droit et conseille les ministères sur ces questions. Le département conduit diverses politiques liées au genre : des politiques de financement visant à faciliter le retour au travail des femmes marginalisées ou isolées ou soutenant financièrement les associations d'aide aux LGBT, il publie un code de pratique pour faire face au harcèlement au travail ou encore la mise en place d'un dispositif de publication par les employeurs des différences de salaires entre hommes et femmes.

Parallèlement, mais plus tardivement au regard de la création du *Gouvernement and Equality Office* en 2007, une Commission parlementaire sur les femmes et l'égalité a été créée le 3 juin 2015 afin de contrôler les dépenses, la gestion administrative et la politique du *Gouvernement Equality office*. Cette commission parlementaire a pour champ d'exercice les questions d'égalité au sens large et les questions plus particulières de genre, d'orientation sexuelle, « d'identité de genre », de mariage ou de partenariat civil. Elle a, par exemple, publié un rapport sur le rôle du Ministre pour l'égalité et les femmes ainsi que sur le *Gouvernement Equality Office* en critiquant la gestion de ce ministère, plus que son action<sup>27</sup>. La gestion du ministère a, en effet, été mise en cause à la suite d'une demande d'information fondée sur le *Freedom of Information Act 2000* qui a mis en évidence le fait que les femmes étaient mieux payées que les Hommes dans ce ministère<sup>28</sup>. Des rapports concernant le harcèlement sexuel des femmes dans les lieux publics ou encore dans le monde du travail, sur les femmes à la Chambre des communes après les élections de 2020, sur les tenues vestimentaires au travail, sur les discriminations liées à la grossesse et à la maternité, sur les différences de salaires, sur les égalités des transgenres ont aussi été publiés. Des enquêtes portant sur la santé et les services sociaux concernant la communauté LGBT, sur le rôle de la Commission sur l'égalité et les droits de l'homme, sur le harcèlement sexuel des femmes dans l'espace public sont actuellement en cours. L'efficacité de cette forme de protection qui repose sur le « contrôle-information » exercé par le Parlement britannique grâce à ses enquêtes et ses rapports reste posée. Cette forme de garantie associée à la garantie juridictionnelle dessine une protection de l'égalité des genres qui varie selon les champs concernés.

## **II - Le degré variable de protection de l'égalité des genres**

La protection de l'égalité des genres varie selon la sphère intime (A) ou publique et sociale (B) dans laquelle elle s'applique.

### **A – La protection de l'égalité des genres dans la sphère intime**

Le droit britannique protège plus facilement l'égalité des genres dans la sphère intime, lorsqu'elle participe à la détermination de l'identité de l'individu. L'égalité et l'interdiction des

---

<sup>27</sup> Women and Equality Committee, *The role of Minister for Women and Equalities and the place of GEO in government*, 2nd Report, HC 359, 5 June 2018, p. 13.

<sup>28</sup> Hope, Christopher « Women paid more than men at Government equality body ». *The Daily Telegraph*, 14 June 2011, <https://www.telegraph.co.uk/news/politics/8575963/Women-paid-more-than-men-at-Government-equality-body.html>.

discriminations sont ainsi protégées lorsqu'elles valorisent l'individualité de chacun. Plusieurs domaines en témoignent.

### 1) L'état civil

S'agissant de l'état civil, l'« identité de genre » ou la dualité des sexes ne sont reconnues par aucune source constitutionnelle. En revanche, la transidentité et le changement de sexe à l'état civil ont fait l'objet d'une protection croissante grâce au droit de la CEDH. La décision *Goodwin c. Royaume-Uni* de 2002<sup>29</sup> dans laquelle la Cour européenne a jugé que l'impossibilité pour une personne transsexuelle de modifier son sexe d'origine sur le certificat de naissance constituait une violation des articles 8 et 12 de la CEDH a marqué le début du développement de cette protection. A la suite de cette décision et d'une déclaration d'incompatibilité prononcée dans l'affaire *Bellinger v. Bellinger*<sup>30</sup> à propos de la reconnaissance du mariage d'un transsexuel devenu femme, le *Gender recognition Act* a été adopté en 2004 pour corriger ces violations. Cette loi reconnaît un certain nombre de conséquences juridiques au changement de sexe telles que le droit de modifier son état civil et le droit de se marier. Une personne majeure peut désormais demander un certificat de reconnaissance du genre sexuel (*Gender Recognition Certificate*) lui permettant de changer d'état civil et lui donnant le droit de se marier avec une personne du sexe opposé. Ce certificat, physiquement identique au certificat de naissance, est délivré par une Commission de reconnaissance de genre (*Gender Recognition Panel*)<sup>31</sup>. Le candidat devra avoir vécu durant les deux années précédant la date de demande de certificat sous sa nouvelle identité sexuelle et devra également démontrer qu'il a l'intention de continuer à vivre sous cette nouvelle identité sexuelle jusqu'à sa mort.

Les législations relatives au changement de sexe ont été critiquées par la Commission parlementaire sur les femmes et l'égalité car elles adoptent une approche médicalisée qui « pathologise » l'identité des transsexuels et qui va à l'encontre de la dignité et de l'autonomie personnelle des requérants<sup>32</sup>. La Commission a ainsi recommandé que la loi soit modifiée pour intégrer un principe d'auto-déclaration du genre. Elle a, par ailleurs, demandé à ce que les caractéristiques protégées par l'*Equality Act 2010* qui sont fondées sur la notion de « changement de genre » et de « transsexuel » soient remplacés par une caractéristique plus générale appelée « identité de genre » afin d'englober toutes les situations que le transsexualisme peut couvrir. Une telle modification n'a pas encore eu lieu. En revanche, le *National Health Service* a mis en place des cliniques spécialisées dans la reconnaissance du genre<sup>33</sup>. La reconnaissance des conséquences juridiques du changement de genre présente d'autres limites dessinées par la jurisprudence. Par exemple, en 2017, dans l'affaire *C*<sup>34</sup>, la Cour suprême a refusé, à l'unanimité, de considérer que la connaissance par les services de pôle emploi britannique du changement de sexe du requérant, était une violation de son droit au respect de la vie privée et de ne pas être soumis à un traitement inhumain ou dégradant.

La jurisprudence n'est, toutefois, pas allée jusqu'à protéger l'intersexuation. La *High Court* a refusé, le 18 avril 2018, de reconnaître le sexe neutre, qui a été reconnu dans d'autres pays de *common law* tels que la Nouvelle-Zélande, le Canada et l'Australie. Après avoir souligné que

---

<sup>29</sup> CourEDH, 11 juillet 2002, *Christine Goodwin c. Royaume-Uni*, Req. no 28957/95.

<sup>30</sup> *Bellinger v. Bellinger* [2003] 2 All E.R. 593.

<sup>31</sup> Section 2 du *Gender Recognition Act 2004*.

<sup>32</sup> House of Commons Woman and Equality Committee, *Transgender Equality*, 14 January 2016, HC 390.

<sup>33</sup> <https://www.nhs.uk/live-well/healthy-body/how-to-find-an-nhs-gender-identity-clinic/>

<sup>34</sup> *R (on the application of C) v. Secretary of State for Work and Pensions* [2017] UKSC 72.



l'article 8 CEDH n'impliquait pas une obligation positive à la charge du Gouvernement d'autoriser une demande de passeport avec la mention « X » au niveau du sexe, elle a jugé que le refus du Gouvernement ne constituait pas une violation du droit au respect de la vie privée du requérant et que la différence de traitement était objectivement justifiable, rationnelle et proportionnée<sup>35</sup>. Elle a ainsi rejeté un recours demandant d'annuler la décision du Gouvernement de ne pas donner de passeport neutre à une personne intersexuée. Les juges ont fait preuve de déférence en soulignant la large marge d'appréciation du Gouvernement en ce domaine et en indiquant que cette position pourrait changer, mais qu'il revenait au pouvoir politique et non aux juges de réaliser un tel changement<sup>36</sup>.

## 2) L'autonomie personnelle et la sexualité

Les droits sexuels et reproductifs ne constituent pas une catégorie de droits fondamentaux expressément reconnue par les sources constitutionnelles. Toutefois, la situation spécifique des femmes au regard des enjeux de procréation est envisagée par l'*Equality Act 2010*. Les sections 17 et 18 de ce texte prévoient des dispositions spécifiques portant sur la grossesse et la maternité. Elles protègent les femmes enceintes ou ayant accouché contre les discriminations dans le monde du travail et en-dehors du monde du travail lorsque ces discriminations sont fondées sur leur congé de maternité obligatoire, sur une maladie faisant suite à leur accouchement ou encore sur le fait qu'elles allaitent leur enfant. L'orientation sexuelle fait, par ailleurs, l'objet d'une protection spécifique au regard du principe de non discrimination grâce à la section 12 de l'*Equality Act 2010*<sup>37</sup>. La protection de l'autonomie personnelle et de la sexualité s'est particulièrement développée dans le champ de la sphère familiale à propos de l'orientation sexuelle. Le législateur ainsi que la jurisprudence, influencée par le droit de la CEDH et de l'Union européenne, se sont saisis de cette question.

L'égalité dans la sphère familiale a fait l'objet de dispositifs législatifs particuliers, qui rappellent ceux de pays voisins depuis que les unions homosexuelles sont reconnues par un contrat d'union civile ou par un mariage pour les couples de même sexe. Leurs régimes juridiques ne diffèrent pas beaucoup de ceux ouverts aux couples hétérosexuels. Les premiers textes ont concerné l'adoption. Depuis 2002 et l'*Adoption and Children Act*, l'adoption est ouverte aux couples de même sexe dans les mêmes conditions que pour les couples hétérosexuels. L'Irlande du Nord a fait exception à ces réformes et la justice a été saisie de ces questions à propos des couples non mariés, puis des couples homosexuels. L'*Appellate Committee* de la Chambre des Lords s'est prononcée, en 2008, dans l'affaire *P* dans laquelle elle a considéré que l'interdiction faite, en Irlande, à des couples non mariés d'adopter était discriminatoire<sup>38</sup>. Cinq ans plus tard, dans l'affaire *In the matter of an application by the Northern Ireland Human Rights Commission*<sup>39</sup>, la Cour d'appel nord-irlandaise a examiné la question de l'adoption par les couples de même sexe. Elle a jugé qu'il existait une discrimination en matière d'adoption entre les personnes entretenant des relations homosexuelles qui se sont engagées dans un partenariat civil<sup>40</sup> et les couples mariés qui à l'inverse des premiers peuvent adopter. Contrairement à l'affaire *Gas et Dubois*<sup>41</sup>, qu'elle cite, la Cour d'appel a jugé qu'empêcher les partenaires civils homosexuels d'adopter constituerait

<sup>35</sup> *R (Christie Elan-Cane) v Secretary of State for the Home Department* [2018] EWHC 1530 (Admin), § 129; §131; §135; §136.

<sup>36</sup> *Ibid.* §§ 149-152.

<sup>37</sup> Elle était avant cela protégée par la Section 10 (g) de l'*Equality Act 2006*.

<sup>38</sup> *P & Ors, Re (Northern Ireland)* [2008] UKHL 38.

<sup>39</sup> [2013] NICA 37.

<sup>40</sup> *Ibid.*, § 38.

<sup>41</sup> CourEDH, 15 mars 2012, *Gas et Dubois c. France*, Req. n°25951/07.

une discrimination injustifiée par rapport aux couples hétérosexuels mariés, ce qui contrevient aux articles 8 et 14 CEDH.

Après l'adoption des couples homosexuels, le partenariat civil a été reconnu en 2004 par le *Civil Partnership Act* qui a permis à deux personnes du même sexe d'être enregistrées en tant que partenaires civils. La loi, qui s'applique dans l'ensemble du Royaume-Uni, accorde aux couples du même sexe des droits assimilables aux mariés hétérosexuels. La loi consacre une égalité de traitement en matière successorale, fiscale (les exonérations d'impôts entre conjoints mariés s'appliquent aux partenaires civils), sociale (les partenaires civils bénéficient des mêmes allocations et pensions que les couples mariés) ainsi que dans le domaine des assurances (assurance vie, droit aux indemnités d'assurances), des règles d'immigration ou de nationalité. Les partenaires civils ont des obligations alimentaires et doivent subvenir aux besoins de leur partenaire et des enfants de la famille. Ils peuvent demander à exercer l'autorité parentale sur les enfants de leur partenaire. La dissolution du partenariat civil est très proche du divorce. Par ailleurs, dans l'hypothèse d'un changement de sexe, le mariage se transformera en partenariat civil. Le *Marriage (Same sex Couples) Act 2013* a finalement légalisé le mariage civil entre personnes de même sexe en préservant le mariage religieux pour les couples de sexe opposé.

La jurisprudence a connu une évolution parallèle en reconnaissant des droits aux couples homosexuels identiques à ceux des couples hétérosexuels dans le champ du droit civil et du droit social. D'autres décisions se sont inscrites dans les pas de l'affaire *Ghaidan v. Godin Mendoza*. L'*Appellate Committee* de la Chambre des Lords a, comme nous l'avons vu, interprété une loi sur les baux locatifs, qui mentionnait les termes « husband and wife », de façon à ce qu'elle s'applique aux couples homosexuels afin d'autoriser le conjoint survivant d'un couple homosexuel à hériter du bail de son partenaire décédé<sup>42</sup>. La Cour suprême s'est, plus récemment, prononcée sur le refus d'un couple d'hôtelier d'héberger un couple homosexuel dans l'affaire *Bull v. Hall and Preddy* de 2013<sup>43</sup>. Les requérants ont porté plainte en se fondant sur l'*Equality Act (Sexual Orientation) Regulation 2007 (EASOR)* qui interdit toute forme de discrimination fondée sur l'orientation sexuelle. Face à eux, les hôteliers justifiaient leur refus par des raisons religieuses en se fondant sur l'article 9 CEDH. La Cour suprême a considéré que l'atteinte portée par l'*EASOR* à l'article 9 CEDH, était justifiée et proportionnée à la protection des droits d'autrui. Il n'y avait donc pas de violation la liberté de religion pouvant motiver une interprétation conforme de la réglementation. A cette occasion, la juge Hale a souligné que « L'orientation sexuelle est l'élément constitutif fondamental de l'identité d'une personne [...] Les homosexuels [...] se sont pendant longtemps vu déniée la possibilité de s'accomplir grâce à des relations avec les autres. Cela a constitué un affront à leur dignité en tant qu'être humain que notre droit a maintenant (certains diront trop tardivement) reconnu<sup>44</sup> ». La Cour a donc jugé à l'unanimité que l'interdiction de toute discrimination envers les homosexuels ne constituait pas une limitation disproportionnée à la liberté de religion des gérants de l'hôtel. Cette décision présente un raisonnement comparable à celui de la CourEDH dans les affaires *Ladele* et *MacFarlane*<sup>45</sup> dans lesquelles le juge européen a estimé qu'il n'y avait pas de violation de l'article 14 et 9 CEDH pour des personnes refusant de célébrer des partenariats civils de couples homosexuels ou refusant de prodiguer des conseils aux homosexuels dans le cadre de leurs fonctions dans un organisme national fournissant un service de sexothérapie et de conseil conjugal.

---

<sup>42</sup> [2004] UKHL 30.

<sup>43</sup> [2013] UKSC 73; Ilias Trispiotis, « "Alternative lifestyles" and unlawful discrimination: the limits of religious freedom in Bull v Hall », *EHRLR*, 2014, pp. 39-48.

<sup>44</sup> *Bull v. Hall and Preddy*, [2013] UKSC 73, § 48.

<sup>45</sup> CourEDH, 15 janvier 2013, *Ladele et MacFarlane c. Royaume-Uni*, Req. n° 51671/10 et 36516/10.

Dans domaine social, la Cour suprême a jugé, dans la décision *Walker*, que le conjoint de M. Walker, avec lequel il avait conclu un partenariat civil, avait le droit d'obtenir une pension à la mort de celui-ci, de la même façon qu'une telle pension aurait été versée si il était marié à une femme. L'entreprise pour laquelle il a travaillé de 1980 jusqu'en 2003 avait refusé le principe du versement d'une pension de veuvage au motif que les cotisations que M. Walker a versé et son départ à la retraite étaient antérieurs à l'entrée en vigueur du *Civil Partnership Act 2004* et parce que l'annexe 9 § 18 de l'*Equality Act 2010* autorise des traitements discriminatoires antérieurs à cette date. Ce refus, fondé sur l'*Equality Act 2010*, a été jugé contraire au droit de l'Union européenne. La Cour suprême a considéré que le paragraphe 18 de l'annexe 9 était incompatible avec le droit de l'Union et devait être écartée. Ainsi, le mari du requérant a bien droit à une pension de veuvage dans l'hypothèse du décès de M. Walker. La Cour s'est fondée sur la directive 2001/78/EC qui interdit les discriminations fondées sur l'orientation sexuelle (qui devait être transposée en 2003) et sur la jurisprudence de la Cour de Justice de l'Union. Cette affaire montre que le Brexit pourrait remettre en question la protection de l'égalité au Royaume-Uni.

Certaines limites au renforcement de la protection de l'orientation sexuelle doivent, toutefois, être soulignées. Des affaires témoignent du refus de la Cour suprême de reconnaître certains droits au profit des couples homosexuels. En 2006, la Cour suprême a examiné une affaire concernant les pensions alimentaires devant être versées par la requérante, qui poursuivait désormais une relation homosexuelle, à son ex-mari. Le montant de ces pensions était plus importants que si la requérante avait été dans une nouvelle relation hétérosexuelle. La Cour suprême n'a pas considéré que cela constituait une violation du droit au respect de la vie privée, notamment parce que le législateur a modifié, depuis 2004, les règles applicables dans cette affaire, qui reflétaient la vision et le standard de l'époque<sup>46</sup>. Par ailleurs, dans l'affaire *Asher* de 2018<sup>47</sup>, la Cour n'a pas accueilli la demande des requérants qui se plaignaient du refus d'un pâtissier de confectionner un gâteau pour un événement organisé par des personnes soutenant le mariage homosexuel en Irlande du Nord et sur lequel on lui demandait d'inscrire les mots « Soutien au mariage homosexuel ». La Cour suprême a accepté d'examiner cette question de dévolution dans laquelle elle a considéré que les textes en cause<sup>48</sup> n'engageaient pas la responsabilité civile des pâtissiers en raison de leur refus d'exprimer une opinion politique contrainte à leur opinion religieuse. La Cour a ainsi indiqué, à l'unanimité, que la liberté de pensée, de conscience et de religion, qui s'appliquait dans cette affaire, supposait un droit de ne pas être obligé de manifester des croyances que l'on ne soutien pas. Une distinction a été opérée entre deux situations. Le refus de fournir un produit à un client en raison de son orientation sexuelle n'est, comme l'affaire *Bull v. Hall and Preddy*<sup>49</sup> l'a montré, pas protégé. En revanche, la Cour a jugé que les textes en cause ne devaient pas être interprétés comme obligeant de fournir un produit, telle une pâtisserie, contenant un message avec lequel on est en profond désaccord<sup>50</sup>.

### 3) L'intégrité du corps humain

---

<sup>46</sup> Secretary of State for Work and Pensions v. M [2006] UKHL 11

<sup>47</sup> *Lee (Respondent) v Ashers Baking Company Ltd and others (Appellants) (Northern Ireland)* 10 Oct 2018 [2018] UKSC 49.

<sup>48</sup> *Equality Act (Sexual Orientation) Regulations (Northern Ireland) 2006* ('the SORs') et *Fair Employment and Treatment (Northern Ireland) Order 1998* ('FETO').

<sup>49</sup> [2013] UKSC 73; Ilias Trispiotis, « "Alternative lifestyles" and unlawful discrimination: the limits of religious freedom in *Bull v Hall* », *EHRLR*, 2014, pp. 39-48.

<sup>50</sup> *Lee (Respondent) v Ashers Baking Company Ltd and others (Appellants) (Northern Ireland)*, *op. cit.*, § 55.

La contraception, l'avortement, la procréation médicalement assistée ne sont pas encadrées au niveau constitutionnel. Les particularités régionales, telles que l'avortement en Irlande du Nord, peuvent soulever certaines difficultés. Au Royaume-Uni, l'avortement est encadré par l'*Abortion Act de 1967* qui est une législation particulièrement libérale ne s'appliquant pas en Irlande du Nord. Une décision de la Cour suprême a rejeté un recours de la Commission nord-irlandaise sur les droits de l'Homme car elle n'avait pas d'intérêt à agir pour effectuer un recours. Toutefois, les juges ont formulé la position à laquelle ils seraient parvenus si la Commission avait eu un intérêt à agir. Ils ont jugé que l'interdiction de l'avortement, y compris dans des cas de viol, d'inceste et de malformation mortelle du fœtus, était incompatible avec le droit au respect de la vie privée et familiale protégé par l'article 8 CEDH.

Les violences de genre font l'objet de dispositions spécifiques dans l'*Equality Act 2010* et ont récemment été appréhendées par la jurisprudence, qui a évoqué les décisions de la CourEDH en la matière. L'*Equality Act* réprime les actes constitutifs de harcèlement ou de victimisation<sup>51</sup> et la jurisprudence de la CourEDH sanctionnant les violences conjugales de façon spécifique a été prise en compte par les juridictions britanniques en vertu de la section 2 du *HRA*. Par exemple, l'arrêt *Opuz* de 2009, dans lequel la Cour européenne a statué sur la violence fondée sur le genre qu'elle a considérée « comme une forme de discrimination à l'égard des femmes »<sup>52</sup>, a été repris par la Cour suprême. Dans la décision *Michaël* de 2015, la Cour suprême a été saisie de cette question à propos de l'assassinat d'une femme par son ex-compagnon. La famille de la victime a formé un recours en dommages et intérêts fondé sur le non respect de l'article 2 CEDH. La majorité des membres de la Cour, à l'exception de Lord Kerr et de Lady Hale, a appliqué les règles traditionnelles de *common law* de la responsabilité délictuelle en matière de négligence. En vertu de ces règles, un défenseur, en l'espèce, les autorités de police, n'est en général pas responsable pour les dommages causés au requérant par la conduite d'un tiers. Elle a ainsi refusé de reconnaître la responsabilité des autorités de police.

## **B – La protection de l'égalité des genres dans la sphère sociale et publique**

L'égalité des genres est moins protégée dans la sphère professionnelle et sociale (1) ainsi que dans la sphère publique (2).

### 1) L'égalité professionnelle et sociale

L'égalité d'accès aux emplois pour les femmes et les hommes n'est pas proclamée en tant que telle dans les sources constitutionnelles. Cette égalité est protégée par la section 39 de l'*Equality Act 2010* selon laquelle un employeur ne peut pas discriminer une personne dans le cadre d'une offre d'emploi. Cette interdiction de discrimination s'applique aussi aux services publics d'offre d'emploi (pôle emploi). Il s'agit d'un dispositif de lutte contre les discriminations et non de mesures positives protégeant l'égal accès des femmes et des hommes.

En ce domaine, le législateur s'est, dès l'*Equal Pay Act 1970*, intéressé à l'égalité de rémunération entre les femmes et les hommes. Plus récemment, l'*Equality Act 2010* donne un droit à un salaire équivalent pour un emploi équivalent. La loi introduit une clause liée à l'égalité entre les sexes de façon automatique, dans tous les contrats d'embauche, pour s'assurer que les termes contractuels du contrat d'embauche ne sont pas moins favorable que ceux d'un homme. Pour autant des différences de salaire existent au Royaume-Uni entre hommes et

<sup>51</sup> Section 26 et 27 de l'*Equality Act 2010*.

<sup>52</sup> CEDH 9 juin 2009, *Opuz c. Turquie*, req. n° 33401/02, § 200.

femmes et la nécessité de réduire cet écart de salaires a été soulignée par le rapport de la Commission sur l'égalité et les droits de l'Homme<sup>53</sup>.

Certaines dérogations à l'égalité professionnelle étaient prévues mais ont été remises en cause par le droit de l'Union européenne, comme l'a notamment montré l'affaire *Johnson* de 1986. Cette affaire concernait l'interdiction des femmes membres de la réserve du *Royal Ulster Constabulary* de porter des armes à feu, ce qui les empêchait d'être auxiliaire des forces de police dans la RUC. La décision de la Haute Cour a conduit à la remise en cause du régime de port d'armes en Irlande du Nord où les femmes n'avaient pas le droit de porter des armes. La *High Court*<sup>54</sup>, après un jugement de la CJCE<sup>55</sup> répondant à une question préjudicielle, a écarté le *Sex discrimination (Northern Ireland) Order 1976*<sup>56</sup>, qui empêchait la requérante de bénéficier d'un recours contre la discrimination sexuelle dont elle avait fait l'objet. Là encore, le droit de l'Union européenne a contribué à renforcer l'égalité dans la sphère professionnelle. Le retrait du Royaume-Uni de l'Union pourrait ainsi donner lieu à une régression de la protection en ce domaine. D'autres dérogations sont prévues par l'*Equality Act 2010* qui ne couvre pas certaines professions liées à l'exercice d'une religion, les emplois sensibles, les acteurs et mannequins, les partis politiques qui utilisent des caractéristiques protégées ou encore lorsque cela peut porter atteinte à la sécurité nationale<sup>57</sup>.

La jouissance des droits sociaux a subli l'influence croissante du droit européen. L'entrée en vigueur du *HRA* a fait bouger les lignes dans le champ des pensions de veuvage, par exemple. Une divergence de solution existait entre la CourEDH<sup>58</sup> et la Chambre des Lords<sup>59</sup>. La première jugeait qu'il existait une discrimination des veufs par rapport aux veuves qui bénéficiaient seules de l'allocation de veuvage et de déductions d'impôts alors que la seconde estimait que les dispositions en cause n'étaient pas discriminatoires. La décision de la Chambre des Lords n'a pas eu de réelles incidences. Les dispositions qui avaient été déclarées incompatibles par la Cour d'appel n'étaient, en effet, déjà plus en vigueur à la date du jugement de la Cour d'appel<sup>60</sup>, puisqu'elles ont été modifiées par la section 54 (1) du *Welfare Reform and Pensions Act 1999*. Le statut marital pour bénéficier d'une pension de veuvage a récemment donné lieu à une déclaration d'incompatibilité d'une loi écossaise qui ne reconnaît le bénéfice d'une telle contribution aux veuves et veufs qu'à condition qu'ils soient mariés ou en partenariat civil avec la personne décédée. Dans la décision *McLaughlin* de 2018<sup>61</sup> la Cour suprême, à une majorité de 4 contre 1, a prononcé une déclaration d'incompatibilité de la disposition en cause sur le fondement des articles 8 et 14 CEDH. Elle a jugé que priver de pension de veuvage la conjointe survivante d'un couple non marié et ses enfants constituait une violation des droits conventionnels. En effet, l'objectif de cette pension de veuvage est de pallier aux responsabilités de la personne décédée et survivante envers les enfants et de réduire la perte financière qui affecte les familles avec des enfants à la mort d'un des parents. Exclure les

---

<sup>53</sup> *Equality and Human Rights Commission, Is Britain Fairer, The State of Equality and Human Rights 2018*, disponible sur le site <https://www.equalityhumanrights.com/en/publication-download/britain-fairer-2018>.

<sup>54</sup> *Johnston v. Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary* [1987] QB 129.

<sup>55</sup> CJCE, 15 mai 1986, *Johnston c. Chief Constable of the RUC*, aff. 22/84, *Rec.*, p. 1651.

<sup>56</sup> SI 1976, No 1042 (NI 15).

<sup>57</sup> Annexe 18 de l'*Equality Act 2010*.

<sup>58</sup> CourEDH, *Willis c. Royaume-Uni*, 11 juin 2002, *Rec.*, 2002-IV.

<sup>59</sup> *R v. Secretary of State for Work and Pensions, ex parte Hooper and others* [2005] UKHL 29, [2005] 1 WLR 1681 ; *R v. Her Majesty's Commissioners of Inland Revenue, ex parte Wilkinson* [2005] UKHL 30, [2005] 1 WLR 1718.

<sup>60</sup> L'*Income and Corporation Tax Act 1988* a été modifié par la section 34 (1), 139 et l'annexe 20 du *Finance Act 1999* et le *Social Security Contributions and Benefit Act 1992*.

<sup>61</sup> *McLaughlin for judicial review* [2018] UKSC 48.

couples non mariés de ce dispositif est donc incompatible avec le droit au respect de la vie familiale.

L'approche de la Cour suprême s'est avérée plus restrictive lorsqu'elle a examiné la question du plafonnement des prestations sociales introduit par le *Welfare Reform Act 2012*. Ce dispositif était critiqué en raison de la discrimination qu'il instituait entre bénéficiaires masculin et féminin, les requérants soutenant qu'il avait un impact discriminatoire injustifiable sur les femmes<sup>62</sup>. En effet, ces dernières sont, en pratique, affectées plus largement que les hommes par ce plafond et voient donc leur droit au respect des biens méconnu selon les requérants. Lady Hale et Lord Kerr ont formulé deux opinions dissidentes et jugé que cette discrimination n'était pas un dispositif proportionné à l'objectif de la loi. En revanche, la majorité des trois juges a jugé cette discrimination indirecte proportionnée dans la mesure où il s'agit notamment d'une question économique et sociale dont l'appréciation relève davantage des institutions élues que des Cours.

## 2) L'égalité dans la sphère publique

Une féminisation relative s'est manifestée dans la la sphère publique. La plus récente date de 2013 et concerne le Monarque. Jusqu'à l'adoption du *Crown Succession Act 2013*, il y avait, en vertu de l'*Act of Establishment 1701*, une prééminence masculine et une règle de primogéniture mâle pour accéder à la couronne : les femmes appartenant à la famille royale devaient céder la place à leur frère cadet et n'accéder au trône qu'en l'absence d'héritier mâle. Cette règle est désormais remise en cause. Le droit de vote des femmes est, quant à lui, le fruit de la bataille conduite par les suffragettes. Il fût reconnu le 6 février 1918 par le *Representation of the People Act 1918*. Cette loi reconnaît le droit de vote et d'éligibilité aux hommes et femmes majeurs de plus de 30 ans. Elle abolit le suffrage censitaire masculin de ceux qui peuvent justifier d'un logement ininterrompu pendant 12 mois.

Il n'existe toutefois pas, à notre connaissance, d'égal accès aux mandats électoraux et aux fonctions publiques, contrairement ce qui est reconnu en France dans l'article 1<sup>er</sup> de la Constitution<sup>63</sup>. La participation des femmes à la vie politique est assez réduite. La Chambre des communes est actuellement composée de 208 femmes sur 650 sièges, soit 32% et la Chambre des Lords de 207 femmes sur 805 sièges, soit 25,7 %. Par ailleurs, l'*Equality Act 2010* prévoit des règles particulières pour les partis politiques. Les sections 104 et 105 de la loi étendent jusqu'à 2030 les exceptions aux discriminations sexuelles qui permettent aux partis politiques de créer des listes faites d'hommes ou de femmes uniquement. S'agissant de l'institution judiciaire, la première nomination d'une femme remonte à 2009, date à laquelle Lady Hale a été désignée membre de la Cour suprême. Elle en est la Présidente depuis septembre 2017 et depuis, deux femmes ont été nommées : Lady Black, en octobre 2017 et Lady Harden en octobre 2018. L'institution se féministe peu à peu, mais les femmes restent minoritaire parmi les douze juges.

## 3) Egalité dans l'espace public

Le libéralisme et le pluralisme de la société britannique expliquent que la question de l'égalité dans l'espace public ne soit pas particulièrement réglementée. En raison de ce pluralisme, des

---

<sup>62</sup> *R (on the application of SG and others (previously JS and others)) (Appellants) v Secretary of State for Work and Pensions (Respondent)* [2015] UKSC 16.

<sup>63</sup> Article 1<sup>er</sup> de la Constitution de 1958 : « [...] La loi favorise l'égal accès des femmes et des hommes aux mandats électoraux et fonctions électives, ainsi qu'aux responsabilités professionnelles et sociales. »

signes distinctifs (tenues) peuvent être portés par des personnes, y compris des agents publics. Les tenues vestimentaires ne font pas l'objet de disposition spécifique. En revanche, la nudité a été sanctionnée par une décision de la CourEDH qui a considéré que les condamnation pour trouble à l'ordre public dans son pays, le Royaume-Uni, ne constituaient pas une violation de l'article 8 CEDH<sup>64</sup>.

\*\*\*

Les évolutions du droit dans le domaine de l'égalité des genres ont permis des avancées dans la protection des droits des femmes, des transsexuels et des homosexuels participant la garantie de leur identité sexuelle. Toutefois les dernières conclusions de la Commission sur l'égalité et les droits de l'Homme soulignent les lacunes de la protection accordée au genre<sup>65</sup>. Les femmes rencontrent des difficultés dans le domaine professionnel où elles sont sous-représentées dans les instances dirigeantes, par exemple. Le cursus de formation qu'elles suivent reste, en outre, très sexué. Parmi les diverses recommandations de la Commission nombreuses sont celles qui intéressent les femmes. Elles portent sur la nécessité de réduire le harcèlement sexuel au travail, de réduire les discriminations fondées sur la grossesse et la maternité ou encore sur la nécessité de modifier l'*Equality Act 2010* afin d'interdire les questions des employeurs sur la maternité des candidates à un poste. Le renforcement de la représentation des femmes dans les cursus universitaires scientifiques ainsi que dans les postes de direction dans les entreprises britannique, l'amélioration de l'accès au travail des femmes, la nécessité de solutionner la question de l'écart de salaires avec les hommes, la réduction des violences faites aux femmes sont envisagés. Outre les femmes, d'autres problèmes concernent l'orientation sexuelle ou le changement de sexe, comme la prise en compte de l'orientation sexuelle et de l'identité de genre dans les bases de données administratives et les sondages. Pour favoriser l'égalité, la Commission a donc recommandé d'améliorer l'accès aux services spécialisés pour les personnes transgenre.

Des progrès sont évidemment encore possibles, mais la principale préoccupation à l'heure du Brexit est de protéger les avancées que le droit européen a suscitées. C'est la raison pour laquelle la recommandation qu'il faut garder à l'esprit compte tenu du contexte lié au retrait du Royaume-Uni de l'Union européenne est celle demandant au Gouvernement de s'assurer que l'égalité et la protection des droits de l'Homme soient préservées durant le processus du Brexit et au-delà<sup>66</sup>. Cette vigilance est nécessaire pour éviter la régression que le Brexit pourrait causer et pour compenser les lacunes résultant de la perte de la Charte des droits fondamentaux de l'Union.

Aurélie Duffy-Meunier, Professeur à l'Université de Lorraine  
Membre de l'Institut de Recherches sur l'Evolution de la Nation et de l'Etat (IRENEE)  
Membre associée au Centre de droit Public comparé (CDPC)  
Membre associée à l'Institut Louis Favoreu, Groupe d'études et de recherches comparées sur la  
justice constitutionnelle (GERJC), UMR 7318

---

<sup>64</sup> CourEDH, *Gough c. Royaume-Uni*, 28 octobre 2014, Req. n° 49327/11.

<sup>65</sup> *Equality and Human Rights Commission, Is Britain Fairer, The State of Equality and Human Rights 2018*, disponible sur le site <https://www.equalityhumanrights.com/en/publication-download/britain-fairer-2018>.

<sup>66</sup> *Ibid.*, p. 203.