



FACULTEIT RECHTSGELEERDHEID

Faculteit Rechtsgeleerdheid  
Universiteit Gent

Academiejaar 2015-2016

**AFSTAMMINGSRECHTELIJKE GEVOLGEN VAN DE  
JURIDISCHE GESLACHTSVERANDERING IN  
RECHTSVERGELIJKEND PERSPECTIEF**

Masterproef van de opleiding  
'Master in de rechten'

Ingediend door

***Eline Souffriau***

(studentennr. 01105444)

Promotor: Prof. Dr. Gerd Verschelden

Commissaris: Dhr. Tom Wijnant







*“Reproduction is not just a matter of individual choice. Reproductive health policy affects the status of entire groups. It reflects which people are valued in our society; who is deemed worthy to bear children and capable of making decisions for themselves. Reproductive decisions are made within a social context, including inequalities of wealth and power. Reproductive freedom is a matter of social justice”.*

- Dorothy Roberts, Professor (Northwestern University School of Law)<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> D. ROBERTS, “Reproduction, and the meaning of Liberty: Building a Social Justice Vision of Reproductive Freedom”, delivered at a Public Forum Presented by the Othmer Institute, 2000, [www.almondesign.com/websites/othmerinstitute/reports/report1.html](http://www.almondesign.com/websites/othmerinstitute/reports/report1.html).



## DANKWOORD

---

In 2011 kwam ik vol verwachting aan in de Faculteit Rechtsgeleerdheid. Naïef en onwetend begon ik aan de veelbelovende Rechtenopleiding. De eerste lesweek staat nog altijd in mijn geheugen gegrift. “Kijk goed rond u, beste studenten, naar uw buurvrouw of buurman, want meer dan de helft van hen ziet u waarschijnlijk niet meer terug.” Zo luidde de ‘motiverende’ toespraak van enkele professoren. Vijf jaar later, en niet uit de “universitaire rollercoaster” gekatapulteerd, leg ik intussen de laatste hand aan mijn masterproef. De tijd is voorbijgevlogen, maar niet zonder verdienste.

Deze masterproef vormt het sluitstuk van mijn universitaire opleiding. Het schrijven van deze scriptie was een werk van vallen en opstaan. In het zoeken naar en het vertalen van nuttige bronnen zijn veel zweet en wat tranen gekropen. Niettemin is het schrijven van dit eindwerk voor mij een zeer leerrijke ervaring geweest en heeft het mij accurate kennis opgeleverd betreffende het huidige en mogelijks toekomstige afstammingsrecht voor transgenders in België. Ik hoop dan ook dat deze masterproef wat stof zal doen opwaaien en een stimulans kan zijn voor wetgevend optreden.

Ik zou graag van deze gelegenheid gebruik maken om enkele mensen in het bijzonder te bedanken voor de hulp die zij mij hebben geboden.

In eerste instantie wens ik Prof. Dr. Gerd Verschelden te bedanken voor het aanreiken van dit zeer interessante en actuele onderwerp. Daarnaast wil ik hem ook uitermate bedanken om mij als thesisstudente te begeleiden.

Ik wil eveneens Prof. Dr. Petra De Sutter bedanken voor haar bereidheid om mij informatie te verschaffen over de huidige en toekomstige mogelijkheden op het vlak van medisch begeleide voortplanting bij transgenders.

Thirdly I would like to show my deepest gratitude to all the people I have contacted from all over the world who provided me with a lot of information and documents. Without their help this master thesis would not be as complete as it is today. Furthermore I would also like to thank my friends, the international exchange students at the University of Miami, for helping me with the translation of certain legal documents.

Vervolgens wil ik Dhr. Patrick Arnou en Mevr. Dominique Neyts van harte bedanken voor het nalezen van deze masterproef.

Tot slot, maar niet in het minst, wens ik mijn ouders te bedanken voor de kansen die ze mij hebben gegeven, zowel om te studeren als om een deel van de wereld te zien. Een speciaal dankwoord gaat uit naar mijn mama, mijn grote voorbeeld, die mij bij het schrijven van dit eindwerk met zeer veel steun en begrip heeft bijgestaan. Onophoudelijk heeft zij mij aangespoord om me boven mezelf te doen uitstijgen tijdens mijn opleiding. Woorden schieten tekort om haar te bedanken voor alles wat zij voor mij heeft gedaan.

Deze boeiende reis vormt helaas ook het afscheid van mijn studentenleven, een prachtige tijd in Gent. Mijn dank gaat hierbij uit naar mijn vrienden, voor alle onvergetelijke momenten en voor hun steun en toeverlaat wanneer het met deze masterproef eens wat minder ging.

Elk einde maakt natuurlijk ook plaats voor een nieuw begin. Hopelijk wordt dit voor mij het startpunt van een boeiende juridische carrière.

- Eline Souffriau

Gent, mei 2016.



# INHOUDSOPGAVE

---

DANKWOORD .....	iii
-----------------	-----

INHOUDSOPGAVE .....	v
---------------------	---

<b>Hoofdstuk I: INLEIDING .....</b>	<b>1</b>
-------------------------------------	----------

Afdeling I. Opzet en doelstellingen .....	3
---	---

§ 1. Onderwerp en situering .....	3
-----------------------------------	---

§ 2. Doelstelling.....	6
------------------------	---

§ 3. Relevantie van de masterproef .....	6
--	---

A. De specifieke afstammingsbepaling voor transgenders (art. 62bis, § 8 BW) is onduidelijk .....	6
---	---

B. Maatschappelijke problematiek.....	7
---------------------------------------	---

Afdeling II. Onderzoeksvragen en afbakening .....	8
---	---

§ 1. Centrale onderzoeksvraag.....	8
------------------------------------	---

§ 2. Deelonderzoeksvragen .....	9
---------------------------------	---

§ 3. Grenzen.....	10
-------------------	----

Afdeling III. Methodiek .....	12
-------------------------------	----

§ 1. Algemeen.....	12
--------------------	----

§ 2. Uitwerking van de rechtsvergelijkende methode.....	12
---	----

A. Selectie van de buitenlandse rechtsstelsels .....	12
--	----

B. Weergave van de bevindingen.....	14
-------------------------------------	----

Afdeling IV. Terminologie .....	14
---------------------------------	----

§ 1. Het begrip “transseksualiteit” .....	14
---	----

A. Onderscheid geslacht en gender .....	15
---	----

B. Transgender of transseksueel?.....	16
---------------------------------------	----

C. Transman en transvrouw .....	17
---------------------------------	----

§ 2. Juridische geslachtsverandering .....	17
--	----

§ 3. Oorspronkelijke afstamming.....	18
--------------------------------------	----

<b>Hoofdstuk II: AFSTAMMINGSRECHTELIJKE GEVOLGEN VAN DE JURIDISCHE GESLACHTSVERANDERING DE LEGE LATA .....</b>	<b>21</b>
--	-----------

Afdeling I. Inhoud en draagwijdte van de specifieke afstammingsbepaling voor transgenders (art. 62bis, § 8 BW).....	21
--	----

§ 1. Algemeen.....	21
--------------------	----

§ 2. Principieel behoud van bestaande rechten.....	22
--	----

A. Discrepanctie tussen het geslacht van de transgender in de vastgestelde afstammingsbanden en het nieuwe juridische geslacht.....	24
--	----

B. Vaststelling van een reeds bestaande afstamming na de juridische geslachtsverandering.....	25
§ 3. Onmogelijkheid tot vaststelling van het vaderschap van de transvrouw .....	26
Afdeling II. Letterlijke interpretatie van de specifieke afstammingsbepaling voor transgenders (art. 62 <i>bis</i> , § 8 BW).....	27
§ 1. Rechtsgevolgen vanaf de opmaak van de akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht of vanaf de inschrijving of overschrijving van de akte in het geboorteregister? 28	
A. Uitwerking ex nunc als algemene regel .....	28
B. Inconsistente houding van de wetgever .....	29
C. Gevolgen van deze interpretatiewijze .....	31
§ 2. Kinderen verwekt of geboren voor de juridische geslachtsverandering zonder vastgestelde afstammingsband .....	33
A. Probleemstelling .....	33
B. Interpretatie .....	35
§ 3. Verbod voor de transvrouw, geen verbod voor de transman .....	37
A. Transvrouw of transman?.....	37
B. Problemen met het verbod voor de transvrouw .....	38
C. Opvangmogelijkheden .....	40
Afdeling III. Beweegredenen van de Belgische wetgever.....	42
§ 1. <i>Ratio legis anno 2007</i> .....	43
A. Afstammingsrecht anno 2007.....	43
B. Samenhang met de sterilisatie-voorwaarde.....	47
§ 2. (On)verenigbaarheid van de oorspronkelijke <i>ratio legis</i> met het huidige afstammingsrecht.....	49
A. Oorspronkelijke afstamming ten aanzien van twee personen van hetzelfde geslacht .....	49
B. De wet betreffende de medisch begeleide voortplanting.....	51
§ 3. Recente initiatieven van de Belgische wetgever .....	56
A. Rechtsonzekerheid over het afstammingsrecht anno 2016.....	56
B. Het federale regeerakkoord .....	57
Afdeling IV. Eigen interpretatie van de specifieke afstammingsbepaling voor transgenders (art. 62 <i>bis</i> , § 8 BW).....	59
§ 1. Rechtsgevolgen vanaf de inschrijving of overschrijving in het register .....	59
§ 2. Verbod voor de transvrouw ten aanzien van alle kinderen zonder vastgestelde afstammingsband .....	61
§ 3. Eigen interpretatie brengt geen soelaas .....	62
Afdeling V. Plaats in het Burgerlijk Wetboek.....	63

<b>Hoofdstuk III: CONFORMITEIT VAN DE ACTUELE REGELING MET HET VERDRAGSRECHT EN MET DE GRONDWET .....</b>	<b>65</b>
Afdeling I. Verenigbaarheid met het Verdragsrecht.....	65
§ 1. Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM).....	65
§ 2. Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind (IVRK) .....	72
Afdeling II. Verenigbaarheid met de Belgische Grondwet .....	74
§ 1. Artikel 10 en 11 Gw.....	74
Afdeling III. Mogelijke discriminaties als drijfveer voor wetgevend optreden .....	76
<b>Hoofdstuk IV: VOORSTEL DE LEGE FERENDA .....</b>	<b>79</b>
Afdeling I. Voorstel tot aanpassing of vervanging van de specifieke afstammingsbepaling voor transgenders .....	80
§ 1. Afzonderlijke afstammingsregeling voor transgenders.....	81
A. Mogelijkheden tot de invoering een specifiek afstammingsrecht voor transgenders na afschaffing van de sterilisatievoorwaarde .....	82
B. Te verkiezen specifiek afstammingsrecht voor transgenders.....	129
§ 2. Hervorming van het gehele afstammingsrecht.....	131
A. Volledig geslachtsneutraal afstammingsrecht.....	131
Afdeling II. Voorstel tot verplaatsing van de specifieke afstammingsbepaling voor transgenders .....	136
Afdeling III. Samenvattend overzicht betreffende de vaststelling van de juridische afstamming na de juridische geslachtsverandering .....	137
§1. De mogelijke hervormingen op een rij.....	137
§2. Voorgestelde oplossing.....	139
<b>Hoofdstuk V: CONCLUSIE.....</b>	<b>141</b>
<b>BIBLIOGRAFIE.....</b>	<b>145</b>
<b>BIJLAGEN.....</b>	<b>171</b>
<b>INHOUDSOPGAVE BIJLAGEN .....</b>	<b>171</b>



## HOOFDSTUK I: INLEIDING

1. Vandaag de dag zijn transgenders een “*hot topic*”. Bijna dagelijks worden we in de media geconfronteerd met een vernieuwende kijk op gender in de maatschappij. Het is een vaststaand feit dat de maatschappelijke attitudes ten aanzien van transgenders in positieve zin evolueren.<sup>3</sup> De vraag is echter of de huidige wetgeving deze groeiende sociale goedkeuring ook reflecteert.

2. De gevolgen van de genderevolutie laten zich voelen in verschillende takken van het recht. Op het vlak van het afstammingsrecht heeft deze ontwikkeling belangrijke juridische consequenties. De erkenning van het gewenste geslacht zorgt immers voor heel wat fundamentele uitdagingen voor familierechtssystemen die gebaseerd zijn op de veronderstelling dat er slechts twee geslachten zijn, zijnde het mannelijke en het vrouwelijke.<sup>4</sup>

3. In recente jaren hebben enkele wetgevende initiatieven en regelingen in het Belgisch afstammingsrecht alvast blijk gegeven van de vernieuwende kijk op gender in de samenleving. De evolutie naar een meer genderneutraal<sup>5</sup> afstammingsrecht ging van start met de invoering van het meemoederschap.<sup>6</sup> Sinds 1 januari 2015 kan een kind een moeder en een meemoeder hebben op grond van oorspronkelijke afstamming.<sup>7</sup>

4. Toch kunnen bij deze zogenaamde genderneutraliteit vragen worden gesteld. De wetgever blijkt immers verschillende kwesties uit het oog verloren te hebben. Zo is er in de ministeriële beleidsverklaring niets te vinden over meevaderschap noch over meervoudig ouderschap.<sup>8</sup>

---

<sup>2</sup> E. DE WOLF, “2015 was een belangrijk jaar voor transgenders wereldwijd. Een overzicht van enkele opvallende politieke, maatschappelijke en culturele gebeurtenissen”, *Weekend Knack* 2015, afl. 50, 22-25.

<sup>3</sup> M. MOORTELMANS, “Relax, het is maar gender”, *Weekend Knack* 2015, afl. 50, 32-34.

<sup>4</sup> J.M. SCHERPE, *European Family Law. Volume IV: The Present and Future of European Family Law*, Northampton, Elgar Publishing, 2016, 130.

<sup>5</sup> Althans dat was toch de bedoeling, maar verder zal blijken dat de regeling betreffende het meemoederschap het afstammingsrecht nog meer genderafhankelijk heeft gemaakt.

<sup>6</sup> G. VERSCHULDEN, “De familierechtelijke ambities van de regering-Michel I”, *T.Fam.* 2015, (2) 3.

<sup>7</sup> Wet 5 mei 2014 houdende de vaststelling van de afstamming van de meemoeder, *BS* 7 juli 2014, 51.703 (deze wet werd gerepareerd bij wet van 18 december 2014 tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek, het Wetboek van Internationaal Privaatrecht, het Consulaire Wetboek, de wet van 5 mei 2014 houdende de vaststelling van de afstamming van de meemoeder en de wet van 8 mei 2014 tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek met het oog op de invoering van de gelijkheid tussen mannen en vrouwen bij de wijze van naamsoverdracht aan het kind en aan de geadopteerde, *BS* 23 december 2014, 104.985).

<sup>8</sup> G. VERSCHULDEN, “De familierechtelijke ambities van de regering-Michel I”, *T.Fam.* 2015, (2) 3.

Ook op het vlak van transgenders schiet de Belgische wetgeving tekort. Heden ten dage dienen personen die een juridische geslachtsverandering wensen te ondergaan, nog altijd te voldoen aan een sterilisatievoorwaarde (art. 62bis, § 2, 3° BW) en worden er grenzen gesteld aan de mogelijkheden tot vaststelling van afstammingsbanden (art. 62bis, § 8, tweede lid BW).

5. Terwijl het ouderschap van holebi's een open debat teweegbrengt in de maatschappij, is er een culturele terughoudendheid om te spreken over dat van transgenders. Het ouderschap, en voornamelijk de voortplanting, van transgenders is een thema dat lang werd genegeerd.<sup>9</sup> Mannen die zich identificeren als moeders en vrouwen als vaders, dat stemt niet overeen met de diepgewortelde beginselen van het afstammingsrecht.<sup>10</sup>

6. Toch bestaat in hoofde van transgenders, zowel vóór als na de juridische geslachtsverandering, vaak een kinderwens.<sup>11</sup> De kans om dit verlangen waar te maken wordt evenwel bemoeilijkt als gevolg van een wettelijke regeling die met haken en ogen aan elkaar hangt.

7. Zoals de titel doet vermoeden, is deze masterproef gewijd aan de afstammingsrechtelijke gevolgen van de juridische geslachtsverandering. Hierbij staat de specifieke afstammingsbepaling voor transgenders in artikel 62bis, § 8 BW centraal.

8. Door de keuze voor deze masterproef hoop ik ten eerste mijn steentje te kunnen bijdragen aan de algemene bewustwording over de nood aan wetgevend optreden binnen het bestaande afstammingsrecht voor transgenders. Daarnaast wens ik dat dit werkstuk voor iedere lezer een boeiende reis wordt en zijn of haar ogen mag openen voor een problematiek die voor het grote publiek tot op vandaag waarschijnlijk nog onbekend was.

---

<sup>9</sup> A. SLEDZINSKA-SIMON, "Transgender Rights on the Move: Towards Recognition and Gender-Neutral Definition of Parenthood" in A. CASONATO en A. SCHUSTER (eds.), *Rights on the Move - Rainbow families in Europe - Conference Proceedings*, Trento, University of Trento, 2014, 311.

<sup>10</sup> *Ibid.*

<sup>11</sup> C. DE ROO, K. TILLEMANN, G. T'SJOEN en P. DE SUTTER, "Fertility options in transgender people", *International Review of Psychiatry* 2015, afl. 1, (112) 112 (hierna: C. DE ROO e.a., "Fertility options in transgender people", *International Review of Psychiatry* 2015, afl. 1).

## AFDELING I. OPZET EN DOELSTELLINGEN

### §1. Onderwerp en situering

9. In de Kamer en de Senaat werd in 2007 een wet goedgekeurd die voor het eerst in ons land een wettelijke basis creëert voor de juridische geslachtsverandering van de transgender.<sup>12</sup> Voorheen konden personen met een genderidentiteitsstoornis in België slechts van geslacht veranderen middels een gerechtelijke procedure tot wijziging van staat.<sup>13</sup> De wet van 10 mei 2007 betreffende de transseksualiteit<sup>14</sup> bracht daar verandering in door een wijziging van de officiële geslachtsregistratie via een administratieve procedure mogelijk te maken.<sup>15</sup>

Vandaag de dag heeft de persoon<sup>16</sup> die de voortdurende en onomkeerbare innerlijke overtuiging heeft tot het andere geslacht te behoren dan datgene wat vermeld is in zijn of haar geboorteakte de mogelijkheid om aangifte te doen van deze overtuiging bij de ambtenaar van de burgerlijke stand.<sup>17</sup> Dit voor zover deze persoon lichamelijk zodanig aan dat andere geslacht is aangepast als medisch mogelijk en verantwoord is (art. 62bis, § 1, eerste lid BW).<sup>18</sup>

10. De lichamelijke transformatie en de aangifte daarvan bij de ambtenaar van de burgerlijke stand betekenen voor deze transgenders echter niet het einde van de ongelijkheid die zij dagelijks ervaren.<sup>19</sup>

---

<sup>12</sup> P. SENAEEVE en K. UYTTERHOEVEN, "Voorwoord" in P. SENAEEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, xvii.

<sup>13</sup> F. SWENNEN, *Personenrecht in kort bestek* in *Recht in kort bestek*, nr. 3, Antwerpen, Intersentia, 2008, 50-51, nr. 118; K. VERSTRAETE, "Wet betreffende de transseksualiteit", *TVW* 2007, (426) 426.

<sup>14</sup> Wet 10 mei 2007 betreffende de transseksualiteit, *BS* 11 juli 2007, 37.823.

<sup>15</sup> P. BORGHS, "Nieuwe Deense transgenderwet is voorbeeld voor België", *Juristenkrant* 2014, afl. 294, 12.

<sup>16</sup> In België is dit elke Belg of elke in de bevolkingsregisters ingeschreven vreemdeling (art. 62bis, § 1, eerste lid BW).

<sup>17</sup> De aangifte wordt gedaan bij de ambtenaar van de burgerlijke stand van de gemeente waar de persoon is ingeschreven in de bevolkingsregisters (art. 62bis, § 1, derde lid BW). De Belg die niet is ingeschreven in de bevolkingsregisters doet aangifte bij de ambtenaar van de burgerlijke stand van de geboorteplaats. Wanneer de betrokkene niet in België is geboren, gebeurt de aangifte bij de ambtenaar van de burgerlijke stand te Brussel (art. 62bis, §1, vierde lid BW).

<sup>18</sup> P. SENAEEVE en K. UYTTERHOEVEN, "Voorwoord" in P. SENAEEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, xvii.

<sup>19</sup> K. UYTTERHOEVEN, "Transseksualiteit en de mensenrechten" in P. SENAEEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 31, nr. 27.

Een juridische geslachtsverandering houdt immers niet enkel verband met de fysieke wijziging van het geslacht en de juridische erkenning van deze wijziging.<sup>20</sup> Een juridische geslachtsverandering heeft ook een impact op de staat van de persoon<sup>21</sup> en brengt een brede waaier aan rechtsgevolgen met zich mee. Zodra een transgender zich in overeenstemming met zijn of haar ‘nieuwe rol’ integreert in de samenleving en socio-affectieve relaties aangaat met anderen, is het voor de betrokkene van belang te weten welke draagwijdte de juridische geslachtsverandering in het dagelijkse leven heeft.<sup>22</sup>

**11.** Deze masterproef heeft betrekking op de rechtsgevolgen van de juridische geslachtsverandering op het vlak van het afstammingsrecht. Het betreft de afstammingsrechtelijke gevolgen voor personen die al een lichamelijke en juridische geslachtsverandering hebben ondergaan.

**12.** Op vandaag zitten de afstammingsbepalingen die betrekking hebben op transgenders verscholen in de bepalingen betreffende de burgerlijke stand.<sup>23</sup> De wet van 10 mei 2007<sup>24</sup> voegde een specifieke afstammingsbepaling voor transgenders in in het Burgerlijk Wetboek (art. 2 Wet betreffende de transseksualiteit). Deze specifieke afstammingsbepaling vinden we terug in artikel 62bis, § 8 BW en stelt:

*“de akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht **laat de bestaande afstamming en de daaruit voortvloeiende rechten, bevoegdheden en verplichtingen onverlet. Alle vorderingen met betrekking tot deze afstamming en de daaruit voortvloeiende rechten, bevoegdheden en verplichtingen kunnen nog worden ingesteld na de opmaak van de akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht. De bepalingen van boek I, titel VII, hoofdstuk II BW zijn niet van toepassing op de persoon van het mannelijk geslacht die aangifte deed volgens artikel 62bis en waarvoor een akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht is opgesteld**”.*<sup>25</sup>

---

<sup>20</sup> T. WUYTS, “De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak” in P. SENAËVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 209, nr. 296.

<sup>21</sup> *Ibid.*

<sup>22</sup> K. UYTTERHOEVEN, “Transseksualiteit en de mensenrechten” in P. SENAËVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 36, nr. 37.

<sup>23</sup> G. VERSCHULDEN, “Pleidooi voor een wetgevende hervorming van het Belgisch afstammingsrecht”, *T.Fam.* 2015, 53-59.

<sup>24</sup> Wet 10 mei 2007 betreffende de transseksualiteit, *BS* 11 juli 2007, 37.823.

<sup>25</sup> Eigen klemtonen.



**13.** Hieruit volgt dat de juridische geslachtswijziging geen gevolgen heeft voor de bestaande afstammingsbanden tussen de transgender en zijn of haar kinderen.<sup>26</sup> Bijgevolg behoudt de transgender zijn of haar oorspronkelijke geslacht ten aanzien van de kinderen van wie de juridische afstamming werd vastgesteld vóór de juridische geslachtsverandering. Dit betekent dat een transman<sup>27</sup> (of vrouw-naar-man-transgender) juridisch moeder kan zijn van zijn kinderen en een transvrouw<sup>28</sup> (of man-naar-vrouw-transgender) juridisch vader.<sup>29</sup>

**14.** Het juridische knelpunt bestaat er echter in dat vanaf het opmaken van een akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht er voor de transvrouw een verbodsbepaling lijkt te bestaan.<sup>30</sup> De wet schijnt de vestiging van de vaderlijke afstamming uit te sluiten ten aanzien van de transvrouw, vanaf het ogenblik dat de akte houdende de vermelding van het nieuwe geslacht is opgesteld. Voor de transman daarentegen bestaat een gelijkaardige bepaling niet.<sup>31</sup>

**15.** In de rechtsleer heerst discussie over de precieze betekenis van de specifieke afstammingsbepaling voor transgenders (art. 62*bis*, § 8 BW). Op zijn minst kan worden gesteld dat de huidige tekst van artikel 62*bis*, § 8 BW niet eenduidig is. Diverse auteurs omschrijven de bepaling als “raadselachtig<sup>32</sup>” en “alles behalve duidelijk<sup>33</sup>”. Waar de knelpunten precies liggen en hoe deze kunnen worden verholpen, zal in deze masterproef worden besproken.

---

<sup>26</sup> P. BORGHS, *De medische criteria in de wet betreffende de transseksualiteit. Rechtsvergelijkend onderzoek in opdracht van het Instituut voor de Gelijkheid van Vrouwen en Mannen*, Gent, Cavaria, 2013, 11-13, nr. 15, [http://igvm-iefh.belgium.be/fr/binaries/Transseksualiteit%20medische%20criteria\\_tcm337237187.pdf](http://igvm-iefh.belgium.be/fr/binaries/Transseksualiteit%20medische%20criteria_tcm337237187.pdf).

<sup>27</sup> *Infra*, nr. 56.

<sup>28</sup> *Infra*, nr. 56.

<sup>29</sup> F. SWENNEN, *Personenrecht in kort bestek* in *Recht in kort bestek*, nr. 3, Antwerpen, Intersentia, 2008, 53, nr. 126; N. GALLUS, *Bioéthique et droit*, Limal, Anthemis, 2013, 180.

<sup>30</sup> Althans een letterlijke lezing van artikel 62*bis*, § 8 BW impliceert dit, *infra* nrs. 88-104.

<sup>31</sup> P. BORGHS, *De medische criteria in de wet betreffende de transseksualiteit. Rechtsvergelijkend onderzoek in opdracht van het Instituut voor de Gelijkheid van Vrouwen en Mannen*, Gent, Cavaria, 2013, 11-13, nr. 15, [http://igvm-iefh.belgium.be/fr/binaries/Transseksualiteit%20medische%20criteria\\_tcm337237187.pdf](http://igvm-iefh.belgium.be/fr/binaries/Transseksualiteit%20medische%20criteria_tcm337237187.pdf).

<sup>32</sup> F. SWENNEN, *Personenrecht in kort bestek* in *Recht in kort bestek*, nr. 3, Antwerpen, Intersentia, 2008, 53, nr. 126.

<sup>33</sup> T. WUYTS, “De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak” in P. SENAËVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 241-242, nr. 330.

## §2. Doelstelling

16. De opdracht van deze masterproef bestaat erin na te gaan hoe de huidige tekst van artikel 62bis, § 8 BW zou moeten worden geïnterpreteerd en aangepast. In een poging tot interpretatie en aanpassing zal ik op zoek gaan naar buitenlandse regelgevingen betreffende de afstamming van personen die een juridische geslachtsverandering hebben ondergaan.

17. Door verschillende buitenlandse regelgevingen te bestuderen, kan ik kritisch analyseren wat bruikbaar is voor de Belgische wetgever. Vervolgens kunnen suggesties worden geformuleerd ter aanpassing van het huidige afstammingsrecht. De specifieke bedoeling van deze masterproef vormt het formuleren van een voorstel *de lege ferenda* dat tegemoet kan komen aan de bestaande problemen. Of een enkele aanpassing van het afstammingsrecht voor transgenders, dan wel een aanpassing van het volledige afstammingsrecht gewenst is, zal in deze scriptie worden onderzocht.

## §3. Relevantie van de masterproef

### *A. De specifieke afstammingsbepaling voor transgenders (art. 62bis, § 8 BW) is onduidelijk*

18. De relevantie van deze masterproef is te verklaren vanuit de onduidelijkheid in de huidige tekst van artikel 62bis, § 8 BW. Deze specifieke afstammingsbepaling voor transgenders creëert een maatschappelijk probleem. Actueel kan het vaderschap van de transvrouw<sup>34</sup> immers niet meer worden vastgesteld na de juridische geslachtsverandering (art. 62bis, § 8, tweede lid BW)<sup>35</sup>, terwijl er voor de transman<sup>36</sup> geen overeenstemmend verbod bestaat. Het huidige afstammingsrecht voor transgenders in België lijkt dus niet coherent te zijn. Uit wat deze incoherentie precies bestaat en wat de maatschappelijke context is waarbinnen ze wordt gevoed, zal in dit werkstuk worden onderzocht.

---

<sup>34</sup> *Infra*, nr. 56.

<sup>35</sup> G. VERSCHULDEN, "Nieuwe transgenderwetgeving: knopen doorhakken", *T.Fam.* 2015, (242) 243.

<sup>36</sup> *Infra*, nr. 56.

## ***B. Maatschappelijke problematiek***

19. De problematiek betreffende de afstammingsrechtelijke gevolgen van de juridische geslachtsverandering kadert binnen een maatschappelijke opvatting over afstamming en ouderschap. In België is het thema van ouderschap van transgenders heel precair. De gedachte aan mannen die kinderen baren en vrouwen die kinderen verwekken, doet in onze huidige maatschappij nog heel wat stof opwaaien.<sup>37</sup>

20. Dit blijkt onder andere uit de criteria voor een officiële geslachtsverandering zoals opgenomen in de wet van 10 mei 2007 betreffende de transseksualiteit<sup>38</sup>. Aangezien het criterium “niet meer in staat zijn om overeenkomstig het vroegere geslacht kinderen te verwekken” (art. 62bis, § 2, 3° BW) in de praktijk het verwijderen van de gonaden betekent, is het op heden in theorie onmogelijk dat een transgender na de transitie<sup>39</sup> en juridische geslachtsverandering nog in staat is een kind te verwekken of te baren.<sup>40</sup>

21. De medisch begeleide voortplanting biedt echter wel mogelijkheden. Een transgender zou vóór de juridische geslachtsverandering gameten kunnen laten invriezen met als doel deze voortplantingscellen na de geslachtsverandering te gebruiken bij kunstmatige voortplantingstechnieken.<sup>41</sup> De transgender zou hierbij ook een beroep kunnen doen op een draagmoeder om zijn of haar kinderwens in vervulling te laten gaan. Aangezien er in België evenwel (nog) geen specifiek juridisch kader bestaat over het draagmoederschap<sup>42</sup> zal hier niet verder op worden ingegaan.

---

<sup>37</sup> M. VAN EIJK, “Redactioneel: I just happened to be a pregnant man. Transgender, een begrip dat niet (een) is”, *Tijdschrift voor genderstudies* 2008, afl. 2, (2) 2.

<sup>38</sup> Wet 10 mei 2007 betreffende de transseksualiteit, *BS* 11 juli 2007, 37.823.

<sup>39</sup> Het aannemen van de gewenste geslachtsrol.

<sup>40</sup> J. MOTMANS, I. BIOLLEY en S. DEBUNNE, *Leven als transgender in België. De sociale en juridische situatie van transgender personen in kaart gebracht*, Brussel, Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen, 2009, 79.

<sup>41</sup> F. SWENNEN, *Het personen-en familierecht: identiteit en verwantschap vanuit juridisch perspectief*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 91-92, nr. 138.

<sup>42</sup> Met uitzondering van de adoptie.

22. Merk op dat de regering in het regeerakkoord van 9 oktober 2014<sup>43</sup> aannam om de wet van 10 mei 2007 betreffende de transseksualiteit<sup>44</sup> aan te passen in het licht van de internationale verplichtingen die voortvloeien uit de mensenrechten.<sup>45</sup> Een wijziging van de Belgische transgenderwetgeving zou ook op het vlak van het afstammingsrecht belangrijke gevolgen kunnen hebben. Bij de bespreking van de maatschappelijke problematiek moet dan ook met deze mogelijke wetgevende initiatieven rekening worden gehouden.

23. Zoals aangegeven creëert artikel 62bis, § 8 BW een maatschappelijk probleem door de vaststelling van de vaderlijke afstamming voor de transvrouw onmogelijk te maken na de juridische geslachtsverandering.<sup>46</sup> In deze masterproef zal worden onderzocht op welke manier dit maatschappelijk probleem kan worden opgelost.

## AFDELING II. ONDERZOEKSVRAGEN EN AFBAKENING

### §1. Centrale onderzoeksvraag

24. Dit werkstuk richt zijn onderzoekspijlen op twee brandend actuele topics: het afstammingsrecht en de juridische geslachtsverandering. In deze masterproef wordt onderzocht of, en in welke mate, de Belgische wetgever iets kan leren van bepaalde buitenlandse regelgevingen betreffende de afstamming van personen die een juridische geslachtsverandering hebben ondergaan.

25. Dit vertaalt zich concreet in **wat de betekenis en de draagwijdte de lege lata van de specifieke afstammingsbepaling voor transgenders (art. 62bis, § 8 BW) zijn**. Dit maakt het eerste deel uit van de centrale onderzoeksvraag. Het opzet van het onderzoek bestaat erin om de juridische situatie en de mogelijke problemen en discriminaties van de doelgroep van transgenders op het vlak van het afstammingsrecht te identificeren. Hierop zal in **Hoofdstuk II** uitvoerig worden ingegaan. De eerste en tweede afdeling van dit hoofdstuk hebben als doel de huidige afstammingsbepaling voor transgenders (art. 62bis, § 8 BW) uit te spitten en de bestaande knelpunten bloot te leggen.

---

<sup>43</sup> Regeerakkoord van 9 oktober 2014, 226, te consulteren via [www.premier.be/nl/regeerakkoord](http://www.premier.be/nl/regeerakkoord).

<sup>44</sup> Wet 10 mei 2007 betreffende de transseksualiteit, *BS* 11 juli 2007, 37.823.

<sup>45</sup> G. VERSCHELDEN, "De familierechtelijke ambities van de regering-Michel I", *T.Fam* 2015, 2-4.

<sup>46</sup> *Supra*, nr. 18.

26. Gezien de bestaande onduidelijkheid betreffende artikel 62*bis*, § 8 BW<sup>47</sup>, vormt het tweede deel van de centrale onderzoeksvraag **wat de betekenis de lege ferenda van deze afstammingsbepaling voor transgenders zou moeten zijn**. Meer specifiek wordt onderzocht welke de meest passende afstammingsregeling voor transgenders is.

Onverbrekkelijk verbonden met dit gedeelte van de centrale onderzoeksvraag is de vraag **in welke mate regelingen in het buitenland een inspiratiebron kunnen zijn voor de Belgische wetgever**. De beoogde afstammingsregeling moet tegemoet komen aan de juridische onzekerheid die op vandaag bestaat. Het onderzoek naar een beter alternatief voor artikel 62*bis*, § 8 BW zal gebeuren aan de hand van een vergelijking met buitenlandse rechtsstelsels.

## §2. Deelonderzoeksvragen

27. De centrale onderzoeksvraag in deze masterproef kan niet volledig worden beantwoord alvorens verschillende deelonderzoeksvragen worden beantwoord. Meer concreet tracht dit onderzoek een antwoord te bieden op de volgende sub-onderzoeksvragen.

28. Vooreerst is de vraag wat de wetgever beoogde met de specifieke afstammingsbepaling voor transgenders (art. 62*bis*, § 8 BW) *anno 2007* en of deze oorspronkelijke doelstelling nog kan worden verantwoord in het licht van het huidige afstammingsrecht *anno 2016*, dit onder andere rekening houdend met de regeling betreffende het meemoederschap.<sup>48</sup> Zowel de oorspronkelijke doelstelling als de huidige doelstellingen van de Belgische wetgever worden behandeld in de derde afdeling van **Hoofdstuk II**.

29. Vervolgens is de vraag in **Hoofdstuk III** of de specifieke afstammingsbepaling voor transgenders (art. 62*bis*, § 8 BW) verenigbaar is met het verdragsrecht (EVRM<sup>49</sup> en IVRK<sup>50</sup>) en met de Belgische Grondwet (o.a. art. 10 en 11 Gw.).

---

<sup>47</sup> *Supra*, nrs. 12-15.

<sup>48</sup> Wet 5 mei 2014 houdende de vaststelling van de afstamming van de meemoeder, *BS* 7 juli 2014, 51.703.

<sup>49</sup> Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend op 4 november 1950 te Rome, goedgekeurd door België bij wet van 13 mei 1955, *BS* 19 augustus 1955, 5028-5049.

De zeer uiteenlopende problemen waartoe artikel 62bis, § 8 BW aanleiding geeft, zoals zullen worden besproken in **Hoofdstuk II**, kunnen elk ook een inbreuk maken op één of meer fundamentele rechten en vrijheden.

Zo kan de vraag worden gesteld of het verbod voor de transvrouw tot vaststelling van een afstammingsband langs vaderszijde geen schending uitmaakt van het grondwettelijke gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel (art. 10 en 11 Gw). Voor de transman bestaat dit verbod immers niet. Het recht op eerbiediging van het privé-, familie- en gezinsleven (art. 8 EVRM) komt m.i. ook in het gedrang. Op deze en andere mogelijke schendingen van de mensenrechten zal in **Hoofdstuk III** worden ingegaan.

**30.** Na het bespreken van bovenstaande deelonderzoeksvragen, kan een antwoord worden geboden op de centrale onderzoeksvraag. In dat verband zal ik uiteindelijk, na uitvoerig onderzoek, in **Hoofdstuk IV** een voorstel *de lege ferenda* voor de Belgische wetgever kunnen formuleren. Als rode draad doorheen dit hoofdstuk loopt de vergelijking van de Belgische afstammingsregeling voor transgenders met gelijkaardige en mogelijks betere regelingen in het buitenland.

Het grootste belang van deze masterproef ligt in de focus op de toekomst. Het uiteindelijke doel is het vinden van een oplossing voor het huidige incoherente afstammingsrecht voor transgenders. Om deze reden zal dan ook de meeste aandacht worden besteed aan **Hoofdstuk IV**.

**31.** Ten slotte zal in het laatste **Hoofdstuk V** nog een algemene conclusie worden weergegeven.

### **§3. Grenzen**

**32.** Het is vooreerst belangrijk om aan te geven dat met deze masterproef geen allesomvattende bespreking van het afstammingsrecht voor transgenders wordt beoogd. Het onderwerp van dit eindwerk blijft beperkt tot een bespreking en kritische studie van artikel 62bis, § 8 BW.

---

<sup>50</sup> Verdrag inzake de rechten van het kind, aangenomen door de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties te New York op 20 november 1989, goedgekeurd door België bij wet van 25 november 1991, *BS* 17 januari 1992; in de Vlaamse Gemeenschap goedgekeurd bij Decreet van 15 mei 1991, *BS* 13 juli 1991.

Er wordt aandacht besteed aan de huidige tekst van dit artikel, die vatbaar is voor meerdere interpretaties en aangepast of minstens verduidelijkt moet worden.<sup>51</sup> Er zullen opmerkingen worden gegeven en voorstellen voor de wetgever geformuleerd.

**33.** Daarnaast handelt deze masterproef voornamelijk over de afstammingsrechtelijke gevolgen van een definitieve juridische geslachtsverandering. Het betreft dus in essentie de kinderen die worden verwekt (en bijgevolg geboren) na die definitieve juridische geslachtsverandering. De gevolgen voor de bestaande afstammingsbanden zullen kort aan bod komen, maar behoren niet tot de essentie van deze scriptie. Voorts betreft het louter een bespreking van de oorspronkelijke afstamming en niet van de adoptieve afstamming.

**34.** Vervolgens heb ik er in het hoofdstuk *de lege ferenda* specifiek voor gekozen om enkel oplossingen te formuleren op het gebied van de vaststelling van de afstamming. De betwisting van de afstamming komt niet aan bod. Een voorstel tot wijziging van het afstammingsrecht voor transgenders zal vanzelfsprekend wel implicaties hebben die verder reiken dan enkel de vaststelling van een afstammingsband. Het bespreken van alle mogelijke gevolgen van het afstammingsrecht zou de essentie van het onderzoek echter teniet doen en valt bijgevolg niet binnen het bestek van deze masterproef.

**35.** Ten slotte moge het duidelijk zijn dat deze masterproef hoofdzakelijk bedoeld is voor de jurist en niet zozeer voor de leek. Het vraagstuk naar het probleem met het huidige artikel 62*bis*, § 8 BW en de mogelijkheden voor een toekomstig afstammingsrecht voor transgenders zijn immers zeer ingewikkeld. Deze masterproef is geen 'Inleiding tot het afstammingsrecht' en kan dat wegens de begrensde omvang ook niet zijn. Desondanks hoop ik met deze scriptie niet enkel de experts in het familierecht, maar ook de betrokken personen in de medische wereld en de transgenders zelf aan te spreken.

---

<sup>51</sup> T. WUYTS, "De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak" in P. SENAEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 241-242, nr. 330.

## AFDELING III. METHODIEK

### §1. Algemeen

36. De onderzoeksmethode bij het bestuderen van de onderzoeksvragen bestaat vooreerst uit het bestuderen van de Belgische wettekst (art. 62*bis*, § 8 BW) en de Belgische rechtsleer die betrekking hebben op de afstammingsrechtelijke gevolgen van de juridische geslachtsverandering.

37. Om mijzelf de problematiek eigen te maken en om inzicht te verkrijgen in de huidige ontwikkelingen van de medische wereld heb ik een gesprek gehad met Prof. Dr. Petra De Sutter (UZ Gent). Het zou immers nutteloos zijn om een afstammingsrechtelijke regeling uit te werken zonder weet te hebben op welke manieren de voortplanting van transgenders op vandaag en in de toekomst kan plaatsvinden.

38. Daarnaast gebeurt het onderzoek grotendeels volgens een rechtsvergelijkende methode, met bijzondere aandacht voor de gelijkenissen en/of verschillen tussen de Belgische regeling en de buitenlandse regelingen.

### §2. Uitwerking van de rechtsvergelijkende methode

39. In deze masterproef wordt gebruik gemaakt van de functionele rechtsvergelijking. Deze rechtsvergelijking gaat uit van het concrete probleem dat aan de orde is<sup>52</sup> en gaat na hoe dit probleem door verschillende rechtssystemen wordt opgelost.<sup>53</sup> Ik zal nagaan wat de afstammingsrechtelijke gevolgen van een juridische geslachtsverandering in andere rechtssystemen zijn. Op deze manier kunnen suggesties worden geformuleerd tot verbetering van het Belgische recht.

#### *A. Selectie van de buitenlandse rechtssystemen*

40. De eerste stap in het rechtsvergelijkend proces betreft het identificeren van het te vergelijken probleem en het inzicht verkrijgen in dat probleem<sup>54</sup>.

---

<sup>52</sup> F. GORLÉ, W. DE BONDT en H. BOCKEN, F. REYNTJENS, W. DE BONDT en K. LEMMENS, *Rechtsvergelijking*, Mechelen, Kluwer, 2007, 3, nr. 5 (hierna: F. GORLÉ e.a., *Rechtsvergelijking*, Mechelen, Kluwer, 2007).

<sup>53</sup> F. GORLÉ e.a., *Rechtsvergelijking*, Mechelen, Kluwer, 2007, 32, nr. 47.

<sup>54</sup> F. GORLÉ e.a., *Rechtsvergelijking*, Mechelen, Kluwer, 2007, 27-28, nr. 36.



Doorheen **Hoofdstuk II en III** zal duidelijk worden wat precies het probleem met artikel 62bis, § 8 BW is.

**41.** Vervolgens moet het domein van de te bestuderen rechtsstelsels worden vastgesteld<sup>55</sup>. Bepaalde rechtsstelsels hebben geen tot een zeer beperkte afstammingswetgeving voor transgenders, terwijl andere rechtsstelsels op dit vlak al zeer ver staan. Natuurlijk is het voor deze masterproef enkel relevant om die rechtsstelsels te bespreken waarvan de wetgeving een positieve verandering van onze Belgische wetgeving kan stimuleren.

De afbakening van het domein van de rechtsvergelijking was evenwel geen evidente opdracht. Gezien er weinig informatie over de afstammingsrechtelijke gevolgen van de juridische geslachtsverandering voorhanden is in de huidige rechtsbronnen, heb ik mijn rechtsvergelijkend onderzoek op een eerder atypische manier gevoerd. Ik heb e-mails verstuurd naar professoren, specialisten en transgenderorganisaties over de hele wereld om zo wetgeving, rechtspraak en rechtsleer te vinden.

**42.** In heel wat landen is wel hier of daar iets over het afstammingsrecht van transgenders te vinden. Meestal betreft het echter enkel de gevolgen voor de kinderen die werden geboren vóór de juridische geslachtsverandering. Voor de kinderen geboren na de juridische geslachtsverandering bieden de meeste rechtssystemen geen of geen sluitende oplossing.

**43.** Ik heb enkel in Nederland en in Denemarken een volledig uitgewerkte afstammingsrechtelijke regeling voor transgenders gevonden. In Zweden bestaat het voornemen een wetgevende modificatie door te voeren in de zomer van 2016. Daarnaast heb ik mij toegespitst op uitspraken van rechterlijke instanties in Duitsland, Zweden en Japan. Deze rechtspraak is m.i. van belang omdat zij de verschuiving van het probleem naar de rechterlijke macht aangeeft wanneer de wetgeving tekort schiet. De uitspraken van rechterlijke instanties kunnen dan ook een voorbeeld vormen voor de Belgische wetgever. Dergelijke *ad hoc* oplossingen door rechterlijke instanties moeten worden vermeden en dat kan enkel door een wettelijke regeling uit te werken die op alle problemen een antwoord kan bieden.

---

<sup>55</sup> F. GORLÉ e.a., *Rechtsvergelijking*, Mechelen, Kluwer, 2007, 28-31, nr. 40.

## **B. Weergave van de bevindingen**

44. De vergelijking met buitenlandse regelgeving is enkel relevant in **Hoofdstuk IV** waar een voorstel *de lege ferenda* zal worden geformuleerd. In dit hoofdstuk zullen de gelijkenissen en de verschillen tussen de onderzochte regelgevingen worden besproken.

45. Het is niet de bedoeling om een opsomming van bevindingen te geven. Na de vergelijkende studie van de rechtsstelsels zullen verschillende oplossingen worden geformuleerd. Vervolgens zal worden gekeken of deze mogelijkheden passen binnen ons Belgische rechtssysteem. De transplantatie van een rechtsregel is per slot van rekening maar succesvol indien zij geschiedt in een vergelijkbaar maatschappelijk en juridisch kader.

## AFDELING IV. TERMINOLOGIE

46. Alvorens dieper in te gaan op de problematiek, dient kort te worden stilgestaan bij de gehanteerde terminologie.

### **§1. Het begrip “transseksualiteit”**

47. Juridisch wordt transseksualiteit gedefinieerd als “een genderidentiteitsprobleem waarbij een persoon alle lichamelijke kenmerken van een welbepaald geslacht bezit, maar psychosociaal tot de tegenovergestelde sekse behoort”.<sup>56</sup> De transseksuele persoon wordt geboren in een lichaam dat niet overeenstemt met het psychologisch beleefde geslacht.<sup>57</sup> De persoon beleeft zich psychisch, sociaal en seksueel als behorende tot de andere sekse dan deze die werd vastgesteld bij de geboorte.<sup>58</sup>

---

<sup>56</sup> K. UYTTERHOEVEN, “Transseksualiteit en de mensenrechten” in P. SENAËVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 34, nr. 33.

<sup>57</sup> K. UYTTERHOEVEN, “Transseksualiteit en de mensenrechten” in P. SENAËVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 31, nr. 27.

<sup>58</sup> [www.transgenderinfo.be/m/identiteit/variaties/transseksualiteit-2/](http://www.transgenderinfo.be/m/identiteit/variaties/transseksualiteit-2/); N. GALLUS, *Bioéthique et droit*, Limal, Anthemis, 2013, 175.

48. De term transseksualiteit is tegenwoordig wat achterhaald. Gezien het om problemen gaat met de genderidentiteit en niet zozeer met de seksualiteit, spreken we beter van genderidentiteitsstoornis.<sup>59</sup> Genderidentiteit betreft de mate waarin een persoon het gevoel heeft man en/of vrouw te zijn.<sup>60</sup>

49. Merk op dat transseksualiteit of genderidentiteitsstoornis geen synoniem is voor geslachtsaanpassende behandeling. De geslachtsaanpassende behandeling is de ingreep waarbij iemands lichaam wordt veranderd teneinde beter de genderidentiteit van die persoon weer te geven.<sup>61</sup> Sommige transgenders kiezen ervoor om een geslachtsaanpassende behandeling te ondergaan. Andere transgenders leven sociaal in de gewenste genderrol, maar zoeken geen medische hulp.<sup>62</sup>

## **A. Onderscheid geslacht en gender**

### **1. Geslacht**

50. Het biologische geslacht wordt bepaald bij de geboorte op basis van wat de artsen waarnemen.<sup>63</sup> Het geslacht vormt een element van de staat van de persoon en duidt aan of de persoon tot de mannelijke dan wel tot de vrouwelijke leden van de maatschappij behoort.

### **2. Gender**

51. Gender of identiteitsgevoel<sup>64</sup> verwijst naast het biologische geslacht ook naar de psychosociale aspecten van het geslacht.<sup>65</sup> De term genderidentiteit verwijst naar het innerlijke gevoel een jongen, een meisje, beiden of geen van beide te zijn.<sup>66</sup>

---

<sup>59</sup> G. DE CUYPERE, "Transseksualiteit: de geslachtsaanpassende behandeling" in P. SENAEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 3, nr. 1.

<sup>60</sup> P. VENNIX, "Genderidentiteit en werk bij man-naar-vrouw transgenders", *Tijdschrift voor Seksuologie* 2002, (245) 245.

<sup>61</sup> X, *Transgender Terminology*, [www.transequality.org/issues/resources/transgender-terminology](http://www.transequality.org/issues/resources/transgender-terminology).

<sup>62</sup> [www.transgenderinfo.be/m/identiteit/variaties/transseksualiteit-2/](http://www.transgenderinfo.be/m/identiteit/variaties/transseksualiteit-2/).

<sup>63</sup> [www.transgenderinfo.be/m/identiteit/sekse-en-gender/biologisch-geslacht/](http://www.transgenderinfo.be/m/identiteit/sekse-en-gender/biologisch-geslacht/).

<sup>64</sup> *Ibid.*

<sup>65</sup> G. DE CUYPERE, "Transseksualiteit: de geslachtsaanpassende behandeling" in P. SENAEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 3, nr. 1.

<sup>66</sup> [www.transgenderinfo.be/m/identiteit/sekse-en-gender/genderidentiteit/](http://www.transgenderinfo.be/m/identiteit/sekse-en-gender/genderidentiteit/).

Meestal wijzen alle geslachtskenmerken in de richting van dezelfde gender. Het psychologisch geslacht (genderidentiteit) valt dan samen met het biologische geslacht (sekse).<sup>67</sup>

**52.** Bij sommige personen bestaat er echter een incongruentie tussen de onderscheiden constitutieve bestanddelen van hun gender. Hierdoor ervaren zij een gevoel van onbehagen tegenover hun biologische verschijningsvorm.<sup>68</sup> We spreken dan van genderdysforie. Transseksualiteit is een vorm van genderdysforie.<sup>69</sup>

### *3. Recente ontwikkeling*

**53.** Meer en meer wordt aanvaard dat het geslacht een complexe notie is, die naast de objectief vast te stellen biologische elementen ook de subjectieve beleving van de eigen sekse bevat.<sup>70</sup> In die zin sluit de huidige juridische benadering van het geslacht nauw aan bij het begrip gender.<sup>71</sup>

#### ***B. Transgender of transseksueel?***

**54.** Een transgender is een persoon van wie de de genderidentiteit afwijkt van de verwachtingen die aan het biologisch geslacht worden verbonden.

**55.** Vroeger was het gebruikelijk om de term transseksueel te hanteren wanneer het ging om een persoon van wie de genderidentiteit verschilde van het biologische geslacht zoals bepaald bij de geboorte.<sup>72</sup>

---

<sup>67</sup> *Ibid.*

<sup>68</sup> K. UYTTERHOEVEN, "Transseksualiteit en de mensenrechten" in P. SENAEEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 34, nr. 33.

<sup>69</sup> *Ibid.*

<sup>70</sup> K. UYTTERHOEVEN, "Transseksualiteit en de mensenrechten" in P. SENAEEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 33-34, nr. 32; A. MAERTENS, "Transseksualiteit naar Belgisch recht", *T.P.R.* 1992, 301-302; K. UYTTERHOEVEN, "Het onderscheid tussen de vorderingen van staat en de vorderingen tot verbetering van een akte van de burgerlijke stand m.b.t. interseksuelen en transseksuelen", *TBBR* 2000, (44) 45.

<sup>71</sup> K. UYTTERHOEVEN, "Transseksualiteit en de mensenrechten" in P. SENAEEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 33-34, nr. 32.

<sup>72</sup> X, *Transgender Terminology*, [www.transequality.org/issues/resources/transgender-terminology](http://www.transequality.org/issues/resources/transgender-terminology).

Velen verkiezen intussen om deze term niet meer te gebruiken. ‘Transseksueel’ legt de nadruk te veel op het klinische aspect.<sup>73</sup> Het is bijgevolg beter om de term ‘transgender’ te gebruiken.

### ***C. Transman en transvrouw***

**56.** Een transman is een persoon met een vrouwelijk geboortegeslacht, maar met een mannelijke genderidentiteit.<sup>74</sup> Een transman was dus oorspronkelijk vrouw, maar werd na de juridische geslachtsverandering man.<sup>75</sup> Bij de transvrouw is het net omgekeerd. Dit is een persoon met een mannelijk geboortegeslacht, maar met een vrouwelijke genderidentiteit.<sup>76</sup> De transvrouw onderging dus een transitie van man naar vrouw.

**57.** Merk op dat, binnen dit werkstuk, de transvrouw steeds als vrouwelijk wordt aangeduid en de transman steeds als mannelijk. Bij de transvrouw gebruiken we ‘zij’ en ‘haar’, bij de transman ‘hij’ en ‘zijn’. Dit gebeurt ook wanneer het gaat over de periode vóór de definitieve geslachtsverandering.

**58.** Om het contrast aan te duiden met een persoon die niet<sup>77</sup> van geslacht is veranderd, zal in dit geval over een cis-man en cis-vrouw worden gesproken.<sup>78</sup> Wanneer er eenvoudigweg ‘man’ of ‘vrouw’ staat, dekken deze begrippen zowel transgenders als cis-genders. Op deze manier kan verwarring tijdens het lezen van deze masterproef worden vermeden.

## **§2. Juridische geslachtsverandering**

**59.** Bepaalde mensen zien er fysiek als een man of een vrouw uit, maar beschouwen zich psychologisch als een persoon van het andere geslacht.

---

<sup>73</sup> *Ibid.*

<sup>74</sup> J. MOTMANS, I. BIOLLEY en S. DEBUNNE, *Leven als transgender in België. De sociale en juridische situatie van transgender personen in kaart gebracht*, Brussel, Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen, 2009, 30; P. BORGHS, *Juridische gids over ouderschap voor holebi's en transgenders*, Gent, Cavaria, 2010, 22.

<sup>75</sup> Het moet duidelijk zijn dat de genderidentiteit van deze personen niet verandert. Het is enkel de manier waarop zij zich presenteren in de samenleving die verandert, al dan niet via medische ingrepen of juridische erkenning van hun gewenste geslacht.

<sup>76</sup> P. BORGHS, *Juridische gids over ouderschap voor holebi's en transgenders*, Gent, Cavaria, 2010, 22.

<sup>77</sup> Noch psychologisch, noch medisch, noch juridisch.

<sup>78</sup> “Cisseksualiteit” (afgeleid van het Engelstalige “cisgender”) is een term waarmee mensen worden aangeduid van wie de seksuele identiteit overeenkomt met het biologische geslacht waarmee zij werden geboren. Bij deze personen stemmen het biologische geslacht en de genderidentiteit dus wel overeen (in tegenstelling tot bij transgender personen).

Hun psychologische geaardheid drijft deze personen ertoe om via medische weg hun fysieke geslachtskenmerken in overeenstemming te brengen met hun psychologische geslachtelijke overtuiging.<sup>79</sup> Een medische verandering van geslacht betekent echter nog geen juridische verandering van geslacht.

**60.** Door de wet van 10 mei 2007 betreffende de transseksualiteit<sup>80</sup> werd de judiciële procedure tot geslachtswijziging vervangen door een administratieve procedure met gerechtelijke controle.<sup>81</sup> De juridische geslachtsverandering gebeurt op heden via aangifte bij de ambtenaar van de burgerlijke stand van de gemeente waar iemand<sup>82</sup> is ingeschreven in de bevolkingsregisters (art. 62*bis*, § 1, derde lid BW).<sup>83</sup> De persoon dient aangifte te doen van de voortdurende en onomkeerbare innerlijke overtuiging tot het andere geslacht te behoren dan wat vermeld is in de akte van geboorte (Art. 62*bis*, § 1, eerste lid BW).

**61.** De voorwaarden tot deze juridische geslachtsverandering vallen niet binnen het bereik van deze masterproef.<sup>84</sup>

### **§ 3. Oorspronkelijke afstamming**

**62.** Deze masterproef handelt voorts enkel over de oorspronkelijke afstamming en niet over de adoptieve.<sup>85</sup>

**63.** Oorspronkelijke afstamming is in essentie gebaseerd op de biologische werkelijkheid die blijkt uit een bloedband.<sup>86</sup>

---

<sup>79</sup> R. DEKKERS. en A. WYLLEMAN, *Handboek burgerlijk recht. I: Personen en familierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 65, nr. 95.

<sup>80</sup> Wet 10 mei 2007 betreffende de transseksualiteit, *BS* 11 juli 2007, 37.823.

<sup>81</sup> *Supra*, nr. 9.

<sup>82</sup> *Supra*, vn. 16.

<sup>83</sup> *Supra*, vn. 17.

<sup>84</sup> Uitzonderd de bespreking van de sterilisatievoorwaarde voor de toepassing van het afstammingsrecht.

<sup>85</sup> *Supra*, nr. 33.

<sup>86</sup> G. VERSCHELDEN, *Handboek Belgisch Personen- en familierecht in Gandaius*, Brugge, die Keure, 2016, 6, nr. 3.

Sinds de wet van 5 mei 2014 houdende de vaststelling van de afstamming van de meemoeder<sup>87</sup> moeten we dit echter nuanceren. Twee vrouwen hebben sindsdien de mogelijkheid om een oorspronkelijke afstammingsband vast te stellen met een kind.<sup>88</sup> Ten aanzien van ten minste één van deze vrouwen kan deze afstammingsband niet gebaseerd zijn op de biologische werkelijkheid.<sup>89</sup>

**64.** Een vastgestelde oorspronkelijke afstammingsband is declaratief van aard.<sup>90</sup> Wanneer een transgender een dergelijke afstammingsband kan laten vaststellen met een kind geboren na de juridische geslachtsverandering, dan zal deze afstammingsband terugwerken tot de geboorte (*ex tunc*) of zelfs tot de verwekking van het kind indien dit in zijn of haar belang is.<sup>91</sup>

---

<sup>87</sup> Wet 5 mei 2014 houdende de vaststelling van de afstamming van de meemoeder, *BS* 7 juli 2014, 51.703.

<sup>88</sup> L. PLUYM, "Juridisch statuut voor meemoeders – Commentaar bij de wet van 5 mei 2014", *T. Fam.* 2015, 5-15.

<sup>89</sup> L. PLUYM, "Juridisch statuut voor meemoeders – Commentaar bij de wet van 5 mei 2014", *T. Fam.* 2015, 5-15; Twee vrouwen kunnen immers samen geen kind verwekken.

<sup>90</sup> G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch Personen- en familierecht in Gandaius*, Brugge, die Keure, 2016, 6, nr. 3.

<sup>91</sup> G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch Personen- en familierecht in Gandaius*, Brugge, die Keure, 2016, 6, nr. 3 (voetnoot 6: verwijzing naar het adagium *Infans conceptus pro jam nato habetur, quoties de commidis eius agitur*: een verwekt kind wordt beschouwd als reeds geboren, telkens dit in zijn belang is).





## HOOFDSTUK II: AFSTAMMINGSRECHTELIJKE GEVOLGEN VAN DE JURIDISCHE GESLACHTSVERANDERING *DE LEGE LATA*

### AFDELING I. INHOUD EN DRAAGWIJDTE VAN DE SPECIFIEKE AFSTAMMINGSBEPALING VOOR TRANSGENDERS (ART. 62*BIS*, § 8 BW)

#### § 1. Algemeen

65. Door de wet van 10 mei 2007 betreffende de transseksualiteit<sup>92</sup> werd een specifieke afstammingsbepaling voor transgenders ingevoegd in het Burgerlijk Wetboek (art. 2 wet betreffende de transseksualiteit). Deze specifieke afstammingsbepaling vinden we terug in artikel 62*bis*, § 8 BW. Vooraleer we de huidige tekst van artikel 62*bis*, § 8 BW in detail bekijken, is het nuttig om de problematiek rond deze bepaling kort te schetsen.

66. Zoals hiervoor al vermeld, is de tekst van artikel 62*bis*, § 8 BW niet coherent.<sup>93</sup>

Een juridische geslachtsverandering van de ouder heeft geen gevolgen voor een kind van wie de juridische afstamming werd vastgesteld vóór die juridische geslachtsverandering (art. 62*bis*, § 8, eerste lid BW).<sup>94</sup> Dit impliceert dat voor een kind geboren vóór de juridische geslachtsverandering en met wie een afstammingsband werd gevestigd, de regels in verband met het oude geslacht blijven gelden. Een transvrouw blijft bijgevolg de juridische<sup>95</sup> vader van het kind en een transman blijft de juridische moeder van het kind.<sup>96</sup>

---

<sup>92</sup> Wet 10 mei 2007 betreffende de transseksualiteit, *BS* 11 juli 2007, 37.823

<sup>93</sup> *Supra*, nrs. 14-15.

<sup>94</sup> P. BORGHS, "Rechtspositie meemoeder. Van adoptieve naar oorspronkelijke juridische afstamming", *NJW* 2013, (382) 402.

<sup>95</sup> W. PINTENS, "The legal status of transsexual and transgender persons in Belgium and the Netherlands" in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 121-122.

<sup>96</sup> P. BORGHS, *De medische criteria in de wet betreffende de transseksualiteit. Rechtsvergelijkend onderzoek in opdracht van het Instituut voor de Gelijkheid van Vrouwen en Mannen*, Gent, Cavaria, 2013, 11-13, nr. 15, [http://igvm-iefh.belgium.be/fr/binaries/Transseksualiteit%20medische%20criteria\\_tcm337237187.pdf](http://igvm-iefh.belgium.be/fr/binaries/Transseksualiteit%20medische%20criteria_tcm337237187.pdf).

Voor een kind geboren na de juridische geslachtsverandering gelden daarentegen de wettelijke regels die van toepassing zijn op het nieuwe geslacht<sup>97</sup>; althans zo bepaalt de circulaire van 1 februari 2008 betreffende de transseksualiteitswetgeving (hierna: ‘de circulaire’).<sup>98</sup> In artikel 62*bis*, § 8 BW wordt echter niet uitdrukkelijk naar het nieuwe geslacht verwezen. Dit draagt naar mijn mening niet bij tot de duidelijkheid van de regeling.

**67.** De specifieke afstammingsbepaling voor transgenders bepaalt ook dat de regels betreffende de vaststelling van de afstamming langs vaderszijde niet meer kunnen spelen ten aanzien van de transvrouw (art. 62*bis*, § 8, tweede lid BW). Een transvrouw kan dus na de juridische geslachtsverandering geen vader meer worden op grond van oorspronkelijke afstamming. Voor transmannen bestaat evenwel geen gelijkaardige bepaling.

**68.** Het is echter niet glashelder welke regels van toepassing zijn op een kind dat werd verwekt of geboren vóór de definitieve juridische geslachtsverandering, maar van wie de juridische afstamming niet werd vastgesteld. Naast deze onduidelijkheid betreffende het toepassingsgebied van het verbod voor de transvrouw, is het onder meer ook niet evident om te achterhalen wat de wetgever met het verbod precies heeft bedoeld en wanneer dat verbod uitwerking krijgt. Op deze en andere onduidelijkheden zal in dit hoofdstuk worden ingegaan.

## **§ 2. Principieel behoud van bestaande rechten**

**69.** Artikel 62*bis*, § 8, eerste lid BW heeft betrekking op de rechten van de transgender die al bestonden vóór de juridische geslachtsverandering. Het eerste lid van de specifieke afstammingsbepaling voor transgenders (art. 62*bis*, § 8 BW) geeft aan dat *“de akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht de bestaande afstamming en de daaruit voortvloeiende rechten, bevoegdheden en verplichtingen onverlet laat”*.

---

<sup>97</sup> P. BORGHS, “Rechtspositie meemoeder. Van adoptieve naar oorspronkelijke juridische afstamming”, *NJW* 2013, (382) 402.

<sup>98</sup> Circ. 1 februari 2008 betreffende de transseksualiteitswetgeving, *BS* 20 februari 2008, (10.758) 10.763.

**70.** Het betreft hier afstammingsbanden die ten aanzien van de transgender vóór zijn of haar juridische geslachtsverandering werden vastgesteld.<sup>99</sup> Dit stemt overeen met de constitutieve aard van de juridische geslachtsverandering.<sup>100</sup> Gezien haar uitwerking *ex nunc*, heeft de geslachtsverandering geen gevolgen voor de bestaande afstamming en de daaruit voortvloeiende rechten en verplichtingen.<sup>101</sup> De transgender behoudt dus zijn of haar oorspronkelijke geslacht ten aanzien van de kinderen geboren vóór de juridische geslachtsverandering<sup>102</sup> en voor wie een afstammingsband werd vastgesteld.<sup>103</sup> De juridische geslachtsverandering sorteert enkel gevolgen voor de toekomst.<sup>104</sup>

**71.** Bekijken we dit vanuit het standpunt van het kind, dan behoudt het kind de afstammingsbanden die vóór de juridische geslachtsverandering gevestigd zijn.<sup>105</sup> Met het enige verschil dat het na de juridische geslachtsaanpassing om afstammingsbanden ten aanzien van twee personen van hetzelfde geslacht gaat.<sup>106</sup> Indien de vader juridisch van geslacht verandert, zal het kind twee vrouwen als ouder hebben.<sup>107</sup> Indien de moeder juridisch van geslacht verandert, heeft het twee mannen als ouder.<sup>108</sup>

**72.** Het kind kan nog steeds een uittreksel uit de eigen geboorteakte verkrijgen, zonder dat daarin melding wordt gemaakt van de geslachtsverandering van de moeder of de vader.<sup>109</sup> Het uittreksel vermeldt nog steeds het oorspronkelijke geslacht van de ouder<sup>110</sup>, hoewel deze laatste intussen juridisch een nieuw geslacht heeft aangenomen.

---

<sup>99</sup> T. WUYTS, “De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak” in P. SENAEEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 218-219, nr. 305.

<sup>100</sup> F. SWENNEN, *Personenrecht in kort bestek in Recht in Kort Bestek*, nr. 3, Antwerpen, Intersentia, 2008, 52, nr. 124.

<sup>101</sup> *Ibid.*

<sup>102</sup> F. SWENNEN, “The changing concept of ‘family’ and challenges for family law in the Benelux countries” in J.M. SCHERPE (ed.), *European Family Law. Volume II: The Changing Concept of ‘Family’ and Challenges for Domestic Family Law*, Northampton, Edward Elgar Pub., 2016, 18-19.

<sup>103</sup> *Ibid.*

<sup>104</sup> T. WUYTS, “De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak” in P. SENAEEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 211, nr. 299.

<sup>105</sup> T. WUYTS, “De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak” in P. SENAEEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 218, nr. 305.

<sup>106</sup> *Ibid.*

<sup>107</sup> De vader was oorspronkelijk juridisch man en werd na de juridische geslachtsverandering vrouw.

<sup>108</sup> De moeder was oorspronkelijk juridisch vrouw en werd na de juridische geslachtsverandering man.

<sup>109</sup> Circ. 1 februari 2008 betreffende de transseksualiteitswetgeving, *BS* 20 februari 2008, (10.758) 10.766.

<sup>110</sup> W. PINTENS, “The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons In Belgium And The Netherlands” in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 121.

### ***A. Discrepancie tussen het geslacht van de transgender in de vastgestelde afstammingsbanden en het nieuwe juridische geslacht***

73. Gezien de juridische geslachtsverandering geen gevolgen heeft voor de bestaande afstammingsbanden ten aanzien van de kinderen van een transgender (art. 62*bis*, § 8, eerste lid BW) ontstaat een discrepantie tussen het geslacht van de transgender in die vastgestelde afstammingsbanden en zijn of haar nieuwe geslacht.<sup>111</sup>

74. Als de bestaande afstammingsbanden “*onverlet*” blijven (art. 62*bis*, § 8, eerste lid BW), betekent dit dat een vastgestelde afstammingsband langs moederszijde ook na de juridische geslachtsverandering een vastgestelde afstammingsband langs moederszijde blijft. Dit terwijl de transgender intussen juridisch man is.<sup>112</sup> De transman blijft dus ‘moeder’ van het kind. Hetzelfde geldt voor de vastgestelde afstamming langs vaderszijde. De transvrouw blijft ‘vader’ van het kind<sup>113</sup>, hoewel zij juridisch vrouw is.

75. De transgender neemt echter wel zijn of haar nieuw geslacht aan in de eigen geboorteakte. Als aan alle formele voorwaarden voor de juridische geslachtsverandering is voldaan, dan maakt de ambtenaar van de burgerlijke stand een akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht op, die als geboorteakte of ook wel ‘her’geboorteakte<sup>114</sup> zal gelden (art. 62*bis*, § 4-5 en 62*ter* BW). De afstammingsband tussen de transgender en zijn of haar ouders blijft dus niet onaangetaast. Zo wordt de transvrouw ‘dochter van’ en wordt de transman ‘zoon van’.<sup>115</sup>

---

<sup>111</sup> T. WUYTS, “De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak” in P. SENAËVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 218-219, nr. 305.

<sup>112</sup> *Ibid.*

<sup>113</sup> P. BORGHS, *De medische criteria in de wet betreffende de transseksualiteit. Rechtsvergelijkend onderzoek in opdracht van het Instituut voor de Gelijkheid van Vrouwen en Mannen*, Gent, Cavaria, 2013, 11-13, nr. 15, [http://igvm-iefh.belgium.be/fr/binaries/Transseksualiteit%20medische%20criteria\\_tcm337237187.pdf](http://igvm-iefh.belgium.be/fr/binaries/Transseksualiteit%20medische%20criteria_tcm337237187.pdf).

<sup>114</sup> F. SWENNEN, *Personenrecht in kort bestek* in *Recht in Kort Bestek*, nr. 3, Antwerpen, Intersentia, 2008, 52, nr. 122.

<sup>115</sup> P. BORGHS, *De medische criteria in de wet betreffende de transseksualiteit. Rechtsvergelijkend onderzoek in opdracht van het Instituut voor de Gelijkheid van Vrouwen en Mannen*, Gent, Cavaria, 2013, 11-13, nr. 15, [http://igvm-iefh.belgium.be/fr/binaries/Transseksualiteit%20medische%20criteria\\_tcm337237187.pdf](http://igvm-iefh.belgium.be/fr/binaries/Transseksualiteit%20medische%20criteria_tcm337237187.pdf).

## ***B. Vaststelling van een reeds bestaande afstamming na de juridische geslachtsverandering***

76. Daarnaast bepaalt artikel 62*bis*, § 8, eerste lid BW dat alle vorderingen met betrekking tot de bestaande afstamming en de daaruit voortvloeiende rechten, bevoegdheden en verplichtingen nog kunnen worden ingesteld na de opmaak van de akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht.

77. BORGHS en WUYTS leiden hieruit af dat de afstamming ten aanzien van kinderen van de transgender, geboren vóór de geslachtsverandering, ook nog na de juridische geslachtsverandering in overeenstemming met het oude geslacht kan worden vastgesteld.<sup>116</sup> Deze interpretatiewijze is niet van toepassing op de transvrouw, aangezien voor haar een verbod tot vaststelling van de afstamming langs vaderszijde geldt (art. 62*bis*, § 8, tweede lid BW).

78. Ik stel mij de vraag of dit verenigbaar is met de doelstelling van de wetgever om de regels betreffende het nieuwe geslacht te laten gelden vanaf het definitief worden van de juridische geslachtsverandering.<sup>117</sup> Daarnaast kan naar mijn mening gediscussieerd worden over de betekenis van ‘*de bestaande afstamming*’. Heeft deze zinsnede enkel betrekking op de bestaande vastgestelde afstammingsbanden of kunnen hieronder ook de feitelijke, maar nog niet juridisch vastgestelde afstammingsbanden worden begrepen? Hierop zal verder worden ingegaan.<sup>118</sup>

79. WUYTS stelt in dit verband dat een vóór de juridische geslachtsaanpassing vastgestelde afstammingsband ook nog na de juridische geslachtsaanpassing kan worden betwist volgens de gewone regels inzake afstamming.<sup>119</sup>

---

<sup>116</sup> P. BORGHS, *De medische criteria in de wet betreffende de transseksualiteit. Rechtsvergelijkend onderzoek in opdracht van het Instituut voor de Gelijkheid van Vrouwen en Mannen*, Gent, Cavaria, 2013, 11-13, nr. 15, [http://igvm-iefh.belgium.be/fr/binaries/Transseksualiteit%20medische%20criteria\\_tcm337237187.pdf](http://igvm-iefh.belgium.be/fr/binaries/Transseksualiteit%20medische%20criteria_tcm337237187.pdf); T. WUYTS, “De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak” in P. SENAEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 219-220, nr. 306.

<sup>117</sup> Circ. 1 februari 2008 betreffende de transseksualiteitswetgeving, *BS* 20 februari 2008, (10.758) 10.763.

<sup>118</sup> *Infra*, nrs. 105-111.

<sup>119</sup> T. WUYTS, “De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak” in P. SENAEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 219-220, nr. 306.

**80.** Wel rijst in dit geval de vraag wat moet worden verstaan onder ‘de gewone regels inzake afstamming’. Zijn dit de regels tot betwisting overeenkomstig het oude geslacht, dan wel overeenkomstig het nieuwe geslacht? Volgens WUYTS, en m.i. correct, moet de betwisting in overeenstemming met de regels van het oude geslacht worden gevoerd. Dit aangezien de vastgestelde afstammingsbanden “*onverlet*” blijven. Wanneer de vastgestelde afstammingsband overeenkomstig het oude geslacht blijft bestaan, blijft ook de betwisting van de vastgestelde afstammingsband overeenkomstig het oude geslacht bestaan. Deze argumentatie is logischerwijs niet van toepassing op de transvrouw, omdat voor haar een verbod geldt (art. 62*bis*, § 8, tweede lid BW).

### **§ 3. Onmogelijkheid tot vaststelling van het vaderschap van de transvrouw**

**81.** Luidens artikel 62*bis*, § 8, tweede lid BW “*zijn de bepalingen van boek I, titel VII, hoofdstuk II BW niet van toepassing op de persoon van het mannelijke geslacht die aangifte deed volgens artikel 62bis en waarvoor een akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht is opgesteld*”. In deze formulering schuilt naar mijn mening de grootste vergissing met betrekking tot het afstammingsrecht voor transgenders. Het is allesbehalve duidelijk wat de wetgever hiermee heeft bedoeld.

**82.** De bepalingen van boek I, titel VII, hoofdstuk II BW betreffen de vaststelling van de afstamming langs vaderszijde. Artikel 62*bis*, § 8 tweede lid BW schijnt de vestiging van een afstammingsband langs vaderszijde uit te sluiten ten aanzien van een transvrouw na het opstellen<sup>120</sup> van de akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht.

**83.** De verwijzing naar boek I, titel VII, hoofdstuk II BW omvat ook enkele regels betreffende de betwisting van een vastgestelde afstammingsband langs vaderszijde (art. 318 BW). WUYTS is van mening dat alle vorderingen tot betwisting van het juridisch vaderschap in hoofde van de transvrouw definitief onontvankelijk worden vanaf het ogenblik dat de juridische geslachtsverandering definitief wordt.<sup>121</sup>

---

<sup>120</sup> Zo staat het althans letterlijk in de bepaling vermeld, *infra*, nrs. 88-104.

<sup>121</sup> T. WUYTS, “De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak” in P. SENAEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 220-221, nr. 307.

**84.** Lezen we artikel 62*bis*, § 8, tweede lid BW evenwel letterlijk, dan lijkt het verbod enkel op de vaststelling en betwisting van de afstamming overeenkomstig boek I, titel VII, hoofdstuk II BW te slaan. Naar boek I, titel VII, hoofdstuk III en IV BW wordt immers niet verwezen. Bijgevolg zouden we hieruit kunnen afleiden dat de regels betreffende de betwisting van de vaderlijke erkenning (art. 330 BW) en de betwisting van de gerechtelijke vaststelling van het vaderschap (art. 331*decies* BW) wel nog blijven gelden.<sup>122</sup> De regels over de betwisting van het vermoeden van vaderschap (art. 318 BW) zijn daarentegen niet meer van toepassing.<sup>123</sup>

**85.** Deze interpretatiewijze zou echter leiden tot een ongerechtvaardigd onderscheid tussen de betwisting van het vaderschap binnen het huwelijk (art. 318 BW) en buiten het huwelijk (art. 330 en 331*decies* BW). Om die reden moet de visie van WUYTS m.i. worden bijgetreden. De transvrouw blijkt dus na de juridische geslachtsverandering over geen enkele mogelijkheid tot vaststelling van een vaderlijke afstammingsband meer te beschikken.

## AFDELING II. LETTERLIJKE INTERPRETATIE VAN DE SPECIFIEKE AFSTAMMINGSBEPALING VOOR TRANSGENDERS (ART. 62*BIS*, § 8 BW)

**86.** Het essentiële uitgangspunt bij de interpretatie van wetten is een onduidelijke wettekst.<sup>124</sup> Het is vaststaande rechtspraak van het Hof van Cassatie dat een duidelijke wettekst geen interpretatie behoeft.<sup>125</sup> Artikel 62*bis*, § 8 BW is, zoals al deels werd aangetoond, allerm minst ondubbelzinnig.

**87.** In deze afdeling zal de tekst van artikel 62*bis*, § 8 BW naar de letter onder de loep worden genomen. Een letterlijke of grammaticale interpretatie houdt in dat de juiste betekenis van een tekst kan worden gezocht in de taalkundige ontleding ervan.<sup>126</sup>

---

<sup>122</sup> Art. 330 staat immers in boek I, titel VII, hoofdstuk III BW en art. 331*decies* in boek I, titel VII, hoofdstuk IV BW.

<sup>123</sup> Art. 318 BW staat in boek I, titel VII, hoofdstuk II BW.

<sup>124</sup> P. SMEYERS, "Een duidelijke wet behoeft geen interpretatie" (noot onder Cass. 25 oktober 2013), *TFR* 2014, 433-434; B. TILLEMANN en B. DEMARSIN, *Algemene inleiding tot het recht*, Leuven, Acco, 2009, 248, nr. 704.

<sup>125</sup> O.a. Cass. 22 juni 2007, AR. C.05.0032.N; Cass. 10 november 1997, *FJF*, nr. 97/282.

<sup>126</sup> B. BOUCKAERT en B. DE MOOR, *Handleiding juridisch schrijven*, Antwerpen, Maklu, 2000, 97-98; B. BOUCKAERT, *Algemene rechtsleer en rechtsmethodiek*, Antwerpen, Maklu, 2002, 177-178.

De draagwijdte van de wettekst wordt hierbij bepaald aan de hand van de woorden die geschreven staan de bedoeling van de wetgever op te sporen.<sup>127</sup> Alle letterlijke interpretatieproblemen zullen afzonderlijk worden besproken.

### **§1. Rechtsgevolgen vanaf de opmaak van de akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht of vanaf de inschrijving van de akte of overschrijving van het vonnis in het geboorteregister?**

**88.** Een eerste knelpunt bij een letterlijke lezing van artikel 62*bis*, § 8 BW heeft betrekking op het tijdstip waarop de rechtsgevolgen verbonden aan de juridische geslachtsverandering intreden. De specifieke afstammingsbepaling voor transgenders (art. 62*bis*, § 8 BW) lijkt gevolgen te willen hechten aan de opmaak van de akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht. Dit terwijl art. 62*bis*, § 4, tweede lid BW en art. 1385*quaterdecies*, § 5 Ger.W. de juridische geslachtsverandering pas gevolgen laten sorteren vanaf de inschrijving van de akte of overschrijving van de rechterlijke wijzigingsbeslissing in het register van de geboorten.

#### ***A. Uitwerking ex nunc als algemene regel***

**89.** De juridische geslachtsverandering genereert rechtsgevolgen *ex nunc*.<sup>128</sup> Het is een constitutieve gebeurtenis<sup>129</sup> die enkel gevolgen sorteert vanaf het heden en voor de toekomst. De juridische geslachtsverandering heeft uitwerking vanaf het ogenblik waarop de akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht in het register van de geboorten wordt ingeschreven (art. 62*bis*, § 4, tweede lid BW) en bij gebreke daarvan<sup>130</sup>, vanaf de overschrijving van het vonnis of arrest betreffende de wijziging van het geslacht in het register (art. 1385*quaterdecies*, § 5 Ger.W.).

---

<sup>127</sup> C. DE KONINCK, *Glossarium van Latijnse en Romeinse rechtstermen*, Antwerpen, Maklu, 1997, 219.

<sup>128</sup> Verslag namens de commissie voor de justitie over het wetsontwerp betreffende de transseksualiteit (J. DE ROECK e.a.), *Parl.St.* Senaat 2006-07, nr. 3-1794/5, 9; T. WUYTS, "De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak" in P. SENAËVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 211-212, nr. 299.

<sup>129</sup> F. SWENNEN, *Personenrecht in kort bestek in Recht in Kort Bestek*, nr. 3, Antwerpen, Intersentia, 2008, 52, nr. 124.

<sup>130</sup> *Ibid.*



90. Artikel 62bis, § 8 BW betreft de rechtsgevolgen van de juridische geslachtsverandering op het vlak van het afstammingsrecht. De bepaling stelt:

*“de akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht laat bestaande afstamming en de daaruit voortvloeiende rechten, bevoegdheden en verplichtingen onverlet. Alle vorderingen met betrekking tot deze afstamming en de daaruit voortvloeiende rechten, bevoegdheden en verplichtingen kunnen nog worden ingesteld na de opmaak van de akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht. De bepalingen van boek I, titel VII, hoofdstuk II, van het Burgerlijk Wetboek zijn niet van toepassing op de persoon van het mannelijk geslacht die aangifte deed volgens artikel 62bis en waarvoor een akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht is opgesteld”.*<sup>131</sup>

91. In de rechtsleer<sup>132</sup> heerst discussie over de interpretatie van dit aspect van het artikel.

### **B. Inconsistente houding van de wetgever**

92. Het verloop van de procedure tot juridische geslachtsverandering kan als volgt worden voorgesteld.

Wanneer aangifte werd gedaan van de overtuiging om tot het andere geslacht te behoren (art. 62bis, § 1, eerste lid BW) kan de ambtenaar van de burgerlijke stand beslissen om al dan niet een akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht op te stellen.<sup>133</sup> Deze beslissing is afhankelijk van het al dan niet vervuld zijn van de voorwaarden tot de juridische geslachtsverandering (art. 62bis, § 2-3 BW). Na de beslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand tot het opstellen van de akte (art. 62bis, § 4, eerste lid BW) bestaat de mogelijkheid tot verhaal (art. 1385duodecies, § 1, eerste en tweede lid Ger.W.).

---

<sup>131</sup> Eigen onderlijning.

<sup>132</sup> T. WUYTS, “De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak” in P. SENAËVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 211-216, nrs. 299-302; F. SWENNEN, *Personenrecht in kort bestek* in *Recht in Kort Bestek*, nr. 3, Antwerpen, Intersentia, 2008, 53, nr. 126; F. SWENNEN, *Het personen- en familierecht: identiteit en verwantschap vanuit juridisch perspectief*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 90-92, nr. 138; N. GALLUS, *Bioéthique et droit*, Limal, Anthemis, 2013, 180.

<sup>133</sup> Circ. 1 februari 2008 betreffende de transseksualiteitswetgeving, BS 20 februari 2008, (10.758) 10.759.

**93.** Indien geen verhaal tegen de akte wordt aangetekend, gaat de ambtenaar van de burgerlijke stand over tot inschrijving van de akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht in het geboorteregister. Dit gebeurt ten vroegste 30 dagen na het verstrijken van de verhaaltermijn van 60 dagen (art. 62*bis*, § 4, derde lid BW).<sup>134</sup> De akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht heeft in dit geval uitwerking vanaf de datum van de inschrijving (art. 62*bis*, § 4, tweede lid BW). Indien wel verhaal wordt ingesteld tegen de beslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand om de akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht op te stellen, kan de akte pas uitwerking verkrijgen vanaf de dag van de overschrijving van de rechterlijke wijzigingsbeslissing (art. 1385*quaterdecies*, § 5 Ger.W.). Dit impliceert dat het verhaal niet wordt ingewilligd.<sup>135</sup>

**94.** In het geval van een weigering van de ambtenaar van de burgerlijke stand tot opmaak van de akte (artikel 62*bis*, § 6 BW), bestaat ook de mogelijkheid tot verhaal (art. 62*bis*, § 7, eerste lid BW<sup>136</sup>). Als dit verhaal wordt ingewilligd, heeft de juridische geslachtsverandering uitwerking vanaf de overschrijving van de rechterlijke wijzigingsbeslissing (art. 1385*quaterdecies*, § 5 Ger.W.) .

**95.** Lezen we artikel 62*bis*, § 8 BW echter letterlijk, dan lijkt het alsof het opmaken van de akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht het tijdstip is waarop de beoogde rechtsgevolgen op het vlak van de afstamming intreden<sup>137</sup>. Dit hoewel de akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht op dat moment nog geen uitwerking heeft gekregen.<sup>138</sup>

**96.** Ook de circulaire volgt de opvatting dat de rechtsgevolgen intreden vanaf de opmaak van de akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht.

---

<sup>134</sup> De wet gebruikt hier de term “inschrijving” terwijl het in werkelijkheid een “kantmelding” betreft (K. VERSTRAETE, “Wet betreffende de transseksualiteit”, *TVW* 2007, (426) 428).

<sup>135</sup> Ingeval van inwilliging van het verhaal, verkrijgt de juridische geslachtsverandering geen uitwerking.

<sup>136</sup> Art. 62*bis*, § 7 BW is m.i. vreemd opgebouwd. Art. 62*bis*, § 7, tweede lid BW stelt dat de ambtenaar van de burgerlijke stand de akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht niet inschrijft in de registers in afwachting van de rechterlijke uitspraak. Dit terwijl art. 62*bis*, § 7, eerste lid BW een verhaalprocedure tegen een weigeringsbeslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand betreft en er in dat geval dus geen akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht werd opgesteld. Dit komt verwarrend over.

<sup>137</sup> T. WUYTS, “De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak” in P. SENAEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 212, nrs. 300-302.

<sup>138</sup> F. SWENNEN, *Personenrecht in kort bestek in Recht in Kort Bestek*, nr. 3, Antwerpen, Intersentia, 2008, 53, nr. 126.

Zo stelt de circulaire duidelijk dat “vanaf de opmaak van deze akte het vaderschap niet meer kan worden vastgesteld ten aanzien van de mannelijke aangever, die verklaard heeft tot het vrouwelijke geslacht te behoren”.<sup>139</sup> De transvrouw wordt dus verhinderd om de vaderlijke afstamming vast te stellen (of te betwisten<sup>140</sup>) vanaf het opstellen van de akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht.

**97.** Naar mijn mening spreekt de wetgever zichzelf hier manifest tegen. Leggen we de tekst van de circulaire<sup>141</sup>, van artikel 62*bis*, § 4 - § 8 BW en van artikel 1385*quaterdecies*, § 5 Ger.W. naast elkaar, dan stuiten we op een probleem van inconsistentie.

### ***C. Gevolgen van deze interpretatiewijze***

**98.** Bovenstaande woordelijke lezing van artikel 62*bis*, § 8 BW, die uitgaat van de opmaak van de akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht als startpunt voor het intreden van de rechtsgevolgen, leidt tot enkele merkwaardige vaststellingen.

**99.** Vooreerst is deze letterlijke opvatting manifest strijdig met de tekst van artikel 62*bis*, § 4 BW en met die van artikel 1385*quaterdecies*, § 5 Ger.W.

**100.** Daarnaast ontstaat een probleem indien geen akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht werd opgemaakt (art. 62*bis*, § 6 BW).<sup>142</sup> De circulaire stelt dat het verbod voor de transvrouw “*logischerwijs*” niet geldt bij weigering van de ambtenaar van de burgerlijke stand om de akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht op te stellen.<sup>143</sup> Naar mijn mening is dit helemaal niet zo vanzelfsprekend.

Beeldt u zich even de volgende situatie in. De ambtenaar van de burgerlijke stand weigert de akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht op te maken. De transgender die aangifte deed, kan bijgevolg (nog) niet juridisch van geslacht veranderen.

---

<sup>139</sup> Circ. 1 februari 2008 betreffende de transseksualiteitswetgeving, *BS* 20 februari 2008, (10.758) 10.762; eigen onderlijning.

<sup>140</sup> *Supra*, nr. 85.

<sup>141</sup> Circ. 1 februari 2008 betreffende de transseksualiteitswetgeving, *BS* 20 februari 2008, (10.758) 10.762.

<sup>142</sup> T. WUYTS, “De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak” in P. SENAEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 213-215, nr. 302.

<sup>143</sup> Circ. 1 februari 2008 betreffende de transseksualiteitswetgeving, *BS* 20 februari 2008, (10.758) 10.762.

Tegen deze beslissing wordt verhaal ingesteld. Indien dit verhaal wordt ingewilligd, dan wordt de juridische geslachtsverandering definitief na overschrijving van de rechterlijke wijzigingsbeslissing (art. 1385*quaterdecies* Ger.W.).<sup>144</sup> Tot op het moment van deze rechterlijke beslissing geldt echter geen verbod tot vaststelling van de afstamming langs vaderszijde voor de transvrouw, aangezien nog geen akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht werd opgesteld. Bijgevolg kan de transvrouw in dit geval in de periode tussen de aangifte en de rechterlijke beslissing nog steeds een vaderlijke afstammingsband vestigen, hoewel zij na het definitief worden van de geslachtsverandering juridisch vrouw wordt.

**101.** Vergelijken we dit met de situatie waarin er wel een akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht werd opgesteld en waarin verhaal tegen deze beslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand wordt ingesteld en ingewilligd<sup>145</sup>, dan is het resultaat volledig anders. De transvrouw wordt in dit geval verhinderd om juridisch definitief van geslacht te veranderen en ze wordt daarenboven belemmerd om nog een afstammingsband langs vaderszijde te vestigen in de periode tussen de opmaak van de akte en de overschrijving van de rechterlijke beslissing.

**102.** Zoals ook WUYTS argumenteert, lijkt dit onderscheid moeilijk te verantwoorden in het licht van het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel (art. 10 en 11 Gw).<sup>146</sup> De transvrouw blijft in de hierboven geschetste tweede situatie immers juridisch man, maar zou in de periode tussen de opmaak van de akte en de overschrijving van de rechterlijke beslissing noch langs vaderszijde, noch langs moederszijde<sup>147</sup> een afstammingsband kunnen laten vaststellen.

---

<sup>144</sup> *Supra*, nr. 94.

<sup>145</sup> *Supra*, nr. 93.

<sup>146</sup> T. WUYTS, "De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak" in P. SENAEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 213-214, nr. 302.

<sup>147</sup> Aangezien zij niet van het kind kan bevallen (art. 312, § 1 BW) en zij bovendien juridisch man is.

**103.** Hypothetisch kan ook de vraag worden gesteld wat er gebeurt indien een kind wordt geboren in de periode tussen het instellen van verhaal tegen de opmaak van een akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht van de transvrouw en de inwilliging van dit verhaal.<sup>148</sup> De transvrouw blijft in die periode juridisch man. Ook deze situatie kan niet worden opgelost aan de hand van de letterlijke tekst van artikel 62bis, § 8 BW.

De circulaire vermeldt in dit geval dat de akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht een waarde als bewijs blijft hebben voor de beperking van de afstammingsregels in de periode vóór de definitieve rechterlijke beslissing<sup>149</sup>. De vestiging van een vaderlijke afstammingsband wordt hier simpelweg buiten spel gezet door een ten onrechte opgemaakte akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht.<sup>150</sup>

**104.** Samengevat lijkt een letterlijke interpretatie van artikel 62bis, § 8 BW mij hier niet houdbaar. De manifeste strijdigheid met artikel 62bis, § 4 BW en artikel 1385quaterdecies, § 5 Ger.W. en de volkomen onlogische gevolgen van de letterlijke tekst van artikel 62bis, § 8 BW duiden m.i. op een slordigheid van de Belgische wetgever.

## **§2. Kinderen verwekt of geboren voor de juridische geslachtsverandering zonder vastgestelde afstammingsband**

### ***A. Probleemstelling***

**105.** Zoals hiervoor al vermeld, bestaat er ook een interpretatieprobleem omtrent de verwoording “*de bestaande afstamming en de daaruit voortvloeiende rechten, bevoegdheden en verplichtingen*” in het eerste lid van artikel 62bis, § 8 BW.<sup>151</sup>

---

<sup>148</sup> T. WUYTS, “De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak” in P. SENAËVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 236-237, nr. 324.

<sup>149</sup> Circ. 1 februari 2008 betreffende de transseksualiteitswetgeving, BS 20 februari 2008, (10.758) 10.763.

<sup>150</sup> T. WUYTS, “De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak” in P. SENAËVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 215-216, nr. 302.

<sup>151</sup> *Supra*, nr. 78.

WUYTS stelt dat deze bepaling tot gevolg heeft dat het kind de vóór de totstandkoming van de juridische geslachtsverandering vastgestelde afstammingsbanden behoudt.<sup>152</sup> Met andere woorden wordt “*de bestaande afstamming ... blijft onverlet*” (art. 62bis, § 8, eerste lid BW) begrepen als “de reeds vastgestelde afstammingsbanden ... blijven onverlet”. De vraag is echter of “*de bestaande afstamming*” ook betrekking kan hebben op kinderen verwekt of geboren vóór de juridische geslachtsverandering, maar zonder vastgestelde afstammingsband.

**106.** Ik heb hierbij een paar situaties voor ogen. Voor de eenvoud van de voorbeelden ga ik ervan uit dat voor het intreden de rechtsgevolgen het tijdstip van de inschrijving van de akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht (art. 62bis, § 4, tweede lid BW) of overschrijving van de rechterlijke wijzigingsbeslissing (art. 1385*quaterdecies*, § 5 Ger. W.) van belang is.

**107.** In de eerste plaats is het mogelijk dat een kind werd geboren vóór de definitieve juridische geslachtsverandering, maar dat er nog geen afstammingsband werd vastgesteld. Stel dat een ongehuwd koppel samen een kind krijgt. De vaderschapsregel (art. 315 BW) is niet van toepassing. Neem daarenboven aan dat de vader (transvrouw) niet op de hoogte is van het bestaan van het kind vooraleer ‘hij’ juridisch van geslacht verandert. Na de definitieve geslachtsverandering wenst deze transvrouw toch nog de juridische vader te worden van het kind. Moet een dergelijke afstammingsband worden begrepen onder “*de bestaande afstamming*” in artikel 62bis, eerste lid BW of niet?

**108.** Daarnaast is het ook denkbaar dat een kind wordt verwekt vóór de definitieve juridische geslachtsverandering, maar pas erna wordt geboren. Neem de situatie waarin de transvrouw vóór haar transitie een kind verwekt bij een vrouw. Vervolgens verandert zij juridisch definitief van geslacht. Na de definitieve juridische geslachtsverandering wordt het kind geboren.

Als de ouders gehuwd zijn, speelt dan de vaderschapsregel? Ingeval het een ongehuwd koppel betreft, kan de transvrouw dit kind nog erkennen of kan het vaderschap nog gerechtelijk worden vastgesteld?

---

<sup>152</sup> T. WUYTS, “De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak” in P. SENAEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 218, nr. 305.

## **B. Interpretatie**

**109.** BORGHS en WUYTS zijn van mening dat de afstamming ten aanzien van kinderen van de transgender, geboren vóór de juridische geslachtsverandering ook nog na de juridische geslachtswijziging overeenkomstig het oude geslacht kan worden vastgesteld.<sup>153</sup> WUYTS argumenteert dat er geen enkele afdoende reden bestaat om in de verhouding tussen het kind en de transgender niet het oude geslacht in aanmerking te nemen bij het bepalen en akteren van een afstammingsband.<sup>154</sup>

Als een persoon nog vader kan blijven van een kind met wie een afstammingsband werd vastgesteld vóór de juridische geslachtsverandering, dan is er ook volgens PINTENS geen enkele reden waarom een individu zou worden geweigerd om na de juridische geslachtsverandering een vaderlijke afstammingsband te vestigen. Het gaat volgens hem tenslotte om uitzonderlijke gevallen waarin kinderen werden geboren, maar niet erkend vóór de juridische geslachtsverandering.<sup>155</sup>

**110.** Een letterlijke interpretatie van artikel 62*bis*, § 8 BW heeft m.i. tot gevolg dat de transvrouw na de juridische geslachtsverandering geen vaderlijke afstammingsband meer kan laten vaststellen ten aanzien van alle kinderen (zonder een reeds vastgestelde afstammingsband). Artikel 62*bis*, § 8, tweede lid BW specificeert immers niet welke kinderen al dan niet onder het verbod voor de transvrouw vallen.

Hoewel de visie van BORGHS, WUYTS en PINTENS m.i. te verkiezen is, wordt die idee niet in de wettekst vertolkt. Zoals ook SWENNEN aangeeft is het ten onrechte dat het

---

<sup>153</sup> *Supra*, nr. 77; P. BORGHS, *De medische criteria in de wet betreffende de transseksualiteit. Rechtsvergelijkend onderzoek in opdracht van het Instituut voor de Gelijkheid van Vrouwen en Mannen*, Gent, Cavaria, 2013, 11-13, nr. 15, [http://igvm-iefh.belgium.be/fr/binaries/Transseksualiteit%20medische%20criteria\\_tcm337237187.pdf](http://igvm-iefh.belgium.be/fr/binaries/Transseksualiteit%20medische%20criteria_tcm337237187.pdf); T. WUYTS, "De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak" in P. SENAEEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 233-234, nr. 322 en 247-249, nrs. 338-339.

<sup>154</sup> T. WUYTS, "De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak" in P. SENAEEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 233-234, nr. 322.

<sup>155</sup> W. PINTENS, "The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons In Belgium And The Netherlands" in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 121-122.

onderscheid tussen de ‘voorkinderen’ en de ‘nakinderen’ niet door de circulaire<sup>156</sup> wordt verduidelijkt.<sup>157</sup>

**111.** De wetgever heeft m.i. geen rekening gehouden met het adagium ‘*Infans conceptus pro jam nato habetur, quoties de commodis eius agitur*’. Een verwekt kind wordt al als geboren beschouwd, telkens als dit in zijn belang is. De specifieke afstammingsbepaling voor transgenders (art. 62*bis*, § 8 BW) neemt het geslacht op het tijdstip waarop de afstammingsband wordt gevestigd als uitgangspunt.<sup>158</sup> De retroactieve werking van de vaststelling en betwisting van afstammingsbanden, zoals vermeld in het adagium, leidt er echter toe dat de vestiging van een afstammingsband terugwerkt tot op het tijdstip van de geboorte of zelfs de verwekking als dit in het belang van het kind is.<sup>159</sup>

Voor een kind dat werd verwekt of geboren vóór de juridische geslachtsverandering en waarvoor geen vaderlijke afstammingsband werd gevestigd, wordt de vestiging van een dergelijke afstammingsband met een transvrouw na de juridische geslachtsverandering, ingevolge een letterlijke lezing van artikel 62*bis*, § 8, tweede lid BW, onmogelijk. Hierdoor wordt afbreuk gedaan aan een fundamenteel principe van het afstammingsrecht. Artikel 62*bis*, § 8 BW kan naar mijn mening dus niet in dergelijke zin worden geïnterpreteerd. Het tijdstip van de verwekking zou doorslaggevend moeten zijn.<sup>160</sup>

---

<sup>156</sup> Circ. 1 februari 2008 betreffende de transseksualiteitswetgeving, *BS* 20 februari 2008, 10.758-10.767.  
<sup>157</sup>

<sup>158</sup> T. WUYTS, “De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak” in P. SENAEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 237-238, nr. 326.

<sup>159</sup> T. WUYTS, “De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak” in P. SENAEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 237-238, nr. 326.

<sup>160</sup> *Infra*, nr. 180, 235 en 304-305.



### §3. Verbod voor de transvrouw, geen verbod voor de transman

#### A. Transvrouw of transman?

**112.** De circulaire geeft aan dat met de zinsnede “*persoon van het mannelijke geslacht die aangifte deed*” (art. 62bis, § 8, tweede lid BW) de persoon moet worden begrepen die vóór de juridische geslachtsverandering man was.<sup>161</sup> Artikel 62bis, § 8, tweede lid BW betreft een verbod “*ten aanzien van de mannelijke aangever, die verklaard heeft tot het vrouwelijke geslacht te behoren*”.<sup>162</sup> De situatie heeft dus betrekking op de transvrouw. In een letterlijke interpretatie van artikel 62bis, § 8 BW impliceert dit dat de transvrouw vanaf het ogenblik van het opmaken van een akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht<sup>163</sup> op absolute wijze wordt verhinderd om een afstammingsband te vestigen overeenkomstig haar oude (het mannelijke) geslacht.<sup>164</sup>

**113.** WUYTS argumenteert dat artikel 62bis, § 8, tweede lid BW ook als een verbod voor de transman kan worden geïnterpreteerd.<sup>165</sup> Hij gaat uit van de veronderstelling dat met “*en voor wie een akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht is opgesteld*” (art. 62bis, § 8, tweede lid BW) bedoeld wordt dat de betrokkene vrouw was voordat hij aangifte deed en nu man is geworden.<sup>166</sup> SWENNEN oordeelt dat een dergelijke lezing grammaticaal en juridisch verkeerd is.<sup>167</sup> Ook naar mijn mening kan de interpretatiewijze van WUYTS hier niet worden bijgetreden. Het gaat m.i. om een mannelijke aangever, zijnde een persoon die op het moment van de aangifte mannelijk was. De circulaire is op dit punt duidelijk.<sup>168</sup>

---

<sup>161</sup> Circ. 1 februari 2008 betreffende de transseksualiteitswetgeving, BS 20 februari 2008, (10.758) 10.762; T. WUYTS, “De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak” in P. SENAËVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 227-228, nr. 318.

<sup>162</sup> Circ. 1 februari 2008 betreffende de transseksualiteitswetgeving, BS 20 februari 2008, (10.758) 10762.

<sup>163</sup> *Supra*, nrs. 88-104.

<sup>164</sup> T. WUYTS, “De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak” in P. SENAËVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 227-228, nr. 318-319.

<sup>165</sup> T. WUYTS, “De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak” in P. SENAËVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 243, nr. 331.

<sup>166</sup> *Ibid.*

<sup>167</sup> F. SWENNEN, *Het personen- en familierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 102, nr. 175.

<sup>168</sup> N. GALLUS, *Bioéthique et droit*, Limal, Anthemis, 2013, 180 (“*sans doute*”).

## **B. Problemen met het verbod voor de transvrouw**

**114.** Vooreerst heeft het verbod voor de transvrouw tot gevolg dat een kind geen afstammingsband meer kan vestigen ten aanzien van de transvrouw die genetisch wel de vader van dat kind kan zijn.<sup>169</sup> Het kind wordt dus op absolute wijze verhinderd om een afstammingsband vast te stellen met zijn of haar eigen genetische vader, die intussen juridisch vrouw is.

**115.** De afstamming langs vaderszijde kan op drie mogelijke wijzen worden vastgesteld, zijnde door de vaderschapsregel (art. 315 BW), door erkenning (art. 319 j° 329bis BW) of door gerechtelijk onderzoek naar het vaderschap (art. 322 j° 332quinquies BW).<sup>170</sup> Naargelang een kind verwekt en/of geboren wordt binnen het huwelijk dan wel erbuiten geldt een andere vaststellingswijze. Het verbod voor de transvrouw (art. 62bis, § 8, tweede lid BW) omvat alle mogelijke wijzen tot vaststelling van een vaderlijke afstammingsband.<sup>171</sup>

**116.** Wat betreft de vaderlijke afstamming binnen het huwelijk, zal de vaderschapsregel (art. 315 BW) niet meer spelen. Hierbij handelt de wetgever conform artikel 143, tweede lid BW dat bepaalt dat artikel 315 BW niet van toepassing is bij een huwelijk tussen personen van hetzelfde geslacht.<sup>172</sup> Een huwelijk tussen een transvrouw en een cis-vrouw<sup>173</sup> wordt na de juridische geslachtsverandering immers een gelijkslachtig huwelijk. Dit is naar mijn mening niet meer te verantwoorden in het licht van de huidige regeling betreffende het meemoederschap.<sup>174</sup>

**117.** Daarnaast wordt de transvrouw de mogelijkheid ontnomen om een buitenhuwelijks verwekt kind te erkennen.

---

<sup>169</sup> T. WUYTS, "De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak" in P. SENAËVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 229, nr. 320.

<sup>170</sup> G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch Personen- en familierecht in Gandaius*, Brugge, Die Keure, 2016, 38, nr. 75.

<sup>171</sup> Verwijzing naar de bepalingen van boek I, titel VII, hoofdstuk II, van het Burgerlijk Wetboek in het tweede lid van artikel 62bis, § 8 BW omvat de bepalingen betreffende de afstamming langs vaderszijde.

<sup>172</sup> G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch Personen- en familierecht in Gandaius*, Brugge, Die Keure, 2016, 39-40, nr. 78.

<sup>173</sup> Aangezien enkel zij van een kind kan bevallen (althans op vandaag) en bijgevolg moeder is (art. 312, § 1 BW).

<sup>174</sup> *Infra*, nrs. 146-148.

Zelfs indien de moeder en eventueel het kind zelf met deze erkenning zouden instemmen (art. 329*bis*, § 1- § 1/1 en § 2, eerste en tweede lid BW), of zelfs indien de familierechtbank daar machtiging toe geeft (art. 329*bis*, § 2, derde lid BW), kan de erkenning niet plaatsvinden. Dit is m.i. niet correct. Een erkenning kan gebeuren door een man die niet de biologische vader is van een kind. De man die een kind wil erkennen moet daartoe immers geen enkel bewijs leveren<sup>175</sup>. Een transvrouw die wel de biologische vader van een kind kan zijn, wordt echter op absolute wijze verhinderd het kind te erkennen. Hier komt het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel (art. 10 en 11 Gw.) in het gedrang.<sup>176</sup>

**118.** Ook de gerechtelijke vaststelling van het vaderschap wordt onmogelijk. Bijgevolg worden alle hangende gedingen in het kader van een gerechtelijk onderzoek naar het vaderschap na de juridische geslachtsverandering onontvankelijk.<sup>177</sup>

**119.** Ten tweede en *a contrario*, aangezien er geen gelijkaardig verbod bestaat voor de transman, kan deze laatste na de juridische geslachtsverandering het kind van zijn vrouwelijke partner erkennen (art. 319 *j*<sup>o</sup> 329*bis* BW). Daarnaast is het ook mogelijk dat de vaderschapsregel (art. 315 BW) van toepassing is in het geval van het huwelijk van een transman met een cis-vrouw.<sup>178</sup> Na de juridische geslachtsverandering zijn immers de regels in overeenstemming met het nieuwe geslacht van toepassing.<sup>179</sup> De wetgever maakt het hier dus mogelijk om in het Belgische afstammingsrecht een afstammingsband langs vaderszijde te vestigen die nooit kan berusten op een genetische band.<sup>180</sup> Tot op vandaag is dit binnen de relatie van twee cis-mannen echter niet mogelijk.

---

<sup>175</sup> G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch Personen- en familierecht in Gandaius*, Brugge, die Keure, 2016, 57, nr. 120.

<sup>176</sup> *Infra*, nr. 213.

<sup>177</sup> T. WUYTS, "De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak" in P. SENAËVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 229, nr. 320.

<sup>178</sup> Aangezien dit na de juridische geslachtsverandering een heteroseksueel koppel betreft.

<sup>179</sup> Circ. 1 februari 2008 betreffende de transseksualiteitswetgeving, *BS* 20 februari 2008, (10758) 10763.

<sup>180</sup> Althans geen genetische band langs vaderszijde. Een genetische band langs moederszijde is eventueel wel mogelijk in het geval van in-vitrofertilisatie met ingevroren eicellen van de transman; T. WUYTS, "De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak" in P. SENAËVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 229, nr. 320.

### ***C. Opvangmogelijkheden***

**120.** De enige oplossing voor de transvrouw bestond tot voor kort in een stiefouder- of partneradoptie.<sup>181</sup> Dit was (en is) echter geen volwaardige oplossing. Een adoptieve afstammingsband is immers slechts constitutief van aard en werkt bijgevolg niet terug tot aan de geboorte<sup>182</sup>. De wet van 5 mei 2014 houdende de vaststelling van de afstamming van de meemoeder kwam deels tegemoet aan deze leemte.<sup>183</sup> Deze wet maakt het mogelijk dat twee vrouwen een oorspronkelijke afstammingsband met hetzelfde kind kunnen vaststellen. Deze oorspronkelijke afstammingsbanden zijn declaratief van aard en werken bijgevolg terug tot de geboorte.<sup>184</sup>

**121.** Voor de transvrouw betekent dit dat zij sinds 1 januari 2015<sup>185</sup> een oorspronkelijke afstammingsband met een kind kan vestigen op grond van het meemoederschap, indien de voorwaarden daartoe zijn vervuld.<sup>186</sup> Dit biedt echter enkel een oplossing binnen de relatie van een transvrouw met een cis-vrouw<sup>187</sup>, aangezien uitsluitend vrouwelijke ouderparen onder het toepassingsgebied van het meemoederschap vallen.<sup>188</sup>

**122.** Naar mijn mening vormt de invoering van het meemoederschap geen perfecte oplossing voor het probleem van het verbod voor de transvrouw (art. 62*bis*, § 8 BW). Vooreerst komt deze regeling, zoals vermeld, enkel vrouwelijke ouderparen tegemoet.

---

<sup>181</sup> T. WUYTS, "De gevolgen van de juridische geslachtswijziging op familierechtelijk vlak" in P. SENAËVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 229, nr. 320.

<sup>182</sup> G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch Personen- en Familierecht in Gandaius*, Brugge, die Keure, 2016, 6, nr. 3.

<sup>183</sup> Wet 5 mei 2014 houdende de vaststelling van de afstamming van de meemoeder, *BS* 7 juli 2014, 51.703.

<sup>184</sup> *Ibid.*

<sup>185</sup> Datum inwerkingtreding wet 5 mei 2014 houdende de vaststelling van de afstamming van de meemoeder, *BS* 7 juli 2014, 51.703.

<sup>186</sup> Wet 5 mei 2014 houdende de vaststelling van de afstamming van de meemoeder, *BS* 7 juli 2014, 51.703.

<sup>187</sup> Dit geldt niet voor een koppel bestaande uit twee transvrouwen, aangezien binnen dit koppel geen kind kan worden geboren.

<sup>188</sup> Wet 5 mei 2014 houdende de vaststelling van de afstamming van de meemoeder, *BS* 7 juli 2014, 51.703.

Het meemoederschap impliceert een gezamenlijke ouderschapsintentie<sup>189</sup>. Twee vrouwen moeten de wil hebben om gezamenlijk een ouderschapsproject aan te gaan.<sup>190</sup> Daarnaast is het meemoederschap ook aan andere voorwaarden verbonden. Zo kan een transvrouw<sup>191</sup> enkel meemoeder worden indien het vaderschap niet vaststaat (art. 325/1 BW). Verder speelt het vermoeden van meemoederschap (art. 325/2 BW) slechts voor kinderen geboren na 1 januari 2015<sup>192</sup> en kan een meemoederlijke erkenning (art. 325/4 BW) enkel plaatsvinden voor zover de transvrouw het kind niet voordien heeft geadopteerd.<sup>193</sup>

Tot slot zijn de wet op het meemoederschap en de daardoor ingevoegde bepalingen in het Burgerlijk Wetboek niet perfect. Zo wordt het criterium van de gezamenlijke ouderschapsintentie niet consequent door de wet vertaald. In de meeste gevallen hangt de vaststelling of betwisting van de afstammingsband langs meemoederszijde vast aan de instemming<sup>194</sup> overeenkomstig de wet van 6 juli 2007 betreffende de medisch begeleide voortplanting en de bestemming van de overtallige embryo's en de gameten<sup>195</sup>. Dit criterium is minder ruim dan een gezamenlijk ouderschapsproject<sup>196</sup> dat bijvoorbeeld ook kan bestaan uit zelfinseminatie of geslachtsgemeenschap tussen de moeder van het kind en een derde man. Niet alle gezamenlijke ouderschapsintenties krijgen dus bescherming.<sup>197</sup>

---

<sup>189</sup> L. PLUYM, "Juridisch statuut voor meemoeders – Commentaar bij de wet van 5 mei 2014", *T.Fam.* 2015, (5) 8; G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch Personen- en familierecht in Gandaius*, Brugge, die Keure, 2016, 83-84, nr. 176.

<sup>190</sup> G. VERSCHULDEN, "Kroniek Personen- en Familierecht (2014-2015)" in *Rechtskroniek voor het notariaat deel 27*, Brugge, die Keure, 2015, 58-59, nr. 6; G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch Personen- en familierecht in Gandaius*, Brugge, die Keure, 2016, 83, nr. 176; G. SEGHERS en F. SWENNEN, "Meemoederschap zonder adoptie – de wet van 5 mei 2014 tot vaststelling van de afstamming van de meemoeder", *TBBR* 2014, (480) 486.

<sup>191</sup> Dit alles geldt natuurlijk ook voor de cis-vrouw.

<sup>192</sup> Art. 30, tweede lid wet 5 mei 2014 houdende de vaststelling van de afstamming van de meemoeder, *BS* 7 juli 2014, 51.703

<sup>193</sup> Art. 30, tweede lid wet 5 mei 2014 houdende de vaststelling van de afstamming van de meemoeder, *BS* 7 juli 2014, 51.703

<sup>194</sup> De wet spreekt hier verkeerdelijk van 'toestemming'. Een toestemming impliceert dat men partij wordt bij een rechtshandeling. De verwekking van een kind is geen rechtshandeling.

<sup>195</sup> Wet 6 juli 2007 betreffende de medisch begeleide voortplanting en de bestemming van de overtallige embryo's en de gameten, *BS* 17 juli 2007, 38.575; L. PLUYM, "Juridisch statuut voor meemoeders – Commentaar bij de wet van 5 mei 2014", *T.Fam.* 2015, (5) 8.

<sup>196</sup> G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch Personen- en familierecht in Gandaius*, Brugge, die Keure, 2016, 83-84, nr. 176.

<sup>197</sup> L. PLUYM, "Juridisch statuut voor meemoeders – Commentaar bij de wet van 5 mei 2014", *T.Fam.* 2015, (5) 9.

**123.** Bijgevolg is het nog steeds mogelijk dat een transvrouw geen enkele oorspronkelijke afstammingsband kan vestigen (al dan niet met het kind met wie zij genetisch verwant is).

**124.** Samengevat leidt een letterlijke interpretatie van artikel 62*bis*, § 8, tweede lid BW ertoe dat een transvrouw na de opmaak van de akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht geen oorspronkelijke afstammingsband langs vaderszijde meer kan vestigen met een kind waarmee zij wel genetisch verwant kan zijn. Enkel indien de transvrouw zou wachten met de juridische geslachtsverandering tot na de geboorte van het kind, kan zij vader worden.<sup>198</sup> De opties voor de welwillende transvrouw bestaan uit een stief- of partneradoptie of uit de vaststelling van een afstammingsband langs meemoederszijde, indien de voorwaarden daartoe zijn vervuld.

Daartegenover staat dat een transman na de juridische geslachtsverandering wel vader kan worden van een kind van zijn vrouwelijke partner, echtgenote of een andere vrouw, terwijl deze afstammingsband nooit kan berusten op een genetische band.<sup>199</sup>

**125.** Bovenstaand ingevoerd verschil tussen de transvrouw en de transman kan m.i. niet worden verdedigd. Mogelijks komt hier het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel (art. 10 en 11 Gw.) in het gedrang.<sup>200</sup>

### AFDELING III. BEWEEGREDEKENEN VAN DE BELGISCHE WETGEVER

**126.** Het is duidelijk dat artikel 62*bis*, § 8 BW allesbehalve perfect is. Het komt mij voor dat de wetgever bij het opstellen van de bepaling met heel wat zaken geen rekening heeft gehouden.

---

<sup>198</sup> In de veronderstelling dat de vaderlijke afstammingsband wordt gevestigd voor de juridische geslachtsverandering; P. BORGHS, *De medische criteria in de wet betreffende de transseksualiteit. Rechtsvergelijkend onderzoek in opdracht van het Instituut voor de Gelijkheid van Vrouwen en Mannen*, Gent, Cavaria, 2013, 11-13, nr. 15, [http://igvm-iefh.belgium.be/fr/binaries/Transseksualiteit%20medische%20criteria\\_tcm337237187.pdf](http://igvm-iefh.belgium.be/fr/binaries/Transseksualiteit%20medische%20criteria_tcm337237187.pdf).

<sup>198</sup> F. SWENNEN, *Personenrecht in kort bestek in Recht in kort bestek*, nr. 3, Antwerpen, Intersentia, 2008, 53; N. GALLUS, *Bioéthique et droit*, Limal, Anthemis, 2013, 180.

<sup>199</sup> Althans niet langs vaderszijde; T. WUYTS, "De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak" in P. SENAEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 229-230, nr. 320.

<sup>200</sup> *Infra* nrs. 209-215.

De vraag is echter of de wetgever *anno 2007* bovenstaande problemen al kon voorzien. In deze afdeling komen de beweegredenen van de Belgische wetgever tot invoering van artikel 62*bis*, § 8 BW aan bod. Vervolgens zal worden onderzocht of die beweegredenen nog kunnen worden verantwoord in het licht van het huidige afstammingsrecht *anno 2016*.

### **§1. Ratio legis anno 2007**

**127.** Het doel van de wetgever met de specifieke afstammingsbepaling voor transgenders (art. 62*bis*, § 8 BW) *anno 2007* was het afstammingsrecht waarheidsgetrouw houden.<sup>201</sup> De principes van het afstammingsrecht moesten onverminderd worden gehandhaafd.<sup>202</sup> Men wou een consequente houding aannemen ten aanzien van het nieuwe geslacht<sup>203</sup> en vermijden dat het kind van een transgender twee moeders of twee vaders zou hebben op grond van oorspronkelijke afstamming.<sup>204</sup>

#### **A. Afstammingsrecht anno 2007**

**128.** De circulaire vermeldt dat *“het ingaat tegen alle principes van het huidige afstammingsrecht, zoals vervat in titel VII van het Burgerlijk Wetboek, dat een kind van een transseksueel ten gevolge van een geslachtsaanpassing van zijn ouder twee vaders of twee moeders zou kunnen krijgen, terwijl dat voor koppels van hetzelfde geslacht uitgesloten is”*.<sup>205</sup>

##### **1. De bestaande afstamming**

**129.** Om bovenstaande reden blijven de bestaande afstamming en de daaruit voortvloeiende rechten, bevoegdheden en verplichtingen onverlet (art. 62*bis*, § 8, eerste lid BW). Een kind geboren vóór de juridische geslachtsverandering behoudt de vastgestelde afstammingsbanden.

---

<sup>201</sup> Circ. 1 februari 2008 betreffende de transseksualiteitswetgeving, *BS* 20 februari 2008, (10.758) 10.763.

<sup>202</sup> Verslag namens de commissie voor de justitie over het wetsontwerp betreffende de transseksualiteit (J. DE ROECK e.a.), *Parl.St.* Senaat 2006-07, nr. 3-1794/5, 18.

<sup>203</sup> Amendementen (C. NYSENS e.a.) op het wetsontwerp betreffende de transseksualiteit van 17 oktober 2006, *Parl.St.* Senaat 2006-07, nr. 3-1794/2.

<sup>204</sup> G. VERSCHULDEN, “Nieuwe transgenderwetgeving: knopen doorhakken”, *T.Fam.* 2015, (242) 243.

<sup>205</sup> Circ. 1 februari 2008 betreffende de transseksualiteitswetgeving, *BS* 20 februari 2008, (10.758) 10.762; Zie ook de amendementen op het wetsontwerp betreffende de transseksualiteit van 7 februari 2007, *Parl.St.* Senaat 2006-07, nr. 3-1794/4.

Een afstammingsband langs moederszijde blijft bijgevolg een afstammingsband langs moederszijde, hoewel de moeder intussen man is. Hetzelfde geldt voor een afstammingsband langs vaderszijde ten aanzien van een vader die vrouw is.

**130.** Op grond van artikel 62*bis*, § 8, eerste lid BW blijven in de geboorteakte van een kind geboren vóór de juridische geslachtsverandering dus twee personen van ongelijk geslacht vermeld als ouders. Dit stemt overeen met de biologische werkelijkheid en met de klassieke tweedeling van ons afstammingsrecht in het vaderschap en het moederschap.<sup>206</sup> Voor de omgeving heeft het kind echter twee personen van hetzelfde geslacht als ouder.<sup>207</sup>

**131.** Bovenstaande ratio valt inderdaad te verantwoorden in het licht van het afstammingsrecht *anno 2007*. Op grond van oorspronkelijke afstamming kon een kind tot voor 1 januari 2015<sup>208</sup> slechts één vader en één moeder hebben. Dit noemen<sup>209</sup> we het enkelvoudige karakter van de oorspronkelijke afstamming. Beide ouders moesten bovendien een verschillend geslacht hebben.<sup>210</sup> Een kind kon via de oorspronkelijke afstamming bijgevolg slechts één vrouw tot moeder en één man tot vader hebben. Door de wet van 18 mei 2006<sup>211</sup> kon wel al een adoptieve afstammingsband worden gevestigd ten aanzien van twee personen van hetzelfde geslacht.<sup>212</sup>

## 2. Het verbod voor de transvrouw

**132.** Ook het verbod voor de transvrouw tot vaststelling van een afstammingsband langs vaderszijde (art. 62*bis*, § 8, tweede lid BW) diende om geen afbreuk te doen aan het bestaande afstammingsrecht.

---

<sup>206</sup> Dit was althans zo *anno 2007*. Op vandaag bestaat ook het meemoederschap.

<sup>207</sup> T. WUYTS, "De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak" in P. SENAËVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 242, nr. 331.

<sup>208</sup> Wet 5 mei 2014 houdende de vaststelling van de afstamming van de meemoeder, *BS* 7 juli 2014, 51.703; *supra*, vn. 185.

<sup>209</sup> Of 'noemden' we het enkelvoudig karakter van het afstammingsrecht, gezien de regeling betreffende het meemoederschap daar afbreuk aan heeft gedaan (G. VERSCHELDEN, *Handboek Belgisch Personen- en familierecht in Gandaius*, Brugge, die Keure, 2016, 83, nr. 175).

<sup>210</sup> G. VERSCHELDEN, *Handboek Belgisch Familierecht in Gandaius*, Brugge, die Keure, 2010, 10, nr. 17.

<sup>211</sup> Wet 18 mei 2006 tot wijziging van een aantal bepalingen van het Burgerlijk Wetboek, teneinde de adoptie door personen van hetzelfde geslacht mogelijk te maken, *BS* 20 juni 2006, 31.128.

<sup>212</sup> T. WUYTS, "De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak" in P. SENAËVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 218, 227-267, nr. 305.



Zo vermeldt het verslag namens de commissie voor de justitie bij het wetsontwerp over de transseksualiteit<sup>213</sup> dat “*een tweede lid in § 8 wordt ingevoegd ter bescherming van het huwelijk, de afstamming en de orde in de samenleving*”.<sup>214</sup> Ik meen dat hierbij bedenkingen kunnen worden gemaakt.

**133.** In de eerste plaats speelde de genetische band tussen ouder en kind in het afstammingsrecht *anno 2007* een belangrijke rol.<sup>215</sup> Niettemin kon een juridische afstamming worden vastgesteld die niet in overeenstemming was met de biologische werkelijkheid.<sup>216</sup> Daarnaast kon het ook voorkomen dat een juridische afstamming niet kon worden betwist, ook al was deze in strijd met de biologische werkelijkheid.<sup>217</sup>

**134.** Het bestaan van een onontvankelijkheidsgrond of het al dan niet aanwezig zijn van een betwistingsmogelijkheid waardoor een afstammingsband langs vaderszijde al dan niet kan worden gevestigd of vernietigd, verschilt echter volledig van het gebrek aan een principieel recht tot vaststelling van een vaderlijke afstammingsband. Hiervan was *anno 2007* geen sprake en dit is m.i. zelfs manifest strijdig met het toenmalig afstammingsrecht (en nog altijd met het afstammingsrecht *anno 2016*).

**135.** Vervolgens worden de kinderen van een gehuwde transvrouw verschillend behandeld al naargelang zij vóór dan wel na de juridische geslachtsverandering van de echtgenoot of echtgenote van de moeder worden geboren.<sup>218</sup> Vóór de geslachtsverandering wordt de transvrouw van rechtswege vader, terwijl de automatische vaststelling van een vaderlijke afstammingsband na de juridische

---

<sup>213</sup> Verslag namens de commissie voor de justitie over het wetsontwerp betreffende de transseksualiteit (J. DE ROECK e.a.), *Parl.St.* Senaat 2006-07, nr. 3 - 1794/5, 18.

<sup>214</sup> Zie ook amendementen op het wetsontwerp betreffende de transseksualiteit van 7 februari 2007, *Parl.St.* Senaat 2006-07, nr. 3-1794/4, 5.

<sup>215</sup> G. VERSCHELDEN, *Handboek Belgisch Familierecht in Gandaius*, Brugge, Die Keure, 2010, 5, nr. 2

<sup>216</sup> Bijvoorbeeld voor een erkenning hoeft niets te worden bewezen (art. 319 *j*° art. 329*bis* BW) of binnen het huwelijk wordt de echtgenoot van de moeder de vader van het kind, ongeacht of hij de biologische vader van dat kind is (art. 318 BW).

<sup>217</sup> Bijvoorbeeld door opeenvolgende erkenningen (art. 329 BW) of door het bezit van staat, toen dit nog een absolute onontvankelijkheidsgrond was; G. VERSCHELDEN, *Handboek Belgisch Familierecht in Gandaius*, Brugge, Die Keure, 2010, 5, nr. 2.

<sup>218</sup> K. UYTTERHOEVEN, *De staat van de transseksuele persoon: een rechtsvergelijkende analyse en proeve van oplossing naar Belgisch Recht*, onuitg. Doctoraatsthesis Rechten KU Leuven, 2000, 503, nr. 990.

geslachtsverandering onmogelijk is. De vraag is of dit niet in strijd is met het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel (art. 10 en 11 Gw.).

**136.** Ook in het geval van de vaderlijke erkenning overeenkomstig artikel 319 *j*<sup>o</sup> artikel 329*bis* BW rijst een probleem. In geval van betwisting van de biologische band tussen de vader en het kind, kunnen de moeder en/of het kind weigeren met de erkenning in te stemmen<sup>219</sup> (art. 329*bis*, § 1-2 BW). Als in het geding na toestemmingsweigering tot erkenning daadwerkelijk wordt bewezen dat er geen biologische band bestaat tussen de vader en het kind, dan moet de familierechtbank het verzoek tot erkenning verwerpen (art. 329*bis*, § 2, derde lid BW). Het enkele feit van de lichamelijke en juridische geslachtsverandering kan daarbij niet als bewijs dienen dat de erkennende transvrouw niet de genetische vader van het kind is.<sup>220</sup> Hoewel artikel 62*bis*, § 8, tweede lid BW *lex specialis* is ten opzichte van artikel 329*bis*, § 2, derde lid BW, lijkt mij het toevoegen van de juridische geslachtsverandering tot bewijs van niet-genetisch vaderschap nogal uit de lucht gegrepen. Het verbod tot erkenning voor de transvrouw kan hier naar mijn mening niet worden verdedigd.

**137.** Daarnaast zou, volgens de circulaire, na de definitieve juridische geslachtsverandering moeten worden gehandeld in overeenstemming met het nieuwe geslacht.<sup>221</sup> Een kind dat langs vaderszijde afstamt van een transvrouw, kon na de juridische geslachtsverandering enkel<sup>222</sup> een moederlijke afstammingsband met deze transvrouw vestigen.<sup>223</sup> Dit laatste was (en is) echter niet mogelijk<sup>224</sup> aangezien de vrouw die van het kind bevallen is en als dusdanig in de geboorteakte is vermeld, de moeder van het kind is (art. 312 *j*<sup>o</sup> art. 57, 2<sup>o</sup> BW). Het voorschrift om te handelen overeenkomstig het nieuwe geslacht hield<sup>225</sup> dus voor de transvrouw een lege bepaling in, aangezien zij niet van een kind kan bevallen.

---

<sup>219</sup> De wet spreekt hier verkeerdelijk van toestemmen.

<sup>220</sup> K. UYTTERHOEVEN, *De staat van de transseksuele persoon: een rechtsvergelijkende analyse en proeve van oplossing naar Belgisch Recht*, onuitg. Doctoraatsthesis Rechten KU Leuven, 2000, 504, nr. 992.

<sup>221</sup> Circ. 1 februari 2008 betreffende de transseksualiteitswetgeving, *BS* 20 februari 2008, (10.758) 10.763.

<sup>222</sup> *Anno 2007* kon immers nog geen meemoederlijke afstammingsband worden vastgesteld.

<sup>223</sup> Op vandaag bestaat echter het meemoederschap; *supra* nrs. 120-124; *infra*, nrs. 146-148.

<sup>224</sup> Moederlijke erkenning en gerechtelijke vaststelling van het moederschap worden buiten beschouwing gelaten.

<sup>225</sup> Circ. 1 februari 2008 betreffende de transseksualiteitswetgeving, *BS* 20 februari 2008, (10.758) 10.763.

**138.** Bovenstaande onverenigbaarheden bewijzen naar mijn oordeel dat de wetgever niet in het opzet van “*bescherming van de afstamming*<sup>226</sup>” is geslaagd.

### ***B. Samenhang met de sterilisatie-voorwaarde***

**139.** De wet van 10 mei 2007<sup>227</sup> legt een aantal voorwaarden op voor de juridische geslachtsverandering.<sup>228</sup> De betrokkene mag onder andere niet meer in staat zijn om overeenkomstig het oorspronkelijke geslacht kinderen te verwekken (art. 62*bis*, § 2, 3° BW).

**140.** Deze voorwaarde van onvruchtbaarheid werd hoofdzakelijk ingevoerd om problemen op het vlak van de afstamming na de geslachtsverandering te vermijden<sup>229</sup>. Transvrouwen die een kind verwekken en transmannen die een kind baren, dat was een brug te ver voor de Belgische wetgever. De vraag is echter waarom dan enkel een verbod tot vaststelling van het vaderschap voor de transvrouw bestaat.

**141.** De circulaire geeft aan dat de afwezigheid van een verbodsbepaling voor de transman kan worden verklaard door de sterilisatievoorwaarde (art. 62*bis*, § 2, 3° BW).<sup>230</sup> Als gevolg van die voorwaarde is de vrouwelijke aangever (transman) niet meer in staat een kind te baren, waardoor artikel 312, § 1 BW<sup>231</sup> in principe niet meer kan spelen.<sup>232</sup> De mannelijke aangever (transvrouw) daarentegen zou wel nog de juridische vader van een kind kunnen worden. Noch artikel 315 BW, noch artikel 319 *j*° artikel 329*bis* BW vereist immers een bewijs van een genetische band. Op die manier zou een transvrouw dus wel een afstamming langs vaderszijde kunnen laten vaststellen. Dit wou de Belgische wetgever met de invoering van artikel 62*bis*, § 8, tweede lid BW vermijden.

**142.** Naar mijn mening is de wetgever om volgende redenen niet volledig in zijn opzet geslaagd.

---

<sup>226</sup> Verslag namens de commissie voor de justitie over het wetsontwerp betreffende de transseksualiteit (J. DE ROECK e.a.), *Parl.St.* Senaat 2006-07, nr. 3-1794/5, 18.

<sup>227</sup> Wet 10 mei 2007 betreffende de transseksualiteit, *BS* 11 juli 2007, 37.823.

<sup>228</sup> P. BORGHS, “Nieuwe Deense transgenderwet is voorbeeld voor België”, *Juristenkrant* 2014, afl. 294, 12.

<sup>229</sup> Adv.RvS nr. 41.570/AV van 28 november 2006 over het wetsontwerp betreffende de transseksualiteit, *Parl.St.* Senaat, 2006-07, nr. 3-1794/3, 5.

<sup>230</sup> Circ. 1 februari 2008 betreffende de transseksualiteitswetgeving, *BS* 20 februari 2008, (10.758) 10.762.

<sup>231</sup> *Mater semper certa est (etiam si vulgo conceperit)*: “De moeder is altijd zeker (ook al is zij door het gewone volk bezwangerd)”. De vrouw die van het kind bevalt en als zodanig in de geboorteakte is vermeld, is de moeder van het kind.

<sup>232</sup> Circ. 1 februari 2008 betreffende de transseksualiteitswetgeving, *BS* 20 februari 2008, (10.758) 10762.

**143.** Vooreerst is de motivering van de circulaire<sup>233</sup> voor de afwezigheid van een verbod tot vaststelling van een afstammingsband langs moederszijde voor de transman niet honderd procent sluitend.

Zo is het hypothetisch nog altijd mogelijk dat een transman voor de juridische geslachtsverandering<sup>234</sup> anoniem bevalt in het buitenland<sup>235</sup>, vervolgens de transitie ondergaat en daarna het kind erkent overeenkomstig het oude geslacht (art. 313 j° 329bis BW).<sup>236</sup> Het kan in theorie ook dat een transman, voor of na de juridische geslachtsverandering, een beroep doet op een draagmoeder. De draagmoeder kan anoniem bevallen in het buitenland en de transman kan het kind als wensmoeder meenemen naar België en hier erkennen (art. 313 j° 329bis BW). Beide gevallen gelden natuurlijk enkel en voor zover de juridische geslachtsverandering op het moment van de erkenning nog niet definitief uitwerking heeft gekregen.

Op deze manier wordt de transman de juridische moeder van het kind. Eventueel zal er in dit geval toestemming nodig zijn van de juridische vader, indien hij het kind al eerder heeft erkend. Ook de gerechtelijke vaststelling van het moederschap is hier in theorie<sup>237</sup> mogelijk. De gerechtelijke vaststelling is evenwel slechts een residuaire wijze om de afstamming langs moederszijde juridisch vast te stellen<sup>238</sup>, indien het kind niet vrijwillig wordt erkend. Deze hypothese heeft betrekking op een transman die nog vrijwillig juridische moeder wil worden, dus gerechtelijke vaststelling is hier normaal gezien niet aan de orde.

---

<sup>233</sup> *Ibid.*

<sup>234</sup> Lees als: voor de sterilisatie.

<sup>235</sup> In België is anonieme bevalling verboden. Ingevolge artikel 57, 2° BW moet de naam van de moeder in de geboorteakte worden vermeld. Een anonieme bevalling in het buitenland heeft wel rechtsgevolgen in België (G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch Personen- en Familierecht in Gandaius*, Brugge, Die Keure, 2016, 29, nr. 49).

<sup>236</sup> T. WUYTS, "De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak" in P. SENAEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 238-239, nr. 327.

<sup>237</sup> De vraag is hier echter hoe de gegrondheid van de vordering tot gerechtelijke vaststelling van het moederschap moet worden bewezen. Bezit van staat lijkt mij, hoewel niet onmogelijk, niet zo vanzelfsprekend.

<sup>238</sup> G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch Personen- en Familierecht in Gandaius*, Brugge, Die Keure, 2016, 37, nr. 69.

Gezien het uitzonderlijke karakter, betreffen beide gevallen natuurlijk slechts speculatieve voorbeelden. Niettemin ben ik van mening dat de wetgever bij het opstellen van artikel 62*bis*, § 8 BW alle mogelijke situaties had moeten voorzien. Een diepgaand onderzoek heeft klaarblijkelijk niet plaatsgevonden.

**144.** Daarnaast is het m.i. ook bizar dat niets de transman of transvrouw verbiedt om gebruik te maken van medisch begeleide voortplantingstechnieken. Indien de wetgever voor ogen had dat transgenders zich niet meer mochten voortplanten<sup>239</sup>, waarom verbiedt de wet betreffende de transseksualiteit<sup>240</sup> medisch begeleide voortplanting dan niet?<sup>241</sup> Deze problematiek wordt hieronder in een afzonderlijke titel besproken.<sup>242</sup>

## **§2. (On)verenigbaarheid van de oorspronkelijke *ratio legis* met het huidige afstammingsrecht**

**145.** De *ratio legis* van de specifieke afstammingsbepaling voor transgenders (art. 62*bis*, § 8 BW) werd in de vorige paragraaf besproken. Er werd hierboven aangetoond dat de bedoeling van de wetgever al botste met sommige principes uit het afstammingsrecht *anno 2007*. De vraag is aansluitend in welke mate de oorspronkelijke *ratio legis* nog te verantwoorden valt in het licht van het afstammingsrecht *anno 2016*.

### **A. Oorspronkelijke afstamming ten aanzien van twee personen van hetzelfde geslacht**

**146.** Op grond van oorspronkelijke afstamming kon een kind tot voor 1 januari 2015<sup>243</sup> slechts één vader en één moeder hebben.<sup>244</sup>

---

<sup>239</sup> Ratio sterilisatievoorwaarde art. 62*bis*, § 4, eerste lid, 3° BW.

<sup>240</sup> Wet 10 mei 2007 betreffende de transseksualiteit, *BS* 11 juli 2007, 37.823

<sup>241</sup> P. BORGHS, "Nieuwe Deense transgenderwet is voorbeeld voor België", *Juristenkrant* 2014, afl. 294, 12.

<sup>242</sup> *Infra*, nrs. 149-162.

<sup>243</sup> Wet 5 mei 2014 houdende de vaststelling van de afstamming van de meemoeder, *BS* 7 juli 2014, 51.703.

<sup>244</sup> *Supra*, nr. 131.

Om die reden vermeldt de circulaire dat “*het ingaat tegen alle principes van het huidige afstammingsrecht, zoals vervat in titel VII van het Burgerlijk Wetboek, dat een kind van een transseksueel ten gevolge van een geslachtsaanpassing van zijn ouder twee vaders of twee moeders zou kunnen krijgen, terwijl dat voor koppels van hetzelfde geslacht uitgesloten is*”.<sup>245</sup>

Heden ten dage kan deze *ratio legis* niet meer worden verdedigd. De wet van 5 mei 2014<sup>246</sup> houdende de vaststelling van de afstamming van de meemoeder maakte het immers mogelijk dat vrouwenparen hun gezamenlijke ouderschapsproject juridisch kunnen verwezenlijken door middel van de oorspronkelijke afstamming.<sup>247</sup> De mogelijkheid bestaat om een tweede afstammingsband vast te stellen tussen een kind en de echtgenote van zijn of haar moeder of een andere vrouw. De tweede vrouwelijke ouder noemen we de ‘meemoeder’.<sup>248</sup>

**147.** De huidige afstammingsregeling voor transgenders (art. 62*bis*, § 8 BW) zou op zijn minst in overeenstemming moeten worden gebracht met het huidige meemoederschap<sup>249</sup>. Zoals boven al aangegeven, zijn de regels over de meemoederlijke afstamming (art. 325/1 t.e.m. 325/10 BW) m.i. van toepassing op de transvrouw.<sup>250</sup> Er anders van uitgaan, zou een door artikel 10 en 11 Gw. ongeoorloofd verschil uitmaken.<sup>251</sup> SWENNEN<sup>252</sup> stelt dat de transvrouw zonder problemen meemoeder kan worden. Gezien de bestaande gebreken van de wetgeving betreffende het meemoederschap en de gevolgen van het overgangsrecht<sup>253</sup>, moet deze ‘zonder problemen’ m.i. met een korrel zout worden genomen.

---

<sup>245</sup> Circ. 1 februari 2008 betreffende de transseksualiteitswetgeving, *BS* 20 februari 2008, (10.758) 10.762; Zie ook de amendementen op het wetsontwerp betreffende de transseksualiteit van 7 februari 2007, *Parl.St.* Senaat 2006-07, nr. 3-1794/4; *supra*, nr. 128.

<sup>246</sup> Wet 5 mei 2014 houdende de vaststelling van de afstamming van de meemoeder, *BS* 7 juli 2014, 51.703.

<sup>247</sup> L. PLUYM, “Juridisch statuut voor meemoeders – Commentaar bij de wet van 5 mei 2014”, *T. Fam.* 2015, (5) 5.

<sup>248</sup> *Ibid.*

<sup>249</sup> G. VERSCHULDEN, “Nieuwe transgenderwetgeving: knopen doorhakken”, *T. Fam.* 2015, (242) 243.

<sup>250</sup> *Supra*, nrs. 120-123.

<sup>251</sup> *Infra*, nr. 215.

<sup>252</sup> F. SWENNEN, *Het personen- en familierecht: identiteit en verwantschap vanuit juridisch perspectief*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 90-91, nr. 138.

<sup>253</sup> *Supra*, 120-123.

**148.** Bovendien is de wet op dit punt allesbehalve duidelijk en bijgevolg vatbaar voor discussie. Het lijkt ‘merkwaardig’ dat de wetgever bij de invoering van het meemoederschap niet spreekt over de mogelijkheden die deze regeling biedt voor de transvrouw en haar cis-vrouwelijke partner. Gezien de bestaande leemten in artikel 62*bis*, § 8 BW stel ik mij evenwel de vraag in hoeverre ik dit nog ‘merkwaardig’ kan noemen. De afwezigheid van een vermelding van de transvrouw duidt m.i. op een zoveelste nalatigheid van de Belgische wetgever. Wetgevend ingrijpen of op zijn minst meer duidelijkheid is noodzakelijk. De regeling over het meemoederschap vormt per slot van rekening een alternatief tot vaststelling van een oorspronkelijke afstammingsband na de definitieve juridische geslachtsverandering voor de transvrouw, terwijl zij voorheen over geen enkele mogelijkheid beschikte<sup>254</sup>.

### ***B. De wet betreffende de medisch begeleide voortplanting***

**149.** Zoals al kort werd vermeld<sup>255</sup>, moet ook rekening worden gehouden met de wet van 6 juli 2007 betreffende de medisch begeleide voortplanting en de bestemming van de overtallige embryo's en de gameten (hierna ‘MBV-wet’<sup>256</sup>).

Het komt vreemd voor dat de Belgische wetgever in de wet betreffende de transseksualiteit<sup>257</sup> geen melding maakt van de mogelijke kunstmatige voortplantingstechnieken. De wetgever wist immers zeer goed dat vóór de juridische geslachtsverandering gameten konden (en nog steeds kunnen) worden ingevroren, met als doel deze na de juridische geslachtsverandering te gebruiken binnen het kader van medisch begeleide voortplanting.<sup>258</sup> Waarom hij precies heeft nagelaten om een regeling hieromtrent te treffen, is echter onduidelijk. DE SUTTER stelt dat de wetgever in 2007 hoogstwaarschijnlijk niet voor ogen had wat de erkende fertiliteitscentra kunnen verwezenlijken met opgeslagen genetisch materiaal.<sup>259</sup>

---

<sup>254</sup> Uitgezonderd de gevallen van moederlijke erkenning en gerechtelijke vaststelling van het moederschap wanneer er geen naam van de moeder in de geboorteakte staat vermeld (313 en 314 BW).

<sup>255</sup> *Supra*, nr. 144.

<sup>256</sup> Wet 6 juli 2007 betreffende de medisch begeleide voortplanting en de bestemming van de overtallige embryo's en de gameten, *BS* 17 juli 2007, 38.575.

<sup>257</sup> Wet 10 mei 2007 betreffende de transseksualiteit, *BS* 11 juli 2007, 37.823.

<sup>258</sup> Verslag namens de commissie voor de justitie (J. DE ROECK e.a.) over het wetsontwerp betreffende de transseksualiteit, *Parl.St.* Senaat, 2006-07, nr. 3-1794/5, 7.

<sup>259</sup> Telefonisch onderhoud met Prof. Dr. Petra De Sutter op 7 april 2016, in *full text* in bijlage.

**150.** De situatie die ik wens te beschrijven, betreft het geval waarin een transgender nog conform het oude geslacht ouder wil worden. Op het eerste gezicht lijkt dit niet mogelijk. Een transgender mag immers “*niet meer in staat zijn om overeenkomstig het oude geslacht kinderen te verwekken*” als hij of zij juridisch van geslacht wil veranderen (art. 62bis, § 2, 3° BW).

**151.** De medische verklaring dat transgenders geen kinderen meer kunnen krijgen na transitie kan evenwel niet altijd correct zijn, want de medisch begeleide voortplanting kan hier uitwegen bieden.<sup>260</sup> Door middel van de huidige medisch begeleide voortplantingstechnieken kan na de juridische geslachtsverandering nog een kind worden verwekt dat genetisch verwant is met een transgender.<sup>261</sup>

**152.** Een transvrouw kan voor de geslachtsverandering sperma laten invriezen (art. 37 en 40 MBV-wet) met als doel de bevruchting van een vrouw.<sup>262</sup>

Een transman heeft daarnaast de mogelijkheid om voor de juridische geslachtsverandering eicellen te laten wegnemen om embryo's te creëren die worden ingevroren met het oog op de inplanting bij een vrouw (art. 10 MBV-wet).<sup>263</sup> De tussenkomst van een fertiliteitscentrum is hierbij wel noodzakelijk, aangezien er gameten moeten worden ingevroren (art. 3, eerste lid MBV-wet).<sup>264</sup>

**153.** Merk wel op dat het opslaan van gameten geen absolute zekerheid op toekomstige behandeling betekent.<sup>265</sup>

---

<sup>260</sup> F. SWENNEN, *Het personen- en familierecht: identiteit en verwantschap vanuit juridisch perspectief*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 91-92, nr. 138.

<sup>261</sup> T. WUYTS, “De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak” in P. SENAËVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 257, nr. 351.

<sup>262</sup> Ofwel voor een gezamenlijk ouderschapsproject met haar vrouwelijke partner ofwel tot gebruik van kunstmatige inseminatie met donorsperma bij een andere vrouw; F. SWENNEN, *Het personen- en familierecht: identiteit en verwantschap vanuit juridisch perspectief*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 91-92, nr. 138.

<sup>263</sup> Dit gebeurt dan via in-vitrobevruchting waarbij een eikel bij de vrouw wordt weggenomen en in een proefbuis wordt bevrucht met het semen van een man (R. DE CORTE en B. DE GROOTE, *Handboek civiel recht*, Gent, Larcier, 2011, 464, nr. 1287-1288); F. SWENNEN, *Het personen- en familierecht: identiteit en verwantschap vanuit juridisch perspectief*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 91-92, nr. 138.

<sup>264</sup> T. WUYTS, “De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak” in P. SENAËVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 257, nr. 351.

<sup>265</sup> C. DE ROO e.a., “Fertility options in transgender people”, *International Review of Psychiatry* 2015, afl. 1, (112) 117.



Als een transgender een genetisch verwant kind wenst na de juridische geslachtsverandering moet hij of zij een screening procedure ondergaan om tot de behandeling toegelaten te worden.<sup>266</sup> Daarenboven blijft medisch begeleide voortplanting zeer duur en is dit niet altijd zonder risico's voor de gezondheid.<sup>267</sup>

**154.** Het verslag namens de commissie voor de justitie over het wetsontwerp betreffende de transseksualiteit gaf aan dat een regeling in verband met het bewaren van gameten van een transgender niet in het wetsontwerp betreffende de transseksualiteit thuishoorde.<sup>268</sup> Hiervoor moest worden teruggegrepen naar de MBV-wet. In deze laatste wet is van een specifieke regeling voor transgenders echter geen spoor te vinden.

1. Gevolgen voor de afstamming na medisch begeleide voortplanting overeenkomstig artikel 62bis, § 8 BW

**155.** De vrouw die van het kind bevalt, is altijd de moeder (art. 312, § 1 j° 57, 1° BW). De naam van de vrouw die in België bevalt van een kind wordt vermeld in de geboorteakte (art. 312, § 1 j° 57, 2° BW).

Op grond van het principe *mater semper certa est*<sup>269</sup>, is deze vrouw de juridische moeder, ongeacht of zij de genetische moeder is of niet.<sup>270</sup> De transman beschikt na de definitieve juridische geslachtsverandering niet over de mogelijkheid om de afstamming langs moederszijde te laten vaststellen, aangezien de regels met betrekking tot het nieuwe geslacht dan van toepassing zijn<sup>271</sup>. Het feit dat het kind genetisch verwant zou zijn met de transman<sup>272</sup> speelt hierbij geen enkele rol.

---

<sup>266</sup> *Ibid.*

<sup>267</sup> *Ibid.*

<sup>268</sup> Verslag namens de commissie voor de justitie over het wetsontwerp betreffende de transseksualiteit (J. DE ROECK e.a.), *Parl.St.* Senaat 2006-07, nr. 3-1794/5.

<sup>269</sup> *Mater semper certa est (etiam si vulgo conceperit)*: "De moeder is altijd zeker (ook al is zij door het gewone volk bezwangerd)". De vrouw die van het kind bevalt en als zodanig in de geboorteakte is vermeld, is de moeder van het kind.

<sup>270</sup> G. VERSCHELDEN, *Afstamming* in *APR*, Mechelen, Kluwer, 2004, 710, nr. 1284.

<sup>271</sup> Circ. 1 februari 2008 betreffende de transseksualiteitswetgeving, *BS* 20 februari 2008, (10758) 10763.

<sup>272</sup> Door het gebruik van 'zijn' eicel.

**156.** De transman zou juridisch wel vader kunnen worden van het kind verwekt met ‘zijn’ eikel. De transman van wie de vrouwelijke partner of echtgenote bevalt van een kind, na kunstmatige inseminatie<sup>273</sup> met donorsperma (hierna ‘K.I.D.’), kan het kind erkennen of automatisch de juridische vader worden op grond van de vaderschapsregel.<sup>274</sup> Deze afstammingsband ten aanzien van de transman zou wel kunnen worden betwist, omdat zij niet overeenstemt met de biologische werkelijkheid. Het kind is immers langs vaderszijde niet genetisch verwant met de transman (art. 318, § 3, 330, § 2 en 332*quinquies*, § 3 BW).

**157.** Een transvrouw daarentegen kan geen afstammingsband langs moederszijde vestigen aangezien zij onmogelijk van het kind kan zijn bevallen (art. 312 BW *j*° art. 57, 2° BW). Enkel indien het moederschap nog niet vaststaat overeenkomstig artikel 312, § 1 BW, zou een moederlijke erkenning of gerechtelijke vaststelling van het moederschap mogelijk zijn. Dit betreft echter uitzonderlijke gevallen en is dus eerder hypothetisch. Ook de vestiging van een vaderlijke afstammingsband is uitgesloten voor de transvrouw, aangezien artikel 62*bis*, § 8, tweede lid BW dit verbiedt.

**158.** Na de geslachtsverandering kan een kind wel nog worden verwekt bij de vrouwelijke partner of echtgenote van de transvrouw via ingevroren sperma van de transvrouw van voor de geslachtswijziging (of via K.I.D.). Sinds 1 januari 2015<sup>275</sup> kan de transvrouw zich in dit geval eventueel beroepen op het meemoederschap.<sup>276</sup>

## 2. Gevolgen voor de afstamming na medisch begeleide voortplanting overeenkomstig de MBV-wet

**159.** De MBV-wet biedt andere mogelijkheden. Er moet in dit verband rekening worden gehouden met de notie van de ‘wensouder’. Een wensouder is “*elke persoon die heeft besloten om ouder te worden door middel van medisch begeleide voortplanting, ongeacht of dit met zijn eigen gameten of embryo's gebeurt of niet*” (art. 2, 2°, f MBV-wet).

---

<sup>273</sup> Kunstmatige inseminatie betekent dat een vrouw op kunstmatige wijze wordt bevrucht met het semen van een man (R. DE CORTE en B. DE GROOTE, *Handboek civiel recht*, Gent, Larcier, 2011, 463, nr. 1286).

<sup>274</sup> P. BORGHS, “Heteronormativiteit in het Belgische familierecht” in E. BREMS, P. FOUBERT, P. GERARD, D. HEIRBAUT, R. HOLTMAAT, P. HUMBLET, S. OUALD CHAIB, F. PARREIN, P. POPELIER, L. STEVENS, A. TIMMER, L. VERSLUYS, *Recht en gender in België*, Brugge, die Keure, 2011, 102, nr. 180.

<sup>275</sup> Wet 5 mei 2014 houdende de vaststelling van de afstamming van de meemoeder, *BS* 7 juli 2014, 51.703.

<sup>276</sup> *Supra*, nrs. 120-123 en 146-148.

Niets verhindert m.i. dat een transgender die mee participeert in een ouderschapsproject als wensouder wordt beschouwd.

**160.** De gewone afstammingsregels van het Burgerlijk Wetboek spelen niet altijd in het voordeel van de wensouders.<sup>277</sup> De MBV-wet wijzigt dit deels door te bepalen wie een afstammingsband met een kind kan vestigen.<sup>278</sup> Zowel artikel 27 (eiceldonatie) als artikel 56 (zaadeldonatie) van de MBV-wet bepaalt dat “*vanaf het moment van de implantatie van de gedoneerde overtallige embryo's*” (art. 27 MBV-wet) of “*vanaf het moment van de inseminatie van de gedoneerde gameten*” (art. 56 MBV-wet), “*de afstammingsregels als bepaald in het Burgerlijk Wetboek in het voordeel van de wensouder(s) spelen die de gameten ontvangen heeft (hebben)*”.

**161.** Hieruit volgt dat in de context van de medisch begeleide voortplanting de gewone afstammingsregels zoals bepaald in het Burgerlijk Wetboek niet zomaar mogen worden toegepast. Meer zelfs, in geval van donatie van gameten of embryo's vervangt het wensouderschap de biologische band als grondslag van de juridische afstamming.<sup>279</sup>

**162.** Wanneer een transvrouw in een ouderschapsproject participeert, al dan niet met haar eigen ingevroren (mannelijk) materiaal, is de vraag of artikel 62*bis*, § 8, tweede lid BW niet buitenspel kan worden gezet door artikel 27 of 56 MBV-wet. Door de vestiging van een afstammingsband te verbieden ten aanzien van de transvrouw (art. 62*bis*, § 8, tweede lid BW), verliest het kind de mogelijkheid om de afstamming te laten vaststellen ten aanzien van een persoon die zich oorspronkelijk (en misschien nog steeds) ertoe verbonden had (heeft) om verantwoordelijkheid op te nemen.<sup>280</sup>

---

<sup>277</sup> T. WUYTS, “Afstamming na medisch begeleide voortplanting” in P. SENA EVE, G. VERSCH ELDEN, F. SWENNEN en T. WUYTS (eds.), *De hervorming van het afstammingsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 314, nr. 529; *supra*, nrs. 155-158.

<sup>278</sup> T. WUYTS, “Afstamming na medisch begeleide voortplanting” in P. SENA EVE, G. VERSCH ELDEN, F. SWENNEN en T. WUYTS (eds.), *De hervorming van het afstammingsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 314, nr. 529.

<sup>279</sup> T. WUYTS, “Afstamming na medisch begeleide voortplanting” in P. SENA EVE, G. VERSCH ELDEN, F. SWENNEN en T. WUYTS (eds.), *De hervorming van het afstammingsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 316, nr. 532; G. VERSCH ELDEN, “Overzicht van rechtspraak inzake MBV (exclusief draagmoederschap)” in S. TACK en G. VERSCH ELDEN (eds.), *Medisch begeleide voortplanting in juridisch en ethisch perspectief*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 44, nr. 34.

<sup>280</sup> T. WUYTS, “De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak” in P. SENA EVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 235, nr. 323.

Ik stel mij de vraag wat dan nog de inhoud van een gezamenlijk ouderschapsproject is als een juridische geslachtsverandering van een van beide partners de aanvankelijke (en zelfs nog bestaande) gezamenlijke intentie zomaar teniet kan doen.

### **§3. Recente initiatieven van de Belgische wetgever**

#### ***A. Rechtsonzekerheid over het afstammingsrecht anno 2016***

**163.** Tot slot moeten er nog enkele opmerkingen worden gemaakt betreffende de mogelijke toekomstige wijzigingen van het Belgisch afstammingsrecht.

**164.** Dit afstammingsrecht, dat in werking is getreden op 1 juli 2007<sup>281</sup>, heeft de toetsing aan de grondrechten niet kunnen doorstaan.<sup>282</sup> Met een tsunami aan arresten<sup>283</sup> heeft het Grondwettelijk Hof delen van het huidige afstammingsrecht als ongrondwettig bestempeld. Bovendien geeft de aanhoudende stroom van prejudiciële vragen aan dat nog een reeks uitspraken mag worden verwacht.<sup>284</sup>

**165.** De grondwetsconforme toepassing van het Belgische afstammingsrecht is op vandaag onzeker. Wetgevend ingrijpen is daarom ook noodzakelijk. Zoals VERSCHELDEN aangeeft, is het aan de wetgever om zijn verantwoordelijkheid op te nemen en een goed doordacht en globaal voorstel tot hervorming van het afstammingsrecht aan het parlement voor te leggen.<sup>285</sup>

---

<sup>281</sup> Wet 1 juli 2006 tot wijziging van de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek met betrekking tot het vaststellen van de afstamming en de gevolgen ervan, *BS* 29 december 2006, 76.040.

<sup>282</sup> G. VERSCHELDEN, "Grondwetsconforme toepassing van het afstammingsrecht: het bos door de bomen" in D. BRACKE, H. CASMAN, O. DE KEUKELAERE, L. DE SCHRIJVER, A. GHYSENS, N. RAEMDONCK, A. RENIERS, T. VAN SINAY, R. VANDERMANDER en G. VERSCHELDEN, *Notariële Actualiteit 2014. Verslagboek van de vormingsdagen van de Studiekring Provinciaal Genootschap der Notarissen van Oost-Vlaanderen*, Brugge, die Keure, 2015, 123, nr. 1 (hierna: G. VERSCHELDEN, "Grondwetsconforme toepassing van het afstammingsrecht: het bos door de bomen" in D. BRACKE e.a., *Notariële Actualiteit 2014. Verslagboek van de vormingsdagen van de Studiekring Provinciaal Genootschap der Notarissen van Oost-Vlaanderen*, Brugge, die Keure, 2015).

<sup>283</sup> O.a. GwH 5 december 2016, nr. 165/2016; GwH 7 november 2013, nr. 147/2013; GwH 9 juli 2013, nr. 105/2013; GwH 9 juli 2013, nr. 96/2013; GwH 7 maart 2013, nr. 30/2013; GwH 7 maart 2013, nr. 29/2013; GwH 9 augustus 2012, nr. 103/2012; GwH 3 mei 2012, nr. 61/2012; GwH 31 mei 2011, nr. 96/2011; GwH 6 april 2011, nr. 54/2011; GwH 3 februari 2011, nr. 20/11; GwH 16 december 2010, nr. 144/2010.

<sup>284</sup> G. VERSCHELDEN, "Grondwetsconforme toepassing van het afstammingsrecht: het bos door de bomen" in D. BRACKE e.a., *Notariële Actualiteit 2014. Verslagboek van de vormingsdagen van de Studiekring Provinciaal Genootschap der Notarissen van Oost-Vlaanderen*, Brugge, die Keure, 2015, 127, nr. 2.

<sup>285</sup> G. VERSCHELDEN, "Grondwetsconforme toepassing van het afstammingsrecht: het bos door de bomen" in D. BRACKE e.a., *Notariële Actualiteit 2014. Verslagboek van de vormingsdagen van de Studiekring Provinciaal Genootschap der Notarissen van Oost-Vlaanderen*, Brugge, die Keure, 2015, 170-171, nr. 90.

**166.** Als de specifieke afstammingsbepaling voor transgenders moet worden gewijzigd of afgeschaft om tegemoet te komen aan de huidige onduidelijkheden, dan zal daarbij eventueel ook rekening moeten worden gehouden met een al gewijzigd afstammingsrecht in het algemeen. Omgekeerd is het ook mogelijk dat een wijziging of afschaffing van artikel 62*bis*, § 8 BW een hervorming van het volledige afstammingsrecht zal vereisen. Dit alles is natuurlijk afhankelijk van de snelheid waarmee de Belgische wetgever beslist om actie te ondernemen. Hierop zal in **Hoofdstuk IV** verder worden ingegaan.

### ***B. Het federale regeerakkoord***

**167.** Het federale regeerakkoord van 1 december 2011<sup>286</sup> gaf al aan dat de regering de ongelijkheden op het gebied van ouderschap voor paren van hetzelfde geslacht zou opheffen. Daarnaast werd bepaald dat België een voortrekkersrol moet spelen wat de gelijkheid van de rechten van de holebi's en de transgenders betreft.<sup>287</sup>

**168.** In het afstammingsrecht heeft de regering deze doelstelling deels verwezenlijkt met de invoering van het meemoederschap. Hoewel het oorspronkelijke wetsvoorstel sprak van 'de vaststelling van de afstamming van de meeouder'<sup>288</sup>, werd met de wet van 5 mei 2014 enkel het meemoederschap ingevoerd. Van meevaderschap is tot op heden nog geen sprake. Men vond het niet passend om voor mannenparen de afstammingswetgeving aan te passen vooraleer een uitgewerkte en evenwichtige wet op het draagmoederschap wordt ingevoerd.<sup>289</sup> Daarnaast vertoont de Belgische wetgeving ook op het vlak van transgenders tekortkomingen.

**169.** In het federale regeerakkoord van 9 oktober 2014<sup>290</sup> werd vervolgens aangegeven dat "*de wet van 10 mei 2007 betreffende de transseksualiteit zal worden aangepast in het licht van de internationale mensenrechtenverplichtingen*".<sup>291</sup>

---

<sup>286</sup> Regeerakkoord van 1 december 2011, te consulteren via [www.dekamer.be/kvvcr/pdf\\_sections/\\_searchlist/Regeerakkoord\\_1\\_december\\_2011.pdf](http://www.dekamer.be/kvvcr/pdf_sections/_searchlist/Regeerakkoord_1_december_2011.pdf).

<sup>287</sup> *Ibid.*

<sup>288</sup> Wetsvoorstel (J. DE GUCHT e.a.) houdende de vaststelling van de afstamming van de meeouder, *Parl.St.* Senaat 2013-14, nr. 5-2445/1.

<sup>289</sup> L. PLUYM, "Juridisch statuut voor meemoeders – Commentaar bij de wet van 5 mei 2014", *T. Fam.* 2015, (5) 7; Verslag namens de Commissie voor de Justitie (B. ANCIAUX e.a.) over het wetsvoorstel houdende de vaststelling van de afstamming van de meeouder, *Parl.St.* Senaat 2013-14, nr. 5-2445/3, 4.

<sup>290</sup> Regeerakkoord van 9 oktober 2014, 226, te consulteren via [www.premier.be/nl/regeerakkoord](http://www.premier.be/nl/regeerakkoord).

<sup>291</sup> *Ibid.*

Dit verwijst naar de tendens van de afschaffing van de sterilisatievoorwaarde, die op internationaal vlak merkbaar is. Enkele landen hebben deze voorwaarde al uit hun wetgeving geschrapt<sup>292</sup>. Minister van Justitie Koen Geens was voornemens om deze wetswijziging te realiseren in samenspraak met de staatssecretaris voor Gelijke Kansen, Elke Sleurs.<sup>293</sup>

**170.** Tot op heden werd evenwel nog geen aanpassing van de wet betreffende de transseksualiteit doorgevoerd. De laatste stand van zaken is dat de afschaffing van de medische voorwaarden tot juridische geslachtsverandering (art. 62*bis*, § 2, 2°-3° BW) in de nabije toekomst werkelijkheid zal worden.<sup>294</sup> Dit najaar vindt opnieuw een debat over de transgenderwetgeving plaats in het Federaal Parlement.<sup>295</sup> Zowel minister van Justitie Koen Geens als staatssecretaris voor Gelijke kansen Elke Sleurs bereidt een wetsontwerp tot afschaffing van de medische voorwaarden tot juridische geslachtsverandering voor.<sup>296</sup> Een juridische geslachtsverandering zou bijgevolg mogelijk worden door middel van een gemotiveerde verklaring voor de ambtenaar van de burgerlijke stand. Over de precieze modaliteiten bestaat echter nog discussie.<sup>297</sup>

**171.** Indien de sterilisatievoorwaarde (art. 62*bis*, § 2, 3° BW) verdwijnt, moet er worden nagedacht over de gevolgen van deze verdwijning voor het afstammingsrecht. Het verbod voor de transvrouw (art. 62*bis*, § 8, tweede lid BW) heeft m.i. geen reden tot bestaan meer als de sterilisatievoorwaarde zou worden afgeschaft. De ratio van de wetgever dat als gevolg van de onvruchtbaarheidsvoorwaarde de vrouwelijke aangever (transman) niet meer in staat is een kind te baren, waardoor artikel 312, § 1 BW<sup>298</sup> in principe niet meer zal kunnen spelen<sup>299</sup>, kan dan immers niet meer worden bijgetreden.

---

<sup>292</sup> O.a. Argentinië, Malta, Zweden, Denemarken, Spanje, Nederland, Duitsland, Ierland, ...

<sup>293</sup> Algemene beleidsnota Justitie van 15 november 2015, *Parl.St.* Kamer 2015-16, nr. 54-1428/8, 49; G. VERSCHULDEN, "Nieuwe transgenderwetgeving: knopen doorhakken", *T.Fam.* 2015, (242) 242.

<sup>294</sup> T. YSEBAERT, "Officieel van geslacht veranderen kan binnenkort zonder medische ingreep", *De Standaard* 12 mei 2016, [www.destandaard.be](http://www.destandaard.be).

<sup>295</sup> D. DE ROOVER, "Exclusief: dit najaar debat transgenderwetgeving in Federaal Parlement", *Zizo Magazine* 30 maart 2016, [www.koengeens.be](http://www.koengeens.be).

<sup>296</sup> *Ibid.*

<sup>297</sup> *Ibid.*

<sup>298</sup> *Mater semper certa est (etiam si vulgo conceperit)*: "De moeder is altijd zeker (ook al is zij door het gewone volk bezwangerd)". De vrouw die van het kind bevalt en als zodanig in de geboorteakte is vermeld, is de moeder van het kind.

<sup>299</sup> Circ. 1 februari 2008 betreffende de transseksualiteitswetgeving, *BS* 20 februari 2008, (10.758) 10.762; *supra*, nr. 141.

Ook deze overwegingen zullen worden meegenomen in mijn onderzoek de *lege ferenda* in het laatste hoofdstuk van deze masterproef.

#### AFDELING IV. EIGEN INTERPRETATIE VAN DE SPECIFIEKE AFSTAMMINGSBEPALING VOOR TRANSGENDERS (ART. 62BIS, § 8 BW)

**172.** Met de problemen als gevolg van de letterlijke interpretatie van artikel 62bis, § 8 BW en met de doelstellingen van de wetgever met de afstammingsregeling voor transgenders in het achterhoofd, zal ik in deze afdeling een eigen interpretatie van de specifieke afstammingsbepaling voor transgenders (art. 62bis, § 8 BW) voorleggen. Merk op dat deze interpretatie geen gewenste regeling inhoudt voor het afstammingsrecht van transgenders. In deze afdeling zal het duidelijk worden dat ook een eigen interpretatie van artikel 62bis, § 8 BW geen oplossing biedt voor de bestaande problemen. De afstammingsbepaling blijft onbegrijpelijk en is m.i. zelfs juridisch verkeerd. Een aanpassing of vervanging van artikel 62bis, § 8 BW is bijgevolg noodzakelijk.

##### **§ 1. Rechtsgevolgen vanaf de inschrijving of overschrijving in het register**

**173.** De problemen met een letterlijke interpretatie van de bewoordingen “(vanaf) de opmaak van de akte” (art. 62bis, § 8 BW) werden hiervoor<sup>300</sup> besproken. De vraag is of het de bedoeling van de wetgever was om de rechtsgevolgen op het vlak van de afstamming van de juridische geslachtsverandering al te laten gelden vanaf de opmaak van de akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht. Of moesten die rechtsgevolgen worden uitgesteld tot na het definitief worden van de geslachtsverandering?

**174.** Hoewel de circulaire letterlijk stelt dat “de bepalingen betreffende de afstamming van vaderschap vervat in boek I, titel VII, hoofdstuk II van het Burgerlijk Wetboek niet van toepassing zijn vanaf het moment van de opmaak van een akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht na aangifte door een mannelijke aangever...”<sup>301</sup>, had de Belgische wetgever m.i. de intentie om de rechtgevolgen bedoeld in artikel 62bis, § 8 BW pas te laten spelen na de definitieve juridische geslachtsverandering.

---

<sup>300</sup> *Supra*, nrs. 88-104.

<sup>301</sup> Eigen onderlijning.

**175.** Verschillende argumenten ondersteunen deze visie:

Vooreerst kan artikel 62*bis*, § 8, eerste lid BW maar een betekenis hebben na een definitieve juridische geslachtsverandering als bedoeld in artikel 62*bis*, § 4 BW of artikel 1385*quaterdecies*, § 5 Ger.W.<sup>302</sup> Zolang de transgender juridisch niet definitief een ander geslacht heeft aangenomen, blijven de bestaande afstammingsbanden immers in ieder geval voortbestaan. Aangezien de afstammingsbanden die werden vastgesteld vóór de definitieve juridische geslachtsverandering “onverlet” (art. 62*bis*, § 8, eerste lid BW) blijven, kan artikel 62*bis*, § 8, tweede lid BW slechts betrekking hebben op afstammingsbanden die erna worden vastgesteld.

Daarnaast lijkt het ook moeilijk te verantwoorden dat een transvrouw de mogelijkheid tot vaststelling van een afstammingsband langs vaderszijde zou worden ontnomen op een ogenblik dat zij juridisch gezien nog man is.

Ten slotte komt het mij vreemd voor dat de wetgever doelbewust een strijdigheid tussen de artikelen 62*bis*, § 8 BW, 62*bis*, § 4, tweede lid BW en 1385*quaterdecies*, § 5 Ger.W. wou invoeren.

**176.** Ik meen dat de woorden “vanaf de opmaak van de akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht” in artikel 62*bis*, § 8 BW een vergissing zijn. Dit moet worden geïnterpreteerd als ‘na de definitieve juridische geslachtsverandering’. In die interpretatie treden de rechtsgevolgen in vanaf de inschrijving van de akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht in het geboorteregister (art. 62*bis*, § 4, tweede lid BW) en bij gebreke daarvan<sup>303</sup>, vanaf de overschrijving van het vonnis of arrest betreffende de wijziging van het geslacht in het register (art. 1385*quaterdecies*, § 5 Ger.W.).

---

<sup>302</sup> T. WUYTS, “De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak” in P. SENAEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 215, nr. 300.

<sup>303</sup> F. SWENNEN, *Personenrecht in kort bestek in Recht in Kort Bestek*, nr. 3, Antwerpen, Intersentia, 2008, 52, nr. 124.



**177.** WUYTS stelt in dit verband dat artikel 62*bis*, § 8 BW van toepassing zou moeten zijn vanaf het tijdstip van de aangifte.<sup>304</sup> Naar mijn mening lost dit het probleem niet op. Pas wanneer de geslachtsverandering definitief wordt, kunnen gevolgen worden verbonden aan het nieuwe geslacht. Zowel het “*onverlet*” blijven van de bestaande afstammingsbanden als het verbod voor de transvrouw zijn m.i. lege bepalingen op een moment dat de transgender juridisch gezien nog niet definitief een ander geslacht heeft aangenomen.

## **§ 2. Verbod voor de transvrouw ten aanzien van alle kinderen zonder vastgestelde afstammingsband**

**178.** Zoals hiervoor al werd aangegeven, doelt het verbod van artikel 62*bis*, § 8 BW op de mannelijke aangever die verklaard heeft tot het vrouwelijke geslacht te behoren, de transvrouw. Elke andere interpretatie is m.i. verkeerd. Een verbod voor de transman zou ingaan tegen de letterlijke tekst van artikel 62*bis*, § 8, tweede lid BW en zou de ratio als bedoeld in de circulaire<sup>305</sup>, volledig teniet doen.<sup>306</sup>

**179.** Enerzijds verdedig ik dat het verbod voor de transvrouw enkel speelt ten aanzien van kinderen verwekt<sup>307</sup> (en bijgevolg geboren) na de definitieve juridische geslachtsverandering. Ten aanzien van kinderen geboren of verwekt vóór de juridische geslachtsverandering zou het oude geslacht in aanmerking moeten worden genomen. Om die reden zouden de bewoordingen “*de bestaande afstamming*” (art. 62*bis*, § 8, eerste lid BW) moeten worden begrepen als ‘de bestaande juridische en feitelijke afstamming’.

Op die manier heeft de transvrouw nog de mogelijkheid om een vaderlijke afstammingsband te laten vaststellen met een kind verwekt of geboren vóór de definitieve juridische geslachtsverandering, waarvan zij genetisch ook daadwerkelijk de vader is.

---

<sup>304</sup> T. WUYTS, “De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak” in P. SENAËVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 215, nr. 302.

<sup>305</sup> Circ. 1 februari 2008 betreffende de transseksualiteitswetgeving, *BS* 20 februari 2008, (10.758) 10.762.

<sup>306</sup> *Supra*, nr. 141.

<sup>307</sup> *Supra*, nr. 111.

Deze afstammingsband werkt dan, op basis van het *“Infans conceptus pro jam nato habetur...<sup>308</sup>”* principe, terug tot op het ogenblik van de geboorte of zelfs de verwekking indien dit in het belang van het kind is en vormt bijgevolg een ‘bestaande afstammingsband’ als bedoeld in artikel 62bis, § 8, eerste lid BW.

**180.** Uit de sterilisatievoorwaarde (art. 62bis, § 2, 3° BW) die stelt dat de betrokkene niet meer in staat mag zijn om overeenkomstig het vroegere geslacht kinderen te verwekken, kan m.i. worden afgeleid dat het tijdstip van de verwekking doorslaggevend is voor de afstammingsrechtelijke gevolgen van de juridische geslachtsverandering.

Ook WUYTS oordeelt in die zin.<sup>309</sup> De transgender mag niet meer in staat zijn om na de juridische geslachtsverandering nog kinderen te verwekken. Niets belet de transgender echter om een afstammingsband vast te stellen met een kind verwekt vóór de juridische geslachtsverandering, ook al wordt dat kind slechts na de juridische geslachtsverandering geboren. De wetgever had m.i. als doel te voorkomen dat kinderen zouden worden geboren van wie de genetische vader op het ogenblik van de verwekking al een vrouw is.<sup>310</sup> Het ogenblik van de geboorte wordt echter nergens vermeld.

### **§ 3. Eigen interpretatie brengt geen soelaas**

**181.** Samengevat zou de meest correcte interpretatie van artikel 62bis, § 8, eerste lid BW naar mijn mening inhouden dat de transgender de bestaande juridische, dan wel feitelijke afstammingsbanden die al bestonden vóór de definitieve juridische geslachtsverandering respectievelijk behoudt of nog kan vaststellen overeenkomstig het oude geslacht. De definitieve juridische geslachtsverandering betreft hier de inschrijving of overschrijving in het register van de geboorten overeenkomstig artikel 62bis, § 4, tweede lid BW of artikel 1385quaterdecies, § 5 Ger.W.

---

<sup>308</sup> *Infans conceptus pro jam nato habetur, quoties de commodis eius agitur*’. Een verwekt kind wordt reeds als geboren beschouwd, telkens dit in zijn belang is.

<sup>309</sup> T. WUYTS, “De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak” in P. SENAEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 246, nr. 336.

<sup>310</sup> T. WUYTS, “De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak” in P. SENAEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 256-257, nr. 350.

Alle kinderen die werden verwekt vóór de definitieve juridische geslachtsverandering en bijgevolg nog vóór ofwel na de juridische geslachtsverandering werden geboren, vallen onder het afstammingsregime van het oude geslacht, zowel wat betreft de vaststelling als de betwisting van de afstamming.

**182.** Artikel 62*bis*, § 8, tweede lid BW betreft m.i. een absolute vergissing van de wetgever. Hoe dit deel van het artikel ook wordt gelezen, het is en blijft een verbod tot vaststelling van een afstammingsband voor de transvrouw.

Dit is zowel in strijd met de biologische en de socio-affectieve-volitieve grondslag van het afstammingsrecht, als mogelijks met het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel (art. 10 en 11 Gw.)<sup>311</sup>.

**183.** Er kan worden besloten dat zelfs de meest vergezochte interpretatie van de specifieke afstammingsbepaling van artikel 62*bis*, § 8 BW geen volwaardige oplossing biedt voor de problemen besproken in dit hoofdstuk. Uit al het voorgaande volgt dat artikel 62*bis*, § 8 BW allesbehalve duidelijk is. Noch de letterlijke tekst van de wet, noch de parlementaire voorbereiding, noch de gepubliceerde rechtsleer betreffende het artikel bieden volledige duidelijkheid over de interpretatie van de specifieke afstammingsbepaling voor transgenders. Er is bijgevolg dringend nood aan een aanpassing of zelfs een vervanging van artikel 62*bis*, § 8 BW.

## AFDELING V. PLAATS IN HET BURGERLIJK WETBOEK

**184.** Tot slot vormt ook de specifieke plaats van artikel 62*bis*, § 8 in het Burgerlijk Wetboek een discussiepunt.

**185.** Actueel staat artikel 62*bis*, § 8 BW onder titel II: Akten van de burgerlijke stand van het Belgisch Burgerlijk Wetboek. Meer specifiek is de bepaling terug te vinden onder hoofdstuk II: Akten van geboorte. Naar mijn mening hoort artikel 62*bis*, § 8 BW daar absoluut niet thuis. De bepaling handelt over de specifieke afstammingsrechtelijke gevolgen van een juridische geslachtsverandering. Het betreft een zuivere afstammingsbepaling en moet bijgevolg worden ondergebracht in titel VII van het Burgerlijk Wetboek: Afstamming.

---

<sup>311</sup> *Supra*, nrs. 102, 117, 125 en 135; *Infra*, nrs. 212-215.

**186.** Er bestaan verschillende mogelijkheden voor een verplaatsing van artikel 62*bis*, § 8 BW of voor de eventuele invoeging van een nieuw artikel betreffende de afstamming van transgenders op een andere plaats in het Burgerlijk Wetboek. Hierop zal in het laatste hoofdstuk worden ingegaan, gezien dit een voorstel tot wijziging *de lege ferenda* betreft.

## HOOFDSTUK III: CONFORMITEIT VAN DE ACTUELE REGELING MET HET VERDRAGSRECHT EN MET DE GRONDWET

**187.** Een volgend knelpunt is de (on)verenigbaarheid van de huidige tekst van artikel 62bis, § 8 BW met de ‘mensenrechten’<sup>312</sup>. De zeer uiteenlopende problemen waartoe artikel 62bis, § 8 BW aanleiding geeft<sup>313</sup>, kunnen elk ook inbreuk maken op één of meer fundamentele rechten en vrijheden. In dit hoofdstuk wordt nagegaan of de specifieke afstammingsbepaling voor transgenders (art. 62bis, § 8 BW) in overeenstemming is met bepaalde grondrechten opgenomen in de Belgische Grondwet en in internationale verdragen.

**188.** Voor deze masterproef zijn voornamelijk het recht op eerbiediging van het privé-, familie-en gezinsleven (art. 8 EVRM<sup>314</sup> en bijgevolg art. 22 Gw.) en ook bepalingen betreffende non-discriminatie (art. 14 EVRM; art. 10 en 11 Gw.) relevant. Daarnaast is ook het recht van het kind om zijn of haar ouders te kennen en door hen te worden verzorgd (art. 7.1 IVRK<sup>315</sup>) van belang.

### AFDELING I. VERENIGBAARHEID MET HET VERDRAGSRECHT

#### §1. Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM)

**189.** De verenigbaarheid van artikel 62bis, § 8 BW met het EVRM zal worden besproken aan de hand van de relevante rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM).

**190.** In de zaak X, Y en Z tegen het Verenigd Koninkrijk<sup>316</sup> verzocht een transman X om in het geboorteregister als vader te worden aangemerkt van het kind Z.

---

<sup>312</sup> J. MOTMANS, I. BIOLLEY en S. DEBUNNE, *Leven als transgender in België. De sociale en juridische situatie van transgender personen in kaart gebracht*, Brussel, Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen, 2009, 5.

<sup>313</sup> *Supra*, HOOFDSTUK II: AFSTAMMINGSRECHTELIJKE GEVOLGEN VAN DE JURIDISCHE GESLACHTSVERANDERING DE LEGE LATA.

<sup>314</sup> Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend op 4 november 1950 te Rome, goedgekeurd door België bij wet van 13 mei 1955, BS 19 augustus 1955, 5028-5049.

<sup>315</sup> Verdrag inzake de rechten van het kind, aangenomen door de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties te New York op 20 november 1989, goedgekeurd door België bij wet van 25 november 1991, BS 17 januari 1992; in de Vlaamse Gemeenschap goedgekeurd bij Decreet van 15 mei 1991, BS 13 juli 1991.

<sup>316</sup> EHRM 22 april 1997, nr. 21830/93, X, Y en Z/*Verenigd Koninkrijk*.

Zijn partner Y, een cis-vrouw met wie X een vaste en stabiele relatie had, had dat kind na K.I.D. gebaard.<sup>317</sup> X was niet de biologische vader van Z, maar voedde het kind wel feitelijk op.

**191.** De administratieve autoriteiten van het Verenigd Koninkrijk weigerden om X als vader te erkennen, omdat ze X niet als man beschouwden.<sup>318</sup> Enkel een cis-man kon als vader worden aanzien.<sup>319</sup> Bijgevolg was er naar het oordeel van het Verenigd Koninkrijk geen sprake van een "gezin".<sup>320</sup> De verzoekers waren van mening dat deze weigering een schending inhield van het door artikel 8 EVRM gewaarborgde recht op bescherming van het gezinsleven.<sup>321</sup>

**192.** Het EHRM oordeelde in deze zaak dat er wel sprake was van een gezinsleven in de zin van artikel 8 EVRM. X vervulde al enkele tijd de sociale rol van mannelijke partner van Y en het koppel had toestemming gevraagd en verkregen tot het ondergaan van de K.I.D.-behandeling.<sup>322</sup>

---

<sup>317</sup> K. UYTTERHOEVEN, "Transseksualiteit en de mensenrechten" in P. SENAEEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 101-102, nr. 137.

<sup>318</sup> Merk op dat de wetgeving van het Verenigd Koninkrijk op dat moment (1997) nog niet voorzag in een wettelijke erkenning van transgenders. Sinds de Gender Recognition Act van 2004 (Gender Recognition Act 1 juli 2004, [www.legislation.gov.uk](http://www.legislation.gov.uk)) erkent het Verenigd Koninkrijk dit wel en wordt het nieuwe geslacht ook aangegeven op een nieuw geboortecertificaat.

<sup>319</sup> G. ALVES DE FARIA, "Sexual orientation and the ECtHR: what relevance is given to the best interests of the child? An analysis of The European Court of Human Rights' approach to the best interests of the child in LGBT parenting cases", *F&R* 2015, DOI: 10.5553/FenR/000018.

<sup>320</sup> Op vandaag is dit niet meer zo. De Human Fertilisation and Embryology Act van 2008 bepaalt dat de moeder van een kind en haar partner (niet de spermadonor) kunnen als moeder en vader van het kind verkregen via K.I.D. worden geregistreerd als de transgender persoon een akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht kan voorleggen (Human Fertilisation and Embryology Act 13 november 2008, [www.legislation.gov.uk](http://www.legislation.gov.uk)); S. GILMORE, "The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons in England and Wales" in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status Of Transsexual And Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 200-201; A. SLEDIZINKA-SIMON, "Transgender Rights on the Move: Towards Recognition and Gender-neutral Definition of Parenthood" in A. CASONATO en A. SCHUSTER (eds.), *Rights on the Move - Rainbow families in Europe, Conference Proceedings*, Trento, University of Trento, 2014, 323.

<sup>321</sup> K. UYTTERHOEVEN, "Transseksualiteit en de mensenrechten", in P. SENAEEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 102, nr. 137.

<sup>322</sup> K. UYTTERHOEVEN, "Transseksualiteit en de mensenrechten" in P. SENAEEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 103, nr. 140.

Naar het oordeel van het EHRM hebben een transgender, zijn partner en hun kind recht op bescherming van het familie- en gezinsleven (art. 8 EVRM)<sup>323</sup>. Het volstond volgens het Hof dat er sprake was van *de facto* familiale banden tussen de drie verzoekers<sup>324</sup>. De feitelijke situatie waarin X zich bevond, kon in geen enkel opzicht worden onderscheiden van het traditionele gezinsleven.<sup>325</sup>

**193.** Het EHRM nam in dit arrest evenwel een terughoudend standpunt in.<sup>326</sup> *In casu* besloot het Hof niet tot een schending van artikel 8 EVRM. Er bestond immers geen Europese consensus betreffende het toekennen van ouderlijke rechten aan transgenders, noch over de juridische gevolgen voor de relatie tussen een via K.I.D. verwekt kind en de persoon die zich als vader gedraagt.<sup>327</sup> De eerbiediging van het familie- en gezinsleven (art. 8 EVRM) hield volgens het Hof bijgevolg geen verplichting in tot erkenning van een transman als juridische vader.<sup>328</sup> Het Hof kende de Verdragstaten een ruime beoordelingsmarge toe met betrekking tot het toekennen van ouderlijke rechten en plichten.<sup>329</sup> Op die manier konden de Verdragstaten zelf kiezen welke oplossingen zij in het nationale recht opnemen voor de problemen die worden veroorzaakt door de erkenning van de gewijzigde staat van een postoperatieve transgender.<sup>330</sup>

---

<sup>323</sup> J. MOTMANS, I. BIOLLEY en S. DEBUNNE, *Leven als transgender in België. De sociale en juridische situatie van transgender personen in kaart gebracht*, Brussel: Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen, 2009, 53.

<sup>324</sup> EHRM 22 april 1997, nr. 21830/93, *X, Y en Z/Verenigd Koninkrijk*; T. WUYTS, "De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak" in P. SENA EVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 232-233, nr. 321.

<sup>325</sup> K. UYTTERHOEVEN, "Transseksualiteit en de mensenrechten" in P. SENA EVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 103, nr. 140.

<sup>326</sup> J. MOTMANS, I. BIOLLEY en S. DEBUNNE, *Leven als transgender in België. De sociale en juridische situatie van transgender personen in kaart gebracht*, Brussel: Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen, 2009, 53.

<sup>327</sup> EHRM 22 april 1997, nr. 21830/93, *X, Y en Z/Verenigd Koninkrijk*; K. UYTTERHOEVEN, "Transseksualiteit en de mensenrechten" in P. SENA EVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 104, nr. 141; G. ALVES DE FARIA, "Sexual orientation and the ECtHR: what relevance is given to the best interests of the child? An analysis of The European Court of Human Rights' approach to the best interests of the child in LGBT parenting cases", *F&R* 2015, DOI: 10.5553/FenR/000018.

<sup>328</sup> D. VAN GRUNDERBEECK, *Grondbeginselen van een Europees personen- en familierecht geformuleerd vanuit het perspectief van de mensenrechten*, onuitg. Doctoraats thesis Rechten KU Leuven, 539, nr. 831.

<sup>329</sup> EHRM 22 april 1997, nr. 21830/93, *X, Y en Z/Verenigd Koninkrijk*.

<sup>330</sup> J. MOTMANS, I. BIOLLEY en S. DEBUNNE, *Leven als transgender in België. De sociale en juridische situatie van transgender personen in kaart gebracht*, Brussel, Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen, 2009, 53.

**194.** In de arresten **Christine Goodwin tegen het Verenigd Koninkrijk**<sup>331</sup> en **I. tegen het Verenigd Koninkrijk**<sup>332</sup> van 11 juli 2002 besloot het EHRM om zijn vaststaande rechtspraak te verlaten.<sup>333</sup> Het Hof beklemtoonde dat het EVRM in de eerste plaats en hoofdzakelijk een systeem is ter bescherming van de rechten van de mens.<sup>334</sup> Het Hof moet rekening houden met de zich wijzigende omstandigheden in de gedaagde Staat en in de Verdragsstaten in het algemeen. Verder dient ook de zich ontwikkelende convergentie tussen de Verdragstaten aangaande de te bereiken standaarden in aanmerking worden genomen.<sup>335</sup>

Onder verwijzing naar het arrest **Dudgeon tegen het Verenigd Koninkrijk** oordeelde het EHRM dat wanneer de nationale wetgeving in strijd is met een belangrijk aspect van de persoonlijke identiteit van een persoon, er een ernstige inmenging in het privéleven kan ontstaan.<sup>336</sup> De beoordelingsvrijheid van de Verdragsstaten lijkt dus niet zo ver te gaan dat een Verdragsstaat kan weigeren om een postoperatieve transgender niet ten volle te erkennen als een persoon die behoort tot het nieuwe geslacht.<sup>337</sup>

**195.** UYTTERHOEVEN stelt dat het EHRM in de zaak **X, Y en Z tegen het Verenigd Koninkrijk** de minderwaardige sociale en juridische situatie waarin het kind zich bevindt onterecht niet zwaar liet doorwegen.<sup>338</sup>

---

<sup>331</sup> EHRM 11 juli 2002, nr. 28957/95, *Christine Goodwin/Verenigd Koninkrijk*.

<sup>332</sup> EHRM 11 juli 2002, nr. 25680/94, *I/Verenigd Koninkrijk*.

<sup>333</sup> W. VANDENHOLE, "Straatsburg breekt lans voor volwaardige juridische erkenning van transseksualiteit", *Juristenkrant* 2002, afl.55, 11.

<sup>334</sup> P. SENA EVE en P. LEMMENS (eds.), *De betekenis van de mensenrechten voor het personen-en familierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2003, 12, nr. 18.

<sup>335</sup> EHRM 11 juli 2002, nr. 28957/95, *Christine Goodwin/Verenigd Koninkrijk*; EHRM 11 juli 2002, nr. 25680/94, *I/Verenigd Koninkrijk*; D. VAN GRUNDERBEECK, "Grondbeginselen van een Europees personen- en familierecht geformuleerd vanuit het perspectief van de mensenrechten" in SENA EVE, P. en LEMMENS, P. (eds.), *De betekenis van de mensenrechten voor het personen-en familierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2003, 12-13, nr. 18.

<sup>336</sup> EHRM 22 oktober 1981, nr. 7525/76, *Dudgeon/Verenigd Koninkrijk*; EHRM 11 juli 2002, nr. 28957/95, *Christine Goodwin/Verenigd Koninkrijk*; EHRM 11 juli 2002, nr. 25680/94, *I/Verenigd Koninkrijk*; D. VAN GRUNDERBEECK, "Grondbeginselen van een Europees personen- en familierecht geformuleerd vanuit het perspectief van de mensenrechten" in SENA EVE, P. en LEMMENS, P. (eds.), *De betekenis van de mensenrechten voor het personen-en familierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2003, 13, nr. 19.

<sup>337</sup> In de zaak X, Y en Z tegen het Verenigd Koninkrijk kon een transman niet als vader worden aangeduid omdat het Verenigd Koninkrijk hem niet als man beschouwde; K. UYTTERHOEVEN, "Transseksualiteit en de mensenrechten" in P. SENA EVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 106, nr. 146.

<sup>338</sup> K. UYTTERHOEVEN, "Transseksualiteit en de mensenrechten" in P. SENA EVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 111, nr. 147.



Hij is zelfs van mening dat het Hof een ongeoorloofde discriminatie invoert tussen een buitenhuwelijks kind verwekt via K.I.D. en buitenhuwelijks kinderen die op natuurlijke wijze zijn verwekt. Als gevolg van het arrest **Johnston e.a. tegen Ierland**<sup>339</sup> kunnen buitenhuwelijks natuurlijke kinderen zich immers beroepen op een schending van artikel 8 EVRM.<sup>340</sup> Op grond van het arrest **X, Y, Z tegen het Verenigd Koninkrijk**<sup>341</sup> zal dezelfde vordering door kinderen verwekt via K.I.D. echter worden afgewezen. De mannelijke partner vervult nochtans in beide gevallen dezelfde sociale rol als vader ten aanzien van het kind<sup>342</sup>.

**196.** Ook ALVES DE FARIA werpt de vraag op waarom het Hof in de zaak **X, Y en Z tegen het Verenigd Koninkrijk** geen rekening hield met het belang van het kind<sup>343</sup>. Het EHRM erkende het bestaan van een gezinsleven in de zin van artikel 8 EVRM, maar beschouwde het niet bestaan van een recht op vaststelling van een afstammingsband niet als een schending van artikel 8 EVRM. Hij gaat ervan uit dat het Hof verkoos om te steunen op een maatschappelijke consensus tussen de Verdragsstaten. Zo wou het Hof argumentatie en beredenering over een delicaat onderwerp zoals genderidentiteit vermijden.<sup>344</sup>

**197.** Rekening houdend met bovenstaande rechtspraak van het EHRM, ben ik van mening dat het verbod voor de transvrouw (art. 62*bis*, § 8, tweede lid BW) artikel 8 EVRM (al dan niet in samenhang gelezen met artikel 14 EVRM) schendt.

**198.** In de zaak **X, Y en Z tegen het Verenigd Koninkrijk**<sup>345</sup> gaf het Hof aan dat ingeval er familiale banden bestaan, de Verdragsstaat moet handelen op een wijze die toelaat deze banden verder te ontwikkelen.

---

<sup>339</sup> EHRM 18 december 1986, nr. 9697/82, *Johnston e.a./Ierland*.

<sup>340</sup> Deze zaak betrof een cis-koppel, geen transgender(s).

<sup>341</sup> EHRM 22 april 1997, nr. 21830/93, *X, Y en Z/Verenigd Koninkrijk*.

<sup>342</sup> K. UYTTERHOEVEN, "Transseksualiteit en de mensenrechten" in P. SENAEEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 107-108, nr. 148.

<sup>343</sup> G. ALVES DE FARIA, "Sexual orientation and the ECtHR: what relevance is given to the best interests of the child? An analysis of The European Court of Human Rights' approach to the best interests of the child in LGBT parenting cases", *F&R* 2015, DOI: 10.5553/FenR/.000018.

<sup>344</sup> *Ibid.*

<sup>345</sup> EHRM 22 april 1997, nr. 2183/93, *X, Y en Z/Verenigd Koninkrijk*.

Er moeten juridische garanties worden ingebouwd die het mogelijk maken om het kind zo snel mogelijk te integreren in zijn of haar familie.<sup>346</sup>

In die zaak ging het over een kind geboren door K.I.D. binnen een relatie van een transman met een vrouw. Het EHRM oordeelde dat er *de facto* familiale banden bestonden tussen de transman, de vrouw en het kind omdat de transman zich in elk opzicht als vader van het kind had gedragen. Mijns inziens bestaan er ook *de facto* familiale banden wanneer een transvrouw en haar vrouwelijke partner gezamenlijk worden toegelaten tot een K.I.D.-behandeling en de transvrouw zich voortdurend als meemoeder gedraagt van het binnen dat ouderschapsproject verwekte (en bijgevolg geboren) kind. *A fortiori* bestaat er naar mijn mening een familieleven indien een transvrouw op natuurlijke wijze een kind verwekt, dat pas na de definitieve juridische geslachtsverandering wordt geboren en waarbij de transvrouw zich als vader van het kind gedraagt.

**199.** Het Hof besloot in de zaak **X, Y en Z tegen het Verenigd Koninkrijk**<sup>347</sup> niet tot een schending van artikel 8 EVRM omdat het kind via K.I.D. was verwekt en er binnen de Verdragsstaten op dat moment geen consensus bestond over het toekennen van ouderlijke rechten aan transgenders, noch over de gevolgen van het gebruik van kunstmatige voortplantingstechnieken op het vlak van het afstammingsrecht<sup>348</sup>. Naar mijn mening kan de beslissing van het EHRM om geen schending van artikel 8 EVRM vast te stellen, vandaag niet meer worden verantwoord. In het licht van de arresten **Christine Goodwin tegen het Verenigd Koninkrijk**<sup>349</sup> en **I. tegen het Verenigd Koninkrijk**<sup>350</sup> kan worden aangenomen dat het Hof op heden rekening moet houden met de gewijzigde omstandigheden in de Verdragsstaten.

---

<sup>346</sup> T. WUYTS, "De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak" in P. SENAËVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 233, nr. 321.

<sup>347</sup> EHRM 22 april 1997, nr. 2183/93, *X, Y en Z/Verenigd Koninkrijk* (§ 43-44).

<sup>348</sup> *Ibid.*

<sup>349</sup> EHRM 11 juli 2002, nr. 28957/95, *Christine Goodwin/Verenigd Koninkrijk*.

<sup>350</sup> EHRM 11 juli 2002, nr. 25680/94, *I/Verenigd Koninkrijk*.

Ook VAN GRUNDERBEECK<sup>351</sup> en SWENNEN<sup>352</sup> suggereren dat de uitkomst van het arrest **X, Y en Z tegen het Verenigd Koninkrijk**<sup>353</sup> anders zou zijn in het licht van de nieuwe rechtspraak van het EHRM.

**200.** In het geval van België zou het EHRM de wet betreffende de medisch begeleide voortplanting en de regeling betreffende het meemoederschap in acht moeten nemen.<sup>354</sup> Het Hof zal niet meer kunnen aannemen dat er geen schending is van artikel 8 EVRM wanneer een kind via K.I.D. wordt verwekt en niet biologisch verwant is met de transgender. Bij de regeling over het meemoederschap is er immers geen sprake van een biologische band met de meemoeder.

**201.** Artikel 62*bis*, § 8, tweede lid schendt m.i. artikel 8 EVRM aangezien het de transvrouw niet toelaat een afstammingsrechtelijke band te vestigen met een kind na de juridische geslachtsverandering. Ook WUYTS stelt dat er niet kan worden betwist dat er tussen een kind, geboren uit een relatie van een transvrouw met een andere vrouw, en de transvrouw een familielevens bestaat in de zin van artikel 8 EVRM.<sup>355</sup> PINTENS deelt eveneens die mening<sup>356</sup>. Een regel die een transgender toelaat om vader te blijven van een kind met vastgestelde afstammingsbanden van voor de juridische geslachtsverandering, maar die verbiedt om een afstammingsband langs vaderszijde vast te stellen voor die kinderen die verwekt maar niet erkend werden voor de geslachtsverandering, is strijdig met artikel 8 EVRM.

---

<sup>351</sup> D. VAN GRUNDERBEECK, *Beginnelsen van personen-en familierecht. Een mensenrechtelijke benadering*, Antwerpen, Intersentia, 2003, 386-387, nr. 512.

<sup>352</sup> F. SWENNEN, *Personenrecht in kort bestek in Recht in kort bestek*, nr. 3, Antwerpen, Intersentia, 2008, 53, nr. 126 (voetnoot 59); T. WUYTS, "De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak" in P. SENAËVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 264, nr. 356.

<sup>353</sup> EHRM 22 april 1997, nr. 2183/93, *X, Y en Z/Verenigd Koninkrijk*.

<sup>354</sup> *Supra*, nrs. 146-162.

<sup>355</sup> T. WUYTS, "De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak" in P. SENAËVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 264, nr. 356.

<sup>356</sup> W. PINTENS, "The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons in Belgium and The Netherlands" in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 121-122.

**202.** Ik ben van mening dat zowel wanneer een transvrouw de biologische vader van een kind is, als wanneer een beroep werd gedaan op K.I.D., er sprake is van *de facto* familiale banden en bijgevolg van een recht op bescherming van het familie- en gezinsleven in de zin van artikel 8 EVRM. Dit is het geval wanneer de transvrouw en haar partner samen besloten hebben een kind te verwekken en op te voeden en wanneer de transvrouw zich dan ook als vader gedraagt. UYTTERHOEVEN heeft het bij het rechte eind wanneer hij stelt dat de sociale en juridische positie van het kind zouden moeten doorwegen.<sup>357</sup> Om die reden kan artikel 62bis, § 8, tweede lid BW de toets aan artikel 8 EVRM (en bijgevolg ook aan art. 22 Gw.<sup>358</sup>) niet doorstaan.

Daarnaast meen ik dat het ook een schending uitmaakt van artikel 14 EVRM om de transvrouw het recht op eerbiediging van het familie- en gezinsleven te ontzeggen, door een vestiging van een vaderlijke afstammingsband uit te sluiten, terwijl dit recht wel wordt erkend voor de transman.

## **§2. Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind (IVRK)**

**203.** Het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind (hierna IVRK)<sup>359</sup> trad op 15 januari 1992 in werking in België.<sup>360</sup> Voor deze masterproef is vooral artikel 7.1 IVRK van belang.

**204.** Artikel 7.1 IVRK stelt:

*“Het kind wordt onmiddellijk na de geboorte ingeschreven en heeft vanaf de geboorte het recht op een naam, het recht een nationaliteit te verwerven en, voor zover mogelijk, het recht zijn of haar ouders te kennen en door hen te worden verzorgd”.*<sup>361</sup>

**205.** Artikel 7 IVRK heeft betrekking op alle kinderen.<sup>362</sup> De specifieke wijze van verwekking of geboorte speelt geen rol.<sup>363</sup>

---

<sup>357</sup> K. UYTTERHOEVEN, “Transseksualiteit en de mensenrechten” in P. SENA EVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 107, nr. 147.

<sup>358</sup> F. SWENNEN, *Het personen- en familierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 107, nr. 175.

<sup>359</sup> Verdrag inzake de rechten van het kind, aangenomen door de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties te New York op 20 november 1989, goedgekeurd door België bij wet van 25 november 1991, BS 17 januari 1992; in de Vlaamse Gemeenschap goedgekeurd bij Decreet van 15 mei 1991, BS 13 juli 1991.

<sup>360</sup> P. SENA EVE m.m.v. S. ARNOEYTS, “Tien jaar Belgische rechtspraak inzake de aanvaarding van het IVRK” in P. SENA EVE en P. LEMMENS (eds.), *De betekenis van de mensenrechten voor het personen- en familierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2003, 105, nr. 160.

<sup>361</sup> Eigen onderlijning.

**206.** Over de betekenis van het begrip “ouders” in artikel 7.1 IVRK bestaat discussie. WUYTS stelt<sup>364</sup> dat onder dit begrip de verwekkers, en dus de genetische ouders, moeten worden begrepen.<sup>365</sup>

PLUYM daarentegen is van mening dat aan dit begrip een zo ruim mogelijke betekenis moet worden gegeven. Volgens haar dient er geen onderscheid te worden gemaakt tussen de juridische, sociaal-educatieve en genetische/biologische ouders.<sup>366</sup>

**207.** Ik meen dat een ruime betekenis van het begrip ‘ouder’ moet worden verdedigd. Zeker in het licht van de regeling betreffende het meemoederschap<sup>367</sup> en de medisch begeleide voortplanting<sup>368</sup> kan een restrictieve interpretatie van ouder als verwekker niet meer worden aangenomen.

**208.** VERSCHELDEN stelt daarnaast dat uit artikel 7.1 IVRK ook het recht van een kind op de juridische vaststelling van een dubbele afstammingsband (langs moeders- én langs vaderszijde<sup>369</sup>) kan worden afgeleid.<sup>370</sup> Artikel 62*bis*, § 8, tweede lid BW ontzegt aan het kind het recht om een vaderlijke afstammingsband te vestigen met een transvrouw. Bijgevolg wordt aan het kind het recht op vaststelling van een dubbele afstammingsband ontnomen. Enkel in het geval van een vrouwelijk ouderpaar bestaande uit een transvrouw en een cis-vrouw, zou een dubbele afstammingsband kunnen worden gevestigd met de moeder en de meemoeder. Dit is lijkt in strijd met artikel 7.1 IVRK.

---

<sup>362</sup> L. PLUYM, “Het recht van het kind om zijn ouders te kennen (art. 7.1 IVRK) na heterologe medisch begeleide voortplanting, adoptie en draagmoederschap in België,” *TJK* 2012, (5) 6.

<sup>363</sup> *Ibid.*

<sup>364</sup> Of dat was althans in 2008 zijn mening.

<sup>365</sup> T. WUYTS, “De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak” in P. SENAËVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 265, nr. 356.

<sup>366</sup> L. PLUYM, “Het recht van het kind om zijn ouders te kennen (art. 7.1 IVRK) na heterologe medisch begeleide voortplanting, adoptie en draagmoederschap in België,” *TJK* 2012, (5) 9.

<sup>367</sup> Wet 5 mei 2014 houdende de vaststelling van de afstamming van de meemoeder, *BS* 7 juli 2014, 51.703.

<sup>368</sup> Wet 6 juli 2007 betreffende de medisch begeleide voortplanting en de bestemming van de overtallige embryo's en de gameten, *BS* 17 juli 2007, 38.575.

<sup>369</sup> Intussen ook langs meemoederszijde.

<sup>370</sup> G. VERSCHELDEN, *Handboek Belgisch Personen- en Familierecht in Gandaius*, Brugge, die Keure, 2016, 353, nr. 795.

## AFDELING II. VERENIGBAARHEID MET DE BELGISCHE GRONDWET

### §1. Artikel 10 en 11 Gw.

**209.** Het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel en het principe van niet-discriminatie liggen verankerd in artikel 10 en 11 van de Belgische Grondwet.<sup>371</sup> Artikel 10 Gw. omhelst het principe dat alle Belgen gelijk zijn voor de wet.<sup>372</sup>

Artikel 11 Gw. omvat het non-discriminatiebeginsel en heeft als doel de feitelijke gelijkheid tussen vrouwen en mannen te waarborgen.<sup>373</sup>

**210.** Het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel (waarvan het non-discriminatiebeginsel een toepassing vormt<sup>374</sup>) sluit niet uit dat een verschil in behandeling tussen bepaalde categorieën van personen wordt ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en redelijk verantwoord is.<sup>375</sup> Het gemaakte onderscheid moet een geoorloofd doel en een objectief karakter hebben.<sup>376</sup> Tot slot dienen de middelen tot de verschillende behandeling proportioneel te zijn ten aanzien van het beoogde doel.<sup>377</sup> Meestal worden evenwel niet alle criteria door het Grondwettelijk Hof getoetst<sup>378</sup>. De motivering betreffende de verenigbaarheid met het gelijkheidsbeginsel beperkt zich tot de relevante criteria<sup>379</sup>.

**211.** Artikel 62bis, § 8 BW schendt naar mijn mening artikel 10 en 11 Gw. op diverse manieren. Hierboven<sup>380</sup> werden al enkele gevallen kort aangegeven. De belangrijkste mogelijke schendingen zijn *grosso modo*<sup>381</sup> de volgende.

---

<sup>371</sup> B. TILLEMANS en B. DEMARSIN, *Algemene inleiding tot het recht*, Leuven, Acco, 2009, 235, nr. 676.

<sup>372</sup> J. VANDE LANOTTE, G. GOEDERTIER, Y. HAECK, J. GOOSSENS en T. DE PELSMAEKER, *Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 349, nr. 592 (hierna: J. VANDE LANOTTE e.a., *Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015).

<sup>373</sup> J. VANDE LANOTTE e.a., *Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 349, nr. 593.

<sup>374</sup> *Ibid.*

<sup>375</sup> J. VANDE LANOTTE e.a., *Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 359-360, nr. 605-606.

<sup>376</sup> J. VANDE LANOTTE e.a., *Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 360-361, nr. 607.

<sup>377</sup> J. VANDE LANOTTE e.a., *Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 361-363, nr. 608.

<sup>378</sup> J. VANDE LANOTTE e.a., *Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 351-352, nr. 599.

<sup>379</sup> *Ibid.*

<sup>380</sup> *Supra*, nrs. 102, 117, 125, 135 en 182.

<sup>381</sup> Er wordt hier niet meer in detail ingegaan op alle mogelijke schendingen als gevolg van een letterlijke interpretatie van artikel 62bis, § 8 BW aangezien dit de masterproef te omslachtig zou maken.

**212.** Vooreerst is het onderscheid tussen de transvrouw en de transman op het vlak van het afstammingsrecht niet geoorloofd. De transvrouw wordt de mogelijkheid ontnomen om een afstammingsband langs vaderszijde te vestigen na de juridische geslachtsverandering. Voor de transman geldt echter geen verbod tot vaststelling van een afstammingsband langs moederszijde (hypothetisch in het geval van anonieme bevalling in het buitenland). De wetgever had voor ogen dat de transman niet meer in de mogelijkheid is om een kind te baren en dat bijgevolg een verbod voor de transman overbodig was. Deze regeling is echter, zoals aangegeven, niet volledig sluitend.<sup>382</sup>

De transman en de transvrouw zijn m.i. vergelijkbare categorieën en zouden dus gelijk moeten worden behandeld<sup>383</sup>. De regeling is ook in strijd met het recht op bescherming van het familieleven (art. 22 Gw.) en streeft bijgevolg geen legitiem doel na.

**213.** Vervolgens kan een door artikel 10 en 11 Gw. verboden verschil in behandeling bestaan tussen een transvrouw en een cis-man. Een cis-man die niet de biologische vader van een kind is, heeft de mogelijkheid om vader te worden op grond van de vaderschapsregel (art. 315 BW) en op grond van vaderlijke erkenning overeenkomstig artikel 319 *j*<sup>o</sup> art. 329*bis* BW.<sup>384</sup> De transvrouw die wel de biologische vader van een kind is, heeft daarentegen geen enkele mogelijkheid tot vaststelling van een vaderlijke afstammingsband. Een juridische geslachtsverandering kan m.i. geen redelijke verantwoording zijn voor dit verschil in behandeling. Ook WUYTS oordeelt in die zin.<sup>385</sup> Sinds de invoering van het meemoederschap is dit onderscheid m.i. wel deels<sup>386</sup> verdwenen.

**214.** Tot slot moet worden aangenomen dat de regels inzake het meemoederschap van toepassing zijn op de transvrouw. Er anders van uitgaan, brengt ook het grondwettelijk gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel (art. 10 en 11 Gw.) in het gedrang.

---

<sup>382</sup> *Supra*, nr. 143.

<sup>383</sup> J. VANDE LANOTTE e.a., *Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 352-358, nr. 600-603.

<sup>384</sup> Gerechtelijk onderzoek naar het vaderschap wordt niet vermeld omdat deze vaststellingswijze doorgaans niet vrijwillig is.

<sup>385</sup> T. WUYTS, "De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak" in P. SENAEVE en K. UYTTERHOEVEN (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 239-240, nr. 329.

<sup>386</sup> *Supra*, nrs. 121-123.

Bij de toepassing van de regel dat ongelijke situaties ongelijk moeten worden behandeld, moet een objectief criterium kunnen worden aangetoond op basis waarvan de situaties als ongelijk moeten worden beschouwd<sup>387</sup>. In het geval van een relatie van een transvrouw met een cis-vrouw onderscheidt niets de transvrouw van de meemoeder in een lesbische relatie. Indien er een objectief criterium zou bestaan, dan zou dit m.i. de biologische verwantschap met het kind zijn. In een relatie van twee cis-vrouwen kan het kind slechts genetisch verwant zijn met één van hen. In het geval van een relatie van een transvrouw met een cis-vrouw bestaat de mogelijkheid dat het kind verwant is met beide vrouwen. Het zou niet redelijk verantwoord zijn om een transvrouw die biologisch met een kind verwant kan zijn, het recht op vaststelling van een afstammingsband te ontzeggen, terwijl een cis-vrouw zonder genetische band met een kind wel over die mogelijkheid beschikt.

**215.** In het algemeen kan m.i. worden aangenomen dat het verbod voor de transvrouw (art. 62*bis*, § 8, tweede lid BW) een schending uitmaakt van het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel (art. 10 en 11 Gw.). Indien artikel 62*bis*, § 8 BW het voorwerp zou uitmaken van een beroep voor het Grondwettelijk Hof, dan zou de bepaling m.i. de toets aan het teleologische, het objectiviteits-, het pertinentie- en het proportionaliteitscriterium niet doorstaan.

### AFDELING III. MOGELIJKE DISCRIMINATIES ALS DRIJFVEER VOOR WETGEVEND OPTREDEN

**216.** Tot op heden werd het Grondwettelijk Hof nog niet geconfronteerd met een verzoek tot toetsing van de specifieke afstammingsbepaling voor transgenders (art. 62*bis*, § 8 BW) aan het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel (art. 10 en 11 Gw.). Het is m.i. de taak van de wetgever om een afstammingsrecht voor transgenders te creëren conform de fundamentele rechten en vrijheden opgenomen in de Belgische Grondwet om zo een procedure voor het Grondwettelijk Hof te vermijden.

**217.** Artikel 62*bis*, § 8 BW faalt m.i. naar recht. Zowel in het licht van het afstammingsrecht als in het licht van de mensenrechten, vertoont de Belgische specifieke afstammingsbepaling voor transgenders (art. 62*bis*, § 8 BW) tekortkomingen.

---

<sup>387</sup> J. VANDE LANOTTE e.a., *Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 360, nr. 606.



Gezien bijna elke zin van artikel 62*bis*, § 8 BW voor meerdere interpretaties vatbaar is, lijkt een aanpassing mij onbegonnen werk. Om die reden verdedig ik de afschaffing van de specifieke bepaling.

**218.** De mogelijkheden tot vervanging van artikel 62*bis*, § 8 BW dan wel tot volledige hervorming van de bestaande afstammingsregeling voor transgenders, zullen in het volgende **Hoofdstuk IV** worden onderzocht. Na het uitspitten van alle mogelijke opties, kan uiteindelijk de beste oplossing worden voorgedragen.



## HOOFDSTUK IV: VOORSTEL *DE LEGE FERENDA*

**219.** Het uiteindelijke doel van deze masterproef is het formuleren van een voorstel *de lege ferenda* dat de bestaande problemen betreffende de Belgische afstammingsregeling voor transgenders kan wegwerken. Zoals uit de vorige hoofdstukken is gebleken, is de specifieke afstammingsbepaling voor transgenders (art. 62*bis*, § 8 BW) allesbehalve perfect. De nood aan wetgevend optreden werd al toegelicht.

**220.** In dit hoofdstuk ligt een sterke focus op de bruikbaarheid van regelingen uit andere rechtsstelsels voor een toekomstig wetgevend ingrijpen in België. Het is immers aangewezen om inspiratie te zoeken in andere rechtsstelsels die al verder staan in het vinden van oplossingen voor het probleem betreffende het afstammingsrecht van transgenders.<sup>388</sup> Ik heb bewust gekozen voor een praktische aanpak waarbij verschillende oplossingen worden voorgesteld naar het voorbeeld van regelingen in het buitenland. Een loutere opsomming van bevindingen zou tenslotte geen vergelijking inhouden en kan niet leiden tot een bruikbare suggestie voor een toekomstige wetsijziging.

**221.** Het leek mij ook nuttig om bij het formuleren van een voorstel *de lege ferenda* al te anticiperen op een andere toekomstige aanpassing van de Belgische transgenderwetgeving. De regering heeft een versoepeling van de voorwaarden voor de juridische geslachtsverandering voor ogen.<sup>389</sup> De medische voorwaarden van sterilisatie en aanpassing aan het andere geslacht worden immers op internationaal vlak bekritiseerd.<sup>390</sup> Een aantal landen schraptten deze voorwaarden tot juridische geslachtsverandering om die reden al uit hun transgenderwetgeving.<sup>391</sup> De vereisten van chirurgische geslachtsaanpassing en sterilisatie (art. 62*bis*, § 2, 2<sup>o</sup>-3<sup>o</sup> BW) zullen vermoedelijk ook in België verdwijnen.<sup>392</sup>

---

<sup>388</sup> F. GORLÉ e.a., *Rechtsvergelijking*, Kluwer, Mechelen, 2007, 30-31, nrs. 42-43.

<sup>389</sup> G. VERSCHULDEN, "Nieuwe transgenderwetgeving: knopen doorhakken", *T.Fam.* 2015, (242) 242.

<sup>390</sup> P. BORGHS, "Nieuwe Deense transgenderwet is voorbeeld voor België", *Juristenkrant* 2014, afl. 294, 12.

<sup>391</sup> *Ibid.*

<sup>392</sup> E. DELRUE, "Regering wil komaf maken met verplichte sterilisatie transgenders", *De Morgen* 7 november 2014, 4; T. YSEBAERT, "Officieel van geslacht veranderen kan binnenkort zonder medische ingreep", *De Standaard* 12 mei 2016, [www.destandaard.be](http://www.destandaard.be), *supra*, nrs. 169-170.

**222.** Een afschaffing van de sterilisatievoorwaarde heeft onvermijdelijk gevolgen voor het afstammingsrecht. Het wordt dan immers mogelijk dat een transman een kind baart en een transvrouw een kind verwekt. Indien de wetgever het afstammingsrecht niet aan deze wijziging zal aanpassen, komen zowel het belang van de transgender zelf als het belang van het kind in het gedrang.<sup>393</sup>

**223.** Aangezien het nagenoeg zeker is dat de sterilisatievoorwaarde uit het komende recht zal verdwijnen<sup>394</sup>, zal mijn aandacht hierna uitgaan naar een afstammingsrecht dat past binnen die gewijzigde transgenderwetgeving. Indien België de sterilisatie-eis niet schrapt, wacht ons hoogstwaarschijnlijk een veroordeling op grond van schending van de mensenrechten.<sup>395</sup> Om die reden zal er niet meer worden uitgeweid over een mogelijke oplossing indien de sterilisatievoorwaarde zou blijven bestaan.<sup>396</sup>

## AFDELING I. VOORSTEL TOT AANPASSING OF VERVANGING VAN DE SPECIFIEKE AFSTAMMINGSBEPALING VOOR TRANSGENDERS

**224.** De mogelijkheden tot aanpassing of vervanging van de specifieke afstammingsbepaling voor transgenders (art. 62bis, § 8 BW) kunnen in twee categorieën worden onderverdeeld. Binnen deze twee categorieën kunnen vervolgens verschillende mogelijke oplossingen worden onderscheiden.

**225.** De eerste categorie behandelt de invoering van een specifieke afstammingsregeling voor transgenders. Naast de regels betreffende de vaststelling van de afstamming langs moeders-, vaders- en meemoederszijde, kunnen regels met betrekking tot de vaststelling van de afstamming van transgenders worden ingevoerd in het Burgerlijk Wetboek.

---

<sup>393</sup> Ratio van de Nederlandse wetgever tijdens de parlementaire voorbereiding i.v.m. de schrapping van de sterilisatie-eis: memorie van toelichting over de wijziging van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek en de Wet gemeentelijke basisadministratie persoonsgegevens in verband met het wijzigen van de voorwaarden voor en de bevoegdheid ter zake van wijziging van de vermelding van het geslacht in de akte van geboorte, *Kamerstukken II 2012-13*, 33.351, nr. 3, 13, [www.overheid.nl](http://www.overheid.nl).

<sup>394</sup> T. YSEBAERT, "Officieel van geslacht veranderen kan binnenkort zonder medische ingreep", *De Standaard* 12 mei 2016, [www.destandaard.be](http://www.destandaard.be)

<sup>395</sup> EHRM 10 maart 2015, nr. 14793/08, *Y.Y./Turkije* (waarin het EHRM oordeelde dat sterilisatie geen voorwaarde tot geslachtsverandering kan zijn).

<sup>396</sup> Zie *supra* 149-162 voor de mogelijkheden tot medisch voortplanting die op vandaag (na de verplichte sterilisatie) al bestaan.

VERSCHELDEN wijst er evenwel terecht op dat een specifiek afstammingsrecht voor transgenders de discriminatie van (cis-)mannelijke paren nog zal versterken.<sup>397</sup> Een wettelijke regeling betreffende het meemoederschap en specifieke afstammingsbepalingen voor transgenders, maken het gebrek aan meevaderschap nog moeilijker houdbaar in het licht van het grondwettelijk gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel (art. 10 en 11 Gw.).<sup>398</sup>

**226.** De tweede categorie houdt een hervorming van het volledige afstammingsrecht in. De afschaffing van artikel 62*bis*, § 8 BW zou een eerste stap kunnen zijn in de richting van een volledig geslachtsneutraal afstammingsrecht. De vraag is evenwel of onze maatschappij hier al rijp voor is.<sup>399</sup> De invoering van het meemoederschap heeft ons afstammingsrecht immers nog meer geslachtsgebonden gemaakt. De ongelijkheid tussen paren van verschillend geslacht enerzijds en deze van gelijk geslacht anderzijds werd immers vervangen door een ongelijkheid tussen gelijkslachtige ouderparen van vrouwen enerzijds en deze van mannen anderzijds.<sup>400</sup>

**227.** Hierna zullen de verschillende hervormingsmogelijkheden voor het afstammingsrecht van transgenders na de juridische geslachtsverandering aan bod komen. Ik zal hierbij proberen om zoveel mogelijk kritische bedenkingen te formuleren over de mate waarin deze oplossingen bruikbaar kunnen zijn voor de Belgische wetgever.

### **§1. Afzonderlijke afstammingsregeling voor transgenders**

**228.** Een eerste mogelijkheid bestaat in het invoeren van een volledig afzonderlijk afstammingsrecht voor transgenders. In het Burgerlijk Wetboek zou een apart hoofdstuk kunnen worden gewijd aan de afstamming van de transman en van de transvrouw.

---

<sup>397</sup> G. VERSCHULDEN, "Nieuwe transgenderwetgeving: knopen doorhakken", *T.Fam.* 2015, (242) 243.

<sup>398</sup> *Ibid.*

<sup>399</sup> *Ibid.*

<sup>400</sup> L. PLUYM, "Juridisch statuut voor meemoeders – commentaar bij de wet van 5 mei 2014", *T.Fam.* 2015, (5) 7.

**229.** Naar mijn mening is dit enkel mogelijk mits een volledige herschrijving van Titel VII: Afstamming van Boek I van het Burgerlijk Wetboek. De afstamming van een transgender kan immers niet eenvoudigweg langs vaders- of moederszijde worden gecategoriseerd. Afhankelijk van het feit of een kind werd geboren vóór, dan wel na de juridische geslachtsverandering, is een andere afstammingsband mogelijk. Zo zou een transman moeder kunnen zijn van een kind geboren vóór en vader van een kind geboren na de juridische geslachtsverandering.

**230.** Hoe dit specifieke afstammingsrecht voor transgenders er zou moeten uitzien, zal hieronder worden onderzocht. Aan de hand van regelingen in het buitenland kunnen verschillende mogelijkheden worden voorgesteld.

***A. Mogelijkheden tot de invoering een specifiek afstammingsrecht voor transgenders na afschaffing van de sterilisatievoorwaarde***

**231.** Indien het voornemen van de regering om de sterilisatievoorwaarde (art. 62*bis*, § 2, 3° BW) af te schaffen<sup>401</sup> werkelijkheid zal<sup>402</sup> worden, moet worden nagedacht over de afstammingsrechtelijke gevolgen van deze afschaffing. Het verdwijnen van de sterilisatievoorwaarde brengt, zoals vermeld, belangrijke implicaties met zich mee.<sup>403</sup>

**232.** Merk op dat de afschaffing van de sterilisatievoorwaarde niet meteen impliceert dat alle transmannen en transvrouwen zonder problemen overeenkomstig hun oude geslacht kinderen zullen kunnen baren of verwekken op natuurlijke wijze.<sup>404</sup> Hormonale behandeling voor de transitie heeft immers een negatief effect op de vruchtbaarheid van transgenders.<sup>405</sup> Kunstmatige voortplantingstechnieken<sup>406</sup> kunnen in dat geval eventueel een oplossing bieden.

---

<sup>401</sup> E. DELRUE, "Regering wil komaf maken met verplichte sterilisatie transgenders", *De Morgen* 7 november 2014, 4.

<sup>402</sup> T. YSEBAERT, "Officieel van geslacht veranderen kan binnenkort zonder medische ingreep", *De Standaard* 12 mei 2016, [www.destandaard.be](http://www.destandaard.be); *supra*, nrs. 222-224.

<sup>403</sup> *Supra*, nr. 222.

<sup>404</sup> C. DE ROO e.a., "Fertility options in transgender people", *International Review of Psychiatry* 2015, afl. 1, (112) 112.

<sup>405</sup> *Ibid.*

<sup>406</sup> Wet 6 juli 2007 betreffende de medisch begeleide voortplanting en de bestemming van de overtallige embryo's en de gameten, *BS* 17 juli 2007, 38.575.

**233.** Het spreekt voor zich dat zowel wanneer op natuurlijke wijze als wanneer een beroep wordt gedaan op medisch begeleide voortplanting, een aanpassing van het afstammingsrecht noodzakelijk is. De huidige specifieke afstammingsbepaling voor transgenders (art. 62*bis*, § 8 BW) komt niet tegemoet aan de voortplantingsmogelijkheden die al op heden bestaan.<sup>407</sup> Laat staan dat artikel 62*bis*, § 8 BW een antwoord zal kunnen bieden op de nieuwe afstammingsvraagstukken die als gevolg van de afschaffing van de sterilisatievoorwaarde zullen ontstaan.

De wetgever dient de begrippen '(mee)moederschap' en 'vaderschap' te herformuleren om tegemoet te komen aan de diversiteit en complexiteit van de familievormen en ouder-kind relaties.<sup>408</sup> Indien de wetgever nalaat om de bestaande noties van (mee)moederschap en vaderschap correct te vertalen naar de situatie van transouders, verschuift hierdoor die taak naar de rechter.<sup>409</sup> De rechtbanken worden op die manier gedwongen om *ad hoc* oplossingen te formuleren voor 'ongewone' situaties.<sup>410</sup> Dit kan niet de bedoeling zijn.

**234.** In principe moet er zowel over de bestaande afstammingsbanden<sup>411</sup> als over de na de juridische geslachtsverandering te vestigen afstammingsbanden worden nagedacht. Het eerste lid van artikel 62*bis*, § 8 BW behoeft evenwel niet zo veel inhoudelijke aanpassing. Het lijkt mij logisch dat ook na de afschaffing van de sterilisatievoorwaarde de bestaande afstammingsbanden "*onverlet*" blijven. Het is echter noodzakelijk dat de wetgever bij de hervorming van het afstammingsrecht specificeert wat onder "*de bestaande afstamming*" moet worden verstaan. Het gaat m.i. ook om de kinderen die werden verwekt vóór de juridische geslachtsverandering (en bijgevolg geboren vóór of na de juridische geslachtsverandering) zonder vastgestelde afstammingsband.<sup>412</sup>

---

<sup>407</sup> *Supra*, nr. 149-162.

<sup>408</sup> A. SLEDZINSKA-SIMON, "Transgender Rights on the Move: Towards Recognition and Gender-Neutral Definition of Parenthood" in A. CASONATO en A. SCHUSTER (eds.), *Rights on the Move - Rainbow families in Europe - Conference Proceedings*, Trento, University of Trento, 2014, 326.

<sup>409</sup> *Ibid.*

<sup>410</sup> *Ibid.*

<sup>411</sup> Lees als: van vóór de definitieve juridische geslachtsverandering.

<sup>412</sup> *Supra*, nrs. 105-111 en 178-180.

**235.** Deze masterproef handelt over het afstammingsrecht van transgenders na een definitieve juridische geslachtsverandering. Zoals hiervoor<sup>413</sup> vermeld, beschouw ik het tijdstip van de verwekking als bepalend. Bijgevolg zullen hier enkel oplossingen met betrekking tot kinderen die werden verwekt (en bijgevolg geboren) na de geslachtsverandering worden geformuleerd.

**236.** De mogelijke oplossingen binnen de categorie van een specifiek afstammingsrecht voor transgenders worden ingedeeld in vier groepen. De eerste groep behelst een regeling waarbij steeds wordt verwezen naar het oorspronkelijke geslacht. De transvrouw blijft bijgevolg man en de transman blijft vrouw voor de toepassing van het afstammingsrecht. De tweede groep betreft de omgekeerde situatie waarbij uitsluitend het nieuwe geslacht van toepassing is. De transvrouw is dus na de juridische geslachtsverandering in alle gevallen een vrouw en de transman een man. De derde groep vormt een tussencategorie van de eerste en de tweede groep. Er wordt hier na de juridische geslachtsverandering altijd naar het nieuwe geslacht verwezen, zoals bij de tweede oplossing, maar de barendende transman vormt een uitzondering op de regel en wordt als moeder aangeduid, overeenkomstig zijn oorspronkelijke geslacht. De vierde groep heeft ten slotte betrekking op een geslachtsneutraal afstammingsrecht voor transgenders, waar enkel gebruik wordt gemaakt van de benaming 'ouder' en niet van 'moeder', 'vader' of 'meemoeder'.

#### *1. Verwijzing naar het oorspronkelijk geslacht in alle gevallen*

**237.** Een eerste mogelijke oplossing bestaat in een verwijzing naar het oorspronkelijke geslacht voor de toepassing van het afstammingsrecht. Een transman wordt voor de vaststelling van een afstammingsband steeds<sup>414</sup> als vrouw beschouwd en een transvrouw als man. Wetgeving uit Denemarken en rechtspraak uit Duitsland kunnen hier als voorbeeld dienen.

**238.** In Denemarken bestaat geen specifieke afstammingsregeling voor transgenders. Via een ingewikkelde toepassing van wetgeving wordt het oude geslacht in aanmerking genomen voor de toepassing van het afstammingsrecht.

---

<sup>413</sup> *Supra*, nrs. 105-111 en 178-180.

<sup>414</sup> Ook in het geval van medisch begeleide voortplanting wordt het oude geslacht gebruikt voor de vaststelling van de afstamming van de wensouders.



Ook in Duitsland vond ik enkele relevante uitspraken van rechtscolleges waarin een afstammingsband overeenkomstig het oude geslacht werd vastgesteld.

*a. Vergelijking met Denemarken en Duitsland*

i. Denemarken

**239.** Sinds 1 september 2014 kunnen transgenders in Denemarken via een schriftelijke verklaring juridisch van geslacht veranderen.<sup>415</sup> Een geslachtsaanpassende ingreep en sterilisatie zijn niet meer vereist.<sup>416</sup> Transvrouwen en transmannen kunnen bijgevolg in overeenstemming met hun oude (biologische) geslacht kinderen krijgen.

**240.** De Deense Children's Act<sup>417</sup> bevat de regels betreffende het juridische ouderschap<sup>418</sup> en berust voornamelijk op het principe dat elk kind recht heeft op twee ouders.<sup>419</sup> In Denemarken bestaat op vandaag, net zoals in België, het vaderschap, het moederschap en het meemoederschap.<sup>420</sup> De vestiging van een afstammingsband is daarbij enkel afhankelijk van de biologische voortplantingsmogelijkheden van een persoon.<sup>421</sup> De Children's Act verwijst niet naar het juridische geslacht, maar wel naar het biologische geslacht van een persoon.<sup>422</sup>

---

<sup>415</sup> P. BORGHS, "Nieuwe Deense transgenderwet is voorbeeld voor België", *Juristenkrant* 2014, afl. 294, 12.

<sup>416</sup> P. BORGHS, "Nieuwe Deense transgenderwet is voorbeeld voor België", *Juristenkrant* 2014, afl. 294, 12; Lov om ændring af CPR-loven 25 juni 2014, nr. 752, [www.retsinformation.dk](http://www.retsinformation.dk) (Amendment CPR-Act: Engelse vertaling; Civil Registration System Act sectie 3, subsectie 6), in *full text* in bijlage; T. SVERDRUP, "The changing concept of 'family' and challenges for family law in the Nordic Countries" in J.M. SCHERPE (ed.), *European Family Law. Volume II: The Changing Concept of 'Family' and Challenges for Domestic Family Law*, Northampton, Edward Elgar Pub., 2016, 186-211.

<sup>417</sup> Børneloven, LBK 23 december 2015, nr. 1817 (geconsolideerde versie van Børneloven, Lov 7 juni 2001, nr. 460), [www.retsinformation.dk](http://www.retsinformation.dk), [wetgeving betreffende de kinderen], in *full text* in bijlage.

<sup>418</sup> N. VIDEBÆK MUNKHOLM, "Legal Status of Transsexual and Transgender Persons in Denmark" in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 170-171.

<sup>419</sup> *Ibid.*

<sup>420</sup> Net zoals in België; N. VIDEBÆK MUNKHOLM, "Legal Status of Transsexual And Transgender Persons in Denmark" in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 170-171.

<sup>421</sup> N. VIDEBÆK MUNKHOLM, "Legal Status of Transsexual And Transgender Persons in Denmark" in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 170-171.

<sup>422</sup> Voor cis-personen maakt dit geen verschil uit, want bij hen stemt het biologische geslacht overeen met het juridische geslacht; N. VIDEBÆK MUNKHOLM, "Legal Status of Transsexual And Transgender Persons in Denmark" in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 170-171.

**241.** Tijdens de wetgevende procedure naar aanleiding van de hervorming van de Deense transgenderwetgeving en de wetgeving op de medisch begeleide voortplanting en de gezondheidszorg in 2014<sup>423</sup> werd de verwijzing naar het biologische geslacht in de Children's Act uitgebreid bediscussieerd.<sup>424</sup>

In het Parlement rees de vraag of naast de hervorming van de Deense transgenderwetgeving en de wetgeving op de medisch begeleide voortplanting en de gezondheidszorg, ook een hervorming van de Children's Act nodig was.<sup>425</sup> Hoewel bepaalde partijen tegen het behoud van de verwijzing naar het biologische geslacht waren, besloot het Parlement uiteindelijk toch om de Children's Act ongewijzigd te laten.<sup>426</sup>

**242.** Bijgevolg blijven de bewoordingen van de Children's Act dezelfde betekenis hebben als voor de wijziging van de wetgeving op de medisch begeleide voortplanting en de gezondheidszorg.<sup>427</sup> Om die reden hebben de woorden 'man' en 'vrouw' in de wet nog steeds betrekking op de biologische geslachtskenmerken en niet op het juridische geslacht.<sup>428</sup>

---

<sup>423</sup> Forslag til lov om ændring af sundhedsloven og lov om assisteret reproduktion i forbindelse med behandling, diagnostik og forskning m.v. (Kriterier for kastration og justeringer som følge af indførelse af juridisk kønsskifte m.v.), *Folketinget* 2013-14, L189, [www.ft.dk](http://www.ft.dk), [Wetsvoorstel tot wijziging van de wet op de gezondheidszorg en de medisch begeleide voortplanting in verband met de behandeling, diagnose en onderzoek, enz. (Criteria voor castratie en aanpassingen als gevolg van de invoering van een juridische geslachtsverandering, enz.), *Parlement* 2013-14, L. 189], in *full text* in bijlage.

<sup>424</sup> E-mail Natalie Videbæk Munkholm 17 maart en 1 april 2016, in bijlage.

<sup>425</sup> Forslag til lov om ændring af sundhedsloven og lov om assisteret reproduktion i forbindelse med behandling, diagnostik og forskning m.v. (Kriterier for kastration og justeringer som følge af indførelse af juridisk kønsskifte m.v.) - Spørgsmål og svar, *Folketinget* 2013-14, L189, 1, spørgsmål, 8-10, [www.ft.dk](http://www.ft.dk), [Wetsvoorstel tot wijziging van de wet op de gezondheidszorg en de medisch begeleide voortplanting in verband met de behandeling, diagnose en onderzoek, enz. (Criteria voor castratie en aanpassingen als gevolg van de invoering van een juridische geslachtsverandering, enz.), Vragen en Antwoorden, *Parlement* 2013-14, L. 189], in *full text* in bijlage.

<sup>426</sup> Betænkning over Forslag til lov om ændring af sundhedsloven og lov om assisteret reproduktion i forbindelse med behandling, diagnostik og forskning m.v. (Kriterier for kastration og justeringer som følge af indførelse af juridisk kønsskifte m.v.), *Folketinget* 2013-14, L189, 2, [www.ft.dk](http://www.ft.dk), [Rapport over het wetsvoorstel tot wijziging van de wet op de gezondheidszorg en de medisch begeleide voortplanting in verband met de behandeling, diagnose en onderzoek, enz. (Criteria voor castratie en aanpassingen als gevolg van de invoering van een juridische geslachtsverandering, enz.), *Parlement* 2013-14, L189], in *full text* in bijlage; E-mail Natalie Videbæk Munkholm 17 maart en 1 april 2016, in bijlage.

<sup>427</sup> *Ibid.*

<sup>428</sup> *Ibid.*

Het woord ‘man’ is dus van toepassing op de cis-man en de transvrouw en het woord ‘vrouw’ op cis-vrouw en de transman<sup>429</sup> voor wat betreft het juridische ouderschap.<sup>430</sup>

**243.** Bijgevolg zal een persoon die van een kind bevalt, of die persoon nu juridisch een man of een vrouw is, de moeder worden van dat kind.<sup>431</sup> Gelijkerwijs wordt de persoon die de zaadcellen tot de voortplanting levert de vader van een kind, ook al is die persoon juridisch vrouw.<sup>432</sup>

**244.** De Deense wetgeving betreffende medisch begeleide voortplanting werd, in tegenstelling tot de Children’s Act, wel gewijzigd. De Act on Assisted Reproduction<sup>433</sup> staat open voor alleenstaande vrouwen en alle mogelijke kinderloze koppels.<sup>434</sup> De wet is bijgevolg ook van toepassing op transgenders.<sup>435</sup> Zij kunnen vooraleer de geslachtsverandering plaatsvindt hun gameten laten bewaren.<sup>436</sup> In het licht van de nieuwe transgenderwetgeving werden in artikel 61, § 1 van de Act on Assisted Reproduction de woorden “vrouw gedurende de zwangerschap” vervangen door “de zwangere persoon<sup>437</sup>”.

**245.** Het amendement van de wetgeving op de medisch begeleide voortplanting stelt dat het recht tot medisch begeleide voortplanting gebaseerd is op het genetische geslacht van een persoon, niet op het juridische.<sup>438</sup>

---

<sup>429</sup> E-mail Natalie Videbæk Munkholm 1 april 2016 (natuurlijk in de veronderstelling dat de transgenders zich niet vrijwillig hebben laten steriliseren), in bijlage.

<sup>430</sup> N. VIDEBÆK MUNKHOLM, “Legal Status of Transsexual And Transgender Persons in Denmark” in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 170-171.

<sup>431</sup> Document Linda Thor Pedersen (e-mail 11 april 2016), in *full text* in bijlage.

<sup>432</sup> *Ibid.*

<sup>433</sup> Forslag til lov om ændring af sundhedsloven og lov om assisteret reproduktion i forbindelse med behandling, diagnostik og forskning m.v. (Kriterier for kastration og justeringer som følge af indførelse af juridisk kønsskifte m.v.), *Folketinget* 2013-14, L189, [www.ft.dk](http://www.ft.dk), [voor vertaling, zie *supra* vn. 425], in *full text* in bijlage.

<sup>434</sup> N. VIDEBÆK MUNKHOLM, “Legal Status of Transsexual And Transgender Persons in Denmark” in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 170-171.

<sup>435</sup> *Ibid.*

<sup>436</sup> *Ibid.*

<sup>437</sup> Forslag til lov om ændring af sundhedsloven og lov om assisteret reproduktion i forbindelse med behandling, diagnostik og forskning m.v. (Kriterier for kastration og justeringer som følge af indførelse af juridisk kønsskifte m.v.), *Folketinget* 2013-14, L189, [www.ft.dk](http://www.ft.dk), [voor vertaling, zie *supra* vn. 425], in *full text* in bijlage.

<sup>438</sup> Forslag til lov om ændring af sundhedsloven og lov om assisteret reproduktion i forbindelse med behandling, diagnostik og forskning m.v. (Kriterier for kastration og justeringer som følge af indførelse af juridisk kønsskifte m.v.), *Folketinget* 2013-14, L189, [www.ft.dk](http://www.ft.dk), [voor vertaling, zie *supra* vn. 425], in *full*

Voor de toepassing van deze wetgeving is een ‘vrouw’ een persoon met een baarmoeder of eierstokweefsel en een ‘man’ een persoon met minstens één teelbal.<sup>439</sup> Een juridische man met vrouwelijke voortplantingsorganen (transman) heeft dus het recht om, naast op natuurlijke wijze, ook via medisch begeleide voortplanting zwanger te worden.<sup>440</sup> De inseminatie kan eventueel gebeuren met de eigen ingevroren eicellen.<sup>441</sup> Een transvrouw kan op haar beurt zowel op natuurlijk wijze als via kunstmatige voortplanting een kind (laten) verwekken.<sup>442</sup> Ook deze inseminatie kan gebeuren met haar ingevroren zaadcellen.<sup>443</sup>

**246.** Deze principes voor de toewijzing van het juridische ouderschap en voor medisch begeleide voortplanting hebben verschillende gevolgen.

**247.** Zo is de moeder de persoon die bevalt van het kind.<sup>444</sup> De transman die een kind baart<sup>445</sup>, wordt dus de juridische moeder van dat kind onder verwijzing naar zijn biologische geslacht.<sup>446</sup> Het is voor de toepassing van het afstammingsrecht irrelevant dat de transman juridisch een man is, enkel het biologische geslacht wordt in aanmerking genomen.

---

*text* in bijlage; N. VIDEBÆK MUNKHOLM, “Legal Status of Transsexual And Transgender Persons in Denmark” in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 170-171.

<sup>439</sup> N. VIDEBÆK MUNKHOLM, “Legal Status of Transsexual And Transgender Persons in Denmark” in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 170-171; Forslag til lov om ændring af sundhedsloven og lov om assisteret reproduktion i forbindelse med behandling, diagnostik og forskning m.v. (Kriterier for kastration og justeringer som følge af indførelse af juridisk kønsskifte m.v.), *Folketinget* 2013-14, L189, Kapitel 1 § 1 a, § 3 a en § 3 b, [www.ft.dk](http://www.ft.dk), [voor vertaling, zie *supra* vn. 425], in *full text* in bijlage.

<sup>440</sup> N. VIDEBÆK MUNKHOLM, “Legal Status of Transsexual And Transgender Persons in Denmark” in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 170-171.

<sup>441</sup> Forslag til lov om ændring af sundhedsloven og lov om assisteret reproduktion i forbindelse med behandling, diagnostik og forskning m.v. (Kriterier for kastration og justeringer som følge af indførelse af juridisk kønsskifte m.v.), *Folketinget* 2013-14, L189, [www.ft.dk](http://www.ft.dk), [voor vertaling, zie *supra* vn. 425], in *full text* in bijlage.

<sup>442</sup> N. VIDEBÆK MUNKHOLM, “Legal Status of Transsexual And Transgender Persons in Denmark” in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 170-171.

<sup>443</sup> Forslag til lov om ændring af sundhedsloven og lov om assisteret reproduktion i forbindelse med behandling, diagnostik og forskning m.v. (Kriterier for kastration og justeringer som følge af indførelse af juridisk kønsskifte m.v.), *Folketinget* 2013-14, L189, [www.ft.dk](http://www.ft.dk), [voor vertaling, zie *supra* vn. 425], in *full text* in bijlage.

<sup>444</sup> *Ibid.*

<sup>445</sup> Zowel op natuurlijke wijze als via medisch begeleide voortplanting.

<sup>446</sup> *Ibid.*

Als de moeder van het kind getrouwd is met een persoon met een biologisch mannelijk geslacht (cis-man of transvrouw), dan wordt die persoon de vader van dat kind zonder onderzoek naar een biologische band met het kind.<sup>447</sup> Een transvrouw kan dus van rechtswege vader worden van een kind geboren binnen het huwelijk.<sup>448</sup> Dit is ook het geval indien een kind wordt geboren via K.I.D. en de donor onbekend is of niet de vader van het kind wil worden.<sup>449</sup>

**248.** In het geval van een huwelijk of een geregistreerd partnerschap van de moeder van het kind<sup>450</sup> met een persoon met een biologisch vrouwelijk geslacht, wordt de echtgenoot (transman) of echtgenote (cis-vrouw) geregistreerd als meemoeder.<sup>451</sup> De transman kan dus meemoeder worden van een kind geboren binnen het huwelijk of binnen een geregistreerd partnerschap.

**249.** Wanneer de moeder van het kind niet getrouwd is, dan kan een transvrouw vader worden van het kind indien de moeder hiermee akkoord gaat.<sup>452</sup> De moeder en haar partner moeten gezamenlijk verklaren dat zij de verantwoordelijkheid voor het kind zullen dragen. De transman kan, na overeenkomst met de moeder, op zijn beurt meemoeder worden van een kind geboren na K.I.D., ook al is hij juridisch een man.<sup>453</sup>

**250.** Het grote voordeel van deze Deense wetgevende regeling is dat ze, hoewel niet eenvoudig<sup>454</sup>, duidelijk is en dat iedereen er kennis van kan nemen.<sup>455</sup>

---

<sup>447</sup> Børneloven, LBK 23 december 2015, nr. 1817, Kapitel 1 § 1, eerste lid, [www.retsinformation.dk](http://www.retsinformation.dk), [wetgeving betreffende de kinderen], in *full text* in bijlage.

<sup>448</sup> N. VIDEBÆK MUNKHOLM, "Legal Status of Transsexual and Transgender Persons in Denmark" in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 170-171.

<sup>449</sup> Børneloven, LBK 23 december 2015, nr. 1817, Kapitel 3 § 27, [www.retsinformation.dk](http://www.retsinformation.dk), [wetgeving betreffende de kinderen] in *full text* in bijlage.

<sup>450</sup> Geboren met behulp van K.I.D. want twee vrouwen kunnen geen kind verwekken.

<sup>451</sup> Børneloven, LBK 23 december 2015, nr. 1817, Kaptiel 1 a § 3 a, eerste lid [www.retsinformation.dk](http://www.retsinformation.dk), [wetgeving betreffende de kinderen], in *full text* in bijlage; N. VIDEBÆK MUNKHOLM, "Legal Status of Transsexual And Transgender Persons in Denmark" in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 170-171.

<sup>452</sup> Børneloven, LBK 23 december 2015, nr. 1817, Kapitel 1 § 2, eerste lid, [www.retsinformation.dk](http://www.retsinformation.dk), [wetgeving betreffende de kinderen], in *full text* in bijlage.

<sup>453</sup> Børneloven, LBK 23 december 2015, nr. 1817, Kapitel 1 a § 3 b, [www.retsinformation.dk](http://www.retsinformation.dk), [wetgeving betreffende de kinderen], in *full text* in bijlage.

<sup>454</sup> Aangezien transgenders niet uitdrukkelijk in de wetgeving worden vermeld.

<sup>455</sup> E-mail Natalie Videbæk Munkholm 4 april 2016, in *full text* in bijlage.

Bovendien zijn in Denemarken, in tegenstelling tot in andere landen<sup>456</sup>, nog geen rechterlijke stappen ondernomen tegen de ‘transgenderwetgeving’.<sup>457</sup> Als dit zo blijft, kan Denemarken naar mijn mening zeker als voorbeeld dienen voor een perfect werkend systeem. Wel blijft de vraag of deze benadering geen afbreuk doet aan de erkenning van het gewenste geslacht van de transgender. Of deze methode dan ook zomaar in België kan worden geïmplementeerd, zal verder in ondertitel b en c van dit deel worden onderzocht.<sup>458</sup>

## ii. Duitsland

**251.** Ook in Duitsland bestaat sinds 2011 geen sterilisatievereiste meer voor personen die juridisch van geslacht wensen te veranderen.<sup>459</sup> Bij de afschaffing van deze voorwaarde stelde het Duitse Grondwettelijk Hof<sup>460</sup> dat de wet moet waarborgen dat de kinderen van transgenders altijd een juridische vader en moeder wordt toegewezen.<sup>461</sup>

**252.** Op het vlak van het afstammingsrecht bepaalt § 11 van de Duitse Transgenderwetgeving<sup>462</sup> (hierna: TSG) dat de juridische geslachtsverandering geen gevolgen heeft voor de bestaande ouder-kind relaties.<sup>463</sup> Een transgender blijft dus na de juridische erkenning van zijn of haar geslachtsverandering vader of moeder van een kind.<sup>464</sup> Deze bepaling is ook van toepassing op kinderen die worden geboren na de juridische geslachtsverandering, al dan niet via medisch begeleide voortplanting.<sup>465</sup>

---

<sup>456</sup> O.a. Duitsland, Zweden en Japan, *infra*, nrs. 251-260 en 286-301.

<sup>457</sup> E-mail Natalie Videbæk Munkholm 4 april 2016, in bijlage.

<sup>458</sup> *Infra*, nrs. 261-282.

<sup>459</sup> Bundesverfassungsgericht (DE) 11 januari 2011, BVerfGE 128, [www.bundesverfassungsgericht.de](http://www.bundesverfassungsgericht.de).

<sup>460</sup> “Bundesverfassungsgericht”.

<sup>461</sup> Bundesverfassungsgericht (DE) 11 januari 2011, BVerfGE 128, [www.bundesverfassungsgericht.de](http://www.bundesverfassungsgericht.de); P. DUNNE, “Recognising transgender parenthood on birth certificates: Re (JK) v Secretary of State for the Home Department”, *International Family Law* 2015, 230-234.

<sup>462</sup> Transsexuellengesetz vom 10 September 1980 (BGBl. I S. 1654), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 17 Juli 2009 (BGBl. I S. 1978) geändert worden ist, [www.gesetze-im-internet.de](http://www.gesetze-im-internet.de) [wet 10 september 1980 betreffende de transseksualiteit, laatstelijk gewijzigd bij artikel 1 wet 17 juli 2009].

<sup>463</sup> Transsexuellengesetz vom 10 September 1980 (BGBl. I S. 1654), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 17 Juli 2009 (BGBl. I S. 1978) geändert worden ist, § 11 [voor vertaling, zie *supra* vn. 462], in bijlage.

<sup>464</sup> A. DUTTA, “The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons in Germany” in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 218-219.

<sup>465</sup> A. DUTTA, “The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons in Germany” in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 218-219; Oberlandesgericht Köln (DE) 30 november 2009, nr. 16 Wx 94/09, [www.nrwe.de](http://www.nrwe.de), in *full text* in bijlage; Kammergericht Berlin (DE) 30 oktober 2014, nr. 1 W 48/14, [www.beck-online.beck.de](http://www.beck-online.beck.de), in *full text* in bijlage.

**253.** Op 30 november 2009 besliste het Oberlandesgericht<sup>466</sup> (hoger beroep<sup>467</sup>) van Keulen dat een transvrouw moest worden geregistreerd als de vader van een kind geboren na de juridische geslachtsverandering.<sup>468</sup> De zaak betrof een transvrouw die vooraleer zij juridisch van geslacht veranderde, sperma had gedoneerd bij een spermabank.<sup>469</sup> Met deze zaadcellen werd via in-vitrofertilisatie in België<sup>470</sup> een kind verwekt bij haar cis-vrouwelijke partner. Na de geboorte van een tweeling lieten de transvrouw en haar partner hun partnerschap wettelijk registreren. Vervolgens verklaarde de transvrouw de vader te zijn van de twee kinderen. De vraag voor het hof was of de transvrouw wel de vader kon zijn.<sup>471</sup> Zij was immers al juridisch vrouw op het moment van de uitdrukking van haar wil om vader van de kinderen te worden.

**254.** Het Oberlandesgericht oordeelde dat de transvrouw uitdrukkelijk had verklaard de vader van de kinderen te zijn en dat alle formele verplichtingen waren vervuld<sup>472</sup>. Om die reden kon de transvrouw worden geregistreerd als juridische vader van de kinderen. § 1598(1) Duits Burgerlijk Wetboek (hierna BGB)<sup>473</sup> bepaalt dat de erkenning van het vaderschap enkel ongeldig is als de verplichtingen van § 1592 e.v. BGB niet zijn voldaan. Het feit dat de transvrouw al vrouw was op het moment van de erkenning, is niet strijdig met § 1592 e.v. BGB.<sup>474</sup>

**255.** Het hof nam hier uitdrukkelijk aan dat § 11 TSG ook van toepassing is op de kinderen die worden geboren na de juridische geslachtsverandering.<sup>475</sup>

---

<sup>466</sup> "Oberlandesgericht" = is de hoogste rechtbank op statelijk niveau in Duitsland. Er zijn 24 Oberlandesgerichten en zij bevinden zich boven de regionale rechtbanken (Landgericht) en onder het federaal gerechtshof (Bundesgerichtshof).

<sup>467</sup> Beslissing in eerste aanleg: Landgericht Köln (DE) 16 juni 2009, nr. 1 T 186/09, onuitg., [www.dejure.org](http://www.dejure.org). Ook de rechtbank in eerste aanleg had beslist dat de transvrouw als vader moest worden geregistreerd.

<sup>468</sup> Oberlandesgericht Köln (DE) 30 november 2009, nr. 16 Wx 94/09, [www.nrwe.de](http://www.nrwe.de), in *full text* in bijlage; tegen deze beslissing werd nogmaals beroep ingesteld bij het Duitse federaal gerechtshof (hoogste aanleg in civiele zaken). Deze zaak is op dit moment hangende (Bundesgerichtshof (DE), XII ZB 660/14).

<sup>469</sup> Oberlandesgericht Köln (DE) 30 november 2009, nr. 16 Wx 94/09, [www.nrwe.de](http://www.nrwe.de), 1.

<sup>470</sup> F. FURKEL, "L'incidence de la biomédecine sur la parenté ou le triomphe de l'amour de la vérité biologique" in B. FEUILLET-LIGER en M.C. CRESPO-BRAUNER (eds.), *Les incidences de la biomédecine sur la parenté*, Brussel, Larcier (Editions Bruylant), 2014, 44.

<sup>471</sup> *Ibid.*

<sup>472</sup> Oberlandesgericht Köln (DE) 30 november 2009, nr. 16 Wx 94/09, [www.nrwe.de](http://www.nrwe.de), 3.

<sup>473</sup> Bürgerliches Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738), das durch Artikel 1 des Gesetzes vom 11. März 2016 (BGBl. I S. 396) geändert worden ist, [www.gesetze-im-internet-de](http://www.gesetze-im-internet-de) [Burgerlijk Wetboek, Staatsblad Duitsland 2 januari 2002, laatstelijk gewijzigd bij artikel 1 van de wet van 11 maart 2016].

<sup>474</sup> Oberlandesgericht Köln (DE) 30 november 2009, nr. 16 Wx 94/09, [www.nrwe.de](http://www.nrwe.de), 3.

<sup>475</sup> *Ibid.*

De relatie van de transvrouw met deze kinderen wordt dus niet beïnvloed door de juridische geslachtsverandering. Het Oberlandesgericht verantwoordt zijn beslissing door aan te knopen bij de uitdrukkelijke bedoeling van de wetgever om alle genetisch verwante kinderen van transgenders dezelfde bescherming van § 11 TSG te bieden.<sup>476</sup> Daarnaast baseert het hof zich op artikel 2(1) Duitse Grondwet<sup>477</sup> dat stelt dat elk kind het recht heeft om zijn of haar afstamming te kennen. Het is van groot belang voor de ontwikkeling van de persoonlijkheid van een kind om te weten wie zijn of haar ouders zijn.

**256.** Toch beperkt het hof zijn uitspraak in die zin dat de transvrouw enkel kan worden geregistreerd als vader onder haar oorspronkelijke mannelijke naam.<sup>478</sup> Personen kunnen immers enkel worden geregistreerd onder een naam die in overeenstemming is met hun geslacht als ouder. Ook als de ouders van een kind juridisch van geslacht zijn veranderd, moet een moeder onder een vrouwelijke naam en een vader onder een mannelijke naam in de geboorteakte van het kind vermeld staan (§ 5(3) en 10(2) TSG).<sup>479</sup>

**257.** In deze beslissing betrof het twee kinderen die genetisch verwant waren met de transvrouw langs vaderszijde. Het hof in Keulen geeft hier dus aan dat de biologische verwantschap bepalend is voor de vaststelling van een afstammingsband. Er mag dus naar het oude (mannelijke) geslacht van de transvrouw worden verwezen als zij met haar biologisch (mannelijk) materiaal kinderen heeft verwekt.<sup>480</sup>

---

<sup>476</sup> *Ibid.*

<sup>477</sup> Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 23. Dezember 2014 (BGBl. I S. 2438) geändert worden ist, [www.gesetze-im-internet.de](http://www.gesetze-im-internet.de) [Grondwet van de Bondsrepubliek Duitsland, Staatsblad Duitsland deel III, nr. 110-1, laatstelijke gewijzigd bij artikel 1 wet van 23 december 2014].

<sup>478</sup> Oberlandesgericht Köln (DE) 30 november 2009, nr. 16 Wx 94/09, [www.nrwe.de](http://www.nrwe.de), 4.

<sup>479</sup> F. FURKEL, "L'incidence de la biomédecine sur la parenté ou le triomphe de l'amour de la vérité biologique" in B. FEUILLET-LIGER en M.C. CRESPO-BRAUNER (eds.), *Les incidences de la biomédecine sur la parenté*, Brussel, Larcier (Editions Bruylant), 2014, 44.

<sup>480</sup> In 2009 was dit enkel mogelijk via medisch begeleide voortplanting. Op vandaag zou dit eventueel ook op natuurlijke wijze kunnen, aangezien de sterilisatievoorwaarde is afgeschaft in Duitsland.



**258.** In een volgende zaak nam het Kammergericht<sup>481</sup> (hoger beroep<sup>482</sup>) van Berlijn op 30 oktober 2014 een beslissing in dezelfde zin als het Oberlandesgericht van Keulen<sup>483</sup>, maar dan over het afstammingsrecht van een barende transman.<sup>484</sup> De zaak betrof een transman die juridisch van geslacht veranderde in 2011.<sup>485</sup> Na de officiële registratie van zijn geslachtsverandering stopte hij met het nemen van mannelijke hormonen om kinderen te kunnen krijgen.<sup>486</sup> In 2013 beviel de transman van een jongen.<sup>487</sup> Het kind werd verwekt met behulp van een spermadonor.<sup>488</sup> De transman en de spermadonor hadden onderling afgesproken dat de donor niet de juridische vader van het kind zou worden.<sup>489</sup> De transman wou immers zelf als juridische vader worden geregistreerd. Hij was van mening dat hij geen moeder kan zijn aangezien hij een man is.<sup>490</sup> Toch werd de betrokkene als moeder van het kind ingeschreven in het geboorteregister. Hij ging hier echter niet mee akkoord.

**259.** Het Kammergericht van Berlijn<sup>491</sup> oordeelde dat hij als moeder in het geboorteregister moest worden ingeschreven onder zijn voormalige vrouwelijke naam. Het hof verwijst in zijn beslissing naar de uitspraak van het Oberlandesgericht in Keulen<sup>492</sup> waarin werd aangenomen dat § 11 TSG van toepassing is op alle biologische kinderen van een transpersoon, zowel geboren vóór als na de juridische geslachtsverandering.<sup>493</sup> Er was ook volgens het Berlijnse hof geen enkele afdoende reden om natuurlijke kinderen van een persoon verschillend te behandelen afhankelijk van het tijdstip waarop zij worden geboren. De persoon die een kind baart, wordt steeds als moeder ten opzichte van zijn of haar kinderen beschouwd.

---

<sup>481</sup> Het Kammergericht is het Oberlandesgericht voor de staat Berlijn. Het is dus de hoogste rechtbank op statelijk niveau.

<sup>482</sup> De beslissing in eerste aanleg: Amtsgericht Schöneberg (DE) 13 december 2013, nr. 71 III 254/13, onuitg., [www.berlin.de](http://www.berlin.de). De rechtbank in eerste aanleg had beslist dat de transman als moeder moest worden geregistreerd.

<sup>483</sup> Oberlandesgericht Köln (DE) 30 november 2009, nr. 16 Wx 94/09, [www.nrwe.de](http://www.nrwe.de), in *full text* in bijlage.

<sup>484</sup> Kammergericht Berlin (DE) 30 oktober 2014, nr. 1 W 48/14, [www.beck-online.beck.de](http://www.beck-online.beck.de), in *full text* in bijlage.

<sup>485</sup> Kammergericht Berlin (DE) 30 oktober 2014, nr. 1 W 48/14, [www.beck-online.beck.de](http://www.beck-online.beck.de), 2.

<sup>486</sup> *Ibid.*

<sup>487</sup> *Ibid.*

<sup>488</sup> *Ibid.*

<sup>489</sup> *Ibid.*

<sup>490</sup> X., "Man who gave birth faces court battle to be father", *The Local* 2013, [www.thelocal.de/20130910/51853](http://www.thelocal.de/20130910/51853).

<sup>491</sup> Kammergericht Berlin (DE) 30 oktober 2014, nr. 1 W 48/14, [www.beck-online.beck.de](http://www.beck-online.beck.de), in *full text* in bijlage.

<sup>492</sup> Oberlandesgericht Köln (DE) 30 november 2009, nr. 16 Wx 94/09, [www.nrwe.de](http://www.nrwe.de), in *full text* in bijlage.

<sup>493</sup> *Supra*, nr. 253-257.

**260.** Merk op dat beide hoven hun uitspraken beperken tot gevallen waarin een biologische band bestaat tussen de transgender en het kind. Hieruit zou *a contrario* kunnen worden afgeleid dat in relatie tot niet-biologisch verwante kinderen geboren na de juridische geslachtsverandering het nieuwe geslacht in aanmerking moet worden genomen. Dit wordt echter nergens bevestigd.

*b. Mogelijke toepassing van de verwijzing naar het oorspronkelijke geslacht in België*

**261.** De Belgische wetgever zou ervoor kunnen opteren om net zoals in Denemarken voor de toepassing van het afstammingsrecht enkel rekening te houden met het biologische geslacht.<sup>494</sup> Naar het voorbeeld van Duitsland zou kunnen worden besloten dat de juridische geslachtsverandering geen gevolgen heeft voor de relatie tussen een ouder en een kind. Dit voor zowel kinderen geboren vóór als na de juridische geslachtsverandering.<sup>495</sup> Het lijkt mij aangewezen om eerder de Deense wetgeving als voorbeeld te nemen, omdat deze, in tegenstelling tot de Duitse rechtspraak, niet beperkt is tot de biologische verwantschap. De gevolgen van deze wijziging worden hierna samengevat.

**262.** De bespreking van de opties op het vlak van de vaststelling van de afstamming, zal gebeuren door een opdeling in de verschillende mogelijke relaties.<sup>496</sup> De betrekkingen van twee transvrouwen of van een transvrouw met een cis-man worden niet besproken. Er bestaan hier immers geen voortplantingsmogelijkheden. Noch op natuurlijke wijze, noch via medisch begeleide voortplanting kan er binnen deze koppels een kind worden geboren zonder een beroep te doen op een draagmoeder. Een sluitende wettelijke regeling over het draagmoederschap<sup>497</sup> is bijgevolg vereist, vooraleer hier oplossingen kunnen worden geformuleerd.

---

<sup>494</sup> *Supra*, nrs. 239-250.

<sup>495</sup> Transsexuellengesetz vom 10. September 1980 (BGBl. I S. 1654), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 17 Juli 2009 (BGBl. I S. 1978) geändert worden ist, § 11 [voor vertaling, zie *supra* vn. 462], in bijlage; Oberlandesgericht Köln (DE) 30 november 2009, nr. 16 Wx 94/09, [www.nrwe.de](http://www.nrwe.de), in *full text* in bijlage; Kammergericht Berlin (DE) 30 oktober 2014, nr. 1 W 48/14, [www.beck-online.beck.de](http://www.beck-online.beck.de), in *full text* in bijlage.

<sup>496</sup> Dit zal voor elk van de voorgestelde oplossingen de werkwijze zijn.

<sup>497</sup> Hiervoor kan worden verwezen naar de suggesties van TOM WIJNANT (T. WIJNANT, *Suggesties voor een wettelijke regeling van draagmoederschap in België aan de hand van de statelijke regelingen in de VSA*, onuitg. masterproef UGent, 2015, 82-133).

i. Relatie van een transman met een cis-man

**263.** Binnen de relatie van een transman met een man kan enkel de transman een kind baren. De transman die van een kind bevalt, zal worden geregistreerd als juridische moeder (art. 312, § 1 j° 57, 2° BW). Voor het vaderschap kan de mannelijke partner het kind verwekken of kunnen de twee mannen een beroep doen op een spermadonor.

**264.** In het eerste geval kan de vaderschapsregel (art. 315 BW) niet spelen. Artikel 143, tweede lid BW sluit artikel 315 BW immers uit binnen een huwelijk tussen twee personen van hetzelfde geslacht. Dit is echter niet logisch, want de echtgenoot van de transman kan hier wel de verwekker van het kind zijn. Indien het koppel niet gehuwd is, kan de partner van de transman het kind wel erkennen (art. 319 BW) als de transman daarin toestemt (art. 329*bis* BW). Gerechtelijke vaststelling van het vaderschap (art. 322 BW j° 332*quinquies*) lijkt mij ook mogelijk.

**265.** Ik stel mij de vraag of het niet beter is om artikel 143, tweede lid BW te schrappen. Naar mijn mening is dit artikel niet meer te verantwoorden in het licht van het meemoederschap, waar binnen het huwelijk van twee vrouwen<sup>498</sup> wel van rechtswege een afstammingsband met de echtgenote van de moeder kan worden gevestigd (art. 325/2 BW).

**266.** In het tweede geval, met behulp van medisch begeleide voortplanting gelden dezelfde afstammingsregels als in het eerste geval. Er kunnen vragen worden gesteld over de toepassing van artikel 56 MBV<sup>499</sup>-wet, dat bepaalt dat vanaf de inseminatie van de gedoneerde gameten de afstammingsregels van het Burgerlijk Wetboek in het voordeel van de wensouders spelen die de gameten hebben ontvangen. Het is m.i. niet duidelijk of artikel 143 BW hierdoor opzij kan worden gezet en het kind bijgevolg van rechtswege twee ouders kan hebben. Dit zou zorgen voor een ongerechtvaardigd verschil tussen kinderen geboren op natuurlijke wijze binnen het huwelijk en kinderen geboren via medisch begeleide voortplanting. Voor de eenvoud wordt deze bedenking verder buiten beschouwing gelaten. Toch is het noodzakelijk om deze bedenking bij een toekomstige hervorming in het achterhoofd te houden.

---

<sup>498</sup> Twee cis-vrouwen of een transvrouw en een cis-vrouw.

<sup>499</sup> Wet 6 juli 2007 betreffende de medisch begeleide voortplanting en de bestemming van de overtallige embryo's en de gameten, *BS* 17 juli 2007, 38.575

## ii. Relatie van een transman met een cis-vrouw

**267.** Hier zijn er twee net tegenovergestelde mogelijkheden. Ofwel baart de transman een kind en wordt hij de juridische moeder overeenkomstig zijn oorspronkelijke geslacht (art. 312, § 1 *j*° 57, 2° BW); de vrouwelijke partner kan dan meemoeder worden (art. 325/2, 325/4 of 325/8 BW).

Ofwel baart de cis-vrouw een kind en wordt zij de juridische moeder (art. 312, § 1 *j*° 57, 2° BW) en wordt de transman meemoeder (art. 325/2, 325/4 of 325/8 BW). Dit stemt overeen met de mogelijkheden voor een koppel bestaande uit twee transmannen omdat zij hier voor de toepassing van het afstammingsrecht als twee vrouwen worden beschouwd.

**268.** Er stelt zich hier dus geen enkel probleem wat betreft de vaststelling van de afstamming. De enige vraag is of dit resultaat verenigbaar is met de *ratio legis* van het meemoederschap dat bedoeld is vrouwelijke ouderparen.<sup>500</sup> Na de juridische geslachtsverandering betreft het hier immers een heteroseksueel koppel. De artikelen betreffende het meemoederschap zouden hier moeten worden aangepast. Het toepassingsgebied zou zich moeten uitstrekken tot koppels bestaande uit een transman en een cis-vrouw enerzijds of uit twee transmannen anderzijds.

## iii. Relatie van een transvrouw met een cis-vrouw

**269.** Na de juridische geslachtswijzing wordt dit een vrouwelijk koppel van gelijk geslacht. Enkel de cis-vrouwelijke partner van de transvrouw kan van een kind bevallen. Zij is bijgevolg de juridische moeder (art. 312, § 1 *j*° 57, 2° BW). De transvrouw wordt voor de toepassing van het afstammingsrecht als man beschouwd. Zij kan geen vader worden op grond van de vaderschapsregel (art. 143 BW, lid 2 BW). Vaderlijke erkenning (art. 319 *j*° 329*bis* BW) of gerechtelijke vaststelling van het vaderschap (322 *j*° 332*quinquies* BW) is wel mogelijk.

**270.** Het komt vreemd over dat de regels betreffende het meemoederschap geen toepassing vinden binnen dit vrouwelijk ouderpaar.

---

<sup>500</sup> L. PLUYM, "Juridisch statuut voor meemoeders – Commentaar bij de wet van 5 mei 2014", *T. Fam* 2015, 5-15.

Indien de transvrouw als vrouw zou worden beschouwd, zou zij van rechtswege meemoeder kunnen worden van een kind geboren binnen het huwelijk (art. 325/2 BW). Aangezien de transvrouw hier als man wordt aanzien binnen het afstammingsrecht, kan zij enkel vader worden. Artikel 143, tweede lid BW verhindert echter de automatische vaststelling van een vaderlijke afstammingsband.

#### iv. Relatie van een transman met een transvrouw

**271.** Voor de toepassing van het afstammingsrecht wordt dit koppel volledig gelijkgesteld met een heteroseksueel koppel bestaande uit een cis-man en een cis-vrouw. Het enige verschil is dat de rollen hier omgekeerd zijn en dat de transman als vrouw wordt beschouwd en de transvrouw als man. In dit geval kan de transman een kind baren en de juridische moeder worden (art. 312, § 1 *j*<sup>o</sup> 57, 2<sup>o</sup> BW). De transvrouw kan op haar beurt vader worden op alle mogelijke wijzen<sup>501</sup>.

#### c. Slaagkansen van deze regeling

##### i. Vereiste wetgevende aanpassingen

**272.** Vooreerst moet artikel 62*bis*, § 8 BW worden afgeschaft, althans voor wat betreft de toekomstige afstammingsbanden (tweede lid).

**273.** Verder vereist deze afstammingsregeling vooral terminologische aanpassingen. De aparte afstammingsregeling voor transgenders kan bij de afstamming langs moederszijde niet meer spreken over ‘de vrouw<sup>502</sup>’, ‘zij<sup>503</sup>’ en ‘haar<sup>504</sup>’, aangezien de transman juridisch een man is. Hetzelfde geldt voor de bewoording ‘de man<sup>505</sup>’, ‘hij<sup>506</sup>’, ‘hem<sup>507</sup>’ en ‘zijn<sup>508</sup>’ bij de afstammingsbepalingen rond het vaderschap.

---

<sup>501</sup> Art. 143, lid 2 BW speelt hier immers niet want dit is een heteroseksueel koppel.

<sup>502</sup> Art. 312, § 2 BW; art. 319*bis*, eerste lid BW.

<sup>503</sup> Art. 313, § 1 BW.

<sup>504</sup> Art. 313, § 2 BW.

<sup>505</sup> Art. 318, § § 1-2, eerste lid BW.

<sup>506</sup> Art. 318, § 2, eerste lid BW; art. 322, tweede lid BW.

<sup>507</sup> Art. 319*bis*, tweede lid BW, art. 321 BW.

<sup>508</sup> Art. 317 BW; art. 318, § 2, tweede lid BW.

Natuurlijk kan dit ook worden opgelost door één extra bepaling in te voegen waarbij wordt gesteld dat de bepalingen over de vaststelling (en betwisting) van het moederschap en het vaderschap van toepassing zijn op de transman dan wel de transvrouw en dat voor de toepassing van deze regels de transman als vrouwelijk wordt beschouwd en de transvrouw als mannelijk.

**274.** Daarnaast zouden de regels betreffende het meemoederschap van toepassing moeten zijn op de transman.<sup>509</sup> Dit vereist een aanpassing van 325/2 - 325/10 BW of ook hier een invoeging van een extra bepaling die vermeldt dat de bepalingen betreffende de vaststelling (en betwisting) van de afstamming langs meemoederszijde van toepassing zijn op de transman. Een afzonderlijke regeling voor een koppel bestaande uit een bevallende transman en een cis-vrouw of een andere transman is ook mogelijk.

**275.** Tot slot is een schrapping van artikel 143, tweede lid BW vereist.

ii. Voor- en nadelen

**276.** Een groot voordeel van deze regeling is dat artikel 312, § 1 BW niet moet worden aangepast. Dit leid ik af uit de woorden “*de persoon die als zodanig in de akte van geboorte is vermeld*”. Artikel 312, § 1 BW spreekt niet van ‘de vrouw’. Bijgevolg is het m.i. mogelijk dat een transman als moeder wordt geregistreerd. Het *mater semper certa est*-principe blijft op deze manier bestaan en het kind heeft steeds van rechtswege ten minste één juridische ouder.

**277.** Daarnaast zorgt de verwijzing naar het oorspronkelijke geslacht voor een gelijkheid tussen kinderen geboren vóór en na de juridische geslachtsverandering. Een transman blijft moeder van de kinderen geboren vóór de geslachtswijziging en wordt moeder van de kinderen die nadien worden geboren. De transvrouw op haar beurt blijft en wordt vader.

**278.** Anderzijds zorgt deze regeling voor een inconsistentie tussen de burgerlijke staat (het nieuwe geslacht) van de transgender en de staat die wordt gebruikt voor de toepassing van het afstammingsrecht.

---

<sup>509</sup> Zowel in het geval van een koppel bestaande uit twee transmannen of uit een transman en een cis-vrouw.

Dit kan tot vreemde gevolgen leiden, zoals het meemoederschap dat van toepassing is op een heteroseksueel koppel bestaande uit een transman en een vrouw, maar niet op een lesbisch koppel bestaande uit een transvrouw en een cis-vrouw. Een aanpassing van de artikelen betreffende het meemoederschap is m.i. dan ook noodzakelijk. Een dergelijke bijstelling lijkt echter moeilijk te verantwoorden in het licht van het grondwettelijk gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel (art. 10 en 11 Gw.), want homoseksuele cis-mannelijke koppels hebben deze mogelijkheid niet.

**279.** Een verwijzing naar het oude geslacht in alle gevallen kan mogelijks ook wringen met zowel de rechten van het kind als met de rechten van de transgenders zelf. Voor het kind kan het verwarrend zijn om een moeder te hebben die een man is of een vader die een vrouw is. Mogelijks komt zo de identiteitsvorming van het kind in het gedrang.

**280.** Voor de transgenders zelf kan het een aantasting inhouden van hun recht om de erkenning van hun gewenste geslacht op alle vlakken te laten doorwerken. Ook het ouderschap zou moeten uitgaan van de nieuwe geslachtsrol. Door voor de toepassing van het afstammingsrecht naar het oorspronkelijke geslacht te verwijzen, krijgt de juridische geslachtsverandering niet ten volle uitwerking.

**281.** Dit laatste is m.i. wel dubbel. Men kan zich afvragen in welke mate iemand er echt voor kiest om tot het andere geslacht te behoren als die persoon nog kinderen wil baren of verwekken overeenkomstig zijn of haar oude geslacht. Anderzijds is dit vaak de enige optie voor transgenders met een kinderwens, gezien het op vandaag (nog<sup>510</sup>) niet mogelijk is om in de nieuwe geslachtsrol kinderen te krijgen.

**282.** De niet-erkenning van de nieuwe geslachtsrol voor bepaalde takken van het recht<sup>511</sup>, kan bovendien tot ingewikkelde situaties leiden. Twee personen kunnen binnen het huwelijk als twee mannen of twee vrouwen worden beschouwd, terwijl het voor de toepassing van het afstammingsrecht om een man en een vrouw gaat.

---

<sup>510</sup> In Zweden hebben al uterustransplantaties plaatsgevonden, met succes. De baarmoeder is er dan al, maar de eicellen nog niet.

<sup>511</sup> Niet enkel het afstammingsrecht, maar ook de gevolgen, nl. het naamrecht, het erfrecht, het alimentatierecht, ...

## 2. Verwijzing naar het nieuwe geslacht in alle gevallen

**283.** Een tweede mogelijkheid tot aanpassing bestaat in een verwijzing naar het nieuwe geslacht na de juridische geslachtsverandering. Deze optie houdt een volledig tegenovergestelde regeling van de vorige in. Een transman zal hier worden beschouwd als vader, zowel wanneer hij zelf een kind baart als wanneer zijn vrouwelijke partner van een kind bevalt. Een transvrouw kan hier enkel meemoeder worden. De juridische moeder is immers de vrouw die van het kind bevalt (art. 312, § 1 j° 57, 2° BW) en bij een transvrouw is dit niet mogelijk.<sup>512</sup>

**284.** Een transgender kan hier dus in principe tegelijk vader van een kind zijn en moeder van een ander kind.<sup>513</sup> Dit is in principe het systeem zoals het op vandaag in België bestaat voor de afstamming na de juridische geslachtsverandering.<sup>514</sup> Om deze regeling te illustreren, maak ik gebruik van rechtspraak uit Zweden en Japan.

**285.** Het enige discussiepunt is wanneer het kantelmoment van het oude naar het nieuwe geslacht hier plaatsheeft.

### *a. Vergelijking met Zweden en Japan*

#### *i. Zweden*

**286.** Voor kinderen geboren na de juridische geslachtsverandering is het Zweedse afstammingsrecht niet aangepast aan de recente wijzigingen van de wetgeving betreffende de juridische erkenning van het geslacht.<sup>515</sup> Sinds de schrapping van de sterilisatievoorwaarde in 2013<sup>516</sup> komt het ook in Zweden voor dat transmannen kinderen baren en transvrouwen kinderen verwekken. Ook medisch begeleide voortplanting staat er open voor transgenders.<sup>517</sup>

---

<sup>512</sup> Moederlijke erkenning en gerechtelijke vaststelling van het moederschap worden buiten beschouwing gelaten, gezien het uitzonderlijke karakter.

<sup>513</sup> J.M. SCHERPE en P. DUNNE, "Conclusion: Comparative Analysis and Recommendations" in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 659-660.

<sup>514</sup> Circ. 1 februari 2008 betreffende de transseksualiteitswetgeving, BS 20 februari 2008, (10.758) 10.763.

<sup>515</sup> X, "Finally: Forced sterilizations removed from the Swedish legislation", 2013, [www.tgeu.org](http://www.tgeu.org).

<sup>516</sup> *Ibid.*

<sup>517</sup> J. GARLAND, "The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons in Sweden" in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 305-308.



**287.** Hoewel er veel mogelijkheden zijn, bestaat toch een groot probleem betreffende de naamgeving van de ouders. Een transman die een kind baart, zou volgens de wettelijke vermoedens geregistreerd worden als moeder.<sup>518</sup> Onder de Gender Classification Act<sup>519</sup> is het echter zo dat alle informatie van vóór de geslachtsverandering privé is.<sup>520</sup> De enige uitzondering betreft het geval waarin iemand deze informatie vrij moet geven om zijn of haar gezondheid te beschermen (bv. bij opname in een ziekenhuis).<sup>521</sup> In het algemeen is het dus niet publiek bekend dat een persoon een juridische geslachtsverandering heeft ondergaan. In het geval van de transman zou het dus niet geweten zijn dat deze persoon vroeger juridisch een vrouw was. Er ontstaat bijgevolg twijfel of deze persoon dan wel als moeder kan worden geregistreerd.<sup>522</sup>

**288.** Voor een transvrouw die een kind verwekt, is er geen enkele wettelijke regel die bepaalt dat zij als moeder kan worden geregistreerd. Op grond van de traditie en de Children and Parents Code<sup>523</sup> heeft zij enkel een mogelijkheid tot vestiging van een vaderlijke afstammingsband via erkenning bij de geboorte of via biologische vaststelling van vaderschap.<sup>524</sup> De Zweedse regering heeft recent aangegeven dat indien twee vrouwen een kind krijgen, de vrouw die niet van het kind bevalt, als ‘ouder’ kan worden aangeduid.<sup>525</sup>

---

<sup>518</sup> J. GARLAND, “The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons in Sweden” in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 304.

<sup>519</sup> Lag om fastställande om könstillhörighet I visa fall (KtL), SFS 1972/119 (Gender Classification Act is niet de officiële benaming van deze wet. De officiële naam verwijst naar een wet die bepaalt tot welk geslacht iemand behoort in bepaalde gevallen; J. GARLAND, “The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons in Sweden” in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 282.

<sup>520</sup> Lag om fastställande om könstillhörighet I visa fall (KtL), SFS 1972/119, § 7 [voor ‘vertaling’, *supra*, vn. 519].

<sup>521</sup> J. GARLAND, “The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons in Sweden” in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 291.

<sup>522</sup> Dit leid ik af uit de e-mail van Jameson Garland 19 januari 2016, in *full text* in bijlage.

<sup>523</sup> Föräldrabalk (1949:381) 10 juni 1949, [www.riksdagen.se](http://www.riksdagen.se), [“Children and Parents Code”, [www.lagrummet.se](http://www.lagrummet.se)].

<sup>524</sup> J. GARLAND, “The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons in Sweden” in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 305.

<sup>525</sup> Vergelijkbaar met de Belgische regeling betreffende het meemoederschap, met dat verschil dat de figuur van de meemoeder hier ‘ouder’ wordt genoemd en het dus meer geslachtsneutraal is (het feit dat het niet voor mannenparen bestaat aangezien draagmoederschap in Zweden verboden is, stelt deze zogenaamde geslachtsneutraliteit natuurlijk wel in vraag).

**289.** Omdat de wet onduidelijk is, besliste de Zweedse belastingdienst<sup>526</sup> autonoom om uit te gaan van het oude geslacht bij de registratie in het geboorteregister. In principe zou deze afstammingsregeling dus thuishoren onder de vorige oplossing, zijnde de vermelding naar het oorspronkelijke geslacht in alle gevallen. De vraag of een transman als vader kan worden geregistreerd werd kortgeleden behandeld in de Zweedse rechtbanken.<sup>527</sup> Die kwamen tot een ander besluit<sup>528</sup> dan de heersende theorie<sup>529</sup> en om die reden behoort Zweden tot deze oplossing. Er werd in Zweden voorlopig echter enkel uitspraak gedaan over de transman, nog niet over de transvrouw.<sup>530</sup>

**290.** De administratieve rechtbank van Stockholm<sup>531</sup> oordeelde op 14 april 2014 dat de beslissing van de belastingdienst om een barend transman als de moeder van zijn kind te registreren ongeldig was.<sup>532</sup> Na zijn juridische geslachtsverandering had de transman een kind gebaard en de belastingdienst had hem als biologische moeder van dat kind ingeschreven in het geboorteregister. De rechtbank was van mening dat het recht op bescherming van het privéleven (art. 8 EVRM) van de ouder was geschonden. Verder steunde de rechtbank op het IVRK en besloot dat het belang van het kind vereist dat de juridische documenten van zijn of haar ouders consistent zijn. Bijgevolg heeft de belastingdienst de verplichting om de transman als vader te registreren.

---

<sup>526</sup> "Skatteverket" = dit is de overheidsinstelling in Zweden die verantwoordelijk is voor de belastinginning en het beheer van de registratie van de bevolking.

<sup>527</sup> Förvaltningsrätten Stockholm (SE) 14 april 2014, Mål nr. 24685-13, onuitg.; Kammarrätten I Stockholm (SE) 9 juli 2015, Mål nr. 3201-14, in *full text* in bijlage; Kammarrätten I Göteborg (SE) 5 oktober 2015, Mål nr. 6186-14, in *full text* in bijlage; Förvaltningsrätten I Göteborg (SE) 30 oktober 2014, Mål nr. 11453-13, in *full text* in bijlage; J.M. SCHERPE en P. DUNNE, "Conclusion: Comparative Analysis and Recommendations" in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 659-660.

<sup>528</sup> De transman werd als vader erkend van een kind geboren voor en na de juridische geslachtsverandering.

<sup>529</sup> Lees als: verwijzing naar het oorspronkelijke geslacht.

<sup>530</sup> Ik ben wel van mening dat de rechtbank (en het Hof) dezelfde redenering zou volgen m.b.t. de transvrouw aangezien de redenering steunt op het feit dat de geslachtsverandering ten volle moet worden gerespecteerd (dus ook voor de toepassing van het afstammingsrecht). Indien voor de transvrouw een andere behandeling zou worden toegepast, ontstaat m.i. een ongeoorloofd verschil in behandeling.

<sup>531</sup> "Förvaltningsrätt": in Zweden zijn er 12 "förvaltningsrätten". Dit zijn de rechtbanken van eerste aanleg in administratieve zaken.

<sup>532</sup> Förvaltningsrätten Stockholm (SE) 14 april 2014, Mål nr. 24685-13, onuitg.; J. GARLAND, "The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons in Sweden" in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 309.

**291.** Tegen deze beslissing werd beroep ingesteld door de belastingdienst. Op 9 juli 2015 bevestigde het hof van beroep in Stockholm<sup>533</sup> de beslissing van de administratieve rechtbank.<sup>534</sup> De transman bleef dus als vader geregistreerd van het kind dat was geboren na de juridische geslachtsverandering.

**292.** In een beslissing van 5 oktober 2015 besliste het hof van beroep in Gothenburg dat een transman moest worden geregistreerd als vader van een kind geboren voor de juridische geslachtsverandering.<sup>535</sup> De transman was oorspronkelijk als moeder geregistreerd in het geboorteregister. Net zoals de administratieve rechtbank in eerste aanleg te Gothenburg<sup>536</sup> oordeelde het hof van beroep dat de registratie als moeder ervoor zorgde dat de juridische geslachtsverandering van de transman geen volledig effect had omdat deze laatste hier voor de toepassing van het afstammingsrecht als twee vrouwen worden beschouwd.

**293.** Het hof besloot dat deze verandering ten volle moest worden gerespecteerd. Aangezien de betrokkene juridisch man is geworden, moet hij worden geregistreerd als vader, ook al heeft hij nog de voortplantingsmogelijkheden van een vrouw. Naar de mening van het hof geldt dit ongeacht of de kinderen werden geboren voor of na de juridische geslachtsverandering. Het hof deed hier bijgevolg ook impliciet uitspraak over een geval waarin een kind wordt geboren na de juridische geslachtsverandering.<sup>537</sup>

**294.** Naar mijn mening is deze uitspraak enkel relevant voor België omwille van de redenering betreffende de kinderen geboren na de juridische geslachtsverandering. Aangezien de bestaande afstammingsbanden in België onverlet blijven (art. 62*bis*, § 8, eerste lid BW), vindt er nooit een retroactieve aanpassing van de geboorteakten van de bestaande kinderen plaats.

---

<sup>533</sup> “Kammarrätt”: in Zweden zijn er 4 “kammarätten”. Dit zijn de administratieve hoven van beroep. Zij behandelen in tweede aanleg zaken afkomstig van de “förvaltningsrätten” of in eerste aanleg zaken betreffende het principe van de toegang van het publiek tot officiële documenten.

<sup>534</sup> Kammarrätten I Stockholm (SE) 9 juli 2015, Mål nr. 3201-14, in *full text* in bijlage.

<sup>535</sup> Kammarrätten I Göteborg (SE) 5 oktober 2015, Mål nr. 6186-14, in *full text* in bijlage.

<sup>536</sup> Förvaltningsrätten I Göteborg (SE) 30 oktober 2014, Mål nr. 11453-13, in *full text* in bijlage.

<sup>537</sup> En sluit daarbij aan bij de beslissing van de administratieve rechtbank en het hof van beroep van Stockholm, *supra*, nrs. 290-291.

**295.** Tegen de beslissing van 9 juli 2015 van het hof van beroep in Stockholm<sup>538</sup> werd opnieuw beroep ingesteld door de belastingdienst bij het Hooggerechtshof<sup>539</sup>. In november 2015 deelde de belastingdienst (op niet officiële wijze) mee dat zij hun beroep in deze zaak hebben laten vallen.<sup>540</sup> Zij gaan niet meer in tegen de beslissing van het hof om barende transmannen als vaders te registreren. Bijgevolg blijven de twee uitspraken van de hoven van beroep<sup>541</sup> de geldende rechtspraak.

**296.** Zweden was het eerste land in de Europese Unie dat transmannen die kinderen baren erkent als vaders.<sup>542</sup> Momenteel zoekt de Zweedse belastingdienst oplossingen voor de juridische leemte die op vandaag in Zweden bestaat. Het voorstel zou normaal gezien deze zomer voltooid zijn.<sup>543</sup>

## ii. Japan

**297.** Hoewel in Japan voor transgenders nog steeds de vereiste tot sterilisatie<sup>544</sup> bestaat en er geen specifiek afstammingsrecht voor transgenders te vinden is, lijkt de volgende rechtspraak mij toch relevant. De feiten betroffen een Japanse transman<sup>545</sup> en zijn cis-vrouwelijke partner die besloten om via K.I.D. een gezamenlijk ouderschapsproject op te starten. De Japanse autoriteiten in Tokyo weigerden om de transman te registreren als vader van het kind geboren binnen het huwelijk.<sup>546</sup>

---

<sup>538</sup> Kammarrätten I Stockholm (SE) 9 juli 2015, Mål nr. 3201-14, in *full text* in bijlage, *supra*, nr. 292.

<sup>539</sup> "Högsta förvaltningsdomstolen": dit is de laatste rechterlijke instantie voor wat betreft administratieve zaken.

<sup>540</sup> E-mail Jameson Garland 19 januari 2016 en Ulrika Westerlund 29 maart 2016, in *full text* in bijlage.

<sup>541</sup> Kammarrätten I Stockholm (SE) 9 juli 2015, Mål nr. 3201-14 in *full text* in bijlage; Kammarrätten I Göteborg (SE) 5 oktober 2015, Mål nr. 6186-14; in *full text* in bijlage

<sup>542</sup> X, "Sweden: Trans Man Who Gave Birth Registered as 'Father'", 2014, [www.tgeu.org](http://www.tgeu.org).

<sup>543</sup> E-Mail Jameson Garland 19 januari 2016, in *full text* in bijlage.

<sup>544</sup> Art. 3, eerste lid, iv GID Act [性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律 Sei Dōitsusei Shōgaisha no Seibetsu no Toriatsukai no Tokurei ni Kansuru Hōritsu (Act on Special Cases in Handling Gender for People with Gender Identity – translation by Chiaki Ota), July 16 2004, no. 111 of 2003] bepaalt dat één van de voorwaarden tot juridische geslachtsverandering inhoudt dat "*the person does not have gonads or permanently lacks functioning gonads*", in bijlage.

<sup>545</sup> Deze transman was juridisch al veranderd van geslacht in overeenstemming met art. 3, § 1 of the Act on Special Cases in Handling Gender for People with Gender Identity Disorder, *supra*, vn. 544], in bijlage.

<sup>546</sup> Art. 772 van het Japans Burgerlijk Wetboek [民法 Minpō, Act No. 89 of 1896 (Engelse vertaling: Civil Code Japanese Law Translation by the Ministry of Justice on April 1, 2009, [www.japaneselawtranslation.go.jp](http://www.japaneselawtranslation.go.jp)) stelt dat "*a child conceived by a wife during marriage shall be presumed to be a child of her husband*" (vaderschapsregel), in bijlage; K. STEIGER, "Japan refuses to register trans man as father on the birth certificate", 2012, [www.rawstory.com /2012/11/japan-refuses-to-register-trans-man-as-father-on-birth-certificate/](http://www.rawstory.com/2012/11/japan-refuses-to-register-trans-man-as-father-on-birth-certificate/).

**298.** Ook de familierechtbank<sup>547</sup> (eerste aanleg) en het Hooggerechtshof<sup>548</sup> (tweede aanleg) in Tokyo weigerden om de transman te erkennen als vader van het kind. De transman kon niet als vader in het geboorteregister worden geregistreerd wegens de afwezigheid van een biologische band.<sup>549</sup> Dit ondanks het feit dat steriele mannen in Japan op reguliere basis als vaders worden erkend van kinderen geboren via kunstmatige inseminatie.<sup>550</sup>

**299.** Het Hoogste Gerechtshof van Japan (laatste aanleg) deed beide weigeringsbeslissingen in eerste en tweede aanleg evenwel teniet.<sup>551</sup> In zijn beslissing van 10 december 2013 stelde het Hof dat een transman die juridisch van geslacht is veranderd overeenkomstig artikel 3, § 1 Special Cases Act<sup>552</sup> (transgenderwetgeving), na die juridische geslachtsverandering ook als een man zal worden beschouwd voor de toepassing van alle andere wetten.<sup>553</sup> Het Hof oordeelde dat het onaanvaardbaar was dat artikel 772 Japans Burgerlijk Wetboek niet van toepassing zou zijn op een kind geboren binnen het huwelijk van een cis-vrouw met een transman als de enige reden is dat het kind niet kan verwekt zijn door die transman.<sup>554</sup> De transman werd als gevolg van de beslissing in laatste aanleg als vader van het kind geregistreerd in het geboorteregister.<sup>555</sup>

---

<sup>547</sup> Tokyo Family Court 31 oktober 2012, onuitg.

<sup>548</sup> Tokyo High Court 26 december 2012, onuitg.

<sup>549</sup> Y. NISHITANI, "The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons In Japan" in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 385.

<sup>550</sup> K. STEIGER, "Japan refuses to register trans man as father on the birth certificate", 2012, [www.rawstory.com/2012/11/japan-refuses-to-register-trans-man-as-father-on-birth-certificate/](http://www.rawstory.com/2012/11/japan-refuses-to-register-trans-man-as-father-on-birth-certificate/).

<sup>551</sup> Japan Supreme Court (最高裁判所 Saikō-Saibansho), 10 december 2013, 2013 (kyo) 5, [www.courts.go.jp/english/](http://www.courts.go.jp/english/), Engelse samenvatting in *full text* in bijlage.

<sup>552</sup> 性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律 Sei Dōitsusei Shōgaisha no Seibetsu no Toriatsukai no Tokurei ni Kansuru Hōritsu [Act on Special Cases in Handling Gender for People with Gender Identity – translation by Chiaki Ota], July 16 2004, no. 111 of 2003.

<sup>553</sup> Japan Supreme Court (最高裁判所 Saikō-Saibansho), 10 december 2013, 2013 (kyo) 5, [www.courts.go.jp/english/](http://www.courts.go.jp/english/), Engelse samenvatting in *full text* in bijlage.

<sup>554</sup> *Ibid.*

<sup>555</sup> Japan Supreme Court (最高裁判所 Saikō-Saibansho), 10 december 2013, 2013 (kyo) 5, [www.courts.go.jp/english/](http://www.courts.go.jp/english/), Engelse samenvatting in *full text* in bijlage.; Y. NISHITANI, "The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons In Japan" in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 386.

**300.** In een *concurring opinion*<sup>556</sup> gaf Justice<sup>557</sup> Terada aan dat de vaderschapsregel van artikel 772 Japans Burgerlijk Wetboek niet enkel gebaseerd is op genetisch verwantschap, maar ook en zelfs meer gefocust is op de intentie van de man om vader te worden.<sup>558</sup> Hij gaat ervan uit dat als transgenders mogen huwen na de juridische erkenning van hun geslachtsverandering, de wetgever moet hebben verondersteld dat een transman mag instemmen met het vestigen van familierechtelijke relaties, ook al kan hij niet de biologische vader van een kind zijn.<sup>559</sup>

**301.** Het is tot op heden echter onzeker of artikel 722 Japans Burgerlijk Wetboek ook kan worden toegepast binnen het huwelijk (of 300 dagen na de ontbinding ervan) van een transvrouw en een cis-vrouw.<sup>560</sup> Daarnaast betreft deze beslissing van het Hoogste Gerechtshof enkel een kind geboren binnen het huwelijk. Een transman kan nog niet als vader worden geregistreerd van een kind geboren buiten het huwelijk.

*b. Mogelijke toepassing van de verwijzing naar het nieuwe geslacht in België*

**302.** Als we in België dit systeem behouden, nl. verwijzen naar het nieuwe geslacht in alle gevallen, dan zal een transman na de juridische geslachtsverandering steeds de juridische vader worden. De transvrouw kan enkel meemoeder worden. De transgenders worden op die manier voor alle takken van het recht beschouwd als behorend tot hun gewenste geslacht. De juridische geslachtsverandering heeft dus ten volle uitwerking.

**303.** Een belangrijke vraag is wanneer de overgang van het oude naar het nieuwe geslacht dan precies plaatsheeft? Het rechtsvergelijkend onderzoek heeft op deze vraag geen sluitend antwoord opgeleverd.

---

<sup>556</sup> Een *concurring opinion* is een mening van een rechter die akkoord gaat met de beslissing van het Hof, maar een andere redenering volgt dan de meerderheid van het Hof, om tot die beslissing te komen.

<sup>557</sup> Het Supreme Court van Japan bestaat uit een Chief Justice en Associate Justices.

<sup>558</sup> Japan Supreme Court (最高裁判所 Saikō-Saibansho), 10 december 2013, 2013 (kyo) 5, [www.courts.go.jp/english/](http://www.courts.go.jp/english/), Engelse samenvatting in *full text* in bijlage.; Y. NISHITANI, "The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons In Japan" in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 386.

<sup>559</sup> *Ibid.*

<sup>560</sup> Y. NISHITANI, "The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons In Japan" in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 386-387.

**304.** Ik meen, zoals hiervoor al vermeld, dat voor het afstammingsrecht het tijdstip van de verwekking van belang is.<sup>561</sup> Wanneer de juridische geslachtsverandering nog niet definitief is op het moment van de verwekking, dan blijft het oude geslacht gelden voor wat betreft de vaststelling van de afstammingsband. Is de juridische geslachtsverandering wel definitief op het moment van de verwekking, dan is het nieuwe geslacht van toepassing. Mijn stelling komt voort uit de retroactieve werking van de vaststelling van de afstamming. Een verwekt kind wordt als geboren beschouwd telkens dat in zijn belang is.<sup>562</sup> Elke vastgestelde afstammingsband heeft een declaratief karakter en werkt terug tot de geboorte, of zelfs de verwekking indien dit in het belang is van het kind.

**305.** Deze werkwijze is m.i. de meest logische. Neem het geval van een kind dat wordt verwekt door een transvrouw vóór de juridische geslachtsverandering. Indien het tijdstip van de geboorte zou worden gekozen voor de overgang naar het nieuwe geslacht, dan bestaat er een incongruentie tussen de prenatale erkenning en de erkenning na de geboorte. In het geval van prenatale erkenning, is de transvrouw voor de toepassing van het afstammingsrecht nog steeds een man. In het geval van erkenning na de geboorte zou zij voor de toepassing van het afstammingsrecht als vrouw worden beschouwd. Dit terwijl het hetzelfde kind betreft. Een identiek probleem doet zich voor wanneer het tijdstip van de inschrijving van de akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht (art. 62*bis*, § 4, tweede lid BW) of de overschrijving van de rechterlijke wijzigingsbeslissing (art. 1385*quaterdecies*, § 5 Ger.W.) als kantelmoment wordt gekozen. Gaan we daarentegen uit van het tijdstip van de verwekking, dan rijst dit probleem niet.

i. Relatie van een transman en een man

**306.** In het geval van een koppel bestaande uit een transman en een transman, kan de transman die van het kind bevalt niet van rechtswege vader worden. Er bestaat immers geen '*pater semper certus est*'-principe. de transman kan wel overgaan tot vaderlijke erkenning (art. 319 *j*° 329*bis* BW). Gerechtelijke vaststelling is in theorie ook mogelijk (art. 322 *j*° 332*quinquies* BW).

---

<sup>561</sup> *Supra*, nrs. 105-111, 236 en 178-180.

<sup>562</sup> *Infans conceptus pro jam nato habetur, quoties de commodis eius agitur.*

Ook de cis-man kan enkel juridische vader worden via erkenning (art. 319 *j*° 329*bis* BW) of eventueel door gerechtelijke vaststelling (322 *j*° 332*quinquies* BW). De vaderschapsregel kan immers niet spelen (art. 143, tweede lid BW). Het is echter niet mogelijk om twee afstammingsbanden langs vaderszijde te laten vaststellen via erkenning, omdat dan enkel de eerste erkenning uitwerking zal krijgen, tenzij die wordt vernietigd (art. 329 BW).

**307.** Hetzelfde geldt voor een relatie tussen twee transmannen, met dat verschil dat elk van beide transmannen van een kind kan bevallen.

**308.** Ook hier is het niet logisch dat de vaderschapsregel van artikel 315 BW niet speelt (art. 143, tweede lid BW) voor de mannelijke partner van de barendende transman. Hij kan immers de verwekker van het kind zijn. Daarnaast is deze regeling mogelijk discriminierend ten aanzien van mannelijke homoseksuele cis-paren. Zij moeten immers adopteren. Een verantwoording voor dit verschil kan eventueel wel worden gevonden in het feit dat er bij een transman en een cis-man een biologische band kan zijn met het kind, zowel langs de zijde van de transman als van de cis-man. Een koppel bestaande uit twee transmannen kan daarnaast een beroep doen op K.I.D, terwijl cis-mannelijke paren steeds een draagmoeder nodig hebben.

#### ii. Relatie van een transman en een cis-vrouw

**309.** Zowel de transman als de vrouw kan een kind baren. In het eerste geval kan de transman vader worden via erkenning (art. 319 *j*° 329*bis* BW) of kan zijn vaderschap eventueel gerechtelijk worden vastgesteld (322 *j*° 332*quinquies* BW). Ook hier bestaat geen vaderschap van rechtswege.<sup>563</sup> Voor de cis-vrouw is het antwoord op de vraag hoe de afstamming kan worden vastgesteld hier niet eenvoudig.

**310.** In principe zou de cis-vrouw moeder kunnen worden via moederlijke erkenning of gerechtelijke vaststelling van het moederschap (art. 313 en 314 BW), aangezien er geen naam van een moeder in de geboorteakte vermeld staat.

---

<sup>563</sup> *Supra*, nr. 306.



Dit vereist wel een aanpassing van het *mater semper certa est*-principe, aangezien er hier wel een persoon is die van het kind bevalt, namelijk de transman. Hij wordt echter niet als moeder aangeduid, maar wel als vader. De registratie van een afstammingsband langs moederszijde zou hier dan mogelijk moeten worden gemaakt naast de vermelding van de naam van de bevallende vader in de geboorteakte.

**311.** De vrouwelijke partner zou hier ook als meemoeder kunnen worden geregistreerd. Enerzijds valt dit te verantwoorden omdat de vrouwelijke partner niet van het kind bevalt en daarom het juridische moederschap niet echt passend is.

Anderzijds lijkt het mij logischer om een vader en een moeder te registreren dan een vader en een meemoeder. Het statuut van meemoeder vereist dat er naast de meemoeder ook een moeder is en géén vader. Artikel 325/1 BW dat stelt dat het vaderschap nog niet mag vaststaan, geldt m.i. immers als een *conditio sine qua non* voor het meemoederschap. Voor de toepassing van het meemoederschap is hier dus een aanpassing van de wettelijke regels over dat meemoederschap vereist. Bovendien betreft dit een heteroseksueel koppel en is bijgevolg ook een aanpassing op dat vlak vereist, aangezien het meemoederschap enkel openstaat voor vrouwelijke ouderparen.

Naar mijn mening is er hier geen goede oplossing. Zowel de registratie als moeder als de registratie als meemoeder vraagt een grote wetgevende aanpassing.

**312.** Wanneer de cis-vrouw van het kind bevalt, wordt zij de juridische moeder (art. 312, § 1 *j*° 57, 2° BW) en kan de transman op alle mogelijke wijzen<sup>564</sup> als vader worden aangeduid (art. 315, 319 *j*° 329*bis* of 322 *j*° 332*quinquies* BW). Het Belgische afstammingsrecht biedt op dit vlak veel meer mogelijkheden dan het Japanse, dat enkel de registratie van de transman als vader van een kind geboren binnen het huwelijk toelaat.<sup>565</sup>

---

<sup>564</sup> Art. 143, tweede lid BW speelt hier niet, want dit is een heteroseksueel koppel.

<sup>565</sup> *Supra*, nrs. 299-301.

### iii. Relatie van een transvrouw en een cis-vrouw

**313.** Hier is de enige mogelijkheid dat de cis-vrouw het kind baart en moeder wordt (art. 312, § 1 j° 57, 2° BW) en de transvrouw meemoeder (art. 325/2, 325/4 of 325/8 BW). Een expliciete verwijzing naar de transvrouw bij de regels over het meemoederschap is hier m.i. aangewezen.

### iv. Relatie van een transvrouw en een transman

**314.** Hier kan enkel de transman een kind baren en vader worden door erkenning (art. 319 j° 329bis BW) of eventueel gerechtelijke vaststelling (322 j° 332quinquis BW).

Net zoals binnen de relatie van een berende transman en een cis-vrouw werd vermeld, kan in theorie een registratie van de transvrouw als moeder of meemoeder plaatsvinden. Ik zou persoonlijk niet opteren voor de registratie als meemoeder, aangezien het vaderschap van de transman hier al vaststaat (art. 325/1 BW).<sup>566</sup>

### c. Slaagkansen van deze regeling

**315.** Hoewel de circulaire bepaalt dat *“na de inschrijving of overschrijving van het nieuwe geslacht in het geboorteregister de nieuwe afstammingsbanden in principe worden vastgesteld overeenkomstig het nieuwe geslacht”*<sup>567</sup>, zijn toch enkele wetgevende aanpassingen noodzakelijk om dit principe zijn volle uitwerking te laten krijgen.

#### i. Vereiste wetgevende aanpassingen

**316.** Na de afschaffing van artikel 62bis, § 8 BW, zou binnen het afzonderlijke afstammingsrecht voor transgenders doorgaans kunnen worden verwezen naar de afstammingsregels langs vaderszijde en langs (mee)moederszijde. De aanpassingen binnen deze regels zouden de volgende zijn:

- Ten eerste is een schrapping van artikel 143, tweede lid BW aangewezen. Het vermoeden van vaderschap moet van toepassing zijn binnen het huwelijk van een transman met een cis-man of dat van twee transmannen.

---

<sup>566</sup> *Supra*, nr. 311.

<sup>567</sup> Circ. 1 februari 2008 betreffende de transseksualiteitswetgeving, BS 20 februari 2008, (10.758) 10.763.

- Daarnaast zou de bevallende transman van rechtswege als vader moeten kunnen worden aangeduid zodat het kind ten minste één juridische ouder heeft bij de geboorte. Het is immers niet logisch dat de bevallende vrouw van rechtswege als moeder wordt aangeduid (art. 312, § 1 *j*° 57, 2° BW), terwijl de bevallende man enkel als vader kan worden geregistreerd via erkenning (art. 319 *j*° 329*bis* BW) of eventueel door gerechtelijke vaststelling van het vaderschap (art. 322 *j*° 332*quinquies* BW). Een andere mogelijkheid bestaat in een aanpassing van artikel 329 BW in het licht van opeenvolgende erkenningen door een cis-man en een transman of door twee transmannen, zodat twee afstammingsbanden langs vaderszijde door erkenning kunnen worden gevestigd.

Het kind heeft dan wel niet steeds van rechtswege minstens één ouder bij de geboorte. De vraag is enkel of dit te verantwoorden valt in het licht van de afwezigheid van het meevaderschap voor cis-mannelijke koppels.

- Tot slot lijkt mij binnen de relatie van een transman en een vrouw de registratie van de transman als vader en de vrouwelijke partner als moeder het meest logisch.<sup>568</sup> In het geval van een barend transman, is dan wel een aanpassing van het *mater semper certa est*-principe (art. 312, § 1 *j*° 57, 2° BW) aangewezen.

## ii. Voor- en nadelen

**317.** Het grootste voordeel van deze regeling is dat ze het best overeenstemt met het doel van de juridische geslachtsverandering, zijnde beschouwd worden als behorend tot het gewenste geslacht. Een verwijzing naar het nieuwe geslacht binnen het afstammingsrecht zorgt ervoor dat de juridische geslachtsverandering ten volle haar uitwerking krijgt. RECHER oordeelt dat de verwijzing naar het nieuwe geslacht de enige manier is om de aanpassing van de registers van de burgerlijke stand<sup>569</sup> gevolgen te laten sorteren<sup>570</sup>.

---

<sup>568</sup> *Supra*, nrs. 310-311.

<sup>569</sup> Door inschrijving van de akte houdende vermelding van het nieuwe geslacht of overschrijving van de rechterlijke wijzigingsbeslissing (art. 62*bis*, § 4, tweede lid BW en art. 1385*quaterdecies*, § 5 Ger. W).

<sup>570</sup> A. RECHER, "Les droits des personnes trans" in A. R. ZIEGLER, M. MONTINI en E.A. COPUR (eds.), *Droits LGBT. Droits des gays, lesbiennes, bisexuels et transgenres en Suisse: partenariat enregistré, communauté de vie de fait, questions juridiques concernant l'orientation sexuelle et l'identité de genre*, Basel, Helbing Lichtenhahn, 2013, p. 170-171, nr. 146.

Daarnaast zorgt deze regeling ook voor duidelijkheid voor het kind. Zijn of haar vader is steeds een man en zijn of haar moeder of meemoeder is steeds een vrouw.<sup>571</sup>

**318.** Vervolgens vereist deze oplossing niet zo veel aanpassingen aan het bestaande afstammingsrecht. Enkel de regeling voor bevallende transmannen vergt m.i. een aanpassing, omdat zij op vandaag niet van rechtswege vader kunnen worden. Een herschrijving van het *mater semper certa est*-principe (art. 312, § 1 *j*<sup>o</sup> 57, 2<sup>o</sup> BW) is bijgevolg nodig. Daarnaast is m.i. een aanpassing van de regels betreffende het meemoederschap vereist.

**319.** De keerzijde van dit verhaal is, zoals vermeld, dat een kind enkel van rechtswege minstens één juridische ouder zal hebben wanneer hij of zij door een cis-vrouw werd gebaard. In het geval van de transman bestaat geen vaderschap van rechtswege. De nood tot aanpassing werd ook hiervoor al aangestipt.

**320.** Daarnaast veroorzaakt de verwijzing naar het nieuwe geslacht na de juridische geslachtsverandering ook een ongelijkheid binnen het gezin van de transgender. Het is mogelijk dat een transman of transvrouw tegelijk moeder en vader is van twee verschillende kinderen. Dit kan verwarrend zijn.

**321.** Verder vergroot deze regeling het risico op discriminatie ten aanzien van mannelijke homoseksuele cis-paren.

**322.** Tot slot is dit systeem volledig tegenovergesteld aan de biologische werkelijkheid, maar dat lijkt mij binnen ons huidige afstammingsrecht niet echt meer een probleem. De wetgever heeft o.a. met de invoering van het meemoederschap al meer belang gehecht aan de volitieve grondslag van het afstammingsrecht.<sup>572</sup>

---

<sup>571</sup> Dit stemt dan wel niet overeen met de biologische werkelijkheid.

<sup>572</sup> G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch Personen- en Familierecht in Gandaius*, Brugge, die Keure, 2016, 83-84, nr. 176

### 3. Verwijzing naar het oude geslacht wanneer transmannen een kind baren en naar het nieuwe geslacht in alle andere gevallen

**323.** Een volgende mogelijkheid betreft een tussenoplossing. De algemene regel bij deze optie betreft een verwijzing naar het nieuwe geslacht voor de bepaling van de afstamming van transgenders. Het enige verschil met de vorige oplossing bestaat in een uitzondering voor de transman die een kind baart. In dat geval wordt er verwezen naar het oude geslacht. Die regeling bestaat op vandaag in Nederland.

#### *a. Vergelijking met Nederland*

**324.** In Nederland moest een transgender die juridisch van geslacht wou veranderen zich tot en met 30 juni 2014 psychisch zo veel als mogelijk aanpassen aan dat nieuwe geslacht (aanpassingseis<sup>573</sup>) en ervoor zorgen dat hij of zij niet meer in staat was om kinderen te krijgen overeenkomstig het oorspronkelijke geslacht (sterilisatie-eis).<sup>574</sup>

Beide voorwaarden werden wegens het principe van de onaantastbaarheid van het menselijk lichaam<sup>575</sup> met ingang van 1 juli 2014 geschrapt.<sup>576</sup> Op vandaag volstaat een aangifte bij de ambtenaar van de burgerlijke stand tot juridische wijziging van geslacht.<sup>577</sup> Op het vlak van de afstamming betekent dit dat transmannen in Nederland, net zoals in Denemarken, Zweden en Duitsland nog kinderen kunnen baren en dat transvrouwen kinderen kunnen verwekken bij cis-vrouwen en transmannen.<sup>578</sup>

---

<sup>573</sup> F.M.H. HOENS, "Onverwacht afstammingsrecht. Gewijzigde transgenderwetgeving (II)", *Estate Tip Review* 2015, afl. 35, (1) 1.

<sup>574</sup> F.M.H. HOENS, "Van mannen die kinderen baren. Gewijzigde transgenderwetgeving", *Estate Tip Review* 2015, afl. 14, (1) 1.

<sup>575</sup> F.M.H. HOENS, "Van mannen die kinderen baren. Gewijzigde transgenderwetgeving", *Estate Tip Review* 2015, afl. 14, (1) 1; A.J.M. NUYTINCK, "Meer bescherming voor transgenders", *Privaatrecht Actueel* 2011, (965) 967.

<sup>576</sup> Wet 18 december 2013 tot wijziging van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek en de Wet gemeentelijke basisadministratie persoonsgegevens in verband met het wijzigen van de voorwaarden voor en de bevoegdheid ter zake van wijziging van de vermelding van het geslacht in de akte van geboorte, *Stb.* 10 januari 2014, 1.

<sup>577</sup> F.M.H. HOENS, "Onverwacht afstammingsrecht. Gewijzigde transgenderwetgeving (II)", *Estate Tip Review* 2015, afl. 35, (1) 1.

<sup>578</sup> M., VAN DEN BRINK en J., TIGCHELAAR, "The equality of the (non)trans-parent: women who father children" in M. VAN DEN BRINK, S., BURRI en J. GOLDSCHMIDT (eds.), *Equality and human rights: nothing but trouble?*, Utrecht, Utrecht University, 2015, 248-249.

**325.** Oorspronkelijk bepaalde het Nederlandse wetsvoorstel dat de afstamming zowel voor transmannen die een kind baren als voor transvrouwen die een kind verwekken na de juridische geslachtsverandering, moest worden vastgesteld in overeenstemming met het oude geslacht.<sup>579</sup> Op deze manier werd een gelijkheid ingevoerd tussen de afstammingsbanden met kinderen geboren vóór en na de juridische geslachtsverandering.<sup>580</sup>

**326.** In het nieuwe wetsvoorstel<sup>581</sup> besloot de Nederlandse wetgever evenwel om bij de hervorming van de transgenderwetgeving op het vlak van het afstammingsrecht uit te gaan van het nieuwe geslacht voor kinderen geboren na de juridische geslachtsverandering.<sup>582</sup> Op deze algemene regel bestaat één uitzondering. De transman die een kind baart, wordt beschouwd als de juridische moeder van dat kind (art. 1:28c, derde lid NBW). In dit uitzonderingsgeval is dus het oude geslacht van de transman van toepassing bij het vaststellen van een afstammingsband met een kind geboren na de juridische geslachtsverandering.<sup>583</sup>

---

<sup>579</sup> Wetsvoorstel houdende de wijziging van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek en de Wet gemeentelijke basisadministratie persoonsgegevens in verband met het wijzigen van de voorwaarden voor en de bevoegdheid ter zake van wijziging van de vermelding van het geslacht in de akte van geboorte, *Kamerstukken II 2012-13*, 33.351, nr. 2, 3, [www.overheid.nl](http://www.overheid.nl); A.J.M. NUYTINCK, “Meer bescherming voor transgenders”, *Privaatrecht Actueel* 2011, 965-967.

<sup>580</sup> Memorie van toelichting over de wijziging van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek en de Wet gemeentelijke basisadministratie persoonsgegevens in verband met het wijzigen van de voorwaarden voor en de bevoegdheid ter zake van wijziging van de vermelding van het geslacht in de akte van geboorte, *Kamerstukken II 2012-13*, 33.351, nr. 3, 15, [www.overheid.nl](http://www.overheid.nl).

<sup>581</sup> Wetsvoorstel houdende de wijziging van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek en de Wet gemeentelijke basisadministratie persoonsgegevens in verband met het wijzigen van de voorwaarden voor en de bevoegdheid ter zake van wijziging van de vermelding van het geslacht in de akte van geboorte, *Kamerstukken II 2012-13*, 33.351, nr. 2, 3, [www.overheid.nl](http://www.overheid.nl).

<sup>582</sup> M., VAN DEN BRINCK en J., TIGCHELAAR, “The equality of the (non)trans-parent: women who father children” in M. VAN DEN BRINCK, S., BURRI en J. GOLDSCHMIDT (eds.), *Equality and human rights: nothing but trouble?*, Utrecht, Utrecht University, 2015, 249; Nota naar aanleiding van het verslag over de wijziging van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek en de Wet gemeentelijke basisadministratie persoonsgegevens in verband met het wijzigen van de voorwaarden voor en de bevoegdheid ter zake van wijziging van de vermelding van het geslacht in de akte van geboorte, *Kamerstukken II 2012-13*, 33.351, nr. 6, 10.

<sup>583</sup> M.J.A VAN MOURIK en A.J.M. NUYTINCK, *Personen- en familierecht, huwelijksvermogensrecht en erfrecht in Studiereeks Burgerlijk Recht. Deel 1*, Deventer, Kluwer, 2015, 45, nr. 45; F.M.H. HOENS, “Van mannen die kinderen baren. Gewijzigde transgenderwetgeving”, *Estate Tip Review* 2015, afl. 14, (1) 2.

**327.** Samengevat komt deze regeling erop neer dat na de juridische geslachtsverandering zowel voor transvrouwen die een kind verwekken als voor transmannen en transvrouwen van wie de vrouwelijke partner of echtgenote bevalt van een kind, het nieuwe geslacht als uitgangspunt dient voor de toepassing van het afstammingsrecht. Enkel wanneer een transman zelf een kind baart, wordt hij de juridische moeder van het kind.<sup>584</sup>

**328.** De *ratio legis* van de uitzondering voor de transman is terug te vinden in het *mater semper certa est*<sup>585</sup>-principe<sup>586</sup>. De Nederlandse wetgever was van mening dat het kind van rechtswege geen juridische moeder zou hebben, als in het geval van de barendes transman zou worden uitgegaan van het nieuwe geslacht.<sup>587</sup> Als de persoon die het kind ter wereld brengt niet automatisch de moeder van het kind wordt, dan bestaat de kans dat het kind geen enkele juridische ouder heeft.<sup>588</sup> Er is immers niet altijd sprake van een co-ouder.<sup>589</sup> Binnen het Nederlandse afstammingsrecht fungeert het moederschap als houvast: als een kind bij de geboorte geen juridische moeder heeft, dan is het kind ouderloos.<sup>590</sup> Dit wou de Nederlandse wetgever vermijden.

**329.** In het geval van een relatie tussen een transman met een cis-vrouw, wordt de barendes transman moeder (art. 1:28c, derde lid NBW). Zijn echtgenote of partner kan meemoeder<sup>591</sup> worden, van rechtswege of na erkenning (art. 1:198, eerste lid, a en b NBW).

---

<sup>584</sup> M.J.A VAN MOURIK en A.J.M. NUYTINCK, *Personen- en familierecht, huwelijksvermogensrecht en erfrecht in Studiereeks Burgerlijk Recht. Deel 1*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 45, nr. 45.

<sup>585</sup> *Mater semper certa est (etiam si vulgo conceperit)*: “De moeder is altijd zeker (ook al is zij door het gewone volk bezwangerd)”. De vrouw die van het kind bevalt en als zodanig in de geboorteakte is vermeld, is de moeder van het kind.

<sup>586</sup> M. VAN DEN BRINK, P. REUSS en J. TIGCHELAAR, “Out of the Box? Domestic and Private International Law Aspects of Gender Registration”, *European Journal of Law Reform* 2015, (282) 292 (voetnoot 55).

<sup>587</sup> Nota naar aanleiding van het verslag over de wijziging van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek en de Wet gemeentelijke basisadministratie persoonsgegevens in verband met het wijzigen van de voorwaarden voor en de bevoegdheid ter zake van wijziging van de vermelding van het geslacht in de akte van geboorte, *Kamerstukken II 2012-13*, 33.351, nr. 6, 10, [www.overheid.nl](http://www.overheid.nl).

<sup>588</sup> M., VAN DEN BRINCK en J., TIGCHELAAR, “The equality of the (non)trans-parent: women who father children” in M. VAN DEN BRINK, S., BURRI en J. GOLDSCHMIDT (eds.), *Equality and human rights: nothing but trouble?*, Utrecht, Utrecht University, 2015, (247) 249.

<sup>589</sup> *Ibid.*

<sup>590</sup> M. VONK, “Ouderschap na geslachtswijziging op de geboorteakte van man naar vrouw of andersom”, 2013, <https://machteldvonk.wordpress.com/2013/09/07/ouderschap-na-geslachtswijziging-op-de-geboorteakte-van-man-naar-vrouw-of-andersom/>.

<sup>591</sup> *Infra*, nrs. 333-335.

Wanneer de vrouwelijke partner van de transman bevalt van een kind, wordt zij van rechtswege moeder (art. 1:198, eerste lid, a NBW) en kan de transman in overeenstemming met zijn nieuwe geslacht vader worden (art. 1:28c, eerste lid *j*<sup>o</sup> art. 1:199 NBW). Binnen een relatie van een transman met een cis-man zou deze laatste in principe vader kunnen worden van het kind geboren uit de transman (art. 1:199 NBW). Dit staat ook in Nederland in contrast met de afwezigheid van het meevaderschap.<sup>592</sup>

**330.** In tegenstelling tot de transman, heeft de transvrouw geen mogelijkheid om overeenkomstig haar oude (mannelijke) geslacht een afstammingsband langs vaderszijde te vestigen. De wet is niet duidelijk over de juridische status van transvrouwen die de biologische ouder zijn van een kind.<sup>593</sup>

**331.** In het geval van een relatie van een transvrouw met een cis-vrouw kan geen afstammingsband langs vaderszijde met de transvrouw worden gevestigd. De regels betreffende de vaststelling van vaderschap (art. 1:199 NBW) zijn niet van toepassing op de transvrouw aangezien niet meer wordt verwezen naar het oude (mannelijke) geslacht.<sup>594</sup> De vraag is of dit wel te verantwoorden is. De formulering “*moeder van een kind is de vrouw*” (art. 1:198, eerste lid BW) is immers wel van toepassing op de barendende transman, die geen vrouw is.

**332.** De transvrouw kan echter wel de biologische vader van het kind zijn, gezien zij nog in staat is om overeenkomstig haar oude (mannelijke) geslacht kinderen te verwekken.

---

<sup>592</sup> F.M.H. HOENS, “Onverwacht afstammingsrecht. Gewijzigde transgenderwetgeving (II)”, *Estate Tip Review* 2015, afl. 35, (1) 2.

<sup>593</sup> M., VAN DEN BRINCK en J., TIGCHELAAR, “The equality of the (non)trans-parent: women who father children” in M. VAN DEN BRINK, S., BURRI en J. GOLDSCHMIDT (eds.), *Equality and human rights: nothing but trouble?*, Utrecht, Utrecht University, 2015, 250.

<sup>594</sup> M., VAN DEN BRINCK en J., TIGCHELAAR, “The equality of the (non)trans-parent: women who father children” in M. VAN DEN BRINK, S., BURRI en J. GOLDSCHMIDT (eds.), *Equality and human rights: nothing but trouble?*, Utrecht, Utrecht University, 2015, 250-251.



Als zij toch nog een afstammingsband wou vestigen met haar eigen genetisch verwant kind, kon zij vóór 1 april 2014<sup>595</sup> enkel een adoptieve afstammingsband vaststellen.<sup>596</sup> Zoals al aangegeven<sup>597</sup>, was (en is) adoptie evenwel geen volwaardige oplossing.

**333.** De wet van 25 november 2013 betreffende het juridische ouderschap van de vrouwelijke partner van de moeder<sup>598</sup> kwam deels aan deze leemte tegemoet.

De transvrouw kan van rechtswege meemoeder (of “duomoeder”) worden van het kind van wie haar vrouwelijke partner bevalt. Vereist is wel dat beide vrouwen met elkaar zijn gehuwd of een geregistreerd partnerschap met elkaar zijn aangegaan en dat de meemoeder bij de aangifte van de geboorte van het kind een verklaring van (aanvankelijke) anonimiteit van de zaaddonor heeft overgelegd aan de ambtenaar van de burgerlijke stand (art. 1:198, eerste lid, b NBW). Als aan deze eisen niet wordt voldaan, dan kan de transvrouw enkel meemoeder worden door het kind met toestemming van de moeder te erkennen of wanneer haar ouderschap gerechtelijk wordt vastgesteld (art. 1:198, eerste lid, c en d NBW).

**334.** Het is echter niet mogelijk voor de transvrouw om van rechtswege meemoeder te worden op basis van een huwelijk of geregistreerd partnerschap met de geboortemoeder van het kind wanneer zij de biologische vader van dat kind is. De transvrouw is immers geen ‘anonieme donor’ zoals bedoeld in artikel 1:198, eerste lid, b NBW. De transvrouw kan zich in dit geval enkel op artikel 1:198, eerste lid, c NBW beroepen en het kind erkennen.

Wanneer de transvrouw en haar partner een beroep zouden doen op K.I.D.<sup>599</sup>, kan zij daarentegen wel meemoeder worden op basis van artikel 1:198, eerste lid, b NBW.<sup>600</sup>

---

<sup>595</sup> Besluit van 20 maart 2014 houdende vaststelling van het tijdstip van inwerkingtreding van de Wet van 25 november 2013 tot wijziging van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek in verband met het juridisch ouderschap van de vrouwelijke partner van de moeder anders dan door adoptie (Stb. 2013, 480) en tot wijziging van het Besluit bijzondere akten van de burgerlijke stand, het Besluit gezagsregisters en het Besluit burgerlijke stand 1994 in verband met het juridisch ouderschap van de vrouwelijke partner van de moeder anders dan door adoptie, *Stb.* 27 maart 2014, 123.

<sup>596</sup> W. PINTENS, “The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons in Belgium and The Netherlands” in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 122.

<sup>597</sup> *Supra*, nr. 120.

<sup>598</sup> Wet 25 november 2013 tot wijziging van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek in verband met het juridisch ouderschap van de vrouwelijke partner van de moeder anders dan door adoptie, *Stb.* 5 december 2013, 480.

**335.** Hier creëert de wet dus een onderscheid tussen cis-vrouwen en transvrouwen in een lesbische relatie.<sup>601</sup> Deze eersten kunnen steeds van rechtswege moeder en meemoeder worden. De gehuwde of geregistreerde vrouwelijke partner van de moeder uit wie het kind is geboren, kan meemoeder worden als er een verklaring is dat het kind met het zaad van een anonieme donor is verwekt (art. 1: 198, eerste lid, b NBW).

De transvrouw moet daarentegen vaak<sup>602</sup> zelf het initiatief tot erkenning nemen. Als de transvrouw de biologische vader van het kind is, hebben zij en haar partner wel één voordeel ten opzichte van twee natuurlijke vrouwen. Biologische vaders kunnen toestemming vragen aan de rechtbank om het kind te erkennen, ook al werd een afstammingsband met een meemoeder gevestigd. De rechtbank moet dit steeds goedkeuren tenzij de relatie tussen de geboortemoeder en het kind zou worden beschadigd of wanneer dit niet in het belang van het kind zou zijn (art. 1:204(3) NBW). De erkenning door de transvrouw overeenkomstig artikel 1:198, eerste lid, c NBW biedt dus meer rechtszekerheid dan de automatische vaststelling van het meemoederschap overeenkomstig artikel 1:198, eerste lid, a en b NBW<sup>603</sup> als de transvrouw de biologische vader van het kind is.

**336.** De Nederlandse regeling heeft als gevolg dat een transman zowel moeder als vader kan zijn van kinderen geboren na de juridische geslachtsverandering. Zo kan een transman tegelijk moeder worden van een kind uit hem geboren en vader van het kind van zijn echtgenote, geboren na de juridische geslachtsverandering (al dan niet met behulp van een anonieme donor).<sup>604</sup> De transvrouw kan daarentegen enkel meemoeder worden van een kind geboren na de juridische geslachtsverandering en vader blijven van een kind geboren voor de juridische geslachtsverandering.

---

<sup>599</sup> In dit geval kan de transvrouw niet de biologische vader van het kind zijn.

<sup>600</sup> Mits voldaan is aan de voorwaarde van voorlegging van een verklaring van anonimiteit van de zaaddonor.

<sup>601</sup> Huwelijk of geregistreerd partnerschap (geen feitelijke relatie).

<sup>602</sup> Als zij de biologische vader van het kind is.

<sup>603</sup> De vraag is natuurlijk wel in welke mate donors effectief vader willen worden van een kind. De hypothese dat de meemoeder de afstammingsband met het kind wordt ontnomen is m.i. niet *legio*.

<sup>604</sup> F.M.H. HOENS, "Onverwacht afstammingsrecht. Gewijzigde transgenderwetgeving (II)", *Estate Tip Review* 2015, afl. 35, (1) 1.

**337.** Dit “onverwacht afstammingsrecht<sup>605</sup>” voor transgenders blijkt in Nederland toch voor problemen te zorgen.

Vooreerst worden bedenkingen gemaakt bij het verschil tussen een man of cis-vrouw en een transvrouw voor wat betreft het vaststellen van afstammingsbanden langs vaders- of meemoederszijde.

Een man of een cis-vrouw kan automatisch respectievelijk vader of meemoeder worden van het kind dat wordt geboren binnen het huwelijk of het geregistreerd partnerschap met een vrouw, zelfs wanneer een beroep werd gedaan op K.I.D. Een transvrouw daarentegen kan, zelfs wanneer zij de biologische vader van een kind is, niet van rechtswege meemoeder worden.<sup>606</sup>

**338.** Daarnaast kan sinds 1 april 2014<sup>607</sup> een kind geboren binnen het huwelijk of het geregistreerd partnerschap van twee vrouwen van rechtswege twee ouders hebben.<sup>608</sup> Van een wettelijke regeling betreffende het meevaderschap is, net zoals in België, ook in Nederland evenwel nog geen sprake.<sup>609</sup>

*b. Mogelijke toepassing van de verwijzing naar het nieuwe geslacht met uitzondering van de barendende transman in België*

**339.** Indien de Belgische wetgever voor het Nederlandse systeem zou kiezen, dan kunnen de gevolgen voor en de nodige aanpassingen van ons afstammingsrecht zoals volgt worden samengevat.

i. Relatie van een transman met een cis-man

**340.** De transman die het kind baart, wordt de juridische moeder (art. 312, § 1 j° 57, 2° BW).

---

<sup>605</sup> F.M.H. HOENS, “Onverwacht afstammingsrecht. Gewijzigde transgenderwetgeving (II)”, *Estate Tip Review* 2015, afl. 35, 1-2.

<sup>606</sup> M., VAN DEN BRINK en J., TIGCHELAAR, “The equality of the (non)trans-parent: women who father children” in M. VAN DEN BRINK, S., BURRI en J. GOLDSCHMIDT (eds.), *Equality and human rights: nothing but trouble?*, Utrecht, Utrecht University, 2015, 250.

<sup>607</sup> Wet 25 november 2013 tot wijziging van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek in verband met het juridisch ouderschap van de vrouwelijke partner van de moeder anders dan door adoptie, *Stb.* 5 december 2013, 480.

<sup>608</sup> *Supra*, nrs. 333-335.

<sup>609</sup> *Supra*, nr. 329.

Artikel 312, § 1 BW verschilt m.i. op positieve wijze van artikel 1:198, eerste lid NBW aangezien er sprake is van “*de persoon*” (art. 312, § 1 BW) en niet van “*de vrouw*” (art. 1:198, eerste lid NBW). Voor de vaststelling van de afstamming langs moederszijde met de transman is bijgevolg geen aanpassing van het *mater semper certa est*-principe nodig.

**341.** Voor de cis-man is de vaderschapsregel (art. 315 BW) niet van toepassing (art. 143, tweede lid BW). Dit is m.i. niet logisch aangezien de echtgenoot in deze hypothese wel de biologische vader van het kind kan zijn.

Vaderlijke erkenning (art. 319 *j°* 329*bis* BW) en gerechtelijke vaststelling van het vaderschap (art. 322 *j°* 332*quinquies* BW) zijn m.i. wel nog mogelijk. De vraag is enkel in hoeverre dit verenigbaar is met de afwezigheid van een wettelijke regeling betreffende het meevaderschap.

**342.** Dezelfde principes zijn van toepassing wanneer twee transmannen een kind krijgen. Het enige verschil is dat beide mannen hier een kind kunnen baren. Dit kan als gevolg hebben dat wanneer de ene transman eerst een kind baart, hij moeder wordt en de mannelijke partner vader. Als de andere transman vervolgens bevalt van een kind, worden de rollen omgedraaid. Dit betreft eerder een uitzonderlijke hypothetische situatie.

#### ii. Relatie van een transman met een cis-vrouw

**343.** Wanneer een kind wordt geboren uit de relatie van een transman met een cis-vrouw zijn er twee mogelijkheden. Ofwel baart de transman het kind en wordt hij aangeduid als de juridische moeder (art. 312, § 1 *j°* 57, 2° BW). De vrouwelijke echtgenote of partner kan dan meemoeder worden (art. 325/2, 325/4 of 325/8 BW). De vraag is enkel of dit verenigbaar is met de *ratio legis* van het meemoederschap, aangezien dit na de juridische geslachtsverandering van de transman een heteroseksueel koppel betreft.

**344.** In het andere geval bevalt de echtgenote of cis-vrouwelijke partner van de transman van het kind. De bevallen vrouw wordt dan moeder (art. 312, § 1 *j°* 57, 2° BW) en de transman kan vader worden overeenkomstig zijn nieuwe geslacht. Naar mijn mening zijn alle mogelijke vaststellingswijzen van het vaderschap hier van toepassing.

### iii. Relatie van een transvrouw met een cis-vrouw

**345.** Indien de echtgenote of partner van de transvrouw een kind baart, wordt zij de juridische moeder van het kind (art. 312, § 1 j° 57, 2° BW). Onder verwijzing naar haar nieuwe geslacht kan de transvrouw meemoeder worden (art. 325/2, 325/4 of 325/8 BW).

Dit kan zowel in het geval waarin het kind werd verwekt door de transvrouw, als wanneer een beroep werd gedaan op K.I.D. Het Belgische afstammingsrecht verschilt hier van het Nederlandse, waar de transvrouw enkel van rechtswege meemoeder kan worden als zij niet de biologische vader van het kind is.<sup>610</sup> Het meemoederschap van de transvrouw kan naar mijn mening in België binnen het huwelijk wel automatisch worden vastgesteld op grond van artikel 325/2 BW.<sup>611</sup> In ons land moet immers geen verklaring van (aanvankelijke) anonimiteit van de zaaddonor worden overgelegd aan de ambtenaar van de burgerlijke stand<sup>612</sup>.

### iv. Relatie van een transman met een transvrouw

**346.** De barendende transman wordt hier moeder (art. 312 j° 57, 2° BW) en de transvrouw kan meemoeder worden (art. 325/2, 325/4 of 325/8 BW). Ook hier is de vraag opnieuw of dit verenigbaar is met de *ratio legis* van het meemoederschap.

## c. Slaagkansen van deze regeling

### i. Vereiste wetgevende aanpassingen

**347.** De hier noodzakelijke aanpassingen kunnen worden afgeleid uit de twee vorige oplossingen.<sup>613</sup> Kort samengevat vereist deze regeling het volgende:

- de afschaffing van artikel 62*bis*, § 8 BW (of toch zeker het tweede lid);
- een terminologische aanpassing van de regels over de vaststelling van de afstamming langs moederszijde, aangezien de moeder hier ook een man kan zijn;

---

<sup>610</sup> *Supra*, nr. 334.

<sup>611</sup> Voor zover de voorwaarden daartoe zijn vervuld.

<sup>612</sup> *Supra*, nrs. 333-334.

<sup>613</sup> *Supra*, nrs. 272-275 en 316.

- een uitbreiding van het meemoederschap tot heteroseksuele paren bestaande uit een transman en een vrouw;
- tot slot ook een schrapping van artikel 143, tweede lid BW.

## ii. Voor- en nadelen

**348.** In het algemeen zijn weinig aanpassingen in het Belgisch afstammingsrecht nodig. Puur juridisch is het een voordeel dat artikel 312, § 1 BW niet moet worden herschreven.<sup>614</sup>

**349.** Het is evenwel de vraag in hoeverre de toepassing van deze regeling in België de toets aan het grondwettelijk gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel (art. 10 en 11 Gw.) zal doorstaan. Bij een transman die een kind baart, wordt verwezen naar het oude geslacht, terwijl bij een transvrouw die een kind verwekt, het nieuwe geslacht van toepassing is. Mogelijks kan worden geoordeeld dat het twee verschillende situaties betreft en kan een verantwoording worden gezocht bij het *mater semper certa*-principe zoals in Nederland.

**350.** Daarnaast maak ik mij de bedenking of het mogelijk is dat iemand tegelijk vader en moeder kan worden van verschillende kinderen geboren na de juridische geslachtsverandering? De transman kan immers moeder worden van de kinderen die hij zelf baart en vader van de kinderen van wie zijn vrouwelijke echtgenote of partner bevalt. Ook bestaat hier mogelijks een door artikel 10 en 11 Gw. ongeoorloofd verschil in behandeling aangezien de transvrouw enkel<sup>615</sup> meemoeder kan worden van kinderen geboren na de juridische geslachtsverandering.

**351.** Misschien kan een keuzeverplichting voor de transman hier een oplossing bieden. Ofwel beslist hij om kinderen te baren en bijgevolg de juridische moeder te worden, ofwel baart zijn cis-vrouwelijke echtgenote de kinderen en wordt hij de juridische vader, maar niet alle allebei.

---

<sup>614</sup> Art. 312, § 2, 313 en 314 BW moet wel worden herschreven (“*de vrouw*”, “*haar*” en “*zij*”). De invoering van een afzonderlijk artikel waarin staat dat de regels betreffende de vaststelling van de afstamming langs moederzijde van toepassing zijn op de transman, kan hiervoor wel een oplossing bieden.

<sup>615</sup> Buiten het geval van anonieme bevalling in het buitenland of draagmoederschap.

Dit zou dan ook de gelijkheid binnen het gezin tegemoet komen. Zoals al vermeld betreft dit eerder een uitzonderlijke hypothetische situatie.<sup>616</sup>

**352.** Tot slot moet ook een belangenafweging worden gemaakt. Bij deze regeling zal het kind in principe minstens één vaststaande juridische afstammingsband hebben.

Het is echter niet zeker of het in het belang van het kind is om een juridische moeder te hebben die een man is. Dit is ook het geval bij de eerste oplossing, waarbij steeds naar het oorspronkelijke geslacht werd verwezen<sup>617</sup>. Naar mijn mening is dit zeer verwarrend voor kinderen. Kinderen kunnen wel twee ouders van hetzelfde geslacht hebben, maar bewoordingen als ‘moeder’ en ‘vader’ hangen m.i. nog steeds samen met concepten van vrouwelijkheid en mannelijkheid. Misschien moet worden geopteerd voor de bewoording ‘ouder’. Dit sluit aan bij de vierde mogelijke oplossing tot een specifiek afstammingsrecht voor transgenders. De bespreking van deze geslachtsneutrale oplossing volgt hierna.

#### 4. Geslachtsneutraal afstammingsrecht voor transgenders

**353.** Een vierde en laatste optie voor een afzonderlijk afstammingsrecht voor transgenders, bestaat in een volledig geslachtsindifferente regeling. Deze oplossing houdt in dat de geslachtsindifferente term ‘ouder’ wordt gebruikt in de geboorteakte van het kind van een transgender. Deze geslachtsneutraliteit wordt enkel toegepast bij transgenders. Voor cis-vrouwen en cis-mannen blijft het afstammingsrecht ongewijzigd en wordt nog steeds gebruik gemaakt van de termen moeder, vader en meemoeder.

**354.** Merk op dat dit enkel een aanpassing van het afstammingsrecht betreft. De juridische categorieën ‘moeder’ en ‘vader’ verdwijnen, maar niet de sociale. Dit betekent dat kinderen van transgenders hun ouders nog steeds als ‘mama’ of ‘papa’ kunnen aanspreken.

---

<sup>616</sup> *Supra*, nr. 342.

<sup>617</sup> *Supra*, nrs. 239-282

**355.** Bij de voorbereiding van de Nederlandse transgenderwetgeving werd door sommigen voor een genderneutrale oplossing gepleit.<sup>618</sup> Ook het Gerechtshof Leeuwarden oordeelde op 23 december 2010 dat een transvrouw als ‘ouder’ moest worden aangeduid van een kind geboren na de juridische geslachtsverandering.<sup>619</sup> Het Gerechtshof deed daarmee de eerdere uitspraak van de rechtbank Leeuwarden (eerste aanleg) van 2 december 2009 teniet.<sup>620</sup>

De rechtbank in eerste aanleg had geoordeeld dat het kind van een transvrouw en zijn vrouwelijke partner slechts recht had op één juridische ouder<sup>621</sup> en had het verzoek tot vaststelling van een vaderlijke afstammingsband geweigerd. Het Gerechtshof in hoger beroep oordeelde dat dit een discriminatie inhield omdat een transman die niet genetisch verwant is met een kind, wel als vader kan worden aangeduid.<sup>622</sup> Het was de taak van de wetgever om deze discriminatie weg te werken<sup>623</sup>. Het Gerechtshof stelde een juridisch noodverband in waarbij de transvrouw als ‘ouder’ van het kind werd aangemerkt.<sup>624</sup> De vaststelling van het vaderschap was niet mogelijk aangezien de transvrouw geen man meer was en het vaderschap ingevolge het oude artikel 1:28 NBW enkel kon worden vastgesteld ten aanzien van een man.<sup>625</sup>

**356.** Toch koos de Nederlandse wetgever uiteindelijk om een andere weg in te slaan.<sup>626</sup> Misschien is het aan België om wel actie te ondernemen en een geslachtsindifferentie afstammingsregeling voor transgenders door te voeren.

---

<sup>618</sup> Verslag van de commissie voor Veiligheid en Justitie over de wijziging van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek en de Wet gemeentelijke basisadministratie persoonsgegevens in verband met het wijzigen van de voorwaarden voor en de bevoegdheid ter zake van wijziging van de vermelding van het geslacht in de akte van geboorte, *Kamerstukken II* 2012-13, 33.351, nr. 5, 9-10.

<sup>619</sup> Gerechtshof Leeuwarden 23 december 2010, 200.058.760/01, [www.uitspraken.rechtspraak.nl](http://www.uitspraken.rechtspraak.nl), in *full text* in bijlage; C. FORDER, “De Transvrouw als juridische vader”, 2011, <http://carolineforder.blogspot.com/2011/01/de-transvrouw-als-juridische-vader.html>. (De transvrouw in kwestie had voor haar juridische geslachtsverandering zaadcellen laten invriezen bij het Universitair Medisch Centrum in Groningen. Na haar geslachtsverandering huwt zij met een cis-vrouw<sup>619</sup>. Na het huwelijk wordt via in-vitrofertilisatie een eicel van de cis-vrouwelijke partner van de transvrouw bevrucht met de zaadcellen van deze laatste).

<sup>620</sup> Rechtbank Leeuwarden 2 december 2009, 98387 - FA RK 09-1332, [www.uitspraken.rechtspraak.nl](http://www.uitspraken.rechtspraak.nl).

<sup>621</sup> Rechtbank Leeuwarden 2 december 2009, 98387 - FA RK 09-1332, [www.uitspraken.rechtspraak.nl](http://www.uitspraken.rechtspraak.nl); C. FORDER, “De Transvrouw als juridische vader”, 2011, <http://carolineforder.blogspot.com/2011/01/de-transvrouw-als-juridische-vader.html>.

<sup>622</sup> Rechtbank Leeuwarden 2 december 2009, 98387 - FA RK 09-1332, [www.uitspraken.rechtspraak.nl](http://www.uitspraken.rechtspraak.nl).

<sup>623</sup> Gerechtshof Leeuwarden 23 december 2010, 200.058.760/01, [www.uitspraken.rechtspraak.nl](http://www.uitspraken.rechtspraak.nl), in *full text* in bijlage.

<sup>624</sup> *Ibid.*

<sup>625</sup> *Ibid.*

<sup>626</sup> *Ibid.*

<sup>626</sup> *Supra*, nrs. 326-338.



SWENNEN pleitte al in 2012 voor de aanduiding ‘de ouder’, zonder geslachtsaanduiding<sup>627</sup> van de transgender.

*a. Mogelijke toepassing van een geslachtsindifferente regeling voor transgenders in België*

**357.** Vooreerst bestaan er voor de implementatie van een geslachtsindifferent afstammingsrecht voor transgenders in België twee opties. Ofwel wordt enkel een geslachtsindifferente regeling ingevoerd voor de kinderen geboren na de juridische geslachtsverandering, ofwel wordt de geslachtsindifferentie doorgevoerd voor alle kinderen. Enerzijds wordt een administratieve rompslomp vermeden door niet aan de niet-retroactieve kracht van de wet (art. 2 BW) te raken en dus de bestaande afstammingsbanden onverlet te laten. Dit komt natuurlijk niet tegemoet aan de gelijkheid tussen de kinderen binnen eenzelfde gezin. Het lijkt mij het meest aangewezen om niet retroactief aan de bestaande afstammingsbanden te raken. De bestaande afstammingsbanden blijven op die manier “*onverlet*” (art. 62bis, § 8, eerste lid BW). Indien de transgender en het wilsbekwame kind dit wensen, zou een kantmelding in de geboorteakten van de bestaande kinderen aangebracht moeten kunnen worden.

**358.** De beste manier om deze oplossing te verwezenlijken, bestaat m.i. in de invoering van een nieuw hoofdstuk betreffende het geslachtsindifferente afstammingsrecht voor transgenders. Hierin zou zowel de vaststelling als de betwisting van het ouderschap ten aanzien van kinderen geboren na de juridische geslachtsverandering aan bod komen.

i. Relatie van een transman met een cis-man

**359.** Vooreerst wordt de transman ouder van het kind dat hij zelf heeft gebaard. Hiertoe zou een bepaling moeten worden ingevoerd die het juridische ouderschap van rechtswege laat vaststellen, zodat er minstens één afstammingsband vaststaat bij de geboorte. Daarnaast kan het ‘gewone’ afstammingsrecht (lees als: regels betreffende het (mee)moederschap en het vaderschap) aan het geslachtsneutrale afstammingsrecht gekoppeld worden.

---

<sup>627</sup> F. SWENNEN, *Het personen- en familierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 107, nr. 175.

De cis-man kan vader worden door erkenning (art. 319 *j*° 329*bis* BW) of zijn vaderschap kan gerechtelijk worden vastgesteld (art. 322 *j*° 332*quinquis* BW). Het vermoeden van vaderschap kan niet spelen (art. 143, tweede lid BW).

Het bovenstaande vereist wel wetgevende aanpassingen van de artikelen over de vaststelling van de afstamming langs vaderszijde. Deze bepalingen kunnen dan immers niet enkel meer spreken over “*de moeder*<sup>628</sup>” of “*verwekt bij een vrouw*<sup>629</sup>”, aangezien het kind hier verwekt werd bij een transman, die als ‘ouder’ wordt aangeduid.

## ii. Relatie van een transman met een cis-vrouw

**360.** De transman wordt ook<sup>630</sup> hier ouder van het kind dat hij zelf heeft gebaard. Hiertoe is eveneens een invoering van een van rechtswege ouderschap vereist<sup>631</sup>. Voor de cis-vrouw zijn er twee opties, namelijk de registratie als juridische moeder of meemoeder. Hierboven heb ik de registratie als juridische moeder verdedigd, omdat het meemoederschap m.i. een moeder vereist vooraleer er een meemoeder kan zijn.<sup>632</sup>

Hier is de situatie enigszins anders aangezien de barendende transman ‘ouder’ is. De wet op het meemoederschap<sup>633</sup> moet hiertoe van toepassing worden gemaakt op een ‘ouder’ en een meemoeder. Bovendien is dit een heteroseksueel koppel, dus vraagt de registratie als meemoeder nog een bijkomende aanpassing van de regels op het meemoederschap. In het geval van de registratie als moeder, moet *het mater semper certa est*-principe worden herschreven zodat het moederschap enigszins wordt losgemaakt van de bevallen persoon. Naar mijn mening is er geen goede oplossing. Beide opties vragen een grote wetgevende aanpassing.

**361.** Indien de cis-vrouwelijke partner van de transman bevalt, wordt zij de juridische moeder (art. 312, § 1 *j*° 57, 2° BW) en kan de transman ‘ouder worden’.

---

<sup>628</sup> Bv. gerechtelijke vaststelling van het vaderschap kan binnen dit koppel niet meer door bewijs van geslachtsgemeenschap met ‘de moeder’ (art. 324, derde lid BW), maar wel met ‘de ouder’.

<sup>629</sup> Bv. art. 319*bis*, eerste lid BW.

<sup>630</sup> *Supra*, nr. 359.

<sup>631</sup> *Ibid.*

<sup>632</sup> *Supra*, nr. 359.

<sup>633</sup> Wet 5 mei 2014 houdende de vaststelling van de afstamming van de meemoeder, *BS* 7 juli 2014, 51.703.

Hiertoe moet een vermoeden van ouderschap binnen het huwelijk, regels betreffende erkenning van het ouderschap en gerechtelijke vaststelling van het ouderschap, naar het voorbeeld van het meemoederschap worden ingevoerd. Het ouderschap van de transman zal hier immers niet berusten op een biologische werkelijkheid, aangezien een transman en een cis-vrouw samen geen kind kunnen verwekken. Om die reden is een ouderschap voor de transman naar analogie van het meemoederschap aangewezen.<sup>634</sup>

iii. Relatie van een transvrouw met een cis-vrouw

**362.** De cis-vrouw wordt moeder van het kind van wie zij is bevallen (art. 312, § 1 *j*<sup>o</sup> 57, 2<sup>o</sup> BW) en de transvrouw wordt ouder, ofwel op basis van een vermoeden van ouderschap binnen het huwelijk, ofwel via erkenning of gerechtelijke vaststelling van ouderschap, naar analogie met het vaderschap.

iv. Relatie van een transman met een transvrouw

**363.** De transman zou van rechtswege ouder moeten kunnen worden van het kind dat hij baart en de transvrouw kan dan de tweede juridische ouder worden. Hier zou dan kunnen worden gesproken van ‘ouder 1’ en ‘ouder 2’.

*b. Slaagkansen van deze regeling*

i. Vereiste wetgevende aanpassingen

**364.** Zoals aangegeven in de vorige oplossingen, is een afschaffing van artikel 62*bis* BW vereist en zou een afzonderlijk hoofdstuk betreffende het ouderschap van transgenders moeten worden ingevoerd in het Burgerlijk Wetboek. Daarbij kan vooreerst worden bepaald dat de bestaande afstammingsbanden onaangetast blijven. Verder kan een opdeling worden gemaakt tussen het ouderschap van de transman en het ouderschap van de transvrouw.

**365.** Voor het ouderschap van de transman dient m.i. een vermoeden van ouderschap van te bestaan. Het *mater semper certa est*-principe blijft niet overeind, maar dit wordt opgelost door de vaststelling van het (eerste) ouderschap te koppelen aan de bevallende persoon.

---

<sup>634</sup> *Infra*, nr. 389.

Enkel op deze manier heeft kind altijd van rechtswege ten minste één ouder bij de geboorte. Verder moeten de regels betreffende de erkenning en de gerechtelijke vaststelling van het ouderschap worden ingevoerd.

**366.** Voor wat betreft het ouderschap van de transvrouw kan een regeling naar analogie van het vaderschap of het meemoederschap worden ingevoerd, met dan de bewoording van 'ouder'.

**367.** Tot slot kan de invoering van een geslachtsneutraal afstammingsrecht voor transgenders niet gebeuren zonder aanpassingen aan de bestaande regels van het afstammingsrecht langs vaders- en moederszijde. Zo zijn er vragen te stellen bij de registratie van een cis-vrouw als moeder of meemoeder als haar partner (transman) van een kind bevalt. Ofwel sneuvelt hier het *mater semper certa est*-principe, ofwel wordt de regeling betreffende het meemoederschap aangepast. Daarnaast moet ook hier artikel 143, tweede lid BW afgeschaft worden en moeten de regels betreffende de vaststelling van de afstamming langs vaderszijde worden gekoppeld aan het ouderschap van de barendende transman, althans terminologisch.

#### ii. Voor- en nadelen

**368.** De invoering van een geslachtsneutraal ouderschap voor transgenders kan zowel positief als negatief zijn.

Het positieve is dat de traditionele gezinnen (zijnde gezinnen bestaande uit een cis-man en een cis-vrouw en intussen ook uit twee cis-vrouwen door het meemoederschap) zich niet hoeven aan te passen. De invoering van het ouderschap blijft immers beperkt tot de categorie transgenders. Daarnaast speelt deze oplossing ook in op mogelijke meningsverschillen over de registratie als moeder of vader. De invoering van de neutrale term 'ouder' gaat deze discussie uit de weg.

**369.** Het negatieve aspect van een genderneutraal afstammingsrecht voor transgenders is dat deze afzonderlijke regeling het stigma op de groep transgenders vergroot. Wanneer er 'ouder' op de geboorteakte vermeld staat, is het algemeen geweten dat die 'ouder' een transpersoon is.

**370.** Daarenboven vereist de invoering van een nieuw ouderschapsstatuut voor transgenders meer wetstechnische aanpassingen.

**371.** Ten slotte zorgt dit systeem voor de invoering van een bijkomend statuut, wat de leesbaarheid van ons afstammingsrecht niet echt verbetert.

### ***B. Te verkiezen specifiek afstammingsrecht voor transgenders***

**372.** Het is moeilijk om met zekerheid te stellen welke van de vier mogelijke oplossingen tot invoering van een specifiek afstammingsrecht voor transgenders de meeste kans op slagen heeft. Alle voorgestelde opties vertonen immers zowel sterktes als gebreken en zijn verbonden met een kluwen aan juridische implicaties. Er kan worden besloten dat geen enkele regeling volmaakt is. Dit neemt natuurlijk niet weg dat het kiezen van één van de voorgestelde oplossingen een belangrijke stap vooruit kan betekenen. Wat zeker is, is dat artikel 62*bis*, § 8 BW moet verdwijnen. De invoering van een specifiek afstammingsrecht voor transgenders kan m.i. in dat opzicht enkel een verbetering inhouden. Dit voor zover de wetgever een duidelijke en allesomvattende regeling invoert.

**373.** Van de vier voorgestelde oplossingen geniet de derde, naar het voorbeeld van Nederland, mijn voorkeur. De verwijzing naar het nieuwe geslacht in alle gevallen zorgt voor een volledige uitwerking van de juridische geslachtsverandering en stemt overeen met de oorspronkelijke dualiteit van het afstammingsrecht. (Mee)moeders zijn vrouwen en vaders zijn mannen. Toch breekt het Nederlandse systeem deels met de traditie door een uitzondering te voorzien voor de barendende transman. Hij kan moeder worden. Dit zorgt er dan weer voor dat een kind altijd van rechtswege ten minste één ouder zal hebben van bij de geboorte.<sup>635</sup>

**374.** De oplossing naar het voorbeeld van Nederland mag m.i. wel niet letterlijk worden getransponeerd naar het Belgische afstammingsrecht. Er zou een keuzeverplichting voor de transman moeten worden ingevoerd.

---

<sup>635</sup> De uitzonderlijke gevallen van moederlijke erkenning en gerechtelijke vaststelling van het moederschap niet in beschouwing genomen.

Dit zou betekenen dat de transman ervoor kiest om ofwel zelf kinderen te baren en zo moeder te worden ofwel vader te worden van de kinderen van wie zijn vrouwelijke partner bevalt.

**375.** Daarnaast kan de Belgische wetgever er ook voor opteren om in het geval van de barende transman op het geboortecertificaat van het kind 'ouder' te vermelden in plaats van 'moeder'. Enerzijds beantwoordt de niet-vermelding als moeder aan de traditie, omdat een moeder op heden niet van het mannelijke geslacht kan zijn. Anderzijds vormt de benaming 'ouder' hier echter een merkteken voor een transgender. Een cis-vrouw die een kind baart, wordt immers wel als 'moeder' en niet als 'ouder' aangeduid. Hier moet een belangenafweging worden gedaan.

**376.** Hoewel een aangepaste regeling naar het voorbeeld van Nederland niet slecht is, vormt ze toch een uitdaging voor het Belgische afstammingsrecht. Het zal ook hier slechts een kwestie van tijd zijn vooraleer het Grondwettelijk Hof uitspraak zal moeten doen over een al dan niet door artikel 10 en 11 Gw. ongeoorloofd verschil in behandeling. Cis-mannelijke paren zullen immers gediscrimineerd worden ten aanzien van mannelijke transparen of paren bestaande uit een transman en een cis-man. Daarnaast kan mogelijks opnieuw een discriminatie bestaan tussen de transvrouw en de transman. De transman kan moeder (ouder) of vader worden, terwijl de transvrouw enkel een registratie als vader tot mogelijkheid heeft.

**377.** Misschien kunnen deze nadelen worden verholpen door een volledige herdenking van ons afstammingsrecht in zoverre dit gebaseerd is op juridische percepties van het geslacht. Op welke manier deze hervorming van het gehele Belgische afstammingsrecht moet plaatsvinden, komt aanbod in paragraaf 2 van deze afdeling.

## §2. Hervorming van het gehele afstammingsrecht

### A. Volledig geslachtsneutraal afstammingsrecht

#### a. Inhoud en toepassing van een geslachtsindifferentie afstammingsregeling in België

**378.** VERSCHELDEN geeft aan dat de opheffing van artikel 62bis, § 8 BW eventueel een begin kan zijn voor de vorming van een volledig geslachtsneutraal afstammingsrecht.<sup>636</sup> Daarnaast argumenteren SCHERPE en DUNNE dat het onvermijdelijk is dat de voorkeuren van transgenders op het vlak van het gewilde afstammingsrecht zullen verschillen.<sup>637</sup> Dit blijkt ook uit de hierboven aangehaalde rechtspraak.<sup>638</sup> Deze auteurs zijn dan ook van mening dat de wetgeving tegemoet moet komen aan alle individuele voorkeuren.<sup>639</sup> De gemakkelijkste manier om dit te verwezenlijken is volgens hen de afschaffing van de juridische categorieën ‘moeder’ en ‘vader’.<sup>640</sup> De wet kan bepalen wie de ‘ouder’ is van een kind.<sup>641</sup> Zoals hiervoor aangegeven, betekent het opgeven van de juridische categorieën, niet het afschaffen van de sociale categorieën ‘mama’ of ‘papa’.<sup>642</sup>

**379.** Hoewel het vraagstuk naar de afstammingsrechtelijke gevolgen van de juridische geslachtsverandering door sommigen als een minderheidsprobleem wordt beschouwd, creëert het wel de gelegenheid om alle afstammingsregels waar het geslacht een onderscheidend karakter heeft, te herzien. Deze hervorming kan worden verwezenlijkt door de juridische concepten ‘moeder’ en ‘vader’ op te geven en over te gaan naar een geslachtsneutrale regeling van het ouderschap. Dit komt m.i. tegemoet zowel aan transgenders als aan gelijkslachtige paren.<sup>643</sup>

---

<sup>636</sup> G. VERSCHELDEN, “Nieuwe transgenderwetgeving: knopen doorhakken”, *T.Fam.* 2015, (242) 243.

<sup>637</sup> J.M. SCHERPE en P. DUNNE, “Conclusion: Comparative Analysis and Recommendations” in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 659-660.

<sup>638</sup> Oberlandesgericht Köln (DE) 30 november 2009, 16 Wx 94/09, [www.nrwe.de](http://www.nrwe.de); Kammergericht Berlin (DE) 30 oktober 2014, 1 W 48/14, [www.beck-online.de](http://www.beck-online.de); Japan Supreme Court (最高裁判所 Saikō-Saibansho), 10 december 2013, 2013 (kyo) 5, [www.courts.go.jp/english/](http://www.courts.go.jp/english/); Kammarrätten I Göteborg (SE) 5 oktober 2015, Mål nr. 6186-14; Förvaltningsrätten Stockholm (SE) 14 april 2014, Mål nr. 24685-13, onuitg.; Förvaltningsrätten I Göteborg (SE) 30 oktober 2014, Mål nr. 11453-1; Kammarrätten I Stockholm (SE) 9 juli 2015, Mål nr. 3201-14, in *full text* in bijlage.

<sup>639</sup> J.M. SCHERPE en P. DUNNE, “Conclusion: Comparative Analysis and Recommendations” in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 659-660.

<sup>640</sup> *Ibid.*

<sup>641</sup> *Ibid.*

<sup>642</sup> *Supra*, nr. 353.

<sup>643</sup> Al dan niet bestaande uit een transgender of twee transgenders

**380.** Een geslachtsneutrale oplossing impliceert de loskoppeling van de afstammingsband van het geslacht. Er zou niet meer worden gesproken van de moederlijke en vaderlijke of meemoederlijke afstammingsband, maar wel van de ouderlijke afstammingsband. Net zoals vermeld bij de specifieke geslachtsneutrale oplossing voor transgenders<sup>644</sup> zou ik hier enkel opteren voor een vaststelling van ouderschap voor de toekomst. De bestaande afstammingsbanden blijven onverlet.<sup>645</sup>

**381.** Er zijn in het verleden al stemmen opgegaan voor het gebruik van de afstammingsbanden X en Y.<sup>646</sup> Dit is m.i. nogal onpersoonlijk en kan daarnaast nog worden geassocieerd met een bepaalde geslachtscategorie.<sup>647</sup> Spreken van de ouderlijke afstammingsband 1 en 2 lijkt mij een betere en meer neutrale oplossing. De eerste en tweede afstammingsband langs ouderszijde duiden niet op een hiërarchisch onderscheid, beide afstammingsbanden zijn evenwaardig. Wel is het logischer om de eerste ouderschapsband te verbinden aan de bevallen persoon, aangezien deze bij de geboorte in België meestal zeker is.<sup>648</sup>

**382.** Een genderindifferent afstammingsrecht vereist niet alleen het schrappen van de termen ‘vader’ en ‘moeder’, maar impliceert ook de vervanging van de woorden ‘man’ en ‘vrouw’ door ‘persoon’.<sup>649</sup> Om de consistentie te waarborgen zouden in principe alle persoons- en familierechtelijke regels aan deze genderindifferentie moeten voldoen. Het is m.i. echter beter om stapsgewijs te beginnen met de invoering van een geslachtsneutraal ouderschap. Dit impliceert dat enkel de wetsartikelen betreffende de vaststelling en betwisting van de afstamming geslachtsneutraal worden gemaakt. De rest van het Burgerlijk Wetboek blijft onaangetast. Het volledige personen- en familierecht genderindifferent maken, vraagt op heden een te grote aanpassing.

---

<sup>644</sup> *Supra*, nr. 353-371.

<sup>645</sup> *Ibid.*

<sup>646</sup> A. VANVOOREN, *De betekenis van het geslacht en de woonplaats voor de identificatie van de persoon*, onuitg. masterproef Rechten Ugent, 2014, [http://lib.ugent.be/fulltxt/RUG01/002/163/070/RUG01-002163070\\_2014\\_0001\\_AC.pdf](http://lib.ugent.be/fulltxt/RUG01/002/163/070/RUG01-002163070_2014_0001_AC.pdf), 133-134, nr. 273.

<sup>647</sup> Een persoon van het vrouwelijk geslacht heeft immers twee X-chromosomen en een persoon van het mannelijk geslacht heeft één X en één Y-chromosoom. Het lijkt mij bijgevolg beter om niet de letters X en Y te gebruiken.

<sup>648</sup> Art. 57, 2° BW houdt immers de verplichting in om de naam van de persoon die van het kind bevalt (op vandaag nog de moeder) in de geboorteakte te vermelden.

<sup>649</sup> J.M. SCHERPE, *European Family Law. Volume IV: The Present and Future of European Family Law*, Northampton, Edward Elgar Pub., 2016, 131; A.J.M. NUYTINCK, “Volledige seksneutraliteit in het personen- en familierecht: over erkennende vrouwen en barenden mannen”, *Ars Aequi* 2010, 8-10.



**383.** Een geslachtsneutrale ouderschapsregeling impliceert niet zo veel wijzigingen van de huidige afstammingsbepalingen. Wel is in die bepalingen een herdefiniëring van de geslachtsgebonden termen vereist. Er zou gekozen kunnen worden om de vaststelling van een eerste ouderschapsband van rechtswege te verbinden aan de bevallen persoon.<sup>650</sup> Deze persoon wordt 'ouder 1'. Dit kan natuurlijk enkel voor zover de naam van 'ouder 1' in de geboorteakte vermeld staat. De andere wensouder wordt 'ouder 2'.

**384.** In de uitzonderlijke gevallen wanneer het gaat om een anonieme bevalling in het buitenland, een niet-aangifte van de geboorte van een kind, een vondeling of wanneer er geen geboorteakte bestaat of deze verloren is gegaan<sup>651</sup>, kan een persoon die in theorie de capaciteit bezit om een kind te baren<sup>652</sup>, 'ouder 1' worden via erkenning of gerechtelijke vaststelling van ouderschap. Wanneer geen van beide personen van een kind kan bevallen<sup>653</sup>, is een afzonderlijk ouderschapssysteem aangewezen. De wetgever moet hiertoe echter eerst het draagmoederschap wettelijk regelen.

**385.** Voor de vaststelling van de tweede ouderschapsband kunnen *in globo* dezelfde principes worden behouden. De persoon die niet van het kind bevalt, kan 'ouder 2' worden.<sup>654</sup> Dit kan dan zowel via een vermoeden van ouderschap (in plaats van een vermoeden van vaderschap of meemoederschap), een ouderlijke erkenning of gerechtelijke vaststelling van ouderschap.

Naar mijn mening vereist dit een herdenking van zowel de regels betreffende de vaststelling van het vaderschap als die van het meemoederschap om zo een coherent geheel te creëren waarbinnen zowel de natuurlijke voortplanting als de instemming<sup>655</sup> tot een gezamenlijk ouderschapsproject overeenkomstig de wet 6 van juli 2007 betreffende de medisch begeleide voortplanting en de bestemming van de overtallige embryo's en de gameten, een plaats vinden.

---

<sup>650</sup> Dit kan dan zowel een cis-vrouw of een transman zijn.

<sup>651</sup> G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch Personen- en Familierecht in Gandaius*, Brugge, die Keure, 2016, 32, nr. 55.

<sup>652</sup> Een cis-vrouw en een transman.

<sup>653</sup> Twee transvrouwen, een cis-man en een transvrouw of twee cis-mannen.

<sup>654</sup> Op vandaag is het ook zo dat de persoon die vader wordt of meemoeder, nooit van het kind kan zijn bevallen.

<sup>655</sup> *Supra*, vn. 194

Op die manier kan het ouderschap langs de zijde van de persoon die niet van een kind kan bevallen, voor iedere persoon<sup>656</sup> een oplossing op maat bieden.

**386.** Hierna volgt een kort overzicht van de mogelijkheden binnen verschillende relaties. Het moge vooraf duidelijk zijn dat het niet de bedoeling is om een volledige geslachtsneutrale hervorming van het Belgische afstammingsrecht uit te werken. Ik beperk mij tot een bespreking van de algemene principes waarop deze geslachtsneutrale regeling zou kunnen worden gebaseerd.

i. Relatie van een cis-vrouw en een cis-man

**387.** De cis-vrouw kan ‘ouder 1’ worden als zij bevalt van een kind (of in uitzonderlijke gevallen via erkenning of gerechtelijke vaststelling van het ouderschap). Binnen het huwelijk (of binnen de 300 dagen na ontbinding van dat huwelijk) kan de cis-man ‘ouder 2<sup>657</sup>’ worden op basis van een vermoeden van ouderschap. Buiten het huwelijk kan hij ‘ouder 2’ worden via een ouderlijke erkenning of gerechtelijke vaststelling van ouderschap. Dit stemt overeen met de mogelijkheden binnen een relatie van een transman met een cis-man, waar de transman het kind zal baren en bijgevolg als bevallen persoon ‘ouder 1’ kan worden. De cis-man wordt dan ‘ouder 2’.

ii. Relatie van twee cis-vrouwen

**388.** De cis-vrouw die bevalt, wordt ‘ouder 1’. De andere cis-vrouw, die niet van het kind bevallen is, wordt ‘ouder 2’. Dit stemt overeen met de mogelijkheden binnen een relatie van een cis-vrouw met een transman<sup>658</sup> of van twee transmannen.

**389.** Zoals hiervoor vermeld, is het passend om een regeling voor ‘ouder 2’ uit te werken die zowel de bestaande regels betreffende het vaderschap als het meemoederschap verdisconteert. Twee cis-vrouwen, twee transmannen of een cis-vrouw en een transman kunnen niet beiden genetisch verwant zijn met een kind. De regeling betreffende het ouderschap voor ‘ouder 2’ enkel naar analogie van het vaderschap opstellen, zou hier niet tot het gewenste resultaat leiden.

---

<sup>656</sup> Met uitzondering van personen die beroep doen op een draagmoeder.

<sup>657</sup> Hij kan immers niet van het kind zijn bevallen.

<sup>658</sup> Biologisch zijn dit immers twee vrouwen.

Het bewijs dat 'ouder 2' niet biologisch verwant is met een kind, zou in dit geval immers elke vastgestelde afstammingsband teniet doen. Daarom is hier een wettelijke regeling naar het voorbeeld van het meemoederschap aangewezen.

iii. Relatie van een cis-vrouw met een transvrouw

**390.** Hier kan enkel de cis-vrouw een kind baren. Zij wordt bijgevolg 'ouder 1'. Het verschil met de vorige relatie bestaat in de verwekkingscapaciteit van de transvrouw. Hier kunnen beide vrouwen genetisch verwant zijn met het kind. De transvrouw kan 'ouder 2' worden, maar zou zich dan moeten kunnen beroepen op een regeling betreffende het ouderschap naar analogie van de regels over het vaderschap.

iv. Relatie van een transman met transvrouw

**391.** De transvrouw en de transman kunnen zich op dezelfde principes beroepen als het koppel bestaande uit een cis-vrouw en een cis-man of een transman en een cis-man.<sup>659</sup> Hier zal de transman altijd 'ouder 1' worden en de transvrouw, als persoon die niet van het kind is bevallen, 'ouder 2'.

v. Relatie van een transvrouw met een cis-man

**392.** In dit geval is een sluitend wetgevend kader voor draagmoederschap *een conditio sine qua non* voor het ouderschap. Dit geldt ook voor twee transvrouwen en twee cis-mannen in een relatie.

*b. Slaagkansen van deze regeling*

i. Algemeen

**393.** Het is onzeker of een geslachtsneutraal afstammingsrecht maatschappelijk en politiek haalbaar is.<sup>660</sup> Het spreekt voor zich dat een genderindifferent afstammingsrecht niet op één-twee-drie kan worden verwezenlijkt. Het vervangen van de juridische categorieën 'moeder' en 'vader' door 'ouder' is immers niet vanzelfsprekend. Er moet nagedacht worden over de implicaties van een dergelijke verandering, die verder reiken dan de vaststelling en betwisting van de afstamming.

---

<sup>659</sup> *Supra*, nr. 387.

<sup>660</sup> G. VERSCHELDEN, "Nieuwe transgenderwetgeving: knopen doorhakken", *T.Fam.* 2015, (242) 243.

Persoonlijk ben ik van mening dat het wel mogelijk kan zijn om stapsgewijs een meer van het geslacht losgekoppeld afstammingsrecht te creëren. Een terminologische invoering van het ouderschap kan hiertoe een eerste aanzet vormen. Verdere inhoudelijke wijzigingen, inclusief een wettelijke regeling voor het draagmoederschap, kunnen daarna zorgen voor een werkbaar geheel.

**394.** Zoals al aangegeven<sup>661</sup>, stelt VERSCHELDEN dat de creatie van een specifiek afstammingsrecht voor transgenders de discriminatie van (cis-)mannenparen nog versterkt.<sup>662</sup> Een globale hervorming van het afstammingsrecht lijkt daarom meer aangewezen. Naar mijn mening lost de invoering van een genderneutraal ouderschap dit probleem echter ook niet volledig op. Het vormt wel een eerste stap naar een mogelijke schikking, maar zolang geen sluitend juridisch kader voor draagmoederschap wordt gecreëerd, betekent een ouderschapsstatuut voor cis-mannelijke paren, voor transvrouwenparen en voor een koppel bestaande uit een transvrouw en een cis-man geen volwaardige oplossing<sup>663</sup>.

## AFDELING II. VOORSTEL TOT VERPLAATSING VAN DE SPECIFIEKE AFSTAMMINGSBEPALING VOOR TRANSGENDERS

**395.** Zoals hiervoor<sup>664</sup> al besproken, hoort de afstammingsrechtelijke regeling voor transgenders niet thuis tussen de bepalingen van de burgerlijke stand. Een invoeging van een nieuwe afstammingsbepaling op een andere plaats, zijnde onder titel VII: Afstamming is daarom aangewezen.

**396.** Als er voor een geslachtsneutraal afstammingsrecht wordt gekozen, moet er geen apart hoofdstuk voor transgenders worden ingevoegd. Het volledige afstammingsrecht kan dan worden herschreven in genderindifferentie termen die op elke categorie van personen van toepassing kunnen zijn. Indien een andere oplossing wordt voorgedragen, is een afzonderlijk hoofdstuk voor transgenders wel vereist.

---

<sup>661</sup> *Supra*, nr. 378.

<sup>662</sup> G. VERSCHELDEN, "Nieuwe transgenderwetgeving: knopen doorhakken", *T.Fam.* 2015, (242) 243.

<sup>663</sup> Biologisch zijn dit immers allemaal koppels bestaande uit twee mannen.

<sup>664</sup> *Supra*, nrs. 184-186.

## AFDELING III. SAMENVATTEND OVERZICHT BETREFFENDE DE VASTSTELLING VAN DE JURIDISCHE AFSTAMMING NA DE JURIDISCHE GESLACHTSVERANDERING

### §1. De mogelijke hervormingen op een rij

**397.** Het eerste vraagstuk peilt naar de aanpassing of afschaffing van artikel 62*bis*, § 8 BW. Het moge duidelijk zijn dat een afschaffing van artikel 62*bis*, § 8 BW de eerste stap vormt naar de oplossing van het in dit werkstuk besproken probleem. Vervolgens moeten de afstammingsrechtelijke gevolgen van de juridische geslachtsverandering worden opgenomen in titel VII: Afstamming van het Burgerlijk Wetboek.

**398.** Voorts kunnen de mogelijke oplossingen voor het tweede vraagstuk, zijnde aan welke buitenlandse regelgevingen het Belgische afstammingsrecht een voorbeeld kan nemen en wat het afstammingsrecht voor transgenderpersonen *de lege ferenda* zou moeten zijn, als volgt worden samengevat:

**399.** Een verwijzing naar het oorspronkelijke geslacht in alle gevallen, waarbij de transman steeds als vrouw en de transvrouw als man wordt beschouwd voor de toepassing van het afstammingsrecht, sluit aan bij de biologische werkelijkheid en is trouw aan het *mater semper certa est*-principe (met die nuance dat de moeder (transman) hier wel een man is). Naar het voorbeeld van Denemarken kan worden geopteerd voor een perfect werkend systeem dat het biologische en niet het juridische geslacht als uitgangspunt neemt voor het afstammingsrecht. Zoals de hoven van beroep van Keulen<sup>665</sup> en Berlijn<sup>666</sup> argumenteren, sluit dit aan bij het recht van het kind om steeds twee ouders te hebben, ondanks een juridische geslachtsverandering. Die juridische geslachtsverandering heeft in dit systeem geen gevolgen voor een ouder-kind relatie. Bijgevolg vallen alle kinderen van de transgender onder het afstammingsregime van het oude geslacht. De keerzijde van dit verhaal is de afwezigheid van een volledige erkenning van het gewenste geslacht van de transgender. Daarnaast kunnen vragen worden gesteld bij de mogelijkheid tot verwarringsgevaar bij kinderen van wie de moeder een man is of de vader een vrouw.

---

<sup>665</sup> Oberlandesgericht Köln (DE) 30 november 2009, 16 Wx 94/09, [www.nrwe.de](http://www.nrwe.de), in *full text* in bijlage.

<sup>666</sup> Kammergericht Berlin (DE) 30 oktober 2014, 1 W 48/14, [www.beck-online.beck.de](http://www.beck-online.beck.de), in *full text* in bijlage.

**400.** Een verwijzing naar het nieuwe geslacht in alle gevallen, waarbij de transman steeds als man en de transvrouw steeds als vrouw wordt beschouwd voor de toepassing van het afstammingsrecht, zorgt voor een volledige erkenning van het gewenste geslacht.<sup>667</sup> Net zoals de administratieve rechtbank van Stockholm<sup>668</sup> aangaf, komt een dergelijk systeem de consistentie van juridische documenten tegemoet. Het geslacht op de eigen geboorteakte van de transgender en op de geboorteakte van de kinderen stemt overeen. Daarnaast beantwoordt dit systeem aan de traditionele indeling van het afstammingsrecht waarbij een moeder steeds een vrouw is en een vader steeds een man. Anderzijds doet deze regeling afbreuk aan de biologische werkelijkheid en creëert ze een ongelijkheid tussen kinderen geboren voor en na de juridische geslachtsverandering. Tot slot stelt dit systeem ook problemen betreffende de registratie van de vrouwelijke partner van de barendende transman, die als vader wordt geregistreerd.

**401.** Een afstammingsregeling naar het voorbeeld van Nederland waarbij het nieuwe geslacht het uitgangspunt is, maar de barendende transman als uitzondering op de regel als moeder wordt aangeduid, vormt een tussenoplossing. Zoals de eerste oplossing sluit deze aan bij het *mater semper certa est*-principe en heeft een kind bijgevolg steeds van rechtswege ten minste één juridische ouder. De minpunten betreffen hier de mogelijkheid van de transman om zowel vader als moeder te worden van een kind geboren na de juridische geslachtsverandering. Hierbij kunnen vragen worden gesteld vanuit het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel (art. 10 en 11 Gw.). Verder ontstaat hier ook het risico op verwarring, met mogelijke problemen bij de identiteitsvorming van kinderen als gevolg.

**402.** Een genderneutraal afstammingsrecht voor transgenders neutraliseert de nadelen van de hiervoor aangehaalde oplossingen. De registratie als vader, moeder of meemoeder wordt weggenomen door de enkele mogelijkheid van registratie als 'ouder'. De creatie van een specifiek statuut voor transgenders vergroot m.i. echter het stigma dat rust op deze groep en draagt bijgevolg niet bij aan de gelijkheid.

---

<sup>667</sup> Japan Supreme Court (最高裁判所 Saikō-Saibansho), 10 december 2013, 2013 (kyo) 5, [www.courts.go.jp/english/](http://www.courts.go.jp/english/), Engelse samenvatting in *full text in bijlage*.

<sup>668</sup> Förvaltningsrätten Stockholm (SE) 14 april 2014, Mål nr. 24685-13, onuitg.

## §2. Voorgestelde oplossing

**403.** Een andere oplossing bestaat in een globale hervorming van het afstammingsrecht.

**404.** Naar mijn mening kan een volledig genderneutraal afstammingsrecht worden verdedigd waarbij de juridische categorieën ‘vader’ en ‘moeder’ worden vervangen door ‘ouder’. Deze optie is verregaander dan de vorige oplossingen en vraagt een serieuze denkwijziging. Het loskoppelen van de vaderlijke en de moederlijke afstamming van het geslacht van het rechtssubject en het vervangen door een voor iedereen geldende ouderlijke afstamming is niet evident. Diepgewortelde tradities en gekende concepten zullen moeten worden losgelaten.

De blijvende terughoudendheid tegenover de invoering van het meevaderschap en het meervoudig ouderschap én daarnaast de bestaande juridische leemte omtrent het draagmoederschap, wijzen m.i. op een gebrek aan rijpheid van de geesten. Onze maatschappij blijkt niet klaar te zijn voor ingrijpende veranderingen of is gewoon onwillig om de ogen ervoor te openen. Toch moeten we indachtig zijn dat het krampachtig vasthouden aan het vertrouwde vroeg of laat het volledige afstammingsrechtelijke systeem ten val zal brengen. De wetgever moet inspelen op de sociale veranderingen en naar mijn mening vormt de invoering van een geslachtsneutraal afstammingsrecht in de vorm van ‘het ouderschap’ hiertoe het beste alternatief.

**405.** Het blijven invoegen van nieuwe categorieën van afstammingsbanden in het Burgerlijk Wetboek komt de samenhang van het afstammingsrecht immers niet tegemoet. Een geslachtsneutraal afstammingsrecht gaat dan ook deze versnippering tegen. Alle verschillende groepen zouden weer onder eenzelfde afstammingsregeling kunnen vallen. Daarnaast wordt ook de gelijkheid binnen het gezin gewaarborgd.<sup>669</sup> Een transgender zal juridisch niet meer in staat zijn om tegelijk vader en/of (mee) moeder te zijn.<sup>670</sup>

---

<sup>669</sup> Althans deels. De afstammingsbanden die bestonden voor de juridische geslachtsverandering blijven immers onverlet. Een aanpassing van de geboorteakten van deze kinderen zou m.i. wel kunnen worden doorgevoerd, indien de transgender (en het wilsbekwame kind zelf) dit wenst.

<sup>670</sup> Sociaal kan dit wel nog (niet zo vanzelfsprekend).

**406.** Mijn voorstel tot een grotere genderneutraliteit blijft echter beperkt tot het afstammingsrecht, namelijk het afschaffen van de juridische categorieën ‘vader’, ‘moeder’ en ‘meemoeder’. Een volledige geslachtsindifferentie van het recht, zoals voorgesteld door VAN VOOREN<sup>671</sup> lijkt mij een stap te ver. Ik ben van mening dat het bannen van de vaderlijke en moederlijke afstammingsband niet het verdwijnen van de juridische groepen ‘man’ en ‘vrouw’ hoeft te betekenen. Bovendien handelt deze masterproef over transgenders, mensen die tot een ander geslacht wensen te behoren dan het geslacht dat hen werd opgelegd bij de geboorte. Dit verlangen om in een bepaalde gendercategorie te worden opgenomen, wijst m.i. op het belang van het geslacht en het belang van een wetgeving die op dit geslacht inspeelt. Als de juridische categorieën ‘man’ en ‘vrouw’ worden afgeschaft, wordt een juridische geslachtsverandering m.i. een lege doos.

**407.** Het moge duidelijk zijn dat, hoewel een genderneutraal ouderschap mijn voorkeur geniet, dit niet de enige oplossing voor het in dit werkstuk besproken probleem is. Zoals eerder vermeld kan ook een specifiek afstammingsrecht voor transgenders worden ingevoerd. De vraag is echter in welke mate het nuttig is om een regeling in te voeren die vroeg of laat toch weer zal worden neergehaald wegens het discriminatoire karakter. Dit neemt natuurlijk niet weg dat van twee kwaden nog steeds de minste kan worden gekozen. Naar mijn mening vormt een regeling naar het voorbeeld van Nederland, mits de invoering van een keuzeverplichting voor de transman, in dat geval de beste optie. Toch blijf ik ervan overtuigd dat het probleem op deze manier op de lange baan wordt geschoven. Het is aan de Belgische wetgever om te beslissen om de bui rustig af te wachten of om het ijzer te smeden nu het heet is.

---

<sup>671</sup> A. VANVOOREN, *De betekenis van het geslacht en de woonplaats voor de identificatie van de persoon*, onuitg. masterproef Rechten UGent, 2014, [http://lib.ugent.be/fulltxt/RUG01/002/163/070/RUG01-002163070\\_2014\\_0001\\_AC.pdf](http://lib.ugent.be/fulltxt/RUG01/002/163/070/RUG01-002163070_2014_0001_AC.pdf), 124, nr. 254.



## HOOFDSTUK V: CONCLUSIE

**408.** In deze masterproef werden vooreerst de bestaande tekortkomingen van de huidige Belgische wettekst betreffende de afstammingsrechtelijke gevolgen van de juridische geslachtsverandering (art. 62*bis*, § 8 BW) blootgelegd. Dit vormde het eerste deel van de centrale onderzoeksvraag. Vervolgens werden verschillende buitenlandse wetgevingen en rechterlijke uitspraken geanalyseerd. Het tweede deel van de centrale onderzoeksvraag was of deze regelingen als inspiratiebron kunnen dienen voor de Belgische wetgever bij de hervorming van het afstammingsrecht voor transgenders. Naar mijn mening kan elk van de bestudeerde regelingen een bruikbare suggestie vormen. Desondanks beschikt geen enkel rechtsstelsel over een feilloze oplossing.

**409.** Vooraleer ik deze masterproef schreef, had ik geen uitgesproken mening over de afstammingsrechtelijke gevolgen van de juridische geslachtsverandering. Nu ben ik ervan overtuigd dat de wetgever zich bij het opstellen van artikel 62*bis*, § 8 BW faliekant heeft vergist. Zoals doorheen dit werkstuk duidelijk werd, doet dit artikel immers meer kwaad dan goed. Mijns inziens getuigt dit van een onvoldoende verdieping in en kennis van de problematiek. De rechtszekerheid vereist een duidelijke en allesomvattende wettekst. Om die reden verdedig ik de afschaffing van artikel 62*bis*, § 8 BW.

Vervolgens dien ik een voorstel *de lege ferenda* te formuleren. Net zoals SCHERPE, DUNNE en DE SUTTER argumenteren, zullen de meningen over de ‘perfecte’ oplossing altijd verschillen.<sup>672</sup> Het verplicht opleggen van een registratie als moeder, meemoeder of vader lijkt mij dan ook geen geschikt alternatief. In tegenstelling tot een regeling waarbij de afstamming wordt vastgeknoopt aan de concepten van het vader-, moeder- en recent ook meemoederschap, pleit ik voor een genderneutraal afstammingsrecht in de vorm van ‘het ouderschap’.

---

<sup>672</sup> J.M. SCHERPE en P. DUNNE, “Conclusion: Comparative Analysis and Recommendations” in J.M. SCHERPE (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 659-660.

**410.** Het geslacht vormde oorspronkelijk een zeer standvastig element bij de identificatie van de persoon.<sup>673</sup> Op vandaag brokkelt die status definiërende rol meer en meer af. Het voorbeeld van het ouderschap van transgenders stelt de huidige wetgeving in vraag. Onze ideeën over het recht, gender en ouderschap blijken niet meer zo standvastig te zijn. Blijven vasthouden aan een afstammingsrechtelijke indeling op basis van het geslacht kan en zal enkel tot nog meer discriminaties leiden. Deze categorieën laten vallen, kan daarentegen de gelijkheid bevorderen.

**411.** Het is belangrijk om op te merken dat een genderindifferente juridische afstamming geen synoniem is voor een genderindifferente sociale afstamming. De keuze van de ouders om binnen het gezin en de familie als moeder of vader<sup>674</sup> te worden aangesproken, blijft vrij. Enkel het recht zou een geslachtsneutrale evolutie ondergaan, niet de sociale werkelijkheid.

**412.** Welk pad onze wetgever ook zal volgen, we kunnen niet om een oplossing voor dit groeiende probleem heen. Onze samenleving evolueert voortdurend en het is de taak van de wetgever om in een allesomvattende juridische regeling te voorzien, die tegemoetkomt aan de menselijke behoeften op vandaag. Hoewel deze thesis focust op de afstammingsrechtelijke gevolgen van de juridische geslachtsverandering, ben ik van mening dat de wetgever oog moet hebben voor alle categorieën van personen die niet vallen binnen de normale duale<sup>675</sup> opdeling van ons afstammingsrecht. De overvloed aan arresten van het Grondwettelijk Hof plaatste het Belgische afstammingsrecht al op losse schroeven.<sup>676</sup> Ik meen dat het nog slechts een kwestie van tijd is vooraleer de vraag betreffende de conformiteit van artikel 62bis, § 8 BW met de Grondwet (en de mensenrechten) het afstammingsrecht volledig op zijn grondvesten zal doen daveren.

---

<sup>673</sup> J.M. SCHERPE, *European Family Law. Volume IV: The Present and Future of European Family Law*, Northampton, Edward Elgar Pub., 2016, 131.

<sup>674</sup> Of gelijk welke andere ouderrol iemand op zich wenst te nemen.

<sup>675</sup> Na de invoering van het meemoederschap is dit traditionele model deels gesneuveld. Toch is het naar mijn mening nog steeds een indeling op basis van twee geslachten.

<sup>676</sup> *Supra*, nr. 283.

**413.** Het is m.i. aangewezen om stapsgewijs een globale evaluatie en hervorming van ons Belgisch afstammingsrecht door te voeren. Op deze manier zullen zowel heteroseksuelen, homoseksuelen en transgenders kunnen terugvallen op een sluitend wetgevend kader waarbinnen de rechten van elk individu in onze samenleving worden gerespecteerd. Een blijvende aanpassing van en bijvoeging in ons Burgerlijk Wetboek zullen de complexiteit van het hedendaagse familierecht enkel vergroten. Het is hoog tijd dat de wetgever de koe bij de horens vat en een voorstel presenteert dat rekening houdt met zowel de biologische als de sociaal-volitieve grondslag van het afstammingsrecht.

**414.** Als ons rechtssysteem wil blijven voldoen aan de stijgende verwachtingen, dan heeft het geen andere keuze dan zich aan te passen aan de evolutie. Een wetgevend optreden zal moeten uitwijzen welke weg we inslaan. Zoals in de inleiding van dit werkstuk werd vermeld, is gender in onze maatschappij in beweging. De Belgische wetgever blijkt het echter moeilijk te hebben met de juridische omzetting van de sociale en medische vernieuwingen. Naar mijn mening is het tijd om het vertrouwde los te laten en open te staan voor verandering. De vernieuwingen van vandaag zullen immers de evidenties van de toekomst zijn.



## BIBLIOGRAFIE

---

*\* Voorafgaande opmerking: de verwijzingen naar buitenlandse bronnen zijn zo goed als mogelijk aangepast aan de V&A 2015.*

<b>WETGEVING EN WETGEVINGSDOCUMENTATIE</b>
--

### **Internationaalrechtelijke normen**

- Verdrag inzake de Rechten van het Kind, aangenomen door de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties te New York op 20 november 1989, goedgekeurd door België bij wet van 25 november 1991, *BS* 17 januari 1992, 803-826; in de Vlaamse gemeenschap goedgekeurd bij Decreet van 15 mei 1991, *BS* 13 juli 1991.

### **Europeesrechtelijke normen**

- Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, aangenomen te Rome op 4 november 1950, goedgekeurd door België bij wet van 13 mei 1955, *BS* 19 augustus 1955, 5028-5049.

### **België**

#### 1. Wetten

- De gecoördineerde Grondwet 17 februari 1994, *BS* 17 februari 1994, 4.054.

- Wet 18 december 2014 tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek, het Wetboek van Internationaal Privaatrecht, het Consulair Wetboek, de wet van 5 mei 2014 houdende de vaststelling van de afstamming van de meemoeder en de wet van 8 mei 2014 tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek met het oog op de invoering van de gelijkheid tussen mannen en vrouwen bij de wijze van naamsoverdracht aan het kind en aan de geadopteerde, *BS* 23 december 2014, 104.985.

- Wet 5 mei 2014 houdende de vaststelling van de afstamming van de meemoeder, *BS* 7 juli 2014, 51.703
  
- Wet 6 juli 2007 betreffende de medisch begeleide voortplanting en de bestemming van de overtallige embryo's en de gameten, *BS* 17 juli 2007, 38.575.
  
- Wet 10 mei 2007 betreffende de transseksualiteit, *BS* 11 juli 2007, 37.823.
  
- Wet 1 juli 2006 tot wijziging van de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek met betrekking tot het vaststellen van de afstamming en de gevolgen ervan, *BS* 29 december 2006, 76.040.
  
- Wet 18 mei 2006 tot wijziging van een aantal bepalingen van het Burgerlijk Wetboek teneinde de adoptie door personen van hetzelfde geslacht mogelijk te maken, *BS* 20 juni 2006, 31.128.
  
- Gerechtelijk Wetboek 10 oktober 1967, *BS* 31 oktober 1967, 11.360.
  
- Burgerlijk Wetboek 21 maart 1804.

## 2. Circulaires

- Circ. 1 februari 2008 betreffende de transseksualiteitswetgeving, *BS* 20 februari 2008, 10.758-10.767

## 3. Parlementaire voorbereidingen

- Algemene beleidsnota Justitie van 15 november 2015, *Parl.St.* Kamer 2015-16, nr. 54-1428/8.
  
- *Vr. en Antw.* Vl. Parl. 2015-16, 13 oktober en 30 november 2015, nr. 594, 165 (S. VAN HECKE, antw. K. GEENS).

- Voorstel van een resolutie (K. LALIEUX, J. FERNANDEZ FERNANDEZ e.a.) waarbij meer respect en meer rechten worden gevraagd voor lesbiennes, gays, biseksuelen, transseksuelen, queers en intersekse, *Parl.St.* Kamer BZ 2014, nr. 0251/002.
- Voorstel van een resolutie (K. LALIEUX e.a.) waarbij meer respect en meer rechten worden gevraagd voor lesbiennes, gays, biseksuelen, transseksuelen, queers en intersekse, *Parl.St.* Kamer BZ 2014, nr. 0251/001.
  
- Verslag namens de Commissie voor de Justitie (B. ANCIAUX e.a.) bij het wetsvoorstel houdende de vaststelling van de afstamming van de meeouder, *Parl.St.* Senaat 2013-14, nr. 5-2445/3.
  
- Wetsontwerp tot wijziging van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen met het oog op de uitbreiding ervan naar genderidentiteit en genderexpressie, *Parl.St.* Kamer 2013-14, nr. 5-2831/2.
  
- *Hand.* Senaat 2013-14, 13 maart 2014, nr. 5-144.
  
- Wetsvoorstel (J. DE GUCHT e.a.) houdende de vaststelling van de afstamming van de meeouder, *Parl.St.* Senaat 2013-14, nr. 5-2445/1.
  
- Verslag namens de commissie voor de justitie, *Parl.St.* Senaat 2006-07, nr. 3-1794/6.
  
- Verslag namens de commissie voor de justitie over het wetsontwerp betreffende de transseksualiteit (J. DE ROECK e.a.), *Parl.St.* Senaat 2006-07, nr. 3-1794/5.
  
- Amendementen op het wetsontwerp betreffende de transseksualiteit, *Parl St.* Senaat 2006-07, nr. 3-1794/4.
  
- Adv.RvS nr. 41.570/AV van 28 november 2006 over het wetsontwerp betreffende de transseksualiteit, *Parl.St.* Senaat, 2006-07, nr. 3-1794/3.
  
- Amendementen (C. NYSENS e.a.) op het wetsontwerp betreffende de transseksualiteit, *Parl.St.* Senaat 2006-07, nr. 3-1794/2.

## Denemarken

### 1. Wetten

- Børneloven, *LBK* 23 december 2015, nr. 1817 (geconsolideerde versie van Børneloven, *Lov* 7 juni 2001, nr. 460), [www.retsinformation.dk](http://www.retsinformation.dk) ["Children's Act" 23 december 2015, nr. 1817].

- Lov om ændring af CPR-loven 25 juni 2014, nr. 752, [www.retsinformation.dk](http://www.retsinformation.dk) ["Civil Registration System Act" (CPR-ACT)].

### 2. Parlementaire Voorbereidingen

- Forslag til lov om ændring af sundhedsloven og lov om assisteret reproduktion i forbindelse med behandling, diagnostik og forskning m.v. (Kriterier for kastration og justeringer som følge af indførelse af juridisk kønsskifte m.v.), *Folketinget* 2013-14, L189, [www.ft.dk](http://www.ft.dk) [Wetsvoorstel tot wijziging van de wet op de gezondheidszorg en de medisch begeleide voortplanting in verband met de behandeling, diagnose en onderzoek, enz. (Criteria voor castratie en aanpassingen als gevolg van de invoering van een juridische geslachtsverandering, enz.), *Parlement* 2013-14, L189].

- Forslag til lov om ændring af sundhedsloven og lov om assisteret reproduktion i forbindelse med behandling, diagnostik og forskning m.v. (Kriterier for kastration og justeringer som følge af indførelse af juridisk kønsskifte m.v.) - Spørgsmål og svar, *Folketinget* 2013-14, L189, [www.ft.dk](http://www.ft.dk). [Wetsvoorstel tot wijziging van de wet op de gezondheidszorg en de medisch begeleide voortplanting in verband met de behandeling, diagnose en onderzoek, enz. (Criteria voor castratie en aanpassingen als gevolg van de invoering van een juridische geslachtsverandering, enz.) - *Vr. en Antw.*, *Parlement* 2013-14, L189].



- Betænkning over Forslag til lov om ændring af sundhedsloven og lov om assisteret reproduktion i forbindelse med behandling, diagnostik og forskning m.v. (Kriterier for kastration og justeringer som følge af indførelse af juridisk kønsskifte m.v.), *Folketinget* 2013-14, L189, [www.ft.dk](http://www.ft.dk) [Rapport over het wetsvoorstel tot wijziging van de wet op de gezondheidszorg en de medisch begeleide voortplanting in verband met de behandeling, diagnose en onderzoek, enz. (Criteria voor castratie en aanpassingen als gevolg van de invoering van een juridische geslachtsverandering, enz.), *Parlement* 2013-14, L189].

## **Duitsland**

### 1. Wetten

- Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 100- 1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 23. Dezember 2014 (BGBl. I S. 2438) geändert worden ist, [www.gesetze-im-internet.de](http://www.gesetze-im-internet.de) [Grondwet van de Bondsrepubliek Duitsland, *Staatsblad Duitsland* deel III nr. 100-1, laatstelijk gewijzigd bij artikel 1 wet van 23 december 2014].

- Transsexuellengesetz vom 10 September 1980 (BGBl. I S. 1654), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 17 Juli 2009 (BGBl. I S. 1978) geändert worden ist, [www.gesetze-im-internet.de](http://www.gesetze-im-internet.de) [wet 10 september 1980 betreffende de transseksualiteit, laatstelijk gewijzigd bij artikel 1 wet 17 juli 2009].

- Bürgerliches Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 11. März 2016 (BGBl. I S. 396) geändert worden ist, [www.gesetze-im-internet.de](http://www.gesetze-im-internet.de) [Burgerlijk Wetboek, *Staatsblad Duitsland* 2 januari 2002, laatstelijk gewijzigd bij artikel 1 van de wet van 11 maart 2016]

## **Japan**

### 1. Wetten

- 民法 Minpō, Act No. 89 of 1896 [Engelse vertaling: Civil Code Japanese Law Translation by the Ministry of Justice on April 1, 2009, [www.japaneselawtranslation.go.jp](http://www.japaneselawtranslation.go.jp)].
- 性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律 Sei Dōitsusei Shōgaisha no Seibetsu no Toriatsukai no Tokurei ni Kansuru Hōritsu, nr. 111 van 2003, in werking 16 juli 2004 [Engelse vertaling: Act on Special Cases in Handling Gender for People with Gender Identity, Law No. 111 of 2003 (Effective Jul. 16, 2004)– translation by Chiaki Ota].

## **Nederland**

### 1. Wetten

- Wet 18 december 2013 tot wijziging van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek en de Wet gemeentelijke basisadministratie persoonsgegevens in verband met het wijzigen van de voorwaarden voor en de bevoegdheid ter zake van wijziging van de vermelding van het geslacht in de akte van geboorte, *Stb.* 10 januari 2014, nr. 1, [www.overheid.nl](http://www.overheid.nl).
- Wet 25 november 2013 tot wijziging van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek in verband met het juridisch ouderschap van de vrouwelijke partner van de moeder anders dan door adoptie, *Stb.* 5 december 2013, nr. 480, [www.overheid.nl](http://www.overheid.nl).

## 2. Koninklijke besluiten

- Besluit van 20 maart 2014 houdende vaststelling van het tijdstip van inwerkingtreding van de Wet van 25 november 2013 tot wijziging van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek in verband met het juridisch ouderschap van de vrouwelijke partner van de moeder anders dan door adoptie (Stb. 2013, 480) en tot wijziging van het Besluit bijzondere akten van de burgerlijke stand, het Besluit gezagsregisters en het Besluit burgerlijke stand 1994 in verband met het juridisch ouderschap van de vrouwelijke partner van de moeder anders dan door adoptie, *Stb.* 27 maart 2014, nr. 132, [www.overheid.nl](http://www.overheid.nl).

## 3. Parlementaire voorbereidingen

- Nota naar aanleiding van het verslag over de wijziging van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek en de Wet gemeentelijke basisadministratie persoonsgegevens in verband met het wijzigen van de voorwaarden voor en de bevoegdheid ter zake van wijziging van de vermelding van het geslacht in de akte van geboorte, *Kamerstukken II* 2012-13, 33.351, nr. 6, [www.overheid.nl](http://www.overheid.nl).

- Verslag van de commissie voor Veiligheid en Justitie over de wijziging van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek en de Wet gemeentelijke basisadministratie persoonsgegevens in verband met het wijzigen van de voorwaarden voor en de bevoegdheid ter zake van wijziging van de vermelding van het geslacht in de akte van geboorte, *Kamerstukken II* 2012-13, 33.351, nr. 5, [www.overheid.nl](http://www.overheid.nl).

- Memorie van toelichting over de wijziging van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek en de Wet gemeentelijke basisadministratie persoonsgegevens in verband met het wijzigen van de voorwaarden voor en de bevoegdheid ter zake van wijziging van de vermelding van het geslacht in de akte van geboorte, *Kamerstukken II* 2012-13, 33.351, nr. 3, [www.overheid.nl](http://www.overheid.nl).

- Wetsvoorstel houdende de wijziging van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek en de Wet gemeentelijke basisadministratie persoonsgegevens in verband met het wijzigen van de voorwaarden voor en de bevoegdheid ter zake van wijziging van de vermelding van het geslacht in de akte van geboorte, *Kamerstukken II 2012-13*, 33.351, nr. 2, [www.overheid.nl](http://www.overheid.nl).

### **Verenigd Koninkrijk**

#### 1. Wetten

- Human Fertilisation and Embryology Act 13 november 2008, [www.legislation.gov.uk](http://www.legislation.gov.uk).

- Gender Recognition Act 1 juli 2004, [www.legislation.gov.uk](http://www.legislation.gov.uk).

### **Zweden**

#### 1. Wetten

- Föräldrabalk (1949:381) 10 juni 1949, [www.riksdagen.se](http://www.riksdagen.se) ["Children and Parents Code", [www.lagrummet.se](http://www.lagrummet.se)].

## RECHTSPRAAK

### **Rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens**

- EHRM 10 maart 2015, nr. 14793/08, *Y.Y./Turkije*.
- EHRM 11 juli 2002, nr. 28957/95, *Christine Goodwin/Verenigd Koninkrijk*.
- EHRM 11 juli 2002, nr. 25680/94, *I/Verenigd Koninkrijk*.
- EHRM 22 april 1997, nr. 21830/93, *X, Y en Z/Verenigd Koninkrijk*.
- EHRM 18 december 1986, nr. 9697/82, *Johnston e.a./Ierland*.
- EHRM 22 oktober 1981, nr. 7525/76, *Dudgeon/Verenigd Koninkrijk*.

### **België**

- GwH 5 december 2016, nr. 165/2016.
- GwH 7 november 2013, nr. 147/2013.
- GwH 9 juli 2013, nr. 96/2013.
- GwH 9 juli 2013, nr. 105/2013.
- GwH 7 maart 2013, nr. 29/2013.
- GwH 7 maart 2013, nr. 30/2013.
- GwH 9 augustus 2012, nr. 103/2012.
- GwH 3 mei 2012, nr. 61/2012.

- GwH 31 mei 2011, nr. 96/2011.
- GwH 6 april 2011, nr. 54/2011.
- GwH 3 februari 2011, nr. 20/11.
- GwH 16 december 2010, nr. 144/2010.
- GwH 8 juli 1997, nr. 37/97.
- Cass. 22 juni 2007, AR. C.05.0032.N.
- Cass. 10 november 1997, *FJF*, nr. 97/282.

### **Duitsland**

- Bundesverfassungsgericht 11 januari 2011, BVerfGE 128, [www.bundesverfassungsgericht.de](http://www.bundesverfassungsgericht.de).
- Bundesgerichtshof, XII ZB 660/14 (hangende).
- Kammergericht Berlin 30 oktober 2014, nr. 1 W 48/14, [www.beck-online.de](http://www.beck-online.de)
- Oberlandesgericht Köln 30 november 2009, nr. 16 Wx 94/09, [www.nrwe.de](http://www.nrwe.de).
- Amtsgericht Schöneberg 13 december 2013, nr. 71 III 254/13, [www.berlin.de](http://www.berlin.de), onuitg.
- Landgericht Köln 16 juni 2009, nr. 1 T 186/09, [www.dejure.org](http://www.dejure.org), onuitg.

### **Japan**

- Japan Supreme Court (最高裁判所 Saikō-Saibansho) 10 december 2013, 2013 (kyo) 5, [www.courts.go.jp/english/](http://www.courts.go.jp/english/) (Engelse samenvatting).

## **Nederland**

- Gerechtshof Leeuwarden 23 december 2010, 200.058.760/01, [www.uitspraken.rechtspraak.nl](http://www.uitspraken.rechtspraak.nl).

- Rechtbank Leeuwarden 2 december 2009, nr. 98387 - FA RK 09-1332, [www.uitspraken.rechtspraak.nl](http://www.uitspraken.rechtspraak.nl).

## **Zweden**

- Kammarrätten I Göteborg 5 oktober 2015, Mål nr. 6186-14 [Beslissing verkregen via Ulrika Westerlund, *in full text* in bijlage].

- Kammarrätten I Stockholm 9 juli 2015, Mål nr. 3201-14 [Beslissing verkregen via Ulrika Westerlund, *in full text* in bijlage].

- Förvaltningsrätten I Göteborg 30 oktober 2014, Mål nr. 11453-13, onuitg.

- Förvaltningsrätten Stockholm (SE) 14 april 2014, Mål nr. 24685-13, onuitg.

## RECHTSLEER

### BOEKEN

#### Algemeen

- SCHERPE, J.M., *European Family Law. Volume IV: The Present and Future of European Family Law.*, Northampton, Edward Elgar Pub., 2016, xviii + 161 p.

#### België

- BOUCKAERT, B., *Algemene rechtsleer en rechtsmethodiek*, Antwerpen, Maklu, 2002, 229 p.

- BOUCKAERT, B. en DE MOOR, B., *Handleiding juridisch schrijven*, Antwerpen, Maklu, 2000, 133 p.

- BORGHS, P., *Juridische gids over ouderschap voor holebi's en transgenders*, Gent, Cavaria, 2010, 164 p.

- DE CORTE, R. en DE GROOTE, B., *Handboek civiel recht*, Gent, Larcier, 2011, XVIII + 755 p.

- DEKKERS, R. en WYLLEMAN, A., *Handboek burgerlijk recht. I: Personen en familierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2009, xvi + 420 p.

- DE KONINCK, C., *Glossarium van Latijnse en Romeinse rechtstermen*, Antwerpen, Maklu, 1997, 489 p.

- GALLUS, N., *Bioéthique et droit*, Limal, Anthemis, 2013, 297 p.

- GORLÉ, F., BOURGEOIS, G., BOCKEN, H. en REYNTJENS, F., *Rechtsvergelijking*, E. Story-Scientia, Brussel, 1991, XVII + 474 p.



- GORLÉ, F., DE BONDT, W., BOCKEN, H., REYNTJENS, F., DE BONDT, W. en LEMMENS, K., *Rechtsvergelijking*, Kluwer, Mechelen, 2007, XVII + 359 p.
  
- MOTMANS, J., BIOLLEY, I. en DEBUNNE, S., *Leven als transgender in België. De sociale en juridische situatie van transgender personen in kaart gebracht*, Brussel, Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen, 2009, 209 p.
  
- SENA EVE, P. en LEMMENS, P. (eds.), *De betekenis van de mensenrechten voor het personen-en familierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2003, xv + 201 p.
  
- SENA EVE, P. en UYTTERHOEVEN, K. (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, xix + 307 p.
  
- SWENNEN, F., *Het personen-en familierecht: identiteit en verwantschap vanuit juridisch perspectief*, Antwerpen, Intersentia, 2015, xxxii + 602 p.
  
- SWENNEN, F., *Het personen- en familierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2014, xxix + 602 p.
  
- SWENNEN, F., *Het personen-en familierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, xxv + 511 p.
  
- SWENNEN, F., *Het personen- en familierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, xxv + 505 p.
  
- SWENNEN, F., *Personenrecht in kort bestek in Recht in kort bestek*, nr. 3, Antwerpen, Intersentia, 2008, xviii + 174 p.
  
- TILLEMANN, B. en DEMARSIN, B., *Algemene inleiding tot het recht*, Leuven, Acco, 2009, xx + 308 p.
  
- VANDE LANOTTE, J., GOEDERTIER, G., HAECK, Y., GOOSSENS, J. en DE PELSMAEKER, T., *Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, XLVIII + 1625 p.

- VANDE LANOTTE, J. en GOEDERTIER, G., *Handboek Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2010, XLVI + 1530 p.

- VAN GRUNDERBEECK, D., *Beginselen van personen- en familierecht. Een menselijke benadering*, Antwerpen, Intersentia, 2003, xxxii + 763p.

- VERSCHELDEN, G., *Handboek Belgisch Personen- en familierecht in Gandaius*, Brugge, die Keure, 2016, LVIII + 970 p.

- VERSCHELDEN, G. *Handboek Belgisch Familierecht in Gandaius*, Brugge, die Keure, 2010, LVI + 840 p.

- VERSCHELDEN, G., *Afstamming in APR*, Mechelen, Kluwer, 2004, LIII +762 p.

### **Nederland**

- VAN MOURIK, M.J.A en NUYTINCK, A.J.M., *Personen- en familierecht, huwelijksvermogensrecht en erfrecht in Studiereeks Burgerlijk Recht. Deel 1*, Deventer, Kluwer, 2015, XXXI + 468 p.

## **BIJDRAGEN IN VERZAMELWERKEN**

### **Algemeen**

- DUNNE, P., "Recognizing Identities, Denying Families: Conditions for the Legal Recognition of Gender Identity in Europe" in CASONATO, A. en SCHUSTER, A. (eds.), *Rights on the Move - Rainbow families in Europe - Conference Proceedings*, Trento, University of Trento, 2014, 295-310.

- FLYNN, T., "The Ties That (Don't) Bind: Transgender Family Law and the Unmaking of Families" in CURRAH, P., JUANG, R.M., PRICE MINTER, S., *Transgender rights*, Minneapolis, University of Minnesota Press, 2006, 32-51.

- MCCLAIN, L.C. en CERE, D., “What is Parenthood? – Contemporary Debates about the family” in DOWD, N.E., *Families, Law, and Society Series*, New York, New York University Press, 2013, 237-275.
  
- RECHER, A. “Les droits des personnes trans” in ZIEGLER, A.R., MONTINI, M. en COPUR, E.A. (eds.), *Droits LGBT. Droits des gays, lesbiennes, bisexuels et transgenres en Suisse: partenariat enregistré, communauté de vie de fait, questions juridiques concernant l'orientation sexuelle et l'identité de genre*, Basel, Helbing Lichtenhahn, 2013, 105-220.
  
- SCHERPE, J.M. en DUNNE, P., “Conclusion: Comparative Analysis and Recommendations” in SCHERPE, J.M. (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 613-633.
  
- SLEDZINSKA-SIMON, A., “Transgender Rights on the Move: Towards Recognition and Gender-Neutral Definition of Parenthood” in CASONATO, A. en SCHUSTER, A. (eds.), *Rights on the Move - Rainbow families in Europe - Conference Proceedings*, Trento, University of Trento, 2014, 311-326.

### **België**

- BLAUWHOFF, R.J., *Foundational facts, relative truths: a comparative law study on children's right to know their genetic origins*, Antwerpen, Intersentia, 2009, xix + 462 p.
  
- BORGHS, P., “Heteronormativiteit in het Belgische familierecht” in BREMS, E., FOUBERT, P., GERARD, P., HEIRBAUT, D., HOLTMAAT, R., HUMBLET, P., OUALD CHAIB, S., PARREIN, F., POPELIER, P., STEVENS, L., TIMMER, A., VERSLUYS, L., *Recht en gender in België*, Brugge, die Keure, 2011, 85-105.
  
- DE CUYPERE, G., “Transseksualiteit: de geslachtsaanpassende behandeling” in SENAËVE, P. en UYTTERHOEVEN, K. (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 1-28.

- FURKEL, F., “L’incidence de la biomédecine sur la parenté ou le triomphe de l’amour de la vérité biologique” in FEUILLET-LIGER, B. en CRESPO-BRAUNER, M.C. (eds.), *Les incidences de la biomédecine sur la parenté*, Brussel, Larcier (Editions Bruylant), 2014, 23-54.
  
- PINTENS, W., “The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons in Belgium and the Netherlands” in SCHERPE, J.M. (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 109-123.
  
- SENA EVE, P. m.m.v. ARNOEYTS, S., “Tien jaar Belgische rechtspraak inzake de aanvaarding van het IVRK” in SENA EVE, P. en LEMMENS, P. (eds.), *De betekenis van de mensenrechten voor het personen-en familierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2003, 103-170.
  
- SENA EVE, P. en UYTTERHOEVEN, K., “Voorwoord” in SENA EVE, P. en UYTTERHOEVEN, K. (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, xvii-xix.
  
- SWENNEN, F., “The changing concept of ‘family’ and challenges for family law in the Benelux countries” in SCHERPE, J.M. (ed.), *European Family Law. Volume II: The Changing Concept of ‘Family’ and Challenges for Domestic Family Law*, Northampton, Edward Elgar Pub., 2016, 5-21.
  
- UYTTERHOEVEN, K., “Transseksualiteit en de mensenrechten” in SENA EVE, P. en UYTTERHOEVEN, K. (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 27-111.
  
- VAN GRUNDERBEECK, D., “Grondbeginselen van een Europees personen- en familierecht geformuleerd vanuit het perspectief van de mensenrechten” in SENA EVE, P. en LEMMENS, P. (eds.), *De betekenis van de mensenrechten voor het personen-en familierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2003, 1-45.

- VERSCHELDEN, G., “Grondwetsconforme toepassing van het afstammingsrecht: het bos door de bomen” in BRACKE, D., CASMAN, H., DE KEUKELAERE, O., DE SCHRIJVER, L., GHYSENS, A., RAEMDONCK, N., RENIERS, A., VAN SINAY, T., VANDERMANDER, R. en VERSCHELDEN, G., *Notariële Actualiteit 2014. Verslagboek van de vormingsdagen van de Studiekring Provinciaal Genootschap der Notarissen van Oost-Vlaanderen*, Brugge, die Keure, 2015, 121-171.

- VERSCHELDEN, G., “Kroniek Personen- en Familierecht (2014-2015)” in *Rechtskroniek voor het notariaat deel 27*, Brugge, die Keure, 2015, 51-126.

- VERSCHELDEN, G., “Overzicht van rechtspraak inzake MBV (exclusief draagmoederschap)” in TACK, S. en VERSCHELDEN, G. (eds.), *Medisch begeleide voortplanting in juridisch en ethisch perspectief*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 23-68.

- WUYTS, T., “Afstamming na medisch begeleide voortplanting” in SENA EVE, P., VERSCHELDEN, G., SWENNEN, F. en WUYTS, T. (eds.), *De hervorming van het afstammingsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 289-358.

- WUYTS, T., “De gevolgen van de juridische geslachtsaanpassing op familierechtelijk vlak” in SENA EVE, P. en UYTTERHOEVEN, K. (eds.), *De rechtspositie van de transseksueel. Commentaar op de wetten van 9 en 10 mei 2007 en van 15 mei 2007*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 207-268.

### **Denemarken**

- SVERDRUP, T., “The changing concept of ‘family’ and challenges for family law in the Nordic Countries” in SCHERPE, J.M. (ed.), *European Family Law. Volume II: The Changing Concept of ‘Family’ and Challenges for Domestic Family Law*, Northampton, Edward Elgar Pub., 2016, 186-211.

- VIDEBÆK MUNKHOLM, N., “Legal Status of Transsexual and Transgender Persons in Denmark” in SCHERPE, J.M. (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 147-181.

### **Duitsland**

- DUTTA, A., "The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons in Germany" in SCHERPE, J.M. (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 207-221.

### **Japan**

- NISHITANI, Y., "The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons in Japan" in SCHERPE, J.M. (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 363-389.

### **Nederland**

- SWENNEN, F., "The changing concept of 'family' and challenges for family law in the Benelux countries" in SCHERPE, J.M. (ed.), *European Family Law. Volume II: The Changing Concept of 'Family' and Challenges for Domestic Family Law*, Northampton, Edward Elgar Pub., 2016, 5-21.

- VAN DEN BRINCK, M. en TIGCHELAAR, J., "The equality of the (non)trans-parent: women who father children" in VAN DEN BRINK, M., BURRI, S. en GOLDSCHMIDT, J. (eds.), *Equality and human rights: nothing but trouble*, Utrecht, Utrecht University, 2015, 247-260.

### **Verenigd Koninkrijk**

- GILMORE, S., "The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons in England and Wales" in SCHERPE, J.M. (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 183-206.

## Zweden

- GARLAND, J., "The Legal Status of Transsexual And Transgender Persons in Sweden" in SCHERPE, J.M. (ed.), *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*, Cambridge, Intersentia, 2015, 281-311.

## TIJDSCHRIFTBIJDAGEN

### Algemeen

- ALVES DE FARIA, G., "Sexual orientation and the ECtHR: what relevance is given to the best interests of the child? An analysis of The European Court of Human Rights' approach to the best interests of the child in LGBT parenting cases", *F&R* 2015, DOI: 10.5553/FenR/.000018.

- DE ROO, C., TILLEMANN, K., T'SJOEN, G. en DE SUTTER, P., "Fertility options in transgender people", *International Review of Psychiatry* 2015, afl. 1, 112-119.

- DUNNE, P., "Recognizing transgender parenthood on birth certificates: Re (JK) v Secretary of State for the Home Department", *International Family Law* 2015, 230-234.

- FORREST MARTIN, F., "Amicus Brief: Breaking New Ground in International Law Protecting Transsexual Rights--Rights International's Amicus Curiae Brief in X.Y. and Z. v. United Kingdom", *National Journal of Sexual Orientation Law* 1997, 36-48.

### België

- BORGHS, P., "Nieuwe Deense transgenderwet is voorbeeld voor België", *Juristenkrant* 2014, afl. 294, 12.

- BORGHS, P., "Rechtspositie meemoeder. Van adoptieve naar oorspronkelijke juridische afstamming", *NJW* 2013, 383-408.

- DELRUE, E., “Regering wil komaf maken met verplichte sterilisatie transgenders”, *De Morgen* 7 november 2014, 4.
  
- DE ROOVER, D., “Exclusief: dit najaar debat transgenderwetgeving in Federaal Parlement”, *Zizo Magazine* 30 maart 2016, [www.koengeens.be](http://www.koengeens.be).
  
- DE WOLF, E., “2015 was een belangrijk jaar voor transgenders wereldwijd. Een overzicht van enkele opvallende politieke, maatschappelijke en culturele gebeurtenissen”, *Weekend Knack* 2015, afl. 50, 22-25.
  
- HEYVAERT, A., “De evolutie naar de seks(e)neutraliteit van het gezinsrecht. Een (poging tot) verklaring”, *NJW* 2005, 1190-1202.
  
- MOORTELMANS, M., “Relax, het is maar gender”, *Weekend Knack* 2015, afl. 50, 32-34.
  
- PLUYM, L., “Juridisch statuut voor meemoeders – Commentaar bij de wet van 5 mei 2014”, *T. Fam.* 2015, 5-15.
  
- PLUYM, L., “Het recht van het kind om zijn ouders te kennen (art. 7.1 IVRK) na heterologe medisch begeleide voortplanting, adoptie en draagmoederschap in België”, *TJK* 2012, 5-22.
  
- SEGHERS, G. en SWENNEN, F., “Meemoederschap zonder adoptie – de wet van 5 mei 2014 tot vaststelling van de afstamming van de meemoeder”, *TBBR* 2014, 480-486.
  
- SMEYERS, P., “Een duidelijke wet behoeft geen interpretatie” (noot onder Cass. 25 oktober 2013), *TFR* 2014, 433-434.
  
- UYTTERHOEVEN, K., “Het onderscheid tussen de vorderingen van staat en de vorderingen tot verbetering van een akte van de burgerlijke stand m.b.t. interseksuelen en transseksuelen”, *TBBR* 2000, 44-47.



- VANDENHOLE, W. "Straatsburg breekt lans voor volwaardige juridische erkenning van transseksualiteit", *Juristenkrant* 2002, afl. 55, 11.
- VAN EIJK, M., "Redactioneel: I just happened to be a pregnant man. Transgender, een begrip dat niet (een) is", *Tijdschrift voor genderstudies* 2008, afl. 2, 2-9.
- VERSCHELDEN, G., "De familierechtelijke ambities van de regering-Michel I", *T.Fam.* 2015, 2-4.
- VERSCHELDEN, G., "Nieuwe transgenderwetgeving: knopen doorhakken", *T.Fam.* 2015, 242-243.
- VERSCHELDEN, G., "Pleidooi voor een wetgevende hervorming van het Belgisch afstammingsrecht", *T.Fam.* 2015, 53-59.
- VERSTRAETE, K., "Wet betreffende de transseksualiteit", *TVW* 2007, 426-431.
- YSEBAERT, T., "Officieel van geslacht veranderen kan binnenkort zonder medische ingreep", *De Standaard* 12 mei 2016, [www.destandaard.be](http://www.destandaard.be).

### **Duitsland**

- SPOTTISWOODE, J., "Transgender man gives birth in Germany", *The Telegraph* 2013, [www.telegraph.co.uk/news/worldnews/europe/germany/10301862/Transgender-man-gives-birth-in-Germany.html](http://www.telegraph.co.uk/news/worldnews/europe/germany/10301862/Transgender-man-gives-birth-in-Germany.html).

### **Nederland**

- HOENS, F.M.H., "Onverwacht afstammingsrecht. Gewijzigde transgenderwetgeving (II)", *Estate Tip Review* 2015, afl. 35, 1-2.
- HOENS, F.M.H., "Van mannen die kinderen baren. Gewijzigde transgenderwetgeving", *Estate Tip Review* 2015, afl. 14, 1-2.

- NUYTINCK, A.J.M., “Meer bescherming voor transgenders”, *Privaatrecht Actueel* 2011, 965-967.
- NUYTINCK, A.J.M., “Volledige seksenutraliteit in het personen- en familierecht: over erkennende vrouwen en barenden mannen”, *Ars Aequi* 2010, 8-10.
- VAN DEN BRINK, M., REUSS, P. en TIGCHELAAR, J., “Out of the Box? Domestic and Private International Law Aspects of Gender Registration”, *European Journal of Law Reform* 2015, 282-293.
- VENNIX, P., “Genderidentiteit en werk bij man-naar-vrouw transgenders”, *Tijdschrift voor Seksuologie* 2002, 245-252.

**CURSUSMATERIAAL, DOCTORAATSPROEFSCHRIFTEN, VERHANDELINGEN,  
MASTERPROEVEN**

**België**

- UYTTERHOEVEN, K., *De staat van de transseksuele persoon: een rechtsvergelijkende analyse en proeve van oplossing naar Belgisch Recht*, onuitg. Doctoraatsthesis Rechten KU Leuven, 2000, 628 p.
- VAN GRUNDERBEECK, D., *Grondbeginselen van een Europees personen- en familierecht geformuleerd vanuit het perspectief van de mensenrechten*, onuitg. Doctoraatsthesis Rechten KU Leuven, 2002, XIV + 641 p.
- VANVOOREN, A., *De betekenis van het geslacht en de woonplaats voor de identificatie van de persoon*, onuitg. masterproef Rechten UGent, 2014, [http://lib.ugent.be/fulltxt/RUG01/002/163/070/RUG01-002163070\\_2014\\_0001\\_AC.pdf](http://lib.ugent.be/fulltxt/RUG01/002/163/070/RUG01-002163070_2014_0001_AC.pdf), 150 p.

- WIJNANT, T., *Suggesties voor een wettelijke regeling van draagmoederschap in België aan de hand van de statelijke regelingen in de VSA*, onuitg. Masterproef Rechten UGent, 2015, [http://lib.ugent.be/fulltxt/RUG01/002/163/049/RUG01-002163049\\_2014\\_0001\\_AC.pdf](http://lib.ugent.be/fulltxt/RUG01/002/163/049/RUG01-002163049_2014_0001_AC.pdf), III + 322 p.

### **Nederland**

- DIETVORST, R., *Het wetsvoorstel transgenders*, onuitg. masterproef Rechten Universiteit Tilburg, 2011, <http://arno.uvt.nl/show.cgi?fid=133860>, 82 p.

## ONLINE BRONNEN

### WEBSITES

- [www.tgeu.org](http://www.tgeu.org).
- [www.transequality.org](http://www.transequality.org).
- [www.transgenderinfo.be](http://www.transgenderinfo.be).

### VARIA

#### *Algemeen*

- ROBERTS, D., "Reproduction, and the meaning of Liberty: Building a Social Justice Vision of Reproductive Freedom", delivered at a Public Forum Presented by the Othmer Institute, 2000, [www.almondesign.com/websites/othmerinstitute/reports/report1.html](http://www.almondesign.com/websites/othmerinstitute/reports/report1.html).

#### *Japan*

- SAMPY, R. "Japan: Supreme Court awards legal parental status to trans man", 2013, [www.pinknews.co.uk/2013/12/12/japan-supreme-court-awards-legal-parental-status-to-trans-man](http://www.pinknews.co.uk/2013/12/12/japan-supreme-court-awards-legal-parental-status-to-trans-man).
- STEIGER, K., "Japan refuses to register trans man as father on the birth certificate", 2012, [www.rawstory.com/2012/11/japan-refuses-to-register-trans-man-as-father-on-birth-certificate/](http://www.rawstory.com/2012/11/japan-refuses-to-register-trans-man-as-father-on-birth-certificate/).
- X., "Man who gave birth faces court battle to be father", *The Local* 2013, [www.thelocal.de/20130910/51853](http://www.thelocal.de/20130910/51853).

#### *Nederland*

- FORDER, C., "De Transvrouw als juridische vader", 2011, <http://carolineforder.blogspot.com/2011/01/de-transvrouw-als-juridische-vader.html>.

- VONK, M., "Ouderschap na geslachtswijziging op de geboorteakte van man naar vrouw of andersom", 2013, <https://machteldvonk.wordpress.com/2013/09/07/ouderschap-na-geslachtswijziging-op-de-geboorteakte-van-man-naar-vrouw-of-andersom/>.

### **Zweden**

- X, "Sweden: Trans Man Who Gave Birth Registered as 'Father'", 2014, [www.tgeu.org](http://www.tgeu.org).

- X, "Finally: Forced sterilizations removed from the Swedish legislation", 2013, [www.tgeu.org](http://www.tgeu.org).

<b>DIVERSEN</b>
-----------------

### **België**

- BORGHS, P. *De medische criteria in de wet betreffende de transseksualiteit. Rechtsvergelijkend onderzoek in opdracht van het Instituut voor de Gelijkheid van Vrouwen en Mannen*, Gent, Cavaria, 2013, 65 p., [http://igvm.iefh.belgium.be/fr/binaries/Transseksualiteit%20medische%20criteria\\_tcm337237187.pdf](http://igvm.iefh.belgium.be/fr/binaries/Transseksualiteit%20medische%20criteria_tcm337237187.pdf).

- Regeerakkoord van 9 oktober 2014, te consulteren via [www.premier.be/nl/regeerakkoord](http://www.premier.be/nl/regeerakkoord).

- Regeerakkoord van 1 december 2011, te consulteren via [www.dekamer.be/kvvcr/pdfsections/searchlist/Regeerakkoord\\_1\\_december\\_2011.pdf](http://www.dekamer.be/kvvcr/pdfsections/searchlist/Regeerakkoord_1_december_2011.pdf).



## BIJLAGEN

---

*\* Voorafgaande opmerking: om het overzichtelijk te houden, volgt hierna eerst een inhoudsopgave. Dit is een vereenvoudigde inhoudsopgave: niet de officiële opschriften, maar wel de omschrijvingen ervan werden toegevoegd.*

<b>INHOUDSOPGAVE BIJLAGEN</b>
-------------------------------

<b>BIJLAGE A: WETGEVING EN WETGEVINGSDOCUMENTATIE</b>	<b>173</b>
---	------------

<b>1. DENEMARKEN</b>	<b>173</b>
----------------------	------------

1. Deense "Civil Registration System Act" (CPR-ACT)	173
---	-----

a). Originele Deense wet	173
--------------------------	-----

b). Engelse vertaling wet	176
---------------------------	-----

2. Deense "Children's Act"	177
----------------------------	-----

3. Wetsvoorstel tot wijziging van de wet op de gezondheidszorg en de medisch begeleide voortplanting	191
--	-----

a). Wetsvoorstel zoals aangenomen door het Parlement op 11 juni 2014	192
--	-----

b). Engelse vertaling wetsvoorstel	195
------------------------------------	-----

c). Rapport van het "Sundheds- og Forebyggelsesudvalget" [Health and Prevention Committee]	197
---	-----

d). Parlementaire Vragen en antwoorden	205
--	-----

<b>2. DUITSLAND</b>	<b>208</b>
---------------------	------------

1. § 5, 10 en 11 Duitse wet betreffende de transseksualiteit (TSG)	210
--	-----

2. § 1592-1598 Duits Burgerlijk Wetboek (BGB)	210
---	-----

3. § 2(1) Duitse Grondwet (GZ)	213
--------------------------------	-----

<b>3. ZWEDEN</b>	<b>214</b>
------------------	------------

1. Kap. 1, § 1 Zweedse "Children and Parents Code"	214
--	-----

<b>4. JAPAN</b>	<b>215</b>
-----------------	------------

1. Art. 772 Burgerlijk Wetboek Japan	215
--------------------------------------	-----

2. Act on Special Cases in Handling Gender for People with Gender Identity	217
--	-----

<b>5. NEDERLAND</b>	<b>219</b>
---------------------	------------

1. Artikel 1: 28c NBW	219
-----------------------	-----

2. Artikel 1: 198 NBW	220
-----------------------	-----

3. Artikel 1: 199 NBW	221
-----------------------	-----

4. Artikel 1203(4) NBW	222
------------------------	-----

<b>BIJLAGE B: RECHTSPRAAK</b>	<b>223</b>
<b>1. DUI TSAND</b>	<b>223</b>
1. Oberlandesgericht Köln (DE) 30 november 2009, nr. 16 Wx 94/09	223
a). Originele beslissing	224
b). Vertaling	228
2. Kammergericht Berlin (DE) 30 oktober 2014, nr. 1 W 48/14	230
a). Originele beslissing	230
b). Vertaling	237
<b>2. ZWEDEN</b>	<b>242</b>
1. Kammarrätten I Stockholm (SE) 9 juli 2015, Mål nr. 3201-14	242
a). Originele beslissing	243
b). Vertaling	256
2. Kammarrätten I Göteborg (SE) 5 oktober 2015, Mål nr. 6186-14	257
a). Originele beslissing	257
b). Vertaling	275
<b>3. JAPAN</b>	<b>279</b>
1. Japan Supreme Court 10 december 2013, 2013 (kyo) 5 (Engelse samenvatting)	279
<b>4. NEDERLAND</b>	<b>309</b>
1. Gerechtshof Leeuwarden 23 december 2010, 200.058.760/01	309
<b>BIJLAGE C: DIVERSEN</b>	<b>316</b>
<b>1. DENEMARKEN</b>	<b>316</b>
1. E-mails Natalie Videbæk Munkholm	316
2. Document verkregen via e-mail van Linda Thor Pedersen	319
<b>2. ZWEDEN</b>	<b>321</b>
1. E-mails Jameson Garland	321
2. E-mails Ulrika Westerlund	323
<b>3. ANDERE DIVERSEN</b>	<b>326</b>
1. Telefonisch onderhoud met Prof. Dr. Petra De Sutter	326
2. Onderhoud via skype met Mevr. Gabrielle Bouchard	329



## BIJLAGE A: WETGEVING EN WETGEVINGSDOCUMENTATIE

\* *Voorafgaande opmerking: in de bijlagen werden markeringen aangebracht. In het overzicht dat voorafgaat aan de bijlagen wordt telkens aangegeven wat de aangeduide delen inhouden.*

### **1. DENEMARKEN**

1. Lov om ændring af CPR-loven 25 juni 2014, nr. 752 [“Civil Registration System Act” (CPR-ACT)].

a). Originele Deense wet: Bekendtgørelse af lov om Det Centrale Personregister, LBK 9 september 2013, nr. 5 (niet in bijlage). Deze wet werd gewijzigd door: Lov om ændring af CPR-loven 25 juni 2014, nr. 752.

**Relevant wetsartikel:** § 1. 1 voegt een zesde paragraaf toe aan artikel 3 CPR-ACT. Deze paragraaf bepaalt dat een juridische geslachtsverandering kan plaatsvinden via eenvoudige schriftelijke verklaring. De medische voorwaarden tot aanpassing en sterilisatie verdwijnen.

b). Engelse vertaling wet

Zie *supra*, 1, a). In deze versie staat niet “§ 1. 1”, maar wel “Article 1. 1”.

Ministerium: Økonomi- og Indenrigsministeriet  
Journalnummer: Økonomi- og Indenrigsmin., j.nr.  
2014-14841

Senere ændringer til forskriften  
Ingen

## Lov om ændring af lov om Det Centrale Personregister

(Tildeling af nyt personnummer til personer, der oplever sig som tilhørende det andet køn)

VI MARGRETHE DEN ANDEN, af Guds Nåde Danmarks

Dronning, gør vitterligt: Folketinget har vedtaget og Vi ved Vort samtykke stadfæstet følgende lov:

### § 1

I lov om Det Centrale Personregister, jf. lovbekendtgørelse nr. 5 af 9. januar 2013, som ændret ved § 10 i lov nr. 494 af 21. maj 2013, § 1 i lov nr. 622 af 12. juni 2013, lov nr. 311 af 29. marts 2014 og § 15 i lov nr. 552 af 2. juni 2014, foretages følgende ændringer:

1. I § 3 indsættes efter stk. 5 som nyt stykke:

»Stk. 6. Økonomi- og Indenrigsministeriet tildeler efter skriftlig ansøgning nyt personnummer til en person, som oplever sig som tilhørende det andet køn. Tildeling af nyt personnummer er betinget af, at den pågældende afgiver en skriftlig erklæring om, at ønsket om nyt personnummer er begrundet i en oplevelse af at tilhøre det andet køn, og at den pågældende efter en refleksionsperiode på 6 måneder fra ansøgningstidspunktet skriftligt bekræfter sin ansøgning. Det er endvidere en betingelse, at den pågældende på ansøgningstidspunktet er fyldt 18 år.«

Stk. 6 og 7 bliver herefter stk. 7 og 8.

2. I § 26, stk. 4, ændres »§ 3, stk. 6« til: »§ 3, stk. 8«.

### § 2

Stk. 1. Loven træder i kraft den 1. september 2014.

Stk. 2. For personer, som inden lovens ikrafttræden efter de hidtil gældende regler har ansøgt om tilladelse til at bære et fornavn, der betegner det modsatte køn, om tilladelse til at få kønsbetegnelsen X i paset eller om tilladelse til kastration med henblik på kønsskifte, regnes den periode, der er nævnt i § 3, stk. 6, 2. pkt., i lov om Det Centrale Personregister som indsat ved denne lovs § 1, nr. 1, fra tidspunktet for indgivelse af ansøgning herom. Har en person indgivet ansøgning om flere af de nævnte tilladelser, regnes den nævnte periode fra tidspunktet for den først indgivne ansøgning.

### § 3

Loven gælder ikke for Færøerne og Grønland, men kan ved kongelig anordning sættes i kraft for Grøn- land med de ændringer, som de grønlandske forhold tilsiger.

*Givet på Christiansborg Slot, den*

*25. juni 2014 Under Vor*

Kongelige Hånd og Segl

MARGRETHE R.

/ Margrethe Vestager

# Motion to amend the Act on the (Danish) Civil Registration System

(Granting a new social security number to people who experience themselves as belonging to the opposite gender)

## Article 1

The Act on the Civil Registration System cf. the consolidation Act no. 5 of 9 January 2013, as amended by article 1 of Act no. 311 of 21 March 2013 and article 15, of Act no. 552 of 2 June 2014, is amended as follows:

1. In article 3, a new paragraph is added after paragraph 5:

“Paragraph 6. After a written application, The Economy and Domestic Ministry will allocate a new social security number to persons who experience themselves as belonging to the opposite gender. Allocation of a new social security number is conditioned by submission of a written declaration stating that the application is based on a sense of belonging to the opposite gender. After a reflection period of 6 months from the application date, the applicant has to confirm the application in writing. It is furthermore a condition that the applicant is 18 years old at the time of the submission of the application.

The current paragraph 6 and 7 are renumbered to paragraph 7 and 8.

2. In article 26, paragraph 4 “Article 3, paragraph 6” is amended to “Article 3, paragraph 8”.

## Article 2

Paragraph 1. The Act enters into force on 1 September 2014.

Paragraph 2. For people who, before this act entered into force, applied for permission to carry a name that denotes the opposite gender, permission to change gender designation in the passport to X or permission to be castrated in preparation for gender change, the period mentioned in Act of the Civil Registration System, article 3, paragraph 6, point 2 as introduced in this acts article 1, no. 1, counts from the time of the submission of the application. If someone applied for several of the mentioned permissions, the mentioned period counts from the date of the first submitted application.

## Article 3

This act does not apply for the Faroe Islands or Greenland, but it can by royal decree come into force in Greenland, with amendments which the conditions of Greenland require.

*Adopted by the parliament on 11 June 2014*

*Mogens Lykketoft*

2. Børneloven, LBK 23 december 2015, nr. 1817 [“Children’s Act”].

Van de Children’s Act bestaat enkel een originele Deense versie. Deze wet bevat de bepalingen betreffende de vaststelling van het juridische ouderschap en verwijst naar het biologische geslacht van een persoon, niet naar het juridische. Het woord “*kvinde*” (‘vrouw’) heeft bijgevolg betrekking op een persoon met een biologisch vrouwelijk geslacht (cis-vrouw en transman). Het woord “*mand*” (‘man’) heeft betrekking op een persoon met een biologisch mannelijk geslacht (cis-man en transvrouw).

**Relevante wetsartikelen:**

- **Kapitel 1, § 1, eerste lid:** interpretatie: als de moeder van het kind getrouwd is met een persoon met een biologisch mannelijk geslacht, dan wordt die persoon de vader van dat kind zonder onderzoek naar een biologische band met het kind;

- **kapitel 1, § 2, eerste lid:** interpretatie: als de moeder van het kind niet getrouwd is, dan kan een persoon met een biologisch mannelijk geslacht vader worden indien de moeder en deze persoon gezamenlijk verklaren dat zij de verantwoordelijkheid voor het kind zullen dragen;

- **kapitel 1 a, § 3 a, eerste lid:** interpretatie: als de moeder van het kind getrouwd is of een geregistreerd partnerschap is aangegaan met een persoon met een biologisch vrouwelijk geslacht, dan wordt de echtgeno(o)t(e) geregistreerd als meemoeder als de voorwaarden van § 27 zijn vervuld;

- **kapitel 1 a, § 3 b, eerste lid:** interpretatie: als de moeder van het kind niet getrouwd is, dan kan een persoon met een biologisch vrouwelijk geslacht meemoeder worden indien de moeder en deze persoon gezamenlijk verklaren dat zij de verantwoordelijkheid voor het kind zullen dragen en de voorwaarden van § 27 zijn vervuld;

- **kapitel 5, § 27:** interpretatie: de echtgeno(o)t(e), geregistreerde partner of partner van de moeder van een kind kan als vader of meemoeder worden beschouwd na medisch begeleide voortplanting als hij of zij met de behandeling heeft ingestemd en de geboorte van het kind het gevolg van deze behandeling is (of minstens kan zijn).

## Bekendtgørelse af børneloven

Herved bekendtgøres børneloven, jf. lovbekendtgørelse nr. 1097 af 7. oktober 2014, med de ændringer, der følger af § 2 i lov nr. 1741 af 22. december 2015.

### Kapitel 1

#### *Registrering af faderskab i forbindelse med fødslen*

**§ 1.** Fødes et barn af en kvinde, der er gift med en mand, anses ægtemanden som far til barnet, jf. dog stk. 2. Registrering af faderskabet foretages af personregisterføreren i forbindelse med registreringen af barnets fødsel.

*Stk. 2.* Bestemmelsen i stk. 1 gælder ikke, hvis

- 1) ægtefællerne ved barnets fødsel er separerede,
- 2) moderen inden for de sidste 10 måneder før barnets fødsel har haft en anden ægtefælle eller en regi- streret partner uden at være separeret eller
- 3) begge ægtefæller anmoder om, at der rejses faderskabssag.

*Stk. 3.* Bestemmelsen i stk. 1 finder tilsvarende anvendelse, hvis ægtemanden er død inden for de sidste 10 måneder før barnets fødsel.

*Stk. 4.* Bestemmelsen i stk. 3, jf. stk. 1, gælder ikke, hvis

- 1) ægtefællerne på dødstidspunktet var separerede,
- 2) moderen inden for de sidste 10 måneder før barnets fødsel har haft en anden ægtefælle eller en regi- streret partner uden at være separeret eller
- 3) moderen anmoder om, at der rejses faderskabssag.

**§ 1 a.** Fødes et barn af en kvinde, der er gift med en kvinde eller har en registreret partner, registreres sæddonor som far til barnet, når betingelserne i § 27 a, stk. 1, er opfyldt, jf. dog stk. 3. Registrering af faderskabet foretages af statsforvaltningen i forbindelse med barnets fødsel.

*Stk. 2.* Bestemmelsen i stk. 1 finder tilsvarende anvendelse, hvis sæddonoren er død før barnets fødsel, men efter at moderen har modtaget behandling med assisteret reproduktion.

*Stk. 3.* Bestemmelserne i stk. 1 og 2 gælder ikke, hvis

- 1) moderen inden for de sidste 10 måneder før barnets fødsel har været gift eller registreret partner med en anden end den kvinde, der har givet samtykke efter § 27 eller § 27 a, stk. 1, uden at være separeret eller
- 2) en part, der er omfattet af § 27 a, anmoder om, at der rejses sag om faderskab eller medmoderskab.

**§ 2.** Fødes et barn af en ugift kvinde, anses en mand som far til barnet, hvis han og moderen skriftligt erklærer, at de sammen vil varetage omsorgen og ansvaret for barnet.

Registrering af faderskabet foretages af personregisterføreren i forbindelse med registrering af barnets fødsel.

*Stk. 2.* Hvis et barn er dødfødt eller dør, før registreringen af barnets fødsel finder sted, kan en mand i forbindelse med registreringen af barnets fødsel registreres som far til barnet, hvis han og moderen sammen skriftligt erklærer, at de ønsker ham registreret som faderen.

*Stk. 3.* Bestemmelserne i stk. 1 og 2 gælder ikke, hvis

- 1) moderen inden for de sidste 10 måneder før barnets fødsel har haft en anden ægtefælle eller en registreret partner uden at være separeret eller
- 2) en eller begge parter på tidspunktet for erklæringen er umyndig eller under værgemål.

**§ 3.** Er faderskab før barnets fødsel anerkendt efter § 14, stk. 1, stk. 2, nr. 1, eller stk. 4, nr. 1, kan det på dette grundlag registreres af personregisterføreren i forbindelse med registreringen af barnets fødsel.

### Kapitel 1a

#### *Registrering af medmoderskab i forbindelse med fødslen*

**§ 3 a.** Fødes et barn af en kvinde, der er gift med en kvinde eller har en registreret partner, registreres ægtefællen eller partneren som medmor til barnet, når betingelserne i § 27 eller § 27 a, stk. 2, er opfyldt, jf. dog stk. 2. Registreringen af medmoderskabet foretages af statsforvaltningen i forbindelse med barnets fødsel.

*Stk. 2.* Bestemmelsen i stk. 1 gælder ikke, hvis

- 1) ægtefællerne eller de registrerede partnere ved barnets fødsel er separerede,
- 2) moderen inden for de sidste 10 måneder før barnets fødsel har været gift eller registreret partner med en anden mand eller kvinde uden at være separeret eller
- 3) begge ægtefæller eller registrerede partnere anmoder om, at der rejses sag om faderskab eller medmoderskab.

*Stk. 3.* Bestemmelsen i stk. 1 finder tilsvarende anvendelse, hvis ægtefællen eller den registrerede partner er død før barnets fødsel, men efter at moderen har modtaget behandling med assisteret reproduktion, og betingelserne i § 27 eller § 27 a, stk. 2, er opfyldt, jf. dog stk. 4.

*Stk. 4.* Bestemmelsen i stk. 3, jf. stk. 1, gælder ikke, hvis

- 1) ægtefællerne eller de registrerede partnere på dødstidspunktet var separerede,
- 2) moderen inden for de sidste 10 måneder før barnets fødsel har været gift eller registreret partner med en anden mand eller kvinde uden at være separeret eller
- 3) moderen anmoder om, at der rejses sag om faderskab eller medmoderskab.

**§ 3 b.** Fødes et barn af en ugift kvinde, anses en kvinde som medmor til barnet, hvis hun og moderen skriftligt erklærer, at de sammen vil varetage omsorgen og ansvaret for barnet, og betingelserne i § 27 eller § 27 a, stk. 2, er opfyldt, jf. dog stk. 3. Registreringen af medmoderskabet foretages af statsforvaltningen i forbindelse med fødslen.

*Stk. 2.* Hvis barnet er dødfødt eller dør, før registreringen af barnets fødsel finder sted, kan en kvinde i forbindelse med registreringen af barnets fødsel registreres som medmor til barnet, hvis hun og moderen skriftligt erklærer, at de ønsker hende registreret som medmor, og betingelserne i § 27 eller § 27 a, stk. 2, er opfyldt, jf. dog stk. 3.

*Stk. 3.* Bestemmelserne i stk. 1 og 2 gælder ikke, hvis

- 1) moderen inden for de sidste 10 måneder før barnets fødsel har været gift eller registreret partner med en anden mand eller kvinde uden at være separeret eller
- 2) en eller begge parter på tidspunktet for erklæringen er umyndig eller under værgemål.



§ 3 c. Er medmoderskab før barnets fødsel anerkendt efter § 14, stk. 1, kan det på dette grundlag regi- streres af personregisterføreren i forbindelse med registreringen af barnets fødsel.

## Kapitel 2

### *Sag om faderskab og medmoderskab ved statsforvaltningen*

#### *Sagens begyndelse*

§ 4. Inden barnets fødsel kan sag rejses af moderen eller af statsforvaltningen.

§ 5. Er faderskab eller medmoderskab registreret efter kapitel 1 eller 1 a eller anerkendt ved statsfor- valtningen, kan sag inden 6 måneder efter barnets fødsel rejses af moderen, faderen, medmoderen eller barnets værge.

*Stk. 2.* Er faderskab registreret efter §§ 1 eller 1 a, eller er medmoderskab registreret efter § 3 a, kan sag inden for samme frist rejses af faderens eller medmoderens dødsbo, medmindre faderen eller medmode- ren må anses for at have anerkendt barnet som sit.

§ 6. En mand, som har haft seksuelt forhold til moderen i den periode, hvor hun blev gravid, har ret til at få prøvet, om han er barnets far, jf. dog stk. 2 og § 10. Anmodningen herom skal være skriftlig og skal fremsættes inden 6 måneder efter barnets fødsel, medmindre der på tidspunktet for anmodningen verserer en sag om faderskab eller medmoderskab.

*Stk. 2.* Er en mand registreret som barnets far, eller er en kvinde registreret som barnets medmor, kan der ikke rejses faderskabssag efter stk. 1, jf. dog §§ 6 a og 6 b. Uanset 1. pkt. kan en mand dog rejse faderskabssag, hvis han i den periode, hvor moderen blev gravid, var gift med moderen uden at være se- pareret eller levede i et fast samlivsforhold med hende.

§ 6 a. En mand eller kvinde, som har afgivet samtykke eller erklæring efter §§ 27, 27 a eller 27 b, kan rejse sag om faderskab eller medmoderskab. § 6, stk. 1, 2. pkt., finder tilsvarende anvendelse.

§ 6 b. En mand, som inden for de sidste 10 måneder før barnets fødsel har været gift med moderen uden at være separeret, skal snarest muligt have skriftlig meddelelse om barnets fødsel med vejledning om sin ret til at rejse faderskabssag. Det gælder dog ikke, hvis han allerede er part i sagen.

*Stk. 2.* En kvinde, som inden for de sidste 10 måneder før barnets fødsel har været gift eller registreret partner med moderen uden at være separeret, skal snarest muligt have skriftlig meddelelse om barnets fødsel med vejledning om sin ret til at rejse medmoderskabssag. Det gælder dog ikke, hvis kvinden allere- de er part i sagen.

§ 7. Er faderskab eller medmoderskab ikke registreret, og er der ikke rejst sag af andre, rejser statsfor- valtningen sag, jf. dog stk. 2.

*Stk. 2.* Er barnet dødt, skal faderskab eller medmoderskab kun søges fastslået, hvis moderen eller no- gen, som har retlig interesse i det, anmoder om det.

## *Sagens behandling*

**§ 8.** Moderen skal oplyse, hvem der er eller kan være barnets far. Hun skal endvidere oplyse, om hun er blevet behandlet med assisteret reproduktion, hvis barnet kan være blevet til ved denne behandling, og i givet fald oplyse, hvem der har samtykket til behandlingen. 1. og 2. pkt. gælder ikke, hvis stk. 2-4 finder anvendelse.

*Stk. 2.* Bestemmelsen i stk. 1 gælder ikke ved anerkendelse af faderskab eller medmoderskab efter § 14, stk. 1.

*Stk. 3.* Er faderskab registreret efter kapitel 1, eller er faderskab efter barnets fødsel anerkendt efter § 14, stk. 1, gælder stk. 1 kun, hvis det fastslås eller må anses for væsentligt bestyrket, at den mand, der er registreret som barnets far, eller som har anerkendt faderskabet, ikke er barnets far, jf. dog stk. 4.

*Stk. 4.* Er moderen blevet behandlet med assisteret reproduktion, og er faderskab eller medmoderskab registreret efter kapitel 1 eller 1 a, eller er faderskab eller medmoderskab anerkendt efter barnets fødsel efter § 14, stk. 1, gælder stk. 1 kun, hvis det må anses for væsentligt bestyrket, at barnet ikke er blevet til ved denne behandling.

*Stk. 5.* Giver moderen ikke de oplysninger, der fremgår af stk. 1, skal hun vejledes om, hvilken betydning dette vil kunne få for hende og barnet.

**§ 9.** Sagens parter er

- 1) barnet eller dets dødsbo,
- 2) moderen eller hendes dødsbo,
- 3) en mand, der er registreret som far eller har anerkendt faderskabet, eller hans dødsbo,
- 4) en mand, der efter moderens oplysninger er eller kan være barnets far, jf. § 8, eller hans dødsbo,
- 5) en mand, der har ret til at få prøvet, om han er barnets far, jf. §§ 6 eller 6 a, eller hans dødsbo,
- 6) en kvinde, der er registreret som medmor eller har anerkendt medmoderskabet, eller hendes dødsbo og
- 7) en kvinde, der har ret til at få prøvet, om hun er barnets medmor, jf. § 6 a, eller hendes dødsbo.

*Stk. 2.* Er moderen død, inddrager statsforvaltningen efter anmodning fra barnets værge en mand eller kvinde som part, hvis det antageliggøres, at manden er eller kan være barnets far, eller at kvinden er eller kan være barnets medmor.

**§ 10.** Er barnet blevet til ved et strafbart forhold, kan den mand, der har begået forholdet, ikke blive barnets far, hvis afgørende hensyn til barnet taler imod det.

**§ 11.** Statsforvaltningen opfordrer moderen og de mænd, som er parter i sagen, til at medvirke ved rets- genetiske undersøgelser, hvis det kan have betydning for sagen.

*Stk. 2.* Bestemmelsen i stk. 1 kan anvendes over for andre end sagens parter, hvis det må antages at være af afgørende betydning for sagen.

**§ 12.** Statsforvaltningen kan bestemme, at en mand, der utvivlsomt ikke er barnets far, og at en kvinde, der utvivlsomt ikke kan anses som barnets medmor, skal udtræde af sagen.

**§ 13.** Statsforvaltningen indbringer sagen for retten, hvis

- 1) en af sagens parter anmoder om det,
- 2) statsforvaltningen finder det betænkeligt at fortsætte behandlingen af sagen,

- 3) der skal ske indkaldelse ved bekendtgørelse i Statstidende eller udfærdiges retsanmodning efter rets- plejelovens § 158,
- 4) sagen i øvrigt ikke kan afsluttes ved anerkendelse eller henlæggelse ved statsforvaltningen eller
- 5) en af parterne er frataget den retlige handleevne efter værgemålslovens § 6.

### *Anerkendelse af faderskab og medmoderskab*

**§ 14.** En mand kan anerkende faderskabet til et barn, hvis han og moderen erklærer, at de sammen vil varetage omsorgen og ansvaret for barnet. Det gælder dog ikke, hvis moderen inden for de sidste 10 må- neder før barnets fødsel eller forventede fødsel har været gift eller har haft en registreret partner uden at være separeret. 1. og 2. pkt. finder tilsvarende anvendelse på en kvindes anerkendelse af medmoderskabet til et barn, hvis betingelserne i § 27 eller § 27 a, stk. 2, er opfyldt.

*Stk. 2.* En mand, som har haft seksuelt forhold til barnets mor i den periode, hvor hun blev gravid, kan anerkende faderskabet, hvis

- 1) moderen efter det oplyste i denne periode ikke har haft seksuelt forhold til andre mænd og hun ikke er blevet behandlet med assisteret reproduktion med donorsæd fra en anden mand eller
- 2) han utvivlsomt er barnets far.

*Stk. 3.* Har moderen i den periode, hvor hun blev gravid, haft seksuelt forhold til andre mænd, eller er hun blevet behandlet med assisteret reproduktion med donorsæd fra en anden mand, kan en mand aner- kende faderskabet, hvis han og moderen erklærer, at de sammen vil varetage omsorgen og ansvaret for barnet. Anerkendelsen skal tiltrædes af sagens øvrige parter.

*Stk. 4.* En mand, der efter § 27, § 27 a, stk. 1, eller § 27 b anses som barnets far, kan anerkende fader- skabet, hvis

- 1) moderen efter det oplyste i den periode, hvor hun blev gravid, ikke har haft seksuelt forhold til andre mænd og hun ikke er blevet behandlet med assisteret reproduktion med donorsæd fra en anden mand eller
- 2) han utvivlsomt er barnets far.

*Stk. 5.* En kvinde, der efter § 27 eller § 27 a, stk. 2, anses som barnets medmor, kan anerkende medmo- derskabet, hvis moderen efter det oplyste i den periode, hvor hun blev gravid, ikke har haft seksuelt for- hold til en mand og hun ikke er blevet behandlet med assisteret reproduktion med samtykke fra andre, jf. §§ 27, 27 a eller 27 b.

*Stk. 6.* Har moderen i den periode, hvor hun blev gravid, haft seksuelt forhold til en mand, kan en kvin- de, der efter § 27 eller § 27 a, stk. 2, anses som barnets medmor, anerkende medmoderskabet, hvis hun og moderen erklærer, at de sammen vil varetage omsorgen og ansvaret for barnet. Dette gælder også i tilfæl- de, hvor moderen i den periode, hvor hun blev gravid, er blevet behandlet med assisteret reproduktion, og hvor en anden har givet samtykke til behandlingen og erklæret at ville være far eller medmor til barnet, jf. §§ 27, 27 a eller 27 b. Anerkendelsen skal tiltrædes af sagens øvrige parter.

*Stk. 7.* Anerkendelse efter stk. 1-6 skal ske skriftligt. Anerkendelse efter stk. 3 og 6 kan kun ske under et møde i statsforvaltningen.

*Stk. 8.* Er en af parterne frataget den retlige handleevne efter værgemålslovens § 6, kan der ikke ske anerkendelse efter stk. 1-6. Er den, der anerkender faderskabet eller medmoderskabet, umyndig som følge af mindreårighed, skal værgeren samtykke i anerkendelsen. Retsplejelovens § 257, stk. 1, 2. pkt., finder tilsvarende anvendelse.

*Stk. 9.* Inden anerkendelse efter stk. 1-6 skal den mand, som anerkender faderskabet, eller den kvinde, der anerkender medmoderskabet, være gjort bekendt med retsvirkningerne af anerkendelsen og med, at sagen kan kræves afgjort ved retten.

*Stk. 10.* Faderskab eller medmoderskab kan ikke inden barnets fødsel anerkendes efter stk. 2, nr. 2, stk. 3, stk. 4, nr. 2, stk. 5 og 6.

### Kapitel 3

#### *Sag om faderskab og medmoderskab ved retten Sagens indbringelse*

**§ 15.** Sag kan kun indbringes for retten af statsforvaltningen.

#### *Sagens behandling*

**§ 16.** Moderen har pligt til at møde i retten og afgive forklaring om, hvem der er eller kan være barnets far, og om hun er blevet behandlet med assisteret reproduktion, hvis barnet kan være blevet til ved denne behandling, og i givet fald hvem der har samtykket til behandlingen. § 8, stk. 2-5, finder tilsvarende anvendelse.

**§ 17.** Retten inddrager de mænd og de kvinder, der er nævnt i § 9, og andre mænd eller kvinder, der efter det oplyste kan være henholdsvis far eller medmor til barnet. §§ 6 b, 10 og 12 finder tilsvarende anvendelse.

**§ 18.** Retten træffer bestemmelse om gennemførelse af retsgenetiske undersøgelser af sagens parter, hvis det kan have betydning for sagen. § 11, stk. 2, finder tilsvarende anvendelse.

#### *Anerkendelse af faderskab og medmoderskab*

**§ 19.** Faderskab og medmoderskab kan anerkendes over for retten. § 14 finder tilsvarende anvendelse.

#### *Dom til faderskab og medmoderskab*

**§ 20.** En mand dømmes som far, hvis han efter udfaldet af retsgenetiske undersøgelser utvivlsomt er barnets far.

*Stk. 2.* I andre tilfælde dømmes en mand som far, hvis han har haft seksuelt forhold til moderen i den periode, hvor hun blev gravid, og der ikke foreligger omstændigheder, der gør det usandsynligt, at han er barnets far. Har moderen i den periode, hvor hun blev gravid, haft seksuelt forhold til andre mænd, er det endvidere en betingelse, at

- 1) ingen af disse efter udfaldet af retsgenetiske undersøgelser er barnets far eller
- 2) det er overvejende sandsynligt, at ingen af disse er barnets far.

*Stk. 3.* Ved afgørelser efter stk. 2, 2. pkt., nr. 2, tillægges det betydning, om moderen har været gift med eller levet sammen med en af mændene i den periode, hvor hun blev gravid.

*Stk. 4.* En kvinde kan dømmes som medmor, hvis hun efter § 27 eller § 27 a, stk. 2, anses som medmor til barnet.

*Stk. 5.* En mand kan dømmes som far, hvis han efter § 27, § 27 a, stk. 1, eller §§ 27 b eller 27 c anses som far til barnet.

## Kapitel 4

### *Genoptagelse*

**§ 21.** Er faderskabet eller medmoderskabet til et barn ikke registreret eller fastslået ved anerkendelse eller dom, genoptages sagen efter anmodning fra moderen eller hendes dødsbo, barnet eller dets værge eller dødsbo, en mand, som har ret til at få prøvet, om han er barnets far efter § 6 eller § 6 a, eller en kvinde, som har ret til at få prøvet, om hun er barnets medmor efter § 6 a.

*Stk. 2.* Genoptagelse kan kun finde sted, hvis det antageliggøres, at en bestemt mand kan blive barnets far, eller at en bestemt kvinde kan blive barnets medmor.

*Stk. 3.* Er barnet myndigt, kan sagen ikke genoptages mod dets vilje.

**§ 22.** Er faderskabet til et barn registreret eller fastslået ved anerkendelse eller dom, genoptages sagen, hvis moderen eller hendes dødsbo, barnet eller dets værge eller dødsbo og faderen eller hans dødsbo i enighed anmoder om det.

*Stk. 2.* Er medmoderskabet til et barn registreret eller fastslået ved anerkendelse eller dom, genoptages sagen, hvis moderen eller hendes dødsbo, barnet eller dets værge eller dødsbo og medmoderen eller hendes dødsbo i enighed anmoder om det.

*Stk. 3.* Genoptagelse efter stk. 1 eller 2 kan kun finde sted, hvis det sandsynliggøres, at en mand kan blive barnets far, eller at en kvinde kan blive barnets medmor.

**§ 23.** Er der i forbindelse med registreringen af faderskabet eller medmoderskabet sket fejl, der kan have betydning for, hvem der er registreret som far eller medmor, kan moderen eller hendes dødsbo, barnets værge eller dødsbo, den registrerede far eller hans dødsbo, den registrerede medmor eller hendes dødsbo eller en mand eller kvinde, der på grund af fejlen ikke er blevet registreret som far eller medmor til barnet, eller dennes dødsbo inden 3 år efter barnets fødsel forlange sagen genoptaget.

*Stk. 2.* Sag efter stk. 1 kan ikke rejses af faderen eller hans dødsbo eller af medmoderen eller hendes dødsbo, hvis han eller hun med kendskab til eller formodning om fejlen har anerkendt barnet ved at behandle det som sit. Sag kan heller ikke rejses af moderen eller hendes dødsbo, hvis hun med kendskab til eller formodning om fejlen har ladet faderen eller medmoderen behandle barnet som sit.

*Stk. 3.* En sag skal genoptages efter anmodning fra en mand eller en kvinde, som efter § 6 b skal have meddelelse om barnets fødsel, hvis meddelelsen ikke er kommet frem til den pågældende inden 5 måneder efter fødslen. Anmodningen skal fremsættes uden ugrundet ophold, efter at den pågældende har fået kendskab til barnets fødsel, og senest 3 år efter fødslen.

§ 24. Er faderskabet eller medmoderskabet til et barn registreret eller fastslået ved anerkendelse eller dom, kan moderen eller hendes dødsbo, barnets værge eller dødsbo, faderen eller hans dødsbo eller medmoderen eller hendes dødsbo inden 3 år efter barnets fødsel anmode om, at sagen genoptages, hvis der er fremkommet oplysninger om omstændigheder, der kan antages at ville give sagen et andet udfald, eller der i øvrigt er særlig anledning til at antage, at sagen vil få et andet udfald.

Stk. 2. Ved afgørelser efter stk. 1 tillægges det navnlig betydning,

- 1) hvor lang tid der er gået siden barnets fødsel,
- 2) om faderen med kendskab til eller formodning om de omstændigheder, der rejser tvivl om, hvorvidt han er far til barnet, har anerkendt barnet ved at behandle det som sit,
- 3) om medmoderen med kendskab til eller formodning om de omstændigheder, der rejser tvivl om, hvorvidt hun er medmor til barnet, har anerkendt barnet ved at behandle det som sit,
- 4) om moderen med kendskab til eller formodning om de omstændigheder, der er nævnt i nr. 2 og 3, har ladet faderen eller medmoderen behandle barnet som sit,
- 5) om en part med kendskab til eller formodning om de omstændigheder, der rejser tvivl om, hvem der er barnets far eller medmor, ikke inden rimelig tid har anmodet om genoptagelse, og
- 6) om barnet kan forventes at ville få en far eller en medmor, hvis sagen genoptages.

§ 25. Genoptagelse efter §§ 23 og 24 kan efter udløbet af fristen i disse bestemmelser tillades, hvis der kan anføres ganske særlige grunde til, at anmodningen ikke er fremsat tidligere, omstændighederne i øvrigt i høj grad taler for genoptagelse og det må antages, at en fornyet behandling af sagen ikke vil medføre væsentlige ulemper for barnet.

§ 26. Afgørelse af, om en sag skal genoptages, træffes af statsforvaltningen.

Stk. 2. Statsforvaltningen indbringer spørgsmålet om genoptagelse for retten, hvis en part inden fire uger efter statsforvaltningens afgørelse anmoder om det.

Stk. 3. Genoptages sagen, finder kapitel 2 og 3 tilsvarende anvendelse, jf. dog stk. 4.

Stk. 4. En mand, der tidligere har været part i sagen, men som efter udfaldet af retsgenetiske undersøgelser eller bevis om, hvorvidt han har haft seksuelt forhold til moderen i den periode, hvor hun blev gravid, ikke er blevet anset som barnets far, kan ikke mod sin vilje inddrages på ny. Dette gælder dog ikke, hvis han har afgivet falsk forklaring for retten om forhold af betydning for sagen eller der med hans viden er sket identitetsforveksling, ombytning af genetisk materiale eller anden tilsvarende fejl.

## Kapitel 5

### *Faderskab, medmoderskab og moderskab ved assisteret reproduktion*

#### *Faderskab og medmoderskab*

§ 27. Er en kvinde blevet behandlet med assisteret reproduktion af en sundhedsperson eller under en sundhedspersons ansvar, anses hendes ægtefælle, registrerede partner eller partner som barnets far eller medmor, hvis denne har givet samtykke til behandlingen og barnet må antages at være blevet til ved den, jf. dog § 27 a, stk. 1. Samtykket skal være skriftligt og indeholde en erklæring om, at manden skal være barnets far, eller at kvinden skal være barnets medmor.

**§ 27 a.** Er en kvinde, der er gift med en kvinde eller har en registreret partner eller en kvindelig partner, blevet behandlet med assisteret reproduktion med en kendt mands sæd af en sundhedsperson eller under en sundhedspersons ansvar, anses manden som barnets far, hvis barnet må antages at være blevet til ved denne behandling og manden skriftligt har erklæret, at han skal være barnets far, jf. dog stk. 2. Ægtefællen, den registrerede partner eller partneren til den kvinde, der skal behandles, skal have givet skriftligt samtykke til behandlingen.

*Stk. 2.* Bestemmelsen i stk. 1 gælder ikke, hvis de tre parter, der er nævnt i stk. 1, skriftligt erklærer, at ægtefællen, den registrerede partner eller partneren til den kvinde, der skal behandles, skal være barnets medmor. Herefter anses ægtefællen, den registrerede partner eller partneren som barnets medmor.

**§ 27 b.** I situationer, der ikke er omfattet af §§ 27 eller 27 a, anses en sæddonor som far til et barn, der med hans sæd er blevet til ved behandling med assisteret reproduktion af en anden kvinde end hans ægtefælle eller partner, hvis

- 1) den assisterede reproduktion er foretaget af en sundhedsperson eller under en sundhedspersons ansvar,
- 2) han skriftligt har givet samtykke til, at en bestemt kvinde modtager behandlingen,
- 3) barnet må antages at være blevet til ved denne og
- 4) han skriftligt har erklæret, at han skal være barnets far.

**§ 27 c.** I sager, der ikke er omfattet af §§ 27, 27 a, 27 b eller 28, anses en sæddonor som far til et barn, der med hans sæd er blevet til ved assisteret reproduktion, medmindre sæden er anvendt uden hans viden eller efter hans død.

**§ 28.** Medmindre andet følger af § 27, § 27 a, stk. 1, eller § 27 b, anses en sæddonor ikke som far til et barn, der med hans sæd er blevet til ved assisteret reproduktion, hvis sæden er doneret til et vævscenter, der distribuerer sæd, en sundhedsperson eller en person, der arbejder under en sundhedspersons ansvar.

**§ 29.** Bestemmelserne i kapitel 1-4 finder i øvrigt tilsvarende anvendelse.

### *Moderskab*

**§ 30.** Den kvinde, som føder et barn, der er blevet til ved assisteret reproduktion, anses for mor til barnet.

## Kapitel 6

### *Surrogatmoderskab*

**§ 31.** En aftale om, at en kvinde, som føder et barn, efter fødslen skal udlevere barnet til en anden, er ugyldig.

## Kapitel 7

### *Statsforvaltningens vejledningspligt*

§ 32. Statsforvaltningen yder i fornødent omfang vejledning om spørgsmål, der vedrører denne lov, og bistår herunder med udfyldelse af blanketter m.v.

## Kapitel 8

### *Forskellige bestemmelser*

§ 33. Social- og indenrigsministeren fastsætter regler om behandling af sager efter denne lov, herunder om personregisterførernes og statsforvaltningens registrering af faderskab og medmoderskab, om statsforvaltningens behandling af sager om faderskab og medmoderskab, om beregning af den periode, hvor moderen blev gravid, og om retsgenetiske undersøgelser. Social- og indenrigsministeren kan fastsætte nærmere regler om behandlingen af klager over statsforvaltningens sagsbehandling, jf. § 35, stk. 2.

*Stk. 2.* Blanketter til brug for registrering af faderskab og medmoderskab og til brug for anerkendelse og afgivelse af erklæring efter §§ 14, 19, 27, 27 a og 27 b skal være godkendt af Ankestyrelsen. Social- og indenrigsministeren kan bestemme, at underskrifter på disse blanketter skal være bekræftet af en advokat eller to vitterlighedsvidner eller på anden måde.

*Stk. 3.* Social- og indenrigsministeren kan bestemme, at en anerkendelse afgivet i udlandet skal ligestilles med en anerkendelse for statsforvaltningen.

§ 33 a. Erklæring efter § 2, stk. 1, skal indgives til personregisterføreren ved anvendelse af den digitale løsning, som Kirkeministeriet stiller til rådighed (digital selvbetjening). Erklæringer, der ikke indgives ved digital selvbetjening, afvises af personregisterføreren, jf. dog stk. 3 og 4.

*Stk. 2.* Erklæring efter § 3 b, anmodning om rejsning eller genoptagelse af sag om faderskab eller medmoderskab efter §§ 4, 5, 6, 6 a og 21-24 og anmodning om anerkendelse af faderskab eller medmoderskab efter § 14 skal indgives til statsforvaltningen ved anvendelse af den digitale løsning, som statsforvaltningen stiller til rådighed (digital selvbetjening). Erklæringer og anmodninger, der ikke indgives ved digital selvbetjening, afvises af statsforvaltningen, jf. dog stk. 3 og 4.

*Stk. 3.* Hvis der foreligger særlige forhold, der gør, at borgerne ikke må forventes at kunne anvende digital selvbetjening, skal myndigheden, jf. stk. 1 og 2, tilbyde, at erklæringen kan indgives på anden måde end ved digital selvbetjening efter stk. 1 og 2. Myndigheden, jf. stk. 1 og 2, bestemmer, hvordan en erklæring omfattet af 1. pkt. skal indgives, herunder om den skal indgives mundtligt eller skriftligt.

*Stk. 4.* Myndigheden kan helt ekstraordinært ud over de i stk. 3 nævnte tilfælde undlade at afvise en erklæring, der ikke er indgivet ved digital selvbetjening, hvis der ud fra en samlet økonomisk vurdering er klare fordele for personregisterføreren ved at modtage erklæringen på anden måde end digitalt.

*Stk. 5.* En digital erklæring anses for at være kommet frem, når den er tilgængelig for myndigheden.

§ 34. Regeringen kan indgå overenskomst med andre stater om forholdet mellem dansk og fremmed rets regler om fastsættelse af faderskab, medmoderskab og moderskab til børn. Overenskomsten finder anvendelse her i landet efter bekendtgørelse i Lovtidende.

*Stk. 2.* Social- og indenrigsministeren kan fastsætte regler om forholdet mellem danske og andre nordiske landes regler om fastsættelse af faderskab, medmoderskab og moderskab til børn.



§ 35. Statsforvaltningens afgørelser efter denne lov kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed.

*Stk. 2.* I sager efter kapitel 2, 4 og 5 kan statsforvaltningens sagsbehandling påklages til Ankestyrelsen. Ved Ankestyrelsens behandling af klager efter 1. pkt. finder kapitel 9 og §§ 68 og 70 i lov om retssikkerhed og administration på det sociale område anvendelse.

## Kapitel 9

### *Ikrafttræden m.v*

§ 36. Loven træder i kraft den 1. juli 2002.

*Stk. 2.* Loven finder anvendelse på børn, som fødes efter lovens ikrafttræden. For børn født før lovens ikrafttræden anvendes de hidtil gældende regler, jf. dog stk. 3.

*Stk. 3.* Bestemmelsen i § 22, jf. § 26, finder også anvendelse på børn, som er født før lovens ikrafttræden.

§ 37. (Udelades)

## § 4

Lov nr. 602 af 18. juni 2012 (Fastslåelse af faderskab i forbindelse med kunstig befrugtning) indeholder følgende ikrafttrædelsesbestemmelse:

*Stk. 1.* Loven træder i kraft den 1. oktober 2012.

*Stk. 2.* Lovens § 2 og § 3, nr. 2, finder anvendelse på børn, der er blevet til ved kunstig befrugtning, der er gennemført efter lovens ikrafttræden.

---

Lov nr. 1313 af 27. november 2013 (Assisteret reproduktion som terminologi, dispensationsmulighed vedrørende opbevaringstid for æg, samtykke til behandling samt udvidelse af kredsen af ansvarlige for indberetning af alvorlige uønskede hændelser og bivirkninger i form af genetisk sygdom m.v.) indeholder nedenstående ikrafttrædelsesbestemmelse:

## § 7

*Stk. 1.* Loven træder i kraft den 1. december 2013, jf. dog stk. 2-5.

*Stk. 2.* § 3, nr. 1, og § 4 træder i kraft den 2. december 2013.

*Stk. 3.* Børnelovens §§ 27, 27 a og 27 b som affattet ved denne lovs § 3, nr. 2, finder alene anvendelse på børn, der er blevet til ved assisteret reproduktion, hvis samtykke til assisteret reproduktion og erklæring om at skulle være barnets far eller medmor er afgivet efter lovens ikrafttræden.

*Stk. 4.* Børnelovens §§ 27 c og 28 som affattet ved denne lovs § 3, nr. 2, finder alene anvendelse på børn, der er blevet til ved assisteret reproduktion, der er foretaget efter lovens ikrafttræden.

*Stk. 5.* De hidtil gældende bestemmelser i børnelovens §§ 27 og 28 finder fortsat anvendelse på børn, der er blevet til ved kunstig befrugtning, der er foretaget før lovens ikrafttræden.

---

Lov nr. 1741 af 22. december 2015 (Ankestyrelsen som familieretlig klagemyndighed m.v.) indeholder følgende ikrafttrædelsesbestemmelser:

## § 12

Loven træder i kraft den 1. januar 2016.

## § 13

*Stk. 1.* Sager, der er under behandling hos social- og indenrigsministeren efter en af de i §§ 1-8, 10 og 11 nævnte love<sup>1)</sup>, hvor Ankestyrelsen efter denne lovs ikrafttræden behandler sådanne sager, og hvor sagerne ikke er færdigbehandlet ved lovens ikrafttræden, færdigbehandles af Ankestyrelsen.

*Stk. 2.* Anmodning om genoptagelse af afgørelser, herunder afgørelser om aktindsigt og afgørelser om sagsbehandlingen, der er truffet af social- og indenrigsministeren i sager efter en af de i §§ 1-8, 10 og 11 nævnte love<sup>2)</sup>, og hvor Ankestyrelsen efter denne lovs ikrafttræden træffer afgørelse i sådanne sager, indgives til og behandles af Ankestyrelsen.

*Stk. 3.* Stk. 2 finder tilsvarende anvendelse på alle andre former for henvendelser i de sager, der er nævnt i stk. 2.

*Stk. 4* Anmodning om aktindsigt i sager, som social- og indenrigsministeren har behandlet efter en af de i §§ 1-8, 10 og 11 nævnte love<sup>3)</sup>, og hvor Ankestyrelsen efter denne lovs ikrafttræden behandler sådanne sager, indgives til og behandles af Ankestyrelsen.

*Social- og Indenrigsministeriet, den 23. december 2015*

P.M.V. HANS B. THOMSEN

/ Malene Vestergaard

<sup>1)</sup> Herunder efter børneloven, jf. § 2 i lov nr. 1741 af 22. december 2015.

<sup>2)</sup> Se note 1.

<sup>3)</sup> Se note

3. Forslag til lov om ændring af sundhedsloven og lov om assisteret reproduktion i forbindelse med behandling, diagnostik og forskning m.v. (Kriterier for kastration og justeringer som følge af indførelse af juridisk kønsskifte m.v.), Folketinget 2013-14, L189 [Wetsvoorstel tot wijziging van de wet op de gezondheidszorg en de medisch begeleide voortplanting in verband met de behandeling, diagnose en onderzoek, enz.]

a). Wetsvoorstel zoals aangenomen door het Parlement op 11 juni 2014

#### **Relevante artikelen:**

- § 1. 1 bepaalt dat in I § 61, paragraaf 1 van de oorspronkelijke wet op de gezondheidszorg en de medisch begeleide voortplanting de woorden “*vrouw tijdens de zwangerschap*” worden vervangen door “*zwangere persoon*”.

- § 1. 3 - 1. 17 bevatten gelijkaardige wijzigingen van de woorden “*vrouw tijdens de zwangerschap*” naar “*zwangere persoon*” in de artikelen I § 92 - 100 van de wet op de gezondheidszorg en de medisch begeleide voortplanting.

- § 1.4, 1. 6 en 1. 12 bepalen dat het woord “*haar*” wordt vervangen door “*wiens*” in de artikelen I § 93, 94 en 96 van de wet op de gezondheidszorg en de medisch begeleide voortplanting.

- § 1. 14 en 1. 15 voegen ten slotte toe dat het woord “*zij*” wordt vervangen door “*de persoon*” in de artikelen § I 99 – 100 van de wet op de gezondheidszorg en de medisch begeleide voortplanting.

- § 2. 2 bepaalt ten slotte dat in artikel I § 1, a, paragraaf 3 van de wet op de medisch begeleide voortplanting en de gezondheidszorg de definities worden aangepast tot: “1). *Vrouw: een persoon met een baarmoeder of eierstokweefsel*” en “2). *Man: een persoon met minstens één teelbal*”.

b). Engelse vertaling wetsvoorstel

Zie *supra*, 3, a). In deze versie staat niet “§ 1” en “§ 2”, maar wel “Article 1” en “Article 2”.

---

Vedtaget af Folketinget ved 3. behandling den 11. juni 2014

## Forslag

Til

### Lov om ændring af sundhedsloven og lov om assisteret reproduktion i forbindelse med behandling, diagnostik og forskning m.v.

(Kriterier for kastration og justeringer som følge af  
indførelse af juridisk kønsskifte m.v.)

#### § 1

I sundhedsloven, jf. lovbekendtgørelse nr. 913 af 13. juli 2010, som ændret bl.a. ved § 1 i lov nr. 653 af 12. juni 2013 og senest ved § 1 i lov nr. 519 af 26. maj 2014, foretages følgende ændringer:

1. I § 61, stk. 1, ændres »kvinder ved graviditet« til: »gravide«.
2. § 85, stk. 1, affattes således:  
»Personer mellem 50 og 69 år, der har kvindeligt brystvæv, har ret til brystundersøgelse hvert andet år i bopælsregionen, jf. § 277, stk. 9.«
3. I § 92 ændres »kvinde« til: »gravid«, og »kvinden« ændres til: »den gravide«.
4. I § 93 ændres »kvinde« til: »gravid«, og to steder ændres »hendes« til: »dennes«.
5. I § 94, stk. 1, ændres »kvinde« til: »gravid«.
6. I § 94, stk. 1, nr. 1, ændres »kvindens« til: »den gravides«, og »hendes« ændres til: »dennes«.
7. I § 94, stk. 1, nr. 4 og 5, og to steder i nr. 6 ændres »kvinden« til: »den gravide«.
8. I § 94, stk. 1, nr. 6, ændres »kvindens« til: »den gravides«.
9. I § 94, stk. 2, ændres »kvinden« til: »den gravide«.
10. I § 95, stk. 1, ændres »kvinde« til: »person«, »kvinden« ændres til: »den gravide«, og to steder ændres »kvindens« til: »den gravides«.

11. I § 95, stk. 2 og 3, ændres »kvinde« til: »gravid«.
12. I § 96 ændres »kvinde« til: »gravid«, og to steder ændres »hendes« til: »dennes«.
13. I § 98, stk. 1 og stk. 2, 1. og 3. pkt., ændres »kvinden« til: »den gravide«.
14. I § 99, stk. 1, stk. 2, 2. pkt., og stk. 3, 2. pkt., ændres »kvinden« til: »den gravide«, og i stk. 1 ændres »hun« til: »denne«.
15. I § 100, stk. 2, ændres to steder »kvinden« til: »den gravide«, og to steder ændres »hun« til: »denne«.
16. I § 100, stk. 3, ændres »Kvinden« til: »Den gravide«.
17. I § 100, stk. 5 og 6, ændres »kvinden« til: »den gravide«.
18. § 106 affattes således:
- »§ 106. En person med livmoder kan steriliseres, hvis det er nødvendigt at forebygge svangerskab for at afværge fare for personens liv eller for alvorlig og varig forringelse af dennes legemlige eller sjælelige helbred og denne fare udelukkende eller ganske overvejende er lægefagligt begrundet.
- Stk. 2. Hvis betingelserne i stk. 1 er opfyldt, kan personens ægtefælle eller samlever i stedet få tilladelse til sterilisation, jf. dog § 107, stk. 3.«
19. § 115, stk. 1, affattes således:
- »En person kan efter ansøgning få tilladelse til kastration som led i kønsskifte, hvis ansøgeren har fået stillet diagnosen transseksualitet, har et vedholdende ønske om kastration og kan overskue konsekvenserne heraf.«
20. I § 115, stk. 3, ændres »21 år« til: »18 år«, og », medmindre ganske særlige grunde taler derfor« udgår.
21. I § 116 ændres »ministeren for sundhed og forebyggelse« til: »Sundhedsstyrelsen«.

## § 2

I lov om assisteret reproduktion i forbindelse med behandling, diagnostik og forskning m.v., jf. lovbekendtgørelse nr. 923 af 4. september 2006, som ændret ved § 1 i lov nr. 1546 af 21. december 2010, § 47 i lov nr. 593 af 14. juni 2011, § 1 i lov nr. 602 af 18. juni 2012 og § 1 i lov nr. 1313 af 27. november 2013, foretages følgende ændringer:

1. Overskriften til *kapitel 1* affattes således:

»Kapitel 1  
Anvendelsesområde m.v.«

2. I § 1 indsættes som *stk.*

3: »*Stk. 3.* I denne lov forstås ved:

- 1) Kvinde: en person med livmoder eller æggestoksvæv.
- 2) Mand: en person med mindst en testikel.«

### § 3

I lov nr. 653 af 12. juni 2013 om ændring af sundhedsloven og vævsloven (Aktindsigt, levende donors samtykke til donation, sterilisation samt definitionspræciseringer i vævsloven) foretages følgende ændring:

1. § 1, nr. 8, ophæves.

### § 4

*Stk. 1.* Loven træder i kraft den 1. september 2014, jf. dog *stk. 2.*

*Stk. 2.* § 3 træder i kraft den 31. august 2014.

### § 5

*Stk. 1.* Loven gælder ikke for Færøerne og Grønland, jf. dog *stk. 2.*

*Stk. 2.* § 1, nr. 1, og § 2 kan ved kongelig anordning helt eller delvis sættes i kraft for Færøerne med de ændringer, som de færøske forhold tilsiger.

*Folketinget, den 11. juni 2014*

BERTEL HAARDER

/ Bent Bøgsted

# Motion

to

## amend the Act on Healthcare and the Act on Assisted Reproduction regarding Treatment, Diagnostics, Research, etc.

(Criteria for castration and adjustments due to the introduction of a legal gender change etc.)

### Article 1

The Act on Healthcare cf. the consolidation Act no. 913 of 13 July 13 2010, replaced i.a. by article 1 of Act no. 653 of 12 June 2013 and most recent by article 1 of Act no. 519 of 26 May 2014, is replaced as follows:

**1.** In Article 61, paragraph 1, “woman during pregnancy” is replaced by “the pregnant person”.

**2.** Article 85, paragraph 1, shall be replaced by the following:

“People between 50 and 69 years who has female breast tissue have the right to breast examination every second year in their residence region cf. Article 277, paragraph 9”.

**3.** In Article 92 “woman” is replaced by “pregnant person” and “the woman” is replaced by “the pregnant person”.

**4.** In Article 93 “woman” is replaced by “pregnant person” and two times “hers” is replaced by “whose”.

**5.** In Article 94, paragraph 1, “woman” is replaced by “pregnant”.

**6.** In Article 94, paragraph 1, no. 1, the woman’s” is replaced by “the pregnant’s” and “hers” is replaced by “whose”.

**7.** In Article 94, paragraph 1, no. 4 and 5, and two times in no. 6 “the woman” is replaced by “the pregnant”.

**8.** In Article 94, paragraph 1, no. 6, “the woman’s” is replaced by “the pregnant’s”.

**9.** In Article 94, paragraph 2, “the woman” is replaced by “the pregnant person”.

**10.** In Article 95, paragraph 1, “woman” is replaced by “person”, “the woman” is replaced

by “the pregnant person”, and in two places “the woman’s” is replaced by “the pregnant’s”.

**11.** In Article 96 “woman” is replaced by “pregnant person”.

**12.** In Article 96 “woman” is replaced by “pregnant person”, and two times “hers” is replaced to “whose”.

**13.** In Article 98, paragraph 1 and paragraph 2, 1. and 3. point “the woman” is replaced by “the pregnant person”.

**14.** In Article 99, paragraph 1 and paragraph 2, 2. point “the woman” is replaced by “the pregnant person”, and in paragraph 1 “she” is replaced by “the person”.

**15.** In Article 100, paragraph 2, “the woman” is replaced two times by “the pregnant person” and “she” is two times replaced by “the person”.

**16.** In Article 100, paragraph 3, “the woman” is replaced by “the pregnant person”.

**17.** In Article 100, paragraph 5 and 6 “the woman” is replaced by “the pregnant”.

**18.** Article 106 shall be replaced by the following:

“**Article 106.** A person with a uterus can be sterilized if necessary to prevent pregnancy to avert danger to the person’s life or due to serious and permanent impairment of physical or mental health and this risk entirely or predominantly is medically justified.

Paragraph 2. If the conditions of paragraph 1 are fulfilled, a person’s spouse or partner is allowed to be sterilized instead, without prejudice to Article 170, paragraph 3.

**19.** Article 115, paragraph 1 shall be replaced by the following:

A person can after application get permission to castration as part of a gender change if the applicant has been diagnosed with transsexualism, has a persistent desire for castration and is able to cope with the consequences thereof.

**20.** In Article 115, paragraph 3, “21 years” is replaced by “18 years”, and “unless exceptional reasons make it appropriate” is abrogated.

**21.** In Article 116 “the Minister for Health and Prevention” is replaced by “The Health and Medicines Authority”.

### **Article 2**

The Act on Assisted Reproduction regarding Treatment, Diagnostics, Research, etc., cf. the consolidation Act no. 923 of 4 September 2006, as replaced by Article 1 of Act nr. 1546 of 21 December 2010, Article 47 of Act nr. 593 of 14 June 2011, Article 1 of Act no. 602 of 18 June 2012 and Article 1 of Act no. 1313 of 27 November 2013, is amended as follows:

**1.** The title of *Chapter 1* shall be replaced by the following:

“Chapter 1

Scope etc.”

**2.** In Article 1, a paragraph 3 is inserted with the following content:

Paragraph 3. In this Act definitions are:

1) Woman: a person with a uterus or an ovarian tissue.

2) Man: a person with at least one testicle.

### **Article 3**

The Act no. 653 of 12 June 2013 amending the Act on Healthcare and the Act on Tissues (Access to documents, living donors consent to donation, sterilization and clarifying definitions of the Act on Tissues) is amended as follows:

**1.** Article 1, no. 8, is abrogated.

### **Article 4**

Paragraph 1. This Act enters into force on 1 September 2014, without prejudice to paragraph 2.

Paragraph 2. Article 3 will enter into force on 31 August 2014.

### **Article 5**

Paragraph 1. This Act does not apply for the Faroe Islands or Greenland, without prejudice to paragraph 2.

Paragraph 2. Article 1, no. 1, and Article 2 can by royal decree be brought fully or partially into force for the Faroe Islands with amendments which the conditions of the Faroe Islands require.

*Adopted by the parliament on 11 June 2014*

*Bertel Haarder*



c). Rapport van het “Sundheds- og Forebyggelsesudvalget” [Health and Prevention Committee]

**Relevante zin:** p. 2, alinea 2 *in fine*: “*Dette argument henholder regeringen sig i øvrigt til i forhold til børneloven, som ikke ændres*”. Dit verwijst naar het feit dat de Children’s Act ongewijzigd blijft.

d). Parlementaire Vragen en antwoorden

Hier waren enkel de parlementaire vragen aan de minister van gezondheid en preventie terug te vinden.

**Relevante vragen:**

- **L189 Spørgsmål 8 (Vraag 8):** vraag over de reden waarom de minister het niet nodig acht om de Children’s Act te wijzigen (i.v.m. consistent gebruik van de taal in verschillende wetten).

- **L189 Spørgsmål 9 (Vraag 9):** vraag over de reden waarom de minister het volkomen aanvaardbaar acht om te verwijzen naar “vrouw” voor de bepaling van het moederschap in de Children’s Act, terwijl het in de Health Act onaanvaardbaar wordt geacht om naar de zwangere persoon te verwijzen met “vrouw”.

- **L189 Spørgsmål 10 (Vraag 10):** vraag over de reden waarom de minister het gepast vindt om in verschillende wetten verschillende benamingen voor hetzelfde te gebruiken, bv. “zwangere persoon” in de Health Act en “vrouw” in de Children’s Act.



Betænkning afgivet af Sundheds- og Forebyggelsesudvalget den 3. juni 2014

## Betænkning

over

### Forslag til lov om ændring af sundhedsloven og lov om assisteret reproduktion i forbindelse med behandling, diagnostik og forskning m.v.

(Kriterier for kastration og justeringer som følge af indførelse af juridisk kønsskifte m.v.)

[af ministeren for sundhed og forebyggelse (Nick Hækkerup)]

#### 1. Ændringsforslag

Der er stillet 7 ændringsforslag til lovforslaget. Ministeren for sundhed og forebyggelse har stillet ændringsforslag nr. 1-4, 6 og 7. Socialistisk Folkepartis medlemmer af udvalget har stillet ændringsforslag nr. 5.

#### 2. Udvalgsarbejdet

Lovforslaget blev fremsat den 30. april 2014 og var til 1. behandling den 20. maj 2014. Lovforslaget blev efter 1. behandling henvist til behandling i Sundheds- og Forebyggelsesudvalget.

*Dispensation fra § 8 a, stk. 2, i Folketingets forretningsorden*

Udvalget anmoder om, at Folketinget dispenserer fra reglen i forretningsordenen om, at 2. behandling af lovforslaget ikke må finde sted før 2 dage efter, at offentliggørelsen af betænkningen har fundet sted.

#### Møder

Udvalget har behandlet lovforslaget i 1 møde.

#### Høring

Et udkast til lovforslaget har inden fremsættelsen været sendt i høring, og ministeren for sundhed og forebyggelse sendte den 3. marts 2014 dette udkast til udvalget, jf. SUU alm. del – bilag 297. Den 30. april 2014 sendte ministeren for sundhed og forebyggelse de indkomne høringssvar og et notat herom til udvalget.

#### Skriftlige henvendelser

Udvalget har i forbindelse med udvalgsarbejdet modtaget 1 skriftlig henvendelse fra LGBT Danmark.

Ministeren for sundhed og forebyggelse har over for udvalget kommenteret den skriftlige henvendelse til udvalget.

#### Lukket ekspertmøde

Sundheds- og Forebyggelsesudvalget afholdt den 15. maj 2014 et lukket ekspertmøde om transkønnedes vilkår i Danmark. Programmet for ekspertmødet er omdelt som bilag 2.

#### Spørgsmål

Udvalget har stillet 23 spørgsmål til ministeren for sundhed og forebyggelse til skriftlig besvarelse, som denne har besvaret.

#### 3. Indstillinger og politiske bemærkninger

Et *mindretal* i udvalget (S, RV og LA) indstiller lovforslaget til *vedtagelse* med de af ministeren stillede ændringsforslag. Mindretallet vil stemme imod det af SF stillede ændringsforslag.

Et *andet mindretal* i udvalget (V) indstiller lovforslaget til *forkastelse* ved 3. behandling. Mindretallet vil stemme for det under nr. 7 stillede ændringsforslag og imod de under nr. 1-6 stillede ændringsforslag.

Venstres medlemmer af udvalget konstaterer, at regeringen med lovforslagene L 189 og L 182 ønsker at indføre mulighed for juridisk kønsskifte uden behandling i sundhedsvæsenet. V finder, at de to lovforslag i vid udstrækning hænger sammen og skal ses i en sammenhæng, da L 189 følger op på lovforslaget om ændring af lov om Det Centrale Personregister. På den baggrund havde V gerne set, at regeringen ikke havde delt lovforslagene mellem to ministerier.

Den personlige frihed og dermed også retten til at bestemme over eget liv og egen krop er for V fuldstændig afgørende. Alle mennesker skal have ret til at leve deres liv i frihed, gå deres egne veje og frit vælge livsform. V finder, at uanset hvilket køn, hvilken kønsidentitet eller hvilken seksualorientering man har, skal man behandles med respekt.

På den baggrund kan V også grundlæggende støtte, at der bliver bedre mulighed for personer – som oplever et misforhold mellem det biologiske køn og det køn, som de pågældende oplever at tilhøre og identificerer sig med – til at opnå juridisk kønsskifte og dermed få tildelt et nyt personnummer uden krav om kastration eller andre kirurgiske indgreb ved at indgive ansøgning herom. V finder dog, at der, foruden at der i ansøgningen skal vedlægges en erklæring om, at ansøgningen er begrundet i en oplevelse af at tilhøre det andet køn, også skal vedlægges en lægefaglig udtalelse fra egen læge. En sådan udtalelse skal sikre, at ønsket om juridisk kønsskifte alene skyldes transseksualitet og ikke andre årsager, herunder ubehandlet psykisk sygdom. V deler regeringens opfattelse af, at der er behov for at etablere et mere retvisende kriterium for kastration i forbindelse med kønsskifte, og kan således støtte, at der med lovforslaget foreslås ændrede kriterier for kastration som led i kønsskifte.

V konstaterer, at regeringen foreslår en række sproglige ændringer i sundhedsloven for at tilgodese det faktum, at med de foreslåede lovændringer i lovforslaget kan biologisk fødte kvinder i fremtiden føde børn som juridisk kønsskiftede mænd. V finder, at ændringer af den karakter er helt unødvendige, fordi den »gravide« pr. definition altid vil være en kvinde. Dette argument henholder regeringen sig i øvrigt til i forhold til børneloven, som ikke ændres.

Regeringen foreslår, at personer, der har foretaget juridisk kønsskifte til mænd, mister retten til automatisk indkaldelse til screenings- og vaccinationstilbud. V er enig med regeringen i, at anerkendelse af juridisk kønsskifte bør indebære, at personer med juridisk kønsskifte udelukkende fremstår som det køn, de har skiftet til, og herefter ikke længere vil modtage de kønsspecifikke screenings- og vaccinetilbud, der relaterer sig til deres biologiske køn. V kan også støtte, at personer efter juridisk kønsskifte fra kvinde til mand selv-følgelig fortsat har ret til sundhedsydelser som f.eks. gynækologiske undersøgelser m.v., uanset at den enkelte har gennemført et juridisk kønsskifte.

V konstaterer, at regeringen foreslår, at en person, der juridisk har skiftet køn til mand og samtidig har bevaret livmoderen, med lovforslaget har krav på gratis at modtage assisteret reproduktion i offentligt og privat regi inden for bestemmelserne herfor. Dette er V ikke enig i. V finder eksempelvis ikke, at det er en væsentlig offentlig opgave at finansiere gratis behandling med doneret sæd til en person, der juridisk har skiftet køn til mand og samtidig har bevaret livmoderen.

Et tredje mindretal i udvalget (SF og EL) indstiller lovforslaget til vedtagelse med de stillede ændringsforslag.

Socialistisk Folkeparti og Enhedslistens medlemmer af udvalget kan støtte lovforslaget, men det sker med en klar forventning om, at regeringen fortsætter arbejdet for at få flyttet transkønnethed væk fra listen over psykiatriske diagnoser, både i Danmark og internationalt. SF og EL er kritiske over for, at transkønnede fortsat skal diagnosticeres med en psykiatrisk lidelse for at kunne få foretaget en kastration.

Det er positivt, at sundhedsloven med lovforslaget ændres, så den er i overensstemmelse med loven om juridisk kønsskifte. Det er også positivt, at transkønnede sikres ret-

tigheder i forhold til deres sundhed, selv om deres juridiske køn ændres. Og endelig er den nye formulering vedrørende kastration bedre end den nuværende. Derfor støtter SF og EL lovforslaget.

SF og EL beklager dog, at man ikke er åben over for at gøre op med Sexologisk Kliniks monopol, så den geografiske ulighed kunne reduceres, ligesom man kunne ønske større åbenhed i forhold til internationalt samarbejde omkring udførelsen af kastrationer.

SF har stillet ændringsforslag nr. 5, som EL støtter, med henblik på at sikre at transkønnede efter eget ønske derom tilbydes kvalificeret vejledning og støtte i udøvelsen af deres nye køn og i håndteringen af de udfordringer, dette medfører. Som Ministeriet for Sundhed og Forebyggelse har udformet ændringsforslaget, giver det i første omgang kun den ret til mennesker, der søger om kastration, men forslagsstillerne har desuden et ønske om, at en lignende mulighed for sundhedsfaglig støtte også gives til transkønnede, der søger om juridisk kønsskifte.

Et fjerde mindretal i udvalget (DF og KF) indstiller lovforslaget til forkastelse ved 3. behandling. Mindretallet vil stemme for de af ministeren stillede ændringsforslag og imod det af SF stillede ændringsforslag.

Dansk Folkeparti og Det Konservative Folkepartis medlemmer af udvalget ønsker et åbent og tolerant samfund, hvor transkønnede såvel som alle andre kan føle sig, klæde sig og opføre sig, som de vil, så længe de ikke er til skade for andre.

DF og KF finder derimod ikke, at det er til nogens gavn at forsøge at lovgive sig ud af det biologiske faktum, som vores køn er. Uanset om vi er glade for eller kedede af vores biologiske køn, så er det et faktum, som kun kan ændres ved en kønsskifteoperation.

Med de to lovforslag (L 182 om nyt personnummer til personer, der oplever sig som tilhørende det andet køn, og dette) opstår der en række dilemmaer, hvor mennesker fanges i juridisk ingenmandsland. DF og KF noterer sig, at økonomi- og indenrigsministeren ikke under udvalgsbehandlingen af L 182 har kunnet give svar på, hvordan transpersoners juridiske stilling vil være i en række situationer, f.eks. i forbindelse med valg af omklædningsfaciliteter, indlæggelse på flersengsstuer, indkvartering under værnepligt etc. Ministeren giver udtryk for, at disse ting skal klares ved dialog. Og det vil også være det bedste. Men DF og KF finder det aldeles u hensigtsmæssigt, at der ikke findes klare retningslinjer, hvis der skulle opstå tvister. Hermed efterlades gruppen af transkønnede i juridisk ingenmandsland.

DF og KF finder det endvidere u hensigtsmæssigt, at transkønnede ikke vil have lige adgang til sundhedsydelser, men selv aktivt skal opsøge de tilbud, som vi ved har livreddende effekt, hvis man får indkaldelser.

DF og KF finder det desuden ganske usympatisk, at sundhedsloven fremover skal definere mennesker som henholdsvis »en person med livmoder« og »en person med mindst en testikel«. DF og KF finder, at køn er væsentlig for mange mennesker, uanset om de er transkønnede eller ej. Derfor finder partierne det ikke hensigtsmæssigt at tage alle som gidsler i dette forsøg på at definere sig ud af begreberne

kvinde/mand. Samtidig stiller det personer, der af sygdomsmæssige årsager f.eks. har mistet livmoderen, i den situation, at de ikke længere i sundhedsloven er defineret som kvinder. Ligesom et kønsskifte ikke kan rette op på, at man er født uden livmoder, hvorfor en mand, der juridisk og fysisk skifter køn til kvinde, derfor heller ikke vil være kvinde i sundhedslovens forstand. Dermed finder DF og KF, at de to lovforslag tilsammen alene er udtryk for et søgt forsøg på at kalde biologien noget andet – og med et ret uheldigt udfald.

Endelig er der spørgsmålet om at lade juridiske mænd få hjælp til assisteret reproduktion. Dette forslag synes at virke stik imod hensigten. Hvis man netop har bedt om at blive betragtet som en mand, er det vel næppe for at blive gravid. DF og KF stiller sig derfor undrende over for, hvilken persongruppe denne ændring skal laves for.

Endelig er DF og KF bekymret for, om lovforslagene kan have negative konsekvenser for vores fælles frihed og for sikkerheden i f.eks. lufthavne.

DF og KF noterer sig i den sammenhæng, at ministeren for sundhed og forebyggelse, tidligere forsvarsminister, Nick Hækkerup, under 1. behandling af lovforslaget sagde følgende, da han blev adspurgt om muligheden for at ændre sin faktiske højde i passet: »... netop det der med at skulle give et pas, ville jo være at give frihed på bekostning af nogle andre, nemlig på bekostning af fysisk sikkerheden og på bekostning af folks mulighed for at færdes sikkert. Derfor er vi her nået dertil, at kæden knækker. Hvis man giver den frihed, tager man friheden fra nogle andre, nemlig os alle sammen i fællesskab.»

Når ministeren for sundhed og forebyggelse har denne bekymring omkring ændret højde i passet, er DF og KF blevet bekræftet i, at en sådan sikkerhedsrisiko formentlig også vil være forbundet med ændret cpr-nummer i passet. DF og KF noterer sig desuden, at det i dag er ganske svært at skifte cpr-nummer i forbindelse med identitetstyveri netop af sikkerheds- og identifikationsmæssige årsager. DF og KF forestiller sig, at de samme problemstillinger må være gældende i forbindelse med skift af cpr-nummer af andre årsager.

DF og KF kan på den baggrund ikke støtte lovforslagene, men finder i stedet, at et grundigt arbejde for mere social accept af transkønnedes valg af levevis, påklædning og andet vil være langt mere hjælpsomt og brugbart end dette uheldige forsøg på at fjerne koblingen mellem biologi og cpr-nummer.

DF og KF støtter de tekniske ændringsforslag fra ministeren, da ministeren må have lov at udforme sit lovforslag med deraf følgende tekniske ændringer. DF og KF ønsker dog i den forbindelse at understrege, at vi hverken støtter, at »kvinde« ændres til »person«, eller at »hun« ændres til »denne«. Vi finder, at disse ændringer er udtryk for en politisk holdning, som vi tager skarpt afstand fra.

Inuit Ataqatigiit, Siumut, Sambandsflokkurin og Javnaðarflokkurin var på tidspunktet for betænkningens afgivelse ikke repræsenteret med medlemmer i udvalget og havde dermed ikke adgang til at komme med indstillinger eller politiske udtalelser i betænkningen.

En oversigt over Folketingets sammensætning er optrykt i betænkningen.

#### 4. Ændringsforslag med bemærkninger

##### Ændringsforsla

##### g Til § 1

Af *ministeren for sundhed og forebyggelse*, tiltrådt af et *flertal* (udvalget med undtagelse af V):

1) Efter nr. 8 indsættes som nyt nummer:

»01. I § 94, stk. 2, ændres »kvinde« til: »den gravide«.« [Korrektion]

2) Nr. 14 affattes således:

»14. I § 100, stk. 2, ændres to steder »kvinde« til: »den gravide«, og to steder ændres »hun« til: »denne«.« [Korrektion]

3) Efter nr. 14 indsættes som nyt nummer:

»02. I § 100, stk. 3, ændres »Kvinden« til: »Den gravide«.« [Korrektion]

4) Nr. 15 affattes således:

»15. I § 100, stk. 5 og 6, ændres »kvinde« til: »den gravide«.« [Korrektion som følge af ændringsforslag nr. 3]

Af et *mindretal* (SF), tiltrådt af et *mindretal* (EL):

5) Efter nr. 18 indsættes som nyt nummer:

»03. Efter § 115 indsættes:

»§ 115 a. En person, der ønsker tilladelse til kastration som led i kønsskifte, skal tilbydes tværfaglig rådgivning herom.«  
[Rådgivning til transkønnede]

Af *ministeren for sundhed og forebyggelse*, tiltrådt af et *flertal* (udvalget med undtagelse af V):

##### Til § 2

6) I det under nr. 2 forslåede § 1, stk. 3, indsættes i nr. 1 efter »livmoder«: »eller æggestoksvæv«. [Præcisering af definitionsbestemmelse]

Af *ministeren for sundhed og forebyggelse*, tiltrådt af *udvalget*:

##### Til § 4

7) Paragraffen affattes således:

»§ 4

Stk. 1. Loven træder i kraft den 1. september 2014, jf. dog stk. 2.

Stk. 2. § 3 træder i kraft den 31. august 2014.«  
[Korrektion]

Bemærkninger

Til nr. 1

Der er tale om en konsekvensrettelse, således at kvinden også i § 94, stk. 2, benævnes den gravide.

Til nr. 2

Idet § 102, stk. 2, alene indeholder to punktkummer, foreslås § 1, nr. 14, ændret således, at det blot fremgår, at kvinden to steder i § 102, stk. 2, ændres til den gravide, og hun to steder i § 102, stk. 2, ændres til denne. Der er således tale om ændringer af teknisk karakter.

Til nr. 3

Idet ordet »Kvinden« i § 100, stk. 3, er angivet med stort bogstav, foreslås betegnelse ændret til »Den gravide« ligeledes med stort begyndelsesbogstav. Der er tale om en ændring af teknisk karakter.

Til nr. 4

Som en konsekvens af det nye nummer vedrørende § 100, stk. 3, jf. ændringsforslag nr. 3 foreslås det, at justeringen af § 100, stk. 3, i lovforslagets § 1, nr. 15, udgår.

Til nr. 5

Med den nye bestemmelse foreslås det, at en person, der ønsker tilladelse til kastration som led i kønsskifte, skal tilbydes rådgivning herom.

*Annette Lind (S) Flemming Møller Mortensen (S) Julie Skovsby (S) Karen J. Klint (S) fmd. Anne Sina (S)*

*Rasmus Horn Langhoff (S) Orla Hav (S) Camilla Hersom (RV) Marlene Borst Hansen (RV) Liv Holm Andersen (RV)*

*Jonas Dahl (SF) Eigil Andersen (SF) Özlem Sara Cekic (SF) Stine Brix (EL) Per Clausen (EL) Hans Andersen (V) nfm.*

*Martin Geertsen (V) Jane Heitmann (V) Sophie Løhde (V) Hans Christian Schmidt (V) Eyvind Vesselbo (V)*

*Finn Thranum (V) Liselott Blixt (DF) Jens Henrik Thulesen Dahl (DF) Karina Adsbol (DF) Mette Hjermind Dencker (DF)*

*Simon Emil Ammitzbohl (LA) Thyra Frank (LA) Mai Mercado (KF)*

Inuit Ataqatigiit, Siumut, Sambandsflokkurin og Javnaðarflokkurin havde ikke medlemmer i udvalget.

Rådgivningen skal støtte i udforskningen og udlevelsen af personens nye køn og i håndteringen af de udfordringer, dette medfører. Rådgivningen må ikke have indflydelse på muligheden for at modtage kønskorrigerende behandling.

Til nr. 6

Med den foreslåede ændring af lovforslagets § 2, nr. 2, præciseres det, at også personer, der har æggestoksvæv, er omfattet af den foreslåede definition af kvinder i lovens forstand. Præciseringen foreslås, idet personer, som ikke har en livmoder, men som stadig har æggestokke eller æggestoksvæv, i princippet kan fungere som ægdonorer, hvorfor disse tillige bør omfattes af lovens bestemmelser. Det bemærkes samtidig for god ordens skyld, at den foreslåede definition af køn i lovens forstand alene har til formål at sikre, at personer, der har skiftet juridisk, men ikke biologisk køn, og som ønsker behandling med assisteret reproduktion, har mulighed herfor.

Til nr. 7

Idet den 1. september 2014 er ikrafttrædelsesdato for § 1, nr. 8, i lov nr. 653 af 12. juni 2013, der justerer sundhedslovens § 106, og den 1. september 2014 desuden er ikrafttrædelsesdatoen for nærværende lovforslag L 189, hvori der også foreslås ændringer af § 106, foreslås det med henblik på at sikre klarhed over ordlyden af sundhedslovens § 106, at lovforslagets § 3, der indeholder de vedtagne, men ikke ikrafttrådte ændringer af § 106, træder i kraft den 31. august 2014.

Venstre, Danmarks Liberale Parti (V)	47	Det Konservative Folkeparti (KF)	8
Socialdemokratiet (S)	47	Inuit Ataqatigiit (IA)	1
Dansk Folkeparti (DF)	22	Siumut (SIU)	1
Radikale Venstre (RV)	17	Sambandsflokkurin (SP)	1
Socialistisk Folkeparti (SF)	12	Javnaðarflokkurin (JF)	1
Enhedslisten (EL)	12	Uden for folketingsgrupperne (UFG)	1
Liberal Alliance (LA)	9		

## Oversigt over bilag vedrørende L 189

Bilagsnr.	Titel
1	Høringssvar og høringsnotat, fra ministeren for sundhed og forebyggelse
2	Program for Sundheds- og Forebyggelsesudvalgets lukkede ekspertmøde den 15. maj 2014 om transkønnedes vilkår i Danmark
3	Præsentationer fra Sundheds- og Forebyggelsesudvalgets lukkede ekspertmøde den 15. maj 2014 om transkønnedes vilkår i Danmark
4	Tidsplan for udvalgets behandling af lovforslaget
5	Henvendelse af 27/5-14 fra LGBT Danmark
6	Ændringsforslag fra ministeren for sundhed og forebyggelse
7	1. udkast til betænkning
8	Høringsmateriale fra Sundhedsstyrelsen vedrørende udkast til vejledning om udredning og behandling af transkønnede, fra ministeren for sundhed og forebyggelse
9	2. udkast til betænkning

## Oversigt over spørgsmål og svar vedrørende L 189

Spm.nr.	Titel
1	Spm. om teknisk bistand til et ændringsforslag, der medfører, at ordene transseksuel og transseksualitet ændres til transkønnet og transkønethed, til ministeren for sundhed og forebyggelse, og ministerens svar herpå
2	Spm. om teknisk bistand til et ændringsforslag, som sikrer rådgivning og støtte i forbindelse med kønsskifte, til ministeren for sundhed og forebyggelse, og ministerens svar herpå
3	Spm., om den kommende vejledning vil følge de internationale »standards of care«, til ministeren for sundhed og forebyggelse, og ministerens svar herpå
4	Spm. om, hvilke udenlandske erfaringer der er fra f.eks. New Zealand med behandling af transkønnede, til ministeren for sundhed og forebyggelse, og ministerens svar herpå
5	Spm., om den kommende vejledning vil indskrænke transkønnedes nuværende mulighed for at blive behandlet af gynækolog-/psykologteams, til ministeren for sundhed og forebyggelse, og ministerens svar herpå
6	Spm., om der er nogen udenlandske fortilfælde, hvor man er gået så langt, som man nu gør i Danmark, i forhold til juridisk kønsskifte, til ministeren for sundhed og forebyggelse, og ministerens svar herpå
7	Spm., om ministeren kan bekræfte, at lovforslaget ikke har økonomiske konsekvenser for det offentlige, til ministeren for sundhed og forebyggelse, og ministerens svar herpå
8	Spm. om, hvorfor ministeren ikke finder det påkrævet at ændre børneloven, således at der sikres konsistent sprogbrug, til ministeren for sundhed og forebyggelse, og ministerens svar herpå

- 9 Spm. om, hvorfor ministeren mener, at det er fuldt ud acceptabelt, at omtale »kvinden« som mor til et barn i børneloven (§ 30), men uacceptabelt i sundhedsloven at omtale en gravid som »kvinde«, til ministeren for sundhed og forebyggelse, og ministerens svar herpå
- 10 Spm., om ministeren anser det for inkluderende og hensigtsmæssigt, at der anvendes forskellige betegnelser i forskellige love for den eller det samme, f.eks. »den gravide« i sundhedsloven og »kvinden« i børneloven, til ministeren for sundhed og forebyggelse, og ministerens svar herpå
- 11 Spm. om, at i og med at børneloven ikke hører under ministerens ressortområde, overvejer ministeren da at kontakte den relevante minister med henblik på at tilpasse børneloven således, at der opnås konsistente formuleringer, angivelser og betegnelser i lovgivningens udtryk, til ministeren for sundhed og forebyggelse, og ministerens svar herpå
- 12 Spm., om ministeren har overvejet at trække de foreslåede sproglige ændringer i sundhedsloven tilbage og fastholde den nuværende terminologi for at sikre ensartet sprogbrug i f.eks. sundhedslov og børnelov, til ministeren for sundhed og forebyggelse, og ministerens svar herpå
- 13 Spm. om, at under ministerens tale fra Folketingets talerstol under 1. behandling af lovforslaget den 20. maj 2014 blev udtrykket ”skam jer” brugt om partierne V, DF, LA og KF – vil ministeren uddybe, hvad ministeren helt præcis mener det er, at partierne bør skamme sig over, til ministeren for sundhed og forebyggelse, og ministerens svar herpå
- 14 Spm., om ministeren deler den opfattelse, at uanset hvilket køn, hvilken kønsidentitet, hvilken seksuel orientering, hvilken hudfarve eller politisk overbevisning man har, så har man krav på at blive behandlet med respekt – både i ord og handling, til ministeren for sundhed og forebyggelse, og ministerens svar herpå
- 15 Spm. om, hvornår den nye vejledning angående udredning og behandling af transpersoner sendes i høring, til ministeren for sundhed og forebyggelse, og ministerens svar herpå
- 16 Spm. om, hvornår Sexologisk Klinik har færdigudviklet de i rapporten fra den tværministerielle arbejdsgruppe nævnte udrednings- og behandlingstilbud til unge, til ministeren for sundhed og forebyggelse, og ministerens svar herpå
- 17 Spm., om en juridisk kønsskiftet biologisk kvinde, som mister retten til automatisk indkaldelse til f.eks. screeningstilbud, stadig væk kan modtage erstatning fra Patientombuddet hvis personen f.eks. får livmoderhalskræft, til ministeren for sundhed og forebyggelse, og ministerens svar herpå
- 18 Spm. om, hvilke overvejelser ministeren har om mulighederne for operativt kønsskifte for unge under 18 år, til ministeren for sundhed og forebyggelse, og ministerens svar herpå
- 19 Spm., om ministeren forventer at fremsætte lovforslag rettet mod unge under 18 år for så vidt angår operativt kønsskifte, til ministeren for sundhed og forebyggelse, og ministerens svar herpå

- 
- 20 Spm., om ministeren planlægger initiativer for så vidt angår udredning, rådgivning og behandling af unge transpersoner under 18 år, til ministeren for sundhed og forebyggelse, og ministerens svar herpå
- 21 Spm., om regionerne modtager ekstra midler via det udvidede totalbalanceprincip (DUT), når lovforslaget er gennemført, til ministeren for sundhed og forebyggelse, og ministerens svar herpå
- 22 Spm. om, hvorfor Danmark lovgivningsmæssigt har haltet bagefter andre lande i behandlingen af transseksuelle, og anmodning om at oplyse, hvordan Danmark konkret med lovforslagene L 182 og L 189 evt. nærmer sig de lande, som vi normalt sammenligner os med, til ministeren for sundhed og forebyggelse, og ministerens svar herpå
- 23 Spm. om kommentar til henvendelsen af 27/5-14 fra LGBT Danmark, til ministeren for sundhed og forebyggelse, og ministerens svar herpå





Folketinget,  
Christiansborg  
1240  
København K.  
Tlf.: +45  
3337 5500  
Mail:  
folketinget  
@ft.dk

## L 189 Forslag til lov om ændring af sundhedsloven og lov om assisteret reproduktion i forbindelse med behandling, diagnostik og forskning m.v.

(Kriterier for kastration og justeringer som følge af indførelse af juridisk kønsskifte m.v).

Af Minister for sundhed og forebyggelse  
[Nick Hækkerup \(S\)](#)

Samling: 2013-14  
Status: Stadfæstet

### Spørgsmål og svar

#### [L 189, spørgsmål 1](#)

Spm. om teknisk bistand til et ændringsforslag, der medfører, at ordene transseksuel og transseksualitet ændres til transkønnet og transkønnethed, til ministeren for sundhed og forebyggelse

[ [endeligt svar](#) ]

#### [L 189, spørgsmål 2](#)

Spm. om teknisk bistand til et ændringsforslag, som sikrer rådgivning og støtte i forbindelse med kønsskifte, til ministeren for sundhed og forebyggelse

[ [endeligt svar](#) ]

#### [L 189, spørgsmål 3](#)

Spm. om den kommende vejledning vil følge de internationale "standards of care", til ministeren for sundhed og forebyggelse

[ [endeligt svar](#) ]

#### [L 189, spørgsmål 4](#)

Spm. om, hvilke udenlandske erfaringer der er fra f.eks. New Zealand i forhold til behandling af transkønnede, til ministeren for sundhed og forebyggelse

[ [endeligt svar](#) ]

#### [L 189, spørgsmål 5](#)

Spm. om den kommende vejledning vil indskrænke transkønnedes nuværende mulighed for at blive behandlet af gynækolog/psykolog teams, til ministeren for sundhed og forebyggelse

[ [endeligt svar](#) ]

[L 189, spørgsmål 6](#)

Spm. om der er nogen udenlandske fortilfælde, hvor man er gået så langt, som man nu gør i Danmark i forhold til juridisk kønsskifte, til ministeren for sundhed og forebyggelse

[ [endeligt svar](#) ]

[L 189, spørgsmål 7](#)

Spm. om, at ministeren kan bekræfte, at lovforslaget ikke har økonomiske konsekvenser for det offentlige, til ministeren for sundhed og forebyggelse

[ [endeligt svar](#) ]

[L 189, spørgsmål 8](#)

Spm. om, hvorfor ministeren ikke finder det påkrævet at ændre Børneloven, således at der sikres konsistent sprogbrug, til ministeren for sundhed og forebyggelse

[ [endeligt svar](#) ]

[L 189, spørgsmål 9](#)

Spm. om, hvorfor ministeren mener, at det er fuldt ud acceptabelt, at omtale "kvinden" som mor til et barn i Børneloven (§ 30), men uacceptabelt i Sundhedsloven at omtale en gravid som "kvinde", til ministeren for sundhed og forebyggelse

[ [endeligt svar](#) ]

[L 189, spørgsmål 10](#)

Spm. om ministeren anser det for inkluderende og hensigtsmæssigt, at der anvendes forskellige betegnelser i forskellige love for den eller det samme, f.eks. "den gravide" i Sundhedsloven og "kvinden" i Børneloven, til ministeren for sundhed og forebyggelse

[ [endeligt svar](#) ]

[L 189, spørgsmål 11](#)

Spm. om, at i og med at Børneloven ikke hører under ministerens ressortområde, overvejer ministeren da at kontakte den relevante minister med henblik på at tilpasse Børneloven således, at der opnås konsistente formuleringer, angivelser og betegnelser i lovgivningens udtryk, til ministeren for sundhed og forebyggelse

[ [endeligt svar](#) ]

[L 189, spørgsmål 12](#)

Spm. om ministeren har overvejet at trække de foreslåede sproglige ændringer i Sundhedsloven tilbage og fastholde den nuværende terminologi for at sikre ensartet sprogbrug i f.eks. Sundhedslov og Børnelov, til ministeren for sundhed og forebyggelse

[ [endeligt svar](#) ]

[L 189, spørgsmål 13](#)

Spm. om, at under ministerens tale fra Folketingets talerstol under 1. behandling af lovforslaget den 20. maj 2014 udtrykket "Skam Jer", om partierne V, DF, LA og KF – vil ministeren uddybe, hvad ministeren helt præcist mener det er, at partierne bør skamme sig over, til ministeren for sundhed og forebyggelse

[ [endeligt svar](#) ]

[L 189, spørgsmål 14](#)

Spm. om ministeren deler den opfattelse, at uanset hvilket køn, hvilken kønsidentitet, hvilken seksuel orientering, hvilken hudfarve eller politisk overbevisning man har, så har man krav på at blive behandlet med respekt – både i ord og handling, til ministeren for sundhed og forebyggelse

[ [endeligt svar](#) ]

[L 189, spørgsmål 15](#)

Spm. om, hvornår den nye vejledning angående udredning og behandling af transpersoner sendes i høring, til ministeren for sundhed og forebyggelse

[ [endeligt svar](#) ]

[L 189, spørgsmål 16](#)

Spm. om, hvornår Sexologisk Klinik har færdigudviklet, de i rapporten fra den tværministerielle arbejdsgruppe nævnte, udrednings- og behandlingstilbud til unge, til ministeren for sundhed og forebyggelse

[ [endeligt svar](#) ]

[L 189, spørgsmål 17](#)

Spm., om en juridisk kønsskiftet biologisk kvinde, som mister retten til automatisk indkaldelse til f.eks. screeningstilbud, stadigvæk kan modtage erstatning fra Patientklagenævnet hvis personen f.eks. får livmoderhalskræft, til ministeren for sundhed og forebyggelse

[ [endeligt svar](#) ]

[L 189, spørgsmål 18](#)

Spm., om, hvilke overvejelser ministeren har i forhold til mulighederne for operativt kønsskifte for unge under 18 år, til ministeren for sundhed og forebyggelse

[ [endeligt svar](#) ]

[L 189, spørgsmål 19](#)

Spm., om ministeren forventer at fremsætte lovforslag rettet mod unge under 18 år for så vidt angår operativt kønsskifte, til ministeren for sundhed og forebyggelse

[ [endeligt svar](#) ]

[L 189, spørgsmål 20](#)

Spm., om ministeren planlægger initiativer for så vidt angår udredning, rådgivning og behandling af unge transpersoner under 18 år, til ministeren for sundhed og forebyggelse

[ [endeligt svar](#) ]

[L 189, spørgsmål 21](#)

Spm., om regionerne modtager ekstra midler via det udvidede totalbalanceprincip (DUT) når lovforslaget er gennemført, til ministeren for sundhed og forebyggelse

[ [endeligt svar](#) ]

[L 189, spørgsmål 22](#)

Spm. om, hvorfor Danmark lovgivningsmæssigt har haltet bagefter andre lande i forhold til behandlingen af transseksuelle, og oplyse hvordan Danmark konkret med lovforslagene L 182 og L 189 evt. nærmer sig de lande, som vi normalt sammenligner os med, til ministeren for sundhed og forebyggelse

[ [endeligt svar](#) ]

[L 189, spørgsmål 23](#)

Spm. om kommentar til henvendelsen af 27/5-14 fra LGBT Danmark, til ministeren for sundhed og forebyggelse

[ [endeligt svar](#) ]

## 2. DUITSLAND

*\* Voorafgaande opmerking: de hieronder aangehaalde wetsartikelen zijn de wetsartikelen waarop het Oberlandesgericht van Keulen zich baseerde in haar beslissing van 30 november 2009 (zie infra in bijlage b: rechtspraak).*

1. Transsexuellengesetz vom 10 September 1980 (BGBl. I S. 1654), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 17 Juli 2009 (BGBl. I S. 1978) geändert worden ist [wet 10 september 1980 betreffende de transseksualiteit, laatstelijk gewijzigd bij artikel 1 wet 17 juli 2009]

### Relevante wetsartikelen:

- **§ 5 (3) en 10 (2)**: waarop het hof zich baseert om een moeder steeds onder een vrouwelijke naam en een vader steeds onder een mannelijke naam te registreren in het geboorteregister.

- **§ 11** stelt o.a. dat de definitieve juridische geslachtsverandering geen invloed heeft op de rechtsverhouding tussen de aanvrager en zijn of haar kinderen. Deze bepaling is ook van toepassing op de kinderen die na de juridische geslachtsverandering worden geboren.

2. Bürgerliches Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 11. März 2016 (BGBl. I S. 396) geändert worden ist [Burgerlijk Wetboek, Staatsblad Duitsland 2 januari 2002, laatstelijk gewijzigd bij artikel 1 van de wet van 11 maart 2016]

### Relevante wetsartikelen:

- **§ 1592 - 1597** omvatten de regels betreffende de vaststelling van de afstamming langs vaderszijde.

- **§ 1598 (1)** bepaalt dat de erkenning van het vaderschap enkel ongeldig is als de verplichtingen van de artikelen § 1592 e.v. BGB niet vervuld zijn.

3. Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 23. Dezember 2014 (BGBl. I S. 2438) geändert worden ist, [Grondwet van de Bondsrepubliek Duitsland, Staatsblad Duitsland deel III, nr. 110-1, laatstelijke gewijzigd bij artikel 1 wet van 23 december 2014]

**Relevant wetsartikel:**

- **§ 2 (1)** omvat het recht van het kind om zijn of haar afstamming te kennen (zo geïnterpreteerd door het Bundesverfassungsgericht).

# **Gesetz über die Änderung der Vornamen und die Feststellung der Geschlechtszugehörigkeit in besonderen Fällen (Transsexuellengesetz – TSG)**

## **Erster Abschnitt** **Änderung der Vornamen**

### **§ 5 Offenbarungsverbot**

(3) In dem Geburtseintrag eines leiblichen Kindes des Antragstellers oder eines Kindes, das der Antragsteller vor der Rechtskraft der Entscheidung nach § 1 angenommen hat, sind bei dem Antragsteller die Vornamen anzugeben, die vor der Rechtskraft der Entscheidung nach § 1 maßgebend waren.

### **§ 10 Wirkungen der Entscheidung**

(2) § 5 gilt sinngemäß.

## **Zweiter Abschnitt** **Feststellung der Geschlechtszugehörigkeit**

### **§ 11 Eltern-Kind-Verhältnis**

Die Entscheidung, daß der Antragsteller als dem anderen Geschlecht zugehörig anzusehen ist, läßt das Rechtsverhältnis zwischen dem Antragsteller und seinen Eltern sowie zwischen dem Antragsteller und seinen Kindern unberührt, bei angenommenen Kindern jedoch nur, soweit diese vor Rechtskraft der Entscheidung als Kind angenommen worden sind. Gleiches gilt im Verhältnis zu den Abkömmlingen dieser Kinder.

## **Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)** **Titel 2** **Abstammung**

### **§ 1592 Vaterschaft**

Vater eines Kindes ist der Mann,

1. der zum Zeitpunkt der Geburt mit der Mutter des Kindes verheiratet ist,
2. der die Vaterschaft anerkannt hat oder

3. dessen Vaterschaft nach § 1600d oder § 182 Abs. 1 des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit gerichtlich festgestellt ist.

### **§ 1593 Vaterschaft bei Auflösung der Ehe durch Tod**

§ 1592 Nr. 1 gilt entsprechend, wenn die Ehe durch Tod aufgelöst wurde und innerhalb von 300 Tagen nach der Auflösung ein Kind geboren wird. Steht fest, dass das Kind mehr als 300 Tage vor seiner Geburt empfangen wurde, so ist dieser Zeitraum maßgebend. Wird von einer Frau, die eine weitere Ehe geschlossen hat, ein Kind geboren, das sowohl nach den Sätzen 1 und 2 Kind des früheren Ehemanns als auch nach § 1592 Nr. 1 Kind des neuen Ehemanns wäre, so ist es nur als Kind des neuen Ehemanns anzusehen.

Wird die Vaterschaft angefochten und wird rechtskräftig festgestellt, dass der neue Ehemann nicht Vater des Kindes ist, so ist es Kind des früheren Ehemanns.

### **§ 1594 Anerkennung der Vaterschaft**

(1) Die Rechtswirkungen der Anerkennung können, soweit sich nicht aus dem Gesetz anderes ergibt, erst von dem Zeitpunkt an geltend gemacht werden, zu dem die Anerkennung wirksam wird.

(2) Eine Anerkennung der Vaterschaft ist nicht wirksam, solange die Vaterschaft eines anderen Mannes besteht.

(3) Eine Anerkennung unter einer Bedingung oder Zeitbestimmung ist unwirksam.

(4) Die Anerkennung ist schon vor der Geburt des Kindes zulässig.

### **§ 1595 Zustimmungsbedürftigkeit der Anerkennung**

(1) Die Anerkennung bedarf der Zustimmung der Mutter.

(2) Die Anerkennung bedarf auch der Zustimmung des Kindes, wenn der Mutter insoweit die elterliche Sorge nicht zusteht.

(3) Für die Zustimmung gilt § 1594 Abs. 3 und 4 entsprechend.

### **§ 1596 Anerkennung und Zustimmung bei fehlender oder beschränkter Geschäftsfähigkeit**

(1) Wer in der Geschäftsfähigkeit beschränkt ist, kann nur selbst anerkennen. Die Zustimmung des gesetzlichen Vertreters ist erforderlich. Für einen Geschäftsunfähigen kann der gesetzliche Vertreter mit Genehmigung des Familiengerichts anerkennen; ist der gesetzliche Vertreter ein Betreuer, ist die Genehmigung des Betreuungsgerichts erforderlich. Für die Zustimmung der Mutter gelten die Sätze 1 bis 3 entsprechend.

(2) Für ein Kind, das geschäftsunfähig oder noch nicht 14 Jahre alt ist, kann nur der gesetzliche Vertreter der Anerkennung zustimmen. Im Übrigen kann ein Kind, das in der Geschäftsfähigkeit beschränkt ist, nur selbst zustimmen; es bedarf hierzu der Zustimmung des gesetzlichen Vertreters.

(3) Ein geschäftsfähiger Betreuer kann nur selbst anerkennen oder zustimmen; § 1903 bleibt unberührt.

(4) Anerkennung und Zustimmung können nicht durch einen Bevollmächtigten erklärt werden.

### **§ 1597 Formerfordernisse; Widerruf**

(1) Anerkennung und Zustimmung müssen öffentlich beurkundet werden.

(2) Beglaubigte Abschriften der Anerkennung und aller Erklärungen, die für die Wirksamkeit der Anerkennung bedeutsam sind, sind dem Vater, der Mutter und dem Kind sowie dem Standesamt zu übersenden.

(3) Der Mann kann die Anerkennung widerrufen, wenn sie ein Jahr nach der Beurkundung noch nicht wirksam geworden ist. Für den Widerruf gelten die Absätze 1 und 2 sowie § 1594 Abs. 3 und § 1596 Abs. 1, 3 und 4 entsprechend.

### **§ 1598 Unwirksamkeit von Anerkennung, Zustimmung und Widerruf**

(1) Anerkennung, Zustimmung und Widerruf sind nur unwirksam, wenn sie den Erfordernissen der vorstehenden Vorschriften nicht genügen.



**Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland**  
**I. Die Grundrechte**

**Art. 2**

(1) Jeder hat das Recht auf die freie Entfaltung seiner Persönlichkeit, soweit er nicht die Rechte anderer verletzt und nicht gegen die verfassungsmäßige Ordnung oder das Sittengesetz verstößt

### **3. ZWEDEN**

#### 1. Föräldrabalk (1949:381) 10 juni 1949 [Children and Parents Code]

**Relevant wetsartikel:** **kapitel 1, 1§** stelt o.a. dat wanneer de moeder van een kind getrouwd is met een man, deze man als vader van dat kind wordt beschouwd (vaderschapsregel).

#### **Föräldrabalk (1949:381)**

##### **1 kap. Om faderskapet och moderskapet till barn**

1 § Är vid barns födelse modern gift med en man, ska denne anses som barnets far, om inte annat följer av 2 §. Detsamma gäller, om modern är änka och barnet föds inom sådan tid efter mannens död att barnet kan vara avlat dessförinnan. Lag (2009:254).

#### **4. JAPAN**

*\* Voorafgaande opmerking: het hieronder aangehaalde wetsartikel is het wetsartikel dat voorkomt in de uitspraak van het Hoogste Gerechtshof van Japan op 10 december 2013 (zie infra in bijlage b: rechtspraak)*

1. Burgerlijk Wetboek Japan [民法 Minpō, Act No. 89 of 1896; Engelse vertaling: Civil Code Japanese Law Translation by the Ministry of Justice on April 1, 2009]

**Relevant wetsartikel: art. 772**

2. 性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律 Sei Dōitsusei Shōgaisha no Seibetsu no Toriatsukai no Tokurei ni Kansuru Hōritsu, nr. 111 van 2003, in werking 16 juli 2004 [Engelse vertaling: Act on Special Cases in Handling Gender for People with Gender Identity, Law No. 111 of 2003 (Effective Jul. 16, 2004)– translation by Chiaki Ota].

**Relevant wetsartikel: art. 3, eerste lid, iv:** sterilisatievoorwaarde tot juridische geslachtsverandering.

**Civil Code Japanese Law Translation by the Ministry of Justice on April 1, 2009**

**Chapter Three. Parents and Children.**

Presumption of legitimacy

**Article 772.**

1. A child conceived by a wife during marriage shall be presumed to be the child of the husband.

2. A child, born two hundred days or more after the day on which the marriage was formed or born within three hundred days from the day on which the marriage was dissolved or annulled, shall be presumed to have been conceived during marriage.

Act on Special Cases in Handling Gender for People  
with Gender Identity Disorder (Japan) Law No. 111 of  
2003 (Effective Jul. 16, 2004) \*

*Translation by Chiaki Ota* \*\*

ARTICLE 1: PURPOSE

This Act provides the statutory handling of special cases for people with Gender Identity Disorder.

ARTICLE 2: DEFINITION

In this Act, “Gender Identity Disorder” means a person, despite his/her biological sex being clear, who continually maintains a psychological identity with an alternative gender (hereinafter, “alternative gender”), who holds the intention to physically and socially conform to an alternative gender, and who has been medically diagnosed in such respects by two or more physicians generally recognized as holding competent knowledge and experience necessary for the task.

ARTICLE 3: PROCEDURE TO CHANGE THE TREATMENT OF GENDER

1. The Family Courts are authorized to adjudicate a change in the handling of gender upon the application of a person with Gender Identity Disorder who fulfills the following requirements:

- i. The person is 20 years or older;
- ii. The person is not presently married;

---

\* Sei Dōitsusei Shōgaisha no Seibetsu no Toriatsukai no Tokurei ni Kansuru Hōritsu [Act on Special Cases in Handling Gender for People with Gender Identity Disorder], Law No. 111 of 2003 (Japan). This translation is not a translation of the entire Act. Although all of the articles are included in this translation, most of the supplemental provisions have not been included. The Asian-Pacific Law and Policy (“APLPJ”) editors commissioned this translation in order to complement APLPJ’s Volume 14, Issue 2 essay *Japan’s 2003 Gender Identity Disorder Act: The Sex Reassignment Surgery, No Marriage, and No Child Requirements as Perpetuations of Gender Norms in Japan*, written by Hiroyuki Taniguchi, Associate Professor at Takaoka University of Law in Japan. Professor Taniguchi presented this essay at APLPJ’s Spring 2012 symposium, *Rainbow Rising: Community, Solidarity, and Scholarship*.

\*\* Chiaki Ota is a J.D. candidate at Georgetown University Law Center and has a B.S. from Georgetown University School of Foreign Service. Special thanks to Mark Levin, Professor of Law at the William S. Richardson School of Law at the University of Hawai‘i at Mānoa, for his review and edit of this translation.

- iii. The person does not presently have a minor child;
- iv. The person does not have gonads or permanently lacks functioning gonads; and
- v. The person's physical form is endowed with genitalia that closely resemble the physical form of an alternative gender.

2. In making an application as provided for in the previous section, an applicant must submit medical certification indicating the applicant's status as a person diagnosed with Gender Identity Disorder as provided for in Article 2 above and other matters as may be provided for by Ordinance of the Ministry of Health, Labour, and Welfare, including but not limited to the progress or results of any medical treatments.

#### ARTICLE 4: STATUTORY HANDLING OF PEOPLE ADJUDICATED TO HAVE CHANGED THEIR GENDER

1. People who are adjudicated to have changed their gender, except as may be specifically provided otherwise in the laws, are regarded as having changed to an alternative gender in the application of the Civil Code (Law No. 89 of 1896) and all other laws and regulations.

2. Except as may be specifically provided otherwise in the laws, the provisions in the previous section shall not affect personal status and/or any rights and obligations arising prior to the adjudication of having changed one's gender.

#### ARTICLE 5: APPLICATION OF DOMESTIC RELATIONS TRIAL ACT

In the application of the Domestic Relations Trial Act (Law No. 152 of 1947), the adjudication of a person's change in gender is regarded as a listed matter included in Article 9, Section 1 thereof.

#### SUPPLEMENTAL PROVISION (EXCERPTED)

##### *Effective Date*

This law will come into effect one year after the date of its promulgation (July 16, 2004).

## **5. NEDERLAND**

### **1. Artikel 1:28c Nieuw Burgerlijk Wetboek Nederland**

#### **Burgerlijk Wetboek**

#### **Boek 1. Personen- en familierecht**

#### **Titel 4. Burgerlijke stand**

#### **Afdeling 13. Wijziging van de vermelding van het geslacht in de akte van geboorte**

#### **Artikel 1: 28c**

##### **1.**

De wijziging van de vermelding van het geslacht in de akte van geboorte heeft haar gevolgen, die uit dit boek voortvloeien, vanaf de dag waarop de ambtenaar van de burgerlijke stand aan de akte van geboorte een latere vermelding van wijziging van het geslacht toevoegt. Dit tijdstip geldt eveneens voor de wijziging van de voornamen, bedoeld in artikel 28b, tweede lid.

##### **2.**

De wijziging van de vermelding van het geslacht laat de op het in het eerste lid genoemde tijdstip bestaande familierechtelijke betrekkingen en de daaruit voortvloeiende op dit boek gegronde rechten, bevoegdheden en verplichtingen onverlet.

##### **3.**

Indien de betrokkene na de wijziging van de vermelding van het geslacht een kind baart, wordt voor de toepassing van titel 11 en hetgeen daaruit voortvloeit uitgegaan van het geslacht dat deze voor de wijziging had. In geval van adoptie van een kind op verzoek van degene die dit na de wijziging van de vermelding van het geslacht heeft verwekt of heeft ingestemd met een daad die de verwekking van het kind met eigen zaad tot gevolg heeft gehad, en het kind is of wordt geboren binnen de relatie van de adoptant en de ouder, is de maatstaf van het vierde lid van artikel 227 van toepassing.

## 2. Artikel 1:198 Nieuw Burgerlijk Wetboek Nederland

### **Burgerlijk Wetboek**

### **Boek 1. Personen- en familierecht**

### **Titel 11. Afstamming**

### **Afdeling 1. Algemeen**

#### **Artikel 1: 198**

##### **1.**

Moeder van een kind is de vrouw:

a. uit wie het kind is geboren;

b. die op het tijdstip van de geboorte van het kind is gehuwd of door een geregistreerd partnerschap is verbonden met de vrouw uit wie het kind is geboren, indien dit kind is verwekt door kunstmatige donorbevruchting als bedoeld in artikel 1, onder c, sub 1, van de Wet donorgegevens kunstmatige bevruchting en een door de stichting, bedoeld in die wet, ter bevestiging hiervan afgegeven verklaring is overgelegd, **waaruit blijkt dat de identiteit van de donor aan de vrouw bij wie de kunstmatige donorbevruchting heeft plaatsgevonden onbekend is**, tenzij de laatste zin van dit onderdeel of de eerste zin van artikel 199, onder b, geldt. De verklaring dient bij de aangifte van de geboorte te worden overgelegd aan de ambtenaar van de burgerlijke stand en werkt terug tot aan de geboorte van het kind. Indien het huwelijk of geregistreerd partnerschap na de kunstmatige donorbevruchting en voor de geboorte van het kind is ontbonden door de dood van de echtgenote of geregistreerde partner van de vrouw uit wie het kind is geboren, is de overleden echtgenote of geregistreerde partner eveneens moeder van het kind als de voornoemde verklaring wordt overgelegd bij de aangifte van de geboorte van het kind, zelfs indien de vrouw uit wie het kind is geboren was hertrouwd of een nieuw partnerschap had laten registreren;

c. die het kind heeft erkend;

d. wier ouderschap gerechtelijk is vastgesteld; of

e. die het kind heeft geadopteerd.



## 2.

De vrouw uit wie het kind is geboren kan, indien zij op het tijdstip van de kunstmatige donorbevruchting was gescheiden van tafel en bed of zij en haar echtgenote of geregistreerde partner sedert dat tijdstip gescheiden hebben geleefd, binnen een jaar na de geboorte van het kind ten overstaan van de ambtenaar van de burgerlijke stand verklaren dat haar overleden echtgenote of geregistreerde partner niet de moeder is van het kind, bedoeld in het eerste lid, onder b, van welke verklaring een akte wordt opgemaakt; was de vrouw uit wie het kind is geboren op het tijdstip van de geboorte hertrouwd of had zij een nieuw partnerschap laten registreren dan is in dat geval de huidige echtgenoot of geregistreerd partner de ouder van het kind.

### 3. Artikel 1: 199 Nieuw Burgerlijk Wetboek Nederland

#### **Burgerlijk Wetboek**

#### **Boek 1. Personen- en familierecht**

#### **Titel 11. Afstamming**

#### **Afdeling 1. Algemeen**

#### **Artikel 1: 199**

Vader van een kind is de man:

**a.** die op het tijdstip van de geboorte van het kind met de vrouw uit wie het kind is geboren, is gehuwd of een geregistreerd partnerschap is aangegaan, tenzij onderdeel b of de slotzin van artikel 198, eerste lid, onder b, geldt;

**b.** wiens huwelijk of geregistreerd partnerschap met de vrouw uit wie het kind is geboren, binnen 306 dagen voor de geboorte van het kind door zijn dood is ontbonden, zelfs indien de moeder was hertrouwd of een nieuw partnerschap had laten registreren; indien echter de vrouw sedert de 306de dag voor de geboorte van het kind was gescheiden van tafel en bed of zij en haar echtgenoot of geregistreerde partner sedert dat tijdstip gescheiden hebben geleefd, kan de vrouw binnen een jaar na de geboorte van het kind ten overstaan van de ambtenaar van de burgerlijke stand verklaren dat haar overleden echtgenoot of geregistreerde partner niet de vader is van het kind, van welke verklaring een akte wordt opgemaakt;

was de moeder op het tijdstip van de geboorte hertrouwd of had zij een nieuw partnerschap laten registreren dan is in dat geval de huidige echtgenoot of geregistreerde partner de vader of, in het geval, genoemd in artikel 198, eerste lid, onder b, de huidige echtgenote of geregistreerde partner de moeder van het kind;

c. die het kind heeft erkend;

d. wiens vaderschap gerechtelijk is vastgesteld; of

e. die het kind heeft geadopteerd.

#### 4. Artikel 1: 204(3) Nieuw Burgerlijk Wetboek Nederland

### **Burgerlijk Wetboek**

### **Boek 1. Personen- en**

### **familierecht Titel 11.**

### **Afstamming**

### **Afdeling 3. Erkenning**

#### **Artikel 1: 204**

3.

De toestemming van de moeder wier kind de leeftijd van zestien jaren nog niet heeft bereikt, dan wel de toestemming van het kind van twaalf jaren of ouder, kan op verzoek van de persoon die het kind wil erkennen, door de toestemming van de rechtbank worden vervangen, tenzij dit de belangen van de moeder bij een ongestoorde verhouding met het kind schaadt of een evenwichtige sociaalpsychologische en emotionele ontwikkeling van het kind in het gedrang komt, mits deze persoon:

a. de verwekker van het kind is; of

b. de biologische vader van het kind, die niet de verwekker is en in een nauwe persoonlijke betrekking staat tot het kind.

## BIJLAGE B: RECHTSPRAAK

\* *Voorafgaande opmerking: in de vertaalde documenten werden markeringen aangebracht om de relevantie van de uitspraken aan te tonen.*

### **1. DUITSLAND**

#### **OVERZICHT**

1. Oberlandesgericht Köln 30 november 2009, nr. 16 Wx 94/09.

Beslissing waarbij een transvrouw moest worden geregistreerd als de vader van een kind geboren na de juridische geslachtsverandering, onder haar voormalige mannelijke naam. Het kind was verwekt met de van voor de juridische geslachtsverandering ingevroren zaadcellen van de transvrouw.

a). Originele beslissing:

b). Engelse vertaling

2. Kammergericht Berlin (DE) 30 oktober 2014, nr. 1 W 48/14.

Beslissing waarbij een transman moest worden geregistreerd als de moeder van een kind dat hij zelf had gebaard na de juridische geslachtsverandering, onder zijn voormalige vrouwelijke naam.

a). Originele beslissing

b). Nederlandse vertaling

Datum: 30.11.2009  
Gericht: Oberlandesgericht Köln  
Spruchkörper: 16. Zivilsenat  
Entscheidungsart: Beschluss  
Aktenzeichen: 16 Wx 94/09

---

Vorinstanz: Landgericht Köln, 1 T 186/09

---

Tenor: Die sofortige weitere Beschwerde des Beteiligten zu 5. gegen den Beschluss der 1. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom 16.06.2009 - 1 T 186/09 - wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass die Beteiligte zu 2. aufgrund der am 21.01.2009 vor dem Jugendamt der Stadt L. abgegebenen Vaterschaftsanerkenntnisse den Geburtseinträgen XX1/2007 und XX2/2007 als Vater mit dem Vornamen beizuschreiben ist, der vor der Rechtskraft der Entscheidung des Amtsgerichts L. vom 19.03.1998 - 378 III 149/95 - maßgebend war.

---

### Gründe

I.

Die Beteiligten zu 1. und 2. leben in einer gleichgeschlechtlichen Lebenspartnerschaft und sind die leiblichen Eltern der am 02.01.2007 geborenen Beteiligten zu 3. und 4., in deren Geburtsanzeigen sich keine Angaben über den Vater befinden.

Die Beteiligte zu 2. war am 09.05.1969 männlichen Geschlechts zur Welt gekommen und hatte den Vornamen D. erhalten. Nach Durchführung einer geschlechtsangleichenden Operation am 30.01.1997 wurde mit Beschluss des Amtsgerichts L. vom 19.03.1998 – 378 III 149/95 – der Vorname der Beteiligten zu 2. in E. geändert und es wurde festgestellt, dass die Beteiligte zu 2. als dem weiblichen Geschlecht zugehörig anzusehen ist. Zuvor hatte die Beteiligte zu 2. am 06.04.1995 in einer Samenbank ein Spermadepot anlegen lassen. Mit Hilfe dieses Spermias unterzog sich die Beteiligte zu 1. im April 2006 in einer belgischen Klinik einer künstlichen Befruchtung und brachte am 02.01.2007 Zwillinge, die Beteiligten zu 3. und 4., zur Welt. Die Beteiligten zu 1. und 2. begründeten sodann am 09.05.2008 vor dem Standesamt L. eine gleichgeschlechtliche Lebenspartnerschaft und die Beteiligte zu 2. erkannte am 21.01.2009 vor dem Jugendamt – mit Zustimmung der Beteiligten zu 1. – die Vaterschaft zu den Beteiligten zu 3. und 4. an.

Das Standesamt L. hat Zweifel, ob das von der Beteiligten zu 2. abgegebene Vaterschaftsanerkennnis wirksam ist, weil die Beteiligte zu 2. zum Zeitpunkt der

Abgabe des Anerkenntnisses bereits weiblichen Geschlechts gewesen ist. Es hat den Sachverhalt über den Beteiligten zu 5. (Standesamtsaufsicht) dem Amtsgericht L. zur Entscheidung vorgelegt.

Mit Beschluss vom 28.05.2009 hat das Amtsgericht das Standesamt Köln angewiesen, die Beteiligte zu 2. aufgrund der Vaterschaftsanerkenntnisse den Geburtseinträgen der Zwillinge als Vater beizuschreiben.

Die gegen diese Entscheidung gerichtete sofortige Beschwerde des Beteiligten zu 5. hat das Landgericht Köln mit Beschluss vom 16.06.2009 zurückgewiesen. Gegen diesen Beschluss richtet sich die sofortige weitere Beschwerde des Beteiligten zu 5., mit der er eine obergerichtliche Klärung der Rechtslage erstrebt.

II.

Die sofortige weitere Beschwerde ist zulässig (§§ 51 Abs.1, 53 Abs.1 PStG, i. d. bis zum 31.08.2009 geltenden Fassung, §§ 27, 29 FGG). Als Aufsichtsbehörde des Standesbeamten kann der Beteiligte zu 5. Rechtsmittel ohne Rücksicht darauf einlegen, ob er beschwert ist (§ 53 Abs. 2 PStG i. d. bis zum 31.08.2009 geltenden Fassung).

Das Rechtsmittel hat in der Sache aber nur insoweit Erfolg, als die Beteiligte zu 2. aufgrund der Vaterschaftsanerkenntnisse den Geburtseinträgen der Beteiligten zu 3. und 4. als Vater mit dem Vornamen beizuschreiben ist, der vor der Rechtskraft der Entscheidung über ihre geänderte Geschlechtszugehörigkeit maßgebend war.

Nur mit dieser Maßgabe hält die Entscheidung des Landgerichts der rechtlichen Überprüfung stand (§§ 27 FGG, 546 ZPO).

Gegenstand des Verfahrens ist aufgrund der Zweifelsvorlage des Beteiligten zu 5. (§ 49 Abs. 2 PStG i. d. bis zum 31.08.2009 geltenden Fassung) die Frage, ob die Beteiligte zu 2. im Wege der Folgebeurkundung als Vater der Zwillinge deren Geburtseinträgen beizuschreiben ist.

Nach § 5 Abs.1 iVm § 27 Abs.1 PStG (i.d. bis zum 31.08.2009 geltenden Fassung) hat das Standesamt die Folgebeurkundung vorzunehmen, wenn die Vaterschaft nach der Beurkundung der Geburt anerkannt oder gerichtlich festgestellt wurde.

Der Senat ist mit den Vorinstanzen der Rechtsauffassung, dass die Vaterschaftsanerkenntnisse der Beteiligten zu 2. wirksam sind und sie deshalb nach § 1592 Nr. 2 BGB auch rechtlich als Vater der Zwillinge anzusehen ist.

Nach § 1598 Abs. 1 BGB ist die Anerkennung der Vaterschaft nur dann unwirksam, wenn sie den Erfordernissen der §§ 1592 ff. BGB nicht genügt, wobei die Prüfung, ob die Vaterschaftsanerkennung wirksam erklärt ist, im Verantwortungsbereich des Standesbeamten liegt, der das Geburtenbuch führt.

Die Erklärung der Beteiligten zu 2. wurde höchstpersönlich abgegeben (§ 1596 Abs. 4 BGB) und wirksam öffentlich beurkundet (§ 1597 Abs. 1 BGB). Diesem Formerfordernis entspricht auch die Zustimmungserklärung der Beteiligten zu 1. gemäß § 1595 Abs. 1 BGB.

Dass die Beteiligte zu 2. zum Zeitpunkt der Anerkennung nicht mehr männlichen Geschlechts gewesen ist, steht der Wirksamkeit der Anerkennung der Vaterschaft nicht entgegen.

Zwar kann gemäß § 1592 Abs. 1 Nr. 2 BGB die Anerkennung nur von einem Mann abgegeben werden und gemäß § 10 TSG (Transsexuellengesetz) richten sich von der Rechtskraft der Entscheidung über die Geschlechtsumwandlung an die vom Geschlecht der Beteiligten zu 2. abhängigen Rechte und Pflichten nach ihrem neuen Geschlecht. Dies gilt aber nur, soweit durch Gesetz nichts anderes bestimmt ist. Eine derartige anderweitige Bestimmung enthält § 11 TSG. Nach dieser Vorschrift lässt die Entscheidung, dass die Beteiligte zu 2. als dem weiblichen Geschlecht zugehörig anzusehen ist, das Rechtsverhältnis zwischen ihr und ihren Kindern unberührt. Diese Regelung erfasst nicht nur im Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung nach § 8 TSG bereits geborene oder gezeugte Kinder, sondern auch solche, die später zur Welt gekommen sind. Dies ergeben Wortlaut sowie Sinn und Zweck des Gesetzes. Die Gesetzesmaterialien – BT-Drs 8/2947 Seite 1654 ff. – zeigen, dass der Gesetzgeber alle Kinder erfasst haben wollte: Nach dem Regierungsentwurf waren von § 11 zunächst nur die leiblichen Kinder erfasst, die vor Rechtskraft der Entscheidung über die Geschlechtsumwandlung bereits "empfangen" waren (BT-Drs 8/2947 Seite 6). Zur Begründung wurde angeführt, dass die berechtigten Interessen der Kinder des Betroffenen auf jeden Fall zu wahren seien. Dazu gehöre insbesondere, dass der Status des Transsexuellen als Vater (bzw. als Mutter) auf jeden Fall unberührt bleiben solle, so z.B. für den Unterhalt, das Erbrecht, die Vaterschaftsfeststellung, die Ehelichkeitsanfechtung; dies solle auch dann gelten, wenn das Kind erst nach der Änderung der Geschlechtszugehörigkeit des Vaters geboren oder die Vaterschaft später festgestellt werde (BT-Drs 8/2947 Seite 16 unter 3.11). In seiner Stellungnahme hierzu erhob der Bundesrat Bedenken (BT-Drs 8/2947 Seite 23 unter 10.). Er regte an, das in § 11 geregelte Eltern-Kind-Verhältnis uneingeschränkt auf leibliche Kinder der Betroffenen zu beziehen. Zur Begründung wurde ausgeführt, dass es nach bisherigen Erfahrungen nicht ausgeschlossen sei, dass Personen, die als fortpflanzungsunfähig galten, noch Kinder zeugen oder empfangen könnten. Diesen Kindern könne nicht die Möglichkeit genommen werden, ihre Abstammung feststellen zu lassen. Diesem Vorschlag des Bundesrates stimmte die Bundesregierung sodann zu (BT-Drs 8/2947 Seite 27 zu 10.).

Es entspricht mithin dem klar erkennbaren Willen des Gesetzgebers, dass allen leiblichen Kindern der Betroffenen der Schutz des § 11 TSG gebührt. Von § 11 TSG erfasst ist deshalb auch das Rechtsverhältnis der Beteiligten zu 2. zu den Beteiligten zu 3. und 4.. Dass die von den Beteiligten zu 1. und 2. gewählte Form der Insemination nach den Regeln deutschen ärztlichen Standesrechts nicht erlaubt ist (vgl. Richtlinie zur Durchführung der assistierten Reproduktion vom 18.11.2006, Ziffer 3.1), steht dem nicht entgegen. Der Anspruch eines jeden Kindes auf Kenntnis seiner Abstammung ist grundgesetzlich geschützt und wird nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts aus Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG hergeleitet (BVerfGE 90, 253 ff.). Für alle Kinder gilt gleichermaßen, dass die Kenntnis der Herkunft wichtige Anknüpfungspunkte für das Verständnis des familiären Zusammenhangs und für die Entwicklung der eigenen Persönlichkeit geben kann und dass die Unmöglichkeit, die eigene Abstammung zu klären, den Einzelnen erheblich belasten und verunsichern kann. Insbesondere ist für die Entwicklung eines jeden Kindes neben seiner Abstammung das Wissen und die Gewissheit von maßgeblicher Bedeutung, zu wem es gehört, welcher Familie es zugeordnet ist, wer als Vater oder Mutter Verantwortung für es trägt (BVerfG FamRZ 2003, 816 ff., 819) und ihm zum Unterhalt verpflichtet ist.

Die Regelung des Eltern-Kind-Verhältnisses in § 11 TSG führt deshalb dazu, dass die Beteiligte zu 2. wirksam die Vaterschaft nach § 1592 Nr. 2 BGB anerkennen konnte.

Demzufolge ist sie als Vater in dem Geburtsregister beizuschreiben, allerdings mit dem

Vornamen, der vor der Änderung ihrer Geschlechtszugehörigkeit maßgebend war. Dies folgt aus den §§ 10 Abs. 2, 5 Abs. 3 TSG. Diese Regelungen sowie die allgemein für die Ausstellung von Personenstandsurkunden geltenden Vorschriften stellen sicher, dass bei der Ausstellung von Geburtsurkunden für Kinder der Betroffenen die Eltern mit den ihrem Geschlecht entsprechenden Vornamen angegeben werden. Auch die Regelungen der §§ 10 Abs. 2, 5 Abs. 3 TSG dienen den berechtigten Interessen der Kinder und letztendlich auch denjenigen der Beteiligten zu 2.. Denn die Eintragung in der Geburtsurkunde soll bei Dritten keinen Anlass zu Spekulationen geben und der Gefahr einer Offenlegung der Transsexualität eines Elternteils vorbeugen.

Eine Kostenentscheidung ist nicht veranlasst.



**Vertaling door Max Winterhalder: Oberlandesgericht Köln, 16 Wx 94/09 Decision:**

**Party 2 (male to female transsexual) is allowed to be registered as the father of parties 3 and 4, but only with the name she had before she was declared female by the court in 1998.**

Reasons:

I. Parties 1 and 2 live in a same-sex union and are the parents of parties 3 and 4. 2 was born in 1969 male. After a sex reassignment surgery in 1997 she was declared female by the court in 1998. Before, 2 gave sperm to a sperm bank. With these seeds, 1 conducted an in vitro fertilization in 2006 and in 2007 3 and 4 were born as twins. Afterwards 1 and 2 entered into a same-sex union and 2 declared to be the father of 3 and 4.

The question therefore is, whether 2 could be the father of 3 and 4, although she was already female when she declared to be the father of 3 and 4.

II. 2 effectively declared to be the father of the twins and therefore is by law the father. All formal requirements have been fulfilled. Under § 1598 section 1 the declaration of fatherhood is only invalid, if it doesn't meet the requirements of §§ 1592 and following BGB. That 2 was female when she declared fatherhood is not inconsistent with §§ 1592 and following BGB. **Under § 11 Transsexuellengesetz the judicial decision that 2 is female does not affect her relationship to her children. This does not only apply to children who are already born, but also to children that will be born in the future.**

One reason for this is the explicit intention by the legislator. In the materials published with the passage of the Transsexuellengesetz it says, that the change of sex shall not affect the legal relation of the person to his children, in order to be able to offer the child a person in charge of alimentation, heritage and fatherhood. But as there are known cases where persons, who were declared incapable of propagation, still gave birth to or fathered children, this shall also apply to children who are not yet born at the time of the change of sex.



The second reason is that under Art. 2 section 1, 1 section 1 Grundgesetz the right of every child to know its origin is protected. This has also been decided by the Federal Constitutional Court. For every child it is of high importance for the development of its personality to know, where it comes from, who is its family and who is in charge of it. Therefore, it is not inconsistent with §§ 1592 and following BGB that 2 was already female when she declared to be the father of 3 and 4. However, she can only be registered with her male name as the father, because under §§ 10 section 2 and 5 section 3 Transsexuellengesetz the parents of children shall only be registered with the name appropriate with their sex. There shall be no danger that third parties get to know the transsexuality of one of the parents.

## **Informationen zur Entscheidung:**

**Rechtssatz:** BGB § 1591, § 1626a Abs. 3; PStG § 21 Abs. 1 Nr. 4; PStV § 11, § 19 i.V.m. Anlage 1 Nrn 1201 ff. und Anlage 4; TSG § 5 Abs. 3, § 7 Abs. 1 Nr. 1, § 10, § 11 S. 1

Ein Frau-zu-Mann Transsexueller, der nach der Änderung seines personenstandsrechtlichen Geschlechts ein Kind empfangen und geboren hat, ist in das Geburtenregister als Mutter des Kindes mit seinen (früheren) weiblichen Vornamen einzutragen.

Kammergericht, 1. Zivilsenat  
Beschluss vom 30. Oktober 2014  
- 1 W 48/14 -



# Kammergericht

## Beschluss

Geschäftsnummer: 1 W 48/14  
71 III 254/13 Amtsgericht Schöneberg

In der Personenstandssache

betreffend die Beurkundung einer Geburt im Geburtenregister des Standesamts ■■■■ von Berlin –  
Vorgang Nr. ■■■■

Beteiligte:

■(männliche Vornamen)■ ■■■■,  
■■■■,

■■■■ ■■■■,  
vertreten durch den Beteiligten zu 1),  
■■■■,

Standesamt ■■■■ von Berlin,  
■■■■,

Senatsverwaltung für Inneres und Sport,  
Klosterstraße 47, 10179 Berlin,

- Verfahrensbevollmächtigte zu 1) und 2):  
Rechtsanwältin ■■■■,  
■■■■,-

hat der 1. Zivilsenat des Kammergerichts auf die Beschwerde der Beteiligten zu 1) und 2) vom 20.  
Januar 2014 gegen den Beschluss des Amtsgerichts Schöneberg vom 13. Dezember 2013 durch  
den Richter am Kammergericht ■■■■ und die Richterinnen am Kammergericht ■■■■ und ■■■■  
■■■■ am 30. Oktober 2014 beschlossen:

AVRI

Die Beschwerde wird nach einem Wert von 5.000 € zurückgewiesen.

Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.

### Gründe:

#### I.

Die Geburt des Beteiligten zu 1) wurde im Register Nr. ■■■/1982 des Standesamts ■■■ wie folgt beurkundet: ■(weibliche Vornamen)■ ■■■, weiblichen Geschlechts, ist am ■■■ 1982 ... geboren. Am ■■■ 2008 schloss der Beteiligte zu 1) die Ehe mit einem Mann. Mit Beschluss des Amtsgerichts Schöneberg - ■■■ - vom ■■■ 2010, rechtskräftig seit dem ■■■ 2010, wurden die Vornamen des Beteiligten zu 1) in ■(männliche Vornamen)■ geändert. Mit seit dem ■■■ 2011 rechtskräftigem Beschluss des Amtsgerichts Schöneberg - ■■■ - vom ■■■ 2011 wurde festgestellt, dass der Beteiligte zu 1) als dem männlichen Geschlecht zugehörig anzusehen ist. Mit sogleich rechtskräftigem Beschluss des Amtsgerichts Tempelhof-Kreuzberg - ■■■ - vom ■■ Februar 2013 wurde seine Ehe geschieden. Am ■■ März 2013 gebar der Beteiligte zu 1) ein Kind männlichen Geschlechts, dem er die Vornamen ■■■ erteilt – den Beteiligten zu 2).

Der Beteiligte zu 1) macht geltend, er habe nach Zuerkennung des männlichen Geschlechts die Hormone abgesetzt, wodurch er wieder fruchtbar geworden sei. Das Kind sei durch Samenspende ("Bechermethode") entstanden. Er habe mit dem Spender vereinbart, dass dieser nicht rechtlicher Vater des Kindes werde.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und der Rechtsansichten der Beteiligten wird auf die Akten nebst standesamtlicher Sammelakten Bezug genommen.

#### II.

Die Beschwerde ist zulässig (§§ 58 ff. FamFG i.V.m. § 51 Abs. 1 S. 1 PStG), jedoch nicht begründet. Das Amtsgericht hat das Standesamt zu Recht gemäß § 49 PStG angewiesen, die Geburt des Beteiligten zu 2) mit dem Beteiligten zu 1) als Mutter (§ 21 Abs. 1 Nr. 4 PStG, §§ 11, 19 PStV i.V.m. Anlage 1 Nrn 1201 ff. und Anlage 4) unter dem Namen ■(weibliche Vornamen)■ ■■■ zu beurkunden.

Dabei kann offen bleiben, ob der Beteiligte zu 1) die durch Beschluss vom ■■■■ 2010 geänderten Vornamen mit der Geburt des Beteiligten zu 2) auch im Verhältnis zur Allgemeinheit verloren hat, weil die Entscheidung gemäß § 7 Abs. 1 Nr. 1 TSG unwirksam geworden ist. Das dürfte zu verneinen sein. Nach der gesetzlichen Systematik dürfte eine teleologische Reduktion dahin geboten sein, dass § 7 Abs. 1 Nr. 1 TSG nur zur Anwendung kommt, solange eine (isolierte) Namensänderung ohne Änderung des Geschlechts nach §§ 8 ff. TSG gegeben ist. Die Folgen einer Änderung des personenstandsrechtlichen Geschlechts dürften in §§ 10 ff. TSG umfassend geregelt sein, unabhängig davon, ob der Vorname gleichzeitig (§§ 8 Abs. 2, 9 Abs. 3 S. 2 TSG) oder bereits zuvor auf Grund von § 1 TSG geändert worden ist.

Jedenfalls sind bei dem Beteiligten zu 1) in dem Geburtseintrag seines leiblichen Kindes gemäß § 5 Abs. 3 TSG (i.V.m. § 10 Abs. 2 TSG) die Vornamen anzugeben, die vor der Namensänderung maßgebend waren. Der Beteiligte zu 1) ist zudem gemäß § 11 S. 1 TSG als Mutter und nicht als Vater des Beteiligten zu 2) zu bezeichnen. Der Beteiligte zu 1) ist im Verhältnis zu seinen Kindern weiterhin als Frau anzusehen – da er den Beteiligten zu 2) geboren hat, als dessen Mutter, § 1591 BGB.

Entgegen der Ansicht der Beschwerde erfasst § 11 TSG auch leibliche Kinder, die erst nach der Feststellung über die Zugehörigkeit des Elternteils zu einem anderen Geschlecht geboren wurden. Wie bereits das Oberlandesgericht Köln (StAZ 2010, 45 f.) ausführlich dargelegt hat, ergibt sich das aus dem Wortlaut, dem Sinn und Zweck sowie der Entstehungsgeschichte der Vorschrift. Der Gesetzgeber hat die – selbst unter Berücksichtigung von § 8 Abs. 1 Nr. 3 und 4 TSG gegebene – Möglichkeit bedacht, der Betroffene könne nach der Entscheidung über die Änderung seines Geschlechts noch Kinder zeugen oder empfangen, und die wortgetreue Anwendung des § 11 TSG auf diese Fälle entspricht dem gesetzgeberischen Ziel. Der Gesetzesentwurf sah für § 5 Abs. 3 zunächst die Formulierung vor "In dem Geburtseintrag des Kindes des Antragstellers, *das bis zum Ablauf von dreihundertzwei Tagen nach der Rechtskraft der Entscheidung über die Änderung der Vornamen des Antragstellers geboren ist, ...*" und für § 11 S. 1 "... zwischen dem Antragsteller und seinen Kindern unberührt, *soweit die Kinder vor Rechtskraft der Entscheidung empfangen ... worden sind ...*" (BT-Drucks. 8/2947 S. 5 f.). Der Gesetzgeber hat nach Änderungsvorschlägen die in Kraft getretene Fassung des Transsexuellengesetzes gewählt, weil der Status des Betroffenen als Vater oder Mutter (u.a. für die Vaterschaftsfeststellung) in allen Fällen unberührt bleiben sollte (vgl. BT-Drucks. 8/2947 S. 16) und nicht ausgeschlossen sei, dass als fortpflanzungsunfähig geltende Personen noch Kinder zeugen oder empfangen könnten (BT-Drucks. 8/2947 S. 23); das Bedürfnis für einen (unbeschränkten) Rückgriff auf das zuvor bestehende Geschlecht treffe (nur) bei der leiblichen Abstammung zu (BT-Drucks. 8/2947 S. 27). Darüber hinaus gibt es auch keinen

Grund, der eine unterschiedliche Behandlung von leiblichen Kindern des Betroffenen je nach dem Zeitpunkt ihrer Geburt rechtfertigen könnte.

Die Rechtsprechung ist an das Gesetz gebunden, Art. 20 Abs. 3 GG. Die verfassungsrechtliche Normenkontrolle obliegt gemäß dem Verwerfungsmonopol allein den Verfassungsgerichten. Das Bundesverfassungsgericht hat § 5 Abs. 3 TSG (i.V.m. § 10 Abs. 2 TSG) und § 11 TSG – in der vom Oberlandesgericht Köln (a.a.O.) gefundenen und auch vom Senat vertretenen Auslegung – nicht beanstandet, sondern im Gegenteil zur Begründung der Verfassungswidrigkeit von § 8 Abs. 1 Nr. 3 und 4 TSG herangezogen. Damit sei sichergestellt, dass den betroffenen Kindern trotz der rechtlichen Geschlechtsänderung eines Elternteils rechtlich immer ein Vater und eine Mutter zugewiesen bleiben bzw. werden (BVerfG, NJW 2011, 909, 913). Auch die Voraussetzungen für eine Vorlage gemäß Art. 100 Abs. 1 GG sind nicht gegeben, da der Senat §§ 5 Abs. 3, 10 Abs. 2 TSG und § 11 S. 1 TSG nicht für verfassungswidrig hält.

Das allgemeine Persönlichkeitsrecht (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG) des Beteiligten zu 1) ist nicht verletzt. Die allgemeinen Folgen einer Geschlechtsänderung (§ 10 Abs. 1 TSG) sind im Hinblick auf die Ordnungsfunktion des Personenstandsrechts und die Grundrechte der Kinder eingeschränkt. Der Gesetzgeber verfolgt ein berechtigtes Anliegen, wenn er ausschließen will, dass rechtlich dem männlichen Geschlecht zugehörige Personen Kinder gebären oder rechtlich dem weiblichen Geschlecht zugehörige Personen Kinder zeugen, weil dies dem Geschlechtsverständnis widerspräche und weitreichende Folgen für die Rechtsordnung hätte (BVerfG, a.a.O.). Nachdem das Bundesverfassungsgericht § 8 Abs. 1 Nr. 3 und 4 TSG für nicht anwendbar erklärt hat, wird dies (nur noch) im Verhältnis zu den Kindern durch § 11 TSG bewirkt: Es ist den Betroffenen zumutbar, wenn Kinder ihren biologischen Eltern auch rechtlich so zugewiesen werden, dass ihre Abstammung nicht im Widerspruch zu ihrer biologischen Zeugung auf zwei rechtliche Mütter oder Väter zurückgeführt wird (vgl. BVerfG, a.a.O.).

Andernfalls ließe sich auch gar nicht feststellen, dass der Beteiligte zu 2) von dem Beteiligten zu 1) abstammt. Soweit die Beschwerde meint, es bestehe kein Zweifel an der Elternschaft des Beteiligten zu 1), kann das gemäß § 1592 BGB nur gelten, wenn er als Frau geboren hat. Die Voraussetzungen und Folgen von Mutterschaft und Vaterschaft unterscheiden sich erheblich. Für die Mutterschaft des Beteiligten zu 1) ist es irrelevant, ob der Beteiligte zu 2) genetisch von ihm abstammt. Auch im Fall der (unzulässigen) Übertragung einer fremden Eizelle wäre der Beteiligte zu 1) seine Mutter. Nur als solche steht ihm die elterliche Sorge zu (§ 1626a Abs. 3 BGB), aus der auch das Recht zur Namensbestimmung folgt. Die Voraussetzungen einer rechtlichen Vaterschaft des Beteiligten zu 1) nach §§ 1592 ff. BGB liegen – unabhängig von seinem Geschlecht – nicht vor. Eine Zuordnung des Beteiligten zu 1) als Vater würde zudem in die Rechte des Beteiligten zu

2) aus Art. 1 Abs. 1, 2 Abs. 1, 6 Abs. 1 GG eingreifen. Abgesehen von einer hier nicht in Rede stehenden Annahme als Kind (§§ 1741 ff. BGB, § 9 Abs. 7 LPartG), kann ein Kind – auch rechtlich – nicht gleichzeitig zwei Väter haben. Wäre die am ■■■■ 2008 geschlossene Ehe erst nach der Geburt des Beteiligten zu 2) geschieden worden, wäre der Ehemann des Beteiligten zu 1) gemäß § 1592 Nr. 1 BGB sein Vater. Die Anerkennung oder gerichtliche Feststellung der Vaterschaft eines Dritten (§§ 1592 Nr. 2 und 3, 1594, 1595, 1600d BGB) wäre bei einer rechtlichen Vaterschaft des Beteiligten zu 1) ausgeschlossen. Entgegen der Meinung der Beschwerde gibt es auch einen Mann, der Vater des Beteiligten zu 2) i.S.v. § 1600d Abs. 1 BGB ist. Für die Feststellung kommt es nicht auf die Art der Samenübertragung, sondern auf die genetische Abstammung an. Absprachen zwischen dem Beteiligten zu 1) und dem Samenspender haben gegenüber dem Beteiligten zu 2) keine Wirkung.

Es ist nicht geboten, den Beteiligten zu 1) als Vater anzusehen und die für die Mutter geltenden Vorschriften entsprechend auf ihn anzuwenden. Für eine Analogie fehlt es bereits an einer Gesetzeslücke; der hier vorliegende Fall ist mit § 11 S. 1 TSG geregelt. Zudem müsste der Beteiligte zu 1) für eine entsprechende Anwendung von §§ 1591, 1626a Abs. 3 BGB u.ä. ebenfalls offenbaren, dass seine rechtliche Geschlechtszuordnung nicht seinem biologischen Geschlecht entspricht. Das wäre aus dem begehrten Geburtseintrag aber nicht erkennbar, wodurch dem Beteiligten zu 2) zu einem späteren Zeitpunkt Informationen über seine Abstammung vorenthalten werden könnten (§§ 54, 55, 59 PStG).

Art. 3 Abs. 1 und 3 GG erfordert nicht, den Beteiligten zu 1) unter seinen männlichen Vornamen als Vater des Beteiligten zu 2) in das Geburtenregister einzutragen. Der Beteiligte zu 1) unterscheidet sich von anderen Personen, die rechtlich dem männlichen Geschlecht zugeordnet sind, durch seine Fähigkeit, ein Kind zu empfangen und zu gebären. Dieser Umstand erlaubt eine Differenzierung bei der Zuweisung der Elternschaft.

Ein Verstoß gegen Art. 8 und 14 EMRK ist nicht ersichtlich.

Zur weiteren Begründung wird auf die zutreffenden Ausführungen des Amtsgerichts verwiesen. Soweit es dort heißt, die Transsexualität des Beteiligten zu 1) liege in seinem Bereich, ist das nicht als Schuldzuweisung zu verstehen. Es soll nur ausgedrückt werden, dass das Interesse des Beteiligten zu 1), sein biologisches Geschlecht nicht zu offenbaren, hinter den Interessen seines Kindes und der Allgemeinheit zurückstehen muss.

Die Wertfestsetzung beruht auf §§ 1 Nr. 14, 36 Abs. 2 und 3, 61, 136 Abs. 1 Nr. 2 GNotKG. Die Voraussetzungen für die Zulassung der Rechtsbeschwerde liegen gemäß § 70 Abs. 2 S. 1 FamFG vor.

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Beschluss ist die Rechtsbeschwerde zulässig. Die Rechtsbeschwerde ist binnen einer Frist von einem Monat nach der schriftlichen Bekanntgabe des Beschlusses durch Einreichung einer Beschwerdeschrift bei dem Bundesgerichtshof, Herrenstraße 45 a, 76133 Karlsruhe, einzulegen. Die Beteiligten zu 1) und 2) müssen sich dabei durch einen bei dem Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt vertreten lassen. Die Beteiligten zu 3) und 4) können sich durch eigene Beschäftigte mit der Befähigung zum Richteramt oder durch Beschäftigte mit der Befähigung zum Richteramt anderer Behörden oder juristischer Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse vertreten lassen. Die Rechtsbeschwerdeschrift muss die Bezeichnung des Beschlusses, gegen den die Rechtsbeschwerde gerichtet wird, und die Erklärung, dass gegen diesen Beschluss Rechtsbeschwerde eingelegt werde, enthalten. Sofern die Beschwerdeschrift keine Begründung enthält, ist die Rechtsbeschwerde binnen einer Frist von einem Monat, beginnend mit der schriftlichen Bekanntgabe des angefochtenen Beschlusses zu begründen. Die Begründung der Rechtsbeschwerde muss die Rechtsbeschwerdeanträge sowie die bestimmte Bezeichnung der Umstände, aus denen sich die Rechtsverletzung oder, soweit die Rechtsbeschwerde auf die Verletzung von Verfahrensvorschriften gestützt wird, die Tatsachen, die den Mangel ergeben, enthalten.



**Vertaling door Eline Souffriau: Kammergericht Berlin, nr. 1 W 48/14**

**Procedure betreffende de burgerlijke staat: de registratie van een vrouw-naar-man transseksueel als moeder.**

Basisprincipe: Een vrouw-naar-man transseksueel (transman) die na de juridische geslachtsverandering een kind baart, is in het geboorteregister als de moeder van het kind ingeschreven onder zijn (voormalige) vrouwelijke naam.

I. Feiten:

1. Betrokkene 1 werd in 1982 geboren en geregistreerd als een vrouw (vrouwelijke voornaam). In 2008 huwt betrokkene 1 met een man. In opdracht van de AG Schöneberg van 2013/12/13-71 III 254/13 wordt de naam van betrokkene 1 veranderd in een mannelijke naam. Met de definitieve rechterlijke beslissing in 2011 van de AG Schöneberg wordt bepaald dat betrokkene 1 juridisch naar het mannelijke geslacht veranderd is (hij werd officieel erkend als behorend tot het andere geslacht na het nemen van mannelijke hormonen). Bij beslissing van het AG Tempelhof- Kreuzberg wordt het huwelijk tussen de transman en zijn man ontbonden vanaf februari 2013.

2. Na de officiële registratie van zijn geslachtsverandering stopte betrokkene 1 met het nemen van de mannelijke hormonen om kinderen te kunnen krijgen. In maart 2013 baart betrokkene 1 (de transman) een kind A van het mannelijke geslacht. Het kind werd verwekt met behulp van een spermadonor (“cup-methode”). Betrokkene 1 had met de donor afgesproken dat de donor niet de juridische vader van het kind zou worden. Betrokkene 1 werd als moeder van het kind ingeschreven in het geboorteregister. Betrokkene 1 ging hier niet mee akkoord en stelde beroep in. Hij wou als vader van het kind worden erkend.

3. Het beroep was niet succesvol.

## II. Ten gronde:

1. Het beroep is ontvankelijk (§ § 58 e.v. FamFG i.V.m § 51, par. 1 zin 1 PStG), maar niet gegrond. De rechtbank gaf de burgerlijke stand het recht om overeenkomstig § 49 PStG betrokkene 1 na de geboorte van betrokkene 2 als moeder te registreren onder zijn vrouwelijke naam (§ 21 par. 1 nr. 4 PStG, §§ 11, 19 PSTV i.V.m, bijlage 1 en bijlage 4).

2. (-)

Het antwoord moet neen zijn. Overeenkomstig het systeem van de wet is een teleologische reductie<sup>1</sup> nodig waardoor § 7, par. 1, n. 1 TSG enkel wordt toegepast voor zover een (geïsoleerde) voornaamsverandering zonder geslachtsverandering overeenkomstig § § 8 TSG plaatsvindt. Het gevolg van een verandering van het (persoonsrechtelijk) geslacht moet ruim geregeld zijn in § §10 e.v. TSG, afgezien van het feit of de gegeven naam tegelijkertijd (§ §8, par. 2, 9, par. 3, zin 2 TSG) of voorafgaand (op basis van § 1 TSG) aan de geslachtsverandering werd veranderd of niet.

3. In elk geval moet de naam van betrokkene 1 op de geboorteakte van zijn biologisch kind worden vermeld (§ 5, III TSG j° § 10, II TSG). Betrokkene 1 wordt op basis van § 11, par. 1 TSG als de moeder en niet als de vader van betrokkene 2 aangewezen. Betrokkene 1 moet als een vrouw ten opzichte van haar kinderen worden beschouwd, omdat hij van betrokkene 2 is bevallen als moeder (§ 1591 BGB).

4. In tegenstelling tot wat wordt gesteld met het bezwaar, is § 11 TSG ook van toepassing op de biologische kinderen die zijn geboren na de beslissing over de juridische geslachtsverandering van de ouder. Net zoals het Oberlandesgericht van Keulen (NJW 2010, 1295 = Staz. 2010, 45) in detail heeft uitgelegd, volgt dit uit de bewoordingen, het doel en de ontstaansgeschiedenis van de bepaling (§ 11 TSG).

<sup>1</sup> = dit betekent dat de wet niet mag worden toegepast omdat het niet de bedoeling van de wetgever kan zijn geweest

De wetgever heeft, ondanks § 8 I No. 3 en 4 TSG, overwogen dat aangezien personen na de juridische geslachtsverandering nog steeds kinderen kunnen verwekken of zwanger zijn, de letterlijke toepassing van § 11 TSG in deze gevallen overeenkomt met de wetgevende doelstelling.

Het ontwerp van het wetsvoorstel bedoeld voor § 5, par. 3 vermeldt in de eerste bewoordingen “In de registratie van de geboorte van het kind van de betrokkene, dat was geboren binnen een periode van 302 dagen na het juridische effect / geldigheid van de beslissing over de voornaamswijziging van de betrokkene, ...” en ook bedoeld voor § 11, zin 1 “... blijven tussen de betrokkene en zijn kind onaangetast, voor zover als de kinderen werden gebaard voor de geldigheid / wettelijk effect van de beslissing...” (BT – Drucks. → Bundestag Drucksache 8/2947, p. 5 e.v.).

De wetgever koos de versie van de transgenderwetgeving die in werking trad na enkele voorgestelde veranderingen, omdat de status van de persoon als moeder of vader (bv. voor de vaststelling van het vaderschap) in alle gevallen onaangetast moet blijven (zie ook: BT-Drucks. 8/2947, p. 16) en het is nog steeds mogelijk dat personen die geacht worden niet meer in staat te zijn om zichzelf voort te planten, nog steeds kinderen kunnen verwekken of baren (BT-Drucks. 8/2947, p. 23); de noodzaak voor een (ongelimiteerde) toepassing van het oude geslacht is (enkel) van toepassing voor de natuurlijke/biologische afstammeling (BT –Drucks. 8/2947, p. 27). Bovendien is er geen enkele afdoende reden die zou kunnen verantwoorden dat natuurlijke/biologische kinderen van de betrokkenen verschillend worden behandeld afhankelijk van het tijdstip waarop zij werden geboren.

5. Het Hof is gebonden aan de wet, art. 20, III GG (Duitse Grondwet). Op basis van het grondwettelijk monopolie, is enkel het Grondwettelijk Hof (Verfassungsgericht) bevoegd om de Grondwet te herzien.

Dit is om ervoor te zorgen dat de betrokken kinderen altijd een vader en een moeder hebben, ondanks de juridische geslachtsverandering van een ouder (BVerfGE 128, 109 = NJW 2011, 909, 9013 = Staz 2011 141).

6. Het algemene persoonlijkheidsrecht (art. 2, I in combinatie met art. 1 I GG) van betrokkene 1 wordt niet geschonden. De algemene gevolgen van de geslachtsverandering (§ 10, TSG) zijn beperkt tot de regulerende functie van het recht op de persoonlijke status en de fundamentele rechten van kinderen.

De wetgever streeft legitieme zorg na, wanneer hij wil vermijden dat personen van het juridisch mannelijke geslacht kinderen baren of personen die juridisch vrouw zijn kinderen verwekken, omdat dit niet zou overeenstemmen met het normale concept van de geslachten en verregaande gevolgen zou hebben voor het rechtssysteem (BVerfG. – Grondwettelijk Hof). Nadat het (federale) Grondwettelijk Hof § 8 par. 1, no. 3 en 4 TSG niet van toepassing verklaarde, zal dit enkel een effect hebben voor de relatie met kinderen door § 11 TSG. Het wordt als redelijk beschouwd wanneer kinderen wettelijk hun biologische ouders toegewezen krijgen zodat hun afkomst niet in strijd is met de biologische voortplanting tussen twee juridische moeders of vaders (cf. BVerfG, NJW 2011, 909, 913 = Staz 2011 141).

7. Anders kon het ook niet worden vastgesteld dat betrokkene 2 afstamt van betrokkene 1. Voor zover het bezwaar stelt dat er geen twijfel bestaat over het ouderschap van betrokkene 1, kan § 1592 BGB alleen van toepassing zijn als hij als vrouw is geboren. De voorwaarden en de consequenties van het moederschap en het vaderschap verschillen aanzienlijk. Voor het moederschap van betrokkene 1 is het irrelevant of betrokkene 2 genetisch met hem verwant is. Zelfs in het geval van (illegale) overdracht van een vreemde eikel zou betrokkene 1 als moeder worden aangeduid. Alleen als zodanig is zij gerechtigd tot de voogdij (§ 1626 BGB III a), waaruit ook het recht om de naam te bepalen volgt. De voorwaarden tot een juridisch vaderschap van betrokkene 1 (§§ 1592 ff. BGB) zijn, los van zijn geslacht, echter niet vervuld. Een registratie van betrokkene 1 als vader zou overigens ook in grijpen op de rechten van betrokkene 2. Afgezien van een, niet aan de orde hier, adoptie van als en kind (§ 1741 ev BGB, § 9 VII LpartG.), kan een kind (legaal) niet gelijktijdig twee vaders hebben. (-)

8. Het is niet vereist om de betrokkene als vader te beschouwen en de regels voor moeders op hem toe te passen. Er is geen juridische uitvlucht die een analogie kan verantwoorden; deze zaak wordt geregeld door § 11, zin 1 TSG.

Daarenboven, zou de betrokkene moeten bekendmaken dat zijn juridische geslacht niet overeenstemt met zijn biologische geslacht teneinde een gepaste applicatie te verkrijgen overeenkomstig §§ 1591 etc. 1626a, par. 3 BGW. Dat zou echter niet blijken uit de gewilde geboorteregistratie, waardoor de deelnemer kan worden beroofd van de informatie betreffende zijn afkomst.

9. Artikel 3, I en III van de Grondwet vereisen niet dat betrokkene 1 onder zijn mannelijke voornaam als de vader van betrokkene 2 in het geboorteregister wordt ingeschreven. **Betrokkene 1 verschilt van de andere personen die wettelijk deel uitmaken van het mannelijke geslacht in het feit dat hij een kind kan baren. Dit maakt het mogelijk om een differentiatie te maken bij de toewijzing van het ouderschap.**

10. Er is geen sprake van een schending van artikel 8 of 14 EVRM.

11. Voor verdere rechtvaardiging, zie de van toepassing zijnde uitvoering van het Amstsgerecht (laagste rechtbank). Voor zover als het bepaald is dat de transseksualiteit van de betrokkene ligt in zijn of haar aard, is dit geen beschuldiging. Het moet worden genoteerd dat het belang van betrokkene 1 om zijn biologische geslacht niet openbaar te maken, botst met de belangen van zijn kind en het publiek.

## **2. ZWEDEN**

### **OVERZICHT**

1. Kammarrätten I Stockholm (SE) 9 juli 2015, Mål nr. 3201-14.

Beslissing waarbij een transman als vader moest worden geregistreerd van het kind dat hij zelf had gebaard na de juridische geslachtsverandering.

a). Originele beslissing

b). Engelse vertaling

2. Kammarrätten I Göteborg (SE) 5 oktober 2015, Mål nr. 6186-14.

Beslissing waarbij een transman als vader moest worden geregistreerd van een kind geboren voor de juridische geslachtsverandering. In deze beslissing stelt het hof van beroep te Göteborg dat een juridische geslachtsverandering ten volle moet worden gerespecteerd, zowel voor de kinderen geboren vóór de juridische geslachtsverandering als voor de kinderen die erna worden geboren.

a). Originele beslissing

b). Engelse vertaling



KAMMARRÄTTEN  
I STOCKHOLM  
Avdelning 03

# DOM

2015-07-09  
Meddelad i Stockholm

Mål nr 3201-14

1

**KLAGANDE**  
Skatteverket

**MOTPART**  
[REDACTED]

Ömbud: Jur.kand. Kerstin Burman

**ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten i Stockholms dom den 14 april 2014 i  
mål nr 24685-13

**SAKEN**  
Folkbokföring

---

## KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

1. Kammarrätten avslår överklagandet.
2. Kammarrätten fastställer förvaltningsrättens sekretessförordnande.
3. Kammarrätten förordnar med stöd av 43 kap. 8 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) att bestämmelsen om sekretess enligt 22 kap. 1 § samma lag ska vara tillämpliga även i fortsättningen för uppgifterna i bilaga A till denna dom.

Dok.Id 342837

Postadress  
Box 2302  
103 17 Stockholm

Besöksadress  
Birger Jarls Torg 5

Telefon  
08-561 690 00  
E-post: kammarrattenistockholm@dom.se  
www.kammarrattenistockholm.domstol.se

Telefax  
08-14 98 89

Expeditionstid  
måndag – fredag  
08:00-16:00

## BAKGRUND

██████████ har ändrat kön från kvinna till man. Han är sedan 2011 registrerad som man i folkbokföringsdatabasen (manligt personnummer). Han födde därefter, den 7 september 2013, en dotter.

Skatteverket beslutade att registrera ██████████ som biologisk mor till dottern ██████████ i folkbokföringsdatabasen. Sedan den 13 november 2013 är ██████████ registrerad som ██████████ far.

██████████ överklagade Skatteverkets beslut. Han yrkade i första hand att han skulle registreras som ██████████ far. Han yrkade i andra hand att han skulle registreras på ett sätt som gav hans könskorrigering och juridiska könsbyte ett fullt rättsligt erkännande samt som respekterade såväl hans som ██████████ integritet.

Förvaltningsrätten biföll ██████████ överklagande på så sätt att han i folkbokföringen skulle registreras som far till sin dotter. I sin bedömning konstaterade förvaltningsrätten bl.a. att en registrering som mor dels innebar att ██████████ juridiska könsbyte till man inte erkändes fullt ut genom att han fortfarande registrerades som kvinna, dels att det kunde utläsas att han hade genomgått ett juridiskt könsbyte. Förvaltningsrätten fann därför att registreringen av ██████████ som ██████████ mor inte kunde anses vara förenlig med rätten till privatliv enligt artikel 8 i Europakonventionen. Enligt förvaltningsrätten framstod i stället en registrering av ██████████ som ██████████ far som rimligast ur ett integritetsperspektiv.

## YRKANDEN

Skatteverket yrkar att kammarrätten fastställer verkets beslut att registrera ██████████ som biologisk mor till ██████████



anser i första hand att överklagandet ska avslås och i andra hand att hans andrahandsyrkande i förvaltningsrätten ska bifallas.

## PARTERNAS UTVECKLING AV TALAN

Skatteverket anför bl.a. följande till stöd för sin talan.

När ett beslut om ändrad könstillhörighet har fattats av behörig myndighet tilldelar Skatteverket en folkbokförd person ett nytt personnummer med ett födelsennummer utifrån den beslutade identiteten. Det gamla numret har dock inte tagits bort ur folkbokföringsdatabasen. Efter en registrering av en personnummerändring vid fastställande av ändrad könstillhörighet finns uppgifter som är känsliga eftersom de indirekt visar att en könsändring har ägt rum. Skatteverket har gjort en avvägning mellan dels personens legitima krav att personuppgifterna i databasen är aktuella och korrekta, dels de närståendes intresse och samhällets behov i övrigt. Skatteverkets rutiner för registrering av relationer innebär exempelvis att befintlig relation mellan far och mor inte ändras.

Ett väsentligt ändamål med folkbokföringsverksamheten är att bistå samhället i stort med folkbokföringsuppgifter så att olika samhällsfunktioner får ett korrekt underlag för beslut och åtgärder. Vid avisering av folkbokföringsuppgifter till andra myndigheter avseende en person med ändrad könstillhörighet framgår endast personnummerändringen och hänvisning till det tidigare numret. I och med personnumrets centrala ställning inom det svenska samhället får ett könsbyte därför i praktiken fullt genomslag inom andra verksamheter. Uppgiften om att en person med ett nytt manligt personnummer tidigare har haft ett kvinnligt personnummer är i sig inte en uppgift om att ett könsbyte har gjorts även om det är en slutsats som kan ligga nära till hands. Om ett tidigare personnummer inte vore synligt i olika databaser eller skulle kunna kopplas till en person kan detta å andra sidan medföra problem för den enskilde och för samhället.

Den föräldrarelation som registreras i folkbokföringsdatabasen är det rättsliga moder- och faderskapet. Det genetiska föräldraskapet (biologisk mor eller far) framgår inte på annat sätt än som motsats till ett adoptivförhållande. En uppgift om adoptivförhållande har exempelvis betydelse vid hindersprövning och förvärv av medborgarskap, såväl svenskt som utländskt. I så måtto kan uppgiften närmast uppfattas vara av intern karaktär.

Även om det i flera sammanhang finns skäl att värna om ett socialt föräldraskap så är det ett begrepp som inte finns inom folkbokföringen. Vem som ska anses vara ett barns mor eller far regleras inte i de regelverk som styr folkbokföringsdatabasen utan bestämmelser om detta finns i första hand i föräldrabalken. Enligt svensk rätt presumeras den kvinna som föder ett barn vara barnets mor också i rättslig mening. Synsättet ligger bakom den moderskapspresumtion som innebär att moderskapet registreras genom en anmälan om barns födelse till Skatteverket. Om barnet tillkommit genom äggdonation är det fortfarande den som föder barnet som är mor. När det gäller faderskapet finns ytterligare regler i föräldrabalken om faderskapspresumtion och om fastställelse och hävande av faderskap.

Enligt svensk lag knyts flera rättsverkningar till ett rättsligt moder- eller faderskap. Inom folkbokföringsverksamheten har frågan om vem som är barnets mor exempelvis betydelse vid prövningen av förvärv av efternamn och medborgarskap samt det nyfödda barnets födelsehemort. Prövningen sker utifrån den uppgift om mor-relation som finns registrerad i databasen. Motsvarande prövning förekommer inom andra verksamheter. Det skulle därför kunna leda till rättsförluster eller felaktigheter om olika verksamheter i samhället inte får korrekt information om det rättsliga moder- och faderskapet som stöd för beslut om rättigheter och skyldigheter. Med ledning av informationen kan dessa verksamheter göra en analog tillämpning av relevanta bestämmelser.

Mot denna bakgrund uppfyller registreringen av [REDACTED] med sitt manliga personnummer som mor till barnet de föresatser som kommer till uttryck i prop. 2012/13:107 och Ds 2012:46. Uppgiften är varken felaktig eller missvisande och det finns därför ingen anledning att ändra uppgiften. Vid en avvägning ur ett integritetsperspektiv får registreringen anses vara rimlig. Det kan även ifrågasättas om Skatteverket ens med en analog tillämpning kan registrera [REDACTED] som rättslig far till barnet utan att faderskapet är fastställt av socialnämnd eller allmän domstol med stöd av bestämmelserna i föräldrabalken. Registreringen i folkbokföringen kan endast dokumentera ett rättsförhållande som redan finns.

[REDACTED] anför bl.a. följande till stöd för sin inställning.

I det utdrag från folkbokföringen som [REDACTED] har fått hemskickat till sig står registreringen "biologisk mor" och det framgår också av det överklagade beslutet. Skatteverket har själv myntat det begreppet och det genetiska föräldraskapet framgår alltså direkt av registreringen. Det finns en motsvarande klassifikation för "biologisk far". Det biologiska faderskap Skatteverket ofta registrerar sker alltså genom den i lag stadgade faderskapspresumtionen – som inte alls har något med genetik eller biologi att göra. Trots det har Skatteverket funnit det lämpligt att benämna relationen "biologisk far". Det är de begrepp som Skatteverket själv har skapat för att benämna de olika rättsliga verkningar en föräldraskapsrelation kan ha som ifrågasätts. Att den föräldrarelation som ska registreras i folkbokföringen är den som har rättsliga verkningar vitsordas. Skatteverket bör anpassa folkbokföringsverksamheten till situationen i nuvarande mål.

Svensk lagstifning benämner inte direkt den situation som nu är för handen, när en man föder ett barn. Skatteverket har här såväl en möjlighet som en skyldighet att anpassa folkbokföringsverksamheten. Detta på ett sätt som respekterar hans och [REDACTED] personliga integritet och deras privatliv samt respekterar hans rätt att få sin könsidentitet till fullo rättsligen erkänd.

## SKÅLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

### Frågan i målet

Som framgått har [REDACTED] ändrat kön från kvinna till man och han födde dottern [REDACTED] efter det att hans könstillhörighet hade ändrats. Frågan i målet är hur [REDACTED] relation till [REDACTED] ska registreras i folkbokföringsdatabasen.

### Gällande lagstiftning

#### *Folkbokföring*

Folkbokföring innebär fastställande av en persons bosättning samt registrering av uppgifter om identitet och familj och andra förhållanden som enligt lagen (2001:182) om behandling av personuppgifter i Skatteverkets folkbokföringsverksamhet får förekomma i folkbokföringsdatabasen (1 § första stycket folkbokföringslagen [1991:481]).

Av 2 kap. 3 § första stycket 10 lagen om behandling av personuppgifter i Skatteverkets folkbokföringsverksamhet följer att i folkbokföringsdatabasen får behandlas – för vissa i 1 kap. 4 § angivna ändamål – uppgifter om make, barn, föräldrar, vårdnadshavare och annan person som den registrerade har samband med inom folkbokföringen.

Registreringen av relationen mellan förälder och barn utgör följaktligen en del av folkbokföringen. Folkbokföringen ska tillgodose samhällets behov av basuppgifter och måste därför innehålla korrekta och aktuella personuppgifter (prop. 1990/91:153 s. 88).

### *Föräldrabalken*

I 1 kap. föräldrabalken finns bestämmelser om faderskap, moderskap och föräldraskap.

### *Lagen (1972:119) om fastställande av könstillhörighet i vissa fall (könstillhörighetslagen)*

Det tidigare steriliseringskravet och förbudet mot bibehållen fortplantningsförmåga i könstillhörighetslagen, vid ändring av könstillhörighet, togs bort per den 1 juli 2013 (SFS 2013:405).

I förarbetena redogjordes för gällande rätt i fråga om ändring av könstillhörighet, fastställelse respektive registrering (folkbokföring) av moderskap, faderskap och föräldraskap samt rättigheter och skyldigheter till följd av föräldraskap. Regeringen gjorde därefter bedömningen att det – utöver en viss ändring i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) – inte behövdes några övriga följdändringar med anledning av förslaget att avskaffa steriliseringskravet samt att befintliga bestämmelse på området kunde tillämpas direkt eller i vissa fall analogt (prop. 2012/13:107 s. 9-16 och 18).

Beträffande behovet av följdändringar anges bl.a. följande i förarbetena (a. prop. s. 19 f.).

Principen att den förvärvade könstillhörigheten ska vara den som styr den enskildes rättigheter och skyldigheter i de fall där könet har betydelse är genomgripande och grundläggande. De bestämmelser som i dag finns i föräldrabalken och som reglerar vem som är mor, far respektive förälder till ett barn utgår emellertid från att en kvinna är mor till ett barn och att en man är far. När det gäller det rättsliga begreppet förälder är detta förbehållet en kvinna som lever i relation med en annan kvinna.

Vid ett upphävande av steriliseringskravet för ändrad könstillhörighet kan det uppkomma ett antal situationer där det i dag saknas erfarenheter av rättstillämpning. Framför allt gäller det när en KtM (Kvinna till Man) blir gravid och föder ett barn, men också när spermier från en MtK (Man till Kvinna) används vid avlandet av ett barn.

Den föräldraskapsrättsliga regleringen är således inte direkt anpassad efter samtliga situationer som kan uppkomma om kravet på sterilisering slopas. I vissa fall skulle lagstifningen kunna tillämpas ändå. I andra situationer, t.ex. om en KtM skulle föda ett barn, skulle föräldraskapens bestämmelser i och för sig inte uttryckligen vara direkt tillämpbara. I dessa fall gör dock regeringen bedömningen att befintliga bestämmelser och principer kan tillämpas analogt utan att det medför rättsosäkerhet för de barn som föds i en familj där en eller båda av föräldrarna bytt kön.

När väl föräldraskapet till ett barn är fastställt följer därmed bl.a. vissa rättigheter och förpliktelser.

Regeringen förutsätter att även dessa bestämmelser, med undantag för vissa sekretessbrytande bestämmelser, kommer att kunna tillämpas analogt på det sättet att den som ändrat könstillhörighet också omfattas av bl.a. de rättigheter, förmåner och skyldigheter som följer med att vara mor, far eller förälder till ett barn, eller med att vara gravid eller att ha fött ett barn.

#### *Europakonventionen och barnkonventionen*

Enligt artikel 8 i Europakonventionen har var och en rätt till respekt för sitt privat- och familjeliv, sitt hem och sin korrespondens. Offentlig myndighet får inte inskränka åtnjutande av denna rättighet annat än med stöd av lag och om det i ett demokratiskt samhälle är nödvändigt med hänsyn till statens säkerhet, den allmänna säkerheten, landets ekonomiska välbefinnande eller till förebyggande av oordning eller brott eller till skydd för hälsa eller moral eller för andra personers fri- och rättigheter.

Europadomstolen har i en dom den 22 april 1997 (X, Y och Z mot Förenade kungariket, appl. nr 21830/93) generellt sett ansett att artikel 8 i Europakonventionen inte innebär en skyldighet för en stat att som far till ett barn

erkänna en person som inte var barnets biologiske far och att det därför inte förelåg någon kränkning av artikel 8.

Europadomstolen har i en senare dom, den 11 juli 2002 (Christine Goodwin mot Förenade kungariket, appl. nr 28957/95), yttrat sig med den innebörden att artikel 8 i Europakonventionen medför en rättighet att få en ändrad könstillhörighet rättsligt erkänd. Könshytet ska registreras på ett sådant sätt att privatlivet respekteras och inte avslöjas för tredje man.

Sverige har även förbundit sig att respektera FN:s konvention om barnets rättigheter, barnkonventionen. Av artikel 3 i barnkonventionen följer att barnets bästa ska komma i främsta rummet vid alla åtgärder som rör barnet, vare sig de vidtas av t.ex. domstolar eller administrativa myndigheter.

#### Kammarrättens bedömning

Regleringen som rör folkbokföring anger inte hur [redacted] relation till [redacted] ska registreras i folkbokföringsdatabasen. Bestämmelserna om faderskap, moderskap och föräldraskap i föräldrabalken tar heller inte sikte på en sådan situation som den aktuella. Med anledning av Skatteverkets yrkande att [redacted] ska registreras som biologisk mor kan konstateras att det finns en moderskapspresumtion, som inte är lagreglerad, som innebär att den kvinna som föder ett barn i rättsligt hänseende ska betraktas som barnets moder (Föräldrabalken, En kommentar, Del 1, 1:33, 2004, och a. prop. s. 10 f.). I 1 kap. 7 § föräldrabalken finns en bestämmelse om moderskapet till barn, som gäller vid s.k. äggdonation, enligt vilken den kvinna som föder ett barn ska anses som barnets moder.

Som framgått har regeringen i det lagstiftningsärende genom vilket kravet på sterilisering för ändrad könstillhörighet togs bort bedömt att det, med visst

undantag, inte behövdes några följdändringar och att befintliga bestämmelser på området kunde tillämpas direkt eller i vissa fall analogt. I skälen för den bedömningen uttalades bl.a. att principen om att den förvärvade könstillhörigheten ska vara den som styr den enskildes rättigheter och skyldigheter i de fall där könet har betydelse är genomgripande och grundläggande. Även om folkbokföring inte alls berördes i skälen för denna bedömning får enligt kammarrätten förarbetena förstås som att principen om att den förvärvade könstillhörigheten ska vara den som styr har avsetts gälla även beträffande t.ex. folkbokföring.

I detta sammanhang har också vad Europadomstolen yttrat om att artikel 8 i Europakonventionen medför en rättighet att få en ändrad könstillhörighet rättsligt erkänd stor betydelse (jfr målet *Christine Goodwin mot Förenade kungariket*).

Kammarrätten konstaterar att det varken finns någon bestämmelse som hindrar att en man som fött ett barn registreras som barnets mor, eller för den delen som hindrar att han registreras som barnets far.

Enligt kammarrätten skulle dock en registrering av [REDACTED] som mor till sitt barn innebära att hans juridiska könsbyte inte erkänns fullt ut eftersom han därigenom fortfarande registreras på ett sätt som kännetecknar en kvinna. Genom en sådan registrering skulle det även kunna utläsas att [REDACTED] har genomgått ett juridiskt könsbyte. Kammarrätten anser därför att en registrering av [REDACTED] som mor till sin dotter inte står i överensstämmelse med vad som förutsetts i det lagstiftningsärendet genom vilket kravet på sterilisering för ändrad könstillhörighet togs bort. En sådan registrering kan heller inte anses vara förenlig med rätten till privatliv enligt artikel 8 i Europakonventionen. Principen om barnets bästa talar dessutom för en registrering som medför en mindre risk för att [REDACTED] utsätts för integritetskränkande situationer i möten med myndigheter och andra med anledning av uppgifter som finns om [REDACTED] folkbokföringsdatabasen.



Mot denna bakgrund anser kammarrätten, på samma sätt som förvaltningsrätten, att [REDACTED] ska registreras som far till [REDACTED] i folkbokföringsdatabasen. Kammarrätten anser att det förhållandet att [REDACTED] redan är registrerad som [REDACTED] far inte utgör hinder för att även registrera [REDACTED] som far.

På grund av det anförda ska överklagandet avslås.

## HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande ska skriva till Högsta förvaltningsdomstolen. Skrivelsen ställs alltså till Högsta förvaltningsdomstolen *men ska skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet ska ha kommit in till kammarrätten *inom tre veckor* från den dag då klaganden fick del av beslutet. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul- eller nyårsafton, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i Högsta förvaltningsdomstolen krävs att *prövningstillstånd* meddelas. Högsta förvaltningsdomstolen lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas eller om det finns synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att det finns grund för resning eller att målet utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Om prövningstillstånd inte meddelas står kammarrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Högsta förvaltningsdomstolen varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla följande uppgifter:

1. den klagandes namn, person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nås för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till Högsta förvaltningsdomstolen
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få prövningstillstånd
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen för detta
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

**Vertaling door Josephine Andersson: Kammarrätten I Stockholm (SE) 9 juli 2015.**  
**Mål nr. 3201-14**

**APPELANT**

The Swedish Tax Agency

**RESPONDENTS**

[•]

Counsel: LLM Kerstin Burman

RFSL

Box 350

SE-101 26

Stockholm

SWEDEN

**APPEALED DECISION**

The Administrative Court in Stockholm on 14 April 2014, case no. 24685-13.

**MATTER**

Civil registration

---

**CHAMBER OF AUDITORS JUDGMENT**

1. The Court of Appeal rejects the appeal.
2. The Court of Appeal determines the confidentiality appointment.
3. Appeal decides on the basis of Chapter 43 § 8 of the Secrecy Act (2009: 400) that the provisions on confidentiality in Chapter 22 § 1 of the same Act shall be applicable to the information provided in Appendix A.

---

The Court of Appeal in Stockholm makes the same assessment as the Court of Appeal in Gothenburg (see the other case and ask me if you have any further questions). The only difference with this case is that the transman changed his gender and thereafter gave birth. He wanted to be registered as father of the child born after his legal change of gender (instead of before as the other case). The Court of Appeal in Stockholm then reasoned that the registration of the transman as “biological mother” means that his change of gender is not recognized with full legal effect. He should be registered as the child’s father.



KAMMARRÄTTEN I  
GÖTEBORG  
Avdelning I

DOM

2015-10-05  
Meddelad i Göteborg

Mål nr 6186-14

1

**KLAGANDE**

Skatteverket  
Folkbokföringskontoret, Göteborg  
Box 2820  
403 20 Göteborg

**MOTPARTER**

1. A (bilaga A)
2. B (bilaga A)

Ombud för båda: Jur. kand. Kerstin Burman  
RFSL  
Box 350  
101 26 Stockholm

**ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten i Göteborgs dom den 30 oktober 2014 i mål nr  
11453-13, se bilaga B

**SAKEN**

Folkbokföring

---

**KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE**

Kammarrätten avslår överklagandet.

Kammarrätten beslutar med stöd av 43 kap. 8 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) att bestämmelserna om sekretess i 22 kap. 1 § samma lag ska vara tillämpliga för uppgifterna i bilaga A.

---

**YRKANDEN M.M.**

*Skatteverket yrkar att kammarrätten ska upphäva förvaltningsrättens dom och fastställa Skatteverkets beslut. Skatteverket anför följande. Enligt*

Dok.Id 320862

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 1531 401 50 Göteborg	Stora Nygatan 21	031-732 74 00 E-post: kammarratten.goteborg@dom.se www.kammarratten.goteborg.se	031-732 76 00	måndag – fredag 08:00-16:00

svensk rätt presumeras den kvinna som föder ett barn vara barnets mor också i rättslig mening. När det gäller faderskap finns bestämmelser i föräldrabalken om faderskapspresumtion och om fastställelse och hävande av faderskap. Den föräldrarelation som registreras i folkbokföringsdatabasen är det rättsliga moder- och faderskapet. Enligt svensk lag knyts flera rättsverkningar till ett rättsligt moder- eller faderskap. Inom folkbokföringsverksamheten har frågan om vem som är barnets mor exempelvis betydelse vid prövningen av förvärv av efternamn och medborgarskap samt det nyfödda barnets födelsehemort. Prövningen sker utifrån den uppgift om mor-relation som finns registrerad i databasen. Motsvarande prövning förekommer inom andra verksamheter utanför folkbokföringsverksamheten.

Registreringen av A med manligt personnummer som mor till barnet uppfyller de föresatser som kommer till uttryck i förarbetena till könstillhörighetslagen. Uppgiften är inte felaktig och det finns därför ingen anledning att ändra uppgiften så att han blir far till barnet när han flera år efter barnets födelse byter kön. Det aktuella ärendet gäller inte A:s personuppgifter utan B:s personuppgifter. Det relevanta i olika sammanhang torde vara att A är registrerad som vårdnadshavare. Registreringen som mor är ett faktum som inte kan tas bort eller ändras eftersom det måste finnas en spårbarhet i systemet. Vid avvägning ur ett integritetsperspektiv får registreringen anses vara rimlig. Det kan även ifrågasättas om Skatteverket ens med en analog tillämpning kan registrera A som rättslig far till barnet utan att faderskapet är fastställt av socialnämnd eller allmän domstol med stöd av bestämmelser i föräldrabalken. Skatteverket registrerar bara dokumenterade rättsförhållanden i folkbokföringsdatabasen. Det finns inte lagligt stöd för att registrera A som far. Det finns inte heller laglig möjlighet att registrera honom som "förälder".

*A och B* anser att överklagandet ska avslås och anför följande.

Förvaltningsrättens dom bör fastställas men under alla omständigheter bör

andrahandsyrkandet i förvaltningsrätten bifallas. Det finns inte någon legaldefinition på de föräldraskapsbeteckningar som ska användas i folkbokföringen. Skatteverket har myntat egna begrepp för att beteckna vissa föräldrarelationer, begrepp som inte står att återfinna i föräldrabalken. Föräldrabalken anger vilka relationer som ska registreras men det står Skatteverket fritt att bestämma vilka begrepp som ska tillämpas.

Skatteverket menar att det gjorts en avvägning mellan dels personens legitima krav på att personuppgifterna är aktuella och korrekta, dels de närståendes intressen och samhällets behov i övrigt. I nuvarande fall sammanfaller A:s och B:s intressen av en korrekt föräldrabeteckning. Den felaktiga beteckningen skapar förvirring i samhället i stort. Skatteverket förfogar över den praktiska utformningen av folkbokföringsdatabasen och har uppgett att när en uppgift ändras sparas den gamla uppgiften i tidigare personbild, som ligger kvar bakom den nya bilden. Någon gallring sker inte. Skatteverket har inte uppgett varför detta inte skulle vara en tillräcklig spårning. Att använda ett könsbundet begrepp som "mor" beträffande en person med manligt juridiskt kön i statens största administrativa system kan inte ses på annat sätt än som en kränkning av rätten till fullt rättsligt erkännande av en könskorrigering. Det finns inte någon klar och tydlig lagregel som anger hur föräldraskap ska registreras när en person ändrar juridiskt kön.

#### **SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE**

Kammarrätten gör samma bedömning som förvaltningsrätten.  
Överklagandet ska därför avslås.

---

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga C (formulär 1).

Mikael Ocklind

Gunilla Ericsson

Niclas Falkendal  
referent

/Emelie Herou



**KAMMARRÄTTEN I  
GÖTEBORG**  
Avdelning 1

Bilaga A

Sida 1 (1)

Bilaga A  
Mål nr  
6186-14

**SEKRETESS**

Dok.id 331838

<b>Postadress</b>	<b>Besöksadress</b>	<b>Telefon</b>	<b>Telefax</b>	<b>Expeditionstid</b>
Box 1531 401 50 Göteborg	Stora Nygatan 21	031-732 74 00 E-post: <a href="mailto:kammarratten.goteborg@dom.se">kammarratten.goteborg@dom.se</a> <a href="http://www.kammarratten.goteborg.se">www.kammarratten.goteborg.se</a>	031-732 76 00	måndag – fredag 08:00-16:00





**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I GÖTEBORG**

**DOM**  
2014-10-30  
Meddelad i  
Göteborg

Mål nr  
11453-13  
Avdelning 3 Enhet 34

**KLAGANDE**

1. Sekreteress A, se partsbilaga (sekreteress)

2. Sekreteress B, se partsbilaga (sekreteress)

Ställföreträdare för 2: Sekreteress A

Ombud för 1 och 2: Jur.kand. Kerstin Burman  
RFSL  
Box 350  
101 26 Stockholm

**MOTPART**

Skatteverket  
Folkbokföringskontoret Göteborg  
Box 2825  
403 20 Göteborg

**ÖVERKLAGAT BESLUT**

Skatteverkets beslut, sekreteress, se domsbilaga 1, avsnitt 1 (sekreteress)

**SAKEN**

Folkbokföring

---

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten prövar inte överklagandet i den del det inte avser Skatteverkets beslut avseende registreringen av sekreteress A:s och sekreteress B:s relation.

Förvaltningsrätten bifaller överklagandet i övrigt.

Förvaltningsrätten förordnar med stöd av 43 kap. 8 § offentlighets- och sekreteresslagen (2009:400) att sekreteressen enligt 21 kap. 1 § och 22 kap. 1 § samma lag ska bestå för uppgifter i partsbilagan och domsbilaga 1.

Dok.Id 275522

---

<b>Postadress</b>	<b>Besöksadress</b>	<b>Telefon</b>	<b>Telefax</b>	<b>Expeditionstid</b>
Box 53197 400 15 Göteborg	Sten Sturegatan 14	031 - 732 70 00 E-post: <a href="mailto:forvaltningsrattenigoteborg@dom.se">forvaltningsrattenigoteborg@dom.se</a>	031 - 711 78 59	måndag – fredag 08:00-16:00

### BAKGRUND

*Skatteverket* har beslutat följande. Att registrera sekretess A som "biologisk mor" och vårdnadshavare för sekretess B och samtidigt avsluta sekretess A:s tidigare relation till sekretess B som anger gammalt personnummer och tidigare namn. Till följd av detta avslutas även sekretess A:s relation som "annan person" till sekretess B i hennes personbild.

Som skäl för beslutet anges bland annat följande. Socialstyrelsen har genom beslut fastställt att sekretess A tillhör manligt kön. Med anledning av detta har Skatteverket beslutat att tilldela sekretess A ett nytt personnummer, eftersom tidigare personnummer utvisade kvinnligt kön. Enligt Skatteverkets registreringsrutiner ändrades inte sekretess A:s personnummer, namn och relation som "biologisk mor" i sekretess B:s personbild. Däremot angavs det i personbilden att det rör sig om ett gammalt personnummer och som följd av detta togs även uppgiften om vårdnadshavare bort. Skatteverket registrerade dock sedermera en AP-relation, det vill säga "annan person", i sekretess B:s personbild som visar sekretess A:s nya personnummer samt att han är vårdnadshavare för sekretess B.

Folkbokföring innebär fastställande av en persons bosättning samt registrering av uppgifter om identitet, familj och andra förhållanden som får förekomma i folkbokföringsdatabasen. Skatteverket får i databasen behandla uppgifterna om make, barn, föräldrar, vårdnadshavare och annan person som den registrerade har samband med inom folkbokföringen. En registrerad har inte rätt att motsätta sig sådan behandling som är tillåten enligt gällande bestämmelser. Skatteverket ska se till att de personuppgifter som behandlas är riktiga och om det är nödvändigt aktuella samt att alla rimliga åtgärder vidtas för att rätta, blockera eller utplåna sådana uppgifter som är felaktiga eller ofullständiga med hänsyn till ändamålen med behandlingen. Den kvinna som föder ett barn är i rättsligt hänseende alltid att betrakta

som barnets mor. Detta klargörs genom bestämmelsen i kap. 7 § föräldrabalken (1949:381), som anger att en kvinna som föder barn efter äggdonation är att anse som barnets mor. Mot denna bakgrund anser Skatteverket att Sekretess A är att betrakta som biologisk mor till sekretess B även om han har fått sin könstillhörighet ändrad. Uppgiften om att sekretess A är förälder och biologisk mor till barnet sekretess B behandlas i folkbokföringsdatabasen och presenteras hanteringsmässigt på olika terminalbilder utifrån verksamhetens behov.

#### YRKANDEN M.M.

*Sekretess A och sekretess B yrkar i första hand rättelse av uppgifterna i folkbokföringsregistret genom att sekretess A registreras som "far" till sekretess B. I andra hand yrkar de att sekretess A registreras på ett sätt som ger hans könskorrigering och juridiska könsbyte fullt rättsligt erkännande. Sekretess A yrkar vidare att hans personbild ändras/rättas på så sätt att hans tidigare personnummer och namn inte framgår av den samt att hans tidigare personnummer och namn avregistreras från folkbokföringen på hans adress.*

Som skäl anføres i huvudsak följande. Sekretess A ska registreras på ett sätt som ger hans könskorrigering och juridiska könsbyte fullt rättsligt erkännande. Den nuvarande registreringen av relationen mellan sekretess A och sekretess B är felaktig och strider mot Skatteverkets uppdrag att ha korrekta och uppdaterade uppgifter registrerade i folkbokföringen. Den strider också mot andra av rättsordningen erkända intressen, såsom rätten till respekt för deras privatliv, deras integritet och rätten för sekretess A att få fullt rättsligt erkännande av sin könskorrigering/sitt juridiska könsbyte. Sekretess A är far till sekretess B. Han har genomgått ett juridiskt könsbyte till manligt kön och han lever sedan länge som man. Tidigare har Skatteverket inte registrerat hans nya personuppgifter som sekretess B:s vård-

nadshavare och gjorde inte heller så när han begärde det, vilket medförde stora problem. I och med begäran om rättelse av dessa personuppgifter i nuvarande mål har Skatteverket registrerat de nuvarande personuppgifterna under vårdnadshavare, men även registrerat sekretess A som "biologisk mor" till sekretess B. Detta medför problem vid alla de tillfällen när Sekretess A ska styrka sin relation till sitt barn sekretess B. Felaktigheterna i folkbokföringen har skapat problem och förvirring i alla sammanhang där sekretess B:s vårdnadshavare behöver identifieras såsom i kontakter med skola, apotek, hälso- och sjukvården samt övriga myndigheter. Detta innebär att de tvingas berätta om sekretess A:s ändring av personuppgifter, vad som föranlett denna och förklara situationen.

Skatteverket använder konsekvent begreppet "biologisk mor" när det gäller föräldrar som bytt juridiskt kön till manligt juridiskt kön. Tidigare skedde sådana juridiska könsbyten i regel efter att personen i fråga fött barn. Idag, efter en ändring i rättspraxis och därefter lagändring, kan personer också skaffa barn efter ett juridiskt könsbyte. En person som har ett manligt juridiskt kön kan numera till exempel föda barn, eftersom det inte längre krävs att person som vill byta juridiskt kön först måste sterilisera sig. Den nu aktuella begreppsanvändningen är således också aktuell och problematisk i situationen när personer blir föräldrar efter ett juridiskt könsbyte. Sedan 1970-talet har det i Sverige varit ett rättsligt erkänt intresse att få byta könstillhörighet. Detta har också erkänts av internationella rättssystem och har definierats och utvecklats i såväl europeisk som svensk rättspraxis. Europadomstolen har fastslagit rätten till rättsligt erkännande av könskorrigering och Europarådet har fastslagit en standard för vad det innebär att få fullt rättsligt erkännande för nytt juridiskt kön samt för hur respekten för privatlivet ska skyddas i samband med detta för att överensstämma med artikel 8 EKMR. Medlemsstaterna uppmanas bland annat att se till att en persons könskorrigering ges full rättslig verkan i alla områden i livet. Detta innebär att ändringen ska ha genomslag i alla officiella dokument för att

rättigheten ska vara verklig och effektiv. Vidare anges att medlemsstaterna också ska se till att proceduren att ändra juridiskt kön ska innebära respekt för de enskildas integritet och privatliv, så att ingen tredje part kan bli medveten om könskorrigeringen. Myndigheter ska således värna om och respekterar människors olika sätt att leva eller uttrycka sig. Exempelvis är det inte rimligt att en transsexuell person eller andra som genomgår juridiskt könsbyte får sitt juridiska könsbyte avslöjat mot sin vilja på grund av att en myndighet har tillämpat lagstiftning på ett integritetskränkande sätt. Förutom att avslöjandet strider mot gällande rätt, innebär det också att risken för att personen i fråga utsätts för våld och kränkningar ökar.

De som har tillgång till den i målet aktuella registreringen och informationen om föräldraskapet får se att sekretess A, med manligt juridiskt kön och personnummer, är registrerad som sekretess B:s "biologiska mor". Det sätt som han därmed tvingas upplysa myndigheterna om sin könskorrigering och juridiska könsbyte kan inte anses vara förenligt med varken Barnkonventionens eller med EKMRS:s skydd för respekten för privat- och familjelivet. Skatteverkets förfarande strider således mot dessa konventioner och ett ofrivilligt avslöjande av sekretess A:s könskorrigering strider även mot offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) som syftar till att skydda uppgifter om bland annat könsbyte. Om sekretess A i stället registrerades korrekt som "far" och vissa frågor, såsom namnfrågor och medborgarskapsfrågor, följer den stadgade ordningen skulle inte samma avslöjande kunna ske. Skatteverkets begrepp vid registrering av relationen förälder och barn, "biologisk mor" och "biologisk far", har skapats utifrån verkets tolkning av lagstiftningen. Dessa begrepp som Skatteverket har definierat existerar dock inte i lagstiftningen och passar inte heller alla människor, eller ger en korrekt beskrivning av verkligheten. En grupp som begreppen inte passar är till exempel transsexuella personer och många andra transpersoner. Det sätt som Skatteverket har valt att registrerar föräldraskap för dessa personer strider således mot gällande rätt.

Sekreteress A är sekreteress B:s far och förälder, varför uppgifterna i folkbokföringen är inkorrekta och inte överensstämmande med verkligheten. Skatteverket gör gällande att den kvinna som föder ett barn i rättsligt hänseende alltid är att betrakta som barnets mor och hänvisar till att det skulle komma till uttryck i föräldrabalken. Detta stämmer dock inte. I föräldrabalken nämns inte att den person som föder ett barn alltid är barnets mor. Föräldrabalken tar sikte på födelseögonblicket och fastställande av föräldraskapet där och då. Därtill kommer att Skatteverket också använder benämningen "biologisk mor" när det inte är en kvinna som föder barnet. Att rättigheter som medföljer barnet från den som föder det, gällande till exempel namnfrågor och medborgarskap, fortfarande ska överföras till barnet enligt den fastställda ordningen är ostridigt. Ingen förändring var tänkt att ske i detta avseende enligt lagstiftaren. Däremot förlitade sig lagstiftaren på att de myndigheter som tillämpade de regler som blir aktuella, skulle tillämpa dem analogt. I detta mål är det fråga om just en sådan tillämpningsfråga, det vill säga hur Skatteverket tolkar sitt uppdrag att registrera "förälder". I denna tillämpningsfråga måste också andra av rättsordningen erkända intressen tas med, nämligen rätten till respekt för sekreteress A:s och sekreteress B:s privatliv, deras integritet och rätten för sekreteress A att få fullt rättsligt erkännande av sin könskorrigering/sitt juridiska könsbyte. "Biologisk mor" är ett begrepp som Skatteverket har myntat och det står Skatteverket fritt att hitta lämpliga benämningar på de uppgifter som bör finnas registrerade i folkbokföringen, men registreringen måste följa gällande rätt och stämma överens med verkligheten.

Skatteverkets begrepp och begreppsanvändning är inte verklighetsanpassat och drabbar personer som har bytt kön på ett negativt sätt. Det är en direkt felaktig registrering och innebär att en könskorrigering inte får full rättslig verkan. Den är integritetskränkande och strider mot artikel 14 EKMR och förbudet mot negativ särbehandling på grund av kön. För att respektera de

rättigheter som följer av svensk lag och internationella åtaganden ska en person som har bytt juridiskt kön från kvinna till man registreras som far. Detta stöds av Förvaltningsrättens i Stockholm dom, mål nr 24685-13. (Numera mål nr 3201-14 vid Kammarrätten i Stockholm.)

*Skatteverket* anser att överklagandet ska avslås och tillägger bland annat följande. Sekretess A födde barnet sekretess B drygt tolv år innan könskorrigeringen ägde rum. När ett barn föds i Sverige är huvudregeln att födseln ska registreras i folkbokföringen. Skatteverket ska bland annat registrera vem som är barnets mor. Den som föder barn ska registreras som "mor" i folkbokföringsdatabasen, oavsett kön. Det finns ingen bestämmelse som säger att den som föder ett barn måste vara en kvinna eller att den som är barnets mor måste vara en kvinna. Den registrering som skedde i samband med att sekretess B föddes är således korrekt. Vidare har sekretess A genom sitt könsbyte fått juridisk status som man. Könsbytet medför däremot inte att han även erhåller juridisk status som far. Det saknas lagstöd för att en person som bytt kön från kvinna till man ska erkännas som barnets far. Om Skatteverket skulle registrera sekretess A som far skulle det innebära att sekretess B har två biologiska fäder. Något stöd för en sådan registrering, det vill säga att ett barn har två fäder och ingen mor, saknas i svensk lag.

#### SKÅLEN FÖR FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

*Tillämpliga bestämmelser m.m.*

Folkbokföring innebär bland annat fastställande av en persons bosättning samt registrering av uppgifter om identitet och familj och andra förhållanden som enligt lagen (2001:182) om behandling av personuppgifter i Skatteverkets folkbokföringsverksamhet får förekomma i folkbokföringsdatabasen (1 § folkbokföringslagen [1991:481] jämförd med 2 kap. 3 § lagen

[2001:182] om behandling av personuppgifter i Skatteverkets folkbokföringsverksamhet).

Skatteverket är personuppgiftsansvarigt för den behandling av personuppgifter som verket ska utföra (1 kap. 5 § lagen om behandling av personuppgifter i Skatteverkets folkbokföringsverksamhet).

Den personuppgiftsansvarige ska se till att de personuppgifter som behandlas är adekvata och relevanta i förhållande till ändamålen med behandlingen, att de personuppgifter som behandlas är riktiga och om det är nödvändigt, aktuella, samt se till att alla rimliga åtgärder vidtas för att rätta, blockera eller utplåna sådana personuppgifter som är felaktiga (9 § lagen om behandling av personuppgifter i Skatteverkets folkbokföringsverksamhet).

Folkbokföringen ska tillgodose samhällets behov av basuppgifter om en persons identitet och måste därför innehålla korrekta och aktuella personuppgifter. Den som begär att en uppgift om familjerelation ska registreras i folkbokföringsdatabasen har bevisbördan för att det föreligger en sådan relation (jfr prop. 1990/91:153 s. 88).

Den Europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (EKMR) gäller som svensk lag och har getts en särskild konstitutionell ställning i 2 kap. 19 § regeringsformen genom förbudet mot normgivning i strid med konventionen. I de situationer en lagbestämmelse hamnar i konflikt med en bestämmelse i EKMR, såsom den tolkas av den europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna (Europadomstolen), ska lagbestämmelsen i vissa fall åsidosättas.

I artikel 8 EKMR anges att var och en har rätt till respekt för sitt privat- och familjeliv, sitt hem och sin korrespondens. Offentlig myndighet får inte inskränka åtnjutandet av denna rättighet annat än med stöd av lag och



om det i ett demokratiskt samhälle är nödvändigt med hänsyn till statens säkerhet, den allmänna säkerheten, landets ekonomiska välstånd eller till förebyggande av oordning eller brott eller till skydd för hälsa eller moral eller för andra personers fri- och rättigheter.

I artikel 14 EKMR anges att åtnjutandet av de fri- och rättigheter som anges i konventionen ska säkerställas utan någon åtskillnad såsom på grund av kön, ras, hudfärg, språk, religion, politisk eller annan åskådning, nationellt eller socialt ursprung, tillhörighet till nationell minoritet, förmögenhet, börd eller ställning i övrigt.

Sverige har förbundit sig att respektera FN:s konvention om barnets rättigheter, Barnkonventionen. Artikel 3 i Barnkonventionen anger att det är barnets bästa som ska komma i främsta rummet vid alla åtgärder som rör barnet. Principen om barnets bästa har i svensk lagstiftning kommit till uttryck ibland annat föräldrabalken 6 kap. 2 a § som stadgar att barnets bästa ska vara avgörande för alla beslut gällande frågor om vårdnad, boende och umgänge. Enligt Barnkonventionen artikel 4 ska staten vidta alla lämpliga lagstiftningsåtgärder för att genomföra de rättigheter som erkänns i konventionen.

Steriliseringskravet vid ändrad könstillhörighet enligt lag (1972:119) om fastställande av könstillhörighet i vissa fall togs bort den 1 juli 2013. Av förarbetena framgår att bland annat följande. Principen att den förvärvade könstillhörigheten ska vara den som styr den enskildes rättigheter och skyldigheter i de fall där könet har betydelse är genomgripande och grundläggande. Vid ett upphävande av steriliseringskravet för ändrad könstillhörighet kan det uppkomma ett antal situationer där det i dag saknas erfarenheter av rättstillämpning. Den föräldraskapsrättsliga regleringen är således inte direkt anpassad efter samtliga situationer som kan uppkomma om kravet på sterilisering slopas. I vissa situationer, till exempel om en ”kvinna

till man” skulle föda ett barn, skulle föräldrabalkens bestämmelser i och för sig inte uttryckligen vara direkt tillämpbara. I dessa fall görs dock bedömningen att befintliga bestämmelser och principer kan tillämpas analogt utan att det medför rättsosäkerhet för de barn som föds i en familj där en eller båda föräldrar har bytt kön (jfr prop. 2012/13:107 s. 18f.).

*Förvaltningsrättens bedömning*

Ramen för förvaltningsrättens prövning bestäms av det överklagade beslutet. Frågan som förvaltningsrätten har att pröva i förevarande mål är därför endast om registreringen av sekretess A som ”biologisk mor” till sekretess B är riktig, eller om relationen ska registreras på annat vis. Frågor som hänför sig till sekretess A:s begäran avseende registrering i folkbokföringen i övrigt kan däremot inte prövas. Överklagandet ska därför avvisas i den delen.

I föräldrabalken saknas uttrycklig reglering av hur föräldraskap ska fastställas i en situation som den förevarande. Det saknas vidare lagstöd för hur registreringen av ett barns förälder i folkbokföringsregistret ska gå till. Det finns därmed ingen bestämmelse som hindrar att sekretess A registreras som sekretess B:s ”far”, likaså finns det ingen bestämmelse som hindrar att han registreras som sekretess B:s ”mor”. Förvaltningsrätten anser mot den bakgrunden att den registrering, av sekretess A:s och sekretess B:s relation, som framstår som rimligast och som respekterar deras rättigheter som följer av såväl svensk lagstiftning som internationella åtaganden bör väljas.

Europadomstolen har i sin praxis konstaterat att det med beaktande av artikel 8 EKMR åligger en stat att erkänna ett juridiskt könsbyte med full rättslig verkan. Könsbytet ska registreras på ett sådant sätt att privatlivet

respekteras och inte avslöjas till tredje man (jfr Europadomstolens avgörande *Christine Goodwin mot Storbritannien* från den 11 juli 2002).

Registreringen av relationen förälder och barn utgör en del av folkbokföringen. Syftet med folkbokföringen är att tillgodose samhällets behov av basuppgifter om bland annat en persons identitet, familj och bosättning. Folkbokföringen måste därför innehålla korrekta och aktuella personuppgifter (jfr prop. 1990/91:153 s. 88).

Av handlingarna framgår att sekretess A, som har erkänts som man och har ett manligt personnummer, av Skatteverket har registrerats i folkbokföringsdatabasen som "biologisk mor" till sekretess B. En sådan registrering innebär enligt förvaltningsrätten att sekretess A:s juridiska könsbyte från kvinna till man inte erkänns fullt ut genom att han fortfarande registreras som "mor", och därmed kvinna, till sitt barn sekretess B. Framförallt innebär Skatteverkets nuvarande registrering att det går att utläsa att sekretess A har genomgått ett juridiskt könsbyte och att detta därmed också kan riskera att avslöjas till tredje man. Förvaltningsrätten anser därför att registreringen av sekretess A som "biologisk mor" till sekretess B innebär att hans könsbyte inte erkänns med full rättslig verkan och därför inte heller kan anses vara förenlig med rätten till skydd för hans och sekretess B:s privatliv samt förbudet mot diskriminering enligt EKMR.

Visserligen har sekretess A i biologisk mening fött sekretess B, innan han genomgick sitt juridiska könsbyte. Emellertid får sekretess A:s rätt till ett fullt erkännande av sitt juridiska könsbyte, samt hans och sekretess B:s rätt till skydd, väga tyngre än det allmännas behov att registrera en "biologisk mor" till varje barn. Rätten till privatliv och principen om barnets bästa talar enligt förvaltningsrätten för en registrering som medför en mindre risk för att sekretess A:s könsbyte ofrivilligt avslöjas och att han och sekretess B med anledning av uppgifterna i folkbokföringen utsätts för integritets-

kränkande situationer i möten med myndigheter och andra. Dessutom finns i dagsläget andra situationer där det allmänna vid registrering i folkbokföringen i vissa fall har accepterat ett avsteg från registrering av en "biologisk far" respektive en "biologisk mor" till varje barn. Exempelvis i fall när två kvinnor registreras som "mor" respektive "förälder" och det därmed inte finns en "biologisk far" registrerad.

Frågan blir därför vilken registrering som bör väljas i stället för en registrering som "biologisk mor". Svensk lagstiftning saknar ett könsneutralt begrepp avseende föräldraskap. Begreppet "mor" får anses avse en kvinna och "far" avse en man. Med hänsyn till att sekretess A i juridisk mening är man, oaktat den omständigheten att han tidigare och eventuellt alltjämt har möjligheten att föda barn på grund av sitt tidigare kön, framstår en registrering som sekretess B:s "far" därför som mest rimlig utifrån ett integritetsperspektiv. En sådan registrering kan, mot bakgrund av vad som framgår av gällande bestämmelser och Europadomstolens tolkning av artikel 8, inte heller anses strida mot syftet med folkbokföringen att tillgodose samhällets behov av korrekta och relevanta basuppgifter om en persons identitet. Den kan heller inte i övrigt anses vara felaktig. Överklagandet ska således bifallas genom att sekretess A registreras som sekretess B:s "far" i folkbokföringsdatabasen.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga 2 (DV 3109/1B)

Anna Fredricson Svensson  
Rådman

Föredragande i målet har varit föredragande juristen Isabella Wintholm.



## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Göteborg.  
**Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.**

För att kammarrätten ska kunna ta upp Ert överklagande måste Er skrivelse ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då Ni fick del av domen/beslutet. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Om sista dagen för överklagande infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att besvärshandlingen kommer in nästa vardag.

Om klaganden är en part som företräder det allmänna, ska överklagandet alltid ha kommit in inom tre veckor från den dag beslut meddelades.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i kammarrätten fordras att **prövningstillstånd** meddelas. Kammarrätten lämnar prövningstillstånd om

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står förvaltningsrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

### Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.
2. den dom/beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens dom/beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

## HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den som vill överklaga kammarrättens avgörande ska skriva till Högsta förvaltningsdomstolen. Skrivelsen ställs alltså till Högsta förvaltningsdomstolen *men ska skickas eller lämnas till kammarrätten.*

Överklagandet ska ha kommit in till kammarrätten *inom tre veckor* från den dag då klaganden fick del av beslutet. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagande för det allmänna räknas dock från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagande infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommar-, jul- eller nyårsafton, räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i Högsta förvaltningsdomstolen krävs att *prövningstillstånd* meddelas. Högsta förvaltningsdomstolen lämnar *prövningstillstånd* om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas eller om det finns synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att det finns grund för resning eller att målets utgång i kammarrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Om *prövningstillstånd* inte meddelas står kammarrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Högsta förvaltningsdomstolen varför man anser att *prövningstillstånd* bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla följande uppgifter;

1. den klagandes namn, person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nås för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till Högsta förvaltningsdomstolen
2. det beslut som överklagas med uppgift om kammarrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet
3. de skäl som klaganden vill åberopa för sin begäran om att få *prövningstillstånd*
4. den ändring av kammarrättens beslut som klaganden vill få till stånd och skälen för detta
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

**Vertaling door Josephine Andersson: Kammarrätten I Göteborg (SE) 5 oktober 2015, Mål nr. 6186-14**

**APPELANT**

The Swedish Tax Agency

**RESPONDENTS**

1. A
2. B

Counsel: LLM Kerstin Burman

RFSL

Box 350

SE-101 26

Stockholm

SWEDEN

**APPEALED DECISION**

The Administrative Court in Gothenburg on 30 October 2014, case no. 11453-13, see appendix 1.

**MATTER**

Civil registration

---

**CHAMBER OF AUDITORS JUDGMENT**

The Court of Appeal rejects the appeal.

Appeal decides on the basis of Chapter 43 § 8 of the Secrecy Act (2009: 400) that the provisions on confidentiality in Chapter 22 § 1 of the same Act shall be applicable to the information provided in Appendix A.

---

**Claim etc.**

The Swedish Tax Agency contends that the appeal must repeal the Administrative Court's judgment and determine the Swedish Tax Agency's decision. The Swedish Tax Agency states the following. In accordance with Swedish law, a presumption of the woman who gives birth to a child to be the child's mother is also the child's mother in the legal sense. When it comes to paternity, there are provisions in the Swedish Parental Code with regard to presumption of paternity as well as adoption and enhancement of fatherhood. The parental relationship, which is recorded in the national registration database, is the legal maternity and paternity. Under Swedish law, several legal effects are tied to the legal maternity and paternity. In the operation of civil registration, the question, inter alia, of who is the child's mother is important when considering the choice of the surname, citizenship as well as the new-born baby's birth hometown. The assessment is based on the task of mother-relationship that is registered in the database. Corresponding trials are occurring in other activities outside the operations of civil registration.

The registration of A as the mother of the child, but with a personal number as a man, meets the intentions that is expressed in the preparatory works to the Swedish Gender Act. The task is not faulty and therefore, there is no reason to modify the entry so that he becomes the father of the child when he, **several years after the child's birth, was changing his gender**. The present case does not apply to A's personal data, but it applies to B's personal data. The relevant, in different contexts, would be whether A is registered as custody to the child or not. **Registration as a mother is a fact that cannot be deleted or changed because there must be a traceability system**. In balancing a privacy perspective, the registration may be deemed reasonable. It can also be questioned whether the Swedish Tax Agency, even with an analogous application of the law, can register A as the legal father of the child without determined paternity by the social welfare committee or the court under the provisions of the Swedish Parental Code. The Swedish Tax Agency records only documented legal relations in civil registration database. There is no legal requirement to register A as a father. Neither, there are no legal ability to register him as a parent.

A and B considers that the appeal should be dismissed and states as follows. The Administrative Court should be determined, but in any case the alternative claim in the administrative court should be upheld. There is no legal definition of the parenting descriptions to be used in the civil register. The Swedish Tax Agency has coined their own terms to describe certain parental relationships, and these concepts are not to be found in the Swedish Parental Code. The Swedish Parental Code specifies the relations to be registered, but the Swedish Tax Agency is free to decide which of the concepts to be applied.

The Swedish Tax Agency believes that its decision is balanced between the person's legitimate requirement for personal data is current as well as accurate, and also that it is balanced between that the related parties' interests and needs of society in general. In the present case, A's and B's interest coincides with a proper parental designation. The incorrect name causes confusion in society in general. The Swedish Tax Agency possesses the practical design of the civil database and has indicated that when a task changes, the old task in the former personal image is saved behind the new image. Someone thinning does not occur. The Swedish Tax Agency has not stated the reason why this would not be a sufficient tracking of data. That the state's largest administrative systems using a gender-bound concept, "mother", of a person, which gender legally is a man cannot be regarded otherwise than as a violation of the right to fully legal recognition of a gender change. There is no clear legal provision that specifies how parenting should be recorded when a person changes the legal gender.

## **THE GROUNDS FOR THE JUDGMENT**

The Court of Appeal makes the same assessment as the Administrative Court. The appeal should be dismissed.

---

### **A Summary of the grounds for the Administrative Court's judgment**

// In those situations there a legislative provision conflicts with a provision of the ECHR, as interpreted by the European Court of Human Rights (ECtHR), the legal provision in some



cases shall not be applied. // Sweden has committed to respect the UN Convention on the Rights of the Child. Article 3 of the CRC states that it is the child's best interests that should be the primary consideration in all actions concerning the child. // According to Article 4 of the CRC shall take all appropriate legislative measures to implement the rights that is recognized in the Convention. // Framework of the Administrative Court, is determined by the contested decision. In this case, the only question that the Administrative Court has to assess is whether the registration of A as a "biological mother" to B is correct or not, or if the relationship should be registered in another way. However, other issues with regard to A's request with regard to the registration in the civil registration cannot be judged by the court. The appeal should be rejected in that part.

The Swedish Parental Code is not explicit regulated of how parenting should be determined in a situation such as the present. Further, there is no legal basis of how to register a child's parent in the registry. Therefore, there is no provision that prevents that A is registered as B's "father", likewise there is no provision that prevent A to be registered as B's "mother". In this context, the Administrative Court considers that the registration of A's and B's relationship that seems most reasonable and respecting their rights, arising from both Swedish legislation and international commitments, should be selected. // The European Court has in its practices noted that, with regard to Article 8 of the ECHR, the state is responsible to recognize a legal gender change with full legal effect. The gender change shall be registered in a way that person's private life is respected and in a way that gender change is not revealed to third parties. // The file shows that A, who has been recognized as a man and has a social security number as a man, has been registered in civil registration database by the Swedish Tax Agency as "biological mother" to B. According to the Administrative Court, such a registration means that A's legal change of gender, from woman to man, does not have full legal effect when he still is registered as "mother". In addition, the Swedish Tax Agency's current registration may reveal that A has undergone a legal gender change and therefore, there is also a risk that this being revealed to third parties. **The Administrative Court considers that the registration of A as "biological mother" to B means that his change of gender is not recognized with full legal effect and therefore, it cannot be considered compatible with the right to respect for his and B's private life and the prohibition of discrimination in accordance with ECHR. This is regardless whether the child was born before or after the parent was undergoing a gender change.** // Given that A in the legal sense is a man, notwithstanding the fact that he had previously and possibly still have the ability to bear children because of his previous gender, a registration as B's "father" is the most reasonably from a privacy perspective. // The appeal should be upheld and thereby, A should be recorded as B's "father" in the registration database.

### 3. JAPAN

1. Japan Supreme Court (最高裁判所 Saikō-Saibansho), 10 december 2013, 2013 (kyo) 5

Van deze beslissing is enkel een Engelse samenvatting beschikbaar. Dit betreft een beslissing waarbij een transman moest worden geregistreerd als vader van het kind waarvan zijn cis-vrouwelijke echtgenote was bevallen na de juridische geslachtsverandering.

<b>Date of the judgment (decision)</b>	2013.12.10
<b>Case Number</b>	2013 (Kyo) 5
<b>Reporter</b>	Minshu Vol. 67, No. 9
<b>Title</b>	Decision concerning whether a child conceived by a wife during marriage with a person who has received a ruling of change in handling gender from female to male under Article 3, paragraph (1) of the Act on Special Cases in Handling Gender for People with Gender Identity Disorder can be presumed to be a child born in wedlock
<b>Case name</b>	Case of appeal with permission against the ruling to dismiss the appeal against a ruling to dismiss the petition for permission to correct the family register
<b>Result</b>	Decision of the Third Petty Bench, quashed and decided by the Supreme Court
<b>Court of the Second Instance</b>	Tokyo High Court, Decision of December 26, 2012

<p><b>Summary of the judgment (decision)</b></p>	<p>A child conceived by a wife during marriage with a person who has received a ruling of change in handling gender from female to male under Article 3, paragraph (1) of the Act on Special Cases in Handling Gender for People with Gender Identity Disorder can be presumed to be a child born in wedlock in accordance with Article 772 of the Civil Code, and it is impermissible to determine that such a child is in effect ineligible for the presumption under said Article on the grounds that the child cannot have been fathered by that person by having a sexual relationship with his wife. (There are concurring opinions and dissenting opinions.)</p>
<p><b>References</b></p>	<p>Article 772 of the Civil Code, Article 13, item (viii) of the Family Register Act, Article 35, item (xvi) of the Ordinance for Enforcement of the Family Register Act, Articles 3 and 4 of the Act on Special Cases in Handling Gender for People with Gender Identity Disorder</p> <p>Civil Code (Presumption of Child in Wedlock) Article 772 (1) A child conceived by a wife during marriage shall be presumed to be a child of her husband. (2) A child born after 200 days from the formation of marriage or within 300 days of the day of the dissolution or rescission of marriage shall be presumed to have been conceived during marriage.</p> <p>Family Register Act (Matters to Be Entered in Family Register) Article 13 In addition to the registered domicile, the following matters must be entered in a family register for each person in the family register: (viii) other matters specified by Ordinance of the Ministry of Justice.</p>

Ordinance for Enforcement of the Family Register Act  
(Entry in Personal Status Column)

Article 35

The matters set forth in the following items must be entered in the personal status column of the person specified respectively in these items:

(xvi) matters concerning the change in handling gender: the person who has received a judicial decision on such change.

Act on Special Cases in Handling Gender for People with  
Gender Identity Disorder  
(Ruling of Change in Handling Gender)

Article 3

(1) A family court may make a ruling of change in handling gender of a person with gender identity disorder who falls under all of the following items, at the request of such person:

- (i) be not less than 20 years of age;
- (ii) be currently not married;
- (iii) currently have no minor child;
- (iv) have no reproductive gland or have lost the function of the reproductive gland permanently; and
- (v) have a body which appears to have a part that resembles the genital organ of a body of the other gender.

(2) A person who makes the request referred to in the preceding paragraph shall submit a medical certificate issued by a doctor which contains the results of the diagnosis referred to in the preceding Article for the person with gender identity disorder referred to in said paragraph, the process and results of the treatment, and other matters specified by Ordinance of the Ministry of Health, Labour and Welfare.

(Treatment under Laws and Regulations of Person Who Has  
Received Ruling of Change in Handling Gender)

	<p>Article 4</p> <p>(1) Unless otherwise provided by law, with regard to the application of the Civil Code (Act No. 89 of 1896) and other laws and regulations, a person who has received a ruling of change in handling gender shall be deemed to have changed to the other gender.</p> <p>(2) Unless otherwise provided by law, the preceding paragraph shall not affect the personal status or any rights or obligations that arose prior to the ruling of change in handling gender.</p>
<p><b>Main text of the judgment (decision)</b></p>	<p>The decision in prior instance is quashed, and the decision in first instance is revoked.</p> <p>Permission shall be given to correct the family register headed by X1 whose registered domicile is xx, Shinjuku-ku, Tokyo, by entering "X1" in the column of "Father" of P (born on November xx, 2009), deleting the entries of "Date of Permission: February xx, 2012" and "Date of Entry: March xx, 2012" in the column of P's birth, and entering "Date of Notification: January xx, 2012" and "Notifier: Father" in the same column.</p>
<p><b>Reasons</b></p>	<p>Concerning the reasons for appeal argued by the appeal counsel, YAMASHITA Toshimasa, et al.</p> <p>1. In this case, Appellant X1, who received a ruling of change in handling gender from female to male under Article 3, paragraph (1) of the Act on Special Cases in Handling Gender for People with Gender Identity Disorder (hereinafter referred to as the "Special Cases Act"), and Appellant X2, a woman who later married Appellant X1, seek permission to correct the family register under Article 113 of the Family Register Act with regard to the entries in the family register in relation to P, a boy whom Appellant X2 conceived during marriage and then gave birth to, in which the column of "Father" is left blank.</p> <p>2. According to the case records, the outline of the case is as follows.</p>

(1) Appellant X1 was obviously female in biological terms but had gender identity disorder as provided in Article 2 of the Special Cases Act. Appellee X1 underwent gender reassignment surgery in 2004, and then received a ruling of change in handling gender from female to male under Article 3, paragraph (1) of the Special Cases Act. The effective date of said ruling was entered in Appellant X1's family register pursuant to Article 13, item (viii) of the Family Register Act and Article 35, item (xvi) of the Ordinance for Enforcement of the Family Register Act.

On April x, 2008, Appellant X1 married Appellant X2, who is a woman.

(2) Appellant X2, with the consent of her husband, Appellant X1, conceived through artificial insemination using sperm donated by a man other than Appellant X1, and gave birth to P on November x, 2009.

(3) On January x, 2012, Appellant X1 submitted to the Mayor of Shinjuku Ward, Tokyo, a notification of birth of P as a child born in wedlock between the appellants. The mayor, who was in charge of administration of clerical work related to family registers, notified Appellant X1 that there were defects in the statements in the notification of birth such as the statement in the column representing the child's relationship with the parents, and requested that the notification be completed by correcting these defects, on the premise that P was not presumed to be a child born in wedlock under Article 772 of the Civil Code. However, as Appellant X1 did not follow the request, the mayor obtained permission from the Director-General of the Tokyo Legal Affairs Bureau on February x, 2012, and made an entry in the family register on March x, 2012, by entering P as Appellant X2's first son while leaving the column of "Father" of P blank, and entering "Date of Permission: February x, 2012" and "Date of Entry: March x, 2012"

(these entries shall hereinafter be referred to as the "Entries in the Family Register") (Article 45, Article 44, paragraph (3), and Article 24, paragraph (2) of the Family Register Act).

(4) The appellants argue that the Entries in the Family Register are impermissible under law because P should be presumed to be a child born in wedlock under Article 772 of the Civil Code, and they seek permission to correct the family register headed by Appellant X1, by entering "X1" in the column of "Father" of P, deleting the entries of "Date of Permission: February xx, 2012" and "Date of Entry: March xx, 2012" in the column of P's birth, and entering "Date of Notification: January xx, 2012" and "Notifier: Father" in the same column.

3. The court of prior instance dismissed the petition for permission, holding as follows.

A relationship between a child born in wedlock and his/her parents is determined on the basis of their blood relationship and on the foundation of a marital relationship between the parents. Article 772 of the Civil Code presumes a child conceived by a wife during marriage to be a child of her husband and presumes the fact that the wife conceived a child during marriage with reference to when the child was born, thus aiming to maintain the peace in the family and prevent the private affairs of the husband and wife from being publicly disclosed, while ensuring early stabilization of the father-child relationship. It then follows that, where the husband is a person who has received a ruling of change in handling gender from female to male under Article 3, paragraph (1) of the Special Cases Act and obviously has no blood relationship with the child, there is no basis for applying Article 772 of the Civil Code in the process of making an entry in the family register.

4. However, we cannot affirm the holdings of the court of prior instance mentioned above, on the following grounds.

(1) Article 4, paragraph (1) of the Special Cases Act provides that unless otherwise provided by law, with regard to the application of the Civil Code and other laws and regulations, a person who has received a ruling of change in handling gender shall be deemed to have changed to the other gender.

Accordingly, a person who has received a ruling of change in handling gender from female to male under Article 3, paragraph (1) of the Special Cases Act will thereafter be treated as a man with regard to the application of laws and regulations, and therefore such a person is eligible to marry a woman and become a husband under the provisions of the Civil Code, and what is more, if the person's wife conceives a child during marriage, the child should be presumed to be a child of the person who is her husband in accordance with Article 772 of said Code. It is a precedent of this court that a child born to a wife during the period provided in Article 772, paragraph (2) of the Civil Code would in effect be ineligible for the presumption provided in said Article if there are circumstances which obviously show that the husband and wife have had no opportunity to have any sexual relationship because, when the wife is supposed to have conceived the child, the husband and wife have already de facto divorced and become no longer a husband and wife in real terms or have been living away from each other (see 1968 (O) No. 1184, judgment of the First Petty Bench of the Supreme Court of May 29, 1969, Minshu Vol. 23, No. 6, at 1064; 1996 (O) No. 380, judgment of the Third Petty Bench of the Supreme Court of March 14, 2000, Saibanshu Minji No. 197, at 375). However, in the case of a person who has received a ruling of change in handling gender, although it is impossible to assume that the person can have a baby by having a sexual relationship with his wife, it is inappropriate to permit, on one hand, such person to marry a woman, while rejecting, on the other, his claim for the application of the provisions concerning the presumption of legitimacy under said Article, which is the primary effect of marriage, on the grounds that the child cannot have been fathered by that person by having a sexual relationship with his wife.



Assuming so, where a notification of birth is made with regard to a child conceived by a wife during marriage with her husband, stating therein that the child was born in wedlock, it is impermissible under law for the person in charge of administration of clerical work related to family registers to determine, with reference to the entry in the family register, that the husband is a person who has received a ruling of change in handling gender under Article 3, paragraph (1) of the Special Cases Act and there can be no blood relationship between the husband and the child and therefore the child is ineligible to be presumed to be a child born in wedlock under Article 772 of the Civil Code, and make an entry in the family register, while leaving the column of "Father" blank, on the grounds of such determination.

(2) This reasoning can be applied in this case as follows. P is a child conceived by Appellant X2 during marriage.

Therefore, even though her husband, Appellant X1, is a person who has received a ruling of change in handling gender under Article 3, paragraph (1) of the Special Cases Act, P is presumed to be a child of Appellant X1 in accordance with Article 772 of the Civil Code.

Furthermore, there are no such circumstances due to which P is in effect ineligible for the presumption under said Article, such as that Appellants X1 and X2 have already become no longer a husband and wife in real terms.

Consequently, permission should be given to make a notification to have P entered in the family register as a child born in wedlock under Article 772 of the Civil Code, and the Entries in the Family Register made on the grounds that P is ineligible to be presumed to be a child born in wedlock under said Article are impermissible under law and therefore correction of the family register should be permitted.

5. The holdings of the court of prior instance that are contrary to the above contain violation of laws and regulations that apparently affects the judicial decision. The appeal counsel's arguments are well-grounded in that they allege this point, and the decision in prior instance should inevitably be quashed.

According to the explanation given above, there are grounds for the appellants' petition for permission to correct the Entries in the Family Register, and therefore we revoke the decision in first instance that dismissed this petition, and uphold the petition.

Therefore, the decision has been rendered in the form of the main text by the unanimous consent of the Justices, except that there are dissenting opinions by Justice OKABE Kiyoko and by Justice OTANI Takehiko. There are concurring opinions by Justice TERADA Itsuro and by Justice KIUCHI Michiyoshi.

**The concurring opinion by Justice TERADA** Itsuro is as follows.

1. Under the existing Civil Code, marriage, by which a man and a woman become a husband and wife, does not only serve as official recognition of a man-and-woman couple but it is also strongly linked with the mechanism of recognizing a child born to a husband and wife as a child born in wedlock. This can be understood as a system centered on the concept of building a family which will be handed down to the next generation through the existence of the child.

The core of the marriage system is the mechanism of legitimacy, and more specifically, the mechanism of presumption of legitimacy including the husband's right to rebut the presumption of legitimacy, and thus substantial consideration seems to be given to the formation and succession of a family on the basis of the relationship between the husband and wife (Note 1).

The Special Cases Act permits a person with gender identity disorder who has been a woman in the family register to change the gender to male, and it provides that such a person shall be deemed to have become a man with regard to the application of the Civil Code in any case, not limited to the purpose of permitting the person to marry a woman and become a husband (Article 4), and thus it does not purposefully exclude the application of the provisions concerning legitimacy, including the provisions concerning the presumption of legitimacy. This may be because the Special Cases Act takes into consideration the existence of the mechanism of legitimacy, which is strongly linked with the marriage system.

Even where a person with gender identity disorder who has been a woman in the family register is permitted to change the gender to male under Article 3, paragraph (1) of the Special Cases Act and is qualified to become a husband under Article 4 of said Act, it is impossible for such husband and his wife to build a family which will be handed down to the next generation through the existence of a child who has a direct blood relationship with the husband. Permitting the person in such status to marry a woman and become a husband would be equal to permitting the existence of a marital relationship that lacks the abovementioned premise. If one is to avoid construing the meaning of the Special Cases Act in such a manner (Note 2), there is no option but to consider that this Act does not bar the abovementioned husband and wife from having a child as a child born in wedlock with no reference to the aspect of a blood relationship and thereby building a family. In short, it is appropriate to construe that "since the Special Cases Act provides for special rules in order to permit a certain scope of men and women to marry even if they cannot have a baby who has a blood relationship with them, it does not preclude the possibility that such men and women will have a child as a child born in wedlock, only on account of the absence of a blood relationship" (Note 3).

Meanwhile, the Civil Code, by means of the mechanism of presumption of legitimacy, puts more emphasis on the husband's intention while diminishing the aspect of a blood relationship and thereby determines the father-child relationship and the status of a child born in wedlock, and has applied this rule to husbands in ordinary cases. Therefore, it may be fit for the legislative purpose to avoid giving discriminatory treatment to a person who has changed their gender from female to male and become a husband, and apply said mechanism to such person as well while giving consideration to the abovementioned point, so that said person will be treated equally to husbands in ordinary cases (Note 4). (Note 1) The basic legal effects of a man and woman getting married and becoming a husband and wife are that they assume the duty to provide mutual cooperation and assistance, the special treatment is given to their property, and they each acquire the status as an heir in the inheritance of the other party with their statutory share in inheritance, except for the fact that a child born between them is granted the status of a child born in wedlock (Articles 752, 755 and ff., 768, 890, and 900 of the Civil Code). These effects are, in nature, regarded as adjustments to the property between persons who live together and have a strong tie, and understood as reflecting their need to support each other (the proof of this understanding is the fact that there is an interpretative theory that a man and woman who are not in a marital relationship should be treated as de facto husband and wife depending on the circumstances). The most distinctive feature of marriage as a system for recognizing a man-and-woman couple is the mechanism of legitimacy, and among the elements of this mechanism, the presumption of legitimacy plays a key role as it functions even to determine a father-child relationship. A child, when granted the status of a child born in wedlock, shall automatically be subject to the parental authority exercised jointly by the husband and wife until he/she attains the age of majority (Article 818, paragraphs (1) and (3) of said Code).

This is clear evidence of the link between marriage and legitimacy. Furthermore, a child born in wedlock is supposed to take the surname of his/her parents (the main clause of Article 790, paragraph (1) of said Code), and under the rule that requires the husband and wife to adopt the same surname (Article 750 of said Code), the choice of the husband's surname or the wife's surname in effect means to choose the surname of their child born in wedlock as well.

This is also an important point to note.

The above explanation in my opinion, including both the main text and the note, demonstrates understanding of the relationship between legitimacy and marriage, which serves as the basis for the former, under the existing law. It does not mean to rule out a different system in legislative terms but needless to say, the issue as to whether or not such relationship should be maintained or modified should basically be determined by the Diet within the framework of the Constitution.

(Note 2) There are cases where a notification of marriage is submitted exclusively for the purpose of giving someone the status of an heir or where otherwise marriage is made in the pursuit of only part of the effects of marriage, although the formality requirements for marriage are satisfied. To what extent, in such cases, each party's intention should be respected and the effects of marriage should be granted within the framework of the marriage system provided by law has been argued thus far, and the approach of establishing some of these cases as typical cases and treating them as being equivalent to marriage if acceptable has been proposed. Although this is an argument on a different level, it cannot be denied that laws such as the Special Cases Act are partially supported by such argument.

From this viewpoint, one could say that it is possible to make a law based on an idea that has departed from the idea that "the effects of marriage shall not be granted to a husband and wife if there can be no child naturally born between them and even when the wife conceives and gives birth to a child, the child would inevitably be treated as a child born out of wedlock." However, if a law is to be made based on such idea, it must set up rules after considering, more strictly, whether or not each effect of marriage should be granted, rather than granting the direct and indirect effects of marriage in whole. In addition, if one interprets the Special Cases Act as granting the effects of marriage per se to a limited extent even in cases where there can be no child born between the parties to marriage, one would face a question on a different level as to why such a relationship is allowed only in relation to the limited scope of couples thus recognized as husband and wife under said Act. (Note 3) It is also inappropriate in theory to refuse a claim of a person who marries a man after changing their gender to female under the Special Cases Act to have a child as a child born in wedlock.

In this case, however, in contrast with the rule of the presumption of legitimacy applicable to a man, it is unavoidable for such woman to be constrained by the principle, which is currently applicable in relation to an ordinary woman, that the mother-child relationship is not linked with the effect of marriage but is considered to be derived from the fact that the mother gave birth to the child. The Special Cases Act is understood as not providing a person subject to said Act with special preferential treatment beyond the level of treatment enjoyable by an ordinary man and woman, but rather only aiming to prevent such person from suffering disadvantageous treatment in the context of application of the Civil Code solely because the person is subject to said Act.

Hence, the presumption under Article 772 of the Civil Code shall not apply to a child born during the marriage of a person who is deemed to have become a man under the Special Cases Act, given the circumstances described in the precedent of this court as cited in 4(1) of the majority opinion, such as that the husband and wife have already de facto divorced and become no longer a husband and wife in real terms.

(Note 4) As a general view which does not directly apply to this case, when a marriage made by a person who is deemed to have become a man under the Special Cases Act is later dissolved, the woman with whom the person has been in marriage is subject to the provisions concerning the period of prohibition of remarriage (Article 733 of the Civil Code). This can be easily understood as proof of the application of the provisions concerning the presumption of legitimacy to said person.

2. The conclusion given in 1 may be faced with the criticism from the perspective of child welfare that a child would be treated as a child born in wedlock even when he/she is not truly so, in consequence of placing importance on the intention of the husband=father. This criticism is worth listening to. However, it is an issue that could arise not only in relation to a child who is in the situation as disputed in this case but also in relation to a child in other situations where the child is treated as a child of the husband through the application of the provisions concerning the presumption of legitimacy even when it is considerably questionable to apply these provisions to the child. This issue arises largely due to the fact that the law only permits the father to rebut the presumption of legitimacy (Article 774 of the Civil Code), and therefore it must be broadly open to an argument in terms of whether or not this system should be modified.

However, the interpretation given in 1 is drawn from the view underlying the Special Cases Act that accepts a family formed as a result of putting weight on the intention of the husband=father (or the wife=mother as a secondary option) depending on the special circumstances.

Even under the system created by the Special Cases Act, it may be rather understandable for a child to argue that there is no reason why he/she has to be bound by the intention of his/her parents. Therefore, until a legislative measure is taken as necessary, it may be possible to regard the relationship disputed in this case as one that is beyond expectation under Article 774 of the Civil Code and consider that a child should be allowed to seek a declaratory judgment on the nonexistence of a parent-child relationship.

The concurring opinion by Justice KIUCHI Michiyoshi is as follows.

1. I am in agreement with the majority opinion but I would like to give some comments below.

2. Purport of the presumption under Article 772 of the Civil Code

It is an interpretation established as precedent that a mother-child relationship is determined on the basis of the fact that the mother gave birth to the child, irrespective of whether the mother is married or not. Childbirth is a fact that is clear from appearance and to the eye of any third party, and this can be a definite and clear criterion for determining a mother-child relationship uniformly. To the contrary, with regard to a father-child relationship, there is no such fact that is clear from appearance and to the eye of any third party and can serve as clear criterion as equivalent to childbirth, and therefore the system of presuming legitimacy on the basis of marriage is provided under Article 772 of the Civil Code. This presumption cannot be reversed except by filing an action of rebuttal of presumption of legitimacy, and it is a firmer presumption than that under the law of evidence.

Article 772 of the Civil Code does not name the husband of the mother at the time of childbirth as the child's father but provides that a child born after 200 days from the formation of marriage or within 300 days of the day of the dissolution or rescission of marriage shall be presumed to have been conceived during marriage, and thus presumes a child conceived during marriage to be a child born to the husband.



This may be intended to coordinate between the principle that a parent-child relationship is based on a blood relationship and the requirement of legal stability of a child's status.

Thus, marriage has been established as a system for creating a father-child relationship of a child between a husband and wife by presuming such relationship on the basis of whether or not the child meets the requirements provided in said Article, even when the presumed relationship may be inconsistent with the actual blood relationship between the father and the child. Hence, the system of presumption of legitimacy guarantees that a father-child relationship will not be denied on the grounds of the domestic circumstances between the husband and wife, which cannot be seen from a third party, except by way of an action to rebut the presumption of legitimacy.

### 3. A child who is born in wedlock but ineligible for the presumption

It is a conventional interpretation of Article 772 of the Civil Code and is recognized as precedent that a child born after 200 days from the formation of marriage or within 300 days of the day of the dissolution or rescission of marriage may not be presumed to be a child born in wedlock in some cases.

The circumstances where a child is "in effect ineligible for the presumption provided in said Article" as collectively mentioned in the majority opinion are described in the majority opinion as where it is clear that the husband and wife have become no longer husband and wife in real terms or have been living away from each other, while in the dissenting opinion, these circumstances are described as where the husband and wife have had obviously no opportunity to have any sexual relationship. Both of these opinions put emphasis on the blood relationship between the father and the child but they differ in terms of the proof of the absence of a blood relationship, which is required as the grounds for not applying the presumption of legitimacy.

There is a view that the presumption of legitimacy shall not apply if there is conclusive evidence of the absence of a blood relationship.

This is ultimately equal to determining the father-child relationship only on the basis of a blood relationship, which is contrary to the purport of the presumption provided in Article 772 of the Civil Code and therefore unacceptable.

The dissenting opinion denies the application of the presumption of legitimacy because the husband is a person who is deemed to be a man based on the ruling made under the Special Cases Act.

It means to regard the fact that the absence of a blood relationship is obvious from the existence of the ruling under the Special Cases Act (or of the facts found by said ruling) as the grounds for rejecting the presumption of legitimacy (this ruling is entered in the family register pursuant to the provisions of the Act for Enforcement of the Family Register Act, and the fact that the absence of a blood relationship is obvious from such entry in the family register must not be regarded as the grounds for rejecting the presumption under Article 772 of the Civil Code).

The Special Cases Act provides that a person shall be allowed to change his/her gender if the person meets requirements such as having no reproductive gland of the original gender. This fact may be certain objectively but may not always be obvious to a third party. Similarly, the original gender of a person who has changed his/her gender under the Special Cases Act may not always be obvious to a third party.

As mentioned above, the purpose of the presumption under Article 772 of the Civil Code is to ensure that a father-child relationship will not be denied on the grounds of the domestic circumstances between the husband and wife, which cannot be seen from a third party, except by way of an action to rebut the presumption of legitimacy. Accordingly, the absence of a blood relationship is not considered to be obvious unless it is obvious to a third party. However, the fact that the husband has received a ruling under the Special Cases Act is not obvious to a third party and therefore it cannot be the grounds for rejecting the presumption of legitimacy.

As precedent, this court rejected the application of the presumption of legitimacy in the cases where the husband and wife have de facto divorced and separated, and have not been in touch with each other at all since their separation (1968 (O) No. 1184, judgment of the First Petty Bench of the Supreme Court of May 29, 1969, Minshu Vol. 23, No. 6, at 1064), or where the husband had gone to war when the wife conceived the child (1995 (O) No. 2178, judgment of the Second Petty Bench of the Supreme Court of August 31, 1998, Saibanshu Minji No. 189, at 497). In both cases, the presumption of legitimacy was rejected on the grounds that the absence of a blood relationship was obvious to a third party.

#### 4. From the perspective of a child's interest

When it comes to a child's interest, it is necessary to consider not only the interest of the child of the appellants but also the interests of all children who will be born in the future. This may be expressed in this court's precedent that "a natural parent-child relationship is deeply involved in the public interest as well as child welfare, and therefore it should be uniformly determined according to definite and clear criteria" (2006 (Kyo) No. 47, judgment of the Second Petty Bench of the Supreme Court of March 23, 2007, Minshu Vol. 61, No. 2, at 619).

From the standpoint of a child, the presumption of legitimacy provided in Article 772 of the Civil Code functions to secure a father for the child and thus works in the interest of the child. If the presumption of legitimacy is rejected, the child's father will remain unknown forever unless the child's natural father is identified. This is true even where the husband adopts the child under the special adoption system, and the child cannot even expect to be adopted under this system if the husband and wife disagree on this matter after the child is born.

The fact that there would be no way for a child to have his/her natural father as his/her legal father could have a negative effect on the child's interest. However, this is an issue to be balanced with the need to secure a father for the child and to be reflected in the system.

It is a legislative challenge that should be dealt with in the future.

When a husband who has no blood relationship with a child is given the status of the child's father, the child might happen to know that he/she has no blood relationship with his/her father from their blood types or a DNA test and this could make the child experience an unnecessary conflict. However, this problem is not caused due to the creation of a new type of husband and wife under the Special Cases Act but it is unavoidably derived from the presumption provided in Article 772 of the Civil Code, and it has already taken place in various situations along with the advancement of assisted reproductive technology. Even if the existing system of making an entry in the family register is modified, the possibility of unintended revelation of blood relationships will continue to increase in view of the recent development and popularization of technology for determining blood relationships (unless such determination of blood relationships can be prohibited by law). One can only say that a child's interest in this respect can be protected only by the child's parents by explaining to the child his/her origin at an appropriate time and by an appropriate method as they choose in relation to the child's growth status.

##### 5. Relationship between the Special Cases Act and the Civil Code

The Special Cases Act stipulates that a person who has received a ruling of change in handling gender shall be deemed to have changed his/her gender in the context of the Civil Code. As shown in the opinions attached to this judgment, there are various views as to the marriage and the parent-child relationship assumed under the Civil Code and those assumed under the Special Cases Act.

Setting aside the scope assumed under the Special Cases Act, when one focuses on the Civil Code, one would obviously see that phenomena that had not been imagined at the time of its legislation, such as the advancement of assisted reproductive technology, have been occurring.

It may be possible to make a law that incorporates the best preparations to solve these phenomena, but under the current situation where the process toward such solution cannot be predicted, it is necessary to include those phenomena within the existing legal system under the Special Cases Act and the Civil Code to the extent possible through the interpretation of these laws, with the aim of finding more reasonable solutions.

The dissenting opinion by Justice OKABE Kiyoko is as follows. I dissent from the conclusion of the majority opinion on the following grounds.

Appellant X1 is deemed to be a man under Article 4, paragraph (1) of the Special Cases Act as a person who has received a ruling under Article 3, paragraph (1) of said Act, and is therefore treated as a man in the context of application of laws and regulations. As a result, Appellant X1 is qualified to marry a woman and become a father in accordance with the provisions of the Civil Code. However, whether or not Appellant X1 is in reality able to have a parent-child relationship is a matter to be determined on the basis of whether or not Appellant X1 meets the requirements for forming a parent-child relationship. The Special Cases Act makes no mention of the formation of a parent-child relationship. This can only be understood as meaning that the formation of a parent-child relationship should be determined by the laws and regulations that are applicable to this matter. In this case, whether or not the father of the child born to the wife is the husband of the wife is to be determined on the basis of whether or not the husband and the child meet the requirements for a legitimate parent-child relationship. Permitting a marriage in which the couple has no possibility to have a child does not necessarily lead to legitimating the parent-child relationship.

A "child born in wedlock" originally refers to a child who is born in the situation where the husband and wife had sexual intercourse during marriage which resulted in the husband making the wife conceive the child.

Since whether or not the child is fathered by the husband is unclear, the Civil Code sets double rules (Article 772, paragraphs (1) and (2)) to provide for a strong presumption that a child conceived by a wife during marriage is a child of her husband. However, a person who has received a ruling of change in handling gender from female to male under Article 3, paragraph (1) of the Special Cases Act is obviously female in biological terms, although the person has permanently lost the reproductive gland that the person previously had as a woman (item (iv) of said paragraph), and even where the person is permitted to change their gender from female to male, the person can never have a reproductive gland as a man through the use of current medical science, and therefore it is impossible for such person to make the wife conceive through natural reproduction. In this sense, the Special Cases Act does not expect that a person who has received a ruling to change their gender from female to male under said Act will, in marriage with a woman, ever have a child who is genetically related thereto. The appellants argue that the term "deem" as used in Article 4, paragraph (1) of the Special Cases Act means to prohibit proof as to the fact that the person who has changed their gender from female to male has no reproductive ability as a man. However, the Special Cases Act itself requires a person seeking said ruling to be female in biological terms, and hence, irrespective of whether there is such evidence or not, the fact that the person has applied for and received a ruling under said Act does itself clearly represent that the person has no reproductive ability as a man.

According to what has been explained thus far, without needing to discuss the issue of presumption, it may be possible to construe that Appellant X1 cannot have a natural parent-child relationship with the child. However, the Civil Code does not separate the presumption of paternity from the granting of legitimacy but has the issue of whether or not the father of the child is the husband of the wife depend on the applicability of the presumption of legitimacy.

Therefore, in cases where the husband is a person who has received a ruling to change gender under the Special Cases Act, it is also necessary to consider whether or not the husband can be the father of the child on the basis of whether the presumption of legitimacy applies in accordance with Article 772 of the Civil Code.

As mentioned in the majority opinion, the cases that this court has conventionally considered not to be subject to the presumption of legitimacy are such cases as where there are circumstances which obviously show that the husband and wife have had no opportunity to have a sexual relationship because they have de facto divorced or have been living away from each other. In this case, there are circumstances which obviously show that the husband and wife had no opportunity to have a sexual relationship, and thus it satisfies the condition indicated in the precedent of this court. Although the appellants argue that whether or not the husband has received a ruling to change gender under the Special Cases Act is not seen from the appearance of their social life, it is an obvious fact that the husband has received a ruling to change gender under the Special Cases Act and it is also obvious that the husband has no opportunity to make the wife conceive. The presumption of legitimacy is supported by the probability that the husband and wife usually have sexual intercourse only with each other and the norm that the husband and wife ought to have sexual intercourse only with each other. It then follows that, if it is already obvious that the husband and wife can have no opportunity to have sexual intercourse with each other and that the husband has no opportunity to make the wife conceive, as it happened in this case, it can be said that there are circumstances which show that the husband and wife can have no opportunity to have a sexual relationship more obviously than the appearance of their social life. Furthermore, such circumstances are clear from the provisions Article 2 of the Special Cases Act. Whether or not these circumstances are entered in the family register does not affect the conclusion.

The majority opinion states that it is inappropriate to permit marriage while rejecting the application of the provisions concerning the presumption of legitimacy under Article 772 of the Civil Code, which is the primary effect of marriage. However, the presumption under Article 772 of the Civil Code has its basis in the fact that there can be an opportunity for the wife to be made to conceive by the husband. Therefore, it must be said that there is no such basis for applying the presumption to a person who obviously cannot have such opportunity in biological terms and for whom such circumstances are clearly indicated in the applicable laws and regulations.

There may be cases where a person is presumed to be a father under Article 772 of the Civil Code even when the person has no blood relationship with the child, but this can be said to be an exceptional phenomenon that may occur in the case where the husband and wife can have an opportunity to have a sexual relationship in the abovementioned meaning, that is, where there is a basis for applying the presumption to them, and therefore such cases cannot be discussed on the same level as this case. The understanding presented above is in line with the principle of the Civil Code that is to basically recognize a natural parent-child relationship between persons who have a blood relationship, and it is also compatible with the aforementioned purport of the Special Cases Act.

As explained above, Appellant X1 is not the father of P under substantive law, and considering that the fact that Appellant X1 received a ruling of change in handling gender from female to male under Article 3, paragraph (1) of the Special Cases Act was entered in the family register, the Entries in the Family Register made by the person in charge of the administration of clerical work related to family registers cannot be judged to be unlawful, even in light of the person's authority of formality examination.



By way of caution, I would add that this dissenting opinion does not touch on the issue of applicability of the presumption of legitimacy with regard to, for example, a child born through artificial insemination by a donor, a child born to a wife whose husband is incapable of reproduction, or a child whose blood type or other genetic features are inconsistent with that of the husband of the mother.

The dissenting opinion by Justice OTANI Takehiko is as follows.

1. Article 4, paragraph (1) of the Special Cases Act provides that unless otherwise provided by law, with regard to the application of the Civil Code and other laws and regulations, a person who has received a ruling of change in handling gender shall be deemed to have changed to the other gender. This provision may be understood as meaning that if there is any problem in the interpretation of the provisions of the Civil Code, such problem should be solved in accordance with the interpretation of the Civil Code based on the comprehension of the purpose and design of the system provided in the Special Cases Act.

In light of the definition of a person with gender identity disorder provided in Article 2 of the Special Cases Act, the requirements for applying for the change in handling gender, e.g. having no reproductive gland (Article 3, paragraph (1), item (iv) of said Act), and the reproductive technology currently available, it cannot be denied that in the process of designing the system under the Special Cases Act, it was not assumed that there would be the situation where a person who has received a ruling of change in handling gender would have a child who is genetically related thereto.

The change in handling gender is made through the procedure for adjudication of domestic relations, and Article 13, item (viii) of the Family Register Act and Article 35, item (xvi) of the Ordinance for Enforcement of said Act provide that the matters concerning the change in handling gender should be entered in the family register.

If the existing Civil Code is interpreted on the premise of the design of the system under the Special Cases Act as described above, there is no option but to consider that the status of the child of the appellants falls within the scope of a child who is ineligible for the presumption of a father-child relationship, or generally referred to as "child who is born in wedlock but ineligible for the presumption." Therefore, I agree with the dissenting opinion by Justice OKABE on the grounds explained in her opinion.

2. I would make some additional comments below. The Civil Code, in Part IV, Relatives, establishes the system of marital relationship (Chapter II) and the system of parent-child relationship (natural parent-child relationship and parent-child relationship formed by adoption: Chapter III), and provides for matters relating to the formation and dissolution of each of these relationships as well as rights and obligations arising therefrom, while placing the marital relationship and the parent-child relationship at the center of the legal system of family relationships. It is apparent that the change in handling gender under the Special Cases Act has a direct effect on a marital relationship, which represents a legal union of a man and woman in terms of personal status, and it is applied to the primary effects of marriage, such as mutual assistance, property, inheritance, and other matters involving the husband and wife.

On the other hand, the legal system of parent-child relationship under the Civil Code consists of the part concerning a natural parent-child relationship and the part concerning a parent-child relationship formed by adoption. A natural parent-child relationship has its basis in a blood relationship.

A legal mother-child relationship is formed on the basis of the objectively apparent fact that the mother conceived and gave birth to the child, whereas with regard to a father-child relationship, as it has conventionally been difficult to determine this relationship objectively or from appearance, the Civil Code incorporates the provisions concerning the presumption of paternity and the provisions concerning the restrictions on the husband's right to rebut paternity under Articles 772 and the following, thus creating a strong effect of presumption and recognizing the formation of a legal father-child relationship (legitimate father-child relationship in this case) on the basis of the fact of marriage. However, in cases where the husband and wife have a child but there are circumstances due to which it is obvious objectively and from appearance that a parent-child relationship that is based on the blood relationship can never be created, or more specifically, such circumstances as that the husband and wife can have no opportunity to have a sexual relationship or otherwise they cannot have a child who is genetically related to them both, this court has ruled that the child is in effect ineligible for the presumption of a parent-child relationship under Article 772 of the Civil Code (majority opinion in 4(1)). Such child is academically referred to as a "child who is born in wedlock but ineligible for the presumption." Thus, under the system of parent-child relationship, marriage is in itself not a requirement for forming a natural parent-child relationship but is considered to be the basis for presuming the formation of a legal parent-child relationship.

As mentioned in 1 above, in the process of designing the system under the Special Cases Act, it was not assumed that there would be the situation where a person who has received a ruling of change in handling gender would have a child who is genetically related thereto. Coupled with the procedural system, this is obvious objectively and from appearance, and according to the abovementioned interpretation of the Civil Code, there would be no choice but to consider that the child in such a situation is in effect ineligible for the presumption of a father-child relationship or natural parent-child relationship.

3. It is understandable that a person whose gender is obvious in biological terms and who applies on his/her own will for and receives a ruling of change in handling gender may still wish to have a child of his/her own as a person with the other gender. Even where it is impossible for the husband and wife to have a child who is genetically related to them both, it is possible to have a child who is genetically related to either of them using the sperm or egg of a third party through the process of assisted reproductive medicine, and it is publicly known that such practice is carried out rather widely in reality. Between a husband and wife who have become a couple under the Special Cases Act, it is also possible through the process of assisted reproductive medicine to have a child who is genetically related to either of them (although this may not have been initially assumed). Among such possible cases, where a man applies for and receives a ruling of change in handling of gender and becomes a woman and then a wife, the wife can never conceive or give birth to a child even when the husband has reproductive ability, and according to the interpretation of Article 772 of the Civil Code and the precedent of the Supreme Court regarding surrogate conception, it may still be impossible to allow a legal mother-child relationship to be formed in such case. The same applies to a marriage between persons who both have received a ruling of change in handling gender. On the other hand, where a woman applies for and receives a ruling of change in handling gender and becomes a man and then a husband, if the wife who has reproductive ability conceives using sperm donated by a man other than the husband and gives birth to a child, a mother-child relationship can be formed, and what is more, by literally applying Article 772 of the Civil Code, it is possible to consider that a legal father-child relationship (legitimate parent-child relationship) can be formed by way of the presumption provided in said Article.

In such case, a question may be posed as to the formation of a legal parent-child relationship with the use of assisted reproductive medicine.

This court has repeatedly pointed out that this question should basically be solved by legislation by determining whether or not the formation of such parent-child relationship should be permitted, and if it is to be permitted, what requirements should be met and what effects would be granted, and how the relevant system should be designed, after studying the question from multiple aspects including bioethics and child welfare. However, I would say that debate toward legislation has not adequately matured yet.

4. Given such circumstances, this case raises a question of whether or not the handling made by the ward mayor under Article 113 of the Family Register Act, as described in 2(3) in the majority opinion, is legally impermissible. If such handling is judged to be impermissible, under the existing family register system, the person who is to be entered as "father" (natural father; Article 13, item (iv) of said Act) in the column relating to the child of the family register in which the child is entered is already entered as a person subject to the Special Cases Act in the column relating to the father of the same family register, as mentioned in 1 above, setting aside whether or not it is appropriate to make such entry. Thus, at first glance, the entries in the family register seem to be inconsistent with the design of the system under the Special Cases Act. It is understandable that the person in charge of administration of clerical work related to family registers, who is assigned the duty of publicly certifying the personal status, would find it difficult to accept or tolerate such handling.

5. The provisions concerning the presumption of paternity under Article 772 and the following of the Civil Code have been established for the purpose explained in 2 above, on the premise that it is difficult to determine a blood relationship between the father and the child objectively or from appearance.

However, amid the remarkable progress in the techniques for determining a genetic parent-child relationship and the changes in views of the family, a substantial debate has been raised anew with regard to the interpretation and application of the provisions concerning the presumption of legitimacy as well as the treatment of a child who is born in wedlock but ineligible for the presumption.

While the Special Cases Act literally provides for special cases under the Civil Code, its application depends on the interpretation of the Civil Code made while taking into account the purpose and design of the system provided in the Special Cases Act. According to the abovementioned understanding of the design of the system, if the court recognizes a legal father-child relationship with regard to a child conceived and born to the wife, who is in a marital relationship formed under the Special Cases Act, through assisted reproductive medicine using sperm donated by a man other than the husband who received a ruling of change in handling gender under said Act, this would lead to taking a step forward beyond the abovementioned framework of the current interpretation of the Civil Code.

It would also lead to getting further into the question as to the formation of a legal parent-child relationship between a child born through assisted reproductive medicine and the father, which should basically be solved by legislation, without taking measures or developing a system as necessary. The view presented in the majority opinion is understandable as an attempt to enhance the purpose of the system under the Special Cases Act and meet the desire of a person who has received a ruling of change in handling gender. However, there is a concern that, given the design of the system provided in the Special Case Act, such an attempt would lead to recognizing a natural parent-child relationship in legal terms with regard to a child born in the abovementioned process, and this makes me still hesitate to adopt such interpretation at the present stage. I hope for future progress in the debate regarding Article 772 of the Civil Code and the development of law concerning assisted reproductive medicine.

**Presiding Judge**

Justice OTANI Takehiko  
Justice OKABE Kiyoko  
Justice TERADA Itsuro  
Justice OHASHI Masaharu  
Justice KIUCHI Michiyoshi

#### **4. NEDERLAND**

1. Gerechtshof Leeuwarden 23 december 2010, 200.058.760/01

Beslissing waarbij een transvrouw als ouder moest worden aangeduid van een kind geboren na de juridische geslachtsverandering.



# ECLI:NL:GHLEE:2010:BO8039

Permanente link:

<http://deeplink.rechtspraak.nl>

Instantie                   Gerechtshof Leeuwarden  
Datum uitspraak        23-12-2010  
Datum publicatie        23-12-2010  
Zaaknummer             200.058.760/01  
Rechtsgebieden         Personen- en familierecht  
Bijzondere kenmerken Hoger beroep  
Inhoudsindicatie  
Vaststelling vaderschap dan wel ouderschap na geslachtsveranderende operatie.

Wetsverwijzingen        [Burgerlijk Wetboek Boek 1](#)  
                              [Burgerlijk Wetboek Boek 1 28c](#)  
                              [Burgerlijk Wetboek Boek 1 207](#)

Vindplaatsen             Rechtspraak.nl  
                              RFR 2011/35  
                              JIN 2011/195  
                              FJR 2011/44 met annotatie van IP

## Uitspraak

Beschikking d.d. 23 december 2010

Zaaknummer 200.058.760

HET GERECHTSHOF TE LEEUWARDEN

Beschikking in de zaak van

[vrouw A],

wonende te [woonplaats], appellante,

hierna ook te noemen: [vrouw A],

en

[vrouw B]

wonende te [woonplaats],

appellante,

hierna ook te noemen: [vrouw B],

en gezamenlijk ook te noemen: appellanten,

advocaat S.C. Bosch, kantoorhoudende te Buitenpost,

Belanghebbende:

[kind],

geboren [in 2009],

hierna ook te noemen: [kind],

vertegenwoordigd door haar bijzonder curator

mr. D.M. Velthuis-Leuteregger, kantoorhoudende te Sneek,

Het geding in eerste aanleg

Bij beschikking van 2 december 2009 heeft de rechtbank Leeuwarden het verzoek van [vrouw B] om vast te stellen dat [vrouw A] de vader is van [kind] afgewezen.

Het geding in hoger beroep

Bij beroepschrift, binnengekomen bij de griffie op 2 maart 2010, hebben appellanten

verzocht de beschikking te vernietigen en opnieuw rechtdoende te bepalen dat:

primair

het verzoek van [vrouw B] over te gaan tot gerechtelijke vaststelling van het vaderschap van [vrouw A] op grond van artikel 1:207 lid 1 van het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW), nu [vrouw A] heeft ingestemd dat haar ingevroren zaad via IVF bij [vrouw B] is ingebracht, hetgeen verwekking van het kind tot gevolg heeft gehad, alsnog wordt toegewezen;

subsidiair

het verzoek van [vrouw A] en [vrouw B] om op grond van artikel 3 Internationaal Verdrag van de Rechten van het Kind (hierna: IVRK) in het belang van het kind alsnog vast te stellen dat [vrouw A] de juridische vader van [kind] is toe te wijzen.

Bij schriftuur, binnengekomen bij de griffie op 16 april 2010, heeft de bijzonder curator geconcludeerd tot toewijzing van het verzoek van appellanten.

Ter zitting van 2 september 2010 is de zaak behandeld. Verschenen zijn partijen, hun advocaat en de bijzonder curator. Ter zitting van het hof heeft [vrouw B] haar primaire verzoek aangevuld aldus dat, indien niet het vaderschap van [vrouw A] gerechtelijk mocht kunnen worden vastgesteld, dan het ouderschap van [vrouw A] gerechtelijk dient te worden vastgesteld.

De beoordeling

De vaststaande feiten

1. Blijkens de akte van geboorte [nummer] van de gemeente [is in 1979] geboren [man] als zoon van de in die akte genoemde ouders.
2. Vanaf 2001 heeft [man] hulp gezocht bij het Genderteam.  
In 2005 heeft [vrouw A] een geslachtsaanpassende operatie ondergaan.
3. Voorafgaande aan die operatie heeft [vrouw A] sperma laten invriezen bij het Universitair Medisch Centrum Groningen (UMCG).
4. Bij beschikking van 11 mei 2005 heeft de rechtbank op verzoek van [vrouw A] de wijziging van de geboorteakte van [vrouw A] gelast in die zin, dat het daarin voorkomende woord "zoon" wordt gewijzigd in "dochter" en de voornamen [man] worden gewijzigd in [vrouw]
6. Deze wijzigingen zijn door de ambtenaar van de burgerlijke stand van [gemeente] aan de geboorteakte van [vrouw A] toegevoegd op 15 augustus 2005.
7. [vrouw A] en [vrouw B], die elkaar in 2001 hebben leren kennen, zijn [in 2008] met elkaar in het huwelijk getreden.
8. In de tweede helft van 2008 heeft in het UMCG bij [vrouw B] een IVF-behandeling plaatsgevonden met het bovenbedoelde ingevroren sperma van [vrouw A].
9. Op 26 juli 2009 is in [woonplaats] uit [vrouw B] een dochter geboren, [kind].
10. Het door appellanten overgelegde deskundigenbericht d.d. 31 augustus 2009 van Verilabs Nederland B.V. vermeldt als conclusie dat [vrouw A], geboren [in 1979], aangeduid als 'vermeende vader', hoogstwaarschijnlijk de biologische vader is van [kind] met een statistische waarde, uitgedrukt in CPI, van 41.652.902 ( = 99,999% zekerheid).
11. [vrouw A] en [vrouw B] hebben zich bij inleidend verzoekschrift gedateerd 29 juli 2009 tot de rechtbank gewend en verzocht - kort gezegd- vast te stellen dat [vrouw A] de vader is van [kind].
12. De rechtbank heeft het verzoek afgewezen, tegen welke afwijzing appellanten hoger beroep hebben ingesteld.

Het oordeel van het hof

13. Het hof is met de rechtbank van oordeel dat ingevolge artikel 1:28c BW de wijziging van de vermelding van het geslacht van [vrouw A] op 15 augustus 2005 vanaf die datum haar gevolgen heeft, die uit boek 1 van het BW voortvloeien en dat dit meebrengt dat [vrouw A] vanaf die datum moet worden aangemerkt als vrouw.

14. Artikel 1:207 BW bepaalt - voor zover hier van belang- dat het vaderschap van een man

op verzoek van de in die bepaling genoemde personen kan worden vastgesteld op de grond dat de man als levensgezel van de moeder heeft ingestemd met een daad die de verwekking van het kind tot gevolg kan hebben gehad.

15. Aangezien [vrouw A] zowel ten tijde van de IVF behandeling in 2008, als ten tijde van de geboorte van [kind] in 2009 geen man meer was, is niet voldaan aan het vereiste dat de man als levensgezel van de moeder heeft ingestemd met een daad die de verwekking van [kind] tot gevolg kan hebben gehad. Hierop moet in beginsel het verzoek tot vaststelling van het vaderschap afstuiten.

16. Het hof is met de rechtbank van oordeel dat het, gelet op artikel 1:28 BW, de vraag is of toewijzing van het verzoek in strijd zou zijn met dat artikel en dat daarom de bedoeling van de wetgever in dat kader

nadere bespreking behoeft. Daartoe heeft het hof de ontstaansgeschiedenis van de wet van 24 april 1985, Stb. 243 (17 297) bestudeerd. Daaruit blijkt niet alleen wat de rechtbank daarover in de beschikking waarvan beroep heeft vermeld - te weten dat de wetgever heeft willen voorkomen dat kinderen worden geboren uit ouders met een "juridisch" geslacht dat tegengesteld is aan hun biologisch geslacht en daarom heeft bepaald dat de man die zijn geslacht wil laten aanpassen nimmer meer in staat moet kunnen zijn om kinderen te verwekken - maar ook dat bij de bespreking van c.q. gedachtewisseling over het voorstel tot invoering van de hiervoor bedoelde wet (nog) niet is betrokken de mogelijkheid dat een man voorafgaande aan de operationele ingreep om absolute onvruchtbaarheid te bereiken, zijn zaad zou laten invriezen en na de wijziging van de geboorteakte zijn zaad voor een IVF-behandeling ter beschikking zou stellen aan zijn partner.

17. In het onderhavige geval is geen inbreuk gemaakt op het in artikel 1:28 BW achterliggende voorschrift dat een kind niet geboren moet kunnen worden uit ouders die een juridisch geslacht hebben dat afwijkt van hun biologische geslacht. Er is geen reden om er aan te twifelen dat [vrouw A] niet in staat is geweest om [kind] op natuurlijke wijze te verwekken ten tijde van haar conceptie. Evenmin wordt betwijfeld dat de zwangerschap waaruit [kind] is geboren via IVF is ontstaan.

18. Naar het oordeel van het hof kan echter niet worden gezegd dat hetgeen in deze zaak heeft geleid tot de geboorte van [kind] in strijd zou zijn met de bedoeling van de wetgever, nu IVF in zijn algemeenheid een algemeen aanvaarde wijze van het doen ontstaan van zwangerschap is en daarnaast de wetgever kennelijk niet heeft stilgestaan bij de mogelijkheid waarvan appellanten gebruik hebben gemaakt. Dat is echter ook niet waar het in deze zaak om draait. Dat is de vraag of degene, met wiens zaad de IVF heeft plaatsgevonden en die met de moeder gehuwd is, er recht op heeft om juridisch als vader resp. ouder van het aldus verwekte kind te boek te staan, alsmede de vraag of het belang van het kind dat meebrengt. Appellanten hebben in dit verband een beroep gedaan op artikel 8 EVRM en artikel 3 IVRK.

19. Appellanten hebben er terecht op gewezen dat er geen sprake mag zijn van discriminatie (onder meer op grond van geslacht). Dit brengt naar het oordeel van het hof echter niet mee dat een persoon die geen man (meer) is er recht op zou hebben als "vader" te worden aangeduid, eenvoudigweg omdat dit woord uitsluitend op een man betrekking kan hebben. Dat het wel mogelijk is dat een transseksuele vrouw vader is - namelijk in gevallen waarin de transgenderbehandeling plaatsvindt ná de natuurlijke bevruchting van de vrouwelijke partner door de transseksuele partner - maakt dit oordeel niet anders, omdat het dan gaat om een ten tijde van de geboorte, althans bevruchting, daadwerkelijk bestaande realiteit, die op een essentieel punt afwijkt van de situatie die zich in het onderhavige geval voordoet.

Daarnaast kan worden opgemerkt dat een kind er wel recht op kan hebben twee ouders te hebben, maar niet noodzakelijkerwijs een vader en een moeder.

20. Of [vrouw A] er wel recht op heeft dat zij juridisch als "ouder" van [kind] te boek komt te staan en of dit, gelet op artikel 3 IVRK, in het belang van [kind] is, vergt een andere benadering.

Zoals hiervoor al overwogen kan een kind er recht op hebben twee ouders te hebben, waarbij bedoeld is: ouders in juridische zin. Dit beginsel wordt in Nederland erkend, hetgeen onder meer blijkt uit het feit dat in december 2009 door het ministerie van justitie een consultatieversie is vrijgegeven van een voorstel van wet tot wijziging van boek 1 van het BW in verband met het ontstaan van het moederschap van rechtswege van en de mogelijkheid van erkenning door de vrouwelijke partner van de moeder. Daarnaast bestaat reeds nu al sinds geruime tijd de mogelijkheid om in een situatie als die van [vrouw A] en [vrouw B] tot adoptie over te gaan, ten gevolge waarvan een kind in de positie van [kind] twee juridische ouders (in casu: moeders) krijgt. Vastgesteld kan worden dat de maatschappelijke ontwikkelingen en de uitgangspunten in de nationale wetgeving zich hebben ontwikkeld en verder ontwikkelen in de richting van een zo gelijk mogelijke behandeling van alle samenlevingsvormen en de daaruit geboren kinderen.

21. Ook uit Europeesrechtelijke jurisprudentie valt een tendens af te leiden in de bovenbedoelde zin, waarbij bovendien valt vast te stellen dat de positie van de transseksuele ouder gaandeweg versterkt wordt. Oordeelde het EHRM in 1997 in de zaak X, Y, Z tegen V.K. (EHRM 22 april 1997, NJ 1998, 235) nog dat er weliswaar van familie- en gezinsleven sprake was in een gezin met een transseksuele man, een

vrouw en vier kinderen, maar dat de transseksuele ouder niet het recht had om als juridische ouder te worden erkend, in de zaak Gas & Dubois tegen Frankrijk (EHRM 15 september 2010, zaaknr. 25951/07) oordeelde het EHRM dat ook de relatie tussen twee vrouwelijke partners en kinderen in hun gezin als familie- en gezinsleven dient te worden erkend en onder de bescherming van artikel 8 EVRM vallen. Of dit moet meebrengen dat in een geval als het onderhavige de transseksuele ouder er recht op heeft als juridische ouder te worden erkend is door het EHRM nog niet uitgemaakt; wel valt uit o.m. Goodwin tegen V.K. (EHRM 11 juli 2002, zaaknr. 28957/95) af te leiden dat de regering van een land, waar de mogelijkheid van transseksualiteit geaccepteerd is, de wetgeving zo volledig mogelijk in overeenstemming met die erkenning behoort te brengen, waarbij ook afstammingsaspecten dienen te worden geregeld. Nederland is een dergelijk land; de bedoelde afstammingsaspecten zijn echter nog niet (ten volle) geregeld, zoals uit de onderhavige zaak blijkt.

22. Hoewel door adoptie het door appellanten beoogde resultaat, dat [kind] hen beiden tot ouder heeft, kan worden bereikt, hebben zij daar uitdrukkelijk niet toe willen overgaan omdat daardoor de biologische band tussen [vrouw A] en [kind] niet wordt uitgedrukt en erkend. Het hof kan hen daarin volgen, temeer nu de vaststelling van een biologische band een recht is dat beschermd wordt door artikel 8 EVRM; aldus valt af te leiden uit EHRM 22 april 1997, NJ 1998, 235, par. 43.

23. Uit het bovenstaande volgt dat het volgens de thans geldende Nederlandse wetgeving niet mogelijk is om op zodanige wijze een juridische ouderband tussen [vrouw A] en [kind] vast te stellen dat daarmee tevens de biologische band tussen hen wordt erkend. Het hof is van oordeel dat die onmogelijkheid in strijd is met artikel 8 van het EVRM. Tevens is dit in strijd met artikel 14 van het EVRM, nu ingeval [vrouw A] een transseksuele man was geweest en met diens toestemming de IVF had plaatsgevonden met donorsperma [vrouw A] als juridische ouder zou zijn aangemerkt, zelfs van rechtswege, en dit terwijl er dan niet eens, zoals in het onderhavige geval wel het geval is, sprake was geweest van een biologische band.

24. Niet valt te verwachten dat de wetgever op afzienbare termijn in deze lacune zal voorzien. Het hierboven onder 20 genoemde concept-wetsvoorstel zal, indien het wet zou worden, volgens de thans voorliggende tekst geen terugwerkende kracht hebben en zal [vrouw A] en [vrouw B] reeds daarom dus niet baten. Het hof ziet zich dan ook genoodzaakt een juridisch noodverband aan te leggen teneinde de bestaande strijd met artikel 8 en 14 EVRM op te heffen.

25. Het hof acht de meest passende beslissing in dit kader om vast te stellen dat [vrouw A] de ouder van [kind] is. Het hof heeft immers in overwegingen 15 en 19 hierboven al overwogen dat vaststelling van vaderschap van [vrouw A] niet mogelijk is, en het hof acht het ook niet wenselijk of nodig daar ter opheffing van de strijd met artikel 8 EVRM van af te wijken, nu het een andere oplossing evenzeer passend acht. Vaststelling dat [vrouw A] de ouder van [kind] is doet immers evenzeer recht aan het belang van [kind] en aan de gerechtvaardigde wens van appellanten dat de juridische en in dit geval tevens biologische band tussen [vrouw A] en [kind] wordt erkend.

26. Het hof acht het vervolgens het meest passend dat in de naar aanleiding van deze beslissing aan de geboorteakte van [kind] toe te voegen latere vermelding (als bedoeld in artikel 1:20 BW) zal worden weergegeven dat - naast de reeds bestaande vermelding van [vrouw B] als ouder 1 - de voornamen van ouder 2 van [kind] luiden [vrouw A]; tot 15 augustus 2005: [man]". Aangezien hieromtrent echter in deze procedure geen beslissing is verzocht en de ambtenaar van de burgerlijke stand niet als belanghebbende in de procedure is betrokken kan het hof daarover in het kader van deze procedure geen beslissing geven.

27. Aangezien uit het bovenstaande volgt dat het aanvullende primaire verzoek van appellanten zal worden ingewilligd behoeft hetgeen in het kader van het subsidiaire verzoek is aangevoerd geen bespreking.

De slotsom

28. Op grond van al hetgeen hiervoor is overwogen zal de beschikking van de rechtbank worden vernietigd en zal worden beslist als na te melden.

De beslissing

Het gerechtshof:

vernietigt de beschikking van de rechtbank Leeuwarden van 2 december 2009;

en opnieuw beslissende [vrouw A], tot 15 augustus 2005: [man], de ouder is - naast [vrouw B] - van [kind], geboren [in 2009];

wijst af het meer of anders in hoger beroep verzochte.

Deze beschikking is gegeven door mrs. B.J.J. Melssen, voorzitter, J.D.S.L. Bosch en J.G. Idsardi, en uitgesproken ter openbare terechtzitting van dit hof op 23 december

2010 in bijzijn van de griffier.

## BIJLAGE C: DIVERSEN

*\* Voorafgaande opmerking: bepaalde informatie heb ik via e-mail verkregen. Deze e-mails vormen een belangrijke bron en om die reden werd er in de voetnoten naar verwezen. Ook hier werden markeringen aangebracht om de relevante delen aan te duiden.*

### **1. DENEMARKEN**

#### 1. E-mails Natalie Videbæk Munkholm

##### a). 17 maart 2016

- Deel van mijn voorafgaande e-mail op 11 maart 2016:

“... I read your part in the book of J.M. Scherpe, the legal status of transsexual and transgender people and I was wondering whether or not I understand it right.

Please correct me if I am wrong. For purposes of filiation law it seems to be that in Denmark the biological gender is always taken into account, even though the person has another legal gender? Therefore a transman can become co-mother when his spouse or partner conceives a child (automatically or by recognition). A transwoman can become father when her spouse or partner conceives a child (automatically or by recognition). When a child is conceived with assisted reproduction, a transwoman can become father of the child. I was wondering if a transman can become mother? I assume yes?

Actually this way transgender persons are totally equal (at least in a biological way) to cis-persons when it comes to parenthood? But is the new legal gender never taken into account?

Furthermore, I looked up the Children's act but I can't seem to find the regulations dealing with transgender parenting. I was wondering if you could provide me with some information about the resources (legislation)....”

- Antwoord Natalie Videbæk Munkholm op 17 maart 2016

Hello

Thank you for your e-mail, it is always nice to hear, that somebody has read the work.

So - answering your questions, yes, you have understood it correctly. **The Children's act fokus only on the biological features, not on the legal gender.**

This was a matter of extended discussion during the legislative procedure, including hearing processes. However, despite some political parties opposing to this status, the choice was to move on with the access to change of legal gender per se, and not let this access be hindered by e.g. The Children's act. The legal sources for this is found only in Danish, I regret. It is based on the current status, that 'man' and 'woman' in the act refers to the biological features.

This has been the case up until the proposal for change of legal gender - the source for this is primarily the answer by the department of family and domestic affairs during the legislative process. The sources are these:

(Mail is niet volledig wegens verkeerdelijk klikken op 'verzenden').

b). 1 april 2016

- Vervolg vorige e-mail op 1 maart 2016

Hello again Eline

I am sorry about that, I see that I accidentally pressed send in the middle of the writing. So - as for the legal background for the interpretations of the Children's Act on transgender parenting.

It is - as I initially mentioned - a result of the Parliament choosing not to amend the Children's Act. **The current understanding of the term man and woman in the Children's Act refer to the biological features.** This was the case before the amendments to the CPR-regulation and the Health Act in 2014, and has not changed.

You can find the resources on this only in Danish, as a result of the committee work on the amendments in 2014. There were lengthy discussions in the parliament, and there were quite a number of formal questions posed (with an obligation to forward an answer on the legal status) to the Minister

This is a link to the questions posted to the Minister, on L 182, the amendment to the CPR-Act, questions mostly concerning practical issues of the use of changing rooms, hospital beds, military service, etc.  
<http://www.ft.dk/samling/20131/lovforslag/L182/spm.htm#dok>

This is a link to the questions posted to the Minister, on L 189, the amendment to the Health Act, questions also concerning changes to the terminology in the Children's Act, questions 8, 9, 10, 11 and 12.  
<http://www.ft.dk/samling/20131/lovforslag/L189/spm.htm#dok>

Also, a link to the final remarks on L 189, which is **the Health Committees final recommendations and deliberations before the amendment was put to the second and third vote by Parliament.**



This documents includes a reference to the questions asked, and you will find that on p. 2 of the document, one of the minory groups also refer to the situation in the Children's Act. The document is considered a legal source, as it gives an interpretive background for the terms used in the Act itself. [http://www.ft.dk/Rlpdf/samling/20131/lovforslag/L189/20131\\_L189\\_betaenkning.pdf](http://www.ft.dk/Rlpdf/samling/20131/lovforslag/L189/20131_L189_betaenkning.pdf)

You will find the Children's Act here in the latest version <https://www.retsinformation.dk/Forms/R0710.aspx?id=173272>

You will find the Administrative Order issued according to the Children's Act by the Ministry of Domestic and Social Affairs here. <https://www.retsinformation.dk/Forms/R0710.aspx?id=175670>

On this site, the official legal documents site in Denmark (retsinformation.dk), you can also link to the numerous Adminsitrative Guidance documents on different aspects of the Children's Act.

As you will see, it is nowhere explicit that the terms mother or father, man or woman, in the Children's Act, refers to the biological features of a person. This is the case, as the terminology was in use before the changes to the CPR-Act and the Health Act. By not changing the terminology of the Children's Act, no amendments were made to this act. Therefore, the terms continue to be used and interpreted as before the amendments were made to the other acts. Therefore, with the new options of legal gender, a person can have rights according to certain sets of laws as to the legal gender, and rights according to other sets of laws as to the gender indicated by the biological features of the person. It makes things complicated, and the parliament and the committee were very aware of this. However, the parliament chose to take the first steps first, which was to secure persons a right to change their legal gender without going through surgical procedures, and without having to obtain an approval from 'experts'. Potential amendments to other Acts would be considered at a later stage, if found necessary.

Although it is all in Danish, I hope this answers your question a bit more.

All the best on your research,

Natalie

c). 4 april 2016

- Mijn voorafgaande mail op 1 april 2016

Dear Natalie,

Thank you so much for your information! It helped me a lot!

One short last question: did an actual case of a transman or transwoman wanting to be registered as mother or father of a child born after transition already occur in Denmark?

All best,

Eline

- Antwoord Natalie Videbæk Munkholm op 4 april 2016

Dear Eline

I have not come across - or found - any examples of this. The legal status is quite clear though, and the public as well as government officials are aware of exactly this schizma. It would create immediate media attention, if a transperson encountered problems being registered as the father/mother/co-mother of a child. I would expect that it would happen quite smoothly, really.

So, I regret that I cannot give you any data on the application.

All the best,

Natalie

## 2. Document verkregen via e-mail van Linda Thor Pedersen 11 april 2016

In Denmark, according to the Civil Registration System Act (Lov om Det Centrale Personregister) section 3, subsection 6, it is possible to obtain legal gender reassignment without requiring medical or surgical treatment. (Civil Registration System Act: <https://www.retsinformation.dk/Forms/R0710.aspx?id=144955>. Act no. 752 of 25 June 2014 inserting subsection 6 of legal sex change in section 3 of the Civil Registration System Act : <https://www.retsinformation.dk/Forms/R0710.aspx?id=163824> English translation: [http://tgeu.org/sites/default/files/Denmark\\_Civil\\_Registry\\_law.pdf](http://tgeu.org/sites/default/files/Denmark_Civil_Registry_law.pdf))

After legal gender recognition the person has the same rights and obligations as other persons of the gender that one changes to.

A woman who has children and who receives legal gender reassignment from female to male (Transman) is, from a legal point of view, still considered the mother of the children. A man who has children and who receives legal gender reassignment from male to female (Transwoman) is, from a legal point of view, still considered father of the children. (Answer to question no. 8 during the reading of the bill L 189 amending the Health Act as a consequence of the introduction of a legal sex change:

A person who gives birth to a child – whether the person is legally a man – will be the child's mother according to the Children's Act. Similarly, a person who has provided the sperm for conceiving the child will be the child's father irrespective of the legal gender of the person being pregnant. Folketing's (The Parliament) record on the issue <http://www.ft.dk/samling/20131/lovforslag/1189/spm/8/index.htm>The question and answer in pdf format: <http://www.ft.dk/samling/20131/lovforslag/1189/spm/8/svar/1140441/1375219.pdf> See also <https://panbloggen.wordpress.com/2013/10/24/the-new-childrens-act/>)

Individuals who want gender reassignment surgery have the possibility to deposit reproductive cells before the operation. (Guidance on the assessment and treatment of transgender persons (Vejledning om udredning og behandling af transkønnede) subsection. 2.4. <https://www.retsinformation.dk/Forms/R0710.aspx?id=167172>)

A transman, who has had a legal gender change, but no gender reassignment treatment, may become pregnant, either through intercourse or insemination (possibly with own deposited eggs) and then deliver children. Legislatively the transman is considered the mother of the child. (Bill L 189 of 30 April 2014 amending the Health Act and the law on assisted reproduction, section 2.1.2. Considerations and proposals. Fourth section: The Parliamentary records of the bill: <http://www.ft.dk/samling/20131/lovforslag/L189/index.htm>. The bill in PDF format: [http://www.ft.dk/R1pdf/samling/20131/lovforslag/L189/20131\\_L189\\_som\\_fremset.pdf](http://www.ft.dk/R1pdf/samling/20131/lovforslag/L189/20131_L189_som_fremset.pdf))

A transwoman who has legal gender recognition, but not gender reassignment treatment, may by intercourse or by homologous insemination (possibly with deposited sperm), may conceive a child. Legislatively the transwoman is considered the father of the child.(Is not specifically mentioned in the bill, but will be the case analogous to the relationship regarding a transman.)

Legislatively an adopter is not referred to as father or mother, but only as an adopter. Adoption Act (Adoptionsloven): <https://www.retsinformation.dk/forms/R0710.aspx?id=176861>). A single persons can also adopt a child. It is common for adoptive parents of small children to describe themselves as father and mother and for the child to call them by these terms. An individual who got legal gender recognition has the same possibility to adopt a child as a cisgender (non-transgender) person.

The Adoption Act does not set out specific rules about gender reassigned persons. Therefore persons who got gender reassignment have the same rights as others to adopt. This includes second-parent adoption. (Second-parent adoption in section 5a of the Adoption Act).

## 2. ZWEDEN

### 1. E-mails Jameson Garland

a) 20 oktober 2015

Hello,

Anna Singer asked me to write back to you in response to your message. I am a doctoral candidate at Uppsala and a professor from the US who has written about this issue quite recently. I cover the answer extensively in a chapter on Swedish law in a new book, *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*. The book is scheduled to be released on November 10 and all of the chapters were updated in August before publication, so it is current.

<http://intersentia.com/en/shop/academisch/the-legal-status-of-transsexual-and-transgender-persons.html>

If your library has not bought it, I recommend it or seeing if another library in Ghent will have it, because it covers 18 jurisdictions, including Denmark, England and Wales, Ireland, Spain, Italy, etc. as well as the US, Australia, New Zealand and several Asian countries. (There is a chapter on Belgium and the Netherlands as well). Each chapter is written by a scholar from each of the countries in question. We all followed the same format to answer the same questions, so I am relatively certain that all of the chapters cover this question, to the extent there is an answer for each of those countries.

The short answer for now is that transgender parents can and do have children after transition because sterilisation was repealed in 2013. As I explain in the chapter, they are also eligible for assisted reproduction assistance. However, there are extensive problems in parenting nomenclature (can men who give birth be registered as fathers) that is still being worked out in courts.

Best regards,

Jameson

b) 19 januari 2016

- Mijn voorafgaande e-mail op 18 januari 2016

Dear Jameson,

I have been doing some research, and I am reading the book. I was wondering if there's already some news about the litigations in court about the parenting nomenclature of transgender people? If so, could you tell me more about it? If not so, could you tell me where I can find the court decisions or evolutions, maybe on the internet?

Thank you very much in advance, the book has already been very helpful!

Best regards,

Eline

- Antwoord Jameson Garland op 19 januari 2016

Hi Eline

I am glad that the work is going well and that the book has helped. The court decisions mentioned, unfortunately, are not public, as the opinions have been sealed to protect the privacy of the children and parents (for the latter, because the law expressly does not permit disclosure of information about their prior gender registration).

The latest unofficial word from the Skatteverket (the Tax Agency) is that they have dropped their appeal in the cases challenging registering men who give birth as fathers and are now preparing a report on proposed solutions and current management practices, to be delivered to the government sometime this summer.

Good luck with the work

Jameson

2. E-mails Ulrika Westerlund

a). Voorafgaande e-mail van Richard Tom Koehler (TGEU) aan Ulrika Westerlund op 24 januari 2016

Dear Ulrika,

Eline (in cc.) from the Uni in Ghent seeks for her masters thesis on the legal registration of trans parents kinship affiliation after LGR cases/examples from outside Belgium. Could you provide her with the case credentials of the trans man who won the right to be recognized as the father to his daughter? I am not sure how public is name and case is. Hence, the request to you.

best,  
Richard

b). E-mail Ulrika Westerlund op 25 januari 2016

Dear both,

there are two different cases, both trans men. One who gave birth after he changed his legal gender, and the other who changed his legal gender later, several years after giving birth. Both won the right to be registered as fathers. Are you interested in both cases?

Best,  
Ulrika

c). Na het verkrijgen van beide beslissingen, mijn e-mail op 26 maart 2016

Dear Ulrika,

I'm sorry for getting back to you with a question. As it is difficult for me to translate the Swedish decision to English (and Dutch) I just wanted to check whether or not I understand it right. In the decision of the 15th of October 2015 the Court of Appeal of Gothenburg recognized the right of a transman who had given birth to a child several years before he changed his gender to be registered as the father of the child. The court mentions in the decision that it does not matter whether or not the child is born before or after change of gender?

The other decision from the court of appeal in Stockholm is about a child born after gender change and there the transman can be recognized as father as well? Or am I wrong?

Thank you in advance and sorry for my questions!

Best,

Eline

d). E-mails 29 maart 2016

- E-mail Ulrika Westerlund

You describe the verdicts correct - but don't remember exactly how they frased it in the documents. Do you want translation of a sentence? Please send it to me!

Best,  
Ulrika

- Mijn e-mail

Well, I guess I understand the verdict of Gothenburg now. I'm only struggling a bit with the one from Stockholm. If I understand it right, the first decision in this matter was: Förvaltningsrätten Stockholm (SE) 14 april 2014, Mål nr. 24685-13, NN v Skatteverket (which is a non-public decision). Then the Skatteverket appealed to the Kammerrätten in Stockholm, and that's the decision you sent me? In this decision the Kammerrätten of Stockholm decides to declare the transman as a father? Right? So the appeal should be dismissed?

A Swedish professor from Uppsala (Jameson Garland) told me that the Skatteverket decided to drop their appeal in this case, but I don't understand, because the Kammerätten already decided the case? So wasn't this the last decision?

Thank you for your help already!

I will try to copy the sentences I do not really understand (I can't copy directly from the document)

Best,

Eline

- Ulrika Westerlund

Hi again,

ok, I see.

The chain of events is the following:

We had two parallel processes, one in Stockholm and one in Gothenburg. The man in Stockholm had given birth after he changed legal gender, the man in Gothenburg before. We won in both first instances (förvaltningsrätten in Stockholm and Gothenburg respectively). We are the ones who have taken on these cases with our pro bono lawyer, so we have all the decisions.

Skatteverket appealed to Kammarrätten in Stockholm and Kammarrätten in Gothenburg, and we won again. Then Skatteverket appealed the Stockholm case to the highest level, "Högsta förvaltningsdomstolen" (The supreme administrative court) - and then they (to our surprise) all of a sudden dropped the appeal in november last year - which results in the verdicts from the lower courts, the two Kammarrätten verdicts, standing.

Is it clearer now?

Best,  
Ulrika



### **3. ANDERE DIVERSEN**

#### **1. Telefonisch onderhoud met Prof. Dr. Petra De Sutter op donderdag 7 april 2016**

Op 7 april 2016 besloot ik om contact op te nemen met Prof. Dr. Petra De Sutter. Zij is arts-gynaecoloog en werkt in het UZ Gent. Daarnaast is zij ook professor gynaecologie aan de Universiteit Gent. Zij is fertiliteitsexpert, geeft les en verricht onderzoek op het terrein van de (on)vruchtbaarheid en embryonale stamcellen.

Via haar kon ik meer duidelijkheid verkrijgen in de evoluties binnen de medisch begeleide voortplanting. Het was mij immers nog niet volledig begrijpelijk wat op vandaag en in de toekomst mogelijk is (zal zijn). Deze bijlage vormt een weergave van mijn gesprek met Prof. Dr. Petra De Sutter.

Het is zo dat men in het UZ Gent (en in andere fertiliteitscentra in België) al heel lang sperma en ovarieel weefsel invriest voor transgenders. Op deze manier wordt het mogelijk dat zij na de transitie nog een genetisch kind kunnen krijgen indien zij dit wensen.

Zo komt het vaak voor dat transvrouwen sperma laten invriezen voor de transitie waarmee dan een eigen genetisch kind wordt verwekt bij de vrouwelijke partner. Naar de mening van Prof. Dr. De Sutter (en ook Joz Motmans (UZ Gent)) kan de transvrouw op heden meemoeder worden van het kind waarvan haar vrouwelijke partner bevalt. Ik ga hiermee akkoord, maar ben wel van mening dat de wet op dit punt moet worden verduidelijkt.

Daarnaast laten ook transmannen eicellen invriezen voor de transitie. Er bestaat enkel een mogelijkheid tot kunstmatige voortplanting voor de transman met een vrouwelijke partner. Er kan in dit geval beroep worden gedaan op K.I.D. aangezien er nog sperma nodig is. Voor een transman met een mannelijke partner bestaan geen mogelijkheden, buiten draagmoederschap.

Voor draagmoederschap is in België echter geen specifiek juridisch kader ontworpen. Prof. Dr. De Sutter is van mening dat dit veel sneller zou moeten worden opgelost.

Een juridische regeling omtrent het draagmoederschap (zoals verdedigd door Tom Wijnant) zou ook het opstellen van een nieuwe afstammingsregeling voor transgenderpersonen vergemakkelijken. Bovendien zou dan (eindelijk) de discriminatie tussen vrouwenparen en mannenparen kunnen worden weggeveegd. Het enige probleem op vandaag is volgens Prof. Dr. De Sutter en ook naar mijn mening dat de huidige Belgische wet (art. 62bis, § 8 BW) het niet toelaat om deze afstammingsbanden als zodanig te erkennen (daarmee doelt zij dan vooral op het verbod voor de transvrouw + het gebrek aan een juridische regeling omtrent het draagmoederschap).

Alles begint volgens haar met de verklaring van een arts dat persoon X of Y niet meer in staat is om zich voort te planten. De medische verklaring dat transpersonen geen kinderen meer kunnen verwekken na transitie is echter nooit correct (geweest). Het genetisch materiaal van persoon X of Y kan immers zijn ingevroren voor de transitie. Bij het opstellen van de wet betreffende de transseksualiteit in 2007 heeft men nooit rekening gehouden met de mogelijkheden betreffende medisch begeleide voortplanting. Deze verklaring houdt dus eigenlijk enkel een afstand doen in van enige mogelijke afstamming achteraf en is dus , naar de mening van Prof. Dr. De Sutter nooit letterlijk te nemen.

Indien de sterilisatievoorwaarde zal worden afgeschaft (iets waar ook het fertiliteitscentrum aan de UZ Gent verwachtend naar uitkijkt) zal het mogelijk worden dat transmannen op natuurlijke wijze kinderen baren en transvrouwen op natuurlijke wijze kinderen verwekken. Natuurlijk is het zo dat een barend transman niet de evidentie zal zijn. Toch moet voor ogen worden gehouden dat dit reeds is gebeurd en zal blijven gebeuren. Vooral bij koppels waarbij bv. de vrouwelijke partner niet in staat is om kinderen te baren, is het realistisch dat de transman deze taak op zich neemt.

Ik vroeg Prof. Dr. De Sutter ook of dit wel overeenstemt met de rol binnen het gewenste geslacht, m.a.w. in welke mate wil een transman of een transvrouw nog met het geslacht dat werd toegewezen bij de geboorte worden geconfronteerd bij de voortplanting? Zij antwoordde mij dat de meeste transgenderpersonen dit niet meteen willen.

Toch zijn er personen die dit wel willen en dan meestal omdat voortplanting op een andere manier niet mogelijk is (wegens onvruchtbaarheid van de partner, zoals boven vermeld). Bovendien is het op vandaag niet mogelijk om overeenkomstig het nieuwe geslacht kinderen te krijgen, dus vormt het oude geslacht de enige mogelijkheid.

Het blijkt dus dat we al zeer ver staan met wat betreft de MBV bij transgenderpersonen. In de toekomst zullen zich waarschijnlijk nog meer veranderingen voordoen. Ik vroeg mij af of het mogelijk zal worden om overeenkomstig het nieuwe geslacht een voortplantingsproject op te starten. Jazeker luidde het antwoord van Prof. Dr. De Sutter. In Zweden hebben reeds uterus transplantaties plaatsgevonden, met succes. De baarmoeder is er dan al, maar de eicellen nog niet. Toch is dit al een hele stap vooruit.

Het Juridisch Comité heeft hier echter medegedeeld dat dit enkel mag worden gebruikt voor vrouwen die worden geboren zonder baarmoeder. Transvrouwen kunnen zich momenteel nog niet beroepen op deze techniek. Het is wel zo dat binnen zoveel jaar ook deze situatie niet meer houdbaar zal zijn en er dan weer plaats zal moeten worden gemaakt voor verandering.

Als onze maatschappij blijft evolueren en als we zien wat fertiliteitscentra op vandaag al kunnen en doen, dan wordt de nood aan wetgevend optreden nog groter. Het recht moet zich aanpassen aan de realiteit. Wanneer wij dit niet doen, dan gaan wij uit van een soort dogmatisme waarbinnen de bescherming van het kind verloren kan gaan.

Hoewel de laatste vraag zeer moeilijk was, formuleerde Prof. Dr. De Sutter toch een antwoord op mijn vraag naar de nomenclatuur, m.a.w. wordt de barend transman of de verwekkende transvrouw moeder, vader of ouder? Zij pleit voor het gebruik van de term 'ouders' in plaats van vader of moeder.

Als je een verplichting van terminologie zal opleggen, zullen er steeds tegengestelde meningen zijn en wordt het probleem niet verholpen. Een volledige geslachtsneutraliteit van ons afstammingsrecht kan hieraan tegemoet komen. Welke ouder de persoon dan in de sociale zin van het woord beslist te zijn dat staat vrij.

## 2. Onderhoud via skype met Mevr. Gabrielle Bouchard op maandag 2 mei 2016

Mijn onderzoek in Canada begon met het versturen van diverse e-mails naar verschillende professoren en specialisten in Québec, British Columbia en Montréal. De eerste indruk was dat er voor transgenders redelijk wat opties bestaan voor de vaststelling van juridisch ouderschap. Het was me echter niet volledig duidelijk hoe het systeem nu precies in zijn werk gaat. Bijgevolg nam ik via skype contact op met Mevr. Gabrielle Bouchard van 'The Center of Gender Advocacy' in Québec.

Het is zo dat tot voor 2004 het huwelijk in Québec niet openstond voor personen van hetzelfde geslacht. Dit had tot gevolg dat wanneer een getrouwde transvrouw of transman eerst uit de echt moest scheiden vooraleer hij of zij een juridische erkenning van zijn of haar gewenste geslacht kon krijgen. In 2004 werd het huwelijk opengesteld voor paren van gelijk geslacht en op vandaag kunnen twee personen van hetzelfde geslacht als 'ouder 1' en 'ouder 2' in de geboorteakte van hun kinderen worden aangeduid. Dit geldt echter niet voor transgenders, zij worden van deze mogelijkheid uitgesloten. Dit houdt in dat een transman als moeder en een transvrouw als vader geregistreerd blijven van de kinderen geboren voor de juridische geslachtsverandering (net zoals in België). In Québec blijkt dit echter een veel groter debat teweeg te brengen dan bij ons, aangezien de niet-mogelijkheid tot aanpassing van de geboorteakten van de bestaande kinderen daar momenteel in de rechtbanken wordt aangevochten.

Daarnaast bestond tot voor oktober 2015 ook in Québec de vereiste tot sterilisatie. Medische voortplanting kon voor transgenders ook geen optie bieden aangezien de meeste ziekenhuizen dit niet toestaan (sommige privéziekenhuizen buiten beschouwing gelaten). In oktober 2015 werd het Burgerlijk Wetboek aangepast en werden de medische voorwaarden tot juridische geslachtsverandering geschrapt.

Na die datum kent Mevr. Gabrielle Bouchard slechts één geval waarin een transvrouw door een rechterlijke beslissing als meemoeder kon worden geregistreerd. De zaak betrof een transvrouw en haar cis-vrouwelijke partner, die voor de juridische geslachtsverandering van de transvrouw al samen een kind hadden.

Hoewel ik deze zaak graag had vermeld in mijn masterproef, bleek dit niet mogelijk aangezien ze vooreerst niet openbaar is en er daarnaast nergens dan ook maar enige bron te vinden is.

De transvrouw was geregistreerd als de vader van dit kind. Na de juridische geslachtsverandering beviel de cis-vrouwelijke partner van de transvrouw van een tweede kind. De autoriteiten hadden de transvrouw in eerste instantie ook als vader geregistreerd in de geboorteakte van dit tweede kind. Na een gerechtelijke procedure werd beslist dat de transvrouw als meemoeder moest worden geregistreerd. Bijgevolg vermeldt de geboorteakte van het eerste kind een vader en een moeder, terwijl de geboorteakte van het tweede kind twee moeders vermeldt.

Op vandaag heeft zich in Québec nog geen geval van een barend transman voorgedaan. Het baren van kinderen is nog steeds iets dat geassocieerd wordt met een vrouw. Mevr. Gabrielle Bouchard is er dan ook van overtuigd dat hoe de wet dit ook zo regelen, dat het systeem daarom niet zal veranderen. Ziekenhuizen zullen terughoudend blijven.

Mevr. Gabrielle Bouchard pleit tot slot voor een systeem van genderneutraal ouderschap, waarbij men enkel door namen op de geboorteakte, maar niet door juridisch geslacht kan worden onderscheiden. Er zou volgens haar moeten worden gesproken over 'parent 1' en 'parent 2'. Zij is van mening dat er te veel situaties zijn waarin de basisveronderstelling van het moederschap en vaderschap niet kan gelden en dat het systeem hieraan moet tegemoetkomen.