STAATSCOMMISSIE VOOR HET INTERNATIONAAL PRIVAATRECHT

Secretariaat: R.J. Schimmelpennicklaan 20-22 2517JN Den Haag
tel. - e-mail

Ministerie van Justitie en Veiligheid
De heer F.M. Weerwind, Minister voor Rechtsbescherming
Directie Wetgeving en Juridische Zaken
Sector Privaatrecht
Postbus 20301
2500 EH Den Haag

Den Haag, 25 januari 2022

1. *Adviesaanvrage*

Bij brief van 13 januari 2022 (kenmerk) heeft de Minister voor Rechtsbescherming de Staatscommissie verzocht te adviseren over de internationaal privaatrechtelijke aspecten van het amendement van het lid Van Ginneken (35 825, nr. 10), hierna: het amendement, op het Voorstel van wet tot wijziging van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek in verband met het veranderen van de voorwaarden voor wijziging van de vermelding van het geslacht in de akte van geboorte (35 825, nr. 2), hierna: het wetsvoorstel.
Het hierbij aangeboden advies is voorbereid door de Subcommissie Personen- en familierecht van de Staatscommissie en door de Staatscommissie vastgesteld op 24 januari 2022.

2. *Inleiding*

2.1. Het wetsvoorstel beoogt de zogenoemde *Transgenderwet*[1] te wijzigen. De Transgenderwet (art. 1:28-1:28c BW) stelt aan wijziging van de geslachtsaanduiding in de geboorteakte de volgende voorwaarden.
(i) De persoon die wijziging van de geslachtsaanduiding wenst, hierna: de verzoeker, dient Nederlander te zijn (art. 1:28 lid 1 BW) of, indien de verzoeker de Nederlandse nationaliteit niet bezit, gedurende een tijdvak van ten minste één jaar, onmiddellijk voorafgaande aan het verzoek tot wijziging, woonplaats in Nederland te hebben en een rechtsgeldige verblijfstitel te hebben (art. 1:28 lid 3 BW).
(ii) De verzoeker dient zestien jaar of ouder te zijn (art. 1:28 lid 1 BW).
(iii) De verzoeker dient een deskundigenverklaring als bedoeld in art. 1:28a BW over te leggen.

2.2. Het *wetsvoorstel* laat de onder (i) bedoelde voorwaarden ongewijzigd. Het voorziet in een wijziging van de onder (ii) en (iii) bedoelde voorwaarden.
De onder (ii) bedoelde voorwaarde wordt verruimd doordat ook aan kinderen die jonger zijn dan zestien jaar de mogelijkheid wordt geboden om – via de rechtbank - de geslachtsaanduiding in hun geboorteakte te wijzigen (het voorgestelde art. 1:28a BW).
De onder (iii) bedoelde voorwaarde dat de verzoeker een deskundigenverklaring dient over te leggen, wordt geschrapt.
Voorts kent het wetsvoorstel een voorziening met betrekking tot herhaaldelijke wijziging van de geslachtsaanduiding (het voorgestelde art. 1:28 lid 5 BW), alsmede een uitbreiding van de bevoegdheid tot kennisneming van het verzoek tot wijziging van de geslachtsaanduiding. De uitbreiding houdt in dat het verzoek niet alleen kan worden ingediend bij de ambtenaar van de burgerlijke stand onder wie de geboorteakte berust, maar voortaan ook bij de ambtenaar van de burgerlijke stand van de woonplaats van de verzoeker (het voorgestelde art. 1:28 lid 1 BW).

---

[1] Wet van 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. 2014, 1).

2.3. Het belangrijkste doel van het *amendement* is de voorgestelde regeling ook open te stellen voor personen die de overtuiging hebben niet of niet exclusief tot het mannelijke of vrouwelijke geslacht te behoren, en deze personen de mogelijkheid te bieden de bestaande geslachtsaanduiding in hun geboorteakte te wijzigen in een non-binaire geslachtsaanduiding, aan te duiden met "X" (het bij amendement voorgestelde art. 1:28e BW)[2].
Het amendement voorziet niet in wijziging van de door het wetsvoorstel aangepaste voorwaarden die worden gesteld aan wijziging van de geslachtsaanduiding. Deze gelden, zo begrijpt de Staatscommissie, onverkort ook voor de geslachtswijziging van "m" of "v" naar "x".
Evenmin kent het amendement ten aanzien van de wijziging in een non-binaire geslachtsaanduiding een aanpassing van de voorgestelde voorziening met betrekking tot herhaaldelijke wijziging van de geslachtsaanduiding, noch ook van de voorgestelde uitbreiding van de bevoegdheid tot kennisneming van het verzoek tot wijziging van de geslachtsaanduiding.

3. *Internationaal privaatrechtelijke aspecten*

3.1. Aan de door het amendement voorgestelde introductie van de mogelijkheid tot registratie van een non-binaire geslachtsaanduiding in de geboorteakte laten zich diverse internationaal privaatrechtelijke aspecten onderscheiden, zoals de toegang tot de regeling in internationale gevallen, de internationale bevoegdheid van de Nederlandse rechter wanneer de regeling tussenkomst van de rechter voorschrijft, de mogelijke toepasselijkheid van buitenlands recht onder de regeling, en de erkenning in het buitenland van Nederlandse geboorteakten die met toepassing van de regeling zijn gewijzigd of opgemaakt.
In de adviesaanvrage wordt de Staatscommissie verzocht om in ieder geval te reflecteren op
- de voorzienbare gevolgen die een "X" in de geboorteakte zou kunnen hebben voor de erkenning van deze akte in het buitenland, alsmede op de mogelijke gevolgen van een met de "X" samenhangende genderneutrale omschrijving van het ouderschap in de geboorteakte van kinderen van betrokkenen (bijvoorbeeld de aanduiding "ouder uit wie het kind is geboren" of "ouder" in plaats van "moeder" of "vader");
- de toegang tot de regeling in internationale gevallen (in het kader art. 1:28 lid 1 en 3 BW), met inbegrip van de vraag of bij toegang steeds Nederlands recht op het verzoek van toepassing is.
De Staatscommissie zal eerst ingaan op de vraag naar de toegang tot de regeling in internationale gevallen (onder 3.2), daarna op de vraag naar het toepasselijke recht bij toegang tot de regeling (onder 3.3) en ten slotte op de vraag naar de kansen op erkenning in het buitenland van een in Nederland gewijzigde of opgemaakte geboorteakte waarin een non-binaire geslachtsaanduiding is opgenomen, alsmede van een in Nederland opgemaakte geboorteakte waarin de persoon uit wie het kind is geboren genderneutraal wordt aangeduid (onder 3.4).

3.2. Het verzoek tot wijziging van de geslachtsaanduiding in een in Nederland opgemaakte of een in Nederland ingeschreven in het buitenland opgemaakte geboorteakte kan een internationaal karakter dragen, bijvoorbeeld doordat de geboorteakte betrekking heeft op een persoon die in het buitenland woont of een persoon die de Nederlandse nationaliteit niet bezit. De vraag is onder welke voorwaarden in een zodanig geval gebruik gemaakt kan worden van de regeling.
Uit art. 1:28 lid 1 en 3 BW volgt dat het feit dat de geboorteakte in Nederland is opgemaakt of dat een buitenlandse geboorteakte in Nederland is ingeschreven niet zonder meer de toepasselijkheid van de regeling van de Transgenderwet in internationale gevallen meebrengt. Voor toegang tot de regeling is nader vereist dat de persoon in kwestie de Nederlandse nationaliteit bezit of, indien hij de Nederlandse nationaliteit niet bezit, gedurende tenminste één jaar in Nederland woonplaats heeft en een rechtsgeldige verblijfstitel heeft.
Noch het wetsvoorstel, noch het amendement ziet aanleiding deze in de huidige Transgenderwet opgenomen voorwaarden voor toegang tot de regeling in internationale gevallen te wijzigen.
Ook de Staatscommissie ziet daartoe geen aanleiding. Geluiden uit de rechtspraktijk die aandringen op een verruiming of juist een aanscherping van de toegangsvoorwaarden zijn haar niet bekend. Daarbij verdient aantekening dat een verruiming van de voorwaarden bij aanvaarding van de door het amendement voorgestelde introductie van de – rechtsvergelijkend beschouwd vooralsnog uitzonderlijke[3] – mogelijkheid tot registratie van non-binaire geslachtsaanduiding in de geboorteakte, waarschijnlijk de kans op erkenning van de

---

[2] Het amendement beoogt voorts een aanpassing van de regeling van het verzoek tot wijziging van de voornaam bij wijziging van de geslachtsaanduiding (het voorgestelde art. 1:28 lid 5 BW). Aan deze aanpassing wordt in dit advies voorbijgegaan.
[3] Vgl. P. Cannoot, Voorbij de binariteit in de geslachtsregistratie: de internationale praktijk in vogelvlucht, *FJR* 2021/46.

gewijzigde akte in het buitenland zal doen afnemen en daardoor het gevaar voor internationaal hinkende rechtsposities zal doen toenemen.
De Staatscommissie wijst erop dat toegang tot de regeling in internationale gevallen niet automatisch de internationale bevoegdheid van de Nederlandse rechter meebrengt. In de gevallen waarin de (door het geamendeerde wetsvoorstel gewijzigde) Transgenderwet tussenkomst van de rechter voorschrijft[4], wordt, nu op dit punt internationale verdragen of Europese verordeningen ontbreken, de internationale bevoegdheid van de Nederlandse rechter bepaald door de regeling van het commune Nederlandse internationale bevoegdheidsrecht (art. 1-14 Rv). De regeling, meer bepaald de in verzoekschriftprocedures toepasselijke hoofdregel van art. 3 Rv, is overigens ruim genoeg om er zeker van te zijn dat bij toegang tot de regeling in internationale gevallen de Nederlandse rechter internationaal bevoegd is[5].

3.3. Indien in een internationaal geval is voldaan aan de voorwaarden voor toegang tot de regeling van de (door het geamendeerde wetsvoorstel gewijzigde) Transgenderwet, brengt dit noodzakelijkerwijs de toepasselijkheid van het Nederlands recht in dat internationale geval mee. De voorwaarden voor toegang tot de regeling vormen in conflictenrechtelijke zin immers tevens de aanknopingsfactor van een eenzijdige conflictregel die de toepasselijkheid van de Nederlandse regeling in internationale gevallen afbakent. De vraag is of buiten het voor de Nederlandse regeling afgebakende internationale toepassingsbereik nog ruimte bestaat voor toepassing van buitenlands recht.
Naar het oordeel van de Staatscommissie zou dat in theorie denkbaar kunnen zijn bij een verzoek om een reeds gewijzigde geslachtsaanduiding opnieuw te wijzigen. Indien wordt aangenomen dat een persoon die toegang tot de regeling had bij de eerste wijziging van de geslachtsaanduiding, toegang tot de regeling behoudt bij een later verzoek om nadere wijziging, ook indien hij inmiddels niet meer de Nederlandse nationaliteit bezit of, als vreemdeling, niet meer in Nederland woonplaats heeft, laat zich verdedigen dat de vraag of en, zo ja, onder welke voorwaarden een tweede of latere wijziging van de geslachtsaanduiding mogelijk is, onderworpen is aan het personeel statuut van de persoon in kwestie, dus aan buitenlands recht.
De Staatscommissie zou daar niet voor zijn. Zij stelt voorop dat naar haar oordeel niets in de regeling van de herhaaldelijke wijziging van de geslachtsaanduiding in de (door het geamendeerde wetsvoorstel gewijzigde) Transgenderwet erop wijst dat bij een verzoek om een reeds gewijzigde geslachtsaanduiding opnieuw te wijzigen steeds toegang tot de regeling bestaat als toegang bestond bij het verzoek om de eerste wijziging. Maar ook als dat wel het geval zou zijn, is er naar het oordeel van de Staatscommissie geen goede grond om af te wijken van het uitgangspunt dat toegang tot de regeling toepasselijkheid van Nederlands recht meebrengt. Uit het oogpunt van rechtszekerheid en van hanteerbaarheid van de regeling verdient toepassing van Nederlands recht in alle gevallen waarin toegang tot regeling bestaat, de voorkeur.
Mede daarom zou het naar het oordeel van de Staatscommissie aanbeveling verdienen om de eenzijdige conflictregel die besloten ligt in de toegangsvoorwaarden tot de regeling van de (door het geamendeerde wetsvoorstel gewijzigde) Transgenderwet, een plaats te geven in Boek 10 BW, bijvoorbeeld in Titel 7 ("Overige onderwerpen van familierecht").

3.4. Zonder internationaal verdrag of Europese verordening wordt de erkenning in het buitenland van een in Nederland opgemaakte of gewijzigde geboorteakte waarin een gewijzigde of non-binaire geslachtsaanduiding is opgenomen, bepaald door het in dat buitenland geldende internationaal privaatrecht. Over het algemeen valt aan te nemen dat de kans op erkenning van een in Nederland geregistreerde non-binaire geslachtsaanduiding van een persoon in de geboorteakte van deze persoon of in de geboorteakte van het kind dat uit deze persoon is geboren, in een staat waar de wetgeving in een zodanige registratie niet voorziet, gering zal zijn, met name in gevallen waarin de betrokken persoon door zijn nationaliteit of woonplaats met die staat verbonden is.
Behoudens de CIEC-Overeenkomst betreffende de erkenning van beslissingen inzake de vaststelling van een geslachtswijziging, Wenen 12 september 2000, *Trb.* 2001, 17, ontbreken internationale verdragen of Europese

---

[4] De voorgestelde artt. 1:28a en 1:28aa BW.

[5] Op grond van art. 3 Rv heeft de Nederlandse rechter in zaken die bij verzoekschrift moeten worden ingeleid rechtsmacht indien de verzoeker in Nederland zijn woonplaats of gewone verblijfplaats heeft (aanhef en onder a) of indien de zaak anderszins voldoende met de rechtssfeer van Nederland verbonden is (aanhef en onder c). Een verzoekschriftprocedure betreffende de persoonlijke staat van een in het buitenland wonende Nederlander kan geacht worden te voldoen aan het laatstbedoelde bevoegdheidscriterium. Vgl. P. Vlas, *GS Burgerlijke Rechtsvordering*, Art. 3 Rv, aant. 4. Zie ook Kamerstukken II 1999/2000, nr. 3, p. 31-32.

verordeningen[6] op grond waarvan in Nederland opgemaakte of gewijzigde geboorteakten waarin een gewijzigde of non-binaire geslachtsaanduiding is opgenomen, in andere landen aanspraak op erkenning kunnen maken.
De betekenis van de genoemde CIEC-Overeenkomst voor de erkenning in het buitenland van in Nederland opgemaakte of gewijzigde geboorteakten waarin een gewijzigde of non-binaire geslachtsaanduiding is opgenomen, is overigens niet zeer groot. Het op wederkerigheid gebaseerde verdrag[7] is slechts voor twee staten, Nederland en Spanje, in werking getreden. Bovendien is twijfelachtig of onder het verdrag Nederlandse geboorteakten die met toepassing van de (door het geamendeerde wetsvoorstel gewijzigde) Transgenderwet zijn gewijzigd wel voor erkenning in aanmerking komen. Al aangenomen dat het verdrag mede ziet op beslissingen die betrekking hebben op de wijziging naar een non-binaire geslachtsaanduiding in geboorteakten, en al aangenomen dat de wijziging door een ambtenaar van de burgerlijke stand van de geslachtsaanduiding in een geboorteakte kan worden aangemerkt als een beslissing inzake de vaststelling van de geslachtswijziging van een persoon in de zin van art. 1 van het verdrag[8], staat het de verdragsluitende staten vrij erkenning van beslissingen inzake de vaststelling van de geslachtswijziging van een persoon te weigeren "wanneer de lichamelijke aanpassing niet is verwezenlijkt en in de desbetreffende beslissing is vastgesteld" (zie art. 2, aanhef en onder a, van het verdrag). Onder de Transgenderwet is voor wijziging van de geslachtsaanduiding in de geboorteakte een medische behandeling niet (meer) vereist.

De Staatscommissie meent met het bovenstaande aan het verzoek om advies te hebben voldaan. Mocht daaraan behoefte bestaan, dan is de Staatscommissie gaarne tot nadere advisering bereid.

Hoogachtend,

Voorzitter

Secretaris

---

[6] Bij de huidige stand van het Unierecht behoort de burgerlijke staat van personen tot de bevoegdheid van de lidstaten. Dit laat volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie van de EU overigens onverlet dat elke lidstaat de bepalingen van het VWEU betreffende de vrijheid van elke burger van de Unie om op het grondgebied van de lidstaten te reizen en te verblijven in acht dient te nemen en daartoe de burgerlijke staat van personen dient te erkennen die in een andere lidstaat overeenkomstig het recht van die lidstaat is vastgesteld. Zie o.m. HvJ EU 5 juni 2018, C-673/16, ECLI:EU:C:2018:385 (*Coman*) en HvJ EU 14 december 2021, C-490/20, ECLI:EU:C:2021:1008 (*VMA*).

[7] Zie art. 1 van het verdrag.

[8] Het verdrag heeft blijkens art. 1 betrekking op "gerechtelijke of bestuurlijke onherroepelijke beslissingen inzake de vaststelling van de geslachtswijziging van een persoon, gegeven door de bevoegde autoriteiten in een Overeenkomstsluitende Staat" met betrekking tot een persoon die ten tijde van de indiening van het verzoek onderdaan was van de Staat waar de beslissing is gegeven of in die Staat zijn gewone verblijfplaats had.