

# Entre renforcement des droits fondamentaux et maintien d'un ordre du genre



## Analyse de la loi allemande de 2024 sur l'autodétermination de l'identité de genre

**Laurie Marguet**

### Résumé :

La loi allemande sur l'autodétermination en matière de mention du sexe à l'état civil du 1<sup>er</sup> novembre 2024 soumet le changement de sexe à l'état civil à un régime déclaratif. Elle permet également de supprimer la mention dudit sexe à l'état civil ou d'opter pour la mention « divers ». De ce point de vue, elle renforce indéniablement le droit à l'autodétermination ; renforcement qui est l'un des objectifs affichés de la loi. Pour autant, une analyse approfondie et détaillée de la loi (et de ses mesures de coordinations) met en lumière les limites de la loi, qui non seulement, n'appréhende pas tout à fait de la même manière toutes les personnes non cis mais qui plus est limite encore, par certains aspects, le droit au respect de son identité de genre.

**Mots-clés :** Allemagne, autodétermination, identité de genre, changement de sexe à l'état civil.

### Abstract:


The German Act on Self-Determination Regarding the Recording of Gender in Civil Status Records of 1 November 2024 makes changes to gender recorded in civil status records subject to a declaratory procedure. It also allows for the removal of the gender designation from civil status records or the option to select the designation 'diverse'. From this perspective, it undeniably strengthens the right to self-determination; a strengthening which is one of the stated objectives of the law. However, an in-depth and detailed analysis of the law (and its coordinating measures) highlights its limitations, which not only fail to treat all non-cisgender



people in quite the same way but, moreover, in certain respects further restrict the right to respect for one's gender identity.

**Keywords:** Germany, self-determination, gender identity, legal gender reassignment.



- 1  Le 1<sup>er</sup> novembre 2024 est entrée en vigueur, en Allemagne, la loi relative à l'autodétermination en matière de mention du sexe à l'état civil<sup>1</sup> et à la modification d'autres dispositions (*Gesetz über die Selbstbestimmung in Bezug auf den Geschlechtseintrag*)<sup>2</sup>. Cette loi comprend treize articles. Le premier article comprend à lui seul une loi sur l'autodétermination en matière de mention du sexe (à l'état civil), appelée plus brièvement la loi sur l'autodétermination (**SelbstBestimmunGsGesetz**) ou SBGG<sup>3</sup>. Les douze autres articles se chargent d'adapter, en conséquence, les lois modifiées par l'entrée en vigueur de la SBGG.
- 2 D'un point de vue juridique, la SBGG peut être présentée comme le résultat d'un long processus (parlementaire, législatif et judiciaire) visant à faciliter l'autodétermination de l'identité de genre. Ce processus débute par la reconnaissance, à la fin des années 1970, du droit pour les personnes trans de changer de sexe à l'état civil (étape 1) puis passe par l'assouplissement progressif des conditions requises pour procéder à un tel changement (étape 2). Le droit évolue ensuite vers la consécration, pour les personnes intersexes, de la possibilité de ne pas être rattachées au sexe masculin ou féminin, à l'état civil (étape 3). Après avoir appréhendé, de manière toutefois segmentée et incomplète, ces deux aspects de l'identité de genre, le processus aboutit, en 2024, sur une approche globale de cette question *via* la loi sur l'autodétermination (étape 4).

### **Étape 1 : L'accès au changement de sexe à l'état civil**

- 3 En 1978, la Cour constitutionnelle allemande juge que la non-reconnaissance du changement de sexe à l'état civil d'une personne trans est contraire à son droit au libre épanouissement de sa personnalité<sup>4</sup>. En 1980, sous l'impulsion de cette jurisprudence, le législateur allemand édicte une loi relative à « la modification du

---

<sup>1</sup> Gesetz über die Selbstbestimmung in Bezug auf den Geschlechtseintrag und zur Änderung weiterer Vorschriften, 19 juin 2024, BGBl. 2024 I Nr. 206 du 21 juin 2024. Toutes les traductions sont de l'auteur.

<sup>2</sup> La loi a été votée le 19 juin 2024, publiée le 21 juin 2024, mais le §15 de cette loi, sur les dispositions transitoires, énonce qu'elle ne sera applicable qu'à partir du 1<sup>er</sup> novembre 2024.

<sup>3</sup> Gesetz über die Selbstbestimmung in Bezug auf den Geschlechtseintrag.

<sup>4</sup> Bundesverfassungsgericht (BverfG) - Cour constitutionnelle allemande, 11.10.1978 - 1 BvR 16/72 : « L'article 1 alinéa 1 de la Loi fondamentale protège la dignité des personnes, dans la manière dont elle appréhende son individualité et dont elle prend conscience de son être. Cela suppose que la personne puisse disposer d'elle-même et déterminer de manière responsable son destin. [...] La dignité humaine et le droit fondamental au libre épanouissement de sa personnalité imposent, dès lors, de rattacher l'état civil d'une personne à celui qui correspond à son état psychique et physique [...]. L'article 2 alinéa 1 en relation avec l'article 1 alinéa 1 de la Loi fondamentale impose de corriger la mention du sexe masculin d'un transsexuel dans les registres d'état civil, s'il s'agit - au regard des connaissances médicales - d'un cas irréversible de transsexualisme et qu'une opération de conversion sexuelle a été réalisée ».



prénom et le constat de l'appartenance sexuelle dans certains cas spécifiques »<sup>5</sup>, appelée plus brièvement la loi sur les transsexuels (**TransSexuellenGesetz**), et désignée par l'acronyme TSG. Elle est structurée en deux parties. La première est relative à la modification du prénom<sup>6</sup>, et la seconde au changement de sexe à l'état civil<sup>7</sup>. La loi permet au juge d'autoriser une personne à modifier le sexe de son état civil à plusieurs conditions : elle doit souffrir de sa « tendance transsexuelle » depuis au moins trois ans ; elle ne doit pas être mariée ; elle doit être irréversiblement incapable de procréer ; elle doit s'être soumise à une procédure chirurgicale qui lui donne l'apparence du sexe revendiqué ; elle doit être allemande (ou apatride ou réfugiée avec un titre de séjour régulier) ; elle ne doit pas être, selon toute probabilité, susceptible de changer d'avis ; et elle doit avoir plus de 25 ans. Par ailleurs, deux expertises doivent attester de son trouble et de son caractère manifestement irréversible.

### **Étape 2 : L'assouplissement progressif des conditions d'accès**

- 4 Progressivement, la Cour constitutionnelle va juger les conditions posées par la TSG contraire à la Constitution, jusqu'à vider la loi de (presque) toute sa substance.
- 5 Ainsi, dès 1982, la Cour considère que le §8 alinéa 1 de la loi de 1980, qui conditionne l'accès de la procédure de changement de sexe à l'état civil à une limite d'âge de 25 ans, est contraire à l'article 3 alinéa 1 de la Loi fondamentale relatif au principe d'égalité entre les personnes<sup>8</sup>. En 1996, elle juge le refus des institutions pénitentiaires d'appeler « Madame » une femme trans qui n'a certes pas changé de sexe à l'état civil, mais qui a changé de prénom contraire aux droits fondamentaux de la requérante<sup>9</sup>. En 2005, elle considère que « le §7 I n° 3 de la loi porte atteinte au droit à la vie privée d'une personne trans, ainsi qu'à son droit au

---

<sup>5</sup> Gesetz über die Änderung der Vornamen und die Feststellung der Geschlechtszugehörigkeit in besonderen Fällen (TSG) - Loi sur la modification du prénom et le constat d'appartenance sexuelle dans certains cas particuliers, 10 septembre 1980, Bundesgesetzblatt, 1980, Teil I, p. 1654.

<sup>6</sup> La première procédure est appelée, en Allemagne, la « petite solution » (*die « kleine Lösung »*).

<sup>7</sup> La seconde procédure est appelée, en Allemagne, la « grande solution » (*die « grosse Lösung »*).

<sup>8</sup> BVerfG, 16 mars 1982 - BVerfGE 60, 123, §32. Voir également BVerfG, 26 janvier 1993 - BVerfGE 88, 87.

<sup>9</sup> BVerfG, 15 août 1996, 2 BvR 1833/95 : Après avoir rappelé le considérant de principe énoncé dans la décision de 1978 sur le respect de la dignité humaine et du libre épanouissement de la personnalité des personnes trans, elle ajoute que « la question de savoir, à quel sexe une personne se sent rattachée, concerne sa sphère privée, qui est protégée par l'article 2 alinéa 1 en relation avec l'article 1 alinéa 1 de la Loi Fondamentale. Chacun peut, dès lors, exiger des organes de l'État le respect de cette sphère. Cela comprend l'obligation, pour ces derniers, de respecter les décisions individuelles de la personne concernant son identité sexuelle ». Elle ajoute que la manière dont on s'adresse à une personne, et notamment les formules de politesse utilisées sont d'une importance capitale pour pleinement vivre son identité sexuelle ; raison pour laquelle l'article 1 TSG (sur le changement de prénom) exige que l'on s'adresse, à l'écrit comme à l'oral, à une personne en prenant en compte sa nouvelle identité sexuelle.



changement de prénom dès lors qu'elle ne peut conclure un partenariat civil sans perdre le prénom conforme à son identité sexuelle »<sup>10</sup>. En 2006, dans un autre registre, la Cour juge contraire à l'article 3 alinéa 1 de la Loi fondamentale (consacrant le principe d'égalité), l'article 1 alinéa 1 n°1 de la TSG dès lors que les personnes trans étrangères, qui séjournent légalement en Allemagne, ne peuvent pas bénéficier des dispositions sur le changement de prénom et de sexe si leur ordre national n'autorise pas de changements similaires<sup>11</sup>. En 2008, le juge constitutionnel estime qu'une personne transsexuelle doit pouvoir rester mariée ou pacsée avec une personne du même sexe<sup>12</sup>. Au nom du respect du droit à l'autodétermination, la Cour transgresse ainsi le principe qu'elle avait pourtant consacré en 2002, selon lequel « la binarité sexuelle est un principe structurel du mariage »<sup>13</sup>. En 2011, la Cour constitutionnelle allemande déclare inconstitutionnelles les exigences de réassignation sexuelle et de stérilisation<sup>14</sup>.

- 6 Depuis ces décisions, les conditions matérielles au changement de sexe à l'état civil pour les personnes trans posées par la loi de 1980 ont (presque) toutes été invalidées. La personne trans devait tout de même prouver qu'elle souffrait depuis au moins trois ans d'un sentiment *a priori* irréversible d'appartenir à un autre sexe que son sexe de naissance, ce qui nécessitait qu'elle se soumette à deux expertises médicales<sup>15</sup>.

---

<sup>10</sup> Voir également, BVerfG, 6 décembre 2005 - BVerfGE 115, 1, considérant 2 : (considérant 2) ; voir également §50 : « L'appartenance sexuelle ne pas être déterminée que pas des éléments physiques. Elle dépend également de la constitution psychique d'une personne et de son ressenti personnel. Cette donnée scientifique s'exprime par le §1 de la Loi sur le transsexualisme. Elle permet à une personne [...] de changer, sous certaines conditions, son prénom, afin de pouvoir rétablir une correspondance entre le sexe ressenti et le nom. Il ne peut être porté atteinte à ce droit au prénom, qui est le résultat de la détermination de son identité sexuelle, qu'en raison de considérations particulièrement importantes d'intérêt général ».

<sup>11</sup> BVerfG, 18 juillet 2006 - 1 BvL 1/04, 1 BvL 12/04.

<sup>12</sup> BVerfG, 27 mai 2008 - BVerfGE 121, 175 : Elle juge que la disposition qui conditionne le changement de sexe à l'état civil au fait de ne pas être marié « est incompatible avec les articles 2 alinéa 1 et 1 alinéa 1, et 6 alinéa 1 de la Loi fondamentale, car elle conditionne la reconnaissance du nouveau sexe à l'état civil d'une personne [...] au prononcé de son divorce ».

<sup>13</sup> BVerfG, 17 juillet 2002 - BVerfGE 105, 313, §127 : « Le sens de la protection de l'institution est davantage de lier le législateur lorsqu'il appréhende le mariage à certains principes structurels auquel appartient la différence des sexes des époux » ; §126 : « La différence des sexes des époux compte parmi les caractéristiques constitutives du mariage ».

<sup>14</sup> BVerfG, 11 janvier 2011 - BVerfGE 128, 109, considérant 1. Après avoir affirmé qu'il découlait des articles 1 et 2 de la Loi fondamentale « une protection de la sphère personnelle et de la sphère intime qui inclue celle de l'autodétermination sexuelle et, partant, celle de la découverte et de la reconnaissance de son identité de genre », la Cour énonce ensuite que « la reconnaissance juridique du sexe revendiqué par une personne ne peut pas dépendre d'une condition qui implique de graves atteintes à l'intégrité physique et des risques pour la santé, alors que l'état actuel de la science ne considère pas qu'il s'agisse d'une condition nécessaire au changement durable du sexe »

<sup>15</sup> §1 et §4 TSG.



### **Étape 3 : La prise en compte des droits des personnes intersexes**

- 7 À partir de 2013, soit deux ans après la dernière décision de la Cour constitutionnelle sur la TSG, les pouvoirs publics se sont saisis de la problématique de l'identité de genre... mais ce ne fut pas pour modifier ou réécrire la TSG. C'est la question de la reconnaissance du sexe à la naissance des enfants intersexes qui a été réglementée. Ainsi, à la suite d'un avis rendu par le Conseil national d'éthique allemand le 23 février 2012<sup>16</sup>, le législateur permet, lors de la déclaration de l'enfant à l'état civil, de ne pas indiquer son sexe si celui-ci ne peut être identifié avec certitude<sup>17</sup>.
- 8 Toutefois, dans un arrêt du 10 octobre 2017, la Cour constitutionnelle juge que « le droit à l'épanouissement de la personnalité protège l'identité de genre. Elle protège également l'identité de genre de ceux qui ne se sentent rattachés ni au sexe masculin ni au sexe féminin. Le principe d'égalité devant la loi protège également contre toute discrimination fondée sur le sexe les personnes qui ne se sentent rattachées ni au sexe féminin ni au sexe masculin. Ces personnes subissent une atteinte dans ces deux droits fondamentaux lorsque la loi sur l'état civil impose d'être rattaché à un sexe, mais ne laisse pas la possibilité d'être rattaché à un autre sexe que le sexe masculin ou féminin »<sup>18</sup>.
- 9 La Cour constitutionnelle impose alors au législateur de procéder à une modification de la loi avant le 31 décembre 2018 afin de garantir une « troisième option ». Faute de consensus obtenu, dans le délai imparti, sur l'approche à adopter pour garantir, de manière plus globale, l'identité de genre des personnes

---

<sup>16</sup> Deutscher Ethikrat, *Intersexualität*, 23 février 2012, p. 139.

<sup>17</sup> §22 alinéa 3 Gesetz zur Änderung personenstandsrechtlicher Vorschriften - Loi de modification des dispositions sur l'état civil, 7 mai 2013. Le §22 de la loi sur l'état civil énonce ainsi « si l'enfant ne peut être rattaché ni au sexe féminin, ni au sexe masculin, alors il doit être inscrit dans le registre des naissances sans cette indication ».

<sup>18</sup> BVerfG, 10 octobre 2017 - 1 BvR 2019/16.



non cis<sup>19</sup>, le législateur édicte, *in extremis*, la loi du 18 décembre 2018<sup>20</sup>. Suivant une lecture *a minima* de la décision de 2017 de la Cour constitutionnelle<sup>21</sup>, le §22 de la loi se contente de préciser que « si l'enfant ne peut être rattaché ni au sexe féminin, ni au sexe masculin, alors il doit être inscrit dans le registre des naissances, sans cette indication, ou avec l'indication “divers” ». Cette même loi prévoit une procédure spécifique de *modification* du sexe à l'état civil pour les personnes intersexes, à condition qu'ils présentent - sauf cas particulier<sup>22</sup> - une attestation prouvant qu'elles sont atteintes d'une variation du développement sexuel (VDS)<sup>23</sup>. La modification de la mention du sexe est, dans un tel cas de figure, déclaratoire. Elle est ouverte aux mineurs qui peuvent déclarer vouloir changer de sexe à partir de 14 ans (avec l'autorisation des représentants légaux ou - en cas de refus de ces derniers jugé contraire à l'intérêt de l'enfant - du juge aux affaires familiales (JAF))<sup>24</sup>.

---

<sup>19</sup> Le 15 mai 2017, un projet de loi relatif à la « reconnaissance de l'autodétermination de l'identité sexuelle » était déposé au Parlement par le parti des Verts et certains parlementaires des partis de gauche (*Entwurf eines Gesetzes zur Anerkennung der selbst bestimmten Geschlechtsidentität und zur Änderung anderer Gesetze*, Drucksache 18/12179, 10 mai 2017) ; le 2 juin 2017, la chambre des États fédérés se prononçait pour « la suspension de la loi sur le transsexualisme de 1980 ainsi qu'en faveur de l'édiction d'une nouvelle loi relative à la reconnaissance de l'identité de genre et pour la protection de l'autonomie décisionnelle en matière de rattachement à un sexe » (*Entschließung des Bundesrates zur Aufhebung des Transsexuellengesetzes sowie zur Erarbeitung eines Gesetzes zur Anerkennung der Geschlechtsidentität und zum Schutz der Selbstbestimmung bei der Geschlechterzuordnung*, Drucksache 362/17, 02 juin 2017). Ces propositions n'ont cependant pas été votées dans le délai imparti. Voir aussi, BMFSJ, *Geschlecht im Recht : Status Quo & Entwicklung von Regelungsmodellen zur Anerkennung und zum Schutz von Geschlechtsidentität*, 2017 ; BMFSFJ, *Gutachten Regelungs- und Reformbedarf für trans-/geschlechtliche Menschen*, 2017.

<sup>20</sup> Gesetz zur Änderung der in das Geburtenregister einzutragenden Angaben – Loi de modification des mentions à inscrire dans le registre des naissances, 18 décembre 2018.

<sup>21</sup> En effet, la Cour avait développé longuement la question de l'identité sexuelle : « Le droit au libre épanouissement de la personnalité protège [...] également l'identité de genre, qui constitue en règle générale un aspect « constitutif » de l'identité. L'appartenance à un sexe revêt [...] une importance majeure pour l'identité individuelle ; elle joue un rôle fondamental tant dans la compréhension qu'une personne a d'elle-même que dans la manière dont elle est perçue par autrui. L'identité de genre joue un rôle important dans les situations de la vie quotidienne : en partie, le droit règle des droits et des obligations en fonction du sexe ; bien souvent, le sexe constitue un élément fondamental de l'identification d'une personne ; et, au-delà des prescriptions juridiques, l'appartenance de genre a également une importance considérable dans la vie de tous les jours. Elle détermine notamment dans une large mesure la manière dont les personnes sont interpellées, ainsi que les attentes concernant l'apparence extérieure, l'éducation ou le comportement d'une personne ».

<sup>22</sup> §45 b Personenstandsgesetz – Loi sur l'état civil : « Sont dispensées de la présentation d'un tel certificat médical, les personnes qui n'ont pas reçu, au moment de leur prise en charge, un tel document dès lors que l'existence d'une variation du développement sexuelle ne peut plus, à l'heure actuelle, être prouvée ou ne peut l'être qu'au moyen d'examen inacceptables. Elles doivent cependant déclarer sous serment avoir présenté une telle variation ».

<sup>23</sup> §45b Personenstandsgesetz – Loi sur l'état civil.

<sup>24</sup> §45b Personenstandsgesetz – Loi sur l'état civil « Les personnes présentant des variations du développement sexuel peuvent déclarer une modification de la mention de leur sexe à l'état civil - au regard des trois options prévues par le §22 - ou sa suppression [...]. Ils peuvent également déclarer un changement de prénom. Les déclarations doivent être certifiées par un notaire ou authentifiées par l'officier d'état civil. Pour les enfants de moins de 14 ans, seuls les représentants légaux peuvent procéder à cette déclaration. Pour les autres, la déclaration peut être faite par l'enfant lui-même, avec l'accord de son représentant légal. Si le représentant légal refuse de



- 10 Par la suite, La Cour fédérale de justice décide, dans un arrêt du 22 avril 2020, qu'il faut, par analogie, appliquer la TSG à toutes les demandes de changement de sexe à l'état civil, qu'elles émanent de personnes trans ou non binaires. Dans cette décision, la Cour décide que les personnes non binaires pourront changer leur état civil pour l'une des mentions prévues par le §22 de la loi sur l'état civil (à savoir « masculin », « féminin » ou « divers »)<sup>25</sup>.
- 11 Pour importantes qu'aient été les différentes étapes mentionnées jusqu'ici dans la reconnaissance de l'identité de genre des personnes trans et inter, l'état du droit positif qui en résultait n'en demeurerait pas moins lacunaire et controversé.
- 12 Lacunaire, tout d'abord, car la réforme de 2018 ne s'applique qu'aux personnes intersexes, capables de prouver une variation du développement sexuel<sup>26</sup>. Pour les autres personnes non binaires, aucune procédure spécifique de modification du sexe à l'état civil n'est prévue par la loi.
- 13 Controversé, ensuite, car cet état du droit conditionne le changement de sexe à la présentation d'attestations et/ou d'expertises médicales. Ces expertises (qui peuvent parfois durer 12 heures) non seulement complexifient et alourdissent la procédure<sup>27</sup>, mais sont aussi extrêmement intrusives dans la vie privée de la personne<sup>28</sup>. Elles procèdent, pour les personnes trans comme pour les personnes intersexes, à une « pathologisation » de leur état, critiquée à la fois par le milieu associatif, par une partie de la doctrine allemande qui la juge contraire à la Loi fondamentale, et par une partie des expert·es médicaux qui estiment que « l'identité de genre d'une personne ne peut être évaluée ou déterminée par un

---

consentir, le juge aux affaires familiales peut procéder au changement si celui-ci n'est pas contraire à l'intérêt de l'enfant [...]. Il convient de prouver, sur présentation d'un certificat médical, qu'il existe une variation du développement sexuel ».

<sup>25</sup> Bundesgerichtshof (BGH) - Cour fédérale de justice, 22 avril 2020, XII ZB 383 /19.

<sup>26</sup> Bundesgerichtshof (BGH) - Cour fédérale de justice, 22 avril 2020, XII ZB 383 /19 : « Le champ d'application des articles 45b et 22, alinéa 3, de la loi relative à l'état civil (PStG) est limité aux personnes qui, sur le plan corporel, ne peuvent être rattachées ni au sexe féminin ni au sexe masculin. Les personnes présentant uniquement une intersexualité ressentie ne sont pas concernées par ces dispositions ».

<sup>27</sup> Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes über die Selbstbestimmung in Bezug auf den Geschlechtseintrag und zur Änderung weiterer Vorschriften – Projet de loi du gouvernement sur l'autodétermination en matière d'état civil et les modifications d'autres dispositions, 1<sup>er</sup> novembre 2023, Drucksache 20/9049, p. 20.

<sup>28</sup> Claudia Krell, Kerstin Oldemeier, « Coming-out – und dann...?! » *Deutsches Jugendinstitut-Forschungsprojekt zur Lebenssituation von lesbischen, schwulen, bisexuellen und trans\* Jugendlichen und jungen Erwachsenen*, 2015, disponible ici : [DJI ComingOut EN V3.pdf](#).



tiers [et que] l'expertise ne se contente finalement que de refléter ce que la personne dit d'elle-même »<sup>29</sup>.

- 14 C'est la raison pour laquelle le législateur, qui n'avait, au demeurant, jamais procédé à la moindre réforme de la TSG (malgré les nombreuses décisions d'inconstitutionnalité rendues à son égard), a décidé, en 2023, de se saisir pleinement de la question de la reconnaissance juridique de l'identité de genre.

#### **Étape 4 : Une reconnaissance juridique, globale et transversale, de l'identité de genre**

- 15 L'un des objectifs affichés par l'exposé des motifs du projet de loi du 1<sup>er</sup> novembre 2023 est d'unifier les procédures de modification de la mention du sexe et du prénom, créant une procédure unique applicable à toutes les personnes, qu'elles soient trans ou non binaires, qu'elles présentent des variations du développement sexuel ou pas. La loi entend, par ailleurs, assouplir la procédure et assurer la protection de l'identité de genre garantie par la Constitution en permettant un changement libre et autonome de la mention du sexe à l'état civil<sup>30</sup>. En ce sens, le §1 de la SBBG désormais en vigueur énonce explicitement que le but de cette loi est « (1) d'empêcher que l'attribution du sexe à l'état civil (et le choix du prénom) dépende de l'appréciation d'un tiers ; (2) de renforcer le droit à l'autodétermination de la personne concernée ; (3) de concrétiser le droit pour chaque personne à la prise en compte et au traitement respectueux de son identité de genre ».
- 16 En effet, la nouvelle loi facilite le changement de sexe à l'état civil et renforce la protection de l'identité de genre (I). Néanmoins, la SBBG demeure critiquée, dans un sens comme dans l'autre. Elle fait (évidemment) l'objet de critiques de la part des mouvements conservateurs qui la jugent trop libérale. Mais une analyse féministe de la loi permet également d'en souligner les limites : *in fine*, la loi n'entend pas pleinement remettre en question l'ordre du genre (II).

---

<sup>29</sup> <sup>29</sup> Laura Adamietz, Katharina « Regelungs- und Reformbedarf für transgeschlechtliche Menschen », *Baer im Auftrag des BMFSFJ*, Begleitmaterial zur Interministeriellen Arbeitsgruppe Inter- & Transsexualität, 2017, Band 7, p.12, disponible ici : [Regelungs- und Reformbedarf](#).

<sup>30</sup> Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes über die Selbstbestimmung in Bezug auf den Geschlechtseintrag und zur Änderung weiterer Vorschriften – Projet de loi du gouvernement sur l'autodétermination en matière d'état civil et les modifications d'autres dispositions, 1<sup>er</sup> novembre 2023, Drucksache 20/9049, p. 2.



## I. Une protection accrue de l'identité de genre

- 17 Depuis l'entrée en vigueur de la SBGG, la procédure de changement de sexe à l'état civil est déjudiciarisée et ouverte à (presque) toutes les personnes résidant en Allemagne. Une simple *déclaration* de la personne concernée auprès d'un officier d'état civil suffit (A). Au-delà des conditions d'accès permettant de changer la mention du sexe à l'état civil, la loi essaye également d'encadrer ses effets pour une meilleure prise en compte de l'identité de genre de la personne dans sa vie quotidienne (B).

### A. Une procédure simplifiée de modification du sexe et du prénom à l'état civil

- 18 Le §2 alinéa 1 de la SBGG énonce que « toute personne dont l'identité de genre diffère de son sexe inscrit à l'état civil peut déclarer, auprès d'un bureau d'état civil, que la mention de son sexe doit être modifiée, en étant soit remplacée par l'une des mentions prévues par le §22 de la loi sur l'état civil (« masculin », « féminin » ou « divers »), soit supprimée ». Les termes sont explicites : la procédure est déclaratoire (1) et ouverte à « toutes les personnes », qu'elles soient capables ou incapables sur le plan juridique, majeures ou mineures, dès lors qu'elles résident (légalement) en Allemagne<sup>31</sup> (2).

#### 1) Une procédure déclaratoire

- 19 Pour les personnes majeures, la SBGG ne prévoit que trois conditions matérielles : elle doit certifier (« *versichern* ») que (i) la nouvelle mention - ou la suppression - correspond à son identité de genre ; (ii) qu'elle est consciente des conséquences de ce changement ; et (iii) elle doit choisir le(s) prénom(s) qu'elle veut porter, et ce, conformément à son identité de genre. Concrètement, la procédure est la suivante : la personne doit dans un premier temps procéder, auprès du même bureau d'état civil, à une « inscription » (« *Anmeldung* ») à l'oral ou à l'écrit dans un délai d'au moins trois mois précédant la déclaration<sup>32</sup>. La déclaration, quant à elle, doit être faite dans un délai de six mois suivant « l'inscription » (faute de quoi

---

<sup>31</sup> §1 alinéa 3 SBGG : « Lorsqu'une personne a choisi de soumettre les règles applicables à son état civil au droit allemand [l'article 7a alinéa 2 (EGBGB)], une modification de la mention du sexe et des prénoms n'est admissible que si, en tant qu'étranger, elle 1) dispose d'un droit de séjour permanent, 2) est titulaire d'un titre de séjour renouvelable et séjourne légalement sur le territoire, ou 2) est titulaire d'une carte bleue européenne ».

<sup>32</sup> §4 SBGG.



l'inscription devient caduque)<sup>33</sup>. En d'autres termes, la déclaration doit être faite entre 3 et 6 mois après l'inscription. Elle doit être faite *en personne* au le bureau d'état civil<sup>34</sup> compétent<sup>35</sup>.

- 20 Si la procédure est relativement souple, elle est ainsi, malgré tout, insérée dans des délais. Au-delà du délai de trois mois *avant* le changement, la loi prévoit, par ailleurs, un « délai de blocage » (« *sperrfrist* ») *après* le changement : ainsi, une nouvelle modification d'état civil n'est pas possible avant l'écoulement d'un délai d'un an. Le délai de trois mois a été pensé comme une forme de « délai de réflexion » permettant la pleine prise de conscience des effets d'un changement<sup>36</sup>. Selon l'exposé des motifs du projet de loi, le délai d'un an entend également éviter des recours *abusifs* à la procédure de changement de sexe<sup>37</sup> (notamment de la part d'hommes cis qui voudraient utiliser leur nouvelle identité féminine pour se rapprocher plus aisément des femmes cis afin de les agresser<sup>38</sup>).
- 21 Le recours abusif peut justifier un refus d'enregistrement de la déclaration par l'officier d'état civil<sup>39</sup>. C'est qu'en effet, le régime n'est pas *strico sensu* déclaratoire<sup>40</sup>, dans la mesure où la déclaration doit être *enregistrée* (« *beurkunden* ») par le bureau d'état civil<sup>41</sup>. Si la SBGG n'explicite pas les raisons qui peuvent conduire à un refus d'enregistrement, l'exposé des motifs du projet de loi considère qu'un usage abusif de la SBGG compte évidemment parmi ces raisons<sup>42</sup>. En cas de refus d'enregistrement, le droit commun s'applique ; en

---

<sup>33</sup> §4 SBGG.

<sup>34</sup> §45b alinéa 1 Personenstandsgesetz – Loi sur l'état civil.

<sup>35</sup> §45b alinéa 2 Personenstandsgesetz – Loi sur l'état civil.

<sup>36</sup> Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes über die Selbstbestimmung in Bezug auf den Geschlechtseintrag und zur Änderung weiterer Vorschriften – Projet de loi du gouvernement sur l'autodétermination en matière d'état civil et les modifications d'autres dispositions, 1<sup>er</sup> novembre 2023, Drucksache 20/9049, p. 35.

<sup>37</sup> Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes über die Selbstbestimmung in Bezug auf den Geschlechtseintrag und zur Änderung weiterer Vorschriften – Projet de loi du gouvernement sur l'autodétermination en matière d'état civil et les modifications d'autres dispositions, 1<sup>er</sup> novembre 2023, Drucksache 20/9049, p. 25.

<sup>38</sup> Cf. *infra*.

<sup>39</sup> Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes über die Selbstbestimmung in Bezug auf den Geschlechtseintrag und zur Änderung weiterer Vorschriften – Projet de loi du gouvernement sur l'autodétermination en matière d'état civil et les modifications d'autres dispositions, 1<sup>er</sup> novembre 2023, Drucksache 20/9049.

<sup>40</sup> Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes über die Selbstbestimmung in Bezug auf den Geschlechtseintrag und zur Änderung weiterer Vorschriften – Projet de loi du gouvernement sur l'autodétermination en matière d'état civil et les modifications d'autres dispositions, 1<sup>er</sup> novembre 2023, Drucksache 20/9049, p.35.

<sup>41</sup> §45b alinéa 1 Personenstandsgesetz – loi sur l'état civil.

<sup>42</sup> Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes über die Selbstbestimmung in Bezug auf den



particulier, selon le §49 alinéa 1 de la loi sur l'état civil, le juge peut être saisi, soit par la personne concernée par le refus, soit par les autorités de contrôle (« *Aufsichtsbehörde* »)<sup>43</sup>, ou, en cas de doute sur la marche à suivre, par l'officier d'état civil.

## 2) Une procédure ouverte sans condition de capacité juridique

- 22 Le §3 alinéa 3 de la SBGG autorise le changement de sexe des majeurs protégés. Dans ce cas, un tuteur ou une tutrice est spécifiquement désigné-e et il est le seul à pouvoir procéder à la déclaration de changement de sexe. Il doit pour cela obtenir l'autorisation du juge des tutelles. Ce dernier accorde l'autorisation si, conformément au §1821 du Code civil allemand (« *Bürgerliches Gesetzbuch* » - BGB), le changement de sexe permet à la personne incapable de « mener sa vie comme elle l'entend »<sup>44</sup>, eu égard aux souhaits exprimés par cette personne, constatés par son tuteur, ou à sa volonté présumée. En ce qui concerne les personnes incapables en raison de leur minorité, depuis l'annulation en 1982 par la Cour constitutionnelle de la condition fixant à 25 ans l'accès au changement de sexe, la question de l'âge requis pour obtenir un tel changement de sexe n'était pas réglementée par la loi. La SBGG, elle, afin de pleinement garantir le droit à l'autodétermination des enfants, ne fixe aucune condition d'âge : elle autorise même explicitement le changement de sexe des personnes mineures. Mais elle prévoit des régimes différents selon leur âge (en s'inspirant de l'ancienne procédure de modification du sexe à l'état civil des personnes présentant des

---

Geschlechtseintrag und zur Änderung weiterer Vorschriften – Projet de loi du gouvernement sur l'autodétermination en matière d'état civil et les modifications d'autres dispositions, 1<sup>er</sup> novembre 2023, Drucksache 20/9049, p.36.

<sup>43</sup> Les autorités de surveillance peuvent être les Länder, les villes, les ministères des Länder ou le ministère de l'intérieur.

<sup>44</sup> §1821 alinéa 2 à 4 *Bürgerliches Gesetzbuch* (BGB) – Code civil : « (2) Le tuteur doit gérer les affaires de la personne protégée de manière à ce que celle-ci puisse, dans la mesure de ses capacités, organiser sa vie selon ses souhaits. À cette fin, le tuteur doit déterminer les souhaits de la personne protégée. Il doit s'y conformer, sous réserve du paragraphe 3, et soutenir juridiquement la personne protégée dans leur mise en œuvre. Cela vaut également pour les souhaits que la personne protégée a exprimés avant la désignation du tuteur, sauf si elle ne semble manifestement plus vouloir s'y tenir. (3) Le tuteur ne doit pas se conformer aux souhaits de la personne protégée dans les cas suivants : 1. si cela mettrait gravement en danger la personne protégée ou son patrimoine, et si celle-ci, en raison de sa maladie ou de son handicap, n'est pas en mesure de reconnaître ce danger ou d'agir en conséquence, ou, 2. si cela ne peut raisonnablement être exigé du tuteur. (4) Si le tuteur ne peut pas déterminer les souhaits de la personne protégée, ou s'il ne peut pas s'y conformer en vertu du paragraphe 3, point 1, il doit établir la volonté présumée de la personne protégée sur la base d'indices concrets et lui donner effet. Il convient notamment de prendre en considération les déclarations antérieures, les convictions éthiques ou religieuses ainsi que les autres valeurs personnelles de la personne protégée. Lors de la détermination de cette volonté présumée, les proches parents et les autres personnes de confiance de la personne protégée doivent être invités à s'exprimer ».



VDS<sup>45</sup>), distinguant les personnes mineures de plus de 14 ans (a) de celles de moins de 14 ans (b).

### a. Pour les mineurs de plus de 14 ans

- 23 Le §3 alinéa 1 prévoit que les personnes mineures de plus de 14 ans déclareront elles-mêmes leur changement de sexe à l'état civil. La personne mineure doit également certifier (conformément au §2) que la modification de son état civil correspond à son identité de genre et qu'elle en comprend les conséquences, mais elle doit aussi certifier qu'elle a été « conseillée » (« beratet »)<sup>46</sup>. L'entretien auquel il est fait référence peut être réalisé, notamment – mais la liste n'est pas exhaustive<sup>47</sup> – par (1) des personnes disposent d'une qualification professionnelle dans le domaine de la pédopsychologie ou la pédopsychiatrie ou (2) par des organismes publics ou privés en charge d'une mission l'aide à l'enfance et à la jeunesse.
- 24 La déclaration du changement de sexe des personnes mineures de plus de 14 ans nécessite l'autorisation des représentant·es de l'autorité parentale (qui doivent être présents lors de la déclaration<sup>48</sup>). Cependant, en cas de refus des parents, le juge aux affaires familiales peut consentir à leur place dès lors que le changement de sexe n'est pas contraire à l'intérêt de l'enfant. Comme le précise l'exposé des motifs du projet de la SBGG, c'est alors le droit commun qui s'applique (et notamment le §159 de la loi sur la procédure à suivre en matière familiale<sup>49</sup>): le

---

<sup>45</sup> §45b Personenstandsgesetz - Loi sur l'état civil.

<sup>46</sup> Cet entretien de conseil et d'informations n'avait pas été prévu par la première mouture du projet de loi, mais une consultation obligatoire était exigée par les partis conservateurs. Cette condition (dont le caractère réellement obligatoire peut être discuté dans la mesure où il suffit de « certifier » qu'on a été conseillé, et que la loi n'impose pas de présenter une attestation) a été insérée dans le projet de loi par la Commission parlementaire en charge des questions relatives à la famille, aux séniors, aux femmes et aux jeunes.

<sup>47</sup> Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (13. Ausschuss) zu dem Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes über die Selbstbestimmung in Bezug auf den, Geschlechtseintrag und zur Änderung weiterer Vorschriften – Recommandations et rapport de la Commission parlementaire en charge des questions relatives à la famille, aux séniors, aux femmes et aux jeunes sur le projet de loi du gouvernement sur l'autodétermination en matière d'état civil et les modifications d'autres dispositions l 10 avril 2024, Drucksache 20/11004, p.34.

<sup>48</sup> §49 Personenstandsgesetz - Loi sur l'état civil.

<sup>49</sup> §159 Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit - Loi sur la procédure à suivre en matière familiale : « (1) Le tribunal doit entendre personnellement l'enfant et se forger une impression personnelle de celui-ci. (2) Le tribunal ne peut renoncer à l'audition de l'enfant que s'il existe : 1. une raison grave, 2. si l'enfant est manifestement incapable d'exprimer ses préférences et sa volonté, 3. si les préférences, les liens affectifs et la volonté de l'enfant ne sont pas déterminants pour la décision et qu'une audition personnelle n'est pas non plus indiquée pour d'autres raisons, ou 4. si la procédure concerne exclusivement les biens de l'enfant et qu'une audition personnelle n'est pas indiquée en raison de la nature de l'affaire. La phrase 1, point 3, ne s'applique pas dans les procédures relevant des articles 1666 et 1666a du Code civil allemand, qui concernent la personne de l'enfant. Dans ces procédures, le tribunal doit également se forger



Le juge doit examiner si l'enfant dispose de la maturité intellectuelle suffisante pour pleinement saisir la signification et la portée d'une modification de son état civil. Le juge doit auditionner l'enfant afin d'appréhender personnellement la situation, mais aussi les parents et le service de protection de la jeunesse (« *Jugendamt* »). En général, le juge aux affaires familiales désigne également un tuteur pour défendre les intérêts de l'enfant<sup>50</sup>. Il peut également commander une expertise<sup>51</sup> pour déterminer, par exemple, si, compte tenu de son environnement social au-delà de sa famille, notamment à l'école et dans son cercle amical, la modification de l'état civil est bien conforme à l'intérêt de l'enfant. Le juge peut être saisi par l'enfant, par le bureau d'état civil ou par l'un des deux détenteurs de l'autorité parentale (en cas de désaccord avec l'autre parent, car les deux parents doivent consentir)<sup>52</sup>.

### b. Pour les mineurs entre 5 et 14 ans

- 25 Le §3 alinéa 2 permet aux représentants légaux d'un enfant de moins de 14 ans de modifier la mention de son sexe à l'état civil. C'est eux qui procèdent à la déclaration, mais l'enfant de plus de cinq ans doit y consentir, et être présent lors de la déclaration<sup>53</sup>. Cette obligation de consentement à partir de cinq ans a été ajoutée par la commission parlementaire en charge des questions relatives à la famille, aux seniors, aux femmes et aux jeunes<sup>54</sup>. Elle estimait, premièrement, que cette limite d'âge devait être fixée en conformité avec le §1617a du BGB qui

---

une impression personnelle de l'enfant, même si celui-ci est manifestement incapable d'exprimer ses préférences et sa volonté. (3) Si le tribunal renonce à entendre personnellement l'enfant ou à se forger une impression personnelle de celui-ci, il doit motiver cette décision dans la décision finale. Si l'audition est omise uniquement en raison de l'urgence de la situation, elle doit être effectuée ultérieurement sans délai. (4) L'enfant doit être informé de manière appropriée au regard de son âge et de sa maturité de l'objet, du déroulement et de l'issue possible de la procédure, sauf si cela risque de nuire à son développement, à son éducation ou à sa santé. Il doit avoir la possibilité de s'exprimer. Si le tribunal a désigné un représentant de l'enfant conformément au §158, l'audition personnelle de l'enfant doit en principe avoir lieu en sa présence. Pour le reste, l'organisation de l'audition relève du pouvoir d'appréciation du tribunal ».

<sup>50</sup> §158 Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit - Loi sur la procédure à suivre en matière familiale.

<sup>51</sup> Voir notamment : §§29, 30, 163 Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit - Loi sur la procédure à suivre en matière familiale)

<sup>52</sup> § 1627 Bürgerliches Gesetzbuch – Code civil.

<sup>53</sup> §49 Personenstandsgesetz - Loi sur l'état civil.

<sup>54</sup> La première version du projet de loi ne posait pas de condition de consentement de la personne mineure de moins de 14 ans, et, partant, ne distinguait pas les personnes mineures de moins de 5 ans des autres. Voir : *Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (13. Ausschuss) zu dem Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes über die Selbstbestimmung in Bezug auf den, Geschlechtseintrag und zur Änderung weiterer Vorschriften – Recommandations et rapport de la Commission parlementaire en charge des questions relatives à la famille, aux seniors, aux femmes et aux jeunes sur le projet de loi du gouvernement sur l'autodétermination en matière d'état civil et les modifications d'autres dispositions* l 10 avril 2024, Drucksache 20/11004.



requière, pour le changement de nom de famille de l'enfant (en faveur du nom de l'autre parent ou d'un double nom), son consentement dès l'âge de cinq ans. Deuxièmement, selon la Commission, s'il apparaît évident qu'aucun représentant légal ne peut modifier le sexe à l'état civil de son enfant sans son autorisation, l'exigence d'un consentement explicite pour les enfants de plus de cinq ans facilite, *de facto*, la vérification par les bureaux d'état civil du respect, par les parents, de la volonté de l'enfant<sup>55</sup>.

- 26 Le représentant légal de l'enfant doit certifier que la modification de son état civil correspond à l'identité de genre de l'enfant, que ce dernier en comprend les conséquences, mais aussi que le représentant légal a été « conseillé » (« *beratet* »). Comme le précise l'exposé des motifs du projet de loi<sup>56</sup>, en application du droit commun<sup>57</sup>, les titulaires de l'autorité parentale doivent tenir compte de la capacité de l'enfant à agir de manière responsable et autonome : ils discutent avec l'enfant, en prenant en compte sa maturité, ses besoins et s'efforcent de parvenir à un accord. Ils ne sont en aucun cas libres de modifier son état civil contre sa volonté. Mais à l'inverse, ils ne peuvent refuser la modification de son état civil que si ce refus est conforme à son intérêt. La Commission parlementaire en charge des questions relatives à la famille, aux séniors, aux femmes et aux jeunes précise, sur ce point, qu'« en cas d'abus manifeste [de la part des parents], c'est-à-dire lorsqu'il existe des indices objectifs et concrets d'abus, le bureau d'état civil peut – comme dans d'autres cas – refuser l'enregistrement de la déclaration. En outre [...] le bureau d'état civil est habilité, en cas de doute quant à la légalité de la déclaration

---

<sup>55</sup> Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (13. Ausschuss) zu dem Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes über die Selbstbestimmung in Bezug auf den, Geschlechtseintrag und zur Änderung weiterer Vorschriften – Recommandations et rapport de la Commission parlementaire en charge des questions relatives à la famille, aux séniors, aux femmes et aux jeunes sur le projet de loi du gouvernement sur l'autodétermination en matière d'état civil et les modifications d'autres dispositions | 10 avril 2024, Drucksache 20/11004, p.34.

<sup>56</sup> Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes über die Selbstbestimmung in Bezug auf den Geschlechtseintrag und zur Änderung weiterer Vorschriften – Projet de loi du gouvernement sur l'autodétermination en matière d'état civil et les modifications d'autres dispositions, 1<sup>er</sup> novembre 2023, p. 38.

<sup>57</sup> Voir notamment §1626 alinéa 2 Bürgerliches Gesetzbuch – Code civil : « (1) Les parents ont le devoir et le droit de prendre soin de l'enfant mineur (autorité parentale). L'autorité parentale comprend la prise en charge de la personne de l'enfant (soins à la personne) et de ses biens (gestion patrimoniale). (2) Dans les soins et l'éducation, les parents tiennent compte de la capacité croissante de l'enfant et de son besoin croissant d'agir de manière autonome et responsable. Ils discutent avec l'enfant, dans la mesure où cela est approprié à son degré de développement, des questions relevant de l'autorité parentale et s'efforcent de parvenir à un accord. (3) Le bien-être de l'enfant comprend en principe le maintien des relations avec les deux parents. Il en va de même pour les relations avec d'autres personnes auxquelles l'enfant est attaché, lorsque leur maintien est favorable à son développement ».



des représentants légaux, à saisir de sa propre initiative le tribunal afin qu'il statue sur l'opportunité d'enregistrer la déclaration »<sup>58</sup>.

- 27 Si les représentants légaux n'ont pas besoin d'obtenir, en amont, l'autorisation d'un juge<sup>59</sup>, car ils sont présumés agir dans l'intérêt de leur enfant, il en va autrement lorsque c'est un tuteur (« *Vormund* ») qui agit : dans ce cas de figure, le juge aux affaires familiales doit *autoriser* le changement de sexe (afin de s'assurer que le droit à l'autodétermination du mineur est bien garanti). Le juge l'autorise si (conformément aux droits du mineur sous tutelle<sup>60</sup>) cela ne contredit pas l'intérêt de l'enfant. Cette condition d'autorisation judiciaire résulte du droit commun qui impose un contrôle juridictionnel des décisions prises par le tuteur lorsqu'elles concernent la sphère intime ou personnelle de la personne sous tutelle.
- 28 Ainsi, la SBGG prévoit un large accès à la procédure de changement de sexe. Elle s'est également efforcée de clarifier les conséquences de ce changement.

## B. Des effets clarifiés quant au sexe à prendre en compte

- 29 La SBGG impose, par principe, la prise en compte du nouveau sexe à l'état civil – que ce soit dans l'application des règles paritaires (*i.e* les quotas) ou pour l'obtention de nouveaux documents (1). Mais elle l'exclut en ce qui concerne la procréation et la limite en ce qui concerne la filiation. Aussi paradoxal cela puisse-t-il sembler à première vue, cela tend à renforcer les droits des personnes non cis à fonder une famille (2).

---

<sup>58</sup> Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (13. Ausschuss) zu dem Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes über die Selbstbestimmung in Bezug auf den, Geschlechtseintrag und zur Änderung weiterer Vorschriften – Recommandations et rapport de la Commission parlementaire en charge des questions relatives à la famille, aux séniors, aux femmes et aux jeunes sur le projet de loi du gouvernement sur l'autodétermination en matière d'état civil et les modifications d'autres dispositions, 10 avril 2024, Drucksache 20/11004, p.34.

<sup>59</sup> Si le juge n'est pas saisi *a priori* dans le cas d'une demande formulée par les représentants légaux, le tribunal des affaires familiales, peut, conformément au droit commun, être saisi, à tout moment, par toute personne concernée par le bien-être de l'enfant (le mineur lui-même, l'un des parents, le service de protection de la jeunesse, un proche, etc.) si elle juge que le refus des représentants légaux de modifier l'état civil de l'enfant est contraire à l'intérêt de ce dernier. Dans ce cadre, il peut désigner un « tuteur complémentaire » (« *Ergänzungspfleger* ») qui peut procéder, après avoir reçu l'autorisation du JAF, à la déclaration de changement de sexe auprès du bureau d'état civil.

<sup>60</sup> §1788 Bürgerliches Gesetzbuch - Code civil : « Le mineur sous tutelle a notamment le droit à : 1 le développement et l'éducation visant à faire de lui une personnalité autonome et apte à vivre en société ; 2 des soins et une éducation à l'exclusion de toute violence, de punitions corporelles, de blessures psychiques et d'autres mesures humiliantes ; 3 un contact personnel avec le tuteur ; 4 le respect de sa volonté, de ses liens personnels, de sa confession religieuse et de son origine culturelle ; ainsi que 5 ; la participation aux affaires le concernant, à la mesure de son degré de compréhension ».



## 1) Le principe : la prise en compte obligatoire de l'identité de genre

- 30 Trois dispositions imposent, de manière générale, la prise en compte, par principe, du nouveau sexe à l'état civil (et partant, le respect de l'identité de genre de la personne concernée).
- 31 En premier lieu, le §6 est relatif aux « effets du changement de sexe et de prénom ». Reprenant l'article 10 TSG, son alinéa 1 énonce que « sauf si la loi en dispose autrement, dès lors que la question du sexe (ou du prénom) d'une personne impacte la relation juridique, c'est la mention actuelle du sexe et des prénoms à l'état civil qui doit faire foi »<sup>61</sup>. Dans la même optique, le §12 SBGG énonce, en second lieu, que « les dispositions légales qui s'appliquent aux hommes et aux femmes et qui prévoient les mêmes conséquences juridiques pour les deux sexes s'appliquent aux personnes indépendamment de la mention du sexe inscrite au registre de l'état civil, et ce, même si aucune mention n'y figure ».
- 32 En troisième lieu, la loi sur l'autodétermination interdit la divulgation (« *Offenbarungsverbot* ») de l'ancienne mention du sexe à l'état civil d'une personne. De manière assez similaire au §5 de la TSG, le §13 de la SBGG interdit de révéler, sans le consentement de la personne concernée, le sexe et le prénom antérieurs à la modification de son état civil. Cette interdiction de divulgation s'accompagne d'une sanction : une amende pouvant aller jusqu'à 10 000 € pour toute personne qui, en violation du §13 alinéa 1 phrase 1 de la SBGG, révèle l'identité de genre ou le prénom d'une personne ayant modifié son état civil et lui porte ainsi *intentionnellement* atteinte<sup>62</sup>. Sur ce point, la SBGG aménage toutefois plusieurs exceptions. Tout d'abord, afin de protéger l'ordre public, l'interdiction ne s'applique pas si des raisons d'intérêt public<sup>63</sup> rendent nécessaire cette divulgation (pour faciliter, notamment, la poursuite d'infractions pénales ou pour la protection

---

<sup>61</sup> Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes über die Selbstbestimmung in Bezug auf den Geschlechtseintrag und zur Änderung weiterer Vorschriften – Projet de loi du gouvernement sur l'autodétermination en matière d'état civil et les modifications d'autres dispositions, 1<sup>er</sup> novembre 2023, Drucksache 20/9049, p. 41 : « Dans le cadre de réglementations visant à réaliser l'égalité entre les femmes et les hommes, à éliminer les discriminations existantes fondées sur le sexe, en particulier celles à l'égard des femmes, et à prévenir de futures discriminations (par exemple, les réglementations relatives aux offres d'emploi, aux entretiens d'embauche et aux décisions de sélection au sein de l'administration fédérale et des tribunaux fédéraux) ».

<sup>62</sup> §14 SBGG.

<sup>63</sup> Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes über die Selbstbestimmung in Bezug auf den Geschlechtseintrag und zur Änderung weiterer Vorschriften – Projet de loi du gouvernement sur l'autodétermination en matière d'état civil et les modifications d'autres dispositions, 1<sup>er</sup> novembre 2023, Drucksache 20/9049, p. 55. La divulgation ne peut être « justifiée » par l'intérêt général que si celui-ci l'emporte sur le droit général à la vie privée de la personne concernée. L'expression « intérêt public » peut également englober l'intérêt de la presse à rendre compte de certaines informations ou certains faits [...] ».



de la sécurité nationale<sup>64</sup>) ou si un intérêt privé légitime justifie d'accéder à ces informations (lorsqu'une action juridique nécessite l'identification précise d'une personne, que ce soit, par exemple, pour obtenir des dommages-intérêts ou une pension alimentaire, retrouver un co-cocontractant ou ouvrir une succession)<sup>65</sup>. Ensuite, afin de protéger leur sphère personnelle, l'interdiction ne s'applique pas à l'ancien et actuel · le conjoint·e de la personne qui a changé de sexe, à ses ascendant·es ou descendant·es en ligne directe<sup>66</sup>, et à l'autre parent de son ou de ses enfant(s). Sauf s'ils agissent avec une intention de nuire, ces personnes ont le droit de parler (ou non) du changement de sexe d'un de leur proche. Cette exception entend permettre à ces personnes de raconter la manière dont elles ont vécu ce changement de sexe, puisque cela fait aussi partie de leur histoire personnelle. Elle entend également permettre à un enfant de « cacher » le changement de sexe de l'un de ces parents. Les enfants ne doivent pas être contraints, par exemple à l'école ou auprès de leur amis(e), de faire part de ce changement, en particulier si la personne qui a modifié son état civil n'est plus (très) présente dans leur vie<sup>67</sup>. Ensuite, afin de protéger le bon fonctionnement de l'Administration et des registres officiels, le §13 autorise les systèmes d'information et les gestionnaires des registres officiels, à traiter, dans le cadre de leurs missions, les données antérieures au changement de sexe.

- 33 Deux dispositions régissent, de manière plus spécifique, les effets du changement de sexe. Le §7 de la SBGG précise ainsi (à la différence de la TSG) que « lorsque la loi prévoit un nombre ou un pourcentage minimum de membres de sexe féminin et masculin pour la composition d'une instance ou d'un organe, c'est le sexe des membres tel qu'il est inscrit au registre de l'état civil au moment de la nomination qui fait foi ». Elle ajoute que « tout changement de sexe intervenu après la nomination doit être pris en compte lors de la *prochaine* nomination d'un membre. Si le nombre de sièges à pourvoir n'est pas suffisant pour atteindre le nombre ou

---

<sup>64</sup> §13 SBGG.

<sup>65</sup> Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes über die Selbstbestimmung in Bezug auf den Geschlechtseintrag und zur Änderung weiterer Vorschriften – Projet de loi du gouvernement sur l'autodétermination en matière d'état civil et les modifications d'autres dispositions, 1<sup>er</sup> novembre 2023, Drucksache 20/9049, p.55.

<sup>66</sup> §13 alinéa 2 phrase 2 : Cette exception ne vaut pas pour le/la conjoint(e) qui s'est marié(e) avec la personne concernée après le changement ; l'enfant né ou adopté après le changement de sexe ; l'autre parent né ou adopté après le changement de sexe.

<sup>67</sup> Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes über die Selbstbestimmung in Bezug auf den Geschlechtseintrag und zur Änderung weiterer Vorschriften – Projet de loi du gouvernement sur l'autodétermination en matière d'état civil et les modifications d'autres dispositions, 1<sup>er</sup> novembre 2023, Drucksache 20/9049, p.55.



le pourcentage minimum de membres féminins ou masculins, ces sièges ne doivent être pourvus que par des personnes du sexe sous-représenté, afin d'augmenter progressivement la proportion de ce dernier ».

- 34 Un autre effet explicitement régi par la SBGG (qui ne l'était pas par la TSG) concerne la modification des documents personnels. Le §10 énonce qu'à la suite du changement de sexe et de prénom, si elle n'est pas automatiquement réalisée en vertu d'autres dispositions législatives, la personne concernée peut demander la modification de ces mentions dans tous les registres officiels, si aucun intérêt public ne s'y oppose. La personne peut aussi demander la modification de ses bulletins et diplômes, ses contrats de formation et contrats professionnels, de ses actes de propriété, de son permis de conduire, de ses contrats d'assurance et d'assurance maladie et de ses cartes de paiement.
- 35 La liste de documents est relativement vaste. La loi précise que la demande de modification peut s'adresser tant à un organisme public que privé<sup>68</sup> et, plus encore, spécifie qu'il s'agit d'un droit opposable (« *Anspruch* »). Toutefois, à moins qu'une disposition ne prévoie la modification automatique d'un registre ou d'un document, ladite modification doit être *demandée* par la personne concernée, qui doit justifier, à ces fins, d'un *intérêt légitime*. Les modifications sont à ses frais.
- 36 Par ailleurs, la loi précise que ne peuvent pas être modifiés les documents judiciaires, les documents édictés sur le fondement de la loi sur l'état civil ou de la loi sur la certification, ainsi que les documents qui sont devenus caducs à la suite du changement de sexe et de prénoms – une disposition qui, au demeurant, est susceptible de contredire le droit de l'Union européenne tel qu'interprété par la Cour de Justice dans l'arrêt *Deldits* du 13 mars 2025 puisqu'elle y énonce « qu'un État membre ne saurait se prévaloir de dispositions de droit national spécifiques, adoptées sur la base de l'article 6, paragraphes 2 et 3, du RGPD, pour faire obstacle au droit de rectification consacré à l'article 8, paragraphe 2, de la Charte et concrétisé à l'article 16 du RGPD »<sup>69</sup>. Par ailleurs, les inscriptions et les documents déjà édictés sont conservés dans les registres officiels. Les anciens documents doivent être rendus (pour destruction) à l'administration, et si la personne n'est

---

<sup>68</sup> §10 alinéa 3 SBGG : « Le droit visé au paragraphe 2 s'exerce à l'encontre de l'organisme public ou privé ou de la personne 1. qui a délivré le document à modifier ; 2. qui est le cocontractant émetteur de la personne habilitée au sens du paragraphe 2 ou 3. qui est autrement habilitée à délivrer un duplicata ».

<sup>69</sup> CJUE, 13 mars 2025, *Deldits*, C-247/23.



pas en mesure de les présenter, elle doit attester sous serment qu'ils ne sont plus en sa possession.

## 2) Les exceptions : la non-prise en compte du sexe à l'état civil en matière de procréation

- 37 Le §8 SBGG énonce que les lois et règlements sur la grossesse, la procréation ou l'assistance médicale à la procréation, sur le prélèvement ou sur le transfert d'ovocytes ou d'embryon, l'accouchement, le post-partum ou l'allaitement s'appliquent indépendamment du sexe à l'état civil de la personne « qui est enceinte ou en capacité de l'être ; qui cherche à tomber enceinte ou à être en capacité de l'être ; qui a accouché ou allaite ; qui est dans un parcours d'AMP ou qui s'est vue prélever ou transférer des ovocytes ou des embryons ».
- 38 De la même manière, les lois et règlements relatifs au prélèvement ou au transfert de spermatozoïdes, à leur utilisation dans le cadre d'une FIV ou d'une insémination, à la qualité de père biologique ou les textes qui s'appliquent à l'homme qui vivait avec la mère au moment de la conception, s'appliquent indépendamment du sexe à l'état civil de la personne « qui était ou est en capacité de procréer ; qui a procréé ou aurait pu procréer ; qui veut donner son sperme ou qui se fait prélever des spermatozoïdes ».
- 39 Ainsi, le §8 SBGG permet à un homme trans (et à toute personne non binaire) qui a accouché de bénéficier des dispositions relatives au congé maternité et au congé allaitement ; et à une femme trans (ou à une personne non binaire) de bénéficier d'un congé parental. De la même manière, elle permet à toute personne disposant d'un utérus d'accéder à un parcours d'AMP, de donner ou de conserver ses ovocytes, et à toute personne produisant des spermatozoïdes d'accéder à un tel parcours ou de donner son sperme. La non-prise en compte du sexe à l'état civil renforce la possibilité pour les personnes non cis de procréer et de bénéficier des droits sociaux liés à la procréation et à l'enfantement.
- 40 Depuis l'annulation par la Cour constitutionnelle en 2011 de la condition de stérilisation pour procéder à la modification de la mention du sexe à l'état civil, il existe en Allemagne des hommes et des femmes trans ou des personnes non binaires qui procréent « charnellement » alors que leur identité civile ne correspond pas à leur identité procréative. La question de l'établissement du lien



de filiation avait jusqu'alors fait l'objet d'une réponse juridique<sup>70</sup> aussi limpide que controversée : l'établissement de la filiation dépendait des capacités procréatives du parent. De la gestation dépendait le statut de mère, et de la production de spermatozoïde dépendait le statut de père.

- 41 La SBGG tente partiellement de *désexuer* ou de *débiologiser* la filiation. En effet, le §11 énonce que : « la filiation, établie sur le fondement du §1592 n°2 (sur la reconnaissance de paternité) ou du §1592 n°1 (sur la présomption de paternité) dépend du sexe à l'état civil de la personne au moment de la naissance de l'enfant, *sauf* si la personne précise, au moment de la déclaration de naissance de l'enfant, que c'est son *sexe antérieur* qui doit être pris en compte ».
- 42 Ainsi, en ce qui concerne l'établissement de la paternité, par le biais de la reconnaissance ou de la présomption, le §11 offre une alternative. D'une part, la première partie de cette disposition permet désormais aux hommes trans d'établir leur paternité, et d'avoir une identité de genre (homme) conforme à leur identité parentale (père). D'autre part, la seconde partie de cette disposition permet aussi à toutes les personnes non cis qui ont été rattachées au sexe masculin avant la modification de leur état civil<sup>71</sup> (femmes trans ou personnes non binaires) d'établir leur paternité (par le biais de la reconnaissance ou de la présomption) rapidement et facilement. Certes, si ces personnes font le choix d'un rattachement à leur ancienne mention du sexe à l'état civil (« masculine »), il existera pour elles une discordance entre leur identité de genre (femme ou non binaire) et leur identité parentale (père). Notons néanmoins que cette limite peut être dépassée par la mise en œuvre du §48 alinéa Ia du règlement sur l'état civil<sup>72</sup> qui, depuis l'entrée en vigueur de la SBGG<sup>73</sup>, permet à tous les parents de remplacer, dans l'acte de

---

<sup>70</sup> Voir notamment : Amtsgericht (tribunal d'instance) Münster, 04.01.2016 - 22 III 12/15; Kammergericht (Cour d'appel) Berlin, 14 février 2019, 1 W102/18 ; Oberlandesgericht (Cour d'appel) Köln, 30 novembre 2009, 16 Wx 94/09 ; AG Berlin-Schöneberg, 13 décembre 2013, 71 III 254/13 ; Kammergericht (Cour d'appel) 30 octobre 2014, 1 W 48/14 ; Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), 6 septembre 2017, XII ZB 660/14. La Cour européenne des droits de l'homme avait jugé cet état du droit positif conforme à la Convention : CEDH, *O.H et G.T contre Allemagne*, 4 avril 2023, n<sup>os</sup> 53568/18 et 54741/18).

<sup>71</sup> Ce choix n'était pas prévu par la première mouture du projet de loi. Il a été inséré par la Commission en charge des questions relatives à la famille, aux séniors, aux femmes et aux jeunes) qui souhaitait pouvoir déroger au principe selon lequel la filiation établie par une reconnaissance ou une présomption de paternité se fondait uniquement sur la mention du sexe du parent au moment de la naissance de la naissance de l'enfant. La Commission précise néanmoins que la possibilité ici offerte de faire valoir son sexe antérieur est unique et irréversible : elle ne peut être utilisée qu'une seule fois, au moment de l'enregistrement de la naissance de l'enfant, et ne peut pas être modifiée ultérieurement.

<sup>72</sup> §48 alinéa Ia Personenstandverordnung – Règlement sur l'état civil.

<sup>73</sup> Article 5 Gesetz über die Selbstbestimmung in Bezug auf den Geschlechtseintrag und zur Änderung weiterer Vorschriften - Loi relative à l'autodétermination en matière de mention du sexe à l'état civil et à la modification d'autres dispositions.



naissance de leur·s enfant·s, s'ils le demandent, la mention « mère » ou « père » par celle de « parents ». Le §48 de ce règlement crée donc la catégorie neutre de « parent ». Le §11 SBGG, pensé comme transitoire avant une grande réforme du droit de la famille et de la filiation<sup>74</sup>, facilite ainsi l'établissement de la filiation des personnes non cis.

- 43 Cependant, cette disposition, comme d'autres de la même loi, présente des limites<sup>75</sup>. Elle ne semble au demeurant pas pleinement cohérente avec les objectifs que la SBGG prétend poursuivre - en particulier celui de garantir à chacun le droit au respect de son identité de genre<sup>76</sup>.

## II. Une protection limitée par le maintien d'un ordre du genre

- 44 Plusieurs dispositions de la SBGG apparaissent contradictoires avec les objectifs fixés par la loi : d'une part, celui d'unifier les procédures et de ne pas traiter différemment les différentes personnes cis, que ce soit les personnes trans, intersexes présentant des VDS ou non binaires (A) ; d'autre part, celui de garantir pleinement le droit à l'autodétermination de l'identité de genre (B).

### A. Les limites d'un traitement unifié pour toutes les personnes non cis

- 45 Ces différences de traitement peuvent résulter des dispositions de la SBGG elles-mêmes (1) ou, au contraire, de ce qu'elle se refuse à régler (2).

#### 1) Des différences de traitement résultant de la SBGG

- 46 Il faut, à titre liminaire, souligner que l'ancienne procédure de changement de sexe pour les personnes intersexes (prévue par le §45b de la loi sur l'état civil) ne prévoyait *aucun* délai procédural : ni en amont ni en aval. Par conséquent, en conditionnant désormais la déclaration de sexe à un double délai (de réflexion de trois mois en amont ; et de « blocage » d'un an en aval), la loi complexifie la

---

<sup>74</sup> Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes über die Selbstbestimmung in Bezug auf den Geschlechtseintrag und zur Änderung weiterer Vorschriften – Projet de loi du gouvernement sur l'autodétermination en matière d'état civil et les modifications d'autres dispositions, 1<sup>er</sup> novembre 2023, Drucksache 20/9049, p.53.

<sup>75</sup> Cf *infra*.

<sup>76</sup> §1 SBGG.



procédure jusqu'alors applicable pour les personnes intersexes<sup>77</sup>. Par ailleurs, trois autres différences de traitement sont à analyser.

- 47 En premier lieu, les personnes intersexes avec une VDS bénéficient désormais d'un traitement privilégié en vertu de la loi sur les passeports<sup>78</sup>. Désormais, en l'absence de mention « féminin » ou « masculin » à l'état civil, le sexe sera désigné sur le passeport par « X »<sup>79</sup>. Mais le §4 alinéa 1 de cette loi précise que, sur demande, la mention « homme » ou « femme » pourra, malgré tout, être apposée sur le passeport s'il est prouvé, sauf cas particulier<sup>80</sup>, par la présentation d'un certificat médical, qu'il existe une variation du développement sexuel<sup>81</sup>. Dans un tel cas de figure, le sexe à inscrire est celui qui figurait sur l'état civil de la personne concernée *avant* la modification de son état civil. Si une telle mention sexuée n'a jamais existé, la personne peut choisir une seule fois (et de manière irréversible) le sexe à inscrire sur son passeport. On observe ici indéniablement une différence de traitement entre les personnes intersexes présentant une VDS et les autres personnes non binaires. Certes, l'objectif de cette disposition est de favoriser les déplacements transfrontaliers des personnes pour lesquelles l'apparence physique pourrait ne pas correspondre à leur sexe à l'état civil, et qui pourraient, de ce fait, être confrontées à des difficultés en cas de contrôle d'identité. Néanmoins, force est d'observer que seuls les déplacements transfrontaliers des personnes

---

<sup>77</sup> Stellungnahme des Bundesverband Trans\* zum Gesetzentwurf der Bundesregierung Entwurf eines Gesetzes über die Selbstbestimmung in Bezug auf den Geschlechtseintrag und zur Änderung weiterer Vorschriften, 15 novembre 2023; Institut für Menschenrechte, 16 novembre 2023 ; Stellungnahme des Queer Lexikons zum Entwurf für das SBGG, 30 mai 2023.

<sup>78</sup> Telle que modifiée par l'article 2 de la loi du 19 juin 2024.

<sup>79</sup> §4 alinéa 1 phrase 4 à 6 SBGG.

<sup>80</sup> Est reprise ici la dérogation prévue par l'ancien § 45b de la loi sur l'état civil : l'obligation de présenter une attestation médicale ne s'applique si la personne n'a pas reçu, lors de la prise en charge la variation de son développement sexuel, une telle attestation et qu'elle ne dispose pas, par conséquent, d'un tel certificat médical *et* que la personne ne peut plus prouver qu'elle a été atteinte d'une VDS ou qu'une telle preuve ne peut être apportée qu'au moyen d'examen (médicaux) inacceptables *et* qu'elle déclare sous serment avoir bien été atteinte d'une telle VDS.

<sup>81</sup> Cette exception s'inspire de celle prévue par la TSG qui permettait à une personne trans d'obtenir un passeport avec le prénom ou le sexe antérieurs au changement d'état civil (étant entendu qu'en Allemagne, la question ne se pose pas pour la carte d'identité qui ne comprend pas de mention du sexe). Elle n'avait pas été reprise par la première version du projet de loi. Le gouvernement estimait en effet que « la nécessité de cette exception a disparu grâce aux dispositions de la SBGG. Selon la SBGG, il est plus simple et plus rapide, par rapport à la procédure judiciaire de changement de sexe, de procéder à une modification dans le registre de l'état civil et, par conséquent, de modifier également les documents d'identité officiels. Par ailleurs, le gouvernement fédéral n'a pas connaissance d'États dans lequel l'entrée sur le territoire serait refusée en raison d'une mention de sexe dans le passeport qui ne soit ni « masculin » ni « féminin » » (Drucksache 20/9049, p. 59). La Commission en charge des questions relatives à la famille, aux seniors, aux femmes et aux jeunes a cependant réinséré la possibilité pour les personnes intersexes avec une VDS de mentionner un sexe sur leur passeport, en s'inspirant, cette fois de l'ancienne procédure prévue par l'ancienne version du §45b de la loi à l'état civil qui conditionnait la modification du sexe à l'état civil pour les personnes intersexes à la présentation d'une attestation médicale prouvant la VDS.



présentant une VDS sont favorisés. En sommes, seules les personnes qui ont une raison « biologique » ne pas avoir déclaré de sexe à l'état civil (ou d'avoir la mention « divers ») sont perçues comme légitimes à être aidées par les autorités allemandes en cas de (futur éventuel) contrôle frontalier d'identité. C'est donc bien, comme le souligne une auteure, une différence de traitement qui relève d'un « essentialisme biologique » (« *biologischer Essentialismus* »)<sup>82</sup> apparemment contraire aux objectifs de la SBGG<sup>83</sup>.

- 48 En second lieu, les incertitudes entourant la modification du sexe des enfants de moins de 5 ans (dans le §3 alinéa 2 SBGG) sont également susceptibles de faire bénéficier les personnes mineures intersexes présentant une VDS d'un traitement préférentiel. En effet, la Commission parlementaire – à l'origine de cette obligation de consentement explicite à partir de 5 ans – affirme « qu'en dessus de cette limite d'âge, il peut exceptionnellement s'avérer nécessaire de modifier la mention du sexe d'un enfant, par exemple dans le cas d'enfants présentant une variation du développement sexuel »<sup>84</sup>. Ainsi, la Commission parlementaire semble, une fois de plus (car elle était déjà à l'origine de la dérogation offerte aux personnes présentant une VDS en matière de passeport) admettre qu'on traite différemment les enfants avec une VDS des autres personnes mineures non binaires ou trans. En se référant à la « nécessité » de modifier la mention du sexe d'un très jeune enfant, on peut aisément supposer que la Commission envisage la situation dans laquelle un enfant intersexe aurait été « à tort » rattaché à la mauvaise catégorie. La Commission parlementaire semble donc considérer qu'il y aurait des rattachements qui seraient guidés par d'autres considérations que l'autodétermination (par la personne concernée) de son identité de genre ; un raisonnement qui essentialise une fois de plus le sexe biologique. La loi, ne réglementant pas les conditions du changement de sexe des enfants de moins de 5 ans, on suppose, par une lecture *a contrario* du §3 alinéa 2 de la SBGG, qu'il peut être déclaré par les représentants légaux *sans* le consentement de l'enfant. On est malgré tout en droit de se

---

<sup>82</sup> Susanna Roszbach, « Und plötzlich Selbstbestimmung: zum endlich Verabschiedeten SBGG », *Verfassungsblog*, 17 avril 2024.

<sup>83</sup> Deutscher JuristinnenBund, *Stellungnahme zum Regierungsentwurf „Selbstbestimmungsgesetz“*, 13 octobre 2023.

<sup>84</sup> *Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (13. Ausschuss) zu dem Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes über die Selbstbestimmung in Bezug auf den, Geschlechtseintrag und zur Änderung weiterer Vorschriften – Recommendations et rapport de la Commission parlementaire en charge des questions relatives à la famille, aux séniors, aux femmes et aux jeunes sur le projet de loi du gouvernement sur l'autodétermination en matière d'état civil et les modifications d'autres dispositions*, 10 avril 2024, Drucksache 20/11004, p. 34.



demander *comment* en premier lieu les officiers d'état civil, et, en second lieu, les juges interpréteront cette disposition : les parents pourront-ils plus aisément modifier le sexe à l'état civil de leurs enfants de moins de 5 ans si ce dernier présente une VDS ? Alors que plusieurs commentateurs constatent, de manière générale, des pratiques non harmonisées entre les différents bureaux d'état civil depuis l'entrée en vigueur de la SBGG<sup>85</sup>, il est fort à parier que les demandes relatives aux enfants de moins de 5 ans feront l'objet d'un traitement particulièrement diversifié jusqu'à une (éventuelle) clarification prétorienne ; il est alors possible de se demander si les démarches relatives à des enfants présentant une VDS seront favorisées par rapport à celles des autres enfants non cis de moins de 5 ans. Si l'on comprend aisément que, compte tenu de l'objectif d'unification du traitement juridique de toutes les personnes non cis, la SBGG ne pouvait (sans contredire cet objectif) *explicitement* réserver le changement de sexe des mineurs de 5 ans aux enfants intersexes présentant des VDS, on peut en revanche se demander pourquoi le législateur n'a pas réservé la modification du changement de sexe aux enfants de plus de 5 ans puisque c'est à partir de cet âge que l'ordre juridique allemand juge l'enfant en capacité de pouvoir consentir<sup>86</sup>.

- 49 En troisième lieu, le §11 de la SGBB n'assouplit le régime juridique applicable à l'établissement de la paternité que pour *certaines* personnes non cis. En effet, le §11 permet certes d'établir la paternité « grâce » à l'actuelle mention du sexe à l'état civil ou à l'ancienne, mais cela n'est possible que pour les personnes qui ont été ou qui sont, juridiquement, des « hommes » : cela exclut donc du bénéfice de ces dispositions les personnes non binaires rattachées à la naissance à la catégorie des

---

<sup>85</sup> Julia Steenken, « SBGG : Das neue Selbstbestimmungsgesetz – eine erste Einschätzung zur Vornamenswahl », *dgti.org*, 30 août 2024.

<sup>86</sup> Cette possibilité de pouvoir changer de sexe (à tout âge) et de devoir y consentir à partir de 5 ans surprendra peut-être les lecteurs français. On pourrait très certainement débattre longuement du seuil à partir duquel une personne peut (ou doit) être jugée apte à exprimer une volonté libre et éclairée et, en l'occurrence, à déterminer son identité de genre. Cependant, répondre à cette question (qui n'est pas *stricto sensu* juridique) suppose non seulement des connaissances en psychologie dont ne disposent pas *a priori* la plupart des juristes, mais elle suppose également de prendre en compte le caractère culturellement situé de ce débat. C'est qu'effet le droit allemand accorde, de manière générale, à l'enfant un droit de participer aux décisions qui le concerne bien plus vaste qu'en droit français. Nous avons déjà cité l'exemple relatif au changement de nom de famille (§106 BGB). On peut également noter, par exemple en matière familiale, que la loi impose l'audition systématique de l'enfant par le juge (§159 FamFG). Il est de jurisprudence constante, que l'enfant de plus de trois ans, doit nécessairement être entendu par le juge ; le droit pour les enfants de faire connaître leur position ou avis découlant de « leur droit au libre épanouissement de leur personnalité et d'un droit à la dignité » (BT-Drucks. 19/23707, p. 25). L'objectif n'étant pas ici de discuter la place qu'accorde le droit allemand au discernement et à la volonté des (très) jeunes enfants, on ne discutera donc pas ici la légitimité (ou de la pertinence) du seuil qu'il a fixé.



femmes<sup>87</sup>. Si ces dernières ont porté l'enfant, elles seront, dans un premier temps, reconnues par l'ordre juridique comme sa mère (même si, dans un second temps, elles pourront faire inscrire la mention neutre de « parent » dans l'acte de naissance) ; si elles ne l'ont pas porté, elles devront alors adopter l'enfant.

## 2) D'éventuelles discriminations résultant du silence de la SBGG

- 50 Plusieurs questions ne sont explicitement pas traitées par la SBGG. Parmi elles, certaines sont susceptibles d'entraîner des différences de traitement entre les personnes non cis : c'est le cas notamment de la question de la prise en charge des traitements médicaux de transition de genre.
- 51 Certes, le §6 alinéa 4 de la SBGG dispose que « pour toutes les prestations liées à la santé, la mention actuelle du sexe à l'état civil n'est pas déterminante, dès lors que ces prestations sont en lien avec des caractéristiques corporelles ou organiques »<sup>88</sup>. L'exposé des motifs du projet de loi donne l'exemple d'un examen de dépistage spécifique à un sexe (comme le cancer de la prostate ou du sein<sup>89</sup>). Cette disposition entend rappeler que le droit aux prestations fournies par l'assurance maladie dépend du caractère « nécessaire » des traitements<sup>90</sup>, et non de la mention du sexe à l'état civil. La formulation du §6 alinéa 4 est cependant « ambiguë »<sup>91</sup> (car seul l'exposé des motifs permet de comprendre son objectif, qui est de maintenir la prise en charge par les caisses d'assurance maladie des soins sexospécifique) et cette « prétendue clarification a un effet d'insécurisation »<sup>92</sup> (car on peut craindre que cette disposition soit mobilisée pour restreindre l'accès des personnes non cis à des prestations liées à leur transition de genre). La crainte est d'autant plus grande que la question de la prise en charge par l'assurance maladie des soins de conversion ou transition n'est, elle, pas réglementée par la loi : ni par la SBGG, ni par aucune autre disposition. Le régime juridique est d'origine jurisprudentielle ; or, la jurisprudence distingue, depuis 2023, la prise en charge des soins de transition (ou plus de transformations corporelles liées à

---

<sup>87</sup> Cela serait aussi le cas pour les personnes inscrites dans la catégorie « divers » de l'état civil à la naissance, mais cette possibilité n'étant ouverte que depuis 2018, ces personnes ne sont pas encore en capacité d'avoir des enfants.

<sup>88</sup> L'exposé des motifs précise qu'on entend par « prestations liées à la santé » les « consultations médicales, les traitements, y compris les diagnostics, les services pharmaceutiques ou médicaux pertinents, ainsi que les déclarations correspondantes aux registres médicaux et les essais cliniques ».

<sup>89</sup> Deutscher JuristinnenBund, *Stellungnahme zum Regierungsentwurf „Selbstbestimmungsgesetz“*, 30 mai 2023.

<sup>90</sup> §27 Sozialgesetzbuch V - Code de la sécurité sociale, livre V.

<sup>91</sup> Deutscher JuristinnenBund, *Stellungnahme zum Regierungsentwurf „Selbstbestimmungsgesetz“*, 30 mai 2023.

<sup>92</sup> *ibid.*



l'identité de genre) demandés par des personnes trans de ceux demandés par des personnes non binaires.

- 52 Avant 2023, et depuis un arrêt de 1987, la Cour sociale fédérale considérait qu'« il est nécessaire d'examiner, au cas par cas, si la personne qui souhaite changer de sexe souffre, en raison de son transsexualisme, de manière si forte que cela peut être qualifié de maladie et être résolu par une prise en charge médicale »<sup>93</sup>.
- 53 Appréhendant le transsexualisme comme une maladie psychique, et s'appuyant sur la TSG, les juges du fond procédaient, sous le contrôle de la Cour européenne des droits de l'Homme<sup>94</sup>, à un examen au cas par cas de la situation et admettaient la prise en charge des traitements faisant l'objet d'une indication médicale<sup>95</sup> devant être prouvée par le requérant ou la requérante. La prise en charge de l'épilation du visage et du cou<sup>96</sup> pouvait donc être admise ; une augmentation<sup>97</sup> mammaire pouvait être refusée<sup>98</sup>.
- 54 Si la prise en charge pouvait déjà être considérée comme imparfaite avant 2023, la situation s'est considérablement dégradée avec la décision de la Cour sociale fédérale du 19 octobre 2023. Dans cette affaire, la Cour a confirmé le refus de prise en charge par la Sécurité sociale des soins des personnes non binaires : « les mesures de réassignation sexuelle [telles que mise en œuvre jusqu'alors] ne

---

<sup>93</sup> Bundessozialgericht (Cour sociale fédérale), 6 août 1987, 3RK/15/86, §10 (jurion). Voir aussi Bundessozialgericht (Cour sociale fédérale), 10 février 1993 - 1 RK 14/92 : Cette jurisprudence de 1987 avait été confirmée en 1993 par la Cour sociale fédérale qui réaffirmait qu'en matière de transsexualisme, « il existe une tension interne entre le sexe physique et l'identification psychique avec l'autre sexe. Cette tension peut mener à de grandes souffrances, de telle sorte que le transsexualisme peut être appréhendé dans certains cas comme une maladie à prendre en charge au sens du droit de la sécurité sociale [...]. Les caisses d'assurance maladie ne prennent en charge les opérations de conversion sexuelle que lorsque des moyens psychiatriques ou psychothérapeutiques ne peuvent permettre d'apaiser ou de soigner ces tensions. L'opération de conversion sexuelle n'est prise en charge que dans des cas exceptionnels où elle est la seule possibilité pour aider la personne ». Voir aussi, BSG, 11 septembre 2012 - B1KR 3/2RE en ce sens, Landessozialgericht (Cour d'appel en matière de sécurité sociale) Niedersachsen-Bremen, 23 avril 1986, L 4 Kr 67/83 ; SG Hildesheim, 2 janvier 1980 - S2Kr23/77 ; Landessozialgericht (Cour d'appel en matière de sécurité sociale) München, 9 juillet 1986, L4 Kr 118/84 ; Landessozialgericht (Cour d'appel en matière de sécurité sociale) Stuttgart, 27 novembre 1981, L4Kr48380.

<sup>94</sup> CEDH, *Van Kück contre Allemagne*, 12 juin 2003, n° 3596897. Dans cet arrêt, la Cour européenne des droits de l'homme impose à l'Allemagne d'assouplir les conditions d'examen de la nécessité médicale du traitement.

<sup>95</sup> Landessozialgericht (Cour d'appel en matière de sécurité sociale) Köln, 17 mars 1993, Az 250, 326/89 ; Oberlandesgericht (Cour d'appel) Köln, 11 avril 1994, Az 5u80/93 ; Kammergericht (Cour d'appel) Berlin, 27 janvier 1995, 6u6696/93.

<sup>96</sup> Sozialgericht (Tribunal d'instance en matière de sécurité sociale), Düsseldorf, 11 décembre 2007, S4KR 78/97 ; Sozialgericht (Tribunal d'instance en matière de sécurité sociale), Berlin/Brandenburg, 15 mars 2016, Arz S51 KR 2136/13.

<sup>97</sup> Bundessozialgericht (Cour sociale fédérale), 19 octobre 2004, B 1 KR 3/03 R.

<sup>98</sup> Bundessozialgericht (Cour sociale fédérale), 28 septembre 2010, B 1 KR 5/10 R. La Cour sociale admettait, en 2010, qu'il « existait même un droit à des interventions chirurgicales sur des organes sains lorsque celles-ci visaient à se rapprocher d'un « état normal » au sens d'un phénotype masculin ou féminin ».



peuvent pas valoir pour les personnes non binaires, car il n'existe aucun phénotype non binaire auquel on pourrait se référer [pour mettre en œuvre ces mesures] »<sup>99</sup>. Mais plus encore, elle a modifié la méthodologie à suivre pour admettre, ou refuser, un traitement de conversion sexuelle. Son raisonnement s'appuie sur la remise en cause de la binarité des sexes et du caractère pathologique des « incongruïtés de genre »<sup>100</sup>. Au regard de ces éléments, il convient donc, selon elle, de considérer que le traitement de la souffrance induite par une « incongruité de genre » constitue une *question nouvelle* qui suppose de nouvelles méthodes d'examen et de nouveaux traitements<sup>101</sup>. Or, selon le droit commun<sup>102</sup>, la mise en œuvre de nouvelles techniques médicales répond à un régime spécifique : celui de l'interdiction avec autorisation dérogatoire. Pour pouvoir obtenir une prise en charge par la Sécurité sociale, il faut, dans un tel cas de figure, que la « Commission fédérale commune » (*Gemeinsame Bundesausschuss* ou GBA) ait édicté des recommandations, qui reconnaissent l'utilité diagnostique et thérapeutique de la nouvelle méthode, et qui analysent le rapport entre ses bénéfices et ses risques. Or, une telle recommandation n'existait pas en 2023 (et n'a pas vu le jour depuis<sup>103</sup>).

---

<sup>99</sup> Bundessozialgericht (Cour sociale fédérale), 19 octobre 2023, B 1 KR 16/22 R.

<sup>100</sup> La Cour fédérale sociale estime en effet que depuis la jurisprudence de la Cour constitutionnelle de 2017 qui reconnaît (et protège) explicitement l'existence de la non-binarité, sa propre jurisprudence (sur les opérations d'organes « sains » à des fins de conformation au sexe masculin ou féminin) est contraire à celle de la Cour constitutionnelle, car elle s'appuie sur une conception binaire des sexes. La Cour sociale estime que de nombreux éléments permettent de penser - eu égard à l'état actuel des connaissances scientifiques - qu'il n'y a pas que deux sexes biologiques et qu'il convient de remettre en question le système binaire qui servait jusqu'alors de cadrage juridique. Elle affirme également qu'au vu des recommandations scientifiques officielles, il convient de considérer que « la transidentité ou l'incongruité de genre ne constitue pas en soi une « maladie » en tant qu'état physique ou mental anormal nécessitant un traitement. Pour déterminer l'étendue du traitement nécessaire, c'est la souffrance clinique induite par l'incongruité de genre qui est déterminante.

<sup>101</sup> Bundessozialgericht (Cour sociale fédérale), 19 octobre 2023, B 1 KR 16/22 R. « le diagnostic et le traitement d'une détresse causée par une « incongruité de genre » constituent une nouvelle méthode d'examen et de traitement qui relève du régime de l'interdiction avec autorisation dérogatoire ».

<sup>102</sup> §135 Sozialgesetzbuch V – Code de la sécurité sociale, Livre V : Les nouvelles méthodes d'examen et de traitement ne peuvent être mises en œuvre dans le cadre des soins médicaux et dentaires conventionnés à la charge des caisses d'assurance maladie que si le Comité fédéral commun (*Gemeinsamer Bundesausschuss*), saisi par un membre indépendant conformément à l'article 91, alinéa 2, phrase 1, par l'Association fédérale des médecins conventionnés, une association de médecins conventionnés ou l'Association faitière des caisses d'assurance maladie, a formulé des recommandations dans des directives conformément à l'article 92, alinéa 1, phrase 2, point 5, concernant : 1. la reconnaissance de l'utilité diagnostique et thérapeutique de la nouvelle méthode ainsi que sa nécessité médicale et son efficacité économique — y compris par comparaison avec les méthodes déjà prises en charge par les caisses d'assurance maladie — au regard de l'état actuel des connaissances scientifiques dans la discipline thérapeutique concernée ; 2. les qualifications requises des médecins, les exigences techniques ainsi que les mesures d'assurance qualité nécessaires afin de garantir une application appropriée de la nouvelle méthode ; 3. la documentation requise relative au traitement médical.

<sup>103</sup> La recommandation « S3-Leitlinie zur interdisziplinären, integrierten Gesundheitsversorgung bei Geschlechtsinkongruenz » n'est plus valide. Il semblerait que GB-A ait clarifié la question pour les mineurs (S2k-Leitlinie Geschlechtsinkongruenz und Geschlechtsdysphorie im Kindes- und Jugendalter – Diagnostik und Behandlung), et qu'il travaille actuellement sur la problématique des personnes majeures (Together4Trans – S3-Leitlinie zur interdisziplinären, integrierten Gesundheitsversorgung bei Geschlechtsinkongruenz).



La Cour sociale fédérale rejette donc la demande de prise en charge de la personne non-binaire : qu'importe qu'elle souffre ou non de son « incongruité de genre » : « sa demande de prise en charge est exclue en l'absence de recommandation du GBA ».

- 55 Il y aurait beaucoup à dire de cette décision de la Cour fédérale sociale<sup>104</sup>, on se contentera ici de souligner qu'elle est du moins ambivalente : si elle tend à souligner le caractère socialement construit du genre (et les contradictions qui en découlent), elle continue aussi à se référer au sexe biologique, à insister sur « l'état des connaissances scientifiques » (qui, selon la Cour fédérale sociale, permettent pourtant de remettre en cause la binarité) et à parler « d'incongruité de genre ».
- 56 Depuis, l'encadrement juridique de la prise en charge des traitements de transformations corporelles des personnes non cis est très confus<sup>105</sup>. Force est d'observer que la décision peut être lue comme modifiant *l'ensemble* du régime juridique applicable aux personnes non cis : elle exclut certes explicitement la prise en charge des coûts relatifs aux traitements des personnes non binaires, mais laisse aussi planer un doute sur celle relative aux traitements de toute personne souffrant d'une « incongruité de genre » (y compris, donc, les personnes trans). S'il est clair que les traitements déjà commencés doivent continuer à être pris en

---

<sup>104</sup> Comment la cour peut-elle considérer qu'il s'agit de nouvelles « méthodes » ou de nouveaux « traitements » alors que c'est (évidemment) les mêmes types de soins qui sont proposés à toutes les personnes non cis – aucun « nouveau » traitement n'étant ici susceptible d'être proposé aux personnes non-binaires ? Pourquoi une décision si radicale qui prend le risque de suspendre la prise en charge des soins de toutes les personnes non cis ? La radicalité de la décision cherche-t-elle à inciter le législateur à intervenir rapidement ? Est-ce la raison pour laquelle la Cour énonce au début de la décision « que c'est au législateur de tracer la frontière entre la « maladie » (prise en charge) et le droit à l'épanouissement de la personnalité (protégé par la Loi fondamentale) et, partant, de réglementer les droits aux prestations de l'assurance maladie publique en tenant compte des opinions socioculturelles dominantes concernant certains états physiques ou psychiques » ? Cherche-t-elle à souligner la contradiction théorique (inévitabile, mais contournée par de nombreux ordres juridiques) entre d'une part la consécration d'un droit fondamental à l'identité de genre (et la dépathologisation des « incongruités de genre ») et de l'autre le maintien d'une prise en charge par l'Assurance médicale des traitements de conversion sexuelle ?

<sup>105</sup> Dans un courrier du 29 novembre 2023, le GB-A demandait au ministère de la Santé d'intervenir et invitait le parlement à édicter une loi qui clarifierait le régime juridique de cette prise en charge (en explicitant les traitements remboursés, comme elle fait en matière d'assistance médicale à la procréation (§27a SGB V). Dans un courrier du 18 janvier 2024, le ministère de la santé s'engageait à faire cette loi pendant l'actuelle législature. Il affirmait qu'en attendant le détail des motifs de la décision de la Cour sociale fédérale, il convenait de maintenir la prise en charge des traitements débutés, et considérait que rien ne s'opposait à ce que l'ancien régime juridique (relatif à la prise en charge des trans) continue à s'appliquer. Dans un courrier du 31 janvier 2024, la fédération nationale des caisses d'assurance maladie publiques indiquait aux différentes caisses d'assurances maladie qu'il fallait continuer la prise en charge des traitements en cours (et appliquer les anciennes règles aux personnes trans ; mais qu'en revanche, la prise en charge des personnes non binaire n'était pas envisageable sans une directive du GB-A ou une loi. Depuis la publication des motifs de la décision, les pouvoirs publics ne semblent pas avoir donné davantage de précisions.



charge<sup>106</sup>, nombreux sont les auteurs<sup>107</sup> et les associations, notamment l'Association allemande pour les personnes trans et intersexuées<sup>108</sup>, à dénoncer une prise en charge désormais extrêmement difficile, en particulier pour les personnes non-binaires, mais aussi pour les personnes trans<sup>109</sup>. Ils et elles demandent une clarification législative<sup>110</sup>... qui n'a pas été faite par la SBGG.

- 57 En tout état de cause, en ne règlementant pas cette question, le législateur maintient un régime juridique extrêmement flou et une probable différence de traitement entre les personnes non binaires et les personnes trans. On observe, donc, une fois de plus, une contradiction entre l'un des objectifs poursuivis par la loi du 19 juin 2024 et ses dispositions. Une telle contradiction s'observe également en ce qui concerne le but explicite de la loi : respecter l'autodétermination de l'identité de genre.

## B. Les limites à l'autodétermination de son identité de genre

- 58 La SBGG ne semble pas pleinement garantir l'autodétermination de l'identité de genre : soit en ce qu'elle limite la capacité des personnes à faire un choix pleinement autonome (1) ; soit en ce qu'elle ne protège pas totalement leur identité de genre (2).

---

<sup>106</sup> Voir la récente décision du Sozialgericht (tribunal d'instance en matière de sécurité sociale) Koblenz 18 novembre 2024, S 11 KR 335/23.

<sup>107</sup> Nick Markwald, « Die Rechtsstellung von trans\* Personen in Deutschland », *Bundeszentrale für politische Bildung*, 28 novembre 2025.

<sup>108</sup> Voir notamment les précisions apportées par la société allemande pour les trans\* et les inter\* (« Deutsche Gesellschaft für Trans\*- und Inter\*geschlechtlichkeit DGTI) dans sa publication « Gesundheitsversorgung für TIN\*-Personen: Recht und Realität » : Elle souligne l'existence de référentiels contradictoires pour la prise en charge des soins des personnes non cis. D'une part, les directives de l'AWMF définissent la norme médicale de référence. Elles sont fondées sur une approche participative et incluent les identités non binaires. Selon ces directives, le fait de rendre la psychothérapie obligatoire comme condition préalable aux mesures de réassignation sexuelle n'est compatible ni avec les connaissances scientifiques actuelles ni avec les principes déontologiques. Le service médical (de la fédération nationale des caisses d'assurance maladie publique) continue, quant à lui, d'utiliser ses directives sur « l'évaluation du transsexualisme » de 2020 pour examiner les demandes. Celles-ci se fondent sur la classification internationale des maladies (CIM-10, point F64.0) - désormais obsolète - et imposent comme condition aux opérations une « expérience de la vie quotidienne » (dans l'identité « ressentie » identité de genre) d'au moins un an (BGA\_Transsexualismus\_201113.pdf). Cette contradiction entre l'éthique médicale et les services médicaux des caisses d'assurance maladie a pour conséquence que certaines demandes ne sont pas rejetées parce qu'elles ne sont médicalement inutiles, mais parce qu'elles sont formellement incomplètes.

<sup>109</sup> Voir notamment la publication du DGTI, *op.cit* ; Nick Markwald, « Die Rechtsstellung von trans\* Personen in Deutschland », *Bundeszentrale für politische Bildung*, 28 novembre 2025.

<sup>110</sup> Susanna Rossbach, « Und plötzlich Selbstbestimmung : zum endlich Verabschiedeten SBG », *Verfassungsblog*, 17 avril 2024.



## 1) Les limites à l'autodétermination

59 Parmi les critiques de la SBGG, on retrouve celle, classique, d'une loi jugée trop « paternaliste »<sup>111</sup>, limitant ainsi la capacité des individus à décider pour eux-mêmes, que ce soit en raison des conditions d'accès posées à la modification de l'état civil (a) ou des cas dans lesquels la loi n'autorise pas la modification de la mention du sexe (b).

### a. Des conditions d'accès limitant l'autodétermination

60 Au-delà des critiques relatives au trop grand libéralisme de la loi<sup>112</sup>, le §2 de la SBGG a pu être critiqué en raison du double délai dans lequel il enserme la déclaration de changement de sexe. Si ces délais sont présentés comme servant à s'assurer du sérieux de la demande et à éviter tout abus, plusieurs voix critiquent leur caractère disproportionné au regard de la protection des droits fondamentaux des personnes non cis<sup>113</sup>. En effet, d'autres actes importants relatifs à l'état civil, tels que le mariage<sup>114</sup> ou la reconnaissance de paternité<sup>115</sup>, ne sont, eux, soumis à aucun délai de réflexion. Conditionner le seul changement de sexe à de tels délais tend à stigmatiser la décision de modification de son sexe à l'état civil. Quant aux risques d'abus, les expériences étrangères montrent que les États qui ne prévoient pas de tels délais ne connaissent pas davantage d'abus que les autres pays qui les prévoient<sup>116</sup>. Par ailleurs, il existe nécessairement *de facto* un délai pendant lequel une nouvelle modification est impossible puisque la déclaration doit être enregistrée, puis tous les registres doivent être modifiés et de nouveaux documents doivent être produits. En pratique, des modifications fréquentes semblent donc exclues. Dès lors, il ne semble pas parfaitement

---

<sup>111</sup> Ronja Heß, « Was lange währt, wird endlich gut?: Wo der Entwurf zum Selbstbestimmungsgesetz hinter seinen eigenen Ansprüchen zurückbleibt », *VerfassungsBlog*, 17 mai 2023 ; Lea Rabe, « Selbstbestimmt, aber ausgeschlossen?: Überlegungen zu Art. 3 GG anlässlich des Referentenentwurfs zum Selbstbestimmungsgesetz », *VerfassungsBlog*, 31 mai 2023.

<sup>112</sup> Il existe, bien sûr, des critiques relatives à l'absence de protection suffisante des personnes mineures. Voir notamment, Anatol Dutta, « Geschlechtsidentität statt Körper – Die Freiheit zur Bestimmung der Geschlechtszugehörigkeit nach dem geplanten Selbstbestimmungsgesetz », *FamRZ – Zeitschrift für das gesamte Familienrecht*, 13/2023, p. 993–1000 ; Nick Markwald, « Die Rechtsstellung von trans\* Personen in Deutschland », *Bundeszentrale für politische Bildung*, 28 novembre 2025 ; Judith Froese, « Das Geschlecht zwischen Selbst- und Fremdbestimmung », *Bundeszentrale für politische Bildung*, 16 mai 2025.

<sup>113</sup> Deutscher JuristinnenBund, *Stellungnahme zum Regierungsentwurf „Selbstbestimmungsgesetz“*, 30 mai 2023 ; Gesellschaft für Freiheitsrecht, *Das Selbstbestimmungsgesetz ist ein grundrechtlicher Meilenstein – mit Nachbesserungsbedarf*, 13 novembre 2023, p.2.

<sup>114</sup> Voir notamment *Stellungnahme des Queer Lexikons zum Entwurf für das SBGG*, 30 mai 2023, p.3

<sup>115</sup> Gesellschaft für Freiheitsrecht, *Das Selbstbestimmungsgesetz ist ein grundrechtlicher Meilenstein – mit Nachbesserungsbedarf*, 13 novembre 2023, p.2.

<sup>116</sup> *Stellungnahme des Queer Lexikons zum Entwurf für das SBGG*, 30 mai 2023, p. 10.



cohérent qu'une loi visant à renforcer « l'autodétermination » vienne entraver, par des délais procéduraux, cette autodétermination en alourdissant inutilement la procédure.

- 61 Ensuite, le §3 de la SBGG qui autorise le changement de sexe des personnes mineures a pu lui aussi être jugé trop « paternaliste » en conditionnant ledit changement à une autorisation parentale pour les enfants de moins de 14 ans. Une première critique est liée au maintien de l'obligation de déclarer à *la naissance* un sexe à l'état civil. En effet, l'entrée en vigueur de la SBGG n'a pas eu comme conséquence la modification du §22 de la loi sur l'état civil, qui dispose toujours que « *si l'enfant ne peut être rattaché ni au sexe féminin ni au sexe masculin, alors il doit être inscrit dans le registre des naissances, sans cette indication, ou avec l'indication « divers »* ». Cela signifie qu'*a contrario*, si l'enfant peut être rattaché au sexe féminin ou masculin, alors les parents ne peuvent pas opter pour une absence de mention ou pour la mention « divers ». Des autrices considèrent qu'il y a une incohérence à d'une part, maintenir cette obligation binaire de déclaration du sexe, et d'autre part, conditionner le changement de ce sexe à l'accord des parents<sup>117</sup>. Une seconde critique est liée à l'existence d'une autorisation parentale qui fait donc dépendre (partiellement) la détermination de l'identité de genre de la personne mineure de l'appréciation de ses parents, alors même que le but explicite de la loi est de « dissocier l'attribution du sexe à l'état civil de l'appréciation de tiers »<sup>118</sup>. Sur le plan pratique, certaines associations s'interrogent, en cas de refus des parents, sur la faisabilité d'un recours au juge : ce dernier peut certes se substituer aux parents si ce refus nuit à l'intérêt de l'enfant, mais cela suppose que les enfants intentent une action contre leur(s) propre(s) parent(s). L'engagement d'une telle action peut être émotionnellement et financièrement complexe (eu égard à leur relation de dépendance) ; et suppose que les personnes mineures connaissent et soient en mesure d'engager ce type de procédure<sup>119</sup>.

### *b. Le refus explicite du droit au changement de sexe*

- 62 Par ailleurs, non seulement la loi refuse explicitement son application aux personnes qui n'ont pas la nationalité allemande, ou qui n'ont pas de titre de séjour pour résider légalement en Allemagne, mais elle exclut également de son champ

---

<sup>117</sup> Bettina Rentsch, Dana-Sophia Vaneltniner, « Das neue SBGG – eine Bestandsaufnahme », *Neue Juristische Wochenschrift*, 2024, p. 3407.

<sup>118</sup> §1 alinéa 1 SBGG.

<sup>119</sup> Stellungnahme des Queer Lexikons zum Entwurf für das SBGG, 30 mai 2023, p. 5.



d'application les demandeurs d'asile. Une telle exclusion a été assez vivement contestée<sup>120</sup>, notamment car « les personnes qui fuient vers l'Allemagne en raison de violences transphobes ont précisément besoin de la protection offerte par la loi sur l'autodétermination. Il devrait donc être possible pour ces personnes trans d'avoir une identité juridique conforme à leur identité de genre dès le début procédure d'asile »<sup>121</sup>.

- 63 De plus, il faut mentionner le §9 de la SBGG, qui énonce qu'en cas de crise ou de situation de défense nationale<sup>122</sup>, le rattachement au sexe masculin est maintenu dès lors qu'est mis en application l'article 12a de la Loi fondamentale (qui énonce que « les hommes peuvent être appelés à servir dans les forces armées [...] dans une unité de la protection civile dès l'âge de dix-huit ans »). Partant, un changement du sexe à l'état civil qui conduirait à ne plus être juridiquement « homme » est impossible « pendant toute la durée de la crise ou de la situation de défense nationale, ainsi que pendant les deux mois précédant la proclamation de cette crise ou cette situation [par le Parlement] ». Ainsi, si une femme trans ou une personne non binaire rattachée au sexe masculin à la naissance a modifié son état civil deux mois avant la crise ou la situation de défense nationale, elles seront quand même appelées à servir dans l'armée. Cette disposition appelle trois remarques. Premièrement, elle suspend pour une période indéterminée (puisqu'aucune durée maximale n'est prévue) la mise en œuvre des droits fondamentaux des personnes non cis à la reconnaissance de leur identité de

---

<sup>120</sup> Ronja Heß, « Was lange währt, wird endlich gut?: Wo der Entwurf zum Selbstbestimmungsgesetz hinter seinen eigenen Ansprüchen zurückbleibt » *VerfassungsBlog*, 17 mai 2023 ; Lea Rabe, « Selbstbestimmt, aber ausgeschlossen?: Überlegungen zu Art. 3 GG anlässlich des Referentenentwurfs zum Selbstbestimmungsgesetz », *VerfassungsBlog*, 31 mai 2023 ; Deutscher JuristinnenBund, *Stellungnahme zum Regierungsentwurf „Selbstbestimmungsgesetz“*, 30 mai 2023 ; Gesellschaft für Freiheitsrecht, *Das Selbstbestimmungsgesetz ist ein grundrechtlicher Meilenstein – mit Nachbesserungsbedarf*, 13 novembre 2023.

<sup>121</sup> Nick Markwald, « Die Rechtsstellung von trans\* Personen in Deutschland », *Bundeszentrale für politische Bildung*, 28 novembre 2025 ; Stellungnahme des Bundesverband Trans\* zum Gesetzentwurf der Bundesregierung Entwurf eines Gesetzes über die Selbstbestimmung in Bezug auf den Geschlechtseintrag und zur Änderung weiterer Vorschriften, 15 novembre 2023, p. 27 ; Deutscher JuristinnenBund, *Stellungnahme zum Regierungsentwurf „Selbstbestimmungsgesetz“*, 13 octobre 2023.

<sup>122</sup> Telles que prévues par l'article 80a de la Loi fondamentale : (1) Lorsqu'il est prévu dans la Loi fondamentale ou dans une loi fédérale relative à la défense, [...] que des dispositions juridiques ne peuvent être appliquées en vertu au présent article, leur application n'est autorisée, en dehors de l'état de défense, que si le Bundestag a constaté l'existence d'une crise ou d'un état de « tension » ou s'il a expressément consenti à leur application. La constatation de la crise ainsi que le consentement exprès dans les cas visés à l'article 12a, alinéa 5, phrase 1, et alinéa 6, phrase 2, requièrent une majorité des deux tiers des suffrages exprimés. (2) Les mesures prises en vertu des dispositions juridiques visées au paragraphe 1 doivent être levées si le Bundestag l'exige. (3) Par dérogation au paragraphe 1, l'application de telles dispositions est également autorisée sur la base et conformément à une décision adoptée par un organe international dans le cadre d'un traité d'alliance, avec l'accord du gouvernement fédéral. Les mesures prises en vertu du présent paragraphe doivent être levées si le Bundestag l'exige à la majorité de ses membres.



genre.<sup>123</sup> Deuxièmement, elle traduit une suspicion : son objectif est en effet d'éviter que des personnes se soustraient à la conscription en changeant de sexe<sup>124</sup>. Sachant qu'il existe d'autres moyens d'éviter l'enrôlement<sup>125</sup> (comme la mise en œuvre d'une objection de conscience<sup>126</sup>), cette disposition semble surtout ne pas prendre au sérieux les déclarations de changement de sexe, soupçonnées de ne pas être de « vraies » déclarations. Troisièmement, dans le cas des personnes non cis, l'appel à la défense nationale peut, au demeurant, avoir de fortes répercussions sur leur droit à l'intimité : en effet, si une personne juridiquement rattachée à la catégorie des hommes a « l'apparence d'une femme » (en raison d'opérations de conversion et/ou d'hormonothérapie), sa conscription obligatoire en tant « qu'homme » révélera à tous sa transidentité. Ce qu'*in fine* cette disposition révèle avant tout c'est la pérennité du contrôle de l'État sur les états civils, mais aussi sur les corps. En maintenant la réquisition possible, par l'État, d'une partie de la population pour protéger sa propre existence et celle de ladite population, l'État exerce indéniablement un pouvoir sur les corps des personnes concernées. Certes, il consacre un droit fondamental à l'objection de conscience, mais celui-ci n'est reconnu qu'à la suite d'une procédure contraignante<sup>127</sup>. En prévoyant une application rétroactive, l'État ne s'assure pas seulement que les hommes cis (qui à moins d'être devins ne peuvent prévoir qu'une crise surviendra) éviteront l'enrôlement, mais s'assure que des corps considérés comme masculins seront disponibles. En maintenant, qui plus est, une réquisition *genrée* des corps, il pérennise, par ailleurs, l'idée selon laquelle seuls les corps identifiés comme

---

<sup>123</sup> Susanna Rossbach, « Und plötzlich Selbstbestimmung : zum endlich Verabschiedeten SBG », *Verfassungsblog*, 17 avril 2024.; Gesellschaft für Freiheitsrecht, *Das Selbstbestimmungsgesetz ist ein grundrechtlicher Meilenstein – mit Nachbesserungsbedarf*, 13 novembre 2023 ; Stellungnahme des Queer Lexikons zum Entwurf für das SBGG, 30 mai 2023.

<sup>124</sup> Voir notamment les critiques formulés par un collectif d'associations : *Bestehende Kritik am Selbstbestimmungsgesetz* (disponible ici : [Kritik Zusammenfassung – sbgg.info](https://www.sbgg.info)).

<sup>125</sup> Gesellschaft für Freiheitsrecht, *Das Selbstbestimmungsgesetz ist ein grundrechtlicher Meilenstein – mit Nachbesserungsbedarf*, 13 novembre 2023.

<sup>126</sup> Article 12a alinéa 2 : Quiconque refuse, pour des motifs de conscience, d'accomplir le service militaire avec les armes peut être tenu d'effectuer un service de remplacement. La durée de ce service de remplacement ne peut excéder celle du service militaire. Les modalités sont fixées par une loi, qui ne doit pas porter atteinte à la liberté de la décision de conscience et doit également prévoir une forme de service de remplacement sans lien avec les forces armées ni avec les unités de la police fédérale des frontières. ; voir aussi Article 4 alinéa 3 de la Loi fondamentale : « Nul ne peut être contraint, contre sa propre conscience, d'accomplir le service militaire avec les armes. Les modalités sont réglées par une loi fédérale. »

<sup>127</sup> Article 1 alinéa 1 Gesetz über die Verweigerung des Kriegsdienstes mit der Waffe aus Gewissensgründen – Loi sur l'opposition au service armé en raison d'objection de conscience : « Toute personne qui, pour des motifs de conscience et en se prévalant du droit fondamental à l'objection de conscience au service militaire au sens de l'article 4, alinéa 3, phrase 1, de la Loi fondamentale, refuse d'accomplir le service militaire avec les armes, est reconnue comme objeteur ou objectrice de conscience selon les dispositions de la présente loi. »



« masculin » à la naissance sont les plus à même de servir la patrie, perpétuant ainsi des stéréotypes de genre sur la force ou l'endurance présumées des corps masculins. C'est, d'ailleurs, une refonte de l'ensemble du droit des armées qui est demandée par plusieurs auteurs et autrices<sup>128</sup>. Ce §9 est ainsi particulièrement révélateur des limites de la SBGG, qui ne procède nullement à une destruction de l'ordre du genre. En cas de mise en péril de l'État (et de sa population), c'est une conception extrêmement traditionnelle des rôles de genre qui réapparaît, et une forte négation du droit à l'autodétermination des personnes non cis (contraintes d'être maintenues au sein d'une catégorie juridique qui ne correspond pas à leur identité de genre).

- 64 Sur ce dernier point, plusieurs autres dispositions mettent également en lumière les limites de la SBGG en ce qui concerne la protection de l'identité de genre.

## 2) Les limites de la protection de l'identité de genre

- 65 Il importe désormais d'étudier respectivement la manière dont est abordée par la SBGG la question du choix du prénom et de la filiation (a) ; mais aussi la manière dont n'est pas pleinement abordée par cette loi la question du sport ou de l'accès des personnes non cis aux lieux non mixtes (b).

### a. Des biais de genre perpétués par la SBGG

- 66 Concernant le prénom, il faut noter que la SBGG refuse une possibilité auparavant ouverte par la TSG : uniquement changer son prénom et non son sexe. Désormais changement de sexe et changement de prénom sont intrinsèquement liés. L'Association allemande des femmes juristes, à l'instar d'autres auteurs et autrices<sup>129</sup> et associations, conteste fortement cette exclusion, considérant qu'« il est ainsi concevable qu'une personne non binaire ne trouve aucune des options prévues par la loi appropriée ou craigne des inconvénients liés à la suppression de la mention de son sexe, mais souhaite porter un prénom non genré »<sup>130</sup>. Elle souligne le manque de flexibilité et d'individualisation de la loi. Plus avant, il faut noter que la loi impose un prénom conforme, du point de vue du genre, à la mention choisie. La FAQ du site du ministère de l'Éducation, de la famille, des seniors, des femmes et des jeunes précise explicitement qu'une personne qui

---

<sup>128</sup> Stellungnahme des Queer Lexikons zum Entwurf für das SBGG, 30 mai 2023.

<sup>129</sup> Bettina Rentsch, Dana-Sophia Vaneltiner, « Das neue SBGG – eine Bestandsaufnahme », *Neue Juristische Wochenschrift*, 2024, p. 3407.

<sup>130</sup> Deutscher JuristinnenBund, *Stellungnahme zum Regierungsentwurf „Selbstbestimmungsgesetz“*, 30 mai 2023.



demande son rattachement au sexe masculin ne peut avoir qu'un prénom exclusivement masculin ou épïcène ou une combinaison d'un prénom masculin et d'un prénom épïcène (et inversement, pour une mention du sexe « féminine »). Elle ajoute que « ne pourrait pas être accepté un prénom qui *contredirait* clairement la mention du sexe choisi »<sup>131</sup>. Pour les personnes non-binaires, rien n'est précisé par la loi : le site suppose alors qu'un prénom masculin, féminin ou épïcène pourrait être choisi, ou une combinaison entre les trois. Le site précise que le choix du prénom est libre, à condition qu'il ne porte pas atteinte à l'ordre public, aux bonnes mœurs ou à l'intérêt de l'enfant ; et qu'en tout état de cause c'est à la jurisprudence que reviendra la tâche de déterminer, en cas de doute, les prénoms acceptés ou non. Seule une étude de la jurisprudence permettra alors de déterminer si l'application du §2 perpétue effectivement des stéréotypes de genre sur les prénoms.

- 67 Concernant la filiation, le §11 continue à biologiser la filiation, perpétuant ainsi une conception *genrée* des rôles parentaux. L'exposé des motifs du projet de loi est d'ailleurs très clair sur ce point, puisqu'il énonce que le §11 régleme la filiation et en particulier la question de savoir quelle personne peut acquérir la qualité de parent et quel rôle parental lui sera octroyé. D'une part, le §11 exclut de son champ d'application les filiations établies sur le fondement du §1591 du BGB (« la mère de l'enfant est la femme qui l'a porté ») et du §1592 n°3 du BGB (« le père d'un enfant est l'homme dont la paternité a été judiciaire reconnue [par le biais d'un test génétique] »). L'exposé des motifs du projet de loi est limpide : « la maternité ne peut être établie qu'à l'égard d'une personne capable de gestation ; la paternité ne peut être judiciairement établie qu'à l'égard d'une personne capable de produire du sperme »<sup>132</sup>. Ainsi, concernant la maternité, il maintient la règle selon laquelle la maternité dépend exclusivement de la grossesse. Concernant la paternité judiciairement établie, l'exposé des motifs du projet de loi indique qu'elle ne peut être réalisée que si la preuve est apportée d'une conception grâce à des « gamètes masculins »<sup>133</sup>. L'exposé des motifs exclut donc qu'une femme trans établisse sa

---

<sup>131</sup> Disponible ici : [Gesetz über die Selbstbestimmung in Bezug auf den Geschlechtseintrag \(SBGG\) - BMBFSFJ](#)

<sup>132</sup> Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes über die Selbstbestimmung in Bezug auf den Geschlechtseintrag und zur Änderung weiterer Vorschriften – Projet de loi du gouvernement sur l'autodétermination en matière d'état civil et les modifications d'autres dispositions, 1<sup>er</sup> novembre 2023, Drucksache 20/9049, p.51.

<sup>133</sup> Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes über die Selbstbestimmung in Bezug auf den Geschlechtseintrag und zur Änderung weiterer Vorschriften – Projet de loi du gouvernement sur l'autodétermination en matière d'état civil et les modifications d'autres dispositions, 1<sup>er</sup> novembre 2023, Drucksache 20/9049, p.51.



filiation par le biais du §1592 n°3 du BGB. Il ne précise toutefois pas « comment, dans le cadre d'une procédure judiciaire de preuve, il conviendrait de déterminer si le lien génétique résulte de l'ovule ou du spermatozoïde du parent alors qu'une telle différenciation constituerait en tout état de cause une inégalité de traitement fondée sur le sexe au sens de l'article 3, alinéa 3 de la Loi fondamentale allemande (GG) »<sup>134</sup>.

- 68 Certes, la loi permet aux personnes d'inscrire sur l'acte de naissance de l'enfant la mention non genrée « parent ». Toutefois, il faut préciser que la filiation est, elle, bien établie de manière genrée. En effet, les dispositions applicables à l'établissement de la filiation demeurent explicitement sexo-spécifiques : la mère est la *femme* qui [...]; le père est *l'homme* qui [...]. Plus encore, le règlement relatif à l'état civil distingue entre les règles applicables aux *registres des naissances* (§42) (qui comprend l'historique complet de l'état civil d'une personne) qui demeurent elles aussi sexo-spécifiques, et les règles applicables à *l'acte de naissance* (§48) (qui ne reflète que la situation actuelle de la personne, et qui ne comprend pas la totalité des informations relatives à son état civil<sup>135</sup>).

---

<sup>134</sup> Deutscher JuristinnenBund, *Stellungnahme zum Regierungsentwurf „Selbstbestimmungsgesetz“*, 30 mai 2023.

<sup>135</sup> §59 Personenstandgesetz – Loi sur l'état civil : « Dans l'acte de naissance sont enregistrés 1) les prénoms et le nom de naissance de l'enfant, 2) le sexe de l'enfant, 3) le lieu, le jour, l'heure et la minute de naissance, 4), les prénoms et les noms de famille des parents de l'enfants. Sur demande, les informations visées au paragraphe 1, points 2 et 4, ne sont pas inscrites sur l'acte de naissance ». Le §21 de cette même loi précise, à propos du registre des naissances, que « (1) Sont inscrits au registre des naissances :

1. les prénoms et le nom de naissance de l'enfant,
2. le lieu, ainsi que le jour, l'heure et la minute de la naissance,
3. le sexe de l'enfant,
4. les prénoms et les noms de famille des parents, ainsi que leur sexe.

(2) Si un enfant est mort-né, seules les informations prescrites au paragraphe 1, points 2 à 4, sont inscrites, avec la mention que l'enfant est mort-né. À la demande d'une personne à qui aurait été confiée l'autorité parentale en cas de naissance vivante de l'enfant, les informations visées au paragraphe 1, point 1, doivent également être inscrites. Si l'autorité parentale avait été attribuée aux deux parents en cas de naissance vivante de l'enfant et qu'ils ne portent pas de nom de famille commun, un nom de famille ne peut être inscrit pour l'enfant que si les parents s'accordent sur le nom de l'un d'entre eux.

(2a) En cas de naissance confidentielle au sens de l'article 25, paragraphe 1, de la loi sur les conflits liés à la grossesse, seules les informations prescrites au paragraphe 1, points 1 à 3, sont consignées. L'autorité administrative compétente détermine les prénoms et le nom de famille de l'enfant.

(3) L'acte de naissance mentionne

1. la nationalité des parents, s'ils ne sont pas allemands et que leur nationalité étrangère est prouvée,
2. dans le cas d'un enfant dont les parents sont mariés, leur mariage,
3. l'enregistrement de la naissance de la mère et du père,
4. l'acquisition de la nationalité allemande par l'enfant conformément à l'article 4, paragraphe 3, de la loi sur la nationalité,
5. le droit auquel est soumis le nom de l'enfant.

Le §27 énonce, quant à lui, que (1) Si la paternité est reconnue après l'enregistrement de la naissance de l'enfant ou si elle est constatée judiciairement, il y a lieu de l'enregistrer lors de l'enregistrement de la naissance. Les informations relatives au père visées à l'article 21, paragraphe 1, point 4, sont inscrites ; il est fait mention de l'enregistrement de sa naissance.



- 69 Si l'acte de naissance peut comprendre la mention « parent », tel n'est pas le cas du registre des naissances<sup>136</sup>. Plus encore, la mention « parent » ne peut être inscrite qu'*a posteriori* : les parents peuvent demander le « remplacement » de la mention initialement inscrite. Certes cette règle permet aux parents non cis de ne pas révéler aux tierces personnes qu'ils ont procédé à un changement de sexe à l'état civil. Cependant, la SBGG ne procède pas à une totale déconstruction de l'ordre du genre, maintenant indirectement l'idée selon laquelle les identités parentales dépendent de considérations biologiques ou physiologiques.
- 70 Si la disposition n'est que transitoire, et qu'une grande réforme de la filiation (très largement sollicitée<sup>137</sup>) est en discussion, les premiers travaux gouvernementaux<sup>138</sup> et parlementaires semblent indiquer que cette biologisation de la filiation ne sera pas radicalement déconstruite. Si les premiers éléments dévoilés indiquent de possibles assouplissements - puisque deux femmes pourront être la mère de l'enfant sans recourir à l'adoption par des mécanismes similaires à la reconnaissance de paternité et à la présomption de paternité -, le projet indique

---

(2) La reconnaissance de la maternité d'un enfant est consignée dans l'acte de naissance sur demande orale ou écrite de la mère ou de l'enfant, s'il est allégué que la mère ou l'homme dont la paternité est reconnue ou constatée par une décision ayant force de chose jugée, ou dont l'enfant est issu selon les déclarations de la mère, possède une nationalité étrangère et que le droit national de ce parent prévoit la reconnaissance de la maternité.

(3) En outre, des actes complémentaires à l'acte de naissance doivent être dressés concernant

1. toute autre modification de l'état civil de l'enfant ; en cas d'adoption, l'article 21, paragraphe 1, point 4, s'applique par analogie,
2. le changement de nom des parents ou de l'un des parents, si l'enfant porte également le nom modifié,
3. la détermination du nom de l'enfant ayant un effet général et contraignant,
4. l'indication *a posteriori* du sexe à enregistrer ou la modification de l'inscription du sexe de l'enfant,
5. la modification de l'inscription du sexe et des prénoms d'un parent après la naissance de l'enfant,
6. la rectification de l'inscription ».

(4) Le §21 s'applique *mutatis mutandis* aux mentions à consigner à l'occasion des actes établis conformément aux paragraphes 1 et 3. Par ailleurs, il est fait mention

1. du mariage ou du partenariat de l'enfant,
2. de la naissance d'un enfant,
3. du décès de l'enfant ou d'une déclaration de décès le concernant ou d'une constatation judiciaire de la date du décès ».

<sup>136</sup> §42 Personenstandsverordnung – Règlement sur l'état civil : « dans le registre des naissances, lors de l'établissement initial de l'acte de naissance, la personne qui a donné naissance à l'enfant se voit attribuer le numéro 1 et est inscrite dans le champ relatif à la désignation en droit de la famille comme « mère ». La personne dont la paternité à l'égard de l'enfant est établie conformément au § 1592 du Code civil allemand se voit attribuer le numéro 2 et est inscrite dans le champ relatif à la désignation en droit de la famille comme « père ». La phrase 1 s'applique également aux personnes qui ne sont pas de sexe féminin. La phrase 2 s'applique également aux personnes qui ne sont pas de sexe masculin ».

<sup>137</sup> Nick Markwald, « Die Rechtsstellung von trans\* Personen in Deutschland », *Bundeszentrale für politische Bildung*, 28 novembre 2025 ; Stellungnahme des Bundesverband Trans\* (fédération nationale des trans\*) zum Gesetzentwurf der Bundesregierung Entwurf eines Gesetzes über die Selbstbestimmung in Bezug auf den Geschlechtseintrag und zur Änderung weiterer Vorschriften, 15 novembre 2023 ; Deutscher JuristinnenBund, *Stellungnahme zum Regierungsentwurf „Selbstbestimmungsgesetz“*, 13 octobre 2020 ; Deutscher JuristinnenBund, *Stellungnahme zum Regierungsentwurf „Selbstbestimmungsgesetz“*, 30 mai 2023.

<sup>138</sup> Bundesministerium der Justiz Eckpunkt zum abstammungsrecht. Janvier 2024.



également que « par principe, le parent sera le parent biologique, et que la femme enceinte sera la mère »<sup>139</sup>.

### b. Des obstacles (trop) peu traités par la SBGG

- 71 À première vue, la réglementation des activités sportives et de l'accès aux lieux non mixtes est explicitement traitée par le §6 relatif aux « effets du changement du changement de sexe et de prénom ». Pour autant, leur traitement apparaît insuffisant pour atteindre les objectifs fixés par la SBGG.
- 72 En ce qui concerne le sport, on sait, notamment depuis l'affaire Caster Semenya<sup>140</sup>, la complexité qui entoure actuellement l'accès aux compétitions sportives pour les personnes non-cis. Pourtant, le §6 alinéa 2 se contente d'énoncer que « l'évaluation des performances sportives peut être faite indépendamment du sexe à l'état civil » (§6 alinéa 3). Comme l'énonce l'exposé des motifs du projet de loi, cette disposition s'applique avant tout à l'évaluation de l'éducation physique à l'école ainsi que lors des tests sportifs. Cette évaluation se fait déjà indépendamment du sexe à l'état civil. Dès lors, il appartient aux Länder d'examiner, si cela n'a pas encore été fait, au cas par cas<sup>141</sup>, s'il convient ou non de prendre en compte le sexe à l'état civil. Elle peut également s'appliquer aux tests sportifs requis pour l'entrée dans certaines fonctions professionnelles, comme dans les services de police d'un Land. C'est alors aux Länder, nous dit l'exposé des motifs, de prendre les mesures nécessaires. Comme le souligne l'Association allemande des femmes juristes, cette disposition est sans portée normative. Elle a un caractère purement « explicatif » et n'instaure aucune nouvelle « règle » par rapport à l'état du droit positif<sup>142</sup>. De plus, cette disposition ne s'applique pas aux compétitions sportives qui bénéficient d'une autonomie réglementaire<sup>143</sup>.

<sup>139</sup> Bundesministerium der Justiz Eckpunkt zum abstammungsrecht. Janvier 2024.

<sup>140</sup> Voir notamment : Cour EDH, Gde ch., 10 juillet 2025, *Semenya contre Suisse*, Req n° 10934/21, §151. Voir aussi, le dossier thématique « Sport, genre & droit », *Intersections – Revue semestrielle genre et droit*, n° 2, 2024.

<sup>141</sup> Dans une réponse de la Chambre des députés de Berlin à une question parlementaire de juillet 2020 (document imprimé 18/24303, consultable à l'adresse [pardok.parlament-berlin.de/starweb/adis/citat/VT/18/SchrAnfr/s18-24303.pdf](http://pardok.parlament-berlin.de/starweb/adis/citat/VT/18/SchrAnfr/s18-24303.pdf)), il est notamment indiqué, concernant l'évaluation en éducation physique, qu'un groupe de travail de la commission « sport » de la Conférence permanente des ministres de l'Éducation et des Affaires culturelles recommande, dans un premier temps, des décisions au cas par cas jusqu'à l'élaboration d'une solution viable.

<sup>142</sup> Deutscher JuristinnenBund, *Stellungnahme zum Regierungsentwurf „Selbstbestimmungsgesetz“*, 9 mai 2023.

<sup>143</sup> Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes über die Selbstbestimmung in Bezug auf den Geschlechtseintrag und zur Änderung weiterer Vorschriften – Projet de loi du gouvernement sur l'autodétermination en matière d'état civil et les modifications d'autres dispositions, 1<sup>er</sup> novembre 2023, Drucksache 20/9049, p. 43 : « Les clubs sportifs décident eux-mêmes de l'accès à leurs installations et à leurs événements, en toute autonomie, conformément à leurs statuts. La participation à une compétition sportive peut être réglementée — selon la discipline — en fonction ou indépendamment de la mention du sexe à l'état civil.



- 73 Ainsi, la loi n'interdit pas explicitement aux fédérations sportives d'exclure *a priori* les personnes trans ou non binaire des compétitions sur le seul fondement de leur identité de genre ; pas plus qu'elle n'aborde la question de savoir comment différencier<sup>144</sup>, dans le cadre d'une activité sportive, les personnes en fonction de leur identité de leur sexe/genre. Pas davantage n'a été envisagée une remise en cause, en particulier à l'école, d'une évaluation *genrée* des prestations sportives, ou de favoriser la pratique mixte du sport, en luttant contre les stéréotypes de genre et le sexisme. Ces absences, et les précisions stéréotypées données par l'exposé des motifs quant aux sports qui mériteraient une prise en compte du sexe « biologique » (notamment les sports de force) et ceux qui n'en ont pas besoin (comme les échecs), montrent ainsi les écueils de la SBGG qui, malgré des objectifs affichés ambitieux (comme le respect de l'identité de genre), ne tente en réalité pas de pleinement déconstruire le *genre* en tant que « un système de bicatégorisation hiérarchisé entre les sexes (hommes/femmes) et entre les valeurs et représentations qui leur sont associées (masculin/féminin) »<sup>145</sup>.
- 74 En ce qui concerne la problématique de l'accès aux lieux en non-mixité, elle est (comme beaucoup d'autres) antérieure à l'entrée en vigueur de la SBGG. Il y a déjà eu un contentieux relatif au refus d'accès d'une femme trans à une salle de sport réservée aux femmes<sup>146</sup> et une autre affaire similaire est pendante devant le tribunal de Nürnberg-Fürth<sup>147</sup>. Cette seconde affaire, dont les faits remontent à mai 2024 – soit deux mois avant l'entrée en vigueur de la loi sur l'autodétermination de l'identité de genre –, a été très médiatisée, notamment par les courants conservateurs, et réactionnaires, ainsi que par les mouvements féministes TERF. Selon eux, cette affaire mettrait précisément en lumière le risque accru d'abus de la part d'hommes cis, qui utiliseraient les procédures de changement de sexe pour pouvoir accéder à des lieux réservés aux femmes, *a fortiori* depuis la simplification de cette procédure par la SBGG. C'est donc dans ce contexte, sous-tendu par une

---

Cela s'explique par le fait que, selon les sports, différents critères peuvent justifier une distinction fondée sur le sexe. Dans certains sports, il peut être pertinent de se fonder sur la constitution physique (par exemple dans les sports de force), de sorte que la mention du sexe à l'état civil n'est pas déterminante. En revanche, pour d'autres disciplines, les différences physiques ne jouent aucun rôle (par exemple en équitation ou aux échecs). Si une distinction par sexe est néanmoins opérée afin d'encourager la participation des femmes, il peut alors être pertinent de se référer à la mention du sexe à l'état civil ».

<sup>144</sup> Judith Froese, « Das Geschlecht zwischen Selbst- und Fremdbestimmung », *Bundeszentrale für politische Bildung*, 16 mai 2025.

<sup>145</sup> Laure Béréni, Sebastien Chauvin, Alexandre Jaunais, Anne Revillard, *Introduction aux Gender Studies - Manuel des études sur le genre*, Paris, De Boeck, 2011, p. 10.

<sup>146</sup> Amtsgericht (tribunal d'instance) Berlin-Mitte, 22 septembre 2021, 9 C 377/20.

<sup>147</sup> « Frauen-Fitnessstudio weist Transfrau ab und wird deshalb nun verklagt », *Welt.de*, 4 mai.2025.



crainte exacerbée de modifications abusives de l'état civil à des fins d'agressions sexuelles des femmes cis, que le législateur a dû trancher la question de la conciliation à établir entre d'une part, le respect de l'identité de genre, et de l'autre, le maintien d'établissements en non-mixité. C'est l'alinéa 2 du §6 de la SBGG, l'un des plus discuté par la doctrine<sup>148</sup>, qui aborde cette problématique. Cette disposition énonce qu'en « ce qui concerne l'accès aux installations ou aux locaux, ainsi que la participation à divers évènements/manifestations, la liberté contractuelle, les droits du propriétaire et la liberté pour les personnes morales de régir leur fonctionnement par le biais de statuts [i.e leur autonomie statutaire] ou de règlements intérieurs restent inchangés ». Comme le souligne l'Association allemande des femmes juristes, cette disposition est, du point de vue du droit positif, superflue, puisqu'une fois encore elle ne « comporte aucun contenu normatif nouveau »<sup>149</sup>. Elle dit malgré tout *quelque chose* de la manière dont l'ordre juridique appréhende réellement l'identité de genre.

75 En premier lieu, l'exposé des motifs de loi justifie cette disposition par la nécessité de maintenir des lieux en non-mixité, car ils permettent de protéger les femmes cis contre des violences sexuelles et sexistes, le plus souvent perpétrées par des hommes. Mais il laisse également « entendre que les femmes trans constitueraient, elles aussi, une source potentielle de danger pour les autres femmes, car elles pourraient utiliser la loi de manière abusive pour accéder à des espaces qui ne leur seraient pas destinés »<sup>150</sup>. Pourtant, « aucune preuve empirique ne vient étayer cette affirmation. Au contraire, cela tend à invisibiliser les violences auxquelles sont exposées, de manière très importante, les personnes trans et non binaires [...] »<sup>151</sup>. Ainsi, cette disposition est portée par des « sous-entendus transphobes guidés par un sentiment de suspicion généralisée à leur égard »<sup>152</sup>. La formulation du §6 alinéa 2 reflète dès lors ici l'idée selon laquelle les femmes trans sont des « dangers potentiels » et non des victimes potentielles<sup>153</sup>, ce qui « opère un déplacement du discours qui occulte l'objectif initial de la loi »<sup>154</sup>.

---

<sup>148</sup> Cf. *infra*.

<sup>149</sup> Deutscher JuristinnenBund, *Stellungnahme zum Regierungsentwurf „Selbstbestimmungsgesetz“*, 30 mai 2023.

<sup>150</sup> *Ibid.*

<sup>151</sup> *Ibid.*

<sup>152</sup> André Rinelt, « Vertragsfreiheit, Nichtdiskriminierungsrecht und soziale Teilhabe – Geschlechtsspezifische Räume vor Hintergrund des SBGG », *Zeitschrift für die gesamte Privatrechtswissenschaft*, 2025, p. 331.

<sup>153</sup> Susanna Roszbach, « Und plötzlich Selbstbestimmung: zum endlich Verabschiedeten SBG », *Verfassungsblog*, 17 avril 2024.

<sup>154</sup> Deutscher JuristinnenBund, *Stellungnahme zum Regierungsentwurf „Selbstbestimmungsgesetz“*, 30 mai 2023.



76 En deuxième lieu, loin de tenter une « conciliation » entre les différents intérêts en présence doit avoir lieu, la formulation choisie semble, au contraire, faire prévaloir les libertés économiques des acteurs privés sur le respect de l'identité de genre. Certes, ce n'est pas *textuellement* ce qu'énonce explicitement cet alinéa. Certes, comme l'énonce l'exposé des motifs de loi, ces libertés économiques trouvent leur limite dans le respect de la loi sur l'égalité de traitement (« *Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz* »). Mais, précisément, la formulation choisie dans le §6 alinéa 2 ne met pas l'accent sur le respect de cette loi<sup>155</sup>, il ne la mentionne même pas. Cette absence tend alors à invisibiliser les difficultés d'application de la loi sur l'égalité de traitement, notamment en ce qui concerne la question controversée de l'accès des femmes trans aux salles de sports ou saunas non mixtes. Ce doute s'explique par le champ d'application restreint du principe de non-discrimination qui ne s'applique qu'aux contrats « conclus dans un grand nombre de cas sous des conditions comparables ». Cela concerne les contrats conclus 1) quelles que soient les caractéristiques de la personne concernée (appelés « *contrats de masse* ») (avec pour seule limite la capacité d'accueil, comme au cinéma ou à la piscine) ou 2) lorsque les caractéristiques du co-contractant ne revêtent qu'une importance secondaire dans la conclusion du contrat (qu'on appellera ici contrats « *semi-personnalisés* »)<sup>156</sup>. Ainsi, les exclusions sont de taille puisque les contrats « *personnalisés* » (pour lesquels l'offrant n'accepte la conclusion du contrat qu'après une évaluation du possible cocontractant<sup>157</sup>) se voient refuser le bénéfice de la protection du droit de la non-discrimination. Il en va ainsi, car, précisément, « le législateur [a] voulu empêcher que le contrat privé individuel soit évalué à l'aune du principe d'interdiction des discriminations »<sup>158</sup>. Or, une controverse doctrinale existe quant à la qualification du contrat d'accès à un sauna ou à une salle de fitness. Tandis que certains estiment qu'il s'agit bien

---

<sup>155</sup> Deutscher JuristinnenBund, *Stellungnahme zum Regierungsentwurf „Selbstbestimmungsgesetz“*, 30 mai 2023.

<sup>156</sup> §19, al. 1 et 2, *Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz* – Loi sur l'égalité de traitement : « (1) *Un traitement désavantageux fondé sur la race ou l'origine ethnique, le sexe, la religion, le handicap, l'âge ou l'identité sexuelle d'une personne est inadmissible lors de la création, la mise en œuvre et la cessation de rapports d'obligation de droit civil qui, en général sont conclus sans considération pour les caractéristiques de la personne du cocontractant, dans des conditions similaires pour tous les cocontractants et dans une multitude (i.e. grande quantité) de cas (activités de masse), ou pour lesquelles la considération des caractéristiques de la personne n'est envisagée qu'à titre secondaire, le type de rapport d'obligation étant le critère primordial, et qui sont, là encore, conclus, dans des conditions similaires pour tous les cocontractants ou qui ont pour objet une assurance de droit privé* ».

<sup>157</sup> Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), 25 avril 2019, IZR 272/15.

<sup>158</sup> Dirk Looschel- Ders, « Diskriminierung und Schutz vor Diskriminierung im Privatrecht », *Juristenzeitung*, n° 3, 2012, p. 105.



évidemment d'un contrat de masse<sup>159</sup> ; d'autres estiment qu'il ne s'agit même pas d'un contrat semi-personnalisé<sup>160</sup>. Ils estiment alors que la loi sur l'égalité de traitement ne s'applique, et ce, pour deux raisons. La première est que, dans un arrêt du 22 septembre 2021, le tribunal d'instance de Berlin a considéré que, dans le cas du refus d'une femme trans d'accéder à une salle de sport non-mixte, le §19 de la loi sur l'égalité de traitement ne trouvait pas application, car il ne s'agissait pas d'un contrat de masse (qui se conclut sans considération de la personne) puisque précisément, le modèle économique de la salle de sport non mixte vise un groupe de personnes déterminées, à savoir celui des personnes de sexe biologique féminin. Pour cette même raison, il ne s'agit pas davantage d'un contrat « semi-personnalisé » pour lequel les caractéristiques de la personne ne joueraient qu'un rôle secondaire<sup>161</sup>. Sur ce point, le tribunal d'instance s'appuie sur la décision rendue en 2021 par la Cour de justice fédérale, qui estimait que la mise en place, à l'entrée de l'évènement, d'un contrôle visuel de l'âge et de la tenue des festivaliers, conduisait à considérer que le contrat était « personnalisé » (car pris après évaluation des caractéristiques de la personne) et que, partant, la loi de 2006 sur l'égalité de traitement n'était pas applicable<sup>162</sup>. La seconde raison est que, comme l'a également mentionnée le tribunal de Berlin dans la décision de 2021, la Cour fédérale de justice considère que les intérêts économiques d'une personne privée ne peuvent pas être pris en compte au stade de la détermination de l'*applicabilité* de la loi. En 2021, la Cour fédérale de justice estime que la loi sur l'égalité de traitement n'est pas applicable car les organisateurs sont en droit de décider de « viser un public spécifique »<sup>163</sup>. Les préférences des organisateurs ont ainsi été « couvertes par la liberté contractuelle »<sup>164</sup>, car un établissement privé à but lucratif supportant un risque économique non négligeable doit disposer de la marge de manœuvre nécessaire pour déterminer les modalités du succès de son modèle économique.

77 Plus encore, même en considérant que la loi sur l'égalité de traitement s'applique, il faut ensuite déterminer si, comme l'énonce l'exposé des motifs du projet de loi,

---

<sup>159</sup> Dirk Looschel- Ders, « Diskriminierung und Schutz vor Diskriminierung im Privatrecht », *Juristenzeitung*, n° 3, 2012, p. 105.

<sup>160</sup> Jochen Hoffman, « Zugang zu geschlechtsspezifischen Einrichtungen und personenstandsrechtlicher Geschlechtseintrag », *Neue Juristische Wochenschrift*, 2025, p. 2047.

<sup>161</sup> Amtsgericht (Tribunal d'instance) Berlin-Mitte, 22 septembre 2021, 9 C 377/20.

<sup>162</sup> Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), 5 mai 2021, VII ZR 78/20.

<sup>163</sup> Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), 5 mai 2021, VII ZR 78/20.

<sup>164</sup> Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), VII ZR 78/20.



la différence de traitement n'est pas justifiée (au regard du §20 de la loi). Là encore, les opinions doctrinales divergent. Certains auteurs et le gouvernement soutiennent que la protection de l'intimité et de la vie privée des femmes cis souhaitant fréquenter des espaces réservés aux femmes justifie une différence de traitement<sup>165</sup>. D'autres pensent que c'est la préservation du modèle économique de ces espaces qui justifie cette différence de traitement<sup>166</sup> ; quand d'autres estiment au contraire qu'un tel refus ne serait pas être justifié *in abstracto*, mais pourrait l'être *in concreto* si un danger réel et concret est susceptible d'exister<sup>167</sup>, et qu'aucun compromis ne peut être trouvé pour permettre à la femme trans d'accéder à la salle de sport ou au sauna réservés aux femmes<sup>168</sup> (ainsi par exemple, dans l'affaire de 2024, la femme trans proposait de n'utiliser ni les vestiaires ni les douches de la salle de sport<sup>169</sup>). Ces auteurs s'inquiètent notamment d'une recommandation de la fédération allemande du sauna qui demande aux salariés de ne prendre en compte que le sexe *supposé* de la personne, et de procéder à un « contrôle visuel » afin de le déterminer<sup>170</sup>. S'il ne s'agit que d'une recommandation et donc d'un texte non contraignant, cette question de l'accès aux saunas est importante pour nombreux propriétaires de sauna, qui attendent la décision du tribunal de Nürnberg-Fürth sur ce point.

- 78 Sans pouvoir prédire la manière dont le juge tranchera cette affaire (et les suites possibles, en appel et en cassation, de ce contentieux), il faut toutefois noter, que, si ce §6 alinéa 2 a été, entre autres, justifiée par la volonté de protéger les femmes cis, il entend également protéger les relations contractuelles entre personnes privées. Ainsi, *de manière générale* et indépendamment de la question de l'identité de genre, le §6 alinéa 2 reflète une conception néolibérale du droit de la non-discrimination qui laisse une place importante aux libertés économiques<sup>171</sup>.

---

<sup>165</sup> Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes über die Selbstbestimmung in Bezug auf den Geschlechtseintrag und zur Änderung weiterer Vorschriften – Projet de loi du gouvernement sur l'autodétermination en matière d'état civil et les modifications d'autres dispositions, 1<sup>er</sup> novembre 2023, Drucksache 20/9049.

<sup>166</sup> Jochen Hoffman, « Zugang zu geschlechtsspezifischen Einrichtungen und personenstandsrechtlicher Geschlechtseintrag », *Neure Juristische Wochenschrift*, 2025, 2047.

<sup>167</sup> André Reinelt, Vertragsfreiheit, Nichtdiskriminierungsrecht und soziale Teilhabe – Geschlechtsspezifische Räume vor Hintergrund des SGG », *Zeitschrift für die gesamte Privatrechtswissenschaft*, 2025, p.333.

<sup>168</sup> *Ibid.*

<sup>169</sup> *Ibid.*

<sup>170</sup> André Reinelt, « Vertragsfreiheit, Nichtdiskriminierungsrecht und soziale Teilhabe – Geschlechtsspezifische Räume vor Hintergrund des SGG », *Zeitschrift für die gesamte Privatrechtswissenschaft*, 2025, p. 331.

<sup>171</sup> Laurie Marguet, « Les préférences comme obstacles au plein déploiement du droit de la non-discrimination en droit allemand. L'exemple de la liberté contractuelle » in Elsa Fondimare, Robin Medard Inghilterra (dir), *Préférences et discriminations, Réflexions sur la liberté et ses espaces persistants*, IFJD, 2023, p. 47.



- 79 Il n'en demeure pas moins que, si l'exposé des motifs insiste sur la nécessité de trouver des solutions au cas par cas, la formulation choisie par le législateur n'insiste pas, elle, sur la nécessité d'une appréciation *in concreto*, fondée sur une démarche casuistique. Elle ne pose pas, par exemple, un régime d'interdiction (de refuser les femmes trans dans les lieux réservés aux femmes) avec dérogations (si un danger *réel et concret* existe). Elle fait le lit des craintes relatives aux demandes abusives de changement de sexe de la part d'hommes cis. La récente affaire « Sven Lieblich » (en août 2025) n'a pas apaisé ces craintes : un militant d'extrême droite anti-trans, condamné à une peine de prison de 18 mois pour différents abus de la liberté d'expression, a procédé au changement de son sexe et de son prénom (désormais Marla Svenja) à l'état civil afin de purger sa peine dans un établissement pénitentiaire féminin (demande qui a été acceptée à Berlin)<sup>172</sup>.
- 80 Sur la question des institutions pénitentiaires justement, il faut noter que la SBGG reste, là encore, silencieuse. Cela s'explique partiellement par la compétence des Länder en la matière. Mais l'exposé des motifs indique qu'il s'agit surtout d'une décision qui doit être prise au cas par cas afin d'assurer d'une part, le droit au libre épanouissement de la personnalité de la personne non cis, et d'autre part, la sécurité des autres personnes détenues. Il souligne que « jusqu'à présent, la plupart des lois pénitentiaires des Länder prévoient des dispositions selon lesquelles « les femmes sont détenues séparément des hommes » (sur le modèle de l'article 140, alinéa 2, de la loi fédérale sur l'exécution des peines, qui continue de s'appliquer en vertu de l'article 125a de la Loi fondamentale, mais est progressivement remplacée par les législations des Länder). Certains Länder, comme Berlin, la Hesse et le Schleswig-Holstein, ont déjà adopté des règles différenciées concernant l'affectation des personnes détenues transgenres (voir notamment §11 de la loi pénitentiaire berlinoise, §70 de la loi pénitentiaire de Hesse et §11 de la loi pénitentiaire du Schleswig-Holstein). L'article 6 du SBGG [en ne règlementant pas explicitement la question] prévoit expressément la marge de manœuvre nécessaire à cet effet »<sup>173</sup>.
- 81 *In fine*, les différentes limites mentionnées montrent, comme le souligne certains auteurs, que la SBGG n'a pas vocation à créer « des droits pour les personnes trans

---

<sup>172</sup> Peyman Khaliani, « Kommt Lieblich wirklich ins Frauen gefängnis? », *Legal tribune online*, 20 août 2025.

<sup>173</sup> Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes über die Selbstbestimmung in Bezug auf den Geschlechtseintrag und zur Änderung weiterer Vorschriften – Projet de loi du gouvernement sur l'autodétermination en matière d'état civil et les modifications d'autres dispositions, 1<sup>er</sup> novembre 2023, Drucksache 20/9049. Voir aussi Judith Froese, « Das Geschlecht zwischen Selbst- und Fremdbestimmung », *Bundeszentrale für politische Bildung*, 16 mai 2025.



aux quotidiens »<sup>174</sup>. C'est qu'en réalité la loi n'a pas réellement pour ambition « d'abolir le sexe comme catégorie juridique »<sup>175</sup>. L'analyse de la loi fait écho à celle d'Audrey Boisgontier, lorsqu'elle constate que la « montée en puissance du droit à l'autodétermination, si elle vise à accorder aux individus une libre disposition de leur identité, échoue à extraire le sexe juridique d'une logique hétéronome. Autrement dit, le droit à l'autodétermination ne permet pas aux individus de définir librement leur identité, puisqu'il s'avère en réalité ancré au sein de l'ordre du genre »<sup>176</sup>.



**Laurie Marguet**, professeure à l'Université de Rouen Normandie,  
CUREJ

---

<sup>174</sup> Nick Markwald, « Die Rechtsstellung von trans\* Personen in Deutschland », *Bundeszentrale für politische Bildung*, 28 novembre 2025.

<sup>175</sup> Dgti, FAQ zum SBBG (Selbstbestimmungsgesetz) 2024.

<sup>176</sup> Audrey Boisgontier, *Anatomie du sexe juridique : analyse de la reconfiguration d'une catégorie à l'aune de l'autonomie individuelle*, thèse de doctorat en droit, dir. Stéphanie Hennette-Vauchez, Université Paris Nanterre, p. 530.