

Geschlechtervielfalt im Recht

Status Quo und Entwicklung von Regelungsmodellen zur Anerkennung und zum Schutz von Geschlechtervielfalt

Gutachten (Zusammenfassung)

Das Recht auf rechtliche Anerkennung der Geschlechtlichkeit und Geschlechtsidentität ist grund- und menschenrechtlich anerkannt, ebenso wie der Schutz vor Diskriminierung und Gewalt aufgrund der Geschlechtsidentität und Geschlechtervielfalt Teil des menschenrechtlichen Diskriminierungsverbotes ist. Vor diesem Hintergrund erstellte das Deutsche Institut für Menschenrechte im Auftrag des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (BMFSFJ)¹ ein Gutachten zur Geschlechtervielfalt im Recht, das seit Februar 2017 vorliegt.²

Das Gutachten mit dem Titel "Geschlechtervielfalt im Recht - Status Quo & Entwicklung von Regelungsmodellen zur Anerkennung und zum Schutz von Geschlechtsidentität" untersucht, wie der rechtliche Schutz und die Anerkennung der Vielfalt von körperlichen Geschlechtsentwicklungen, Geschlechtsidentitäten und des Geschlechtsausdrucks in Deutschland vor dem Hintergrund der Grund- und Menschenrechte verbessert werden kann und muss. Die Autorinnen kommen zu dem Schluss, dass die geltenden Regelungen, insbesondere in Bezug auf die Situation von intergeschlechtlichen³ und transgeschlechtlichen/ transsexuellen⁴ Menschen, ungenügend sind. In dem Gutachten werden auf Basis juristischer Analysen des geltenden Rechts und eines Rechtsvergleichs⁵ sowie einer sozialwissenschaftlichen Evaluation der personenstandsrechtlichen Regelung zum Offenlassen des Geschlechtseintrags bei intergeschlechtlichen Neugeborenen (§ 22 Abs. 3 PStG) verschiedene Typen von Regelungsmodellen zur Anerkennung und zum Schutz von Geschlechtervielfalt und Geschlechtsidentitäten erarbeitet (Teil 1 und Annexe des Gutachtens). Das Gutachten mündet in den Entwurf eines umfassenden Mantelgesetzes zur Anerkennung und zum Schutz der Geschlechtervielfalt (Teil 2 des Gutachtens).

Die Entwicklung der Regelungsalternativen erfolgte entsprechend des menschenrechtlichen Partizipationsprinzips in Konsultation mit inter- und transgeschlechtlichen Menschen, deren Eltern, Verbände und Beratungsstellen sowie Wissenschaftler_innen und die Erstfassung des Gesetzesentwurfs wurde von einem erweiterten Kreis aus Selbstorganisationen mit Perspektive Inter* und Trans*/ Transsexualität sowie aus Wissenschaft und Praxis schriftlich kommentiert.

1 SOZIALWISSENSCHAFTLICHE EVALUATION VON § 22 ABSATZ 3 PERSONENSTANDSGESETZ

Im Vordergrund der sozialwissenschaftlichen Evaluation stand die zum 01.11.2013 in Kraft getretene Änderung des Personenstandsgesetzes (PStG), wonach Kinder, die "(...) weder dem weiblichen noch dem männlichen Geschlecht zugeordnet werden können (...)" ohne eine Geschlechtsangabe im

Geburtenregister (§ 22 Abs. 3 PStG) einzutragen sind.⁶ Diese Regelung hatte der Gesetzgeber aufgenommen, um die vorangegangenen Vorschläge des deutschen Ethikrates zum Thema Intersexualität⁷ aufzugreifen.⁸

Durch eine Länderabfrage bei den Landesinnenministerien wurde die Zahl der Anwendungsfälle der § 22 Abs. 3, 27 Abs. 3 Nr. 4 PStG im Zeitraum November 2013 bis November 2015 erhoben. Die Anwendungspraxis wurde durch qualitative und quantitative Befragungen evaluiert. Dafür wurden semi-strukturierte Leitfadeninterviews mit einschlägigen Berufsgruppen (aus Standesamt, Geburtshilfe und Beratungsstellen) sowie Betroffenen und deren Eltern geführt. Zudem wurden die Berufsgruppen auch durch quantitative Online-Befragungen erreicht.

Die Evaluation zeigt, dass § 22 Abs. 3 PStG bislang in der Praxis kaum angewendet worden ist. Gestützt auf Angaben der Landesinnenministerien wird davon ausgegangen, dass nur etwa 4 Prozent der nach medizinischen Schätzungen nach Inkrafttreten geborenen intergeschlechtlichen Kinder mit offenem Geschlechtseintrag eingetragen worden sind.⁹ Zu den Ursachen zählen neben fehlender Kenntnis der Neuregelung bei den medizinischen Berufsgruppen und einer mangelhaften Umsetzung in Formularen und IT-Systemen (Geburtsanzeigen), auch Anwendungsunsicherheiten, wann die medizinischen Voraussetzungen für ein Offenlassen vorliegen. Nicht zuletzt gibt es die Tendenz von medizinischem Personal, Eltern und Standesbeamten_innen, ein vermeintlich überwiegendes binäres Geschlecht zuzuordnen. Intergeschlechtliche Menschen und Eltern intergeschlechtlicher Kinder kritisieren die Gefahr der Stigmatisierung betreffender Kinder durch das Offenlassen in einer nach wie vor diskriminierenden Gesellschaft, die fortbestehende Dominanz einer Fremduordnung aus medizinischer Perspektive und die fehlende Gleichwertigkeit des Offenlassens gegenüber einer eigenständigen Geschlechtskategorie neben männlich und weiblich.¹⁰

2 RECHTLICHE BESTANDSAUFNAHME UND REGELUNGSVORSCHLÄGE

Im Rahmen der juristischen Bestandsaufnahme wurde mittels einer Volltextsuche in Gesetzesdatenbanken das Bundesrecht nach gesetzlichen Regelungen durchsucht, die begrifflich direkt oder indirekt an Geschlecht anknüpfen.¹¹ Die Bestandsaufnahme zeigt, dass die geltende Rechtsordnung Geschlecht als Zuordnungskategorie verwendet. Entsprechend finden sich zahlreiche Regelungen in unterschiedlichsten Rechtsbereichen, die nach Geschlecht direkt oder indirekt differenzieren bzw. nach denen geschlechtsbezogene Daten registriert oder übermittelt werden. Das Recht geht dabei überwiegend von einer binären Geschlechterordnung aus. Damit werden Personen ausgeschlossen, die nicht dem typischen binären Verständnis von Geschlecht entsprechen. Dies betrifft insbesondere intergeschlechtliche und transgeschlechtliche/ transsexuelle Menschen. Wenn Personen ein von einer Regelung vorausgesetztes geschlechtsbezogenes Merkmal nicht erfüllen, sind sie von dem Regelungskreis ausgeschlossen. Die geschlechterdifferenzierenden Regelungen, die ein bestimmtes Geschlecht voraussetzen, sind so etwa auf Personen ohne einen Geschlechtseintrag nach § 22 Abs. 3 PStG nicht – jedenfalls nicht unmittelbar – anwendbar. Zwar lässt sich eine Anwendbarkeit teils im Wege der Analogie wegen des Vorliegens einer planwidrigen Regelungslücke begründen, aber Rechtsunsicherheiten bleiben bestehen und zudem sind – wie beispielhaft noch zu zeigen sein wird – Anwendungsfragen nicht immer über Analogien lösbar oder im Ergebnis im Hinblick auf die Grund- und Menschenrechte von intergeschlechtlichen und transgeschlechtlichen/ transsexuellen Menschen nicht angemessen.

Teils verwenden die Regelungen aber auch binäre Sprache, ohne an das Geschlecht eine differenzierende Rechtsfolge zu knüpfen. In der Regel erfolgt dies mit dem Ziel der sprachlichen

Gleichbehandlung von Frauen und Männern. Für diese Fallgruppe besteht kein unmittelbarer Änderungsbedarf. Diese Regelungen können grund- und menschenrechtskonform so ausgelegt werden, dass sie alle Menschen unabhängig von ihrem Geschlecht – und damit beispielsweise auch Personen mit einem offenen Geschlechtseintrag nach § 22 Absatz 3 PStG - umfassen. Langfristig sollten sie schrittweise zugunsten einer geschlechterinklusive Sprache bereinigt werden.

Aus den sonstigen Regelungen, die tatsächlich nach Geschlecht differenzieren oder nach denen geschlechtsbezogene Daten registriert oder verarbeitet werden, wurden Fallgruppen gebildet, für die im Rahmen des Gesetzentwurfes exemplarische Lösungsvorschläge entwickelt wurden. Davon sollen im Folgenden ausgewählte Ergebnisse und Vorschläge zu personenstandsrechtlichen Regelungen zum Geschlechtseintrag, zu abstammungsrechtlichen Regelungen zur Elternschaft und zu Regelungen zum Schutz der körperlichen Unversehrtheit von intergeschlechtlichen Säuglingen und Kleinkindern vorgestellt werden.

2.1 Personenstandsrechtliche Regelungen zum Geschlechtseintrag

Erste Schritte zur Anerkennung der Rechte von intergeschlechtlichen und transgeschlechtlichen/transsexuellen Menschen waren das im Jahr 1980 eingeführte und seitdem mehrfach geänderte Transsexuellengesetz (TSG) zur Personenstands- und Vornamensänderung sowie die 2013 eingeführte Ergänzung in § 22 Abs. 3 PStG zum Offenlassen des Geschlechtseintrags bei intergeschlechtlichen Kindern. Weitreichendere Reformbedarfe wurden vom Bundesverfassungsgericht im Hinblick auf transgeschlechtliche/transsexuelle Menschen und vom Deutschen Ethikrat sowie vom Bundesrat im Hinblick auf intergeschlechtliche Menschen festgestellt.¹² Auch Interessenvertretungen intergeschlechtlicher und transgeschlechtlicher/transsexueller Menschen, staatliche Antidiskriminierungsstellen sowie Wissenschaft und Praxis weisen auf fortbestehende Gefährdungslagen und Diskriminierungen hin.¹³

2.1.1 Funktionen des Personenstandes und Bedeutung für das Recht auf rechtliche Anerkennung der Geschlechtlichkeit

Die Erhebung der personenstandsrechtlichen Daten soll der Individualisierung des Einzelnen sowie der Zuordnung bestimmter Rechte und Pflichten dienen. Die Beurkundung bzw. Eintragung im Personenstand ist dabei nicht konstitutiv, sie löst aber die Vermutungswirkung nach § 54 PStG aus (Richtigkeitsvermutung).¹⁴ Den Einträgen kommt dabei eine besondere Beweisfunktion zu. Der sich aus dem materiellen Recht ergebende Personenstand (§ 1 Abs. 1 PStG) soll klar ausgewiesen werden. Damit werden Ordnungsinteressen an Dauerhaftigkeit und Eindeutigkeit des Personenstandes und der Grundsatz der Wahrheitsfindung der Personenstandsführung verbunden, wonach eine Eintragung nicht nur der Wahrheit entsprechen, sondern darüber hinaus nicht zu Fehlvorstellungen über die tatsächliche Rechtslage führen soll. Geschützt ist das Vertrauen in die Richtigkeit und Vollständigkeit der Eintragung.¹⁵ Aufgabe des Personenstandes ist also eindeutige Auskunft über Identität und Personenstandsverhältnisse, wie abstammungs- und partnerschaftliche Beziehungen zwischen Menschen zu geben. Nach einer personenstandsrechtlichen Eintragung oder Änderung eines Geschlechtseintrags ergeben sich Übermittlungspflichten der Standesämter sowie insbesondere dann auch der Meldebehörden, die in verschiedenen Gesetzen und Verordnungen geregelt sind.¹⁶

Die Regelungen zum Geschlechtseintrag im Personenstand sind ein zentrales Element der grund- und menschenrechtlich gebotenen rechtlichen Anerkennung der Geschlechtlichkeit und Geschlechtsidentität. Zwar wird die formelle, „dienende“ Funktion des Registerrechts betont, das materiell-rechtliche Entscheidungen lediglich abbildet.¹⁷ Durch die auf dem Registereintrag beruhenden Dokumente, wie etwa Geburtsurkunde und Reisepass, tritt das registerrechtliche Geschlecht jedoch nach außen und hat damit – wie auch in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte anerkannt - für das Recht auf Selbstbestimmung der Geschlechtsidentität und den Schutz der Intimsphäre wesentliche Bedeutung.¹⁸

Die Gerichte betonen dabei zwei verschiedene Komponenten des Rechts auf Anerkennung der Geschlechtsidentität aus dem Allgemeinen Persönlichkeitsrecht bzw. dem Recht auf Privatleben: Einerseits das Recht auf Selbstbestimmung der individuellen Identität und auf deren äußere Darstellung (Schutz der Identität), und damit der Schutz vor einer als falsch empfundenen Fremdzuordnung des Geschlechts, andererseits der Schutz der Intimsphäre (Schutz der Integrität) vor ungewollter Offenbarung und damit auch vor einem Rechtfertigungszwang gegenüber Gesellschaft und Behörden.¹⁹

Die Anerkennung muss dabei diskriminierungsfrei ausgestaltet sein; zu den vom Diskriminierungsverbot umfassten Gründen gehört auch die Vielfalt der Geschlechter im Hinblick auf körperliche Entwicklung, Identität und Ausdruck. Für das Diskriminierungsverbot aufgrund des Geschlechts aus Artikel 3 Abs. 3 Grundgesetz wird zunehmend die Auffassung vertreten, dieses umfasse inter- und transgeschlechtliche Menschen.²⁰ Für das unionsrechtliche Verbot der Geschlechterdiskriminierung ist dies bereits anerkannt.²¹

2.1.2 Eintragung des Personenstandsmerkmals Geschlecht

Vor diesem Hintergrund erscheinen die aktuellen personenstandsrechtlichen Regelungen zum Geschlechtseintrag kritisch:

Die personenstandsrechtliche Zuordnung zu einem Geschlecht erfolgt im Zeitpunkt der Geburt durch Eintragung des Geschlechts ins Geburtenregister (§ 21 Abs. 1 Nr. 3 PStG). Gesetzlich sind keine Eintragungsmöglichkeiten für das Geschlecht definiert, vielmehr werden von Praxis, Rechtsprechung, Literatur und untergesetzlichen Regelungen diese als „männlich“ und „weiblich“ vorgegeben.²² Daneben besteht mit § 22 Abs. 3 PStG seit 2013 die Klarstellung, dass die Geschlechtsangabe im Geburtseintrag offen bleibt, wenn ein „Kind weder dem weiblichen noch dem männlichen Geschlecht zugeordnet werden kann.“²³ Dem Wortlaut nach schreibt § 22 Abs. 3 PStG den offenen Geschlechtseintrag für intergeschlechtliche Kinder zwingend vor und ist in seiner Anwendung auf körperlich intergeschlechtliche Menschen beschränkt.²⁴ Der Geschlechtseintrag kann zwar langfristig offen bleiben und auch ein nach Geburt erfolgter männlicher oder weiblicher Geschlechtseintrag kann auf ihrer Grundlage bei intergeschlechtlichen Menschen nachträglich wieder gelöscht werden.²⁵ Nach der Rechtsprechung ergibt sich aus der Regelung aber keine rechtliche Anerkennung eines weiteren Geschlechts neben männlich und weiblich; zuletzt erklärte der Bundesgerichtshof, dass die Eintragung von „inter/ divers“ nicht möglich sei.²⁶

Eintragungsmöglichkeiten

Unter Berücksichtigung der grund- und menschenrechtlichen Vorgaben, insbesondere im Hinblick auf das Recht auf Anerkennung der Geschlechtlichkeit und Geschlechtsidentität in Verbindung mit dem Diskriminierungsverbot,²⁷ erscheint ein Belassen der Regelung zum offengelassenen Eintrag ohne Eröffnung der Eintragung weiterer Geschlechtskategorien jenseits des binären Systems nicht vertretbar.²⁸ Im australischen Recht sind solche weiteren, nicht-binären Kategorien inzwischen vorgesehen und in weiteren Ländern wurde dies durch höchstrichterliche Rechtsprechung anerkannt.²⁹ Auch die medizinische Bewertung von Intergeschlechtlichkeit hat sich gewandelt: So wird Intergeschlechtlichkeit nicht mehr als Störung oder Krankheit, sondern als eine anzuerkennende Variation des Geschlechts angesehen.³⁰ Dieser Erkenntnis darf sich das Recht nicht verschließen. Zudem gibt bei Befragungen inter- wie auch transgeschlechtlicher/ transsexueller Personen in Deutschland ein großer Teil (ein Viertel bis Drittel) eine nicht-binäre Identifikation an.³¹

Eine gleichberechtigte Anerkennung ihrer Geschlechtlichkeit im Hinblick auf Körper und Identität ist intergeschlechtlichen Menschen durch das bloße Offenlassen des Geschlechtseintrags verwehrt. Denn das Offenlassen trifft gerade keine positive Anerkennung eines Geschlechts, sondern negiert lediglich die Zuordnung zu den binären Kategorien männlich und weiblich. Dass die geltende Rechtsordnung noch weitgehend von einem binären Geschlechtersystem geprägt sei, ist als Beschreibung zwar

zutreffend, hat für den Schutzbereich des Grundrechts auf Anerkennung ihrer Geschlechtlichkeit für Menschen, die sich außerhalb der binären Geschlechtskategorien verorten, aber keine Bedeutung. Denn es geht hier aus grundrechtlicher Perspektive nicht um die Schaffung von Geschlechtern durch den Gesetzgeber, sondern um die gleichberechtigte rechtliche Anerkennung der Geschlechtlichkeit auf der Grundlage der individuellen psychischen und physischen Konstitution.³² Problematisch ist auch, dass die Vorschrift bei Vorliegen der körperlichen Merkmale von Intergeschlechtlichkeit zwingend das Offenlassen des Geschlechtseintrags vorsieht und körperlich intergeschlechtlichen Menschen vorbehalten ist. Und es ist nicht geregelt, ob und wie körperlich intergeschlechtliche Menschen mit einer männlichen oder weiblichen Geschlechtsidentität einen entsprechenden Geschlechtseintrag erwirken können.³³

Eintragungszeitpunkt

Unabhängig davon, ob bei intergeschlechtlichen Kindern der Geschlechtseintrag wie im geltenden Recht offengelassen wird oder eine positive dritte Kategorie eingetragen wird, berührt dies den Schutzbereich des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts, nämlich den Schutz der geschlechtlichen Intimsphäre vor ungewollter Offenbarung. In der Evaluation des § 22 Abs. 3 PStG wurde als ein Problem das damit verbundene Zwangsoouting der Minderheit intergeschlechtlicher Kinder hervorgehoben. Auch wenn der rechtliche Geschlechtseintrag nur ein Element der binären Ordnung ist, wurde von nicht wenigen Befragten der Verzicht auf eine rechtliche Geschlechtszuordnung für alle Kinder statt einer Sonderregelung für intergeschlechtliche Kinder als sinnvolle Verringerung des Drucks auf Eltern und medizinisches Personal angesehen.

Zudem legt das Bundesverfassungsgericht seiner Rechtsprechung zum Transsexuellengesetz die wissenschaftliche Erkenntnis zugrunde, „dass die Zugehörigkeit eines Menschen zu einem Geschlecht nicht allein nach den äußerlichen Geschlechtsmerkmalen im Zeitpunkt seiner Geburt bestimmt werden kann, sondern sie wesentlich auch von seiner psychischen Konstitution und selbstempfundenen Geschlechtlichkeit abhängt“.³⁴ Bildet sich die Geschlechtszugehörigkeit bei jedem Menschen also erst heraus, stellt sich die Frage nach der Notwendigkeit und Sinnhaftigkeit einer personenstandsrechtlichen Eintragung unmittelbar nach Geburt, die immer fremdbestimmt sein muss. Für Kinder und Jugendliche, die eine transgeschlechtliche Identität entwickeln, wird die allein aufgrund der körperlichen Merkmale erfolgte rechtliche Zuordnung zu einem Geschlecht bei Geburt zu einer Belastung und stellt einen Eingriff in ihr Recht auf Anerkennung ihrer Geschlechtsidentität und Schutz ihrer Intimsphäre dar.

Einem Aufschieben eines Geschlechtseintrags bei Geburt stehen auch nicht überwiegende staatliche Interessen entgegen, etwa die Zuweisungsfunktion des Geschlechts für rechtliche Pflichten und Rechte und familiäre Zuordnungen. Das Abstammungs- und Partnerschaftsrecht ist jedoch zumindest für den Zeitraum der Kindheit vor der Pubertät ohne Belang.³⁵ Im Übrigen ergibt sich der familienrechtliche Änderungsbedarf bereits aus dem geltenden Recht.³⁶ Auch im Hinblick auf die Wehr- und zivile Dienstverpflichtung ergibt sich eine Kollision erst mit Vollendung des 18. Lebensjahres. Hinsichtlich der Reisefreiheit wäre ein Verzicht unproblematisch, da das Geschlecht in Reisedokumenten für alle Personen mit dem Marker „X“ eingetragen werden könnte.³⁷

Ein völliger Verzicht auf einen Geschlechtseintrag im Personenstand erscheint vor dem Hintergrund derzeit keine Alternative, dass die amtlich dokumentierte Zugehörigkeit zu einem Geschlecht gerade in einer von der binären Geschlechterordnung geprägten Gesellschaft mit einer Vielzahl von Bereichen, die nach Geschlecht strukturiert sind, für die Verwirklichung des Rechts auf Anerkennung der Geschlechtsidentität wichtig sein kann. Dies gilt insbesondere für Menschen, die in ihrem Erscheinungsbild von den gesellschaftlich zugeordneten Geschlechtskategorien abweichen.³⁸ Problematisch wären bei einem völligen Verzicht möglicherweise auch familien- und erbrechtliche Konstellationen mit Auslandsbezug, da eine Person eventuell im Ausland ohne binären

Geschlechtseintrag nicht die Ehe eingehen, als Elternteil eines Kindes anerkannt werden oder erben könnte.³⁹

Entwickelter Normierungsvorschlag

Vor diesem Hintergrund wird im Rahmen des Gesetzesentwurfs die Möglichkeit geschaffen, einen dritten Geschlechtseintrag zu wählen oder auf einen Geschlechtseintrag langfristig zu verzichten. Das Geschlechtervielfaltsgesetz-E (GVielFG-E) sieht vier Eintragungsmöglichkeiten vor: die Kategorien „männlich“, „weiblich“, „weitere Geschlechtsoptionen“ und „keine Angaben“ (§ 2 Abs. 2 GVielFG-E). Aus registerrechtlicher Sicht besteht ein berechtigtes Interesse daran, dass die Anzahl und Benennung möglicher Geschlechtskategorien abschließend feststeht. Daher wurde als dritte Kategorie ein bedeutungsoffener Sammelbegriff gewählt. Im Interesse des Rechts auf Selbstbestimmung wird die Möglichkeit eröffnet, im Registereintrag eine eigene Geschlechtsbezeichnung zu ergänzen, die auf Verlangen auch in der Geburtsurkunde auszuweisen ist. Die Kategorie „keine Angabe“ steht unabhängig von der körperlichen Geschlechtsentwicklung jeder Person gleichberechtigt offen und soll angesichts der praktischen Umsetzungsschwierigkeiten, die bei der Evaluation des offengelassenen Eintrags deutlich geworden sind, als expliziter Eintrag statt eines Nicht-Eintrags erfolgen.

Zudem wird ein Geschlechtseintrag nach Geburt für alle Kinder aufgeschoben und stattdessen erfolgt zunächst für alle der Eintrag „keine Angabe“ (§ 21 Abs. 1 S. 1 PStG-E). Gleichzeitig wird das Recht eingeführt, selbstbestimmt den Geschlechtseintrag für das Geburtenregister zu bestimmen (§ 2 Abs. 1 GVielFG-E).

2.1.3 Zuordnungs- und Änderungsverfahren

Im geltenden Recht existiert keine gesetzliche Regelung, wonach sich das Geschlecht eines Kindes richtet bzw. wonach die Zuordnung zu erfolgen hat. Gleichwohl bestimmt sich in der Praxis die personenstandsrechtliche Zuordnung bei Geburt in der Regel nach der äußeren körperlichen Beschaffenheit, insbesondere nach den äußeren Geschlechtsmerkmalen.⁴⁰ Auch für die Änderung des Geschlechtseintrags wird auf medizinische Erkenntnisse abgestellt. Der offengelassene Eintrag kann zwar gemäß § 27 Abs. 3 Nr. 4 PStG nachträglich im Wege der Folgebeurkundung durch einen Eintrag als männlich oder weiblich ersetzt werden. Untergesetzliche Vorschriften sehen eine Änderung des offenen Geschlechtseintrags aber nur für den Fall vor, dass die Zugehörigkeit zu einem der binären Geschlechter medizinisch belegt ist.⁴¹ Ebenso wird der Nachweis einer Intergeschlechtlichkeit für die nachträgliche Löschung eines Geschlechtseintrags verlangt.⁴²

Von der rein fremdbestimmten, an körperlichen Kriterien bemessenen Zuordnung des Geschlechts weicht das BVerfG ab und gibt der „psychischen Konstitution und selbstempfundenen Geschlechtlichkeit“ zunehmend Bedeutung.⁴³ Das TSG sieht entsprechend die Änderung des personenstandsrechtlichen Geschlechtseintrags auf Antrag vor für Menschen, die sich nicht dem „in ihrem Geburtseintrag angegebenen Geschlecht, sondern dem anderen Geschlecht als zugehörig empfinde(n)“.⁴⁴ Es verbleibt dabei in der binären Geschlechterordnung und lässt zudem intergeschlechtliche Personen unberücksichtigt. Zudem sieht das voraussetzungsvolle und kostenintensive Gerichtsverfahren insbesondere eine doppelte Begutachtungspflicht vor, wonach eine seit mindestens drei Jahren bestehende und mit hoher Wahrscheinlichkeit andauerndes Zugehörigkeitsempfinden zum anderen Geschlecht festgestellt werden soll.⁴⁵

Die psychiatrischen Diagnoseverfahren nach dem TSG, die weitreichende Einschränkungen des Prinzips der Selbstbestimmung darstellen, bilden eine erhebliche zeitliche und psychische Hürde und werden von transgeschlechtlichen Menschen als starke Belastung wahrgenommen. Zudem kommt es in den Ergebnissen nur äußerst selten zu Abweichungen von der Selbstdefinition.⁴⁶ Hinsichtlich intergeschlechtlicher Menschen hat die im Rahmen des Gutachtens durchgeführte Evaluation ebenfalls auf Probleme hingewiesen, wenn Änderungsverfahren von medizinischen Unterlagen und

Begutachtungen abhängig gemacht werden.⁴⁷ Malta, Argentinien, Dänemark und Irland⁴⁸ setzen im Rahmen ihrer Rechtsänderungen nur noch die Selbsterklärung und keinen medizinischen Nachweis mehr voraus. Auch die Resolution der Parlamentarischen Versammlung des Europarats von 2015 fordert die Staaten auf, schnelle, transparente und zugängliche Verfahren zur Änderung des Namens und des Geschlechts in persönlichen Dokumenten zu entwickeln, die auf dem Prinzip der Selbstbestimmung basieren.⁴⁹ Und die Yogyakarta-Prinzipien halten fest, die Verfahren müssten effizient, gerecht und nichtdiskriminierend ausgestaltet sein und das Recht auf Privatsphäre achten.⁵⁰

Entwickelter Normierungsvorschlag

Entsprechend wird das Verfahren für die spätere Beurkundung des Geschlechtseintrags leicht zugänglich und im Aufwand gering gestaltet: Der Gesetzesentwurf sieht ein standesamtliches Verfahren zur Bestimmung des Geschlechtseintrags vor, das auf Selbsterklärung der Person beruht (§ 2 Abs. 1 GVielG-E). Auf weitere Nachweis- und behördliche Prüfpflichten wird verzichtet. Zudem wird die Möglichkeit zur Änderung des Geschlechtseintrags gegenüber dem Standesamt ebenso erleichtert (§ 3 GVielG-E).

Dabei dürfen auch mehrmalige Wechsel nicht ausgeschlossen werden, denn Geschlechtsidentität ist als ein Kontinuum zu verstehen, auf dem sich die graduelle Verortung auch mehrfach im Leben verändern kann. Zur Verhinderung missbräuchlicher mehrfacher Wechsel dient eine Frist von 12 Monaten, die seit der Eintragung der letzten Änderung verstrichen sein muss.⁵¹ Anders als in Dänemark, die nach Antragsstellung eine sechsmonatige „Reflexionsperiode“ vorsehen, nach welcher der Antrag erneut bekräftigt werden muss, wird so die grundsätzliche Zugänglichkeit und Zügigkeit des Verfahrens nicht eingeschränkt. Die dänische Regelung trägt dem Umstand unzureichend Rechnung, dass der Entscheidung zur Änderung eines Geschlechtseintrags häufig ein konkreter Anlass zugrunde liegt (etwa eine bevorstehende Reise oder ein Arbeitsplatzwechsel, die zur Verhinderung von Diskriminierung oder zur Wahrung der Intimsphäre geänderte Personaldokumente notwendig machen). Anders ist es jedoch in Fällen, in denen eine Person anlassbezogen eine Änderung des Geschlechtseintrags anstrebt, um aus dieser Änderung einen Vorteil zu ziehen und anschließend in das Ausgangsgeschlecht zurück zu wechseln. Diesen missbräuchlichen Änderungen soll durch eine angemessene Wartefrist zwischen zwei Änderungsanträgen entgegengewirkt werden.

Anträge von Kindern, die geschäftsunfähig oder noch nicht 14 Jahre alt sind, bedürfen der Zustimmung ihrer gesetzlichen Vertreter. In der Geschäftsfähigkeit beschränkte Kinder über 14 Jahren können ohne Mitwirkung der Eltern handeln, vgl. § 2 Abs. 3 GVielG-E. Dies in Anlehnung an die Regelungen zur religiösen Selbstbestimmung (§ 5 Gesetz über religiöse Kindererziehung). Auch wenn die Geschlechtsfindung mit 14 Jahren noch nicht unbedingt abgeschlossen ist, sollte die geschlechtliche Identität anerkannt und eine entsprechende Bestimmung des Geschlechtseintrags zugelassen werden, zumal diese nicht unwiderruflich, sondern erneut änderbar ist. Für den Fall, dass die gesetzliche Vertretung die Zustimmung verweigert, kann gemäß Satz 4 das Familiengericht sie ersetzen. Es handelt sich um eine gebundene, das Kindeswohl konkretisierende Entscheidung, die nur zu versagen ist, wenn andernfalls das Wohl des minderjährigen Kindes bei einer Gesamtbetrachtung voraussichtlich beeinträchtigt würde.

Auch Nicht-deutsche Staatsangehörige mit gewöhnlichem Aufenthalt im Inland können sich auf das Geschlechtervielfaltsgesetz berufen und unter bestimmten Voraussetzungen können Sorgeberechtigte bei Geburt ihrer Kinder die Geltung des Personenstandsrechts und damit die Aufschiebung eines Geschlechtseintrags bei Geburt wählen, vgl. Art. 13 a Einführungsgesetz ins Bürgerliche Gesetzbuch (EGBGB-E) und §§ 2 Abs. 4, 3 Abs. 1 Nr. 2 GVielG-E.

2.2 Abstammungsrechtliche Elternschaft

Zur rechtlichen Anerkennung der Geschlechtervielfalt sind Anpassungen nicht nur im Personenstandsrecht, sondern insbesondere auch im Familienrecht notwendig. So bestehen Rechtsunsicherheiten u.a. in Bezug auf das Abstammungsrecht, das geschlechtsspezifische Voraussetzungen und Bezeichnungen vorsieht; so etwa in der Kernregelung zur Mutterschaft aus § 1591 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB), wonach Mutter eines Kindes die Frau ist, die es geboren hat. § 1592 BGB zur rechtlichen Vaterschaft bestimmt zum Vater, wer mit der Mutter verheiratet ist (§ 1592 Nr. 1 BGB), die Vaterschaft mit Zustimmung der Mutter anerkennt (§§ 1592 Nr. 2, 1595 BGB) oder dessen Vaterschaft gerichtlich festgestellt ist (§ 1592 Nr. 3 BGB).

Mit den Bezeichnungen (Mutter und Vater, Mann und Frau) wird Elternschaft von Menschen, die sich außerhalb des binären Systems verorten, nicht gleichberechtigt anerkannt. Die geschlechtsbezogenen Verknüpfungen führen zudem zu Rechtsunsicherheiten insbesondere hinsichtlich der Frage, ob Personen ohne einen Geschlechtseintrag i.S.v. § 22 Abs. 3 PStG eine Elternschaft überhaupt begründen können. Zwar ist im Ergebnis davon auszugehen, dass hier eine planwidrige Regelungslücke vorliegt, eine analoge Anwendung ist allerdings nur nach § 1591 BGB unproblematisch. Die Möglichkeit zur rechtlichen Vaterschaft nach § 1592 BGB hingegen erscheint fraglicher.⁵² Auch wenn im Ergebnis eine analoge Anwendung auch hier zu bejahen sein wird, wird sie in der Literatur teils nur auf die gerichtliche Vaterschaftsfeststellung aufgrund genetischer Abstammung aus Nummer 3 beschränkt.⁵³ Die damit aufgezeigten Rechtsunsicherheiten können dazu führen, dass im Einzelfall die Begründung einer Elternschaft gegebenenfalls erst gerichtlich durchgesetzt werden muss.

Transgeschlechtliche/ transsexuelle Menschen werden ebenfalls nicht angemessen erfasst. Das gilt auch für Personen mit einer personenstandsrechtlichen Änderung nach dem TSG, die nach der verfassungsgerichtlichen Aufhebung des Sterilisationsgebots⁵⁴ nunmehr Kinder gebären oder zeugen können. Ihnen wird die Anerkennung der Elternschaft entsprechend ihrer Geschlechtsidentität oder ihres personenstandsrechtlichen Geschlechtseintrags versagt. Eine rechtliche Absicherung erfolgt nur dem biologischen Geschlecht entsprechend. So wird in der Praxis beispielsweise § 1591 BGB auf einen gebärenden Transmann angewendet, mit der Wirkung, dass er als Mutter erfasst und personenstandsrechtlich behandelt wird.⁵⁵ Damit wird der Schutz der Intimsphäre vor ungewollter Offenbarung unzureichend gewahrt, da die Personen in der Geburtsurkunde als Mütter oder Väter ausgewiesen sind. Nur vereinzelt wird das Offenbarungsverbot auf die Geburtsurkunde erstreckt, indem – wie in Malta oder Australien – auf der Geburtsurkunde der Kinder die geschlechtsneutrale Bezeichnung Eltern ausgewiesen wird.⁵⁶

Das Grundrecht des Kindes auf Kenntnis seiner Herkunft inklusive seiner genetischen Abstammung aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art 1 Abs. 1 GG⁵⁷ kann das Festhalten an geschlechtsspezifischen Bezeichnungen und Voraussetzungen nicht rechtfertigen. Zwar würde der Gesetzgeber in das Persönlichkeitsrecht betroffener Kinder eingreifen, wenn durch das familienrechtliche Statusrecht die Möglichkeiten zur Klärung der genetischen Abstammung begrenzt würden.⁵⁸ Aber auch fortpflanzungsbezogene statt geschlechtsspezifische Voraussetzungen der Elternschaft würden dies ermöglichen. Denn damit würde das Recht daran anknüpfen, welche Person das Kind geboren hat, und könnte der bzw. die genetische Erzeuger_in nach wie vor festgestellt werden. Erstreckt man das Persönlichkeitsrecht des Kindes plausiblerweise auch über die genetische Abstammung hinaus auf die Kenntnis, welches der Elternteile es ausgetragen und geboren und welches es gezeugt hat, kann auch dies, etwa durch Bezugnahmen auf den „gebärenden“ und den „anderen“ Elternteil im Personenstandsregister, ohne geschlechtsspezifische Zuordnung oder Ausweisung in der Geburtsurkunde gewährleistet werden.

Entwickelter Normierungsvorschlag

Im Mantelgesetz werden die Kernregelungen zur Abstammung geändert. Ziel ist eine rechtliche Absicherung der Elternschaft, die auf geschlechtsspezifische Voraussetzungen und Bezeichnungen

verzichtet.⁵⁹ Stattdessen wird Elternschaft an Fortpflanzungsfunktion und Partnerschaft geknüpft und es werden geschlechtsneutrale Bezeichnungen verwendet.⁶⁰ Elternschaft besteht nach der Neuregelung in § 1591 BGB-E mit dem Titel „Elternschaft“ unabhängig vom jeweiligen Geschlechtseintrag für die gebärende Person sowie für die Person, die entweder zum Zeitpunkt der Geburt mit dem gebärenden Elternteil verheiratet oder verpartnert ist, die die Elternschaft rechtlich anerkannt hat oder für die sie gerichtlich festgestellt ist. § 1592 BGB zur Vaterschaft wird aufgehoben.

Die abstammungsrechtlichen Kernregelungen werden damit geschlechterinklusiv angepasst werden und die vielfältigen Möglichkeiten der Elternschaft und neue Familienformen ebenso wie die Geschlechtervielfalt an sich rechtlich anerkannt werden. Damit kommt § 1591 BGB-E konstitutive Bedeutung zu.⁶¹

2.3 Schutz der körperlichen Unversehrtheit: Medizinische Eingriffe an intergeschlechtlichen Säuglingen und Kindern

Intergeschlechtliche Säuglinge und Kinder werden in Deutschland nach wie vor medizinisch nicht notwendigen Operationen und Behandlungen unterzogen mit dem Ziel, ihre körperliche Erscheinung und Funktion mit den binären Geschlechterstereotypen in Einklang zu bringen.⁶² Diese Eingriffe sind in der Regel irreversibel und können schwerwiegende langfristige körperliche und psychische Leiden verursachen.⁶³ Menschenrechtliche Gremien haben wiederholt darauf hingewiesen, dass es sich bei medizinisch unnötigen Eingriffen an intergeschlechtlichen Säuglingen und Kindern ohne ausdrückliche und informierte Einwilligung um unmenschliche Behandlungen und schädliche Praktiken handelt, die beendet werden müssen. Den Staat treffe die Schutzpflicht, das Prinzip der informierten Einwilligung bei medizinischen und operativen Maßnahmen an intergeschlechtlichen Menschen sowie effektive Ermittlungen und Entschädigung im Fall von Verletzungen dieses Prinzips sicherzustellen.⁶⁴

Im deutschen Recht ist eine Einwilligung ohne zwingende medizinische Notwendigkeit durch gesetzliche Vertreter_innen als nach §§ 1626, 1629 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) ausgeschlossen anzusehen, da es sich um höchstpersönliche Entscheidungen handelt, die einer Stellvertretung nicht zugänglich sind. Damit wären Eingriffe, die gleichwohl erfolgen, strafrechtlich als Körperverletzungsdelikte verfolgbar. Aber weder diese Strafbewehrung noch die seit 2005 erfolgte schrittweise Überarbeitung medizinischer Behandlungsleitlinien⁶⁵ führte bislang dazu, dass die Zahl durchgeführter Eingriffe zurückgeht. Zuletzt wurde dies in einer Studie von Dezember 2016 bestätigt, in der festgestellt wurde, dass die relative Häufigkeit der Eingriffe zwischen 2004 und 2014 im Wesentlichen unverändert geblieben ist.⁶⁶ Die ärztlichen Empfehlungen sind unverbindlich und damit im Einzelfall ungeeignet, ausreichend Schutz zu bieten. Der Staat ist daher menschenrechtlich verpflichtet, weitere, wirksame Maßnahmen zur Verhinderung unzulässiger Eingriffe zu ergreifen und so werden verschiedenen Alternativen hierzu diskutiert.⁶⁷

Angesichts der konstanten relativen Häufigkeit der Eingriffe erscheint eine gesetzliche Klarstellung notwendig. Eine solche könnte im Strafrecht (nach dem Vorbild des § 226 a Strafgesetzbuch) oder im Recht der Personensorge (angelehnt an § 1631c BGB) erfolgen. Ein Vorteil der sorgerechtlichen Lösung ist, dass mit ihr zur Absicherung des Verbots ein familiengerichtliches Genehmigungsverfahren verbunden werden kann für diejenigen Fälle, in denen ein medizinischer Eingriff zur Abwendung einer Lebensgefahr oder der Gefahr einer schweren Gesundheitsbeeinträchtigung zwingend notwendig ist.⁶⁸

Entwickelter Normierungsvorschlag

Entsprechend ergänzt der Gesetzentwurf zum Schutz des Selbstbestimmungsrechts und der körperlichen Unversehrtheit intergeschlechtlicher Kinder im Recht der Personensorge ein klarstellendes Verbot der Einwilligung sorgeberechtigter Personen in einen geschlechtszuweisenden oder -angleichenden medizinischen Eingriff an den Genitalien oder Keimdrüsen des nicht-einsichts- und urteilsfähigen Kindes, wenn dieser medizinisch nicht zwingend notwendig ist (§ 1631e Abs. 1 BGB-E mit

dem Titel „Medizinische Eingriffe an den Genitalien oder Keimdrüsen“). Für medizinisch zwingend notwendige Eingriffe zur Abwendung einer Lebensgefahr oder schwerwiegenden Gesundheitsbeeinträchtigung führt er ein familiengerichtliches Genehmigungsverfahren ein, um die Durchsetzung des Verbots zu stärken und ausreichend Schutz im Einzelfall zu gewährleisten (§ 1631e Abs. 2 BGB-E).

3 ZUSAMMENFASSUNG

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass:

- die Anwendung der 2013 eingeführten Regelungen zum Offenlassen des Geschlechtseintrags (§ 22 Abs. 3 PStG) weitgehend ausbleibt;
- die Einführung einer nicht-binären Geschlechtskategorie grund- und menschenrechtlich geboten ist;
- ein personenstandsrechtlicher Geschlechtseintrag direkt nach Geburt für alle Kinder verzichtbar ist;
- die Zuordnungs- und Änderungsverfahren unter Berücksichtigung des Selbstbestimmungsrechts zu gestalten und Sondernormen wie das auch dem Bundesverfassungsgericht nach zu reformierende TSG oder die Regelung des § 22 Abs. 3 PStG abzuschaffen oder entsprechend zu überarbeiten sind;
- den Staat die menschenrechtliche Schutzpflicht trifft, medizinisch nicht notwendige Eingriffe an intergeschlechtlichen Kindern zu verhindern;
- eine geschlechterinklusive Rechtsordnung notwendig ist, die sich nicht nur isoliert im Personenstandsrecht, sondern im gesamten Recht vollzieht;
- ein breiter gesetzgeberischer Ansatz zur Anerkennung und zum Schutz von Geschlechtervielfalt empfehlenswert und umsetzbar ist.

Vor diesem Hintergrund wurde das Mantelgesetz in Konsultation mit inter- und transgeschlechtlichen Menschen, deren Eltern, Verbände und Beratungsstellen sowie Wissenschaft und Praxis entwickelt. Danach wird auf den Geschlechtseintrag direkt nach Geburt bei Kindern verzichtet und gleichzeitig das Recht eingeführt, selbstbestimmt den Geschlechtseintrag für das Geburtenregister zu bestimmen. Das Verfahren für diese spätere Beurkundung des Geschlechtseintrags wird dabei leicht zugänglich und im Aufwand gering gestaltet - beruhend auf Selbstauskunft, ohne weitere Nachweise, gegenüber dem Standesamt - und ausdrücklich für Kinder geöffnet. Zusätzlich wird die Möglichkeit geschaffen, einen dritten Geschlechtseintrag zu wählen oder auf einen Geschlechtseintrag langfristig zu verzichten. Zudem wird die Möglichkeit zur Änderung des Geschlechtseintrags gegenüber dem Standesamt ebenso wie die Möglichkeit zur Änderung des Vornamens erleichtert und erweiterte Möglichkeiten für die Geschlechtsangabe im Reisepass geschaffen.

Im Zentrum des Mantelgesetzes steht hierfür ein neues Gesetz zur Anerkennung und zum Schutz der Geschlechtervielfalt (Geschlechtervielfaltsgesetz-E). Damit zusammenhängend werden Änderungen im Personenstandsrecht (PStG und Personenstandsverordnung), im Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch, dem Namensänderungsrecht und im Paßgesetz vorgeschlagen sowie u.a. Beratungsansprüche zum Geschlechtervielfaltsgesetz für Eltern und Kinder im Achten Buch Sozialgesetzbuch – Kinder und Jugendhilfe ergänzt. Diese Regelungen gelten unabhängig vom Geschlecht für alle. Damit können gleichzeitig die Sonderregelungen für transgeschlechtliche Personen im TSG sowie die Sonderregelungen für intergeschlechtliche Personen in § 22 Abs. 3 PStG entfallen.

Zudem werden Kernregelungen für eine geschlechterinklusive Rechtsordnung in weiteren Rechtsbereichen geändert. Dazu zählen insbesondere die vorgestellten Regelungen im Familienrecht zu Abstammung sowie zu rechtlich geschützten Beziehungen. Dort wird auf geschlechtsspezifische Voraussetzungen und Bezeichnungen im Rahmen der rechtlichen Elternschaft verzichtet und die gleichgeschlechtliche Ehe sowie die verschiedengeschlechtliche Lebenspartnerschaft eingeführt. Auch

erfolgen Klarstellungen und Ergänzungen im Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz sowie im Bundesgleichstellungsgesetz. Eine klarstellende Regelung zum Kreis der Begünstigten erfolgt im Mutterschutzgesetz. Regelungen zu Durchsuchung und Unterbringung nach dem Strafvollzugsgesetz und dem Bundespolizeigesetz werden weiterentwickelt, damit die besondere Situation und Bedarfe von intergeschlechtlichen und transgeschlechtlichen/ transsexuellen Menschen berücksichtigt werden. Die Vergabe persönlicher Identifikationsnummern nach dem Sechste Buch Sozialgesetz - Gesetzliche Rentenversicherung und der entsprechenden Ausführungsverordnung wird so geändert, dass kein Hinweis mehr auf das Geschlecht erfolgt. Im Rahmen der Kinder- und Jugendhilfe wird der Beratungsanspruch für Eltern, Kinder und Jugendliche um Fragen betreffend das Geschlechtervielfaltsgesetz erweitert und die grundsätzlich im Rahmen des Achten Sozialgesetzbuches zu berücksichtigenden Belange um die unterschiedlichen Lebenslagen aller Kinder, einschließlich inter- und transgeschlechtlicher Kinder, ergänzt.

Als zentrale Regelungen für den menschenrechtlichen Schutz von intergeschlechtlichen und transgeschlechtlichen/ transsexuellen Menschen enthält der Entwurf die vorgestellten Vorschläge für den Schutz der körperlichen Unversehrtheit und vor Diskriminierung. Ebenso sieht der Entwurf weitere notwendige Folgeänderungen in anderen Gesetzen und, zum Zweck der Rechtsbereinigung, die Aufhebung überholter Vorschriften vor.

Das Gutachten fasst in Teil 1 die Ergebnisse der Bestandsaufnahme, Evaluierung und Begutachtung zusammen und enthält in Teil 2 den Gesetzesentwurf mit allgemeinen und besonderen Begründungen. Weitere Arbeitsergebnisse finden sich in den umfangreichen Annexen des Gutachtens sowie in Materialien, die auf der Website des Deutschen Instituts für Menschenrechte verfügbar sind.⁶⁹

-
- ¹ Das Gutachten wurde im Auftrag des BMFSFJ erstellt, um die Arbeit der interministeriellen Arbeitsgruppe „Inter- und Transsexualität“ in der 18. Legislaturperiode zu beraten. Die Bundesregierung hat diese mit dem Auftrag eingesetzt, Fragestellungen und Problemlagen durch den Austausch mit Fachpersonen und Interessenvertretungen zu beleuchten, Vorschläge für etwaige gesetzgeberische Lösungen zu diskutieren und ein Abschlusspapier vorzulegen.
 - ² N Althoff, G Schabram, P Follmar-Otto, *Geschlechtervielfalt im Recht: Status Quo und Entwicklung von Regelungsmodellen zur Anerkennung und zum Schutz von Geschlechtervielfalt*, Hrsg. BMFSFJ, Berlin 2017, abrufbar unter folgendem Link <<https://www.bmfsfj.de/blob/114066/e06661c7334f58078eccfc8332db95cc/geschlechtervielfalt-im-recht---band-8-data.pdf>> aufgerufen im April 2017.
 - ³ Der Begriff Intergeschlechtlichkeit meint Menschen (Inter*, intergeschlechtliche, intersex, intersexuelle, zwischengeschlechtliche Menschen), deren körperlich-biologisches Geschlecht nicht in die medizinische und gesellschaftliche Norm männlicher und weiblicher Körper passt. Dies kann in der Ausprägung der Chromosomen, der Keimdrüsen oder der anatomischen Entwicklung von primären oder sekundären Geschlechtsmerkmalen begründet sein. Der Begriff bezieht sich damit auf angeborene Variationen der Geschlechtsmerkmale.
 - ⁴ Der Begriff Transgeschlechtlichkeit meint Menschen (Trans*, transgeschlechtliche, transgender, transsexuelle, transidente Menschen), die sich nicht (nur) mit dem ihnen bei der Geburt zugewiesenen Geschlecht identifizieren bzw. die einem anderen Geschlecht angehören. Der Begriff bezieht sich damit auf die Vielzahl von Geschlechtlichkeiten und Geschlechtsidentitäten.
 - ⁵ Rechtsvergleichend wurden ausgewählte jüngere Regelungsmodelle zur Anerkennung und zum Schutz der Geschlechtervielfalt analysiert: Malta, Argentinien, Dänemark, Irland und Australien. Neben den Gesetzesmaterialien wurden auch verfügbare Erfahrungsberichte und Evaluationen ausgewertet. Die Ergebnisse wurden in tabellarischer Form in einer vergleichenden Kurzübersicht sowie in ausführlichen Länderübersichten aufbereitet, vgl. N Althoff, G Schabram, P Follmar-Otto, Fn. 2, Annex 2 <Synoptischer Rechtsvergleich>.
 - ⁶ Personenstandsrechts-Änderungsgesetz vom 07.05.2013, Bundesgesetzblatt 2013 Band I, 1122.
 - ⁷ Deutscher Ethikrat, *Stellungnahme des Deutschen Ethikrates Intersexualität*, 14.02.2012, Bundestags-Drucksache 17/9088.
 - ⁸ Beschlussempfehlung und Bericht des Innenausschusses zu dem Gesetzesentwurf der Bundesregierung – Drucksache 17/10489 – Entwurf eines Gesetzes zur Änderung personenstandsrechtlicher Vorschriften (Personenstandsrechts-Änderungsgesetz – PStRÄndG), Bundestags-Drucksache 17/12192.
 - ⁹ siehe N Althoff, G Schabram, P Follmar-Otto, Fn. 2, Kapitel 4.1.
 - ¹⁰ N Althoff, G Schabram, P Follmar-Otto, Fn. 2, Kapitel 4.1.3.
 - ¹¹ Alle in der Bestandsaufnahme identifizierten Regelungen wurden in zwei Excel-Tabellen überführt, die auf der Webseite des Instituts abrufbar sind: <www.institut-fuer-menschenrechte.de>.
 - ¹² Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (BverfGE) 60, 123; 88, 87; 115, 1; 116, 243; 121, 175; 128, 109; Deutscher Ethikrat, Fn. 7; Bundesrat, *Beschluss vom 14.03.2014*, Bundesrat-Drucksache 29/14, S. 12 ff.
 - ¹³ Zusammenfassend BMFSFJ, *Situation von trans- und intersexuellen Menschen im Fokus. Sachstandsinformation*, Berlin 2016, S. 9ff; Antidiskriminierungsstelle des Bundes – ADS, *Gleiche Rechte – gegen Diskriminierung aufgrund des Geschlechts. Bericht der*

- unabhängigen Expert_innenkommission der ADS, Berlin 2015; K Plett, *Diskriminierungspotentiale gegenüber trans- und intergeschlechtlichen Menschen im deutschen Recht*, Hrsg. Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung, Berlin 2015; D C Ghattas, *Menschenrechte zwischen den Geschlechtern*, Heinrich-Böll-Stiftung, Rheinheim 2013; W Fuchs, D C Ghattas, D Reinert, C Widmann, *Studie zur Lebenssituation von Transsexuellen in Nordrhein-Westfalen*, Hrsg. Lesben- und Schwulenverband in Deutschland, Köln 2012.
- ¹⁴ A Dutta, Die Zuordnung zu einem Geschlecht nach deutschem Recht, in: *Familie und Personenstand. Ein Handbuch zum deutschen und internationalen Privatrecht*, Hrsg. Hepting/ Dutta, Verlag Für Standesamtswesen, Frankfurt am Main 2015, 2. Auflage, Rn. I-10.
- ¹⁵ S L Gössl, Materiellprivatrechtliche Angleichung der personenstandsrechtlichen Eintragung bei hinkenden, in: *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts (IPRAX)* 2015, S. 273, 276.
- ¹⁶ Siehe § 68 PStG, § 57 Absatz 4 PStV, u.a. § 34 Bundesmeldegesetz.
- ¹⁷ Bundesgerichtshof, Beschluss vom 22. Juni 2016, XII ZB 52, 15, Rn. 15; T Helms, *Brauchen wir ein drittes Geschlecht?*, De Gruyter, Berlin 2015, S. 26.
- ¹⁸ Siehe N Althoff, G Schabram, P Follmar-Otto, Fn. 2, Kapitel 3.1.
- ¹⁹ Vgl. Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, Y.Y. / Türkei, 10. März 2015, Beschwerde Nr. 14793/08, Rn. 56 ff.; Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 11.01.2011, 1 BvR 3295/07, Rn. 51.
- ²⁰ Vgl. C Langenfeld, Kommentierung Art. 3 GG, in: *GG-Kommentar*, Hrsg. Maunz-Dürig, 78. Ergänzungslieferung, 2016, Rn. 42, mit weiteren Nachweisen; L Adamietz, *Geschlecht als Erwartung*, Nomos, Baden-Baden 2011.
- ²¹ Siehe u.a. Gerichtshof der Europäischen Union, P./S., Urteil vom 30.04.1996, Rs. C-13/94, Slg. 1996 I-2143 (zu transgeschlechtlichen Personen); ausführlich hierzu S Agius, C Tobler, *Trans- und intersexuelle Menschen*, Europäische Gemeinschaften, Luxemburg 2011, F Welti, Kommentierung § 1 AGG, in: *Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz. Ein Kommentar aus europäischer Perspektive*, Hrsg. D Schiek, Sellier, München 2007, Rn. 27, 32; Europäische Kommission, *Bericht über die Anwendung der Richtlinie 2014/113/EG*, COM (2015) 190final, S. 5.
- ²² Nr. 21.4.3 Allgemeine Verwaltungsvorschrift zum Personenstandsgesetz (PStG-VwV); B Gaaz, Kommentierung § 21 PStG, in: *Personenstandsgesetz, Handkommentar*, Hrsg. Gaaz/ Bornhofen, Verlag für Standesamtswesen, Frankfurt am Main 2014 (3. Auflage), Rn. 30; A Dutta, Fn. 14, Rn. IV-224.
- ²³ Einführung unter Bezugnahme auf die Empfehlungen des Deutschen Ethikrats (Fn. 7) mit dem Personenstandsrechts-Änderungsgesetz vom 07.05.2013, Drucksache 17/10489.
- ²⁴ A Dutta, Fn. 14, Rn. IV-224; L Lettrari, M Willer, Aktuelle Aspekte der Rechtslage für intersexuelle Menschen, in: *Inter* und Trans*identitäten*, Psychosozial-Verlag, Gießen 2016, S. 260f.; D C Ghattas, Fn. 13, S. 36ff.; K Plett, *Trans* und Inter* im Recht: Alte und neue Widersprüche*, in: *Inter* und Trans*identitäten, Ethische, soziale und juristische Aspekte*, Psychosozial-Verlag, Gießen 2016, S. 215, 224f.; R Bockstette, Das Personenstandsrechts-Änderungsgesetz, in: *StAZ Das Standesamt Nr. 6/2013*, S. 169, 172; ebenso T Helms, Fn. 17, S. 10 in Bezug auf die Begrenzung des § 22 Abs. 3 PStG auf intergeschlechtliche Personen, nicht aber im Hinblick auf einen Zwang, vielmehr bestehe ein Wahlrecht (T Helms, S. 11).
- ²⁵ Bundesgerichtshof, Beschluss vom 22.06.2016, Az. XII ZB 52/15; vgl. auch Oberlandesgericht Celle, Beschluss vom 21.01.2015, 17 W 28/14.
- ²⁶ Bundesgerichtshof, Beschluss vom 22.06.2016, Az. XII ZB 52/15, Rn. 12; Verfassungsbeschwerde anhängig www.dritte-option.de; a.A. S L Gössl, Intersexuelle Menschen und ihre personenstandsrechtliche Erfassung, in: *Neue Zeitschrift für Familienrecht* 2016, S. 1122ff.; bereits S L Gössl, Die Eintragung im Geburtenregister als „inter“ oder „divers“, in: *StAZ Das Standesamt Nr. 6/2015*, S. 171-174; kritisch zum Beschluss des Bundesgerichtshofs: J Theilen, Intersexualität bleibt unsichtbar: Der Beschluss des Bundesgerichtshofs zu Intersexualität im Personenstandsrecht, in: *junge Wissenschaft im öffentlichen Recht*, 09.08.2016.
- ²⁷ S. oben unter 3.1.1. < Funktionen des Personenstandes und Bedeutung für das Recht auf rechtliche Anerkennung der Geschlechtlichkeit >; ausführlich N Althoff, G Schabram, P Follmar-Otto, Fn. 2, Kapitel 3.1.
- ²⁸ So aber T Helms, Fn. 17, S. 26.
- ²⁹ S. zu Australien: N Althoff, G Schabram, P Follmar-Otto, Fn. 2, Annex 2; exemplarisch zu Nepal; Supreme Court of Nepal, Sunil Babu Pant and Others/ v. Nepal Government and Others, Entscheidung vom 21.12.2007 („third gender“); zu Indien: Supreme Court of India, WRIT PETITION (CIVIL) NO.400 OF 2012, Entscheidung vom 15.04.2014 („third gender“); zu Pakistan: Supreme Court of Pakistan, Khaki v. Rawalpindi, Entscheidung vom 12.12.2009 („hirja“).
- ³⁰ Bundesärztekammer, *Stellungnahme zur Versorgung von Kindern, Jugendlichen und Erwachsenen mit Varianten/ Störungen der Geschlechtsentwicklung*, 30.01.2015; Arbeitsgemeinschaft der Wissenschaftlichen Medizinischen Fachgesellschaften e.V., *S2k – Leitlinie Varianten der Geschlechtsentwicklung*, 07.2016.
- ³¹ A Bora, *Zur Situation intersexueller Menschen. Bericht über die Online-Umfrage des Deutschen Ethikrates*, Deutscher Ethikrat, Berlin 2012, S. 32; L Adamietz, K Bager, *Regelungs- und Reformbedarf für transgeschlechtliche Menschen*, BMFSFJ, Berlin 2017.
- ³² Entgegen den Ausführungen in Bundesgerichtshof, Beschluss vom 22.06.2016, Az. XII ZB 52/15; ausführlich N Althoff, G Schabram, P Follmar-Otto, Fn. 2, Kapitel 6.
- ³³ S. N Althoff, G Schabram, P Follmar-Otto, Fn. 2, Kapitel 5.3.1.2.
- ³⁴ Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE) 115, 1, 15; Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 11.01.2011, Rn. 51.
- ³⁵ B Tönsmeier, *Die Grenzen der elterlichen Sorge bei intersexuell geborenen Kindern*, Nomos, Baden-Baden 2012, S. 68.
- ³⁶ S. unten 2.2. < Abstammungsrechtliche Regelungen >; ausführlich N Althoff, G Schabram, P Follmar-Otto, Fn. 2, Kapitel 5.2.
- ³⁷ Verordnung (EG) 2252/2004 i.V.m. Dokument Nr. 9303 der Internationalen Zivillufffahrtorganisation – ICAO.
- ³⁸ Ausführlich zum TSG: L Adamietz, K Bager, Fn. 31.
- ³⁹ T Helms, Fn. 17, S. 23 mit Hinweis auf die „Internationalität von personenstandsrechtlichen Statusfragen“; vgl. auch S L Gössl, From question of fact to question of law to question of private international law: the question whether a person is male, female, or...?, in: *Journal of Private International Law* No. 2, 2016, S. 261 bis 260.
- ⁴⁰ J Ellenberger, Kommentierung §§ 1-6 BGB, in: *Bürgerliches Gesetzbuch: BGB*, Hrsg. Palandt, Beck, München 2017 (76. Auflage), Rn. 10; zum Zeitpunkt der Geburt als zulässig bestätigt zuletzt vom Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 11.01.2011, 1 BvR 3295/07.
- ⁴¹ Nr. 27.8 der Allgemeinen Verwaltungsvorschrift zum Personenstandsgesetz.
- ⁴² Im Wege einer gerichtlichen Berichtigung nach §§ 48 Abs. 1, 47 Abs. 2 Nr. 1 i.V.m. § 22 Abs. 3 PStG, T Helms, Fn. 17, S. 12, 13 mit weiteren Nachweisen.
- ⁴³ Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 11.01.2011, 1 BvR 3295/07, Rn. 51; ebenso Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 06.12.2005, 1 BvL 3/03, Rn. 50.
- ⁴⁴ § 1 Abs. 1 Nr. 1 TSG.
- ⁴⁵ Ausführlich hierzu L Adamietz, K Bager, Fn. 31, mit weiteren Nachweisen.
- ⁴⁶ Die Begutachtung von 670 Gutachten aus den Jahren 2005 bis 2014 ergab, dass in weniger als 1% der Fälle dem Gericht die Ablehnung des Antrags empfohlen wird, siehe B Meyenburg, K Renter-Schmidt, G Schmidt, Begutachtung nach dem Transsexuellengesetz. Auswertung von Gutachten dreier Sachverständiger 2005-2014, in: *Zeitschrift für Sexualforschung* 2015/ 28, S. 107 bis 120.
- ⁴⁷ S. N Althoff, G Schabram, P Follmar-Otto, Fn. 2, Kapitel 4.2.2.

- ⁴⁸ Nur für volljährige Personen, für 16-18jährige Personen wird zudem ärztliche Bescheinigung über Reife und Transition gefordert.
- ⁴⁹ Parliamentary Assembly Resolution 2048, Discrimination against transgender people in Europe, 2015.
- ⁵⁰ Yogyakarta Principles. Principles on the application of international human rights law in relation to sexual orientation and gender identity.
- ⁵¹ Auch wenn sich Befürchtungen wiederholter Wechsel oder Missbrauchsfälle bislang als unbegründet erwiesen haben, wie Studien und Erfahrungen in anderen Ländern, die ihre entsprechenden Gesetze bereits geöffnet haben, zeigen.
- ⁵² W Sieberichs, Das Unbestimmte Geschlecht, in: *Zeitschrift für das gesamte Familienrecht* 2013, S. 1180, 1181f; T Helms, Fn. 17, S. 19ff.; L Lettrari, M Willer, Fn. 24, S. 257, 269ff.
- ⁵³ T Helms, Fn. 17; siehe auch W Sieberichs, Fn. 52; bejahend L Lettrari, M Willer, Fn. 24, S. 270; K Plett, Fn. 13, S. 56.
- ⁵⁴ Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 11.01.2011, 1 BvR 3295/07.
- ⁵⁵ Siehe Kammergericht Berlin, Beschluss vom 30.10.2014, Az. 1 W 48/14, beim Bundesgerichtshof anhängig. Ausführlich J Theile, *Transsexualität im Familienrecht*, Regensburg 2013, S. Roderer Verlag, S. 267 ff.; siehe auch J Remus, Rechte von trans- und intergeschlechtlichen Eltern, in: *Neue Juristische Wochenschrift-aktuell* Heft 3/2014, S. 14.
- ⁵⁶ So beispielsweise unter Berufung auf das Offenbarungsverbot Amtsgericht Münster, Beschluss vom 04.01.2016, 22 III 12/15, S. 7.
- ⁵⁷ Vgl. auch Art. 7 Abs. 1 der UN-Kinderrechtskonvention, in dem das Recht des Kindes verankert ist, seine Eltern zu kennen.
- ⁵⁸ U Di Fabio, Kommentierung Art. 2 Abs. 1 GG, in: *GG-Kommentar*, Hrsg. Maunz/ Dürig, München 2016 (78. Ergänzungslieferung), Rn. 212.
- ⁵⁹ Ebenso T Helms, Fn. 17, S. 22 und J Remus, Fn. 555, S. 14..
- ⁶⁰ Dies ist beispielsweise bereits der Fall im australischen Australian Capital Territory mit den Bezeichnungen "birth parent" und "other parent"; zudem können Elternteile frei wählen, wie sie auf der Geburtsurkunde bezeichnet werden möchten, siehe den Rechtsvergleich in Annex 2 des Gutachtens N Althoff, G Schabram, P Follmar-Otto, Fn. 2.
- ⁶¹ Zahlreiche weitere Regelungen sind infolge hiervon zu bereinigen sowie an rechtliche Folgefragen anzupassen. Umfangreiche Reformdiskussionen zum Abstammungsrecht finden unter den Expert_innen des vom Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz organisierten Arbeitskreis Abstammungsrecht statt.
- ⁶² A Krämer, K Sabisch, J Woweries, Varianten der Geschlechtsentwicklung, in: *Kinder- und Jugendarzt* 2016, S. 2248 ff.; U Klöppel, *Zur Aktualität kosmetischer Operationen „uneindeutiger“ Genitalien im Kindesalter*, Zentrum für transdisziplinäre Geschlechterstudien der Humboldt-Universität zu Berlin, Berlin 2016.
- ⁶³ Deutscher Ethikrat, Fn. 7, S. 26 f.
- ⁶⁴ Zuletzt zu Deutschland: UN-Frauenrechtsausschuss, *Abschließende Bemerkungen Deutschland 2017*, Rn. 24d f. (CEDAW/C/DEU/CO/7-8); siehe auch UN-Kinderrechtsausschuss, *Abschließende Bemerkungen Irland*, Rn. 39 f. (CRC/IRL/CO/3-4); *Abschließende Bemerkungen Schweiz*, Rn. 42 f. (CRC/C/CHE/CO/2-4); *Abschließende Bemerkungen Frankreich*, Rn. 47 f. (CRC/C/FRA/CO/5); UN-Antifolterausschuss, *Abschließende Bemerkungen Schweiz 2015*, Rn. 20 (CAT/C/CHE/CO/7); *Abschließende Bemerkungen Deutschland*, Rn. 20. (CAT/C/DEU/CO/5); UN-Behindertenrechtsausschuss, *Abschließende Bemerkungen Deutschland*, Rn. 37 f. (CRPD/C/DEU/CO/1).
- ⁶⁵ Bundesärztekammer, Fn. 30; Arbeitsgemeinschaft der Wissenschaftlichen Medizinischen Fachgesellschaften e.V., Fn. 30.
- ⁶⁶ U Klöppel, Fn. 62.
- ⁶⁷ Deutscher Ethikrat, Fn. 7, S. 55 ff; siehe auch B Tönsmeier, Fn. 35; vgl. auch B Schmidt am Busch, Intersexualität und staatliche Schutzpflichten bei geschlechtszuweisenden Operationen, in: *Archiv des öffentlichen Rechts*, Band 137/ 2012, S. 441, 454ff.; J Woweries, Intersexualität. Medizinische Eingriffe und Beteiligung von Kindern an medizinischen Entscheidungen, in: *Frühe Kindheit* 17, 2014, S. 40, 45f.; A Kolbe, *Intersexualität, Zweigeschlechtlichkeit und Verfassungsrecht*, Nomos, Frankfurt am Main 2009, S. 200ff. Von den untersuchten Ländern hat nur Malta ein explizites Verbot jeglicher aufschiebbarer Operation an intergeschlechtlichen Minderjährigen, bevor diese wirksam einwilligen können, geregelt. In Ausnahmefällen, die nicht auf sozialen Faktoren beruhen dürfen, kann ein Eingriff stattfinden, wenn Vertretungsberechtigten und ein extra eingerichtetes interdisziplinäres Team darüber Einigkeit erzielen. S. N Althoff, G Schabram, P Follmar-Otto, Fn. 2, Annex 2.
- ⁶⁸ Vgl. hierzu B Tönsmeier, Fn. 35.
- ⁶⁹ www.deutsches-institut-fuer-menschenrechte.de.