

Adrian de Silva

Personenstandsrechtliche Entwicklungen in der Bundesrepublik Deutschland in Bezug auf Geschlecht. Ein Vortrag

Zur Einführung: Einige Wochen vor seinem Tod im Juni 2023 bat Adrian de Silva uns, eine Reihe von unveröffentlichten Vorträgen, die er nicht mehr zu Artikeln umschreiben konnte, je nach unserem Ermessen öffentlich zugänglich zu machen, und hielt dies auch in seinem Testament fest. Wir freuen uns sehr darüber, dass einer der Vorträge nun passend im Kontext dieses Schwerpunkttheftes erscheinen kann. Dieser Beitrag ist eine posthume Veröffentlichung eines Vortragsmanuskripts. Adrian de Silva hielt den Vortrag am 5. Juli 2019 in Hagen auf der 9. Jahrestagung der Fachgesellschaft Geschlechterstudien mit dem Schwerpunkt »(Re-)Visionen. Epistemologien, Ontologien und Methodologien der Geschlechterforschung« im Rahmen des Panels »Debatten der Trans* Studies«. Wir haben für die Veröffentlichung gelegentliche Tippfehler korrigiert, sowie sparsam Belege eingefügt und eine Literaturliste ergänzt. Wir haben uns darauf beschränkt, Belege für Gesetze und Texte, die Adrian de Silva im Text angeführt hat, einzuarbeiten. Für eine ausführlichere Darstellung mancher Argumentationen oder Zusammenhänge (z. B. die genannte »Dynamik von Geschlecht im Recht«) empfehlen wir insbesondere die Lektüre von de Silva 2018. Weiterhin haben wir an einigen wenigen Stellen Kommentare zur Einordnung des Vortrags eingefügt. Abgesehen davon haben wir das Manuskript nicht überarbeitet oder verändert.

Mit Adrian de Silva haben wir einen sehr geschätzten Kollegen und wichtigen Freund verloren, den wir schmerzlich vermissen. Für eine Würdigung seines unabgeschlossenen Werkes, das die Trans Studies im deutschsprachigen Raum maßgeblich geprägt hat, verweisen wir auf einen von uns verfassten, 2023 in der *Femina Politica* (32. Jg., H. 2) erschienenen Nachruf, der im *open access* zugänglich ist. Ein weiterer, von Robin Bauer und Arn Sauer verfasster Nachruf ist 2024 in der Zeitschrift für Sexualforschung (37. Jg., H. 1) erschienen.

Robin Bauer und Utan Schirmer

[Anrede]

Ich begrüße Sie ganz herzlich und bedanke mich für die Gelegenheit, auf dieser Tagung vortragen zu dürfen.

Zu den im Geburtenregister zu erfassenden Daten sieht das Personenstandsgegesetz (PStG) die Eintragung des Geschlechts nach der Geburt eines Kindes vor (PStG § 21, Abs. 3). Das Recht in der Bundesrepublik Deutschland enthält jedoch kein inhärentes und statisches Konzept von Geschlecht und der Anzahl von Geschlechtern. Vielmehr legen dies Rechtsprechung und rechtliche Kommentare fest. Der Medizin kommt traditionell eine privilegierte Rolle bei der Bestimmung der Anzahl und Merkmale der Geschlechter zu. Vom Recht wird erwartet, dass es neuere medizinische Erkenntnisse berücksichtigt. Allein hiermit begründet sich schon die Dynamik von Geschlecht im Recht.

In diesem Beitrag skizziere ich Verschiebungen innerhalb bzw. Anfechtungen der heteronormativen zweigeschlechtlichen Ordnung anhand von personenstandsrechtlichen Entwicklungen bei minorisierten Geschlechtern, genauer Trans und Inter¹, in der Bundesrepublik Deutschland seit den 1950er Jahren bis Ende 2018. D.h., ich konzentriere mich auf größere Entwicklungslinien eines längeren historischen Prozesses zu Lasten von Details, auf die ich aber gerne bei Bedarf in der Diskussionsperiode eingehen kann.

In Anlehnung an Ludwig (2011) verstehe ich heteronormative Zweigeschlechtlichkeit als ein hegemoniales Regime und integralen Bestandteil zeitgenössischer westlicher Staatsformationen, das mit Zwang und kultureller Führung operiert. Ein hegemoniales Regime ist zugleich eine historisch-spezifische, umkämpfte Machtformation, die sich genau deswegen erhält, weil sie heterogene Forderungen integriert. Die hieraus entstehende Dynamik permanenter Transformation verleiht dem hegemonialen Regime Stabilität.

Ich werde argumentieren, dass die Trans- und Interbewegungen in ihrem über weite Strecken ungleichzeitig erfolgenden Bemühen um personenstandsrechtliche Anerkennung, einschließlich ihrer Voraussetzungen, das Geschlechterregime auf verschiedene Weise herausgefordert und beachtlichen Wandel bewirkt haben. Nimmt man jedoch die Gleichrangigkeit aller Geschlechter zum Maßstab, ist es gerechtfertigt zu sagen, dass trotz dieses

¹ Anm. R. Bauer, U. Schirmer: Wir haben uns entschieden, die mittlerweile ungewöhnliche, von Adrian de Silva aber auch in einigen anderen Texten praktizierte substantivische Verwendung der Begriffe »Trans« und »Inter« an dieser Stelle beizubehalten. Wo es – anders als hier – nicht um die Bezeichnung von Geschlechtern, sondern von Personen geht, haben wir im Folgenden an einigen wenigen Stellen eine Anpassung an die von de Silva an anderen Stellen selbst verwendeten Bezeichnungen »Transpersonen« bzw. »Interpersonen« vorgenommen.

Wandels Regeln und Instrumente heteronormativer Zweigeschlechtlichkeit weiterhin wirksam sind.

Bisherige personenstandsrechtliche Entwicklungen bei minorisierten Geschlechtern strukturieren ich nach Verschiebungen im heteronormativen, binären Geschlechterregime: Diese sind 1. die Phase von den späten 1950er Jahren bis zum sog. Transsexuellengesetz (TSG, 1980); 2. die anschließende Periode bis zum Transsexuellengesetz-Änderungsgesetz (TSG-ÄndG, 2009); 3. die anschließende Phase bis zur Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 11. Jan. 2011 und 4. die Zeit vom Personenstandrechts-Änderungsgesetz (PStRÄndG), das am 01. Nov. 2013 in Kraft trat, bis zum Gesetz zur Änderung der in das Geburtenregister einzutragenden Angaben vom 18. Dez. 2018.

Ich beginne mit der ersten Phase, die sich durch die allmähliche Umsetzung der medizinischen Erkenntnis in das Recht kennzeichnet, dass die Geschlechtsidentität eines Menschen nicht zwangsläufig in einem kausalen Zusammenhang mit physischen Gegebenheiten stehen und sie somit nicht deckungsgleich mit der initialen Geschlechtsregistrierung kurz nach der Geburt sein muss. In den 1950er Jahren lasen Rechtsprechung und rechtliche Kommentare zunächst historisch-spezifische hegemoniale Vorstellungen von Zweigeschlechtlichkeit in das Personenstandsgesetz hinein, sei es, dass das Kammergericht am 01. Nov. 1957 bestimmte, dass die physische Konstitution das Geschlecht eines Menschen bestimmt und nicht die Psyche (KG 1958, 61); dass ein Kommentar – fälschlicherweise – behauptete, dass der Geburtseintrag »Zwitter« unzulässig sei, weil er dem deutschen Recht nicht bekannt sei (vgl. Plett 2003, 26) und somit die Anzahl rechtlich anerkannter Geschlechter auf zwei beschränkte, oder dass der Bundesgerichtshof am 15. April 1959 Eltern eines männlichen Kindes untersagte, dem Kind einen konventionell für weibliche Kinder vorgesehenen Namen zu geben (BGH 1959, 1582).

Bereits in dieser Zeit wandten sich trans- und intergeschlechtliche Individuen an Gerichte, um eine Änderung ihres Geschlechtsstatus nach dem Personenstandsgesetz zu bewirken, allerdings ohne Anträge auf Anerkennung von Geschlechtern jenseits der vorliegenden Kategorien »Mann« oder »Frau« zu stellen. Auffällig ist in diesem Zusammenhang zweierlei. Erstens tendierten niederrangigere Gerichte mehrheitlich dazu, die Berichtigung des Geburtseintrags von Transpersonen auf der Basis unterschiedlicher somatischer [Voraussetzungen; RB, US] zu gewähren (vgl. Augstein 1982, 240), während höherrangigere Gerichte dies auch nach erfolgten geschlechtsangleichenden Maßnahmen bis in die 1970er Jahre hinein u. a. aus prozeduralen und / oder ordnungspolitischen Gründen ablehnten und / oder mit der Begründung, dass körperliche Merkmale zum Zeitpunkt der Geburt bei der Geschlechtsbestim-

mung maßgeblich seien. Zweitens maßen Gerichte bei Interpersonen bereits seit den 1950er Jahren der psychischen Dimension von Geschlecht Bedeutung zu, die bei Transpersonen erst mit der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 11. Okt. 1978 verbindlich zum Tragen kam.

Die Verabschiedung des »Gesetzes über die Änderung der Vornamen und die Feststellung der Geschlechtszugehörigkeit in besonderen Fällen (Transsexuellengesetz – TSG)« konsolidierte allgemeinverbindlich die erste Verschiebung im Geschlechterregime. Vor dem Hintergrund der historisch-spezifischen Ausprägung der Heteronormativität, die sich insbesondere durch die Kriminalisierung männlicher Homosexualität auszeichnete, sowie der hegemonialen Vorstellung zweier polarisierter Geschlechter, ging die Restauration heteronormativer Zweigeschlechtlichkeit einher mit der fortgesetzten Naturalisierung konventionell vergeschlechtlichter Individuen, der Markierung von Transsexualität als eine abweichende Entwicklung und dem gesetzlich geforderten Zwang, Grundrechte auf Menschenwürde, physische Integrität sowie Ehe und Familie für eine Anerkennung des Geschlechts innerhalb begrenzter Optionen preiszugeben. Die Voraussetzungen provozierten sehr bald nach Inkrafttreten des TSG Widerstand, in dessen Prozess sich die Transbewegung zunehmend politisierte und vernetzte.

War in den 1950er Jahren die Operationslogik in Fällen von intergeschlechtlichen Personen noch eine höchst umstrittene Praxis (vgl. Klöppel 2010), so hatte sich in den folgenden Jahrzehnten zunehmend kosmetische Genitalchirurgie an Nicht-Einwilligungsfähigen gemäß binärer und heteronormativer Vorstellungen etabliert. Orientiert am medizinischen Konzept, das mit historisch verschiedenen Begriffen Interpersonen letztlich als fehlgeleitete Entwicklungen zum männlichen oder weiblichen Geschlecht verstanden, die chirurgisch und medizinisch frühzeitig an normative Vorstellungen von »weiblich« oder »männlich« angeglichen wurden, erschienen Interpersonen auch im Recht nicht als solche, sondern – je nach Operationsrichtung und Geschlechtseintrag – als Männer oder Frauen. Dementsprechend wurden sie auf Antrag nach einer Veränderung des Geschlechtseintrags auf das sog. Transsexuellengesetz verwiesen. Diese Praxis überdauerte sowohl die zweite als auch die dritte Phase, wie die Ablehnung des Antrags eines intergeschlechtlichen Menschen im Jahre 2000 bestätigt, der vergeblich versucht hatte, seinen Geburtseintrag zu »Zwitter« korrigieren zu lassen.

Die zweite Phase ist gekennzeichnet von einer Verschiebung im sexuellen Regime, ohne jedoch Heteronormativität grundsätzlich in Frage zu stellen. Vor dem Hintergrund der Entkriminalisierung männlicher Homosexualität und der zunehmenden Akzeptanz von Homosexualität, gelang es Transindi-

viduen am 06. Dez. 2006 bzw. am 27. Mai 2008 vor dem Bundesverfassungsgericht Normen im TSG erfolgreich anzufechten, die bestimmten, dass eine Transperson für eine Vornamensänderung unverheiratet sein müsse (§ 7(1)3 TSG), um nicht den Anschein einer gleichgeschlechtlichen Ehe zu erwecken, und sich eine verheiratete Transperson für eine Personenstandsänderung scheiden lassen müsse (§ 8(1)2 TSG), um eine gleichgeschlechtliche Ehe im juristischen Sinne zu vermeiden.

Das Bundesverfassungsgericht stellte im letztgenannten Fall den Gesetzgeber vor die Wahl, die Norm, die von verheirateten Transpersonen eine Scheidung vor der Personenstandsänderung verlangte, ersatzlos zu streichen oder die Ehe gleichgeschlechtlichen Paaren zu öffnen. Der Gesetzgeber entschied sich im Transsexuellengesetz-Änderungsgesetz (2009) für die erstgenannte Option. Somit war unter bestimmten Umständen eine gleichgeschlechtliche Ehe nahezu ein Jahrzehnt früher möglich, bevor sie 2017 allgemein für gleichgeschlechtliche Paare geöffnet wurde.

Die dritte Verschiebung innerhalb des Geschlechterregimes ist davon gekennzeichnet, dass sich das Geschlecht eines Menschen nicht mehr somatisch spiegeln muss, wobei die Praxis, ein Mensch einem Geschlecht nach der Geburt zuzuweisen, nicht in Frage gestellt wird. Während sich bereits in vorangegangenen Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts andeutete, dass es dem subjektiven Geschlechtsempfinden zunehmend mehr Gewicht beimaß, erklärte das Bundesverfassungsgericht am 11. Jan. 2011 die Normen des TSG als verfassungswidrig, die für eine Personenstandsänderung geschlechtsangleichende Maßnahmen (§ 8[1]4) und dauerhafte Fortpflanzungsunfähigkeit (§ 8[1]3) verlangten. Dies geschah allerdings nicht ohne dem Gesetzgeber einzuräumen, anderweitige Anforderungen für eine Personenstandsänderung verlangen zu dürfen, welche die Ernsthaftheit des Vorhabens der antragstellenden Person, im gewünschten Geschlecht zu leben, untermauern sollten.

Die vierte Modifikation des Geschlechterregimes besteht in der Einführung einer dritten Geschlechterkategorie in das Personenstandsrecht. Entgegen einer Empfehlung des Deutschen Ethikrats (2012, 177), einen dritten Geschlechtseintrag als optional, neben männlich und weiblich, einzuführen und die Entscheidung darüber hinaus ausschließlich Interpersonen selbst zu überlassen, verfügte der Gesetzgeber mit dem am 01. Nov. 2013 in Kraft getretenen Gesetz zur Änderung personenstandsrechtlicher Vorschriften (Personenstandsrecht-Änderungsgesetz, PStRÄndG), dass bei einem Kind, das weder dem weiblichen noch dem männlichen Geschlecht zugeordnet werden kann, der Personenstand ohne eine Geschlechtsangabe in das Geburtenregister einzutragen sei.

In Folge der Verfassungsklage einer intergeschlechtlichen Person, als »inter« oder »inter / divers« anerkannt zu werden, weil sie sich weder als geschlechtslos noch dauerhaft dem männlichen oder weiblichen Geschlecht zugehörig fühlte, entschied das Bundesverfassungsgericht am 10. Okt. 2017, dass Personen, die sich dauerhaft weder dem männlichen noch dem weiblichen Geschlecht zuordnen lassen, in ihrem Persönlichkeitsrecht und auf der Basis des Geschlechts diskriminiert werden, wenn das Personenstandsrecht dazu zwingt, das Geschlecht zu registrieren, aber keinen anderen positiven Geschlechtseintrag als »weiblich« oder »männlich« zulässt. Das Gericht forderte den Gesetzgeber auf, bis zum 31. Dez. 2018 eine verfassungsmäßige Regelung herbeizuführen und stellte es dem Gesetzgeber frei zu entscheiden, eine weitere positive Geschlechtskategorie einzuführen oder »Geschlecht« als Merkmal des Personenstands abzuschaffen.

Am 22. Dez. 2018 trat nach einigen Ausbesserungen das »Gesetz zur Änderung der in das Geburtenregister einzutragenden Angaben« in Kraft. Dieses Gesetz erweitert mögliche Geschlechtseinträge im Geburtenregister um die Kategorie »divers« (§ 22[3] PStG) als eine Option für Personen mit »Varianten der Geschlechtsentwicklung«. Menschen unter 14 Jahren müssen – neben der Abgabe einer eigenen Erklärung – die Zustimmung des gesetzlichen Vertreters haben. Verweigert die gesetzliche Vertretung im letztgenannten Fall die Zustimmung, fällt die Entscheidung in den Zuständigkeitsbereich des Familiengerichts (§ 45b[2] PStG). Die Deklaration erfolgt vor dem Standesamt. Allein in Ausnahmefällen, d.h. bei nicht (mehr) vorliegender ärztlicher Bescheinigung und wenn eine Variante der Geschlechtsentwicklung aufgrund von medizinischen Interventionen nicht mehr nachweisbar oder eine erneute Untersuchung nicht mehr zumutbar ist, kann auf eine Vorlage einer ärztlichen Bescheinigung verzichtet werden (§ 45b[3] PStG).

Obwohl dies nicht vom Gesetzgeber intendiert war, ist es aus verfassungsrechtlichen Gründen unzulässig, Transpersonen, die sich weder dem männlichen noch dem weiblichen Geschlecht zugehörig fühlen, von dieser Vorkehrung auszuschließen. Dementsprechend haben bereits jetzt zahlreiche Transindividuen diesen Weg gewählt, um das voraussetzungsvollere TSG zu umgehen.²

² Anm. R. Bauer, U. Schirmer: Mit einem Rundschreiben des BMI vom 10. April 2019 mit Anwendungshinweisen zu den Neuregelungen im PStG an die Innenministerien bzw. Senatsverwaltungen für Inneres der Länder, in dem postuliert wird, dass »transsexuelle Menschen [...] vom Geltungsbereich der neuen Regelung nicht erfasst« würden, wurde diese Praxis allerdings noch weiter eingeschränkt. Vgl. unter <https://www.personenstandsrecht.de/SharedDocs/kurzmeldungen/Webs/PERS/DE/rundschreiben/2019/0122-aenderung-geburtenregister.html> (Zugriff: 17.07.2024).

Ich komme zu meinen abschließenden Betrachtungen. Das Ringen von Trans- und Interpersonen um die Anerkennung des Geschlechts hat zu einer Reihe von Modifikationen des Geschlechterregimes bis hin zu seiner Infragestellung geführt. Ein Geschlechtseintrag kann geändert werden. Die Anwendung heteronormativer Normen im TSG ist als verfassungswidrig erklärt worden. Das Geschlecht eines Menschen muss nicht zwangsläufig eine bestimmte körperliche Basis haben. Mit der Einführung einer dritten Geschlechterkategorie ist die Zweigeschlechtlichkeit – mit Ausnahme von nachrangigem Regelungsbedarf – formal überwunden.

Anstatt jedoch die Geschlechtsregistrierung für alle zunächst offen zu lassen, bis jeder Mensch selbst eine Wahl treffen kann, bleibt die Grundannahme der Cisidentität bei weiblichen und männlichen Kindern aufrecht. Zugleich werden mündige Trans- und Interpersonen per Sondergesetze als Abweichungen von der Norm markiert und mit Sonderbehandlungen wie Begutachtungen und einem Gerichtsverfahren nach dem TSG bzw. i. d. R. mit der Auflage einer ärztlichen Bescheinigung nach dem Gesetz zur Änderung der in dem Geburtenregister einzutragenden Angaben kontrolliert und reguliert. Letztlich würde m. E. nur die Abschaffung der Geschlechtsregistrierung davor bewahren, geschlechtliche Zäsuren einzuführen, die zwangsläufig zu Ausschlüssen führen und Sonderregelungen provozieren.

Ich bedanke mich für Ihre Aufmerksamkeit.

Literatur

- Augstein, Maria S. (1982): Entscheidungen zur Transsexualität und Intersexualität bis zum 31.12.1980. In: StAZ 35 (9), 240 f.
- BGH (1959): Beschluss vom 15. April 1959 – IV ZB 286/58. In: NJW 12 (36), 1581–1583.
- BVerfG (1979): Beschluss vom 11. Oktober 1978 – 1 BvR 16/72. In: StAZ 32 (1), 9–13.
- BVerfG (2006): Beschluss vom 06. Dezember 2005 – 1 BvL 3/03. In: StAZ 59 (4), 102–107.
- BVerfG (2008): Beschluss vom 27. Mai 2008 – 1 BvR 10/05. In: StAZ 61 (10), 312–318.
- BVerfG (2011): Beschluss vom 11. Januar 2011 – 1 BvR 3295/07, Rn. 1–82. http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20110111_1bvr329507.html (17.07.2024).
- BVerfG (2017): Beschluss vom 10. Oktober 2017 – 1 BvR 2019/16, Rn. 1–69. http://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2017/10/rs20171010_1bvr201916.html (17.07.2024).
- Deutscher Ethikrat (2012): Intersexualität. Stellungnahme vom 23. Februar 2012. https://www.ethikrat.org/fileadmin/Publikationen/Stellungnahmen/deutsch/DER_StnIntersex_Deu_Online.pdf (17.07.2024).
- KG (1958): Beschluss vom 07. November 1957 – 1 W 1840/57, in: FamRZ 5 (2), 60–61.

- Klöppel, Ulrike (2010): XXY ungelöst: Hermaphroditismus, Sex und Gender in der deutschen Medizin. Eine historische Studie zur Intersexualität. Bielefeld.
- Ludwig, Gundula (2011): Geschlecht regieren: Zum Verhältnis von Staat, Subjekt und heteronormativer Hegemonie. Frankfurt a. M.
- Plett, Konstanze (2003): Intersexuelle – gefangen zwischen Recht und Medizin. In: Koher, Frauke / Pühl, (Hrsg.): Gewalt und Geschlecht: Konstruktionen, Positionen, Praxen. Oppenau, 21–41.