Nicht Mann. Nicht Frau. Nicht Nichts: Ein Verfassungsblog-Symposium

Anna Katharina Mangold

12.11.2017 doi: 10.17176/20171113-104647

Es ist ein bahnbrechender Beschluss, den der Erste Senat des Bundesverfassungsgerichts am 8.11.2017 veröffentlichte – ausgerechnet am Intersex Day of Solidarity. Er wird, das ist schon jetzt absehbar, die binäre rechtliche Geschlechterordnung kräftig durcheinander wirbeln. Doch besondere Relevanz hat der Beschluss nicht nur für alle Menschen, die in der bisherigen zweigeschlechtlichen Rechtsordnung keinen Platz hatten: Inter*-, Transgender- und Queere Personen. Vielmehr darf sich die demokratische Gesellschaft insgesamt über eine epochale Entscheidung freuen: Der Beschluss ist ein „Höhepunkt an aufgeklärter Liberalität“ in zunehmend illiberalen Zeiten, ein Leuchtturm in politisch stürmischen Wettern, der den Weg zu Gleichheit und Diskriminierungsfreiheit weist, auch wegen des gleichheitsdogmatischen Sprengpotentials der Entscheidung.

Worum ging es?

Die beschwerdeführende Person hatte die Weigerung eines Standesamtes angegriffen, ihren Geschlechtseintrag von „weiblich“ in „inter/divers“ umzuändern. Das Standesamt lehnte die Änderung ab und verwies auf die Regelung des 2013 eingeführten § 22 Abs. 3 PStG, wonach der Geschlechtseintrag im Geburtenregister offenzulassen ist, wenn eine Person „weder dem weiblichen noch dem männlichen Geschlecht zugeordnet werden“ kann.

Der Fall ist ein ermutigendes Beispiel für strategische Prozessführung im Verfassungsrecht, die inzwischen auch in Deutschland angelangt ist. Unterstützt von der Initiative Dritte Option, ging die beschwerdeführende Person durch die Instanzen (hier nachzulesen). Der Antrag scheiterte 2014 vor dem Amtsgericht, die Beschwerde 2015 vor dem Oberlandesgericht, die Rechtsbeschwerde 2016 vor dem BGH: Eine entsprechende Eintragung sei nach geltendem Recht nicht möglich, für eine Vorlage an das BVerfG aber bestehe kein Anlass, da § 22 Abs. 3 PStG verfassungsgemäß sei. Angerufen im Wege der Verfassungsbeschwerde, sah dies der Erste Senat nun allerdings deutlich anders.

Inter*geschlechtliche Menschen als rechtliches Nullum: § 22 Abs. 3 PStG

Vor 2013 mussten alle Menschen zwangsläufig in eines von nur zwei Geschlechtern hineingepresst werden. Eine maßgebliche medizinisch-biologische Studie von Anne Fausto-Sterling aus dem Jahr 2000 geht davon aus, dass ungefähr 2 % aller Säuglinge geschlechtlich uneindeutig geboren werden. Für zwangsweise Eindeutigkeit sorgen sog. geschlechtsanpassende Operationen im Säuglings- und Kindesalter, unter deren Folgen die Betroffenen ihr Leben lang zu leiden haben. Eine aktuelle Studie von Ulrike Klöppel belegt, dass derartige Operationen nach wie vor gang und gäbe sind.

Der Deutsche Ethikrat hatte im Februar 2012 nach umfassenden Konsultationen eine ausführliche Stellungnahme abgegeben. Die Gesetzgebungsorgane beschränkten sich jedoch auf eine sehr minimalistische Rezeption der deutlich weiterreichenden Vorschläge des Ethikrates im Personenstandsrecht.

In der damals eingeführten Regelung des § 22 Abs. 3 PStG werden inter*geschlechtliche Menschen als rechtliches Nullum behandelt – ihr Geschlechtseintrag ist offenzulassen. Das mag für neugeborene Kinder eine gute Idee sein; so bleibt es ihnen selbst überlassen, wie sie sich später einmal zuordnen möchten. Doch als Dauerlösung ist diese Grauzone weder gedacht noch geeignet – zumal alle Folgefragen zum Status ungeklärt blieben (wie jüngst bei der Ehe für alle wieder deutlich wurde). Es wurde der Weg des geringsten Widerstandes gewählt, ohne jede Folgenab-

schätzung, um im Wesentlichen an der binären rechtlichen Geschlechterordnung festhalten zu können.

Der Weg des geringsten Widerstands - wieder einmal

Diese Strategie der Untätigkeit und halben Lösungen in Geschlechterfragen zwingt seit Jahrzehnten immer und immer wieder das Bundesverfassungsgericht, die Grundrechte trans*- und nun auch inter*geschlechtlicher Menschen zu verteidigen, wenn und nachdem Einzelne ressourcenintensiv über Jahren hinweg den Rechtsweg bis nach Karlsruhe zurückgelegt haben.

Im Ergebnis erinnert die aktuelle Regelungslage an einen Schweizer Käse mit sehr vielen Löchern. Vom ursprünglichen Transsexuellengesetz sind kaum noch Regelungen in Kraft; dennoch hat die Gesetzgebung bis heute nicht reagiert. Durch die verfassungsgerichtliche Rechtsprechung in den Trans*-Fällen wurde schon 2008 die gleichgeschlechtliche Ehe (längst vor der „Ehe für Alle“) eingeführt, weil es verfassungswidrig ist, von Trans*-Personen die Scheidung zu verlangen. Es gibt nun gebärfähige Männer und zeugungsfähige Frauen, weil es verfassungswidrig ist, vor der Geschlechtsanerkennung eine Sterilisation zu verlangen. Dennoch gilt weiter business as usual – zulasten der Betroffenen. Aktuell anhängig ist etwa die Verfassungsbeschwerde eines Trans*Vaters, den die Behörden zwangsweise als „Mutter“ des von ihm geborenen Kindes eingetragen haben – auch dies ein Verfahren, das seit Jahren für Ungewissheit im Leben der betroffenen Menschen sorgt.

Anerkennung von Vielfalt

Das Bundesverfassungsgericht hat nun die Zweigeschlechtlichkeit im PStG als das dekonstruiert, was sie ist: eine bloße rechtliche Fiktion. Ungeachtet des Umstands, dass viele problemlos und glücklich mit ihr leben, grenzt sie ohne Not und ohne Rücksicht Menschen aus, die von ihr nicht vorgesehen sind. Das Abschieben dieser Menschen in die Grauzone, indem der zwingend notwendige Geschlechtseintrag einfach offengelassen wird, verletzt sie sowohl in ihrem Allgemeinen Persönlichkeitsrecht als auch in ihrem grundrechtlichen Anspruch, nicht wegen ihres Geschlechts benachteiligt zu werden.

Das ist eine Neuigkeit mit Sensationswert, nicht nur für inter*geschlechtliche, sondern auch für trans*sexuelle und queere Menschen sowie alle, denen an einer freiheitlichen, vor Diskriminierung schützenden Ausgestaltung der Rechtsordnung gelegen ist. Die rechtliche Ausgestaltung darf nun nicht mehr die realen Vielfältigkeiten geschlechtlicher Existenzweisen negieren, sondern muss sie anerkennen. Die Gesetzgebung, so der Senat, kann hier nicht einfach weiter untätig bleiben.

Der dogmatische Weg, den der Senat in der Auslegung von Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG beschreitet, hat Sprengkraft über die Frage der Geschlechtsdiskriminierung hinaus. In bemerkenswerten Ausführungen klärt das Gericht endlich das seit jeher umstrittene Verhältnis von Art. 3 Abs. 2 und 3 GG – und zeigt auf, dass der besondere Gleichheitssatz erfordert, den Blick auf die tatsächlichen Wirkungen rechtlicher Regelungen und Praktiken zu richten.

Neuregelungsoptionen

Die verfassungsrechtlich geforderte Neuregelung der rechtlichen Geschlechterordnung ist von den Gesetzgebungsorganen nun bis zum 31. Dezember 2018 umzusetzen.

Glücklicherweise müssen sie hier nicht bei Null anfangen, sondern können auf fundierte Vorarbeiten zurückgreifen:

– Der Deutsche Ethikrat hat in seiner bereits erwähnten Stellungnahme vom Februar 2012 die Lage inter*geschlechtlicher Menschen ausführlich analysiert und detaillierte Regelungsvorschläge unterbreitet.

– Das Deutsche Institut für Menschenrechte hat 2017 im Auftrag des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (BMFSFJ) das Gutachten „Geschlechtervielfalt im Recht“ verfasst, das ein umfassendes Mantelgesetzes zur Anerkennung und zum Schutz der Geschlechtervielfalt enthält.

– Für eine etwaige Neuregelung des Transsexuellengesetzes haben Laura Adamietz und Katharina Bager parallel, ebenfalls im Auftrag des BMFSFJ, das

Gutachten „Regelungs- und Reformbedarf für transgeschlechtliche Menschen“ einschließlich eines kompletten Gesetzentwurfs samt Begründung vorbereitet, der auf dem aktuellen Stand der Forschung ist und den Grund- und Menschenrechten der Betroffenen Rechnung trägt.

Das Symposium als Beitrag zur öffentlichen Deliberation

Es rumort seit Jahren und Jahrzehnten in der binär codierten rechtlichen Geschlechterordnung – dies hat Konsequenzen in allen Teilen der Rechtsordnung: dem Personenstandesrecht, dem Abstammungsrecht, dem Familienrecht, dem Arbeitsrecht, und so weiter und so fort.

Keinesfalls wird es ausreichen, allein das Personenstandsrecht zu ändern. Egal, ob einfach eine Dritte Option hinzugefügt wird (was neuerlich der Weg des geringsten Widerstandes wäre) oder der Geschlechtseintrag gänzlich aufgegeben wird: In jedem Fall hat dies tiefgreifende Konsequenzen für eine bisher durchgehend binär codierte Rechtsordnung, die explizit und implizit auf einer als natürlich angenommenen exklusiven Zweigeschlechtlichkeit aufbaut, diese voraussetzt und zugleich zwangsweise konstruiert.

Es ist höchste Zeit für eine dauerhafte freiheitliche und nichtdiskriminierende gesetzliche Gesamtlösung. Dafür braucht es fundierte Analysen, Kritik und Umsetzungsvorschläge. Eine Gelegenheit zur Diskussion im echten Leben bietet sich praktischerweise bereits am 27. November 2017 auf dem Thementag „Inter*geschlechtlichkeit – Kämpfe, Reformen, Reformbedarf“ in Berlin.

Das Online-Symposium „Nicht Frau, nicht Mann, nicht Nichts“ widmet sich in dogmatischen, vergleichenden und sozialwissenschaftlichen Einzelanalysen verschiedenen Aspekten des aktuellen Beschlusses des Ersten Senats und seiner weitreichenden Implikationen. Das Symposium ist als Beitrag zur öffentlichen demokratischen Deliberation getragen von der Hoffnung, eine konstruktive Debatte über die Möglichkeiten einer geschlechtergerechten Rechtsordnung anzustoßen.

AUTOR*IN

Anna Katharina Mangold
Prof. Dr. Anna Katharina Mangold, LL.M., ist Professorin für Europarecht an der Europa-Universität Flensburg.

EMPFOHLENE ZITATION

Mangold, Anna Katharina: Nicht Mann. Nicht Frau. Nicht Nichts: Ein Verfassungsblog-Symposium, Verfassungsblog, 12.11.2017, doi: 10.17176/20171113-104647.

Lizensiert unter CC BY-SA 4.0.

Langzeitarchiviert bei IntRechtDok unter: doi.org/10.17176/20171113-104647.