



75 Jahre
Demokratie
lebendig



Deutscher Bundestag
Sekretariat des Ausschusses
für Familie, Senioren, Frauen
und Jugend

Ausschussdrucksache 20(13)78k

angeforderte Stellungnahme zur öffentlichen Anhörung im Ausschuss für Familie, Senioren, Frauen und Jugend am 28. November 2023

zu dem Gesetzentwurf der Bundesregierung
„Entwurf eines Gesetzes über die Selbstbestimmung in Bezug auf den Geschlechtseintrag und zur Änderung weiterer Vorschriften“, BT-Drs. 20/9049

Prof. Dr. Bettina Heiderhoff, Universität Münster

Sehr geehrte Abgeordnete, sehr geehrte Anwesende, ich will zunächst betonen, dass die Möglichkeit, den eigenen Geschlechtseintrag privatautonom zu bestimmen, aus familienrechtlicher Sicht richtig ist, und zwar unabhängig davon, was man über Biologie oder Natur denkt. Ein modernes Familienrecht hat die Aufgabe, einen Rechtsrahmen für die familialen Bedürfnisse der Menschen zu bilden. Dagegen darf und kann es die Menschen nicht in bestimmte Rollen zwingen.

Ich werde zu zwei familienrechtlichen Punkten Stellung nehmen.

1. Zunächst komme ich zum Abstammungsrecht.

Hier gibt es ein Problem, das ich an einem Beispiel schildern will: Wir stellen uns ein heterosexuelles Ehepaar vor. Nun ändert der Ehegatte, dem bei Geburt der männliche Geschlechtseintrag zugewiesen wurde, entsprechend seiner trans Identität den eigenen Geschlechtseintrag auf weiblich. Das Paar hat weiter Geschlechtsverkehr – und es wird ein Kind geboren. Trotzdem wird die trans Frau, die hier die männlichen Keimzellen beigesteuert hat, nach § 11 S. 2 des Entwurfs nicht Elternteil des Kindes. Das in der Ehe geborene Kind hat zunächst nur einen Elternteil. Es greift nur § 11 S. 2 iVm § 1592 Nr. 3 BGB. Das bedeutet, erst durch ein aufwändiges Feststellungsverfahren kann der zweite Elternteil bestimmt werden. Darin liegt nicht nur eine Diskriminierung der trans Frau, sondern vor allem ist es eine Diskriminierung des Kindes. Wegen der trans Identität eines Elternteils wird es gegenüber anderen Kindern benachteiligt, obwohl die pater est-Regel passen würde.

Der Grund für diese seltsame Regelung besteht darin, dass Frauen derzeit nicht die zweite Elternstelle einnehmen können. Daher scheint es konsequent, dies auch den trans Frauen zu verweigern.

Es ist bedauerlich, dass es der Politik immer noch nicht gelungen ist, den lesbischen Ehepaaren die gemeinsame Elternschaft zu ermöglichen. Dieses Manko nun auch auf trans Frauen zu übertragen, ist aber falsch, denn die Beteiligung an der Zeugung ist – wie wir gerade gesehen haben – anders. Es besteht kein Anlass, das Elternpaar anders zu behandeln als ein heterosexuelles Ehepaar. Auch die trans Frau muss deshalb nach § 1592 Nr. 1 und Nr. 2 BGB „Vater“ werden können, und sie kann dann nach § 48 Abs. 1a PStVO in der Fassung des Entwurfs in der Geburtsurkunde die Bezeichnung als „Elternteil“ wählen.

Man kann eine gute Regelung für diese Fälle leicht erreichen, indem man in § 11 S. 2 nicht nur auf das Geschlecht des Elternteils bei der Geburt *des Kindes* abstellt. Vielmehr muss man übergangsweise alternativ auch den Geschlechtseintrag berücksichtigen, der für die trans Person bei *ihrer eigenen Geburt* bestand.

Als grobe Skizze würde die Norm in etwa lauten (die kursiven Worte sind gegenüber dem Entwurf neu): Für das nach § 1592 Nummer 1 oder 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs bestehende oder künftig begründete Rechtsverhältnis zwischen einer Person und ihren Kindern ist ihr Geschlechtseintrag im Personenstandsregister *zum Zeitpunkt der eigenen Geburt* oder zum Zeitpunkt der Geburt des Kindes maßgeblich.

2. Mein zweiter Punkt ist das Alter, ab dem das Kind über seinen Geschlechtseintrag selbst entscheiden kann. Hier ist der Entwurf mit seiner gestaffelten Regelung zu begrüßen.

Zum Hintergrund: Die elterliche Sorge führt nicht dazu, dass die Eltern bis zum 18. Geburtstag in allen Angelegenheit für das Kind entscheiden können. Vielmehr wächst die Entscheidungszuständigkeit des Kindes mit seinem Alter und seiner Reife. Das Recht der Eltern tritt dann zurück. Dieser Mechanismus wirkt sich aufgrund von Typisierungen im Gesetz nicht immer aus. Bei Entscheidungen, die den Körper und die Persönlichkeit betreffen, gibt es solche Grenzen typisierenden Altersgrenzen aber entweder gar nicht (wie bei medizinischen Eingriffen), oder sie liegen relativ niedrig (z.B. 14 Jahre bei der Religion und beim Namen, 16 Jahre bei Daten).

Da die Entscheidung über das Geschlecht sehr persönlich ist, müsste es für die Entscheidungszuständigkeit hier genau genommen auch jeweils auf die individuelle Einsichtsfähigkeit des konkreten Kindes ankommen. Sobald das Kind die Reife hat, über eine so höchstpersönliche Angelegenheit wie sein Geschlecht selbst zu entscheiden, haben die Eltern nämlich streng genommen kein Mitentscheidungsrecht mehr (näher *Röthel, Das Recht des Kindes auf Eigenzuständigkeit*, in: Röthel/Heiderhoff, Mehr Kinderrechte? – Nutzen und Nachteil, 2018, S. 89 (113 f.); knapp auch *Robbers*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, 7. Auflage 2018, Art. 6 GG, Rn. 159). Wenn man eine so offene Regelung ins Gesetz schriebe, würde man aber eine praktisch unanwendbare Norm schaffen, weil das Standesamt nicht jeweils die Reife prüfen kann. Daher darf und muss man typisieren und das tut der Entwurf auf eine gut vertretbare Weise.

Die Eltern sind danach immer beteiligt. Sie sehen auf das Wohl des Kindes und berücksichtigen insbesondere auch seinen Willen, soweit es ihnen richtig erscheint.

Bei Jugendlichen über 14 Jahren kann aber die notwendige Zustimmung der Eltern vom Familiengericht ersetzt werden, wenn die eigene Entscheidung des Jugendlichen seinem Wohl nicht widerspricht. Die Formulierung von § 3 Abs. 1 des Entwurfs ist hier genau richtig gewählt. Es geht in der Regelung darum, sicherzustellen, dass das Kind sich nicht mit seiner eigenen Erklärung schadet. Wenn das Kind z.B. noch nicht reif genug ist, oder wenn der Wechsel des Geschlechtseintrags nachteilig für es wäre, dann können und sollen die Eltern es stoppen – und das Familiengericht wird die Entscheidung der Eltern in so einem Fall auch immer bestätigen. Wenn dagegen das Kind noch nicht die nötige Reife hat oder wenn der Wechsel des Geschlechtseintrags sein Wohl gefährdet, wird das Familiengericht die Zustimmung nicht ersetzen.

Umgekehrt ist auch das Kind unter 14 Jahren gegen ein Fehlverhalten seiner Eltern geschützt. Denn das Familienrecht kennt (insbesondere mit § 1666 BGB) sehr gute Mechanismen gegen den Missbrauch der elterlichen Sorge – also z.B. bei prügelnden Eltern, vernachlässigenden Eltern, oder eben auch Eltern, die die Geschlechtsentwicklung des Kindes zu beeinflussen versuchen oder seinen Willen hierbei missachten. Solches Verhalten würde eine Gefährdung des Kindeswohls darstellen, und das Familiengericht würde – in Ausübung des staatlichen Wächteramts – hier eingreifen und den Eltern das Recht zur Änderung des Geschlechtseintrags entziehen.

Eine Ergänzung in Hinblick auf die Rechtsstellung der jüngeren Kinder wäre aber noch denkbar: Bei der Namensänderung ist ausdrücklich geregelt, dass das Kind ab dem Alter von fünf Jahren einwilligen muss (§§ 1617a ff. BGB). Das kann man auch bei der Änderung des Geschlechtseintrags so machen. Man muss sich dabei aber zugleich darüber im Klaren sein, dass diese Einwilligung im Namensrecht nicht von dem Kind selbst abgegeben wird. Das unter siebenjährige Kind kann die Erklärung selbst gar nicht abgeben, sondern die Eltern vertreten das Kind hierbei wiederum. Bei Kindern im Altern von sieben bis dreizehn Jahren können die Eltern das Kind ebenfalls vertreten. Falls es die Einwilligung selbst erklärt, müssten sie der Erklärung zustimmen (nur *Pöcker*, in: BeckOK-BGB, 67. Ed., § 1617c BGB, Rn. 5). Trotzdem ist es vielleicht gut, wenn im Gesetz nochmals transparent gemacht wird, dass der eigene Wille des Kindes für die Änderung des Geschlechtseintrags wichtig ist.

3. Ergänzend sei noch davor gewarnt, eine Beratungspflicht für die Eltern in das Gesetz zu schreiben. Dazu sei noch einmal daran erinnert, dass es in dem Entwurf nur um eine Änderung des Geschlechtseintrags geht – und dass diese bei Minderjährigen jederzeit rückgängig gemacht werden kann (§ 5 Abs. 1 S. 2). Sie ist nicht gefährlich. Außerdem soll der Entwurf gerade von der staatlichen Bevormundung weg- und zur Privatautonomie hinführen. Wenn man nun verlangt, dass eine Beratung absolviert wird, riskiert man, zurück in alte Strukturen zu fallen.

Vor allem aber darf man nicht vergessen, dass nach dem Grundgesetz die elterliche Sorge ein Recht der Eltern ist. Das heißt, dass der Staat im Normalfall gar nicht eingreifen darf. Das Wächteramt beginnt erst, wenn die Eltern das Kindeswohl verletzen. Eine Beratungspflicht für Eltern wäre ein starker staatlicher Eingriff ohne einen genügenden Anlass.

Das Bundesverfassungsgericht sagt immer, dass die Eltern diejenigen Menschen sind, denen das Wohl ihrer Kinder am meisten am Herzen liegt (etwa BVerfGE 162, 378 (408 Rn. 67); BVerfGE 133, 59 (77 Rn. 49); BVerfGE 59, 360 (376)). Man sollte den Eltern daher vertrauen, dass sie, wenn ihr Kind transgeschlechtlich ist, den notwendigen Rat im richtigen Maße einholen werden.

Eher ließe sich überlegen, ob es für Jugendliche, für Eltern und eigentlich auch für alle erwachsenen transgeschlechtlichen Menschen nicht hilfreich wäre, über die Folgen der Änderung des Geschlechtseintrags informiert zu werden. Die weiteren rechtlichen Konsequenzen, und vor allem auch die Meldungen nach § 13 Abs. 5, könnten so verdeutlicht werden. Das lässt sich leicht durch ein Informationsblatt machen, das bei der Anmeldung überreicht wird. Auf dem Blatt könnten auch Adressen von Beratungsstellen stehen, falls man das wirklich für nötig hält.

Vielen Dank.