

StAZ Das Standesamt

Zeitschrift für Standesamtswesen, Familienrecht, Staatsangehörigkeitsrecht,
Personenstandsrecht, internationales Privatrecht des In- und Auslands

Intersexuelle Menschen im Internationalen Privatrecht

Von *Susanne Lilian Gössl*, LL.M. (Tulane), Hamburg*

Inhaltsübersicht

- I. Einleitung und Problembeschreibung
- II. Qualifikation als Ehe i. S. des Art. 13 EGBGB oder eingetragene Lebenspartnerschaft i. S. des Art. 17b EGBGB
 1. Abgrenzung »Ehe« und »Lebenspartnerschaft« im deutschen Kollisionsrecht
 2. Vorfrage: Geschlecht
 3. Vereinbarkeit der Geschlechtsbestimmung mit dem *ordre public*
 4. Anknüpfung: Art. 17b EGBGB
- III. Deutsches Sachrecht
 1. Vorschlag: Transposition
 2. Faktische Umsetzung
- IV. Schlussbemerkung

I. Einleitung und Problembeschreibung

Der Deutsche Ethikrat hat am 23.2.2012 eine umfassende Stellungnahme auch zu den familien- und personenstandsrechtlichen Problemen der Intersexualität abgegeben¹. Hierdurch wurde die Debatte² neu belebt, wie Personen rechtlich erfasst werden sollen, die nicht in die gewohnte Einteilung von »männlich« und »weiblich« passen. Der Oberbegriff »intersexuelle Menschen« umfasst alle Personen, welche anhand geschlechtsbestimmender und geschlechtsdifferenzierender Merkmale nicht eindeutig einem Geschlecht zugeordnet werden können³. Solche geschlechtsbestimmenden und geschlechtsdifferenzierenden Merkmale sind das Erscheinungsbild einschließlich der äußeren Genitalien, der Chromosomensatz und die inneren Genitalien, die Konzentration bestimmter Hormone, soziale Merkmale und – last but not least – das Selbstverständnis des Betroffenen⁴.

Das deutsche Recht berücksichtigt Intersexualität ab dem 1.11.2013 in §22 Abs. 3 PStG⁵. Nach dieser Regelung kann ein intersexuelles Kind ohne Angabe der Geschlechtszugehörigkeit ins Geburtenregister eingetragen werden.

Andere Länder haben bereits ein »drittes« Geschlecht für offizielle Dokumente, insbesondere Pässe, eingeführt, etwa

die Möglichkeit zur Eintragung »anders« (Nepal, Indien, Pakistan)⁶ oder »X« (Australien, Neuseeland)⁷. Eine Geschlechtsangabe muss in den Reisepass eingetragen werden, weil die Standards der »International Civil Aviation Organisation« (ICAO) diese Eintragung in einem Reisepass verlangen⁸.

Diese im Ausland nunmehr teilweise vorgesehenen Eintragungsmöglichkeiten müssen nicht zwangsläufig personenstandsrechtliche Wirkungen i. S. des Personenstandsgesetzes haben, sondern können auch nur dazu führen, dass das personenstandsrechtliche Geschlecht nicht mehr

* Frau Gössl ist Rechtsreferendarin in Hamburg und promoviert zurzeit an der Universität zu Köln.

1 BT-Drucks. 17/9088; ausführliches Dokument: <http://www.ethikrat.org/dateien/pdf/stellungnahme-intersexualitaet.pdf>. Soweit nicht anders benannt, erfolgte der letzte Abruf aller in diesem Beitrag zitierten Webseiten am 1.4.2013.

2 Z. B. VG Hamburg 6.3.2012, StAZ 2012, 344, 345; *Büchler/Cottier*, Intersexualität, Transsexualität und das Recht. Geschlechtsfreiheit und körperliche Integrität als Eckpfeiler einer neuen Konzeption, in: *Degele/Penkwith* (Hrsg.), *Queering Gender – Queering Society* (2005) S. 115–140; *Coester-Waltjen*, JZ 2011, 852–857; *Kolbe*, Intersexualität, Zweigeschlechtlichkeit und Verfassungsrecht (2010); *Krüger*, StAZ 2006, 260; *Schmidt am Busch*, Archiv des öffentlichen Rechts 137 (2012), 441.

3 Ähnlich Ethikrat (Fn. 1) BT-Drucks. 17/9088, S. 4.

4 Vgl. MünchKomm./Birk, BGB (2010) Art. 7 EGBGB Rdnr. 16; *Staudinger/Hausmann*, BGB (2007) Art. 7 EGBGB Rdnr. 33; *Laufs/Kern/Ulsenheimer*, Handbuch des Arztrechts (2010) §128 Rdnrn. 1–4; *Schneider*, NJW 1992, 2940, 2941.

5 Eingeführt durch das Gesetz zur Änderung personenstandsrechtlicher Vorschriften (Personenstandsrechts-Änderungsgesetz – PStRÄndG) vom 7.5.2013, BGBl. I, S. 1122; vgl. BR-Drucks. 76/13(B); ausführlich *Helms* in: Festschrift *Brudermüller* (erscheint 2014) unter §3.

6 http://www.huffingtonpost.com/2012/05/25/nepal-lesbian-gay-bisexual-transgender-intersex-others_n_1546879.html; <http://www.thehindu.com/opinion/lead/article3474004.ece>.

7 <https://www.passports.gov.au/web/sexgenderapplicants.aspx>; [http://www.dia.govt.nz/diawebsite.nsf/Files/Citpoll15Transgendercitapp/\\$file/Citpoll15Transgenderandintersexcitapp.pdf](http://www.dia.govt.nz/diawebsite.nsf/Files/Citpoll15Transgendercitapp/$file/Citpoll15Transgenderandintersexcitapp.pdf), S. 2.

8 So australisches »Department of Foreign Affairs and Trade«: <https://www.passports.gov.au/web/sexgenderapplicants.aspx#quest2>.

erkennbar ist. Der neuseeländischen Gesetzesänderung kommt aber z. B. eine weitergehende, nach deutschem Verständnis eher personenstandsrechtliche Wirkung zu. Die neuseeländische Rechtsordnung gehört dem Common Law an. Im Gegensatz zu der sehr formalisierten, offiziellen Wirkweise des Personenstands in vielen Civil-Law-Ländern haben Geburtenregister etc. in Common-Law-Ländern eine primär statistische Funktion⁹. Einem Eintrag, der z. T. von Krankenhaus- oder Friedhofspersonal vorgenommen werden kann, geht keine rechtliche Prüfung voraus. Daher hat ein Eintrag nicht unbedingt besondere personenstandsrechtliche Wirkung¹⁰.

Die neuseeländischen »birth« und »citizenship records«, aufgrund derer die im Rechtsverkehr notwendigen Bescheinigungen des jeweils relevanten Status (z. B. »birth certificates«) ausgestellt werden, sind also nur in einem weiten Sinne mit dem deutschen Personenstandsregister vergleichbar. Aus Sec. 28 (3) (a) (i) und (ii), 29 (3) (a) (i) und (ii) Births, Deaths, Marriages, and Relationships Registration Act 1995¹¹ ergibt sich, dass nicht nur ein »birth certificate«, sondern auch der »birth record« als Geschlecht »indeterminate« (unbestimmt) angeben oder gar keine Eintragung enthalten kann¹². Da sich aus den »records« das rechtliche Geschlecht herleitet, gibt es unter neuseeländischem Recht tatsächlich Menschen, welche einem dem deutschen Recht unbekanntem Geschlecht zugeordnet werden.

Reibungen mit dem deutschen Recht können auftreten, wenn eine neuseeländische intersexuelle Person in Deutschland eine deutsche Person heiraten oder mit dieser eine Lebenspartnerschaft eingehen möchte. Dieser Sachverhalt wird hier untersucht, exemplarisch für verschiedene Probleme bei der rechtlichen Behandlung ausländischer intersexueller Personen in Deutschland.

Auch wenn die Einführung des neuen § 22 Abs. 3 PStG einen ersten Lösungsversuch darstellt, ist die deutsche Rechtsordnung auf den Umgang mit intersexuellen Personen (noch) nicht ausreichend vorbereitet. Die hier vorgeschlagenen Lösungen sollten nicht als endgültig angesehen werden, sondern als Hilfslösung, solange der Gesetzgeber nicht weitergehend tätig geworden ist.

II. Qualifikation als Ehe i. S. des Art. 13 EGBGB oder eingetragene Lebenspartnerschaft i. S. des Art. 17 b EGBGB

Um das Recht zu bestimmen, welches auf die Eheschließung oder Lebenspartnerschaftsbegründung mit einer intersexuellen Person anwendbar ist, muss zunächst die einschlägige Kollisionsnorm bestimmt werden – Art. 13 EGBGB (Ehe) oder Art. 17 b EGBGB (eingetragene Lebenspartnerschaft).

1. Abgrenzung »Ehe« und »Lebenspartnerschaft« im deutschen Kollisionsrecht

Die Qualifikation von Ehe und eingetragener Lebenspartnerschaft findet aus Sicht des deutschen Rechts unter besonderer Beachtung der kollisionsrechtlichen Wertungen

statt¹³. Demnach ist »Ehe« i. S. des Art. 13 EGBGB weiter zu verstehen als »Ehe« i. S. des BGB und auch als Art. 6 GG¹⁴. Allerdings begrenzt Art. 6 GG nach h. M. die weite Auslegung des Ehebegriffs des Art. 13 EGBGB hinsichtlich des Geschlechts der Eheschließenden. Die Norm ist nur auf die Eheschließung von Mann und Frau anwendbar¹⁵. Eine im Ausland erlaubte Ehe zwischen gleichgeschlechtlichen Partnern (z. B. nach niederländischem¹⁶ oder spanischem¹⁷ Recht) wird im Inland in eine eingetragene Lebenspartnerschaft umgedeutet und nach Art. 17 b EGBGB direkt oder jedenfalls analog angeknüpft¹⁸. Somit ist bei der Wahl der Kollisionsnorm relevant, welches Geschlecht die Partner haben.

2. Vorfrage: Geschlecht

Welchem Geschlecht die Beteiligten rechtlich angehören, ist eine von der Hauptfrage zu trennende (kollisionsrechtliche) Vorfrage, welche selbstständig, d. h. nach dem deutschen Kollisionsrecht, angeknüpft wird¹⁹.

Es gibt keine kodifizierte Kollisionsnorm für die Geschlechtsbestimmung. In § 1 Abs. 1 Nr. 3 lit. a, d TSG²⁰ geht der Gesetzgeber davon aus, dass das Heimatrecht einer

⁹ Ausführlich z. B. *Heldrich* u. a., *International Encyclopedia of Comparative Law IV, Persons and Family* (2007) Kap. 2 Nr. 411 (S. 2-409).

¹⁰ *Heldrich* u. a. (Fn. 9) Nr. 413 (S. 2-413); anders z. B. § 54 PStG, dazu *Helms* (Fn. 5) bei Fn. 15 und 16.

¹¹ Births, Deaths, Marriages, and Relationships Registration Act 1995, 31. 3. 1995, 1995 Nr. 16, zuletzt geändert am 27. 2. 2013, abrufbar unter <http://www.legislation.govt.nz/act/public/1995/0016/latest/whole.html#DLM364105>.

¹² Davon geht auch die Verwaltungspraxis zur Ausstellung von anderen offiziellen Dokumenten aus: [http://www.dia.govt.nz/diawebsite.nsf/Files/Citpol15Transgendercitapp/\\$file/Citpol15Transgenderandintersexcitapp.pdf](http://www.dia.govt.nz/diawebsite.nsf/Files/Citpol15Transgendercitapp/$file/Citpol15Transgenderandintersexcitapp.pdf).

¹³ Berücksichtigt man die unionsrechtlichen Entwicklungen eines – für Art. 13 EGBGB nicht bindenden – Ehebegriffs bei der Auslegung mit, ist die Norm eher enger zu verstehen, siehe *Henrich*, *FamRZ* 2002, 137, 141; *Pietsch*, *NJW* 2012, 1768; *Schack*, *RabelsZ* 65 (2001), 615, 620 f.

¹⁴ OLG Zweibrücken 21. 11. 2003, *FamRZ* 2004, 950; ausführlich: *Coester-Waltjen* in: *Festschrift Henrich* (2000) S. 91, 92 f.; *MünchKomm./Coester* (Fn. 4) Art. 13 EGBGB Rdnr. 5.

¹⁵ Z. B. BVerfG 17. 7. 2002, *NJW* 2002, 2543, 2547; 4. 10. 1993, *NJW* 1993, 3058; BVerwG 27. 2. 1996, *NVwZ* 1997, 189, 190; 25. 7. 2007, *NJW* 2008, 246, 247; *Bamberger/Roth/Mörsdorf-Schulte*, Beck'scher Online-Kommentar (Stand 1. 11. 2011) Art. 13 EGBGB Rdnr. 29; *Epping/Hillgruber/Uhle*, Beck'scher Online-Kommentar GG (Stand: 1. 10. 2012) Art. 6 GG Rdnr. 4.

¹⁶ Buch 1 Art. 30 Burgerlijk Wetboek.

¹⁷ Art. 44 C. c.

¹⁸ Z. B. VG Karlsruhe 9. 9. 2004, *IPRax* 2006, 284, 287; OLG Köln 5. 7. 2010, *StAZ* 2010, 264, 265; KG 3. 3. 2011, *FamRZ* 2011, 1525; Bundesverband Deutscher Standesbeamtinnen und Standesbeamten, *StAZ* 2005, 239, 240; *MünchKomm./Coester* (Fn. 4) Art. 17 b EGBGB Rdnr. 131, 145–148, Art. 13 EGBGB Rdnr. 5; *Kropholler*, *Internationales Privatrecht* (2004) § 44 V (S. 338 f.); *Mankowski/Höffmann*, *IPRax* 2011, 247; BT-Drucks. 16/10432, S. 56.

¹⁹ Gesetzentwurf vom 4. 7. 2000 zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Gemeinschaften: Lebenspartnerschaften (Lebenspartnerschaftsgesetz – LPaTG), BT-Drucks. 14/3751, S. 60; AG Hamburg 17. 3. 1983, *StAZ* 1984, 42; *Kegel/Schurig*, *Internationales Privatrecht* (2004) § 20 VIII 1 a (S. 888); *Staudinger/Mankowski*, *Internationales Eherecht* (2003) Art. 13 Rdnr. 180.

²⁰ Gesetz über die Änderung der Vornamen und die Feststellung der Geschlechtszugehörigkeit in besonderen Fällen (Transsexuellengesetz – TSG) vom 10. 9. 1980 (BGBl. I, S. 1654), zuletzt geändert durch das Gesetz vom 17. 7. 2009 (BGBl. I, S. 1978).

Person die rechtliche Geschlechtsbestimmung erfasst²¹. Diese Annahme lässt sich verallgemeinern zu einer Anknüpfung der Geschlechtsbestimmung an das Heimatrecht²². Für eine Anknüpfung an das Personalstatut spricht, dass das Geschlecht eine der Person dauerhaft anhaftende, fundamentale Eigenschaft ist. Damit ähnelt es der Rechtsfähigkeit. Die Rechtsfähigkeit wird ebenfalls nach dem Heimatrecht beurteilt (Art. 7 EGBGB). Das Geschlecht ist daher, entweder analog Art. 7 EGBGB oder dem Rechtsgedanken des TSG entsprechend, nach dem Heimatrecht des jeweils Betroffenen zu bestimmen²³. Es handelt sich mangels anderer Anhaltspunkte um eine Gesamtnormverweisung (Art. 4 Abs. 1 Satz 1 EGBGB).

Das Geschlecht ist in vielen Ländern eine Frage des Personenstands und wird bei Eintragungen in Geburtsurkunden, Pässen etc. relevant, also in Bereichen, die typischerweise hoheitliche Interessen berühren. Viele Rechtsordnungen knüpfen ebenfalls an das Heimatrecht an (z.B. auch Neuseeland). Die Verweisung wird dann angenommen²⁴. Das Geschlecht eines neuseeländischen intersexuellen Menschen ist dann nach neuseeländischem Recht das Geschlecht »X«.

3. Vereinbarkeit der Geschlechtsbestimmung mit dem ordre public

Das Ergebnis der Anwendung der neuseeländischen Normen darf nicht gegen den ordre public verstoßen (Art. 6 EGBGB). Die rechtliche Zweiteilung in »männlich« oder »weiblich« darf also kein derart fundamentaler Grundsatz des deutschen Rechts sein, dass eine Einordnung als »X« damit unvereinbar wäre²⁵.

Unsere Rechtsordnung geht von der Zweiteilung in Mann und Frau aus²⁶, z. B. in Art. 3 Abs. 2 GG (Gleichberechtigung von »Mann und Frau«). Auch »Geschlecht« i. S. des Art. 3 Abs. 3 GG ist auf die Geschlechter »Mann« und »Frau« ausgerichtet²⁷. Die Verfasser des Bürgerlichen Gesetzbuchs folgten der Mann-Frau-Zweiteilung, weil sie nach dem damaligen Stand der Wissenschaft davon ausgingen, dass es »weder geschlechtslose noch beide Geschlechter in sich vereinigende Menschen« gibt²⁸. Der Gesetzgeber traf somit keine grundsätzliche Wertentscheidung, sondern überließ die Frage der Intergeschlechtlichkeit der Wissenschaft. Damit ist die Geschlechtereinteilung des BGB umgekehrt gegenüber neuen Entwicklungen in der Wissenschaft offen und stellt keinen unabänderlichen Grundsatz dar²⁹. Auch zeigt die Schaffung des § 22 Abs. 3 PStG, dass diese Geschlechtereinteilung nicht ausschließlich gewährleistet werden muss.

Die Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1 GG) und das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit (Art. 2 Abs. 1 GG) umfassen das Recht eines jeden, dem Geschlecht zugeordnet zu werden, dem er nach seiner psychischen und physischen Konstitution zugehört³⁰. Diese Geschlechtszugehörigkeit als einen Bereich der Intimsphäre darf der Staat nicht ohne gewichtige Gründe einschränken³¹. Eine unzulässige Einschränkung, und damit ein Ordre-public-Verstoß, läge

vor, wenn die ausländische Rechtsordnung das Geschlecht willkürlich und entgegen der physischen und psychischen Konstitution der betroffenen Person bestimmte. Ansonsten ist die Einordnung »X« mit den Grundsätzen des deutschen Rechts vereinbar.

4. Anknüpfung: Art. 17 b EGBGB

Grenzt man Art. 13 und Art. 17 b EGBGB danach voneinander ab, dass die eine Norm nur auf Mann und Frau, die andere nur auf gleichgeschlechtliche Paare anwendbar ist, sind beide Normen nicht einschlägig.

Allerdings lässt sich Art. 17 b EGBGB weiter und als Aufangkollisionsnorm verstehen für alle rechtlich geregelten Partnerschaften, welche nicht unter Art. 13 EGBGB fallen³². Der Wortlaut »eingetragene Lebenspartnerschaft« setzt nur (mindestens) zwei Personen voraus, welche eine Verbindung für das Leben eingehen möchten und dies durch eine Eintragung staatlich besonders verfestigen. Auch im Ausland geschlossene gleichgeschlechtliche Ehen fallen unter Art. 17 b EGBGB (analog oder direkt)³³. Zwar wurde Art. 17 b EGBGB in Hinblick auf Lebenspartnerschaften i. S. des LPartG geschaffen, dies spricht aber nicht gegen ein

21 Vgl. Entwurf eines Gesetzes über die Änderung der Vornamen und die Feststellung der Geschlechtszugehörigkeit in besonderen Fällen (Transsexuellengesetz – TSG) vom 6. 6. 1979, BT-Drucks. 8/2947, S. 13; BayObLG 8. 12. 2003, FamRZ 2004, 1394.

22 Staudinger/Hausmann (Fn. 4) Art. 7 EGBGB Rdnr. 33; zum TSG a. F. Kegel/Schurig (Fn. 19) § 17 I (S. 565).

23 Staudinger/Hausmann (Fn. 4) Art. 7 EGBGB Rdnr. 33; MünchKomm./Birk (Fn. 4) Art. 7 EGBGB Rdnr. 16; von Bar, Internationales Privatrecht Bd. II (1991) § 1 Rdnr. 11 f. (S. 8); zu Fällen einer Geschlechtsumwandlung: AG Hamburg 17. 3. 1983, StAZ 1984, 42; OLG Karlsruhe 28. 1. 2003, StAZ 2003, 139; KG 10. 6. 2002, StAZ 2002, 307.

24 Internationale Kommission für das Zivilstandswesen (Commission Internationale de l'Etat Civil – CIEC) beim Übereinkommen Nr. 29 über die Anerkennung von Entscheidungen zur Geschlechtsumwandlung, geschlossen in Wien am 12. 9. 2000, Rapport explicatif, Teil A. Abs. 2 des Übereinkommens, abrufbar auf Französisch unter <http://www.personenstandsrecht.de/SharedDocs/Downloads/CIEC/uebereinkommen/ue29.html?nn=4001904>.

25 Ausführlich z. B. Kropholler (Fn. 18) § 36 II 3 (S. 244 f.); Kegel/Schurig (Fn. 19) § 16 III 2 c (S. 529).

26 Vgl. OLG Frankfurt am Main 12. 11. 2004, StAZ 2005, 73.

27 BVerfG 24. 1. 1995, NJW 1995, 1733, 1734.

28 Motive zu dem Entwurfe eines bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich, Bd. 1 (1888) S. 26: »Nach dem heutigen Stande der medizinischen Wissenschaft darf angenommen werden, daß es weder geschlechtslose noch beide Geschlechter in sich vereinigende Menschen gibt, daß jeder sog. Zwitter entweder ein geschlechtlich mißbildeter Mann oder ein geschlechtlich mißbildetes Weib ist«.

29 BVerfG 11. 10. 1978, NJW 1979, 595; OLG Frankfurt am Main 12. 11. 2004, StAZ 2005, 73; VG Hamburg 6. 3. 2012, StAZ 2012, 344, 345; wohl auch: Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung europäischer Richtlinien zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung vom 6. 8. 2006, BT-Drucks. 16/1780, S. 31, wo allerdings sexuelle Identität und Geschlechtszugehörigkeit nicht sauber getrennt werden; a. A. AG München 13. 9. 2001, StAZ 2002, 44 = NJW-RR 2001, 1586, aufgehoben von LG München I 30. 6. 2003, StAZ 2003, 303 = NJW-RR 2003, 1590, 1591.

30 Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung europäischer Richtlinien zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung vom 6. 8. 2006, BT-Drucks. 16/1780, S. 31; VG Hamburg 6. 3. 2012, StAZ 2012, 344, 344 f.

31 BVerfG 15. 8. 1996, StAZ 1997, 270 mit Anm. Geisler 272 = NJW 1997, 1632, 1633; 26. 1. 1993, StAZ 1993, 109 = NJW 1993, 1517; 16. 3. 1982, StAZ 1982, 170 mit Anm. Augstein 173 = NJW 1982, 2061, 2062.

32 Ähnlich MünchKomm./Coester (Fn. 4) Art. 17 b EGBGB Rdnr. 146; Henrich, FamRZ 2002, 137, 138; a. A. Gebauer/Staudinger, IPRax 2002, 275, 277 Fn. 46.

33 Siehe Nachweise in Fn. 18.

über das Lebenspartnerschaftsgesetz hinausgehendes Verständnis der Norm. Denn auch Art. 13 EGBGB wurde mit Blick auf die BGB-Ehe geschaffen, erfasst aber davon abweichende Rechtsinstitute³⁴.

Für ein derart weites Verständnis von Art. 17 b EGBGB spricht auch, dass die Norm die Diskriminierung von Partnerschaften abbauen soll, welche nicht unter »Ehe« i. S. des Art. 13 EGBGB fallen. Die Norm wurde nicht geschaffen, um *nur* gleichgeschlechtlichen Paaren eine staatlich geschützte Partnerschaft zu ermöglichen, sondern *auch*³⁵.

Konsequenz einer direkten Anwendung von Art. 17 b EGBGB ist die direkte Anwendung auch von Abs. 4, wonach die Wirkungen einer im Ausland eingetragenen Lebenspartnerschaft nicht weiter gehen als nach den Vorschriften des BGB und des LPartG vorgesehen (sog. Kappungsregel). Im vorliegenden Fall ist dies unerheblich, da der Registerstaat Deutschland ist und damit deutsches Recht anwendbar. Die Kappungsgrenze wird aber als Argument gegen eine weite Auslegung von Art. 17 b EGBGB vorgebracht³⁶. Abs. 4 wurde vom Gesetzgeber bewusst eingeführt, um dem deutschen Recht unbekanntes Rechtsinstitute in ihren Wirkungen zu beschränken und die Ehe i. S. des Art. 13 EGBGB (keine Kappungsregel) zu privilegieren³⁷. Abs. 4 mag rechtspolitisch kritikwürdig³⁸ sein, wurde aber bewusst zu dieser Privilegierung der Ehe geschaffen. Über seine Fortgeltung sollte daher entweder vom Gesetzgeber oder vom Bundesverfassungsgericht entschieden werden.

Art. 17 b EGBGB ist daher bei der Verbindung zwischen einer nach ausländischem Recht X-geschlechtlichen und einer nach deutschem Recht männlichen oder weiblichen Person einschlägig. Anwendbar ist das Recht des Registerstaats, also deutsches Recht.

III. Deutsches Sachrecht

Das Eheverständnis des BGB in Verb. mit Art. 6 GG³⁹ und § 1 Abs. 1 LPartG verlangen dem deutschen Sachrecht ebenfalls eine Entscheidung darüber ab, welches Geschlecht die intersexuelle Person hat. Auch diese (sachrechtliche) Vorfrage bestimmt sich nach dem Heimatrecht der intersexuellen Person und kommt (wie oben, S. 302 f.) zum Ergebnis, dass die Person das Geschlecht »X« hat.

Für eine intersexuelle Person ist im deutschen Sachrecht weder die Ehe noch die eingetragene Lebenspartnerschaft noch ein drittes Rechtsinstitut vorgesehen. Die eingetragene Lebenspartnerschaft lässt sich auch nicht als »Auffangtatbestand« zur Ehe verstehen (wie Art. 17 b EGBGB im Verhältnis zu Art. 13 EGBGB), denn das LPartG ist ausdrücklich auf gleichgeschlechtliche Paare beschränkt⁴⁰. Um einer X-geschlechtlichen Person in Deutschland eine Ehe oder Lebenspartnerschaft zu ermöglichen, müsste der Gesetzgeber die Lebenspartnerschaft oder die Ehe intersexuellen Menschen öffnen⁴¹. Bisher wurden parallel zum Erlass des § 22 Abs. 3 PStG keine Regelungen zu Eheschließung oder Begründung einer Lebenspartnerschaft getroffen. Diese werden aber hoffentlich folgen⁴². Bis dahin muss eine andere Lösung gesucht werden.

1. Vorschlag: Transposition

Ein unbekanntes ausländisches Rechtskonzept wird im Inland häufig soweit wie möglich an ein ihm nahestehendes inländisches angepasst, sei es durch Substitution (ausländisches ersetzt deutsches Konzept), Transposition (Umwandlung in deutsches Konzept) oder Angleichung (Anpassung der Normen)⁴³. Zwar gibt es in Deutschland kein Geschlecht »X«, allerdings akzeptiert das Personenstandsrechts-Änderungsgesetz nunmehr, dass es Personen gibt, deren Geschlecht (vorerst) offenbleiben kann. Im Wege einer Transposition könnte die X-geschlechtliche Person daher wie jemand behandelt werden, dessen Geschlechtseintragung nach § 22 Abs. 3 PStG offengelassen wurde.

Nach der aktuellen Rechtslage muss mangels abweichender Regelung das Geschlecht der Person, welches nach § 22 Abs. 3 PStG offengelassen wurde, vor Eheschließung oder Lebenspartnerschaftsbegründung auf »männlich« oder »weiblich« festgelegt werden, denn §§ 1303 ff. BGB und das Lebenspartnerschaftsgesetz setzen eine solche Festlegung voraus.

Bei der X-geschlechtlichen Person könnte ebenfalls eine solche Festlegung mit Wirkung nur für das deutsche Personenstandsrecht stattfinden. Dabei sollte primär auf das Selbstverständnis der Person abgestellt werden, denn nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts⁴⁴ gebieten es die Menschenwürde und das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit (Art. 1 Abs. 1 und Art. 2 Abs. 1 GG), das Gefühl einer Person, zu welchem Geschlecht sie gehört, rechtlich besonders zu schützen⁴⁵. Sollte die intersexuelle Person eine Wahl ablehnen, etwa weil sie sich als »X« genau richtig erfasst fühlt, müsste ihr nach geltendem Recht in letzter Konsequenz die Ehe oder Lebenspartnerschaft verweigert werden.

³⁴ Siehe Nachweise in Fn. 14.

³⁵ Gesetzentwurf (Fn. 19) BT-Drucks. 14/3751, S. 33 in Verb. mit Unterrichtung durch das Europäische Parlament vom 10.3.1994, BT-Drucks. 12/7069; Bericht des Rechtsausschusses (6. Ausschuss) vom 9.11.2000, BT-Drucks. 14/4550, S. 6; ähnlich auch MünchKomm./Coester (Fn. 4) Art. 13 EGBGB Rdnr. 5.

³⁶ Staudinger/Mankowski (Fn. 19) Art. 17 b EGBGB Rdnr. 180; ausführlich: Gebauer/Staudinger, IPRax 2002, 275–282.

³⁷ Gesetzentwurf (Fn. 19) BT-Drucks. 14/3751, S. 61; MünchKomm./Coester (Fn. 4) Art. 17 b EGBGB Rdnrn. 85 f., 135; Kegel/Schurig (Fn. 19) § 20 VIII 1 e (S. 889); Kropholler (Fn. 18) § 44 V (S. 338 f.).

³⁸ Gebauer/Staudinger, IPRax 2002, 275–282.

³⁹ Epping/Hillgruber/Uhle (Fn. 15) Art. 6 GG Rdnr. 4; BVerfG 17.7.2002, StAZ 2002, 293 = NJW 2002, 2543, 2547; 4.10.1993, StAZ 1993, 386 = NJW 1993, 3058.

⁴⁰ BVerfG 17.7.2002, StAZ 2002, 293 = NJW 2002, 2543, 2549 f.

⁴¹ Ähnlich Helms (Fn. 5) unter § 3 II.

⁴² Ausführlich Helms (Fn. 5) unter § 3 I, II, § 4.

⁴³ Z. B. Kegel/Schurig (Fn. 19) § 1 VIII (S. 66 f.); § 8 (S. 357–370); Bamberger/Roth/Lorenz (Fn. 15) Einl. IPR Rdnrn. 90 f.

⁴⁴ Transsexualität ist nicht mit Intersexualität gleichzusetzen. Transsexuelle Personen sind Personen, deren psychisches Geschlecht nicht mit dem physischen übereinstimmt.

⁴⁵ BVerfG 11.10.1978, StAZ 1979, 9 = NJW 1979, 595; 6.12.2005, BVerfGE 115, 1, insb. 14 f. = StAZ 2006, 102; 18.7.2006, StAZ 2007, 9 mit Anm. Roth 17 = NJW 2007, 900; 27.5.2008, BVerfGE 121, 175 = StAZ 2008, 312; 11.1.2011, StAZ 2011, 141 = NJW 2011, 909.

Die hier vorgeschlagene Transposition führt zu einer sogenannten »hinkenden Geschlechtszuordnung«: Die Person ist in ihrem Heimatland »X«, für das deutsche Recht aber männlich oder weiblich. Eine hinkende Geschlechtszuordnung wird im deutschen Recht aber teilweise bewusst in Kauf genommen: einerseits direkt in § 1 Nr. 3 lit. d TSG, zum anderen insofern, als es zulässig ist, nach einer Geschlechtsänderung von Mann zu Frau, die (nun) Frau als Vater eines Kindes in die Geburtsurkunde einzutragen⁴⁶. Hierbei handelt es sich ebenfalls um eine »hinkende« Geschlechtszugehörigkeit. Das Interesse des Kindes, über Mutter und Vater zu verfügen, wird höher bewertet als der Wunsch des betreffenden Elternteils, eine Frau zu sein⁴⁷.

2. Faktische Umsetzung

Es sollte erkennbar bleiben, dass das deutsche Recht die intersexuelle Person zwar wie eine Person i. S. des § 22 Abs. 3 PStG n. F. nach späterer Geschlechtseintragung behandelt, das Geschlecht der Person sich aber weiterhin nach ihrem Heimatrecht bestimmt und daher »X« bleibt.

Das Geschlecht »X« wurde nur für die Zwecke des deutschen Personenstandsrechts in dessen Begrifflichkeiten transponiert, führte aber nicht zu einer Geschlechtsänderung. Um diesen Unterschied zu verdeutlichen, wäre es sinnvoll, im jeweils relevanten Teil des Personenstandsregisters (z. B. Ehregister) einen Hinweis auf das Geschlecht »X« anbringen zu können.

IV. Schlussbemerkung

Eine X-geschlechtliche Person ist personenstandsrechtlich nicht einfach in die deutsche Rechtsordnung zu integrieren. Die hier skizzierten Probleme sind darauf zurückzuführen, dass das deutsche Recht eine Einordnung anders als »männlich« und »weiblich« nur in Ansätzen vorsieht. Es ist zu hoffen, dass der Gesetzgeber nicht beim PStRÄndG stehen bleibt, sondern weitere Regelungen schafft, um intersexuelle Personen angemessen zu erfassen.

⁴⁶ BVerfG 11.1.2011 (Fn. 45); OLG Köln 30.11.2009, StAZ 2010, 45 = NJW 2010, 1295.

⁴⁷ BVerfG 11.1.2011 (Fn. 45).

Die beliebtesten Vornamen des Jahres 2012

Von Dr. Lutz Kuntzsch unter Mitarbeit von Frauke Rüdebusch*

Seit der Gründung der Gesellschaft für deutsche Sprache (GfDS) stellen Vornamen einen wesentlichen und äußerst interessanten Bereich ihrer Arbeit in der Sprachbeobachtung und Sprachberatung dar. Die beliebtesten Vornamen werden auf Seite 308 vorgestellt, einige Aspekte aus dem weiten Feld der Vornamen sollen dazu hinleiten.

Als Einstimmung seien in diesem Jahr einige Schlaglichter auf Personen und Ereignisse im künstlerischen Bereich geworfen, die mit dem Phänomen der Vornamen in Verbindung stehen. Sehr gediegen formuliert *Thomas Mann*: »Der Name ist ein Stück des Seins und der Seele« (www.zitate.de/kategorie/name).

Der Autor *Bertolt Brecht* wird auch oft mit dem Vornamen *Bert* betraut, geboren ist er als *Eugen Berthold Friedrich*. Der Dichter *Heine* wurde 1797 als *Harry* geboren und soll als Protest über die unglückliche Namenswahl kurzzeitig *Hinnark* gewählt haben. Doch schnell musste er erkennen, dass er mit dem von ihm ausgesuchten Namen nicht immer Eindruck machte. Seit seiner Taufe im Jahre 1825 trug er den christlichen Vornamen *Heinrich*: Dieser passt aufgrund der gleichen vier Anfangsbuchstaben gut zum Familiennamen.

Im »Lohengrin« von *Richard Wagner* singt der Geheimnisvolle im 1. Aufzug¹: »Nie sollst du mich befragen, noch Wissens Sorge tragen, woher ich kam der Fahrt, noch wie mein Nam' und Art.«

Damit sind wir bei der entscheidenden und oft gestellten Frage: Ist die Namenwahl nun eher zufällig, also »Schall und Rauch«, und wird im Nachhinein auch aus praktischen Erwägungen als gut oder schlecht eingeschätzt, oder folgt sie vielmehr dem Glaubenssatz »Nomen est Omen«, also ist der Name als Prophezeiung oder gar Vorbestimmung zu verstehen, ist der Name ein Zeichen, ist er Programm?

Die lateinische Redensart »Nomen est Omen« stammt ursprünglich vom römischen Komödiendichter *Plautus* (um 250–184 v. Chr.), der in seinem Stück »Der Perser« die Formulierung »nomen atque omen« (lat. »Name und zugleich auch Vorbedeutung«) verwendet².

»Namen sind Schall und Rauch« – so lautet eine weit verbreitete Wendung. Nicht jeder, der sie gebraucht, wird wissen, woher sie stammt. In *Goethes* »Faust I«³ – Szene in Marthens Garten – stellt Margarethe an Heinrich die sprichwörtlich gewordene Gretchenfrage: »Nun sag. Wie hast Du's mit der Religion?« Faust vermeidet eine klare Antwort, indem er sich auf einen pantheistischen Gottesbegriff zurückzieht, und sagt: »Wer darf ihn nennen? / Und wer be-

* Bei diesem Aufsatz handelt es sich um eine gekürzte und durch Städtelisten ergänzte Fassung des Aufsatzes der Autoren in »Der Sprachdienst«, Heft 3/2013 S. 95–111. Weitere Informationen unter www.gfds.de/vornamen.

¹ Zum Text siehe: www.wikipedia.org/wiki/Lohengrin (15. 4. 2013).

² Duden. Zitate und Aussprüche, Bd. 12 (3. Aufl. 2008) S. 402.

³ Ebd. S. 392.