

1 BvR 3295/07

2. März 2010

## **Stellungnahme des Lesben- und Schwulenverbandes in Deutschland**

### **1. Zur persönlichen Situation der Beschwerdeführerin**

Die Beschwerdeführerin ist eine Mann-zu-Frau-Transsexuelle, die ihren Vornamen an ihr weibliches Geschlechtsempfinden hat angleichen lassen. Sie hat sich keinem operativen Eingriff unterzogen, lässt sich aber hormonell behandeln, so dass sie ihrem äußeren Erscheinungsbild nach wie eine Frau wirkt. Personenstandsrechtlich ist sie noch ein Mann.

Die Beschwerdeführerin ist lesbisch orientiert. Das kommt bei Mann-zu-Frau-Transsexuellen verhältnismäßig häufig vor (BVerfGE 115, 1, 22). Dagegen ist bei Frau-zu-Mann-Transsexuellen die „absolute Mehrheit“ heterosexuell orientiert (BVerfG 121, 175, 184).

Die Beschwerdeführerin möchte mit ihrer Frau eine rechtlich abgesicherte und gesellschaftlich anerkannte Partnerschaft eingehen. Da sie rechtlich noch ein Mann ist, kann sie mit ihrer Frau keine Lebenspartnerschaft eingehen.

Eine Heirat wäre dagegen möglich. Die Beschwerdeführerin würde dadurch ihren weiblichen Vornamen nicht verlieren, weil § 7 Abs. 1 Nr. 3 TSG nicht mehr anwendbar ist (BVerfGE 115, 1). Sie bräuchte sich auch nicht scheiden zu lassen, wenn sie ihr rechtliches Geschlecht nach der Heirat ändern lassen möchte, da der Gesetzgeber § 8 Abs. 1 Nr. 2 TSG inzwischen gestrichen hat.

Die Beschwerdeführerin lehnt aber eine Ehe ab, weil ihr dadurch die Rolle des Mannes aufgedrängt werde, die ihrem Geschlechtsempfinden widerspreche. Auch sei die Ehe zweier Frauen viel auffälliger als die Lebenspartnerschaft zweier Frauen. Bei zwei verheirateten Frauen sei offenkundig, dass eine der beiden Frauen eine Transsexuelle ist.

### **2. Grundsätzliche verfassungsrechtliche Bedeutung**

Die Verfassungsbeschwerde hat grundsätzliche verfassungsrechtliche Bedeutung (§ 93 Abs. 2 Buchst. a BVerfGG). Ihre Annahme ist außerdem zur Durchsetzung der Grundrechte der Beschwerdeführerin geboten. Ihr würde ein besonders schwerer Nachteil entstehen, wenn die Verfassungsbeschwerde nicht zur Entscheidung angenommen würde (§ 93 Abs. 2 Buchst. b BVerfGG).

Die mit der Verfassungsbeschwerde angegriffenen Entscheidungen verletzen die Beschwerdeführerin in ihrem Grundrecht auf Anerkennung der eigenen geschlechtlichen Identität (Art 2 Abs. 1 i.V.m. Art 1 Abs. 1 GG).

Art. 1 Abs. 1 GG schützt die Würde des Menschen in der Individualität, in der er sich selbst begreift. Dieser Verfassungsgrundwert gewährleistet zugleich in Verbindung mit Art. 2 Abs. 1 GG die Freiheit des Individuums, sich seinen Fähigkeiten und Kräften entsprechend zu entfalten. Die Frage, welchem Geschlecht sich ein Mensch zu-



#### **Bundesgeschäftsstelle**

Hausadresse:  
Pipinstraße 7  
50667 Köln

Tel.: 0221 9259610  
Fax: 0221 92595111  
Email: [lsvd@lsvd.de](mailto:lsvd@lsvd.de)  
Internet:  
<http://www.lsvd.de>

Postadresse  
Postfach 103414  
50474 Köln

Mildtätiger Verein  
Spenden sind  
steuerabzugsfähig

Offizieller Beraterstatus im  
Wirtschafts- und  
Sozialausschuss der  
Vereinten Nationen

Mitglied im Deutschen  
Paritätischen  
Wohlfahrtsverband  
(DPWV)

Mitglied der International  
Lesbian and Gay  
Association ILGA

gehörig empfindet, betrifft dabei seinen Sexualbereich, den das Grundgesetz als Teil der Privatsphäre unter den verfassungsrechtlichen Schutz der Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG gestellt hat (vgl. BVerfGE 47, 46, 73; 60, 123, 134; 88, 87, 97; 115, 1, 15; 121, 175, 190). In diese Sphäre, die zum intimsten Bereich der Persönlichkeit gehört, darf nur bei Vorliegen besonderer öffentlicher Belange eingegriffen werden (BVerfGE 121, 175, 190).

### **3. Die Rechtsinstitute der Ehe und der Lebenspartnerschaft**

Homosexuelle Transsexuelle ohne geschlechtsangleichende Operation und Personenstandsänderung können mit einem homosexuellen Partner keine Lebenspartnerschaft eingehen, sondern nur eine Ehe, weil sie und ihre Partner rechtlich nicht gleichgeschlechtlich sind. Diese Einschränkung ist unzulässig. Sie wird nicht durch ein legitimes Ziel getragen, sondern widerspricht den Wertungen, von denen sich der Gesetzgeber beim Transsexuellengesetz hat leiten lassen.

Der Gesetzgeber muss Transsexuellen mit homosexueller Orientierung die Möglichkeit eröffnen, eine rechtlich gesicherte Partnerschaft einzugehen (BVerfGE 115, 1, 20).

Die Rechtsinstitute der Ehe und der Lebenspartnerschaft knüpfen zur Abgrenzung derjenigen, die sich rechtlich miteinander verbinden wollen, nicht an die sexuelle Orientierung der Partner an, sondern an ihr Geschlecht. Eine solche ausschließlich am Geschlecht ausgerichtete Unterscheidung der beiden vom Gesetzgeber eröffneten Möglichkeiten für Paare, sich rechtlich zu binden, ist grundsätzlich verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. Sie kann aber dann zu verfassungswidrigen Ergebnissen führen, wenn bei der rechtlichen Bestimmung der Geschlechtszugehörigkeit einer Person allein auf das nach ihren Geschlechtsmerkmalen bestimmte und nicht auf das von ihr empfundene, durch Gutachten bestätigte Geschlecht abgestellt wird (BVerfGE 115, 1, 20; BVerfG, Beschl. v. 07.07.2009, 1 BvR 1164/07, FamRZ 2009, 1977, Rz. 89 ff.).

Dadurch dass der Gesetzgeber für gleichgeschlechtlich orientierte Menschen das Rechtsinstitut der Lebenspartnerschaft geschaffen hat, ist sein Gestaltungsspielraum eingeschränkt, einzelne Gruppen gleichgeschlechtlich orientierter Menschen von diesem Rechtsinstitut auszuschließen (vgl. BVerfGE 60, 123, 134 f.; BVerfG, FamRZ 2009, 1977, Rz 85 ff.)

Der Gesetzgeber hat beim Transsexuellengesetz Ehen verhindern wollen, bei denen die Ehegatten rechtlich dem gleichen Geschlecht angehören (BVerfGE 115, 1, 17 ff.; 121, 175, 192 ff.). Damit ist nicht zu vereinbaren, dass der Gesetzgeber homosexuelle Transsexuelle ohne Personenstandsänderung in eine Ehe drängt, wenn sie mit einem homosexuellen Partner eine rechtlich gesicherte Partnerschaft eingehen wollen. Diese Partnerschaften sind zwar rechtlich verschiedengeschlechtlich, aber sie vermitteln ihrem äußeren Erscheinungsbild nach den Eindruck von gleichgeschlechtlichen Ehen. Dieser Eindruck wird noch dadurch verstärkt, dass sich die transsexuellen Partner mit ihrem Pass als gleichgeschlechtlich ausweisen können. Transsexuellen mit geändertem Vornamen muss auf Antrag ein Pass mit der Angabe des anderen, von dem Geburtseintrag abweichenden Geschlechts ausgestellt werden (§ 4 Abs. 1 Satz 3 Passgesetz).

Die Beschwerdeführerin könnte allerdings mit ihrer Frau eine Lebenspartnerschaft eingehen, wenn sie ihr Geschlecht personenstandrechtlich ändern ließe. Dazu müss-

te sie sich einer Operation unterziehen, die sie fortpflanzungsunfähig macht und durch die ihre äußeren Geschlechtsmerkmale so verändert werden, dass eine deutliche Annäherung an das weibliche Geschlecht erreicht wird (§ 8 Abs. 1 Nr. 3 und 4 TSG). Aus dem Vorbringen der Beschwerdeführerin geht nicht hervor, ob sie eine geschlechtsangleichende Operation generell ablehnt. Darauf kommt es aber nicht an.

Es ist für gleichgeschlechtlich orientierte Transsexuelle unzumutbar, ihnen die Eingehung Lebenspartnerschaft mit einem Partner derselben sexuellen Orientierung nur zu ermöglichen, wenn sie sich vorher einer geschlechtsangleichenden Operation unterziehen und ihren Personenstand rechtlich ändern lassen.

Der Senat hat bereits darauf hingewiesen, dass es die Fachwelt auch bei einer weitgehend sicheren Diagnose "Transsexualität" nicht mehr als richtig erachtet, daraus stets die Indikation für geschlechtsumwandelnde Maßnahmen abzuleiten. Vielmehr müsse individuell im Rahmen einer Verlaufsdiagnostik bei jedem einzelnen Betroffenen festgestellt werden, ob eine Geschlechtsumwandlung indiziert sei. Auch zeige der Anteil von 20 bis 30 % der dauerhaft Transsexuellen ohne Geschlechtsumwandlung an der Gesamtzahl der anerkannten Transsexuellen, dass die Annahme, ein Transsexueller strebe danach, mit allen Mitteln seine Geschlechtsmerkmale zu verändern, nicht der Wirklichkeit entspreche. Die These vom Durchgangsstadium, in dem sich der Transsexuelle mit "kleiner Lösung" hin zur "großen Lösung" befinde, sei damit nicht mehr tragfähig. Für eine unterschiedliche personenstandsrechtliche Behandlung von Transsexuellen mit und ohne Geschlechtsumwandlung sehe die Fachliteratur deshalb keine haltbaren Gründe mehr (BVerfGE 115, 121).

Wenn das aber so ist, ist es unverhältnismäßig, bei gleichgeschlechtlich orientierten Transsexuellen die Eingehung einer Lebenspartnerschaft mit einem Partner derselben geschlechtlichen Orientierung stets von einer geschlechtsangleichenden Operation und der rechtlichen Änderung des Personenstands abhängig zu machen. Der Gesetzgeber kann stattdessen entweder für die rechtliche Änderung des Personenstands auf das Erfordernis einer geschlechtsangleichenden und die Fortpflanzungsfähigkeit beseitigenden Operation verzichten oder er kann homosexuell orientierten Transsexuellen durch eine entsprechende Ergänzung des Lebenspartnerschaftsgesetzes das Eingehen einer Lebenspartnerschaft ermöglichen. Das hatte der Senat schon 2005 angeregt (BVerfGE 115, 1, 25). Der Gesetzgeber hat aber diese Anregung nicht aufgegriffen, sondern ist untätig geblieben.

#### **4. Zu den Fragen des Senats**

Der Senat hat gebeten, zu folgenden Fragen Stellung zu nehmen:

- „1. Gibt es Erfahrungen darüber, ob verheiratete Paare, von denen ein Partner transsexuell ist, so dass das Paar dem Anschein nach oder tatsächlich personenstandsrechtlich in einer gleichgeschlechtlichen Ehe lebt, aus diesem Grund Beeinträchtigungen erfahren? Wird ein unauffälliges Leben in der neuen Geschlechtsidentität einem homosexuell empfindenden, verheirateten Transsexuellen erschwert, weil er/sie nicht in einer Lebenspartnerschaft lebt?“

Solche Erfahrungen sind dem LSVD nicht berichtet worden. Transsexuelle mit der kleinen Lösung berichten aber immer wieder, dass sie im Alltag Probleme haben, weil die heute allgemein üblichen Datenbanken oft nicht akzeptieren, dass Vorname und Geschlecht nicht zu einander passen.

- „2. Erhöht die mangelnde Möglichkeit eine Lebenspartnerschaft einzugehen für homosexuell empfindende Transsexuelle den Druck, sich vom therapeutischen Standpunkt nicht angezeigten somatischen Maßnahmen (hormonelle Behandlung, Operation) zu unterziehen, um die personenstandsrechtliche Anerkennung gemäß § 8 TSG erreichen und eine Lebenspartnerschaft eingehen zu können?“

Darüber hat der LSVD keine Erkenntnisse. Uns erscheint es aber nachvollziehbar, dass die Beschwerdeführerin eine Eheschließung ablehnt, weil sie sich als Frau begreift und sich nicht in die Rolle des Mannes drängen lassen will.

A handwritten signature in black ink, reading "Manfred Bruns". The signature is written in a cursive style with a large initial 'M' and 'B'.

Manfred Bruns  
Bundesanwalt beim Bundesgerichtshof a.D.