

Rechtssatz: BGB § 1591, § 1626a Abs. 3; PStG § 21 Abs. 1 Nr. 4; PStV § 11, § 19 i.V.m. Anlage 1 Nrn 1201 ff. und Anlage 4; TSG § 5 Abs. 3, § 7 Abs. 1 Nr. 1, § 10, § 11 S. 1

- 1. Ein Frau-zu-Mann Transsexueller, der nach der Änderung seines personenstandsrechtlichen Geschlechts ein Kind empfangen und geboren hat, ist in das Geburtenregister als Mutter des Kindes mit seinen (früheren) weiblichen Vornamen einzutragen.**
- 2. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG) des Beteiligten zu 1) ist nicht verletzt. Die allgemeinen Folgen einer Geschlechtsänderung (§ 10 Abs. 1 TSG) sind im Hinblick auf die Ordnungsfunktion des Personenstandsrechts und die Grundrechte der Kinder eingeschränkt. Der Gesetzgeber verfolgt ein berechtigtes Anliegen, wenn er ausschließen will, dass rechtlich dem männlichen Geschlecht zugehörige Personen Kinder gebären oder rechtlich dem weiblichen Geschlecht zugehörige Personen Kinder zeugen, weil dies dem Geschlechtsverständnis widerspräche und weitreichende Folgen für die Rechtsordnung hätte.**
- 3. Die Voraussetzungen und Folgen von Mutterschaft und Vaterschaft unterscheiden sich erheblich. Für die Mutterschaft des Beteiligten zu 1) ist es irrelevant, ob der Beteiligte zu 2) genetisch von ihm abstammt. Auch im Fall der (unzulässigen) Übertragung einer fremden Eizelle wäre der Beteiligte zu 1) seine Mutter. Nur als solche steht ihm die elterliche Sorge zu (§ 1626a Abs. 3 BGB), aus der auch das Recht zur Namensbestimmung folgt.**
- 4. Abgesehen von einer hier nicht in Rede stehenden Annahme als Kind (§§ 1741 ff. BGB, § 9 Abs. 7 LPartG), kann ein Kind – auch rechtlich – nicht gleichzeitig zwei Väter haben.**

Kammergericht, 1. Zivilsenat

Beschluss vom 30. Oktober 2014

- 1 W 48/14 -



Kammergericht

Beschluss

Geschäftsnummer: 1 W 48/14
71 III 254/13 Amtsgericht Schöneberg

In der Personenstandssache

betreffend die Beurkundung einer Geburt im Geburtenregister des Standesamts ■■■ von Berlin – Vorgang Nr. ■■■

Beteiligte:

1. ■(männliche Vornamen)■ ■■■,
■■■,
 2. ■■■ ■■■,
vertreten durch den Beteiligten zu 1),
■■■,
 3. Standesamt ■■■ von Berlin,
■■■,
 4. Senatsverwaltung für Inneres und Sport,
Klosterstraße 47, 10179 Berlin,
- Verfahrensbevollmächtigte zu 1) und 2):
Rechtsanwältin ■■■,
■■■,-

hat der 1. Zivilsenat des Kammergerichts auf die Beschwerde der Beteiligten zu 1) und 2) vom 20. Januar 2014 gegen den Beschluss des Amtsgerichts Schöneberg vom 13.

Dezember 2013 durch den Richter am Kammergericht Müller und die Richterinnen am Kammergericht Muratori und Dr. Rieger am 30. Oktober 2014 beschlossen:

Die Beschwerde wird nach einem Wert von 5.000 € zurückgewiesen.

Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.

Gründe:

I.

Die Geburt des Beteiligten zu 1) wurde im Register Nr. ■■■/1982 des Standesamts ■■■ wie folgt beurkundet: ■(weibliche Vornamen)■ ■■■, weiblichen Geschlechts, ist am ■■■ 1982 ... geboren. Am ■■■ 2008 schloss der Beteiligte zu 1) die Ehe mit einem Mann. Mit Beschluss des Amtsgerichts Schöneberg - ■■■ - vom ■■■ 2010, rechtskräftig seit dem ■■■ 2010, wurden die Vornamen des Beteiligten zu 1) in ■(männliche Vornamen)■ geändert. Mit seit dem ■■■ 2011 rechtskräftigem Beschluss des Amtsgerichts Schöneberg - ■■■ - vom ■■■ 2011 wurde festgestellt, dass der Beteiligte zu 1) als dem männlichen Geschlecht zugehörig anzusehen ist. Mit sogleich rechtskräftigem Beschluss des Amtsgerichts Tempelhof-Kreuzberg - ■■■ - vom ■■ Februar 2013 wurde seine Ehe geschieden. Am ■■ März 2013 gebar der Beteiligte zu 1) ein Kind männlichen Geschlechts, dem er die Vornamen ■■■ erteilt – den Beteiligten zu 2).

Der Beteiligte zu 1) macht geltend, er habe nach Zuerkennung des männlichen Geschlechts die Hormone abgesetzt, wodurch er wieder fruchtbar geworden sei. Das Kind sei durch Samenspende („Bechermethode“) entstanden. Er habe mit dem Spender vereinbart, dass dieser nicht rechtlicher Vater des Kindes werde.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und der Rechtsansichten der Beteiligten wird auf die Akten nebst standesamtlicher Sammelakten Bezug genommen.

II.

Die Beschwerde ist zulässig (§§ 58 ff. FamFG i.V.m. § 51 Abs. 1 S. 1 PStG), jedoch nicht begründet. Das Amtsgericht hat das Standesamt zu Recht gemäß § 49 PStG angewiesen, die Geburt des Beteiligten zu 2) mit dem Beteiligten zu 1) als Mutter (§ 21 Abs. 1 Nr. 4 PStG, §§ 11, 19 PStV i.V.m. Anlage 1 Nrn 1201 ff. und Anlage 4) unter dem Namen ■(weibliche Vornamen)■ ■■■ zu beurkunden.

Dabei kann offen bleiben, ob der Beteiligte zu 1) die durch Beschluss vom ■■■ 2010 geänderten Vornamen mit der Geburt des Beteiligten zu 2) auch im Verhältnis zur Allgemeinheit verloren hat, weil die Entscheidung gemäß § 7 Abs. 1 Nr. 1 TSG unwirksam geworden ist. Das dürfte zu verneinen sein. Nach der gesetzlichen Systematik dürfte eine teleologische Reduktion dahin geboten sein, dass § 7 Abs. 1 Nr. 1 TSG nur zur Anwendung kommt, solange eine (isolierte) Namensänderung ohne Änderung des Geschlechts nach §§ 8 ff. TSG gegeben ist. Die Folgen einer Änderung des personenstandsrechtlichen Geschlechts dürften in §§ 10 ff. TSG umfassend geregelt sein, unabhängig davon, ob der Vorname gleichzeitig (§§ 8 Abs. 2, 9 Abs. 3 S. 2 TSG) oder bereits zuvor auf Grund von § 1 TSG geändert worden ist.

Jedenfalls sind bei dem Beteiligten zu 1) in dem Geburtseintrag seines leiblichen Kindes gemäß § 5 Abs. 3 TSG (i.V.m. § 10 Abs. 2 TSG) die Vornamen anzugeben, die vor der Namensänderung maßgebend waren. Der Beteiligte zu 1) ist zudem gemäß § 11 S. 1 TSG als Mutter und nicht als Vater des Beteiligten zu 2) zu bezeichnen. Der Beteiligte zu 1) ist im Verhältnis zu seinen Kindern weiterhin als Frau anzusehen – da er den Beteiligten zu 2) geboren hat, als dessen Mutter, § 1591 BGB.

Entgegen der Ansicht der Beschwerde erfasst § 11 TSG auch leibliche Kinder, die erst nach der Feststellung über die Zugehörigkeit des Elternteils zu einem anderen Geschlecht geboren wurden. Wie bereits das Oberlandesgericht Köln (StAZ 2010, 45 f.) ausführlich dargelegt hat, ergibt sich das aus dem Wortlaut, dem Sinn und Zweck sowie der Entstehungsgeschichte der Vorschrift. Der Gesetzgeber hat die – selbst unter Berücksichtigung von § 8 Abs. 1 Nr. 3 und 4 TSG gegebene – Möglichkeit bedacht, der Betroffene könne nach der Entscheidung über die Änderung seines Geschlechts noch Kinder zeugen oder empfangen, und die wortgetreue Anwendung des § 11 TSG auf diese Fälle entspricht dem gesetzgeberischen Ziel. Der Gesetzesentwurf sah für § 5 Abs. 3 zunächst die Formulierung vor „In dem Geburtseintrag des Kindes des Antragstellers, *das bis zum Ablauf von dreihundertzwei Tagen nach der Rechtskraft der Entscheidung über die Änderung der Vornamen des Antragstellers geboren ist, ...*“ und für § 11 S. 1 „... zwischen dem Antragsteller und seinen Kindern unberührt, *soweit die Kinder vor Rechtskraft der*

Entscheidung empfangen ... worden sind ...“ (BT-Drucks. 8/2947 S. 5 f.). Der Gesetzgeber hat nach Änderungsvorschlägen die in Kraft getretene Fassung des Transsexuellengesetzes gewählt, weil der Status des Betroffenen als Vater oder Mutter (u.a. für die Vaterschaftsfeststellung) in allen Fällen unberührt bleiben sollte (vgl. BT-Drucks. 8/2947 S. 16) und nicht ausgeschlossen sei, dass als fortpflanzungsunfähig geltende Personen noch Kinder zeugen oder empfangen könnten (BT-Drucks. 8/2947 S. 23); das Bedürfnis für einen (unbeschränkten) Rückgriff auf das zuvor bestehende Geschlecht treffe (nur) bei der leiblichen Abstammung zu (BT-Drucks. 8/2947 S. 27). Darüber hinaus gibt es auch keinen Grund, der eine unterschiedliche Behandlung von leiblichen Kindern des Betroffenen je nach dem Zeitpunkt ihrer Geburt rechtfertigen könnte.

Die Rechtsprechung ist an das Gesetz gebunden, Art. 20 Abs. 3 GG. Die verfassungsrechtliche Normenkontrolle obliegt gemäß dem Verwerfungsmonopol allein den Verfassungsgerichten. Das Bundesverfassungsgericht hat § 5 Abs. 3 TSG (i.V.m. § 10 Abs. 2 TSG) und § 11 TSG – in der vom Oberlandesgericht Köln (a.a.O.) gefundenen und auch vom Senat vertretenen Auslegung – nicht beanstandet, sondern im Gegenteil zur Begründung der Verfassungswidrigkeit von § 8 Abs. 1 Nr. 3 und 4 TSG herangezogen. Damit sei sichergestellt, dass den betroffenen Kindern trotz der rechtlichen Geschlechtsänderung eines Elternteils rechtlich immer ein Vater und eine Mutter zugewiesen bleiben bzw. werden (BVerfG, NJW 2011, 909, 913). Auch die Voraussetzungen für eine Vorlage gemäß Art. 100 Abs. 1 GG sind nicht gegeben, da der Senat §§ 5 Abs. 3, 10 Abs. 2 TSG und § 11 S. 1 TSG nicht für verfassungswidrig hält.

Das allgemeine Persönlichkeitsrecht (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG) des Beteiligten zu 1) ist nicht verletzt. Die allgemeinen Folgen einer Geschlechtsänderung (§ 10 Abs. 1 TSG) sind im Hinblick auf die Ordnungsfunktion des Personenstandsrechts und die Grundrechte der Kinder eingeschränkt. Der Gesetzgeber verfolgt ein berechtigtes Anliegen, wenn er ausschließen will, dass rechtlich dem männlichen Geschlecht zugehörige Personen Kinder gebären oder rechtlich dem weiblichen Geschlecht zugehörige Personen Kinder zeugen, weil dies dem Geschlechtsverständnis widerspräche und weitreichende Folgen für die Rechtsordnung hätte (BVerfG, a.a.O.). Nachdem das Bundesverfassungsgericht § 8 Abs. 1 Nr. 3 und 4 TSG für nicht anwendbar erklärt hat, wird dies (nur noch) im Verhältnis zu den Kindern durch § 11 TSG bewirkt: Es ist den Betroffenen zumutbar, wenn Kinder ihren biologischen Eltern auch rechtlich so zugewiesen werden, dass ihre Abstammung nicht im Widerspruch zu ihrer biologischen Zeugung auf zwei rechtliche Mütter oder Väter zurückgeführt wird (vgl. BVerfG, a.a.O.).

Andernfalls ließe sich auch gar nicht feststellen, dass der Beteiligte zu 2) von dem Beteiligten zu 1) abstammt. Soweit die Beschwerde meint, es bestehe kein Zweifel an der Elternschaft des Beteiligten zu 1), kann das gemäß § 1592 BGB nur gelten, wenn er als Frau geboren hat. Die Voraussetzungen und Folgen von Mutterschaft und Vaterschaft unterscheiden sich erheblich. Für die Mutterschaft des Beteiligten zu 1) ist es irrelevant, ob der Beteiligte zu 2) genetisch von ihm abstammt. Auch im Fall der (unzulässigen) Übertragung einer fremden Eizelle wäre der Beteiligte zu 1) seine Mutter. Nur als solche steht ihm die elterliche Sorge zu (§ 1626a Abs. 3 BGB), aus der auch das Recht zur Namensbestimmung folgt. Die Voraussetzungen einer rechtlichen Vaterschaft des Beteiligten zu 1) nach §§ 1592 ff. BGB liegen – unabhängig von seinem Geschlecht – nicht vor. Eine Zuordnung des Beteiligten zu 1) als Vater würde zudem in die Rechte des Beteiligten zu 2) aus Artt. 1 Abs. 1, 2 Abs. 1, 6 Abs. 1 GG eingreifen. Abgesehen von einer hier nicht in Rede stehenden Annahme als Kind (§§ 1741 ff. BGB, § 9 Abs. 7 LPartG), kann ein Kind – auch rechtlich – nicht gleichzeitig zwei Väter haben. Wäre die am ■■■ 2008 geschlossene Ehe erst nach der Geburt des Beteiligten zu 2) geschieden worden, wäre der Ehemann des Beteiligten zu 1) gemäß § 1592 Nr. 1 BGB sein Vater. Die Anerkennung oder gerichtliche Feststellung der Vaterschaft eines Dritten (§§ 1592 Nr. 2 und 3, 1594, 1595, 1600d BGB) wäre bei einer rechtlichen Vaterschaft des Beteiligten zu 1) ausgeschlossen. Entgegen der Meinung der Beschwerde gibt es auch einen Mann, der Vater des Beteiligten zu 2) i.S.v. § 1600d Abs. 1 BGB ist. Für die Feststellung kommt es nicht auf die Art der Samenübertragung, sondern auf die genetische Abstammung an. Absprachen zwischen dem Beteiligten zu 1) und dem Samenspender haben gegenüber dem Beteiligten zu 2) keine Wirkung.