

## Le i t s a t z

zum Beschluss des Ersten Senats vom 6. Dezember 2005

- 1 BvL 3/03 -

§ 7 Abs. 1 Nr. 3 des Transsexuellengesetzes verletzt das von Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG geschützte Namensrecht eines homosexuell orientierten Transsexuellen sowie sein Recht auf Schutz seiner Intimsphäre, solange ihm eine rechtlich gesicherte Partnerschaft nicht ohne Verlust des geänderten, seinem empfundenen Geschlecht entsprechenden Vornamens eröffnet ist.



**Im Namen des Volkes**

**In dem Verfahren  
zur verfassungsrechtlichen Prüfung**

des § 7 Abs. 1 Nr. 3 des Gesetzes über die Änderung der Vornamen und die Feststellung der Geschlechtszugehörigkeit in besonderen Fällen (Transsexuellengesetz - TSG) vom 10. September 1980 (BGBl I S. 1654)

- Aussetzungs- und Vorlagebeschluss des Landgerichts Itzehoe vom 26. März 2003 (4 T 497/02) -

hat das Bundesverfassungsgericht - Erster Senat - unter Mitwirkung

des Präsidenten Papier,  
der Richterin Haas,  
der Richter Hömig,  
Steiner,  
der Richterin Hohmann-Dennhardt  
und der Richter Hoffmann-Riem,  
Bryde,  
Gaier

am 6. Dezember 2005 beschlossen:

1. § 7 Absatz 1 Nummer 3 des Gesetzes über die Änderung der Vornamen und die Feststellung der Geschlechtszugehörigkeit in besonderen Fällen (Transsexuellengesetz - TSG) vom 10. September 1980 (Bundesgesetzblatt I Seite 1654) ist mit Artikel 2 Absatz 1 in Verbindung mit Artikel 1 Absatz 1 des Grundgesetzes nicht vereinbar, solange homosexuell orientierten Transsexuellen ohne Geschlechtsumwandlung eine rechtlich gesicherte Partnerschaft nicht ohne Verlust des nach § 1 des Transsexuellengesetzes geänderten Vornamens eröffnet ist.
2. § 7 Absatz 1 Nummer 3 des Transsexuellengesetzes ist bis zum In-Kraft-Treten einer gesetzlichen Regelung, die homosexuell orientierten Transsexuellen ohne Geschlechtsumwandlung das Eingehen einer rechtlich gesicherten Partnerschaft ohne Vornamensverlust ermöglicht, nicht anwendbar.

## Gründe:

### A.

Das Vorlageverfahren betrifft den durch Heirat eintretenden Verlust des vorher geänderten Vornamens, mit dem ein Transsexueller das Geschlecht zum Ausdruck gebracht hat, dem er sich zugehörig empfindet.

### I.

Das Gesetz über die Änderung der Vornamen und die Feststellung der Geschlechtszugehörigkeit in besonderen Fällen (Transsexuellengesetz - TSG) vom 10. September 1980 (BGBl I S. 1654) wurde im Anschluss an die grundlegende Entscheidung des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 11. Oktober 1978 (BVerfGE 49, 286) erlassen, um der besonderen Situation Transsexueller Rechnung zu tragen. Neben einem Verfahren, in dem nach geschlechtsanpassender Operation die Änderung der Geschlechtszugehörigkeit festgestellt und die Vornamen geändert werden können (so genannte große Lösung), sieht das Gesetz die Möglichkeit vor, die Vornamen eines Transsexuellen auf dessen Antrag zu ändern, ohne dass dieser sich zuvor operativen Eingriffen unterzogen hat (so genannte kleine Lösung).

1. Die Voraussetzungen, unter denen eine Vornamensänderung ohne Geschlechtsumwandlung möglich ist, gibt § 1 TSG vor, der nach Nichtigkeitsklärung seines Absatzes 1 Nr. 3 durch Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 26. Januar 1993 (BVerfGE 88, 87) wie folgt lautet:

#### § 1

#### Voraussetzungen

(1) Die Vornamen einer Person, die sich auf Grund ihrer transsexuellen Prägung nicht mehr dem in ihrem Geburtseintrag angegebenen, sondern dem anderen Geschlecht als zugehörig empfindet und seit mindestens drei Jahren unter dem Zwang steht, ihren Vorstellungen entsprechend zu leben, sind auf ihren Antrag vom Gericht zu ändern, wenn

1. sie Deutscher im Sinne des Grundgesetzes ist oder wenn sie als Staatenloser oder heimatloser Ausländer ihren gewöhnlichen Aufenthalt oder als Asylberechtigter oder ausländischer Flüchtling ihren Wohnsitz im Geltungsbereich dieses Gesetzes hat,

2. mit hoher Wahrscheinlichkeit anzunehmen ist, dass sich ihr Zugehörigkeitsempfinden zum anderen Geschlecht nicht mehr ändern wird.

(2) In dem Antrag sind die Vornamen anzugeben, die der Antragsteller künftig führen will.

Zur Feststellung der in § 1 Abs. 1 TSG aufgeführten medizinischen Voraussetzungen muss das für die Entscheidung zuständige Amtsgericht (vgl. § 2 Abs. 1 TSG)

Gutachten von zwei Sachverständigen einholen, die auf Grund ihrer Ausbildung und ihrer beruflichen Erfahrung mit den besonderen Problemen des Transsexualismus ausreichend vertraut sind und unabhängig voneinander tätig werden (vgl. § 4 Abs. 3 TSG). Eine auf diesem Weg erreichte Vornamensänderung kann gemäß § 6 TSG auf Antrag des Betroffenen rückgängig gemacht werden, wenn er sich wieder dem in seinem Geburtseintrag angegebenen Geschlecht als zugehörig empfindet. Darüber hinaus wird die Entscheidung, mit der eine Vornamensänderung erfolgt ist, unter bestimmten Umständen unwirksam. Das bewirkt § 7 TSG, der in der hier maßgeblichen Fassung vom 4. Mai 1998 (BGBl I S. 833 <841>) folgenden Wortlaut hat, soweit er für diese Entscheidung von Bedeutung ist:

§ 7	11
Unwirksamkeit	12
(1) Die Entscheidung, durch welche die Vornamen des Antragstellers geändert worden sind, wird unwirksam, wenn	13
1. nach Ablauf von dreihundert Tagen nach der Rechtskraft der Entscheidung ein Kind des Antragstellers geboren wird, mit dem Tag der Geburt des Kindes oder	14
2. ..., oder	15
3. der Antragsteller eine Ehe schließt, mit der Abgabe der Erklärung nach § 1310 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs.	16
(2) Der Antragsteller führt künftig wieder die Vornamen, die er zur Zeit der Entscheidung, durch die seine Vornamen geändert worden sind, geführt hat. Diese Vornamen sind	17
1. ...,	18
2. im Falle des Absatzes 1 Nr. 3 in das im Anschluss an die Eheschließung anzulegende Familienbuch einzutragen.	19 20
(3) In Fällen des Absatzes 1 Nr. 1 kann das Gericht die Vornamen des Antragstellers auf dessen Antrag wieder in die Vornamen ändern, die er bis zum Unwirksamwerden der Entscheidung geführt hat, wenn festgestellt ist, dass das Kind nicht von dem Antragsteller abstammt, oder aus sonstigen schwerwiegenden Gründen anzunehmen ist, dass der Antragsteller sich weiter dem nicht seinem Geburtseintrag entsprechenden Geschlecht als zugehörig empfindet. ...	21
Zur Begründung dieser Vorschrift führte die Bundesregierung aus, in den genannten Fällen müsse davon ausgegangen werden, die betroffene Person empfinde sich wieder dem in ihrem Geburtseintrag angegebenen Geschlecht zugehörig (vgl. BT-Drucks 8/2947, S. 14). Allerdings eröffnet § 7 Abs. 3 TSG im Falle der Geburt eines Kindes, nicht dagegen bei Heirat, die Möglichkeit, unter den dort genannten Voraussetzungen zum geänderten Vornamen zurückzukehren. Nach der Begründung des	22

Gesetzgebers sollte diese Regelung etwa auftretende Härtefälle mildern (vgl. BT-Drucks 8/4120, S. 16). Auch kann ein bereits verheirateter Transsexueller gemäß § 1 TSG eine Vornamensänderung erreichen, ohne dass dies Auswirkungen auf seine Ehe hätte. Damit wollte der Gesetzgeber unter anderem denjenigen Transsexuellen, die an ihrer Ehe festhalten wollen und deshalb wegen § 8 Abs. 1 Nr. 2 TSG eine Änderung ihrer Geschlechtszugehörigkeit nicht erreichen können, ermöglichen, zumindest einen zu ihrem Wunschgeschlecht passenden Vornamen zu führen (vgl. BT-Drucks 8/2947, S. 25; 8/4120, S. 14).

2. § 8 TSG, der die Voraussetzungen der so genannten großen Lösung regelt, fordert über die in § 1 TSG aufgeführten Voraussetzungen hinaus, dass der Antragsteller nicht verheiratet und dauernd fortpflanzungsunfähig ist sowie sich einem die äußeren Geschlechtsmerkmale verändernden operativen Eingriff unterzogen hat, durch den eine deutliche Annäherung an das Erscheinungsbild des anderen Geschlechts erreicht worden ist. Wird dem Antrag nach dem in § 9 TSG vorgeschriebenen Verfahren durch gerichtliche Entscheidung entsprochen, ist der Antragsteller von der Rechtskraft der Entscheidung an gemäß § 10 TSG als dem anderen Geschlecht zugehörig anzusehen mit der Folge, dass sich seine vom Geschlecht abhängigen Rechte und Pflichten grundsätzlich nach dem neuen Geschlecht richten.

23

## II.

Seit In-Kraft-Treten des Transsexuellengesetzes konnten über die Transsexualität neue wissenschaftliche Erkenntnisse gewonnen werden. 1992 schätzte man die Zahl der Transsexuellen in der Bundesrepublik auf rund 6.000 Personen (vgl. Eicher, Transsexualismus, 2. Aufl., 1992, S. 9). Im Zeitraum von 1981 bis 1990 wurden in den alten Bundesländern insgesamt 1.047 Personen als Transsexuelle rechtlich anerkannt (vgl. Osburg/ Weitze, R&P 1993, S. 94 <97>). Dabei sind rund 20 bis 30 % der Transsexuellen dauerhaft in der kleinen Lösung verblieben (vgl. Deutsche Gesellschaft für Sexualforschung <DGfS>, Zeitschrift für Sexualforschung <ZfS> 2001, S. 258 <264>; siehe auch Osburg/Weitze, a.a.O., S. 94 und 102).

24

Ein operativer Eingriff als Voraussetzung für die Änderung der Geschlechtszugehörigkeit wird in der Fachwissenschaft zunehmend als problematisch beziehungsweise nicht mehr für haltbar erachtet (vgl. unter anderen DGfS, a.a.O., S. 261). Nach Einschätzung der Deutschen Gesellschaft für Sexualforschung, die sich seit mehr als 30 Jahren auf verschiedenen Ebenen schwerpunktmäßig mit der Transsexualität befasst, sind aus der weitgehend sicheren Diagnose "Transsexualität" nicht ohne weiteres somatische Maßnahmen sowie deren Umfang und Zeitpunkt abzuleiten. Die Indikation zu solchen Maßnahmen könne nur individuell im Rahmen einer Verlaufsdagnostik gestellt werden (vgl. DGfS, a.a.O., S. 261). Die Forderung nach einer geschlechtsumwandelnden Operation habe in der Vergangenheit zu mehr Operationen geführt, als individuell indiziert gewesen wären (vgl. DGfS, a.a.O., S. 266).

25

Neue Erkenntnisse konnten zudem zu der Frage der sexuellen Orientierung transsexueller Personen gewonnen werden. Die im Rahmen einer Studie aus dem Jahre

26

2002 über "Störungen der Geschlechtsidentität" durchgeführten Untersuchungen von 64 Patienten haben ergeben, dass von den 45 biologischen Männern (also Mann-zu-Frau-Transsexuellen) 23 androphil veranlagt sind, das heißt sie fühlen sich sexuell zum männlichen Geschlecht hingezogen, und 22 gynäphil, was eine Orientierung zum weiblichen Geschlecht hin bedeutet (vgl. Hartmann/Becker, Störungen der Geschlechtsidentität, 2002, S. 116 f.). Während 19,1 % der androphilen Männer ihren Personenstand geändert hätten, hätten dies nur 10,5 % der gynäphilen Männer getan (vgl. Hartmann/Becker, a.a.O., S. 162 - Tabelle 34). Ferner stellten die Autoren - unabhängig von den eigenen Erhebungen - fest, dass mittlerweile mehr und mehr Personen mit Geschlechtsidentitätsstörungen unterschiedliche sexuelle Orientierungen einräumten (Hartmann/Becker, a.a.O., S. 65). Bei einer 1981 durchgeführten Nachuntersuchung operierter Mann-zu-Frau-Transsexueller habe sich herausgestellt, dass ein nicht unerheblicher Anteil der Untersuchten auch postoperativ "homosexuelle", das heißt gynäophile Kontakte unterhielt (Hartmann/Becker, a.a.O., S. 98, unter Hinweis auf eine Untersuchung von Kröhn et al.). Bei einer weiteren Studie aus dem Jahre 1997, die die Untersuchung von 17 Mann-zu-Frau-Transsexuellen zum Gegenstand gehabt habe, habe (etwa) die Hälfte androphil empfunden, zwei Drittel hätten sich als bisexuell beschrieben und etwa ein Fünftel habe sich sexuell zu Frauen hingezogen gefühlt (vgl. Hartmann/Becker, a.a.O., S. 98, unter Hinweis auf eine Untersuchung von Schroder und Carrol). Nach Eicher (a.a.O., S. 171) gibt es homosexuelle Transsexuelle "offenbar etwa so häufig wie es unter der Normalbevölkerung Homosexuelle" gebe. Den Ausführungen von Sigusch (ZfS 1991, S. 309 <322>) zufolge wird bei Transsexuellen die Wahl des Sexualobjektes keineswegs mehr als durchgehend heterosexuell beschrieben. Intendierte Geschlechtsrolle und intendierte Objektwahl fielen heute in alle Richtungen, die auch sonst beobachtet würden, auseinander. Es gebe transsexuelle Frauen mit männlichem Körpergeschlecht, die sich als lesbisch verstünden, und transsexuelle Männer mit weiblichem Körpergeschlecht, die sich als homosexuell oder schwul bezeichneten.

### III.

Der Antragsteller des Ausgangsverfahrens gehört dem männlichen Geschlecht an. Sein Vorname "Kai" wurde durch Beschluss des Amtsgerichts Hamburg vom 9. Juli 1997 gemäß § 1 Abs. 1 TSG in "Karin Nicole" geändert. Eine Geschlechtsumwandlung nach den §§ 8, 10 TSG, für die unter anderem eine entsprechende Operation erforderlich ist, ließ er nicht durchführen. Nachdem der Antragsteller am 5. April 2002 die Frau geheiratet hatte, zu der er - aus seiner Sicht - eine gleichgeschlechtliche Beziehung führt, vermerkte der Standesbeamte am 19. September 2002 im Geburtenbuch, dass der Antragsteller gemäß § 7 Abs. 1 Nr. 3 TSG nunmehr wieder den Vornamen "Kai" führe. 27

Der Antragsteller beschritt hieraufhin zwei Rechtswege, um wieder in den Besitz seines ihm aberkannten weiblichen Vornamens zu gelangen. Zum einen berief er sich auf die Vorschriften des Transsexuellengesetzes. Der entsprechende Antrag auf Wiederherstellung der Vornamensänderung, der Gegenstand der von dem Antrag- 28

steller erhobenen Verfassungsbeschwerde 1 BvR 2201/02 ist, blieb in allen Instanzen erfolglos. Zum anderen beantragte der Antragsteller, sein Geburtenbuch gemäß § 47 des Personenstandsgesetzes durch einen weiteren Randvermerk zu berichtigen, der die Unwirksamkeit des Vermerks des Standesbeamten vom 19. September 2002 feststellt. Das Amtsgericht Itzehoe wies diesen Antrag mit Beschluss vom 28. Oktober 2002 zurück. Der Antragsteller zeige durch seine Eheschließung, dass er eine Geschlechtsumwandlung nicht mehr anstrebe. Diese setze nach § 8 Abs. 1 Nr. 2 TSG nämlich zwingend voraus, dass eine Ehe nicht mehr bestehe. Es stehe dem Antragsteller offen, erneut eine Vornamensänderung im Sinne von § 1 TSG anzustreben. Den auf diesen Hinweis hin gestellten Antrag des Antragstellers auf Änderung des Vornamens wies das Amtsgericht Oldenburg mit Beschluss vom 6. Februar 2003 mit der Begründung zurück, die vom Gesetzgeber mit der Regelung des § 7 Abs. 1 Nr. 3 TSG gewollte Folge würde umgangen, wenn man in einem neuen Verfahren eine erneute Vornamensänderung zuließe, ohne dass sich die Verhältnisse in irgendeiner Weise geändert hätten.

Das Landgericht Itzehoe hat das Verfahren auf die sofortige Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Amtsgerichts Itzehoe mit Beschluss vom 26. März 2003 ausgesetzt und dem Bundesverfassungsgericht die Frage zur Prüfung vorgelegt, ob § 7 Abs. 1 Nr. 3 TSG verfassungswidrig sei. Nach Auffassung des vorlegenden Gerichts verstößt § 7 Abs. 1 Nr. 3 TSG gegen Art. 1 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 2 Abs. 1 GG sowie gegen Art. 3 Abs. 1 und Art. 6 Abs. 1 GG. Zudem sei es zweifelhaft, ob die Vorschrift mit Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG vereinbar sei.

Die Vornamensänderung sei eine der Geschlechtsumwandlung gleichgestellte Möglichkeit, nicht dagegen in jedem Fall ein bloßes Durchgangsstadium. Zudem seien beachtliche Motive dafür denkbar, dass ein Transsexueller vor einer Operation zurückschrecke. Das Bundesverfassungsgericht habe klargestellt, auch die Vorwirkung durch den Namen unterfalle der Intimsphäre nach Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG. In der zwangsweisen Namensänderung sei ein nicht gerechtfertigter Eingriff zu sehen. Die Vornamensänderung erfolge auf der Basis einer Vermutung, die im Falle des § 7 Abs. 1 TSG erschüttert sein solle. Bei Transsexuellen träten jedoch sämtliche sexuellen Ausrichtungen auf, so dass die Eheschließung die Aussagekraft zweier Sachverständigengutachten nicht zu entkräften vermöge. Auch der - vom Gesetzgeber in seiner Begründung nicht genannte - Schutz von Ehe und Familie rechtfertige einen solchen Eingriff nicht. Außerdem erreiche § 7 Abs. 1 Nr. 3 TSG ohnehin nicht den Zweck, den Eindruck einer homosexuellen Ehe zu verhindern, da gemäß § 1 TSG bei bereits bestehenden Ehen Vornamensänderungen möglich seien. Es stelle für den Transsexuellen eine besondere Belastung dar, einen dem eigenen Selbstverständnis widersprechenden Vornamen führen zu müssen. Die zur Prüfung vorgelegte Norm stehe zudem im Widerspruch zur Eheschließungsfreiheit des Art. 6 Abs. 1 GG und verstoße gegen den allgemeinen Gleichheitssatz. § 7 Abs. 1 Nr. 3 TSG diskriminiere heiratswillige Transsexuelle gegenüber denjenigen, die ledig bleiben wollen.

29

30

#### IV.

Zu dem Vorlageverfahren haben das Bundesministerium des Innern namens der Bundesregierung, der Deutsche Familiengerichtstag, die Deutsche Gesellschaft für Sexualforschung, der Lesben- und Schwulenverband, die Ökumenische Arbeitsgruppe Homosexuelle und Kirche, die Deutsche Gesellschaft für Transidentität und Intersexualität sowie der sonntags.club Stellung genommen. 31

1. Das Bundesministerium des Innern vertritt die Auffassung, § 7 Abs. 1 Nr. 3 TSG sei mit dem Grundgesetz vereinbar. Der Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Betroffenen sei gerechtfertigt. Entgegen der Auffassung des Landgerichts gelte nicht die Unantastbarkeitsklausel des Art. 1 Abs. 1 GG. Mit der Vorwirkung des § 1 TSG, die das Bundesverfassungsgericht dem grundrechtlichen Schutz der Intimsphäre nach Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG unterstelle, sei in erster Linie das Rollenverständnis einer Person entsprechend dem empfundenen Geschlecht gemeint. Der Entscheidung könne nicht entnommen werden, dass der Schutz des neuen Namens einer transsexuellen Person gleichsam uneingeschränkt gelte. 32

Auch sei die Regelung nicht unverhältnismäßig. Mit der Möglichkeit der Vornamensänderung habe der Gesetzgeber zwei tragende Grundsätze des deutschen Namensrechts zugunsten einer erleichterten Lebensführung für transsexuelle Personen zurückgestellt, indem er zum einen die Erkennbarkeit der Geschlechtszugehörigkeit auf Grund des Vornamens und zum anderen die Namenskontinuität in diesen besonderen Fällen aufgegeben habe. Es erscheine logisch, dass eine ehemals dem männlichen Geschlecht angehörende Person, die auf Grund der bei ihr bestehenden transsexuellen Ausprägung einen weiblichen Vornamen angenommen habe, durch die Eheschließung mit einer Frau dokumentiere, dass sie sich nunmehr wieder dem männlichen Geschlecht zugehörig fühle. Eine andere Beurteilung führte dazu, dass die Rechtsordnung in diesem Fall eine - im Hinblick auf das empfundene Geschlecht - homosexuelle Ehe zuließe. 33

§ 7 Abs. 1 Nr. 3 TSG verletze den Betroffenen auch nicht in seiner Eheschließungsfreiheit gemäß Art. 6 Abs. 1 GG. Die Regelung sei weder ein Ehehindernis noch schränke sie die Eheschließungsfreiheit des Betroffenen ein. Schließlich verstoße die Regelung auch nicht gegen den allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG. Der in § 7 Abs. 1 Nr. 3 TSG geregelte Fall sei mit der Situation eines ledigen Transsexuellen nicht zu vergleichen. Der Umstand, dass ein bereits verheirateter Transsexueller unter Aufrechterhaltung der Ehe eine Vornamensänderung durchsetzen könne, stelle ebenfalls keine verfassungsrechtlich unzulässige Ungleichbehandlung desjenigen Transsexuellen dar, der sich erst nach Änderung seines Vornamens zur Eingehung der Ehe entschließe und dadurch wieder seinen Vornamen verliere. Einmal gehe es um die Eingehung, das andere Mal um den Schutz der bestehenden Ehe. 34

2. Der Deutsche Familiengerichtstag hält die zur Prüfung gestellte Norm ebenfalls für verfassungsgemäß. Entgegen der Auffassung des Landgerichts könne der Trans- 35



sexuelle durch eigene Handlung und durch dem gleichzustellendes konkludentes Handeln auf den "Schutz des weiblichen Vornamens" wirksam verzichten. Die gesetzliche Unterscheidung zwischen Transsexuellen, die sich (nur) für die kleine Lösung entschieden, und denjenigen, die die große Lösung wählten, sei nicht verfassungswidrig.

Der Transsexuelle habe auch dann kein "Menschenrecht", wie ein operierter Transsexueller behandelt zu werden, wenn er - aus welchen Gründen auch immer - eine Operation ablehne. Wollte man dem nicht operierten Transsexuellen die Möglichkeit geben, einen anderen Menschen unter Beibehaltung seines Vornamens zu heiraten, käme man auf diesem Wege zur Ermöglichung einer gleichgeschlechtlichen Ehe, die das Grundgesetz gerade nicht vorsehe. Zwar sei es wohl richtig, dass auch bei Transsexuellen das gesamte Spektrum sexueller Orientierung vorkomme. Das bedeute aber nicht, dass der Gesetzgeber - im Lichte des Art. 6 GG - allen Orientierungen in vollem Umfang folgen müsse. Die Lösung des Gesetzgebers, dass ein bereits vorher verheirateter Transsexueller den Status des "Verheiratet-Seins" mit der kleinen Lösung nicht verliere, erkläre sich aus dem Schutz der Ehe und der Kinder, aber auch daraus, dass sich erst im Laufe des Lebens das Gefühl der Zugehörigkeit zum anderen Geschlecht ergeben könne. Auch wenn es Fälle gebe, in denen dem Transsexuellen die große Lösung aus verständlichen Gründen nicht zumutbar sei, müsse dies hingenommen werden, weil das Gesetz nicht ohne typisierende Regelung auskomme. Die Verfassung gebiete aus Gleichbehandlungsgründen nicht, dem subjektiven Zugehörigkeitsempfinden gegenüber den vorhandenen objektiven physischen Attributen Vorrang einzuräumen; denn die Sachverhalte seien nicht gleich.

36

3. Nach Ansicht der Deutschen Gesellschaft für Sexualforschung macht die zur Prüfung gestellte Norm aus sexualwissenschaftlicher Sicht keinen Sinn. Die darin enthaltene Vorstellung, dass die Eheschließung eines Transsexuellen nach erfolgter Vornamensänderung ein eindeutiges Zeichen für das Nichtmehrvorhandensein seines dauerhaften Zugehörigkeitsempfindens zum anderen Geschlecht sei, sei nach dem wissenschaftlich-klinischen Erkenntnisstand unzutreffend.

37

Das klinische Bild der Transsexualität habe sich seit der Verabschiedung des Transsexuellengesetzes sehr differenziert, wozu sowohl Entwicklungen in der Gesellschaft als auch Entwicklungen in der Wissenschaft beigetragen hätten. Die Tatsache, dass der Antragsteller keine geschlechtstransformierenden operativen Eingriffe anstrebe, begründe als solche keine Zweifel an der Diagnose Transsexualität beziehungsweise an der Konstanz seines Zugehörigkeitsempfindens zum weiblichen Geschlecht. Für einen Teil der Transsexuellen - die nicht weniger "echt", nicht weniger irreversibel transsexuell seien - stelle die Vornamensänderung nach § 1 TSG die für sie adäquate "ganze" Lösung dar, die ihren sozialen Geschlechtswechsel erleichtere. Zu dieser Gruppe gehörten vor allem diejenigen Transsexuellen, bei denen sich im Verlauf des diagnostisch-therapeutischen Prozesses herausstelle, dass bei ihnen keine Indikation für somatische Maßnahmen (Hormone und Operation) angezeigt sei oder nur eine Hormonbehandlung in Betracht komme.

38

In diesem Kontext bekräftige die Deutsche Gesellschaft für Sexualforschung ihre Auffassung dazu, dass eine geschlechtsumwandelnde Operation nicht immer indiziert sei (vgl. hierzu schon die oben unter Ziffer II. dargestellte, in ZfS 2001, S. 258 ff., veröffentlichte Stellungnahme der DGfS). Während die absolute Mehrheit der Frau-zu-Mann-Transsexuellen sexuell auf Frauen orientiert sei, finde sich bei der sehr viel heterogeneren Gruppe der Mann-zu-Frau-Transsexuellen ein breites Spektrum sexueller Orientierung: auf Männer orientiert (androphil), auf Frauen orientiert (gynäphil) und/oder auf die Vorstellung von sich selbst als Frau orientiert (autogynäphil). Die Forschungsergebnisse ließen nicht zu, aus der sexuellen Orientierung eine Differenzierung zwischen echt-irreversibel und unecht-reversibel oder die Indikation beziehungsweise Nichtindikation zu somatischen Maßnahmen abzuleiten. 39

Klinisch-diagnostisch bestehe kein wesentlicher Unterschied zwischen den Mann-zu-Frau-Transsexuellen, die verheiratet bleiben wollen, und solchen (ebenfalls gynäphil) Mann-zu-Frau-Transsexuellen, die nach erfolgter Vornamensänderung heiraten wollen. Es sei deshalb nicht nachvollziehbar, warum das Transsexuellengesetz die Ehe bei beiden Gruppen unterschiedlich bewerte. Das Gesetz verlange von den sachverständigen Gutachtern eine hohe prognostische Gewissheit in Bezug auf die Irreversibilität der transsexuellen Entwicklung des Antragstellers. Qualifizierte Gutachten stützten sich dabei auf die individuelle Verlaufsdagnostik und auf den wissenschaftlich-klinischen Erkenntnisstand. Nach diesem Erkenntnisstand seien weder die sexuelle Orientierung noch der Wunsch nach Eheschließung Indikatoren, die als solche Zweifel an der Irreversibilität einer transsexuellen Entwicklung begründeten. 40

4. Der Lesben- und Schwulenverband, dessen Stellungnahme sich die Ökumenische Arbeitsgruppe Homosexuelle und Kirche vollinhaltlich angeschlossen hat, hält die Bestimmung des § 7 Abs. 1 Nr. 3 TSG für verfassungswidrig. Transsexuelle seien entgegen der Annahme des Gesetzgebers nicht ausnahmslos heterosexuell. Zudem ergebe sich aus dem von dem Antragsteller zur Akte gereichten fachpsychiatrischen Gutachten, dass er sich weiterhin dem weiblichen Geschlecht zugehörig empfinde. 41

Dem Gesetzgeber könne es nicht entscheidend darauf angekommen sein, den Anschein einer Ehe von gleichgeschlechtlichen Personen zu vermeiden. Denn es seien Ehen zwischen Partnern mit Vornamen des gleichen Geschlechts möglich, wenn die Vornamensänderung nach Eheschließung beantragt werde. Im Übrigen entstünde ein entsprechender Anschein bereits dann, wenn die Ehegatten von ihrem äußeren Erscheinungsbild her als Personen desselben Geschlechts aufträten. Es seien auch keine rationalen Gründe ersichtlich, warum der Verlust des geänderten Vornamens gemäß § 7 Abs. 3 TSG nur korrigiert werden könne, wenn der Transsexuelle ihn wegen der Geburt eines Kindes verloren habe. Auch könne der Betroffene einen neuen Antrag auf Vornamensänderung stellen. 42

Ebenso sei Art. 6 Abs. 1 GG verletzt. Eine Mann-zu-Frau-Transsexuelle mit weiblichem Vornamen könne eine andere Frau nur heiraten, wenn sie den Verlust ihres 43

weiblichen Vornamens in Kauf nehme, obwohl ihr Recht, einen weiblichen Vornamen zu führen, durch Art. 1 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 2 Abs. 1 GG geschützt werde. Das sei eine Einschränkung der Eheschließungsfreiheit, für die keine vernünftigen Gründe ersichtlich seien.

5. Nach Auffassung der Deutschen Gesellschaft für Transidentität und Intersexualität ist "die gesamte Konstruktion des TSG" nicht mit den allgemeinen Menschenrechten und dem Grundgesetz vereinbar. Die zur Entscheidung anstehenden Fragen ließen deutlich werden, "dass wir uns im gesellschaftlichen und sozialen Bereich, dem Bereich der Justiz und der medizinischen Wissenschaft in dem Dilemma befinden, dass es keine gültige und mit den Menschenrechten vereinbare Definition von Geschlecht gibt". Die ausschließliche Wahl eines geschlechtsneutralen Namens müsse möglich sein. Zudem dürfe gemäß Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG auf irreversiblen chirurgischen oder medizinischen Eingriffen, die einer Geschlechtszuweisung dienten, nicht bestanden werden, da sie eine vorsätzliche Körperverletzung und Verstümmelung darstellten.

44

6. Schließlich ist auch der sonntags.club der Ansicht, § 7 Abs. 1 Nr. 3 TSG sei verfassungswidrig. Die Namensänderung sollte eine der Personenstandsänderung gleichgestellte Möglichkeit sein, rechtlich anerkannt im gewünschten Geschlecht zu leben. In der faktischen Unmöglichkeit für den Antragsteller, eine Ehe oder Lebenspartnerschaft einzugehen, liege eine nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung und Diskriminierung. Ein chirurgischer Eingriff komme für zahlreiche Transgender (eine andere Bezeichnung für Transsexuelle) aus verschiedenen Gründen nicht in Frage. Wie im vorliegenden Fall würden Transgender prinzipiell vor die Wahl gestellt, sich zwischen ihrer körperlichen Unversehrtheit und der Möglichkeit, eine Ehe oder Lebenspartnerschaft einzugehen, zu entscheiden. Damit übe der Staat starken Druck auf die Betroffenen aus, auf ihre körperliche Unversehrtheit und ihre Fortpflanzungsfähigkeit zu verzichten, was einen entscheidenden Eingriff in deren Grundrechte darstelle. Nach dem heutigen wissenschaftlichen Kenntnisstand, der sich mit den eigenen Erfahrungen aus der Praxis decke, fänden sich unter Transgendern alle Arten der sexuellen Orientierung. Transsexualität sei ausschließlich eine Frage der Geschlechtsidentität, nicht eine Frage des begehrten Sexualpartners. In vielen Fällen behielten Transgender nach ihrem Coming-out im "neuen" Geschlecht die bisherige Orientierung bei, das heißt ein zuvor als Mann heterosexuell lebender Mensch bevorzuge nach wie vor Frauen, lebe als Frau also lesbisch.

45

## **B.**

Das Transsexuellengesetz ist mit Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG nicht vereinbar, soweit es homosexuellen Transsexuellen ohne Geschlechtsumwandlung auf Grund des § 7 Abs. 1 Nr. 3 TSG eine rechtlich gesicherte Partnerschaft nicht ohne Verlust des geänderten Vornamens eröffnet.

46

## I.

1. a) Art. 1 Abs. 1 GG schützt die Würde des Menschen, wie er sich in seiner Individualität selbst begreift und seiner selbst bewusst wird (vgl. BVerfGE 49, 286 <298>). Dabei bietet Art. 2 Abs. 1 GG als Grundrecht der freien Persönlichkeitsentfaltung in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG der engeren persönlichen Lebenssphäre Schutz, zu der auch der intime Sexualbereich (vgl. BVerfGE 96, 56 <61>) gehört, der die sexuelle Selbstbestimmung des Menschen und damit das Finden und Erkennen der eigenen geschlechtlichen Identität sowie der eigenen sexuellen Orientierung umfasst. 47

In diesem Zusammenhang schützt Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG den Vornamen eines Menschen zum einen als Mittel zu seiner Identitätsfindung und Entwicklung der eigenen Individualität (vgl. BVerfGE 104, 373 <385>) und zum anderen als Ausdruck seiner erfahrenen oder gewonnenen geschlechtlichen Identität (vgl. BVerfGE 109, 256 <266>). Der Einzelne kann verlangen, dass die Rechtsordnung seinen Vornamen respektiert, damit dieser seine die Identität stiftende wie ausdrückende Funktion entfalten kann. Insoweit schützt das allgemeine Persönlichkeitsrecht den Namensträger vor Entzug oder erzwungener Änderung seines geführten Vornamens (vgl. BVerfGE 109, 256 <267>). 48

b) Allerdings ist der Schutz des Namens nicht uneingeschränkt gewährleistet. Das Namensrecht bedarf der Ausgestaltung, um der gesellschaftlichen Funktion gerecht zu werden, die der Name auch als Unterscheidungsmerkmal erfüllt (vgl. BVerfGE 78, 38 <49>). Dies gilt auch für den Vornamen, dem in unserem Rechtskreis die Funktion zukommt, das Geschlecht des Namensträgers zum Ausdruck zu bringen. Dass die Geschlechtszugehörigkeit eines Menschen sich mit dem im Vornamen ausdrückenden Geschlecht deckt, entspricht dem vom allgemeinen Persönlichkeitsrecht geschützten Wunsch nach Ausdruck der eigenen Geschlechtlichkeit im Namen und dient der Wahrung des Kindeswohls bei der Namenswahl. 49

c) Die Geschlechtszugehörigkeit kann nicht allein nach den physischen Geschlechtsmerkmalen bestimmt werden. Sie hängt wesentlich auch von der psychischen Konstitution eines Menschen und seiner nachhaltig selbst empfundenen Geschlechtlichkeit ab. Dieser heute wissenschaftlich gesicherten Erkenntnis trägt § 1 TSG Rechnung. Er eröffnet einer Person, die sich auf Grund ihrer transsexuellen Prägung nicht mehr dem in ihrem Geburtseintrag angegebenen, sondern dem anderen Geschlecht als zugehörig empfindet, unter im Gesetz näher bestimmten Voraussetzungen die Möglichkeit, den Vornamen zu ändern, um damit eine Identität zwischen empfundener Geschlechtszugehörigkeit und Namen herstellen zu können. Die sich im so gewählten und geführten Vornamen widerspiegelnde eigene Geschlechtszuordnung gehört zum intimsten Bereich der Persönlichkeit eines Menschen, der prinzipiell staatlichem Zugriff entzogen ist. Deshalb darf in das Recht an dem Vornamen, der das Ergebnis der eigenen geschlechtlichen Identitätsfindung des Namensträgers ist und sie widerspiegelt, nur bei Vorliegen besonders gewichtiger öffentlicher Belange eingegriffen werden (vgl. BVerfGE 49, 286 <298>). 50

2. § 7 Abs. 1 Nr. 3 TSG greift in dieses von Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG geschützte Recht ein, einen unter den Voraussetzungen des § 1 TSG erworbenen Vornamen zu führen, der die empfundene Geschlechtszugehörigkeit des Namensträgers zum Ausdruck bringt. Die Norm entzieht dem Namensträger im Falle einer Eheschließung den erworbenen und geführten Vornamen und erlegt ihm auf, wieder seinen früheren Vornamen zu führen, der im Widerspruch zur empfundenen Geschlechtlichkeit steht. Der Vornamensentzug beeinträchtigt den Namensträger zugleich in seinem grundrechtlich geschützten intimen Sexualbereich; denn durch den Namensverlust und die Pflicht, wieder den früheren Vornamen zu führen, wird offenkundig, dass die sexuelle Identität des Namensträgers im Widerspruch zu seinem, eine andere Geschlechtlichkeit ausdrückenden, von ihm zu führenden Namen steht.

51

Für diesen Eingriff in das Recht am geführten Namen und in die Intimsphäre kann ein Einverständnis des Namensträgers nicht unterstellt werden. Zwar kommt es zum Namensentzug nach § 7 Abs. 1 Nr. 3 TSG nur, wenn der Namensträger eine Ehe schließt. Mit seiner Entscheidung zur Eheschließung veranlasst der Namensträger insofern selbst den Verlust seines Vornamens. Aus dem Wunsch nach rechtlicher Absicherung einer Partnerschaft kann jedoch nicht auf einen stillschweigenden freiwilligen Verzicht auf den bisher geführten, die eigene Identität wiedergebenden Vornamen geschlossen werden.

52

Das gilt insbesondere, solange dem Betroffenen, wie dem Antragsteller des Ausgangsverfahrens, zur rechtlichen Absicherung seiner Beziehung keine andere Möglichkeit als die Ehe offen steht. Der Antragsteller ist Transsexueller mit weiblich empfundenem Geschlecht, jedoch ohne entsprechende Veränderung der äußeren Geschlechtsmerkmale durch operative Eingriffe. Zudem ist er in seiner sexuellen Orientierung gleichgeschlechtlich ausgerichtet. Ihm ist insofern zwar mit § 1 TSG die Möglichkeit eingeräumt worden, seinen Vornamen dem empfundenen weiblichen Geschlecht anzupassen, personenstandsrechtlich wird er jedoch weiter als Mann geführt. Will er eine homosexuelle Verbindung mit einer Frau rechtlich absichern, ist ihm deshalb das Eingehen einer Lebenspartnerschaft verschlossen, die nach § 1 Abs. 1 Satz 1 des Lebenspartnerschaftsgesetzes (LPartG) einen Vertragsschluss zweier gleichgeschlechtlicher Personen voraussetzt. Das Gesetz stellt dabei auf das personenstandsrechtlich bestimmte Geschlecht, nicht auf die sexuelle Orientierung der Partner ab. Einem homosexuell orientierten Transsexuellen ohne Geschlechtsumwandlung wie dem Antragsteller bleibt zur rechtlichen Absicherung seiner Partnerschaft daher nur die Eingehung einer Ehe als Verbindung von Mann und Frau, also verschiedengeschlechtlicher Partner. Das geltende Recht stellt ihn insofern vor die Alternative, entweder auf eine rechtliche Absicherung seiner partnerschaftlichen Verbindung zu verzichten, um sich so seine Identität im Namen zu erhalten, oder die Ehe einzugehen, damit jedoch auf seine geschlechtliche Identität im Namen verzichten zu müssen. Entscheidet er sich für die letztgenannte Alternative, liegt darin keine freiwillige Namensaufgabe.

53

3. Dieser Eingriff kann nicht mit der Annahme gerechtfertigt werden, mit dem Eheschluss zeige der Transsexuelle, dass er sich wieder dem in seinem Geburtseintrag angegebenen Geschlecht zugehörig fühle, so dass der mit § 7 Abs. 1 Nr. 3 TSG bewirkte Vornamensentzug lediglich die Übereinstimmung von zurückgefundenem Geschlecht und vorherigem Namen wiederherstelle. Diese Vermutung, mit der der Gesetzgeber den Vornamensentzug begründet hat, hält den heutigen sexualwissenschaftlichen Erkenntnissen nicht mehr stand. Es ist inzwischen erwiesen, dass es gerade bei Mann-zu-Frau-Transsexuellen einen hohen Anteil von gynäphil Veranlagten gibt, also von Personen mit homosexueller Orientierung, und zwar unabhängig davon, ob sie sich geschlechtsverändernden Operationen unterzogen haben (vgl. Hartmann/Becker, a.a.O., S. 98, 116 f., 161 f.). Aus der sexuellen Orientierung eines Menschen kann demnach nicht auf seine empfundene Geschlechtlichkeit geschlossen werden. Heiratet ein nicht operativ veränderter Mann-zu-Frau-Transsexueller eine Frau, lässt dies deshalb nicht den Schluss zu, dass er sich wieder dem seinen Geschlechtsmerkmalen entsprechenden Geschlecht zugehörig fühlt.

54

Damit kann auch die gesetzgeberische Zwecksetzung, mit dem Namensentzug und der Verpflichtung zum Führen des vorherigen Vornamens wieder eine Übereinstimmung von Geschlechtszugehörigkeit und Vornamen zu erreichen, nicht mehr als gewichtiger Gemeinwohlbelang gelten, der einen Eingriff in das von Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG geschützte Recht am Vornamen rechtfertigen könnte.

55

4. Der Entzug des Vornamens durch § 7 Abs. 1 Nr. 3 TSG verfolgt das legitime Gemeinwohlziel, den Eindruck zu vermeiden, dass auch gleichgeschlechtliche Partner eine Ehe eingehen können.

56

a) Zwar hat der Gesetzgeber dieses Ziel nicht ausdrücklich als Grund für diese gesetzliche Regelung angegeben. Er hat aber einerseits in § 6 Abs. 1 TSG einem Transsexuellen mit nach § 1 TSG geändertem Namen die Möglichkeit eröffnet, im Falle seiner Rückbesinnung auf sein früheres Geschlecht jederzeit auf eigenen Antrag die Namensänderung durch gerichtliche Entscheidung wieder aufheben zu lassen. Andererseits hat er bei Eheschluss mit § 7 Abs. 1 Nr. 3 TSG die Unwirksamkeit der nach § 1 TSG erfolgten Vornamensänderung kraft Gesetzes angeordnet, ohne - anders als im Falle der Geburt eines Kindes durch § 7 Abs. 3 TSG - dem Namensträger die Möglichkeit einzuräumen, auf Antrag doch wieder zu dem nach § 1 TSG geänderten, weiterhin seinem empfundenen Geschlecht entsprechenden Namen zu gelangen. Dies lässt darauf schließen, dass es dem Gesetzgeber beim Entzug des Vornamens im Falle des Eheschlusses nicht vorrangig um den Schutz des Betroffenen vor einem Auseinanderfallen von geschlechtlicher Identität und Namen gegangen ist, sondern um den Schutz der Ehe vor dem Anschein, dass auch gleichgeschlechtliche Partner sie eingehen können.

57

Dies findet seine Bestätigung in den Gesetzesmaterialien. Im Gesetzgebungsverfahren wurden Bedenken geäußert, mit der Namensänderung im Rahmen der "klei-

58

nen Lösung" könne das Rechtsinstitut der Ehe als zu schützende Verbindung von Mann und Frau tangiert werden, wenn der Eindruck erweckt werde, auch gleichgeschlechtliche Personen könnten ehelich verbunden sein (vgl. BTDrucks 8/4120, S. 15). Diese Bedenken wurden mit dem Hinweis zurückgewiesen, der Transsexuelle müsse mit der Regelung des § 7 Abs. 1 Nr. 3 TSG die Konsequenzen hinnehmen, die auf dem Vorrang der Institution der Ehe vor den sich aus der "kleinen Lösung" ergebenden Rechten beruhten. Schließe er eine Ehe, werde deshalb die nach § 1 TSG erfolgte Vornamensänderung unwirksam (vgl. BTDrucks 8/4120, S. 14). Damit ist davon auszugehen, dass der Schutz der Ehe vor dem Anschein ihrer Öffnung auch für gleichgeschlechtliche Partner maßgeblicher Grund für den Vornamensentzug nach § 7 Abs. 1 Nr. 3 TSG gewesen ist.

b) Mit der Verhinderung des falschen Anscheins, die Ehe könne auch von gleichgeschlechtlichen Partnern geschlossen werden, hat der Gesetzgeber auch ein legitimes Anliegen verfolgt.

59

Bei der Ausformung der Ehe muss der Gesetzgeber die wesentlichen Strukturprinzipien beachten, die sich aus der Anknüpfung des Art. 6 Abs. 1 GG an die vorgefundene Lebensform in Verbindung mit dem Freiheitscharakter des verbürgten Grundrechts und anderen Verfassungsnormen ergeben (vgl. BVerfGE 31, 58 <69>; 105, 313 <345>). Zum Gehalt der Ehe, wie er sich ungeachtet des gesellschaftlichen Wandels und der damit einhergehenden Änderungen ihrer rechtlichen Gestaltung bewahrt und durch das Grundgesetz seine Prägung bekommen hat, gehört, dass sie die Vereinigung eines Mannes mit einer Frau zu einer auf Dauer angelegten Lebensgemeinschaft ist, begründet auf freiem Entschluss unter Mitwirkung des Staates (vgl. BVerfGE 10, 59 <66>; 29, 166 <176>; 62, 323 <330>; 105, 313 <345>). Mit diesem sich aus Art. 6 Abs. 1 GG ergebenden Gehalt der Ehe steht in Einklang, wenn der Gesetzgeber verhindert, dass auch gleichgeschlechtliche Partner die Ehe schließen können, wobei er dabei bisher ganz offensichtlich von der personenstandsrechtlichen Geschlechtszuordnung der Partner ausgeht. Um dem Nachdruck zu verleihen und die Ehe von anderen Rechtsinstituten abzugrenzen, ist es auch legitim, Regelungen zu treffen, mit denen der Gesetzgeber versucht, schon den Anschein zu vermeiden, die Ehe stehe auch für gleichgeschlechtliche Partner offen. Diesem Anliegen dient § 7 Abs. 1 Nr. 3 TSG, der beim Eheschluss eines Transsexuellen mit "kleiner Lösung" durch den Vornamensentzug und das Wiederaufleben des früheren, dem personenstandsrechtlichen Geschlecht entsprechenden Vornamens verdeutlichen soll, dass auch in diesem Fall eine Ehe vorliegt, die von verschiedengeschlechtlichen Personen geschlossen wurde.

60

5. Die Aberkennung des Vornamens gemäß § 7 Abs. 1 Nr. 3 TSG ist auch geeignet und erforderlich, um den falschen Anschein zu verhindern, die Ehe stehe gleichgeschlechtlichen Personen offen. Auch wenn allein schon das äußere Erscheinungsbild eines verheirateten Transsexuellen den Anschein erwecken kann, er führe eine gleichgeschlechtliche Ehe, ist der Vornamensentzug mit seiner Wirkung, die Verschiedengeschlechtlichkeit der Ehegatten mit ihren Vornamen zu verdeutlichen, dem

61

vom Gesetzgeber angestrebten Zweck durchaus förderlich. An der Geeignetheit der Regelung ändert ebenfalls nichts, dass der Gesetzgeber auch einem bereits verheirateten Transsexuellen die Möglichkeit eingeräumt hat, nach § 1 TSG einen seinem empfundenen Geschlecht entsprechenden Vornamen zu erhalten, ohne dass dies Konsequenzen für seine Ehe nach sich zieht. In diesen Fällen wird zwar der vom Gesetzgeber unerwünschte Anschein nicht vermieden. Damit entfällt jedoch nicht die grundsätzliche Eignung von § 7 Abs. 1 Nr. 3 TSG, jedenfalls bei Eingehen der Ehe den Eindruck zu vermeiden, es könnten gleichgeschlechtliche Partner die Ehe miteinander schließen. Da ein milderes Mittel zum Schutz der Ehe vor dem falschen Anschein, sie stehe für gleichgeschlechtliche Partner offen, nicht ersichtlich ist, durfte der Gesetzgeber die Regelung auch zur Zweckerreichung für erforderlich halten.

6. Der mit § 7 Abs. 1 Nr. 3 TSG vorgenommene Eingriff in das von Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG geschützte Namensrecht eines Transsexuellen sowie in sein Recht auf Schutz seiner Intimsphäre ist im Zusammenwirken der Regelungen des Transsexuellengesetzes mit dem Personenstandsrecht und den eherechtlichen Regelungen sowie denen des Lebenspartnerschaftsgesetzes jedoch den Betroffenen nicht zumutbar. Solange das Recht einem Transsexuellen ohne Geschlechtsumwandlung mit homosexueller Orientierung nicht die Möglichkeit eröffnet, ohne Verlust seines Vornamens, der seiner empfundenen Geschlechtszugehörigkeit entspricht, eine rechtlich gesicherte Partnerschaft einzugehen, ist der durch § 7 Abs. 1 Nr. 3 TSG bewirkte Verlust des Vornamens bei Eheschluss damit verfassungswidrig.

62

a) Die dem Transsexuellengesetz zugrunde liegenden Annahmen über die Transsexualität haben sich inzwischen in wesentlichen Punkten als wissenschaftlich nicht mehr haltbar erwiesen.

63

Das Transsexuellengesetz ist 1980 im Anschluss an die grundlegende Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 11. Oktober 1978 (BVerfGE 49, 286) erlassen worden. In dieser hatte das Gericht festgestellt, dass Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG es gebietet, die Eintragung des männlichen Geschlechts eines Transsexuellen im Geburtenbuch jedenfalls dann zu berichtigen, wenn es sich nach den medizinischen Erkenntnissen um einen irreversiblen Fall von Transsexualität handelt und eine geschlechtsanpassende Operation durchgeführt worden ist. Der Gesetzgeber ist dem damals mit der Regelung der "großen Lösung" in den §§ 8 bis 12 TSG nachgekommen, die einem Transsexuellen mit erfolgter Geschlechtsumwandlung unter den dort näher bestimmten Voraussetzungen nicht nur die Möglichkeit eröffnet, einen seinem empfundenen Geschlecht entsprechenden Vornamen zu führen, sondern auch personenstandsrechtlich als dem empfundenen Geschlecht zugehörig behandelt zu werden. Darüber hinaus hat der Gesetzgeber mit der Einführung der "kleinen Lösung" in den §§ 1 ff. TSG einem Transsexuellen ermöglicht, auch ohne Geschlechtsumwandlung seinen Vornamen dem empfundenen Geschlecht anzupassen, allerdings damit keine Personenstandsänderung verbunden.

64



aa) Dabei ging er nach dem seinerzeitigen wissenschaftlichen Erkenntnisstand davon aus, dass die "kleine Lösung" für einen Transsexuellen nur ein Durchgangsstadium zur "großen Lösung" sei, in dem der Betroffene nach der Gesetzesbegründung mit der Vornamensänderung die Möglichkeit erhalte, schon frühzeitig in der Rolle des anderen Geschlechts aufzutreten (vgl. BTDrucks 8/2947, S. 12). Zugrunde lag dem die damalige, auch vom Bundesverfassungsgericht zitierte Annahme, dass der Transsexuelle seine Geschlechtsorgane und -merkmale, die nicht zu seinem empfundenen Geschlecht passten, als Irrtum der Natur betrachte und daher mit allen Mitteln bestrebt sei, diesen Irrtum durch Geschlechtsumwandlung zu korrigieren (vgl. BVerfGE 49, 286 <287 f.>). Auf der Basis dieser Auffassung, der Betroffene befinde sich vor einer Geschlechtsumwandlung in einer noch nicht manifesten Phase seiner Transsexualität, beruhte auch die den § 7 Abs. 1 Nr. 3 TSG begründende Vermutung, dass ein Betroffener, der sich noch keiner Geschlechtsumwandlung unterzogen habe, sich doch wieder dem Geschlecht zugehörig fühle, das seinen Geschlechtsmerkmalen entspreche, wenn er den Entschluss fasse zu heiraten (vgl. BTDrucks 8/2947, S. 14).

65

Diese dem Transsexuellengesetz unterlegten Annahmen über die Transsexualität haben sich in der Zwischenzeit auf Grund neuerer wissenschaftlicher Erkenntnisse als nicht haltbar erwiesen. So erachtet es die Fachwelt auch bei einer weitgehend sicheren Diagnose "Transsexualität" nicht mehr als richtig, daraus stets die Indikation für geschlechtsumwandelnde Maßnahmen abzuleiten. Vielmehr müsse individuell im Rahmen einer Verlaufsdagnostik bei jedem einzelnen Betroffenen festgestellt werden, ob eine Geschlechtsumwandlung indiziert sei. Auch zeigt der Anteil von 20 bis 30 % der dauerhaft Transsexuellen ohne Geschlechtsumwandlung an der Gesamtzahl der anerkannten Transsexuellen (vgl. DGfS, a.a.O., S. 264), dass die Annahme, ein Transsexueller strebe danach, mit allen Mitteln seine Geschlechtsmerkmale zu verändern, nicht der Wirklichkeit entspricht. Die These vom Durchgangsstadium, in dem sich der Transsexuelle mit "kleiner Lösung" hin zur "großen Lösung" befinde, ist damit nicht mehr tragfähig. Für eine unterschiedliche personenstandsrechtliche Behandlung von Transsexuellen mit und ohne Geschlechtsumwandlung sieht die Fachliteratur deshalb keine haltbaren Gründe mehr (vgl. DGfS, a.a.O., S. 261 ff.).

66

bb) Auch der Umstand, dass es gerade unter den Mann-zu-Frau-Transsexuellen einen signifikanten Anteil von homosexuell Veranlagten gibt, wie der heutige Forschungsstand ergibt (vgl. Hartmann/Becker, a.a.O., S. 116 f.), hat bei der Entstehung des Transsexuellengesetzes noch keine Rolle gespielt. Da einschlägige sexualwissenschaftliche Erkenntnisse noch nicht vorlagen, ging auch das Bundesverfassungsgericht in der Begründung seiner Entscheidung vom 11. Oktober 1978 unter Bezugnahme auf den damaligen Stand der Wissenschaft noch davon aus, der männliche Transsexuelle wünsche keine homosexuellen Beziehungen, sondern suche einen heterosexuellen Partner (vgl. BVerfGE 49, 286 <287, 300>). Inzwischen ist nicht nur bekannt, dass es Homosexualität auch bei Transsexuellen gibt, sondern es ist nachgewiesen, dass es selbst bei Transsexuellen mit Geschlechtsumwandlung eine nicht

67

unerhebliche Zahl von gleichgeschlechtlich Orientierten gibt. Mithin kann nicht mehr davon ausgegangen werden, dass die Hinwendung eines Transsexuellen zum gleichen Geschlecht seine Transsexualität in Frage stellt.

b) Die vom Gesetzgeber aus dem damaligen, inzwischen überholten wissenschaftlichen Erkenntnisstand gezogenen rechtlichen Konsequenzen hinsichtlich des Personenstandes von Transsexuellen und ihrer Möglichkeit, eine rechtlich abgesicherte Partnerschaft einzugehen, sind auf der Basis der gewonnenen neuen Erkenntnisse nicht mehr gerechtfertigt. Denn sie zwingen in ihrem Zusammenspiel einen homosexuell orientierten Transsexuellen in unzumutbarer Weise dazu, bei Eingehen einer rechtlich abgesicherten Partnerschaft auf einen Vornamen zu verzichten, der seine empfundene Geschlechtszugehörigkeit zum Ausdruck bringt.

68

aa) Zwar ist das Transsexuellengesetz von der vom Gesetzgeber erkannten Notwendigkeit getragen, einem Transsexuellen die Möglichkeit zu eröffnen, einen Vornamen zu führen, der mit der empfundenen Geschlechtlichkeit in Einklang steht und so eine identitätsstiftende Wirkung für den Namensträger entfalten kann. Dabei hat der Gesetzgeber allerdings die Vornamensänderung mit unterschiedlichen personenstandsrechtlichen Konsequenzen versehen, je nachdem, ob der Transsexuelle sich zuvor einer Geschlechtsumwandlung unterzogen hat oder nicht. Nur im erstgenannten Fall hat er der Namensänderung die auch rechtliche Anerkennung der Zugehörigkeit zum empfundenen Geschlecht folgen lassen. Damit wird ein anerkannter Transsexueller mit Geschlechtsumwandlung rechtlich als dem empfundenen Geschlecht zugehörig behandelt, während beim anerkannten Transsexuellen ohne Geschlechtsumwandlung das im geänderten Vornamen zum Ausdruck kommende empfundene Geschlecht mit der personenstandsrechtlich zugewiesenen Geschlechtszugehörigkeit divergiert. So ist ein solcher Mann-zu-Frau-Transsexueller zwar mit seinem weiblichen Vornamen anzusprechen, wird aber personenstandsrechtlich weiter als Mann angesehen.

69

bb) Das von Art. 6 Abs. 1 GG geschützte Rechtsinstitut der Ehe ebenso wie das vom Gesetzgeber geschaffene Institut der Lebenspartnerschaft nehmen für die Begrenzung derjenigen, die sich rechtlich miteinander verbinden wollen, Bezug auf das Geschlecht der Partner, nicht auf deren sexuelle Orientierung. So ist die Ehe eine Verbindung von Mann und Frau, während nach § 1 Abs. 1 LPartG eine Lebenspartnerschaft durch Vertragsschluss zweier gleichgeschlechtlicher Personen begründet wird. 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 führt aber dann zu verfassungswidrigen Ergebnissen, 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 und die Diskrepanz zwischen der personenstandsrechtlichen Geschlechtszugehörigkeit und dem empfundenen Geschlecht bewirkt, dass der Betroffene eine rechtsverbindliche Partnerschaft nur bei Verlust seiner Identität im Vor-

70

namen eingehen kann.

cc) Das Festhalten an der nach den äußeren Geschlechtsmerkmalen bestimmten Geschlechtszugehörigkeit im Personenstandsrecht einerseits und das Anknüpfen der Rechtsinstitute an diese rechtliche Geschlechtszuweisung andererseits haben zur Folge, dass ein homosexuell orientierter Mann-zu-Frau-Trans-sexueller ohne Geschlechtsumwandlung, der sich mit einer Frau verbinden möchte, keine Lebenspartnerschaft eingehen kann, weil er personenstandsrechtlich weiter als Mann geführt wird. Ihm bleibt für eine dauerhafte rechtliche Verbindung nur die Möglichkeit, die Ehe einzugehen. Hierdurch setzt er jedoch den vom Gesetzgeber gerade nicht erwünschten Anschein einer gleichgeschlechtlichen Ehe und verliert zugleich, damit ein solcher Anschein jedenfalls über die Vornamen der Eheleute nicht erweckt werden kann, gezwungenermaßen seinen Vornamen, der seine eigene geschlechtliche Identität zum Ausdruck bringt. Obwohl der Betroffene sich also konform zu der ihm rechtlich allein eröffneten Möglichkeit einer partnerschaftlichen Bindung verhält, wird er dafür mit der Sanktion belegt, den ihm zuvor in einem rechtsförmigen Verfahren zuerkannten Vornamen, der seine empfundene geschlechtliche Identität zum Ausdruck bringt, wieder zu verlieren. Dieses rechtliche Zusammenspiel verletzt das von Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG geschützte Recht des Transsexuellen auf Wahrung seiner Intimsphäre und auf Wahrung seiner eigenen, im Vornamen sich ausdrückenden Geschlechtsidentität.

71

## II.

1. Dieser Verfassungsverstoß führt nicht zur Nichtigkeit einzelner Bestimmungen des Transsexuellengesetzes. Denn dem Gesetzgeber, der dafür Sorge tragen muss, dass homosexuell orientierten Transsexuellen ohne Geschlechtsumwandlung die Möglichkeit eröffnet wird, eine rechtsverbindliche Partnerschaft ohne Vornamensverlust einzugehen, stehen für die insoweit gebotene Neuregelung mehrere Möglichkeiten zur Verfügung. Er kann zum einen die Regelung in § 7 Abs. 1 Nr. 3 TSG ersatzlos streichen. Will er dies nicht, weil er weiterhin den Anschein vermeiden will, zwei gleichgeschlechtliche Personen könnten eine Ehe eingehen, kann der Gesetzgeber entweder das Personenstandsrecht dahingehend ändern, dass auch ein nach gerichtlicher Prüfung gemäß den §§ 1 ff. TSG anerkannter Transsexueller ohne Geschlechtsumwandlung rechtlich dem von ihm empfundenen Geschlecht zugeordnet wird, so dass er bei gleichgeschlechtlicher Orientierung zur rechtlichen Absicherung einer Beziehung eine Lebenspartnerschaft eingehen kann. Oder der Gesetzgeber kann homosexuell orientierten Transsexuellen durch entsprechende Ergänzung des Lebenspartnerschaftsgesetzes das Eingehen einer Lebenspartnerschaft eröffnen.

72

2. Solange der Gesetzgeber keine Regelung getroffen hat, die es einem homosexuell orientierten Transsexuellen ohne Geschlechtsumwandlung ermöglicht, eine rechtlich gesicherte Partnerschaft ohne Vornamensverlust einzugehen, ist § 7 Abs. 1 Nr. 3 TSG im Wege einer Anordnung nach § 35 BVerfGG für nicht anwendbar zu erklären.

73

Papier	Haas	Hömig
Steiner	Hohmann-Dennhardt	Hoffmann-Riem
Bryde		Gaier

**Bundesverfassungsgericht, Beschluss des Ersten Senats vom 6. Dezember 2005 -  
1 BvL 3/03**

**Zitiervorschlag** BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 6. Dezember 2005 - 1 BvL 3/  
03 - Rn. (1 - 73), [http://www.bverfg.de/e/ls20051206\\_1bvl000303.html](http://www.bverfg.de/e/ls20051206_1bvl000303.html)

**ECLI** ECLI:DE:BVerfG:2005:ls20051206.1bvl000303