Änderung des ZGB: Änderung des Geschlechts im Personenstandsregister

Vernehmlassung Transgender Network Switzerland (TGNS)

Bern, 2. August 2018

Mit dieser Stellungnahme legt die Organisation Transgender Network Switzerland (TGNS) ihre Position zum Vorentwurf einer Revision des ZGB betr. „Änderung des Geschlechts im Personenstandsregister“ dar.

TGNS ist die Schweizer Organisation von und für trans Menschen und ihr Umfeld. Der Verein wurde 2010 gegründet und bietet als einen Schwerpunkt unentgeltliche Rechtsberatung an. Von dieser Rechtsberatungsstelle wurden seit Bestehen des Vereins mehrere hundert Menschen bei der Änderung des amtlichen Namens und/oder des amtlichen Geschlechts erfolgreich begleitet, davon allein im Jahr 2017 etwa 100. Über diesen Zeitraum konnte eine – insbesondere durch unsere Beratungsarbeit ausgelöste – positive Entwicklung der Rechtspraxis beobachtet werden (siehe 1.3). Die nachfolgenden Ausführungen und Änderungsbegehren basieren entsprechend auf einer fundierten Kenntnis der Praxis und der realen Bedürfnisse, Schwierigkeiten und Ressourcen von trans Menschen, welche eine solche Änderung anstreben.

Unsere Ausführungen fokussieren primär auf die Situation, die Menschenrechte und die Bedürfnisse von trans Menschen. Ergänzend aufgenommen und von uns unterstützt werden aber auch die Anliegen von Menschen mit Varianten der Geschlechtsentwicklung. Die entsprechenden Ausführungen und Anregungen nehmen wir in Absprache mit der Organisation InterAction, Association Suisse pour les Intersexes, vor.

Die Vernehmlassung enthält, nach einer Zusammenfassung der wichtigsten Punkte, folgende Teile:

1. Grundsätzliches zur Situation von trans Menschen und zu Relevanz und heutiger

Praxis der Änderung des amtlichen Geschlechts 2. Detaillierte Beurteilung des Vorentwurfs 3. Hinweise für eine Verbesserung der in den Materialien verwendeten Terminologie 4. Regelungsvorschlag, der die angebrachte Kritik umsetzt 5. Hinweise auf notwendige weitere Regulierungen mit direktem Bezug zur

vorgeschlagenen Revision.

Zusammenfassung

Grundsätzlich freuen wir uns, dass der Bundesrat die Lebenssituation von trans Menschen und von Menschen mit Varianten der Geschlechtsentwicklung verbessern möchte und auch anerkennt, dass die rechtliche Situation Verbesserungspotenzial aufweist. Insofern begrüssen wir es, dass der Bundesrat aktiv geworden ist. Wie unsere Ausführungen zeigen, ist eine Vereinfachung der Änderung des amtlichen Geschlechts und Namens aber nur ein möglicher Bereich, in dem der Gesetz- und der Verordnungsgeber Verbesserungen anbringen können. Grosser Handlungsbedarf besteht in vielen anderen Bereichen, weshalb eine umfassendere Perspektive und die Zusammenarbeit mit den zivilgesellschaftlichen Organisationen von trans Menschen und Menschen mit Varianten der Geschlechtsentwicklung verstärkt werden sollten.

Die vorgeschlagene Revision des ZGB enthält einen Kerngedanken, der zu begrüssen ist: Die Zuständigkeit von den Gerichten zu den Zivilstandsämtern zu verschieben, und in der Folge signifikant tiefere Kosten und kürzere Verfahrensdauer.

In der Gesamtbetrachtung ist der Vorentwurf jedoch problematisch und fällt enttäuschend aus. Denn die kleinen (potentiellen) Verbesserungen stehen expliziten Verschlechterungen für besonders vulnerable Gruppen gegenüber. Gleichzeitig wird die Chance, durch staatliche Organe begangenen Menschenrechtsverletzungen klar Einhalt zu gebieten, sowie andere notwendige Verbesserungen des Menschenrechtsschutzes in positives Recht zu formen, nicht genutzt.

Wir unterstützen daher die Revision sehr gerne, wenn die notwendigen Nachbesserungen vorgenommen werden; die Version des Vorentwurfs können wir jedoch nicht unterstützen. Auf formell-gesetzlicher Ebene sind dies mindestens folgende Punkte:

• Klare Verankerung des Prinzips der Selbstbestimmung. Auch wenn der Vorentwurf von Selbstbestimmung spricht, so basiert er doch nicht darauf. Um dieses – unterstützenswerte – Ziel zu erreichen, sollen die ausschliesslich zulässigen Voraussetzungen sein : 1. das Vorliegen eines durch die urteilsfähige Person selbst gestellten Antrages, respektive 2. bei Urteilsunfähigen eines durch die gesetzliche Vertretung gestellten Antrages unter Wahrung des Rechts der urteilsunfähigen Person, gehört zu werden, sowie 3. bei gleichzeitiger Namensänderung die Angabe eines einzutragenden Namens. Durch diesen Numerus clausus der Voraussetzungen wird die Unzulässigkeit insbesondere von Nachweisen über die Geschlechtsidentität, (körperlicher) Transition und Einbezug von Drittpersonen, insbesondere aus der Medizin und Psychologie, und ähnlichem gesetzlich verankert – was das Prinzip der Selbstbestimmung ausmacht.

• Selbständige Legitimation aller Urteilsfähigen, unabhängig ihres Alters oder einer Beistandschaft.

• Kein Zwang zu persönlichem Erscheinen, d.h. sowohl Möglichkeit einer schriftlichen als auch einer mündlichen Erklärung gegenüber dem Zivilstandsamt.

• Verankerung eines Offenbarungsverbotes

• Im internationalen Verhältnis korrekte Nachtragung des Geschlechts jeder Person, auch wenn ihr amtliches Geschlecht weder „F“ noch „M“ ist.

• Aufnahme der notwendigen Arbeiten, um die Anerkennung nicht-binärer Geschlechtsidentitäten zu ermöglichen, ohne weitere Verzögerung und unter Einbezug der Personen, um die es geht.

• Strafrechtliches Verbot von Verstümmelungen der Geschlechtsmerkmale an Menschen, insbesondere Kindern, mit Varianten der Geschlechtsentwicklung.

1. Grundsätzliches

1.1. trans Menschen und Geschlecht

trans Menschen sind Menschen, denen bei der Geburt ein Geschlecht zugewiesen wurde, das nicht mit ihrer Geschlechtsidentität übereinstimmt (siehe auch die im Erläuternden Bericht auf S. 8 verwendete Definition).

Die vier Aspekte von Geschlecht

Unter Geschlechtsidentität versteht man das innere Wissen einer Person darum, welches Geschlecht sie hat. Diese Geschlechtsidentität ist einer Person inhärent. Das heisst, niemand kann die eigene Geschlechtsidentität beeinflussen oder gar wählen und sie ändert nicht, wenn eine Person eine Transition vornimmt oder wenn das amtlich eingetragene Geschlecht mit der Geschlechtsidentität in Übereinstimmung gebracht wird (siehe auch 3. Terminologie). Entsprechend muss auch hinterfragt werden, ob es sich bei dieser Registeränderung nicht eher um eine Korrektur eines von Anfang an falschen Eintrages handelt – ein Fehler, der am Anfang allein daher nicht erkannt werden kann, weil sich Neugeborene noch nicht zu ihrer Geschlechtsidentität äussern können.

Die Geschlechtsidentität einer Person kann weiblich, männlich oder weder (ausschliesslich) weiblich noch (ausschliesslich) männlich sein. Letztere Gruppe wird im Folgenden als „nicht-binär“ bezeichnet; die Selbstbezeichnungen dieser Personen sind jedoch viel vielfältiger. trans Menschen machen, so neuste Studien aus dem Ausland, etwa 2-3% der Bevölkerung aus. Die sogenannte Vermächtnisstudie aus Deutschland (2016) zeigt, dass sich von allen trans Menschen etwa 60 % nicht binär identifizieren. Auch Studien aus anderen Ländern zeigen einen ähnlich hohen Anteil nicht-binärer Menschen.

Geschlechtsidentität ist zu unterscheiden von den drei weiteren Aspekten von Geschlecht: dem körperlichen Geschlecht, dem Geschlechtsausdruck und dem amtlichen Geschlecht. Beim körperlichen Geschlecht ist wiederum zu unterscheiden zwischen genitalen und weiteren sexualitäts- oder reproduktionsbezogenen Geschlechtsmerkmalen, Chromosomen, Hormonen sowie durch die Pubertät ausgebildeten sekundären Geschlechtsmerkmalen. Dadurch erklärt sich auch, weshalb sich Intergeschlechtlichkeit nicht als eine Variante der genitalen Geschlechtsmerkmale definiert, sondern allgemeiner als körperliche Geschlechtsmerkmale, die sich in einem oder mehreren Aspekten nicht in die medizinischen Normen „weiblich“ respektive „männlich“ einordnen lassen (GHATTAS, DAN CHRISTIAN: Menschenrechte zwischen den Geschlechtern, Vorstudie zur Lebenssituation von Inter*Personen, Heinrich Böll Stiftung, Schriften zur Demokratie Bd. 34, 2. Fassung, Berlin 2013, S. 10). Geschlechtsausdruck meint, so die Yogyakarta-Prinzipien plus 10 in der Präambel, „la façon qu’a chaque personne de présenter son genre à travers l’apparence physique – incluant vêtements, coiffures, accessoires, cosmétiques – ainsi que les manières, la parole, les modes de comportement, les noms et références personnelles, et notant de plus que l’expression de genre peut ou non refléter l’identité de genre d’une personne.“ Der Geschlechtsausdruck ist folglich stark kulturell geprägt; was als (nicht) „weiblich“ und was als (nicht) „männlich“ gelesen wird, unterscheidet sich nach Zeit und Ort. Das amtliche Geschlecht, auch rechtliches oder offizielles Geschlecht

genannt, ist in der Schweiz das im Zivilstandsregister eingetragene Geschlecht.

Bei einem Individuum können diese vier Aspekte von Geschlecht übereinstimmen, aber sie müssen nicht, und jeder Aspekt kann – aber muss nicht – binär sein. Wie die Definition oben zeigt, ist für trans Menschen nur bestimmend, dass das bei der Geburt zugeschriebene amtliche Geschlecht nicht mit der Geschlechtsidentität übereinstimmt. Nicht relevant für die Geschlechtsidentität und damit das Trans-Sein ist, ob an den körperlichen Geschlechtsmerkmalen Veränderungen vorgenommen wurden und ob der Ausdruck des Geschlechts verändert wurde, ob dieser gesellschaftlichen Stereotypen entspricht oder nicht.

Diversität und besonders verletzliche Gruppen

Die meisten trans Menschen haben bereits im Vorschulalter Klarheit über ihre Geschlechtsidentität. Dies mag erstaunen, zeigt sich aber sowohl in wissenschaftlichen Untersuchungen (statt vieler: SCHNEIDER, ERIK/BALTES-LÖHR, CHRISTEL (Hrsg.): Normierte Kinder, Effekte der Geschlechternormativität auf Kindheit und Adoleszenz, 2. Auflage, Bielefeld 2015), als auch in den biographischen Erzählungen von erwachsenen trans Menschen und in der Beratung von Familien mit trans Kindern. In welchem Alter trans Menschen über ihre Geschlechtsidentität reden können, ist sehr unterschiedlich und hängt vor allem davon ab, ob das Umfeld als potentiell unterstützend wahrgenommen wird und von der eigenen Stärke. Deshalb outen sich Menschen jeden Alters: Ältere trans Menschen nehmen eine grössere gesellschaftliche Offenheit wahr als früher und trauen sich heute zu diesem Schritt. Junge trans Menschen nehmen dieselbe Offenheit wahr und trauen sich deshalb schon in jungen Jahren, sich zu outen. Während diese zunehmende gesellschaftliche Liberalisierung sowie spezialisierte Beratungs- und Unterstützungsangebote zu mehr positiven Erfahrungen führen, erleben aber immer noch praktisch alle trans Menschen in der Schweiz grosse Schwierigkeiten wie Diskriminierung, Ausschluss, Gewalt oder Ehrverletzungen. Die Praxis zeigt, dass Ursache davon nicht immer eine feindliche Haltung ist, sondern oft mangelndes Wissen und fehlende Sensibilisierung.

Diese Ausgrenzungserfahrungen führen auch dazu, dass trans Menschen übermässig oft von Arbeitslosigkeit und in der Folge von Armut betroffen sind: 20 % sind arbeitslos, viele verlieren die Anstellung aufgrund ihres Trans-Seins (siehe https://www.transwelcome.ch > Infos für Firmen > Arbeitssituation von trans Menschen (besucht: 25.6.2018)).

Ebenso können Ausgrenzungserfahrungen die psychische Gesundheit negativ beeinflussen. Eine Folge davon ist, dass die Suizidgefährdung massiv höher ist als bei der Allgemeinbevölkerung (für Literatur hierzu sei auf RECHER, ALECS: Rechte von trans Menschen, in: Ziegler, Andreas R./Montini, Michel/Copur, Eylem Ayse (Hrsg.): LGBT- Recht, 2. Aufl., Basel 2015, verwiesen); eine Tatsache, die der Aktionsplan Suizidprävention des BAG nicht berücksichtigt.

Wie cis Menschen (= Menschen, die nicht trans sind) können trans Menschen aber auch unabhängig von ihrer Geschlechtsidentität Diagnosen aus dem psychiatrischen Formenkreis anhaften oder sie können als behindert gelten. In der Rechtsberatung werden zunehmend Menschen, die gehörlos sind, als lernbeeinträchtigt gelten, die Schwierigkeiten mit Lesen oder Schreiben haben, denen Diagnosen wie beispielsweise Autismus oder Borderline anhaften, usw., begleitet. Dies alles schliesst nicht aus, dass sie

trans sind und ihren Bedarf nach der Änderung des amtlichen Namens oder/und amtlichen Geschlechts selbst einschätzen können.

Und selbstverständlich besteht der Bedarf nach amtlicher Anerkennung der Geschlechtsidentität bei trans Menschen, die in der Schweiz wohnen und die die Schweizer oder/und eine oder mehrere andere Staatsbürgerschaften haben, bei trans Menschen, die in der Schweiz Asyl suchen sowie bei Auslandschweizer_innen. Ihnen allen stellen sich eigene Herausforderungen und Chancen.

Allen diesen Facetten der Diversität muss ein Regulierungsvorschlag zur Änderung des amtlichen Geschlechts gerecht werden. Der Vorentwurf weist diesbezüglich noch Schwachpunkte und Unklarheiten auf, die nachfolgend (2. Beurteilung des Vorentwurfes) eingehender beleuchtet werden.

1.2. Relevanz der Änderung des amtlichen Geschlechts und/oder Vornamens

Die Änderung des amtlichen Geschlechts und/oder des Vornamens ist für viele trans Menschen ein wichtiger Schritt. Denn erst dadurch ist es ihnen möglich, amtliche Papiere zu erhalten, die ihnen entsprechen. Ohne die Änderung müssen sie mit jedem Vorzeigen eines Ausweises ihr Trans-Sein offenlegen, sich erklären. Nicht nur erleben dies viele als demütigenden Eingriff in ihre Intimsphäre und als dauernden Stressor in ihrem Alltag, auch führen solche Zwangsoutings immer wieder zu verbalen oder gar körperlichen Übergriffen und Diskriminierung.

Die Änderung betrifft aber nicht nur die amtlichen Papiere, auch viele weitere Dokumente können in der Praxis oft erst basierend auf der offiziellen Änderung angepasst werden: Bankkarten, Sozialversicherungsausweise, Arbeitszeugnisse, Schulabschlüsse, Telefonabonnemente, Mietverträge und viele mehr. Entsprechend gross ist die Bedeutung der amtlichen Änderung für den Alltag von trans Menschen und entsprechend belastet das Leben mit einem nicht passenden Geschlechtseintrag und Vornamen.

Wenn trans Menschen den Antrag auf Änderung des amtlichen Namens oder/und Geschlechts stellen, dann haben sie immer einen langen Weg hinter sich, auf dem sie für sich selbst erkannt haben, dass sie trans sind und dies in einem weiteren Schritt ihrer Umwelt kommunizierten. Aus der Praxis lässt sich mit Bestimmtheit sagen, dass solche Anträge nicht unüberlegt oder spontan gestellt werden, sondern immer einem ernsthaften Bedürfnis entspringen. Entsprechend zog keine der mehreren hundert bisher von TGNS begleiteten Personen, die ihren amtlichen Namen und/oder das amtliche Geschlecht ändern liessen, diese Änderung später je in Zweifel.

1.3. Heutige Praxis der Änderung des amtlichen Geschlechts und/oder Vornamens

Nach geltendem Recht stehen trans Menschen zwei Verfahrensoptionen offen: Erstens die Änderung des Vornamens durch die Regierung (bzw. Verwaltung) des Wohnkantons oder

zweitens die Änderung des amtlichen Geschlechts (allenfalls inklusive Namensänderung) in einem Gerichtsverfahren. Die alleinige Namensänderung wählen heute vor allem nicht- binäre Menschen. Dies, weil keines der amtlichen Geschlechter „F“ resp. „M“ ihrer

Geschlechtsidentität entspricht und entsprechend das amtliche Geschlecht ihre Geschlechtsidentität weder mit noch ohne Änderung korrekt wiederspiegelt.

Wie auch im Erläuternden Bericht festgehalten wird, haben sich die Voraussetzungen für die Änderungen in den letzten Jahren stark verändert. Heute werden nur noch ein schriftliches Gesuch unter Beilage einer Wohnsitzbestätigung (zur Klärung der örtlichen Zuständigkeit) und einer psychologischen oder psychiatrischen Bestätigung der Transidentität verlangt; wobei Praxis und Lehre die Notwendigkeit und die Zulässigkeit dieser Bestätigung auch bereits in Frage stellten. Sehr vereinzelt wird in dem Verwaltungsverfahren für die alleinige Namensänderung noch ein Nachweis der bisherigen Verwendung des beantragten Namens verlangt. Dass Ehen respektive eingetragene Partnerschaften auch nach der Änderung des amtlichen Geschlechts einer Partner_in unverändert Bestand haben, ist längst gängige Gerichtspraxis. Auch medizinische Angleichungsmassnahmen sind heute keine Voraussetzung mehr, weder für die alleinige Namensänderung noch für die Änderung des amtlichen Geschlechts. Die erstinstanzlichen Zivilgerichte und Kantonsverwaltungen anerkannten, insbesondere als Folge des EGMR-Entscheides A.P., Garçon et Nicot c. France, nos 79885/12 et 2 autres, CEDH 2017 (extraits), dass sie andernfalls die Menschenrechte der Gesuchstellenden verletzten (Art. 3, 8 EMRK; Art. 10 BV). Ergänzend zum Erläuternden Bericht, S. 18, ist festzuhalten, dass sich dieses EGMR-Urteil nicht nur auf Operationen und Sterilisationen bezieht, sondern auf jegliche Massnahmen körperlicher Angleichung (z.B. auch Hormone). Denn diese stellen stets einen Eingriff in die psychische und physische Integrität dar. Medizinische Massnahmen, die die Fertilität der Person beeinträchtigen, für die Änderung des amtlichen Geschlechts vorauszusetzen verletzt, so der EGMR, nicht nur das Recht auf Achtung des Privatlebens, sondern auch das nicht einschränkbare Verbot von Folter, grausamer, unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Bestrafung (Art. 3 EMRK).

In den Gerichtsverfahren zur Änderung des amtlichen Geschlechts wird oft eine persönliche Anhörung der Gesuchstellenden durchgeführt. Für viele trans Menschen ist die Tatsache, dass sie persönlich vor Gericht erscheinen müssen, um ihre Geschlechtsidentität zu verteidigen, von Fremden als „Frau genug“ oder „Mann genug“ eingeschätzt zu werden, eine grosse Belastung. Denn dieses immer wieder Bestehenmüssen als Frau respektive als Mann prägt den Alltag vieler trans Menschen. Immer wieder beurteilen andere, welches Geschlecht die trans Person ihrer Meinung nach hat. Entweder werden solche Beurteilungen kundgetan, ohne dass danach gefragt wurde oder dass ein Anlass dafür besteht, oder die Person übt eine Entscheidungsposition gegenüber der trans Person aus. Doch das Geschlecht jeder Person – ob trans oder cis – kennt diese selbst am besten.

Das Gesuch stellen heute urteilsfähige Personen selbst, unabhängig von ihrem Alter. Das heisst, auch urteilsfähige Minderjährige reichen heute ihr Gesuch selbst ein. Die Zustimmung der Eltern respektive gesetzlichen Vertretung ist nach geltendem Recht nicht notwendig (relativ höchstpersönliches Recht, Art. 19c Abs. 1 ZGB). Für urteilsunfähige Personen kann heute die gesetzliche Vertretung die Änderung beantragen (Art. 19c Abs. 2 ZGB).

Eine besondere Hürde stellen heute die Verfahrenskosten dar, die sich etwa zwischen 150 und 1200 Franken bewegen. Für trans Menschen ist der Kostenfaktor besonders relevant, denn

vergleichsweise viele leben äusserst prekär (siehe oben, 1.1). Diese bedürfen

unentgeltlicher Rechtspflege. Doch die Möglichkeit, unentgeltliche Rechtspflege zu beantragen, ist vielen nicht bekannt und viele, die Anspruch darauf hätten, können das Antragsformular nicht ohne Unterstützung ausfüllen.

Generell ist anzumerken, dass es unserer Erfahrung nach für die Gesuchsteller_innen von untergeordneter Bedeutung ist, ob ein Gericht (Änderung des amtlichen Geschlechts) oder die Verwaltung (Änderung des amtlichen Namens allein) zuständig ist. Relevant sind vielmehr Faktoren wie die Kostenhöhe, die Verfahrensdauer, ob sie persönlich erscheinen müssen und die materiellen Voraussetzungen. Aber auch, ob respektvoll mit ihnen umgegangen wird, also ob bspw. im Schriftverkehr und anlässlich einer Anhörung ihre Geschlechtsidentität respektiert wird oder nicht.

Die Gesuche um Änderung des amtlichen Geschlechts und/oder des Namens werden in praktisch allen Fällen, die wir begleiten, gutgeheissen: In den etwa acht Jahren, in denen wir Rechtsberatung anbieten, sind nur drei von uns begleitete Gesuche abgelehnt worden. Zwei davon, da die Person sich keiner operativen Sterilisation unterzogen hat, was heute klar als Menschenrechtsverletzung anerkannt ist. Das heisst aber auch, dass keine der Kontrollen, ob das Gesuch begründet sei (z.B. durch Anhörung), die die Gerichte resp. Verwaltungen sich selbst und den Gesuchsteller_innen aufbürden, zum Ergebnis kommt, dass ein Antrag missbräuchlich gestellt wurde bzw. nicht tatsächlich in der Geschlechtsidentität begründet liegt.

2. Beurteilung des Vorentwurfes

2.1. Allgemeine Anmerkungen

Grundsätzlich begrüssen wir Massnahmen, welche die Rechts- und Lebenssituation von trans Menschen und Menschen mit Varianten der Geschlechtsentwicklung verbessern. Eine gesetzliche Regelung für die Änderung von Name und/oder amtlichem Geschlecht von trans Menschen und Menschen mit Varianten der Geschlechtsentwicklung neu zu schaffen, birgt positives Potenzial, das es zu nutzen gilt. Um dieses Potenzial zu nutzen, sollten die nachfolgend ausgeführten Punkte beachtet werden. Diese orientieren sich einerseits am heutigen Verständnis der Menschenrechte und andererseits an unserer langjährigen Beratungspraxis.

In Bezug auf die im Rahmen der Erarbeitung dieses Vorentwurfs erfolgten Anhörungen durch das EJPD möchten wir unsere wichtigsten vorgebrachten Punkte noch etwas ausführlicher, als es in der gebotenen Kürze des Erläuternden Berichts möglich ist, präzisieren (Erläuternder Bericht, S. 29 f.):

• trans Menschen stehen vor zahlreichen rechtlichen Herausforderungen, beispielsweise im Zugang zu einer qualitativ guten Gesundheitsversorgung, im Asylwesen, in Schule und Ausbildung, im Falle von Freiheitsentzug, durch den nur partiellen Diskriminierungsschutz, im Zugang zum Recht allgemein, usw. Um die Situation von trans Menschen merklich zu verbessern, ist daher ein umfassenderes Vorgehen notwendig als nur eine Veränderung des Verfahrens zur Änderung des amtlichen Geschlechts.

• Bezüglich der Änderung des amtlichen Geschlechts liegt unserer Erfahrung nach der dringendste Handlungsbedarf in der staatlichen Negation der Existenz von Menschen mit einer nicht-binären Geschlechtsidentität (siehe nachstehend 2.10).

• Wir begrüssen die vorgeschlagene Revision dann, wenn dadurch ein rasches, transparentes, allen zugängliches und auf Selbstbestimmung basierendes Verfahren gesetzlich verankert wird.

• Als Expert_innen wünschen wir uns, aktiv einbezogen zu werden in allen Belangen, die uns betreffen. Dies ermöglicht eine Rechtsetzung, die die tatsächlichen Bedürfnisse deckt.

In den Erläuterungen zu den Grundzügen der Vorlage (Erläuternder Bericht, S. 10) nennt der Bundesrat ein Ziel und drei weitere verfolgte Stossrichtungen: „Ziel der Revision ist es, ein einfacheres, auf Selbstbestimmung beruhendes Verfahren zur Änderung des Eintrags von Geschlecht und Vornamen im Personenstandsregister gesetzlich zu verankern.“ Die drei weiteren Stossrichtungen sind: „Beibehaltung der Grundsätze für die Eintragung des Geschlechts bei der Geburt; Beibehaltung der binären Geschlechterordnung; Berücksichtigung der Interessen der Angehörigen und der spezifischen Situation von Kindern.“ Dafür, dass der Bundesrat die vorgeschlagene ZGB-Revision als eine Verbesserung für trans Menschen und Menschen mit Varianten der Geschlechtsentwicklung vorstellt, befremdet es doch sehr, dass die drei weiteren Stossrichtungen der Vorlage entweder explizit („Beibehaltung der Grundsätze für die Eintragung des Geschlechts bei der Geburt; Beibehaltung der binären Geschlechterordnung“) zu Ungunsten der betroffenen Personen definiert wurden oder

der Vorentwurf zu ihren Ungunsten ausgestaltet wurde („Berücksichtigung der spezifischen Situation von Kindern“).

Betreffend Materialien (Erläuternder Bericht bzw. allfällige künftige Botschaft) regen wir zudem generell an, klarer zu unterscheiden zwischen der Situation und den Bedürfnissen von trans Menschen und von Menschen mit einer Variante der Geschlechtsentwicklung. Dies würde nicht nur beiden Gruppen, die sowohl mit ähnlichen als auch mit sehr unterschiedlichen Problemen konfrontiert sind, gerecht werden, sondern auch die Verständlichkeit erhöhen.

2.2. Systematik und Marginalen

Damit, dass die neue Regulierung als Ergänzung des ZGB vorgenommen wird und innerhalb des ZGB systematisch im Recht der natürlichen Person, Abschnitt „Das Recht der Persönlichkeit“, „Schutz der Persönlichkeit“ verankert wird, sind wir einverstanden. Dies ist insbesondere sinnvoll, da die Änderungen dem Schutz der Persönlichkeit dienen. Auch die systematische Nähe zur Namensänderung, die Einfügung als neuer Art. 30b, begrüssen wir.

Die Marginale (Schutz der Persönlichkeit) „In Bezug auf das Geschlecht“ mag aus registerrechtlicher Perspektive nachvollziehbar sein. Vor dem Hintergrund, dass Geschlecht, wie vorstehend in 1.1 ausgeführt, nicht eindimensional ist, sondern nebst dem Registergeschlecht aus den drei Aspekten Geschlechtsidentität, -ausdruck und -merkmale besteht, jedoch zu unpräzise. Ein zivilrechtlicher Schutz aller drei Aspekte als Teil jeder natürlichen Person wäre grundsätzlich zu begrüssen. Da jedoch nur eine gesetzliche Grundlage für die Anpassung des registrierten Geschlechts an die Geschlechtsidentität der Person verankert werden soll, müsste die Marginale „In Bezug auf die Geschlechtsidentität“ heissen.

2.3. Änderung des Namens

Änderung des Vornamens

Grundsätzlich stimmen wir der Klärung, dass mit dem amtlichen Geschlecht auch der Vorname geändert werden kann, zu (Art. 30b Abs. 2 VE-ZGB). Begrüssenswert ist dabei, dass Abs. 2 als Kann-Bestimmung formuliert ist. De lege lata besteht diese Klarheit, dass mit dem amtlichen Geschlecht auch der Name geändert werden kann, im ZGB nicht; die Gerichte nehmen jedoch aus prozessökonomischen Gründen beide Änderungen gemeinsam vor. Dies macht nicht nur (prozess-)ökonomisch Sinn, sondern verhindert auch eine Übergangsphase, während der der amtliche Name und das amtliche Geschlecht auseinanderfallen.

Seit einigen Jahren müssen in der Schweiz Vornamen nicht mehr eindeutig einem Geschlecht zugeordnet werden können. Entsprechend ist es nicht mehr vorstellbar, dass beispielsweise Sascha, Kay, Kim oder Andrea nicht als alleinstehende Vornamen für ein Kind jeden Geschlechts gewählt werden könnten. Gerade nicht-binäre trans Menschen wählen für sich oft solche Vornamen. Die Ausführungen im Erläuternden Bericht (S. 10 f., 32) sind widersprüchlich, ob dieses allgemeine Namensrecht mit Einführung eines neuen Art. 30b ZGB unverändert gelten soll oder ob der Vorschlag eine Einschränkung auf

geschlechtsspezifische Vornamen vornehmen will. Hier wäre eine Klärung in den Materialien wünschenswert, dass die freie Wahl des Vornamens unverändert bestehen bleibt und auch unverändert nicht geschlechtseindeutige Namen oder Namenskombinationen aus weiblichen und männlichen Namen (z.B. Kim Susanne Thomas) gewählt werden können.

Insbesondere sollten die Materialien (Botschaft) besser als der Erläuternde Bericht unterscheiden zwischen der Namenswahl für das Neugeborene durch die Eltern und der Namenswahl einer urteilsfähigen Person für sich selbst. Der Schutz der Kindsinteressen ist nur im ersten Fall angezeigt. Urteilsfähige Personen hingegen müssen unverändert die Freiheit haben, einen Vornamen nach ihrem Belieben anzunehmen – auch einen Namen oder eine Namenskombination, die bei Neugeborenen im Interesse des Kindes abgelehnt werden müssten.

Keinesfalls darf die Erläuterung, dass „bei Kindern mit einer Variante der Geschlechtsentwicklung“ die Wahl eines geschlechtsneutralen Vornamens „gegebenenfalls angezeigt“ sei (Erläuternder Bericht, S. 32), dazu führen, dass die elterliche Namenswahl auf geschlechtsneutrale Namen beschränkt werden kann. Auch hier bedarf es einer Präzisierung der Materialien.

Änderung des Familiennamens

Zu begrüssen ist die Klärung, dass geschlechtskonnotierte Familiennamen mitgeändert werden können. Nebst dieser Variante sollte jedoch auch eine Änderung des Familiennamens möglich sein, wenn ein anderer Zusammenhang zwischen dem Trans-Sein respektive der Variante der Geschlechtsentwicklung der Person und dem Bedarf nach einer Änderung des Familiennamens besteht. So beispielsweise zum Schutz der Person bei einer Bedrohung durch die eigene Familie / Verwandte. Auch wenn diese Konstellationen bisher nicht in grosser Zahl an unsere Beratenden herangetragen wurden (allenfalls ist die Dunkelziffer höher), so sind sie doch eine Realität und eine besondere Bedrohungslage für die jeweilige Person. Heute werden in diesen Fällen das amtliche Geschlecht und der Vorname durch das Gericht geändert, für die Änderung des Familiennamens werden die Gesuchsteller_innen jedoch auf das Namensänderungsverfahren nach Art. 30 ZGB, also an die Kantonsverwaltung, verwiesen. Würde diese Konstellation in den Materialien (Botschaft) erwähnt als gleich zu handhaben wie die Änderung geschlechtskonnotierter Familiennamen, so begrüssten wir dies.

2.4. Schneller, transparenter und allen zugänglicher Prozess

Im Grundsatz sollte das Verfahren schnell, transparent und allen zugänglich sein, so die auch im Erläuternden Bericht zitierten menschenrechtlichen Vorgaben. Dass eine einfache Erklärung beim Zivilstandsamt neu der Weg zur Änderung des amtlichen Geschlechts und des Namens sein soll, dies ist grundsätzlich zu begrüssen. Dies ist nicht nur im Interesse von trans Menschen und Menschen mit Varianten der Geschlechtsentwicklung, sondern reduziert auch den Arbeitsaufwand auf staatlicher Seite. Werden die Gerichte ganz von diesen Verfahren entlastet, so entfällt nicht nur ihr direkter Aufwand bis zum Entscheid, sondern auch der Aufwand der Mitteilung an die Zivilstandsämter, welche die Eintragungen

vornehmen. Kurz: Wird das gesamte Verfahren in eine Hand gegeben, entfällt die übrige Bürokratie.

Verfahrensdauer

Ein schnelles Verfahren ist wichtig, denn für die Person ist jeder weitere Tag, den sie mit sie zwangsoutenden Dokumenten ihren Alltag bestreiten muss, eine Belastung und mitunter eine Gefährdung. Um ein schnelles Verfahren nicht nur als Ziel der Revision zu erklären, sondern auch tatsächlich zu garantieren, wäre es wünschenswert, dass eine maximale Erledigungsdauer auf Verordnungsebene vorgegeben wird. Der Erläuternde Bericht, S. 31, bleibt dazu allzu vage mit der Aussage, dass „die betroffene Person (...) rasch neue Dokumente erhalten können“ wird. Hierzu wäre mehr Transparenz wünschenswert. Eine klare Frist kennt beispielsweise das portugiesische Recht: Dort werden Anträge zur Änderung von Name und amtlichem Geschlecht innert acht Tagen bearbeitet.

Zugänglichkeit für alle durch Schriftlichkeit oder Mündlichkeit

Damit das Verfahren tatsächlich allen trans Menschen und Menschen mit Varianten der Geschlechtsentwicklung zugänglich ist, muss es explizit sowohl schriftlich als auch mündlich möglich sein. Denn einerseits ist es, wie einleitend erläutert (1.3), für viele schwierig, „persönlich“ (Erläuternder Bericht, S. 12) vor einer staatlichen Behörde zu erscheinen und dort ihre Geschlechtsidentität zu rechtfertigen. Wir erleben Klient_innen, die psychologisch begleitet werden müssen, damit sie infolge der Einladung zur persönlichen Anhörung nicht sogleich das Gesuch zurückziehen. Die Vorstellung, vor einer mit staatlicher Entscheidungsmacht über ihren Geschlechtseintrag ausgestatten Person die eigene Geschlechtsidentität verteidigen zu müssen, ist also für einige so belastend und beängstigend, dass der (selbständige) Zugang zum Verfahren dadurch versperrt werden kann. Auch die World Professional Association for Transgender Health, die weltweite Vereinigung der Fachpersonen zu Trans-Gesundheit, weist darauf hin, dass solche Anhörungen psychologische, logistische und finanzielle Hürden errichten können (World Professional Association for Transgender Health: WPATH Identity Recognition Statement vom 15.11.2017, abrufbar unter: https://www.wpath.org/policies (besucht: 1.8.2018)). Das persönliche Erscheinen vor dem Zivilstandsamt kann auch eine ganz praktische Hürde sein, z.B. für Menschen mit eingeschränkter Mobilität, oder weil die Person aufgrund anderer Einschränkungen nicht in der Lage dazu ist (z.B. eingeschränkte Fähigkeiten mit Fremden zu kommunizieren). Die Ausgestaltung des Verfahrens ist daher nicht zuletzt im Lichte der Behindertenrechtskonvention und des entsprechenden nationalen Rechts zu betrachten; der Vorentwurf überzeugt in diesem Punkt nicht.

Für die Möglichkeit eines schriftlichen Verfahrens spricht auch das geltende Recht: Demnach ist das Gerichtsverfahren zur Änderung des amtlichen Geschlechts ein Summarverfahren. In diesen stellt Schriftlichkeit die Regel, Anhörungen hingegen die Ausnahme dar. In der Praxis hören denn auch diverse Gerichte die Gesuchstellenden nicht an, sondern erledigen die Verfahren schriftlich. Eine generalisierte Pflicht zum persönlichen Erscheinen vor dem Zivilstandsamt wäre demnach eine Erschwerung gegenüber heute.

Damit der Zugang zum Recht in einem schriftlichen Verfahren tatsächlich garantiert ist, wäre ein

einfach verständliches Formular hilfreich.

12/36

Umgekehrt leiden aber auch etliche trans Menschen an einer so ausgeprägten Lese- und Schreibschwäche, dass für sie ein mündliches Verfahren zugänglicher sein kann. Solche Lese- und Schreibschwäche kann, wie bei cis Menschen, ganz unterschiedliche Ursachen haben, von Lernschwäche über Fremdsprachigkeit oder Sehbehinderung bis zu schwerer Legasthenie. Nicht zuletzt aber können auch Mobbingerfahrungen aufgrund des Trans-Seins in der Schule zu einer Unmöglichkeit, dem Schulstoff zu folgen, führen.

Die Freiheit, zwischen einem mündlichen und einem schriftlichen Verfahren wählen zu können, ist folglich elementar dafür, dass die Änderungen möglichst allen, die diesen bedürfen, tatsächlich zugänglicher werden.

Zugänglichkeit durch tiefe Kosten

Wie vorstehend (1.3) ausgeführt, sind die Prozesskosten heute eine relevante Hürde im Zugang zu den Änderungen. Um die gleichberechtigte Zugänglichkeit des Verfahrens zu eröffnen, müssen die Kosten in allen Kantonen tief, d.h. auf einem zweistelligen Frankenbetrag, gehalten werden oder ganz entfallen. Der zu erwartende Betrag von CHF 75.- (Anhang 1 Ziff. 12 ZStGV, Bereinigung von beurkundeten Daten) wäre eine Verbesserung gegenüber heute, für zahlreiche trans Menschen aber immer noch eine spürbare Belastung. Zusätzlich zu tiefen Kosten ist es aufgrund der besonders hohen Arbeitslosigkeit und Armutsbetroffenheit relevant, dass die Möglichkeit der Gebührenbefreiung analog zu Art. 3 Abs. 2 ZStGV (Befreiung von Gebühren für Trauung und Beurkundung der eingetragenen Partnerschaft) geschaffen wird. Der Relevanz von tiefen Kosten läuft insbesondere auch die den Zivilstandsämtern explizit eröffnete Option weiterer Abklärungen entgegen (siehe dazu nachstehend 2.5). Denn es ist davon auszugehen, dass dann Auslagen anfallen, die nach Art. 7 Abs. 1 lit. c ZStGV der Gesuchsteller_in überbürdet würden. Dadurch wird eine doppelte Hürde aufgestellt im Zugang zu den Änderungen.

Zugänglichkeit für besonders vulnerable Gruppen

Vor dem Hintergrund unserer Praxiserfahrung erachten wir die Vernehmlassungsvorlage in Bezug auf die Zugänglichkeit des Verfahrens für besonders vulnerable Gruppen wie insbesondere Asylsuchende oder Menschen im Freiheitsentzug als zu wenig klar.

Im Gegensatz zur heutigen Rechtslage ist für Asylsuchende das Verfahren oder zumindest eine Möglichkeit, in der Schweiz durchgängig amtlich in ihrer Geschlechtsidentität anerkannt zu werden und sich entsprechend ausweisen zu können, mit der Revision zugänglich zu machen. Diese Menschen fliehen meist aus Staaten, die keine Änderung des amtlichen Geschlechts ermöglichen. In der Folge sind sie auch in der Schweiz aufgrund ihrer Ausweise immer wieder mit Zwangsoutings konfrontiert. Asylsuchende trans Menschen sind meist vor Extremformen von Transfeindlichkeit geflohen und daher besonders schutzbedürftig gegen solche weiteren Zwangsoutings und der möglichen daraus folgenden Gewalt und Diskriminierung in der Schweiz. Die zu treffende Regelung muss aber gleichzeitig sicherstellen, dass der Herkunftsstaat nicht ohne explizite, freie und vorgängige Einwilligung der asylsuchenden Person von dieser Anerkennung der Geschlechtsidentität Kenntnis erlangen kann.

In der Praxis zeigt sich, dass trans Menschen im Freiheitsentzug teils jegliche Anerkennung ihrer Geschlechtsidentität, inklusive Änderung des amtlichen Geschlechts, aktiv verwehrt wird. Wir regen an, dass sich die Materialien zur ZGB-Revision auch explizit gegen solche Verletzungen der Rechte besonders verletzlicher Personen aussprechen, ansonsten das Verfahren nicht allen zugänglich ist (zur Notwendigkeit der Verfahrenszugänglichkeit für Menschen im Freiheitsentzug siehe auch World Professional Association for Transgender Health: WPATH Identity Recognition Statement vom 15.11.2017, abrufbar unter: https://www.wpath.org/policies (besucht: 1.8.2018)). Überdies zeigen die Rechtsverletzungen an trans Menschen im Freiheitsentzug, denen beispielsweise immer wieder notwendige medizinische Behandlungen verwehrt werden, aber auch, dass das von uns angemahnte umfassendere Vorgehen als die isolierte Regelung der registerrechtlichen Änderungen dringend angezeigt ist.

2.5. Selbstbestimmung als alleinige Voraussetzung

Entsprechend den aktuellen Rechtsentwicklungen im Ausland, insbesondere in Europa, setzt sich auch die Vernehmlassungsvorlage das Ziel, die Änderung des amtlichen Geschlechts allein basierend auf der Selbstbestimmung der Person zu gewähren. Dieses Ziel ist zu begrüssen und darf nicht unterschritten werden, wenn die Gesetzgebungsarbeiten eine Verbesserung gegenüber heute erzielen sollen.

Jedoch erreicht der Vorentwurf dieses sich selbst gesteckte Ziel nicht. Im Kern wird allein vorgeschlagen, die Kontrollfunktion über die Geschlechtsidentität der Gesuchsteller_innen von den Gerichten zu den Zivilstandsämtern zu verschieben – und nicht, die Kontrolle zu Gunsten eigentlicher Selbstbestimmung abzuschaffen. Denn gemäss dem Erläuternden Bericht soll explizit weiter eine solche Kontrollfunktion bestehen bleiben, indem die Zivilstandsämter bei Zweifeln weitere Abklärungen treffen müssen, beispielsweise durch ärztliche Zeugnisse, oder den Antrag ablehnen (Erläuternder Bericht, S. 12). Hierzu muss ganz klar festgehalten werden, dass dies gerade kein Verfahren basierend auf Selbstbestimmung ist. Entsprechend lehnen wir diesen Teil der Vorlage in der vorgeschlagenen Form mit aller Deutlichkeit ab.

Prinzip der Selbstbestimmung

Selbstbestimmung bedeutet die Anerkennung, dass jede Person ihre Geschlechtsidentität am besten kennt, besser als jedes staatliche Organ, und dass allein basierend darauf die Änderung des amtlichen Geschlechts vorgenommen wird. Eine Kontrollfunktion, das Einfordern von Nachweisen, der Einbezug von Dritten – insbesondere ärztliche Bestätigungen – und weitere Abklärungen sind Ausdruck eines auf Fremdbestimmung basierten Verfahrens. Dadurch, dass der Vorentwurf keine Unzulässigkeit solcher Nachweise gesetzlich verankert, sondern deren Einforderung dem Ermessen der Zivilstandsämter überlässt, wird die Rechtslage gegenüber heute nicht oder nur unwesentlich verändert.

Soll das veranschlagte Ziel, ein Verfahren basierend auf Selbstbestimmung, erreicht werden, so muss auf Gesetzesebene die explizite Unzulässigkeit von Voraussetzungen verankert werden; Voraussetzungen wie insbesondere geschlechtsangleichende medizinische Massnahmen,

Diagnose oder psychologisch / psychiatrische Bestätigung oder

Stellungnahme, Alltagstest, Einbezug von weiteren Personen wie Verwandten oder Gesundheitsfachpersonen, bestimmte äussere Erscheinung, Nichtbestehen einer Ehe oder eingetragenen Partnerschaft, bisherige Namensverwendung, keine ergangene oder drohende Strafverurteilung oder Anklage, Schweizer Nationalität, gesicherter Aufenthaltsstatus, usw. Allein die Erwähnung in den Materialien, „grundsätzlich unterliegt die Entgegennahme einer Geschlechtsänderungserklärung keinerlei Voraussetzungen“ und welche Vorbedingungen untersagt seien, ist nicht ausreichend (Erläuternder Bericht, S. 31). Dieses Verbot von Voraussetzungen muss ausnahmslos gelten, nicht nur als Grundsatz.

Das Prinzip der Änderung des amtlichen Geschlechts basierend auf Selbstbestimmung fordert auch die World Professional Association for Transgender Health (WPATH), die weltweite Vereinigung von Gesundheitsfachpersonen im Bereich Transgesundheit. In ihrem Identity Recognition Statement vom 15.11.2017 schreibt die WPATH unmissverständlich (abrufbar unter: https://www.wpath.org/policies (besucht: 1.8.2018)) „Medical and other barriers to gender recognition for transgender individuals may harm physical and mental health. WPATH opposes all medical requirements that act as barriers to those wishing to change legal sex or gender markers on documents. These include requirements for diagnosis, counseling or therapy, puberty blockers, hormones, any form of surgery (including that which involves sterilization), or any other requirements for any form of clinical treatment or letters from doctors. WPATH argues that marital and parental status should not be barriers to recognition of gender change, and opposes requirements for persons to undergo periods living in their affirmed gender, or for enforced waiting or 'cooling off' periods after applying for a change in documents.“ Die Gesundheitsfachpersonen lehnen demnach ebenfalls insbesondere die Möglichkeit, ärztliche Zeugnisse einzufordern, als potentiell schädlich für die psychische und physische Gesundheit ab.

Positive Voraussetzungen, insbesondere der Geschlechtsidentität

Als positive Voraussetzung schlägt der Vorentwurf vor, dass die Person „innerlich fest davon überzeugt ist, nicht dem im Personenstandsregister eingetragenen Geschlecht zuzugehören“. Eleganter, klarer und materiell überlegen wäre der Bezug auf den auch im internationalen Menschenrecht gebräuchlichen Begriff der „Geschlechtsidentität“. Geschlechtsidentität wird in den Yogyakarta-Prinzipien umschrieben als „das tief empfundene innere und persönliche Gefühl der Zugehörigkeit zu einem Geschlecht, das mit dem Geschlecht, das der betroffene Mensch bei seiner Geburt hatte, übereinstimmt oder nicht übereinstimmt; dies schließt die Wahrnehmung des eigenen Körpers (darunter auch die freiwillige Veränderung des äußeren körperlichen Erscheinungsbildes oder der Funktionen des Körpers durch medizinische, chirurgische oder andere Eingriffe) sowie andere Ausdrucksformen des Geschlechts, z.B. durch Kleidung, Sprache und Verhaltensweisen, ein“ (dt. Übersetzung der Hirschfeld-Eddy-Stiftung, Berlin 2008).

Die Geschlechtsidentität kann von einer Person, egal ob diese trans oder cis ist, nur erklärt, nicht aber nachgewiesen werden. Denn wie auch die medizinische Fachwelt erkannt hat, kann die Geschlechtsidentität einer Person nicht von jemand anderem falsifiziert werden (GARCIA NUÑEZ, DAVID et al: Von der Transsexualität zur Gender – Dysphorie: Beratungs- und

Behandlungsempfehlungen bei Trans-Personen, Schweizerisches Medizin-Forum, Nr. 19, 2014, S. 382–387). Der Vorentwurf basiert also auf der fälschlichen Annahme, dass die Erklärung einer Person über ihre Geschlechtsidentität von anderen als richtig

oder als falsch beurteilt werden könnte, und, dass insofern die Zivilstandsämter (legitime) Zweifel an der Geschlechtsidentität einer Person haben könnten und in der Folge über die Erklärung der Person hinausgehende, aussagekräftigere Nachweise beigebracht werden könnten. Dass die feste innerliche Überzeugung, so der Erläuternde Bericht S. 31, vermutet wird, ändert nichts daran, dass der Entscheid darüber nicht den Zivilstandsämtern aufgebürdet werden darf. Dies verleitet geradezu dazu, anhand der subjektiven Einschätzung zu entscheiden, ob die erklärende Person als weiblich oder als männlich angesehen wird – basierend auf einer stereotypen Sichtweise. Eine solche Praxis aber ist im Bereich der Willkür und nicht eines Verfahrens basierend auf Selbstbestimmung anzusiedeln.

Der Vorschlag, den Zivilstandsämtern das Einfordern namentlich von ärztlichen Zeugnissen zu erlauben, ist aber auch mit Blick auf die ab 2022 voraussichtlich in Kraft stehende ICD-11 für trans Menschen kein praxistauglicher Vorschlag. Denn die neue Diagnose der „Geschlechtsinkongruenz“ – die einzige mögliche Diagnose für trans Menschen, die die ICD- 11 noch eröffnen wird – macht sich am Bedarf nach Massnahmen der körperlichen Geschlechtsangleichung fest und nicht an der Geschlechtsidentität allein. Muss also dem Zivilstandsamt ein ärztliches Zeugnis beigebracht werden, was nach medizinischen Fachstandards stets eine Diagnose beinhaltet, so setzt dies einen Bedarf nach körperlicher Angleichung voraus (oder es müsste zu Gunsten der Person ein falsches ärztliches Zeugnis ausgestellt werden, womit sich die Mediziner_in strafbar macht). Ein solcher Angleichungsbedarf soll jedoch gemäss Aussagen des Bundesrates im Erläuternden Bericht gerade nicht mehr Voraussetzung sein – wird es dadurch durch die Hintertür aber wieder.

Positiv und abschliessend zu regeln sind aus unserer Sicht die Voraussetzungen, welche die Zivilstandsämter – nebst der eigenen Zuständigkeit – prüfen. Erst dadurch wird tatsächlich das System der Selbstbestimmung verankert. Explizit ausschliessliche Voraussetzungen für die Änderungen sollen sein:

• Das Vorliegen eines durch die urteilsfähige Person selbst gestellten Antrages nach Art. 30b ZGB

• Bei Urteilsunfähigen sollen kumulativ vorausgesetzt werden:

o das Vorliegen eines durch die gesetzliche Vertretung gestellten

Antrages nach Art. 30b ZGB o der alters- und entwicklungsgerechte Einbezug der urteilsunfähigen

Person zur Sicherstellung eines Entscheides in deren besten Interesse.

• Bei gleichzeitiger Namensänderung die Angabe eines einzutragenden Namens

Missbrauchspotential?

Wir gehen davon aus, dass der Bundesrat im Erläuternden Bericht, S. 11 f., so stark auf diese Macht der Zivilstandsämter fokussiert aus Angst vor Missbrauch des Verfahrens. Dies kommt auch durch die Angst, jemand könnte das registrierte Geschlecht „leichtsinnig“ ändern lassen oder um Vorteile wie ein tieferes Rentenalter oder Umgehung der Militärpflicht zu erreichen (Erläuternder Bericht, S. 11 f.), zum Ausdruck.

In Bezug auf diese Idee, ein einfaches und auf Selbstbestimmung beruhendes Verfahren könnte missbraucht werden, muss man sich vergegenwärtigen, welche Folgen es für die

Person hätte, die einen solch missbräuchlichen Antrag stellen würde: Nach Änderung des amtlichen Geschlechts und allenfalls Namens müsste sie entweder in einer Geschlechtsrolle leben, die ihrer Geschlechtsidentität widerspricht, oder sie würde konstant als „trans“ geoutet. Wie gefährlich und belastend eine solche Lebenssituation ist, wissen wir nur zu gut, ist es doch die wortwörtlich brutale Realität, der trans Menschen durch die Änderung entkommen wollen (1.2). Dies geht niemand freiwillig ein – schon gar nicht zum Scherz oder um einen im Vergleich dazu kleinen Vorteil zu erlangen.

Dass de facto kein Missbrauchspotential besteht, das bestätigen auch die Erfahrungen der Staaten, die bereits die Anpassung des amtlichen Geschlechts an die Geschlechtsidentität basierend auf Selbstbestimmung ermöglichen, wie z.B. Argentinien, Belgien, Dänemark, Malta, Norwegen oder Irland: Bis heute ist kein Fall eines solchen Missbrauchs bekannt geworden. Und selbst wenn in der Schweiz je ein solcher hypothetischer Fall auftreten sollte, dann legt das geltende Strafrecht – wie auch der Bundesrat im Erläuternden Bericht, S. 11, anerkennt – ausreichend Möglichkeiten vor, dem entgegenzutreten. Unseres Erachtens geht es aber nicht an, allen Rechtsuchenden die Kontrolle durch das Zivilstandsamt zu auferlegen und dadurch das Verfahren intransparent zu gestalten, um einen rein hypothetischen Missbrauchsfall zu verhindern. Dies ist nicht verhältnismässig.

Dass auf Nachweise der Geschlechtsidentität ganz verzichtet werden kann, da die Ernsthaftigkeit des Begehrens stets gegeben ist, ergibt sich aber auch aus der gegen Null gehenden Ablehnungsrate: Wie in 1.3 dargelegt, werden die Gesuche praktisch nie abgelehnt, unabhängig davon, wie viel oder wie wenig Nachweise verlangt werden. Vor diesem Praxishintergrund ist es nur vernünftig, ganz auf den offensichtlich unnötigen bürokratischen Aufwand für die Gesuchsteller_innen und den Staat zu verzichten.

Hingegen regen wir an, in den Materialien aufzuzeigen, welche Rechtsfolgen ein_e Zivilstandsbeamt_in erwarten, die eine Änderung des amtlichen Geschlechts unrechtmässig, d.h. inbesondere aufgrund der persönlichen Anschauung, verweigert. Als Beispiel hierzu kann die Regelung Maltas erwähnt werden, dass mit einer Busse bestraft werden kann, wer vorsätzlich eine Bestimmung des Gender Identity, Gender Expression and Sex Characteristics Act verletzt.

2.6. Minderjährige, Menschen unter umfassender Beistandschaft, Anordnung der Erwachsenenschutzbehörde und Urteilsunfähige

Nach geltendem Recht richtet sich die Aktivlegitimation zur Verfahrensanstrengung nach der allgemeinen Regel des Personenrechts: Urteilsfähige beantragen die Änderung selbst, Urteilsunfähige handeln durch ihre gesetzliche Vertretung. Diese Regelung hat sich in der Praxis bewährt und gilt im internationalen Vergleich als best practice. Entsprechend ist nicht nachvollziehbar, weshalb der Bundesrat hier eine Verschärfung und zusätzliche Bürokratie vorschlägt. Die vorgeschlagene Verschärfung widerspricht auch der menschenrechtlichen Anforderung, dass die Änderungen allen trans Menschen und Menschen mit Varianten der Geschlechtsentwicklung zugänglich sein sollen. Darüber hinaus würde dadurch eine von den Verfahren der Namensänderung abweichende Regelung getroffen. Einerseits besteht dazu kein

Anlass und andererseits ist eine solch unterschiedliche Regelung für die Rechtsuchenden verwirrend.

17/36

Zuzustimmen ist den im Erläuternden Bericht, S. 35 f., implizit gemachten Ausführungen, dass an die Urteilsfähigkeit tiefe Anforderungen zu stellen sind (siehe dazu auch Regionalgericht Oberland, Entscheid vom 23.8.2017, CIV 17 2249, publiziert in FamPra.ch 2018/1, S. 204-212, mit Besprechung von STUDER, MELANIE/RECHER, ALECS).

Im erläuternden Bericht vergleicht der Bundesrat die Änderung des amtlichen Geschlechts mit der Kindsanerkennung durch den Vater. Diese Analogie überzeugt nicht. Durch die Anerkennung eines Kindes übernimmt ein Vater weitreichende Verantwortung für einen anderen Menschen, nicht nur emotional und als Erziehungsperson, sondern insbesondere auch finanziell. Ist der Anerkennende noch minderjährig, so können seine Eltern in ihren Unterstützungspflichten und entsprechend in eigenen Interessen betroffen sein.

Ganz anders die Änderung des amtlichen Geschlechts: Diese wirkt sich nur auf diese Person aus. Sie übernimmt dadurch nicht Verantwortung für jemand anderes. Der Entscheid, Verantwortung für ein Kind zu übernehmen, ist auch in seiner Tragweite nicht vergleichbar mit dem Entscheid, die eigene Geschlechtsidentität im Personenstandsregister eintragen zu lassen. Einerseits ändern sich die Rechte und Pflichten einer Person durch die Änderung des amtlichen Geschlechts im Vergleich zu einer Vaterschaft nur sehr geringfügig. Andererseits kennt die erklärende Person ihre Geschlechtsidentität längst und musste bereits mit den Konsequenzen eines falschen amtlichen Geschlechts leben, während der minderjährige Vater (zumindest häufig) mit der rechtlichen Vaterrolle noch unvertraut ist.

Bei den Änderungen von Name und amtlichem Geschlecht von Minderjährigen ist zudem zu bedenken, dass diese auch dem Schutz und der tatsächlichen Verwirklichung der Kinderrechte (insb. UN-KRK und Art. 11 BV) dienen. Direkt verfolgen die Änderungen das Ziel des Schutzes des allgemeinen Kindswohles (Art. 3(1) UN-KRK), der Achtung seiner Identität (Art. 8 UN-KRK) und des Schutzes seines Privatlebens (Art. 16 UN-KRK), indirekt auch das Ziel, sein Recht auf Gesundheit (Art. 24 UN-KRK) und sein Recht auf Bildung zu wahren (Art. 28 UN-KRK). Denn Kinder, die unter amtlichen Angaben leben müssen, die ihrer Geschlechtsidentität nicht entsprechen, werden dadurch immer wieder zu Coming-outs gezwungen. Dies ist gerade für Minderjährige eine schwerwiegende psychische Belastung, die sich negativ auf ihre Gesundheit auswirkt.

Ein besonders relevanter Lebensraum für Kinder ist die Schule. Erst mit der amtlichen Änderung ist gesichert, dass Kinder von der Schule in diesem Namen und mit ihrer Geschlechtsidentität anerkannt werden. Diese Anerkennung und der Schulbesuch unter diesem Namen und in ihrer Geschlechtsidentität sind aber Grundlage dafür, dass sie gleichberechtigt am Unterricht teilhaben können. Folglich wird ihr Recht auf Bildung ohne die beantragte Änderung faktisch in diskriminierender Weise geschmälert (siehe insbesondere: SCHNEIDER, ERIK/BALTES-LÖHR, CHRISTEL (Hrsg.): Normierte Kinder, Effekte der Geschlechternormativität auf Kindheit und Adoleszenz, 2. Auflage, Bielefeld 2015).

Urteilsfähige

Die Vaterschaftsanerkennung durch urteilsfähige Personen, die minderjährig sind oder unter umfassender Beistandschaft stehen oder bei denen die Erwachsenenschutzbehörde eine entsprechende Anordnung getroffen hat, bedarf der Zustimmung der gesetzlichen Vertretung.

Dies macht Sinn für die Vaterschaftsanerkennung.

18/36

Wird diese Regelung wie vom Bundesrat vorgeschlagen auf die Änderung des amtlichen Geschlechts übertragen, so bedeutet dies, dass neu diese drei Gruppen (Minderjährige, unter umfassender Beistandschaft Stehende und bei Anordnung der Erwachsenenschutzbehörde) trotz ihrer Urteilsfähigkeit künftig von der Zustimmung anderer abhängig werden. Die Bestimmung gewährleistet also gerade nicht, „dass die Person selbstbestimmt handeln kann" (Erläuternder Bericht, S. 34), sondern schlägt vor, ihr diese Selbstbestimmung neu zu entziehen. Denn heute sind Urteilsfähige selbst legitimiert, das Gesuch bei Gericht anhängig zu machen (vgl. beispielsweise Regionalgericht Oberland, Entscheid vom 23.8.2017, CIV 17 2249, publiziert in FamPra.ch 2018/1, S. 204- 212, mit Besprechung von STUDER, MELANIE/RECHER, ALECS). Dieser Vorschlag steht daher in offenem Widerspruch zum Ziel der Vorlage, die Änderungen unbürokratischer zu ermöglichen. Urteilsfähige Minderjährige, unter umfassender Beistandschaft Stehende oder Personen, bei denen eine entsprechende erwachsenenschutzrechtliche Anordnung getroffen wurde, würden damit zu den eigentlichen Verlierern der Revision. Es ist nicht nachvollziehbar, weshalb der Bundesrat vorschlägt, dass künftig Staat und Private einen solchen Zusatzaufwand betreiben sollen.

Verweigert die gesetzliche Vertretung ihre gemäss Vorentwurf zwingend erforderliche Zustimmung – was auf Basis unserer Beratungserfahrung insbesondere dann zu erwarten ist, wenn Eltern mit gemeinsamem Sorgerecht einen Streit zwischen ihnen auf dem Rücken des Kindes austragen oder wenn die gesetzliche Vertretung grundsätzlich transfeindlich eingestellt ist, d.h. die Verweigerungen sind nicht im Interesse der Person – so müsste gemäss dem Vorentwurf ein Gerichtsverfahren angestrengt werden. Dadurch wird der gesamte Verfahrensverlauf noch länger und komplexer und den von einer verweigerten Zustimmung betroffenen Urteilsfähigen der Zugang zum Schutz ihres Privatlebens gegenüber heute massiv erschwert.

Ganz besonders negativ wirkt sich das vorgeschlagene Zustimmungserfordernis aus, wenn ein Kind mit einer Variante der Geschlechtsentwicklung durch elterlichen Willen einer Genitaloperation zur Einpassung in eine medizinische Norm unterworfen wurde, als entsprechenden Geschlechts registriert wurde – dieses aber nicht seiner Geschlechtsidentität entspricht. Weigern sich die Eltern dann, ihr Kind zumindest bei der Änderung des amtlichen Geschlechts zu unterstützen, so bleibt es in einer traumatisierenden Situation gefangen.

Es spricht folglich sehr viel gegen die Einführung eines Zustimmungserfordernisses für irgendeine Gruppe Urteilsfähiger. Vorteile brächte die mit dem Vorentwurf vorgeschlagene Lösung hingegen keine gegenüber heute. Entsprechend lehnen wir diesen Teil des Vorentwurfs klar ab.

Urteilsunfähige

Der Bundesrat schlägt vor, dass bei Urteilsunfähigkeit das amtliche Geschlecht entweder in einem Gerichtsverfahren oder – was sich jedoch anzunehmenderweise nur auf Menschen mit Varianten der Geschlechtsentwicklung bezieht – als Berichtigung durch die Verwaltung soll geändert werden können. Abgesehen davon, dass der erläuternde Bericht relevante Aspekte wie beispielsweise die zur Klage legitimierten Person(en) offenlässt (soll wie bei der Vaterschaftsklage, zu der der Vater nicht berechtigt ist, die hier alleinige Hauptperson nicht

legitimiert sein?), bedeutet dies, dass Urteilsunfähige von der vorgeschlagenen Revision nicht profitieren können. Dies können wir nicht unterstützen.

Die Regelung der Änderung des amtlichen Geschlechts (und allenfalls des Namens) von Urteilsunfähigen betrifft Personen, die sich ihrer Geschlechtsidentität bewusst sind und dies ihrem sozialen Umfeld mitteilen können, die aber nicht in der Lage sind, die Folgen der Änderung des Registereintrags abzuschätzen. In diesen Fällen soll die gesetzliche Vertretung die Möglichkeit haben, dies für die Person – die sich ihrer Geschlechtsidentität wie jede andere auch bewusst ist – zu tun.

Wenn die Änderungen künftig unbürokratisch und einfach zugänglich sein sollen, dann muss dies für alle gelten, unabhängig der intellektuellen Fähigkeiten. Denn gerade diese Gruppe ist für den tatsächlichen Zugang zum Recht auf möglichst einfach ausgestaltete Verfahren angewiesen. Urteilsunfähige sollen daher durch Handeln ihrer gesetzlichen Vertretung bei alters- und entwicklungsadäquatem Einbezug ihrer Selbst zur Sicherstellung einer Entscheidung in ihrem besten Interesse die Änderungen erlangen können. Dies auch in einem Verfahren vor dem Zivilstandsamt.

Der Schutz vor Fremdbestimmung namentlich durch die gesetzliche Vertretung, dass also diese nicht entgegen dem Willen der Person eine Erklärung abgibt, ist über den, ohnehin zwingenden, alters- und entwicklungsadäquaten Einbezug sichergestellt (vgl. UN-BRK und UN-KRK). Maxime in diesen Verfahren muss das Wohl der urteilsunfähigen Person sein (betr. Kinder explizit in PACE/Res.2048(2015), erwähnt in Erläuternder Bericht, S. 19).

Da die Erklärung ausschliesslich dem Wohl und dem Grundrechtsschutz der Person, deren Registereintrag geändert wird, dienen soll und muss, schlagen wir zudem vor, auf das zwingende Zusammenwirken der gesetzlichen Vertreter_innen zu verzichten. Ausreichend soll die Erklärung einer Person sein, die das gesetzliche Vertretungsrecht hat. Dadurch würde insbesondere dem Missbrauch urteilsunfähiger Kinder für Streitigkeiten zwischen ihren Eltern Einhalt geboten und Urteilsunfähige, deren eine gesetzliche Vertretungsperson grundsätzlich feindlich eingestellt ist gegenüber ihrer Geschlechtsidentität, würden besser geschützt.

Beschwerdemöglichkeit gegen verweigerte Vertretungshandlung

Einig gehen wir, wie dargelegt, damit, dass Urteilsunfähige nicht alleine, sondern durch ihre gesetzliche Vertretung handeln sollen (unter Wahrung ihres Rechts, gehört zu werden). Zu regeln ist daher die Beschwerdemöglichkeit für den Fall, dass die Vertretung einer urteilsunfähigen Person die Handlung, die Erklärung, verweigert. Für diese Beschwerdeverfahren ist entscheidend, dass sichergestellt ist, dass das zuständige Organ über das notwendige und aktuelle Sachwissen zu trans Menschen und Menschen mit Varianten der Geschlechtsentwicklung verfügt und basierend darauf handelt.

Dies zu erreichen erscheint uns bei einer Verwaltungsbehörde, der KESB, realistischer als bei den Zivilgerichten. Als erste Instanz schlagen wir daher vor, dass bei verweigerter Vertretungshandlung der gesetzlichen Vertretung die KESB anzurufen wäre und erst als zweite Instanz ein Gericht.

Fazit

Von dem Vergleich mit der Vaterschaftsanerkennung ist vollständig Abstand zu nehmen. Er überzeugt weder inhaltlich noch in den daraus resultierenden Folgen. Dadurch werden nicht „verletzliche Personen vor unbedachten Erklärungen“ geschützt (Erläuternder Bericht, S. 34), sondern besonders verletzliche Personen grundlos schlechtergestellt gegenüber heute. Nicht Handlungsfähigkeit, sondern Urteilsfähigkeit sollte Voraussetzung für die selbständige Erklärung sein.

2.7. Familienrechtliche Verhältnisse

Gemäss Art. 30b Abs. 3 VE-ZGB soll die Erklärung, respektive die Änderung des Geschlechtseintrages im Personenstandsregister, keinen Einfluss auf die familienrechtlichen Verhältnisse haben.

Ehe und eingetragene Partnerschaft

In Bezug auf den unveränderten Weiterbestand einer Ehe oder eingetragenen Partnerschaft wird dadurch der Status quo verankert. Denn das Zivilrecht lässt nicht zu, eine Ehe oder eine eingetragene Partnerschaft von Amtes wegen zu beenden oder in das jeweils andere Rechtsinstitut zu konvertieren. Auch die rechtlichen Beziehungen zu weiteren Familienmitgliedern, namentlich zu den Eltern und zu den Kindern, unverändert fortbestehen zu lassen, entspricht der Praxis. Die entsprechende gesetzliche Verankerung (Art. 30b Abs. 3 VE-ZGB) findet grundsätzlich unsere Zustimmung, sie erscheint uns aber zu verkürzt.

Gemäss dem Erläuternden Bericht, S. 33, sollen künftig die Gerichte zuständig sein für Konversionen einer eingetragenen Partnerschaft in eine Ehe oder umgekehrt als Folge der Änderung des amtlichen Geschlechts. Dass dies auf gemeinsamen Antrag der Partner_innen möglich ist, entspricht der Praxis der letzten Jahre. Jedoch besteht eine Lücke bezüglich der materiell-rechtlichen Grundlage solcher Konversionsverfahren und der Kompetenzzuweisung. Da das eine Institut beendet und das andere eingegangen wird, kommen sowohl die Gerichte als auch die Zivilstandsämter in Frage. Wir regen daher an, die materiell-rechtliche Grundlage und die Zuständigkeit der Gerichte für diese Konversionsverfahren explizit gesetzlich festzulegen. Auch die Folgen einer solchen Konversion, insbesondere die in dem Verfahren zu regelnden Bereiche, sollten aufgezeigt werden auf Basis der zwischen Ehe und eingetragener Partnerschaft differierenden Rechte und Pflichten. Denn in der Praxis zeigt sich, dass die wenigen Gerichte, die bereits solche Konversionen vornahmen, jeweils eine Unsicherheit zeigen über die notwendigen Regelungsgegenstände, aber auch zu unterschiedlichen Resultaten kommen, was geregelt werden müsse. Eine fundierte Aufarbeitung wäre daher im Interesse der gleichen Anwendung des Bundesrechts und damit der Rechtssicherheit. Wo Fristen an das Bestehen einer Ehe oder eingetragenen Partnerschaft anknüpfen, ist zudem zu klären, dass diese Fristen durch die Konversion nicht tangiert werden (d.h. der Fristenlauf nicht mit der Konversion neu beginnt, sondern ohne Unterbruch weiterläuft).

Eltern-Kind-Verhältnisse

Für die Rechtsanwendung, die nicht nur Jurist_innen betrifft, wäre begrüssenswert, wenn in den Materialien näher erläutert würde, welche familienrechtlichen Verhältnisse aufgrund von Abs. 3 unbeeinflusst bleiben (Erläuternder Bericht, S. 34). Insbesondere ist zu klären, dass Änderungen an Sorge-, Besuchs- oder Obhutsrechten sowie Pflegekinderverhältnissen (allein) aufgrund der Änderung des amtlichen Geschlechts geschlechterdiskriminierend sind und daher keine Folge der Änderung des amtlichen Geschlechts sein dürfen. Teilweise wird diese Klärung durch die Erläuterungen zum Internationalen Privatrecht (Erläuternder Bericht, S. 37) gegeben, jedoch wäre es anwenderfreundlicher, dies auch in den Erläuterungen zu Art. 30b Abs. 3 VE-ZGB klarzustellen.

Klärungsbedarf besteht auch in Bezug auf den Eintrag von trans Eltern(teilen) in den Dokumenten des Kindes. Der Erläuternde Bericht, S. 34, schreibt dazu nur: „In den amtlichen Dokumenten des Kindes einer Person, die ihr Geschlecht im Personenstandsregister geändert hat, wird als Geschlecht der Person grundsätzlich jenes angegeben, das bei der Geburt des Kindes eingetragen worden ist.“ (Erläuternder Bericht, S. 34). Dies ist einerseits ungenügend als Erläuterung und andererseits nicht in jedem Fall im Interesse der Beteiligten, inklusive und insbesondere des Kindes.

Die Yogyakarta-Prinzipien plus 10 fordern, dass Staaten den Kindern bei Geburt Geburtsurkunden ausstellen, die die Geschlechtsidentität – und damit nicht zwingend das amtlich registrierte Geschlecht – der Eltern wiedergeben (Principe 24, Obligations additionnelles de l’état I.). Dokumente zu haben, die die aktuelle Realität der Familie wiedergeben, ist oft besonders im Interesse des Kindes. Denn andernfalls wird es stets erklären müssen, warum zum Beispiel „Mutter“ steht für eine Person, die offensichtlich Vater ist.

Nicht einig gehen wir daher auch mit dem Vorschlag des Bundesrates, dass Dokumente des Kindes nach der Geburt nicht an ein geändertes amtliches Geschlecht von Eltern(teilen) angepasst werden sollen. Denn dies kann zum Schutz des Privatlebens und vor Diskriminierung sowohl des Kindes als auch der Eltern zu bevorzugen sein. Dabei sind selbstverständlich stets das entwicklungsadäquate Anhörungsrecht des urteilsunfähigen Kindes respektive das Entscheidungsrecht des urteilsfähigen oder auch bereits handlungsfähigen „Kindes“ zu wahren. Zweifelsohne wird auch das Recht des Kindes auf Kenntnis seiner Abstammung nicht verletzt, wenn die soziale – und nicht die biologische – Funktion eines biologischen Elternteils eingetragen wird.

Grundsätzlich regen wir an, diese Thematik einfacher zu lösen, indem die Dokumente aller Kinder, unabhängig der Elternkonstellation, geschlechtsneutral ausgestaltet werden. Dass also beispielsweise „Eltern“ eingetragen werden und nicht mehr „Mutter“ und „Vater“.

2.8. Internationales Privatrecht

Grundsätzlich positiv zu werten ist die vorgeschlagene Regelung im Bereich des internationalen Privatrechts, die vorgeschlagene Analogie zu den heutigen Regelungen im Namensrecht. Dadurch wird nicht nur die heutige Rechtslage festgeschrieben,

sondern auch eine leichte Verbesserung erzielt. Gemäss dem

Vorentwurf können Auslandschweizer_innen in jedem Fall die Änderung in der Schweiz und nach Schweizer Recht vornehmen lassen und nicht mehr nur wenn die Notzuständigkeit der Schweiz als Heimatstaat greift. Diesen Vorschlag begrüssen wir.

Anerkennung aller amtlichen Geschlechter

Nachbesserungsbedarf besteht hingegen in der Anerkennung von Menschen, deren nicht-binäre Geschlechtsidentität in einem anderen Staat amtlich anerkannt ist. Gemäss dem Erläuternden Bericht, S. 38, würden diese in der Schweiz als „F“ oder „M“, allenfalls auch als ohne amtliches Geschlecht – hier bleibt der Erläuternde Bericht, S. 38, unklar –, eingetragen werden. Eine solche Zwangskategorisierung im Widerspruch zur eigenen Identität ist verletzend, insbesondere da dadurch gesellschaftlich marginalisierte Minderheiten nicht anerkannt werden, und kann von uns nicht unterstützt werden. Dies ist etwa als ob ein anderer Staat sich weigern würde, Menschen aus der Schweiz mit dieser Nationalität einzutragen und sie sich zwischen Deutschland, Frankreich und Italien oder Staatenlosigkeit entscheiden müssten. Wir regen daher an, dass die Schweiz zumindest im internationalen Verhältnis das amtliche Geschlecht aller Menschen respektiert und entsprechend registriert, auch wenn dies ein Eintrag ausserhalb von „F“ und „M“ ist.

Marginale

Wie in der vorgeschlagenen ZGB-Revision ist auch die Marginale des vorgeschlagenen Art. 40a VE-IPRG („Geschlecht“) unpräzis, bezieht sich die Regelung doch nur auf das staatlich registrierte Geschlecht. Wir schlagen daher vor, auch diese Marginale präziser zu fassen als „Geschlechtseintrag“.

Probleme in der Praxis

In der Praxis verbesserungswürdig sind die Verfahren zur Anerkennung von Änderungen, die im Wohnsitzstaat oder in einem anderen Heimatstaat vorgenommen wurden. Diese Anerkennungsverfahren dauern oft lange und die Rechtssuchenden erhalten oft weder von ihrem Heimatkanton noch von der Schweizer Vertretung in ihrem Wohnsitzstaat klare Auskünfte zum Vorgehen. Dies erschwert den Zugang zum Recht unnötigerweise. Es wäre wünschenswert, dass sich der Bund hierzu mit den Kantonen verständigen würde. Ziel müsste sein, dass im Ausland vorgenommene Änderungen auch in einem schnellen, transparenten und allen zugänglichen Verfahren anerkannt werden. Dies insbesondere auch unabhängig davon, wie das Verfahren im anderen Staat verläuft (z.B. auch bei Namensänderung durch deed poll).

Ebenso ein praxisrelevantes Problem ist die Nicht-Anerkennung von durch ausländische Vertretungen auf Schweizer Boden vorgenommenen Änderungen. Anerkennt der Heimatstaat eine Änderung aus der Schweiz nicht – was oft der Fall ist – so wird die Änderung beim Heimatstaat beantragt, wenn dies möglich ist. Weil die Schweiz Botschaftsentscheide nicht anerkennt, muss diese Änderung durch ein staatliches Organ im Heimatland selbst vorgenommen werden. Dies ist oft mit praktischen Schwierigkeiten verbunden (z.B. unklare Zuständigkeit bei im Ausland wohnhaften Staatsangehörigen oder persönliches Erscheinen im Heimatstaat), welche die Änderungen schwer erreichbar werden lassen. Zumindest für den Grundrechtsschutz derjenigen Personen, deren Heimatstaat eine

zur Vornahme solcher Änderungen kompetente Vertretung in der Schweiz hat, wäre eine Anerkennung dieser Entscheide positiv.

2.9. Wirkungen der Änderung

Der Vorentwurf lässt die Frage der Wirkungen der Änderung des amtlichen Geschlechts grossmehrheitlich aussen vor, scheint aber davon auszugehen, dass die Personen nach der Änderung dem entsprechend neu registrierten Geschlecht angehören sollen. Dies ist als Grundsatz zu begrüssen und bringt gegenüber heute keine Veränderung. Jedoch zeigt sich aus der Praxis ein Bedarf nach einer präziseren Regelung.

Wir regen dazu insbesondere folgende Punkte an:

Zumindest in den Materialien sollte der Grundsatz der Zugehörigkeit zu dem amtlichen Geschlecht, welches neu registriert ist, explizit erklärt werden. Zusätzlich sollte festgestellt werden, dass Ausnahmen von diesem Grundsatz greifen müssen, wo dies zum Schutz der Person insbesondere aufgrund von körperlichen Geschlechtsmerkmalen notwendig ist, beispielsweise beim (de lege lata noch geschlechtsdifferent ausgestalteten) Straftatbestand der Vergewaltigung, bzgl. Schutz von schwangeren und gebärenden Männern und ihren Kindern oder bei der Kostenübernahme für Vorsorgeuntersuchungen auf Prostatakrebs bei trans Frauen.

Auf Gesetzesebene fehlt ein explizites Offenbarungsverbot, das von Sanktionsmöglichkeiten begleitet werden sollte. Das heisst ein generelles und explizites Verbot, die Tatsache der vorgenommenen Änderung des amtlichen Geschlechts und damit des Trans-Seins der Person ohne deren freie und vorgängige Einwilligung offenzulegen, vergleichbar dem Offenbarungsverbot in § 5 des deutschen TSG („Transsexuellengesetz“). Auch wenn sich ein Offenbarungsverbot nach geltendem Schweizer Recht aus dem grundrechtlichen Schutz des Privatlebens und dem zivilrechtlichen Schutz der Persönlichkeit ableiten lässt, so zeigt die Rechtspraxis doch, dass ein explizites Offenbarungsverbot für die Rechtssicherheit und die Rechtsklarheit notwendig ist. Wir gehen daher nicht mit dem Bundesrat überein, dass eine Regelung allein auf Verordnungsebene ausreichend sei (Erläuternder Bericht, S. 41), sondern schlagen vor, diese in Anlehnung an Art. 28 f. ZGB auch in einem neuen Art. 30b ZGB aufzunehmen.

Aus einem expliziten Offenbarungsverbot auf Gesetzesebene ergäbe sich auch die Klärung, dass sämtliche Dokumente der Person rückwirkend so neu auszuhändigen sind, dass die Änderungen nicht ersichtlich sind.

Wünschenswert wäre ein explizit verankerter Anspruch der Person auf kostenlose und unbürokratische Neuedition aller in der Vergangenheit vom Staat oder von Privaten ausgestellten Dokumente. Die Kostenlosigkeit rechtfertigt sich durch die oft sehr prekäre finanzielle Situation von trans Menschen (siehe 1.1), die hohe Relevanz dieser Neueditionen (siehe 1.2) und die insgesamt hohen Kosten einer Transition, insbesondere wenn noch jedes einzelne Dokument, das neu ausgestellt wird, bezahlt werden muss.

Relevant wäre auch die Klärung, dass das Offenbarungsverbot nach Schweizer Recht einem im Heimatstaat anderslautenden Geschlechtseintrag und Namen vorgeht. Heute führen solche

Abweichungen beispielsweise zum Problem, dass Kantone regelmässig die

Anpassung des Ausländerausweises an die neuen amtlichen Daten, wie sie von der Schweiz anerkannt wurden, verweigern. Die entsprechende Neuedition des Ausländerausweises und damit den Schutz des Privatlebens zu erreichen ist heute von einiger Dauer (mehrere Monate bis Jahre) und fast immer nur durch einigen Aufwand von unserer Seite zu erreichen. Dadurch wird der Zweck der Änderung vereitelt.

Zu regeln sind überdies zumindest die Wirkungen der Änderung des amtlichen Geschlechts in Bezug auf die Militärpflicht, die Ersatzabgaben und die Möglichkeit, Zivilschutz zu leisten, das Pensionsalter, die Renten- und weiteren Sozialversicherungsansprüche (z.B. Witwer- versus Witwenrente).

2.10. Optionen für nicht-binäre Menschen

Ein grosser Teil der trans Menschen, etwa 60 %, identifiziert sich weder (ausschliesslich) mit dem männlichen, noch (ausschliesslich) mit dem weiblichen Geschlecht (siehe 1.1). Für diese Menschen, die sich nicht mit den gängigen Geschlechtskategorien identifizieren, braucht es die Möglichkeit weder amtlich mit „F“ noch mit „M“ registriert zu sein. Für diese Gruppe – und damit für etwa jede zweite trans Person – bringt der Vorentwurf keine Verbesserung. Auch Menschen mit Varianten der Geschlechtsentwicklung identifizieren sich nicht alle mit einem der Geschlechter „weiblich“ respektive „männlich“. Bei einigen ist dies zweifelsohne der Fall, bei anderen hingegen nicht. Dies zeigen auch die Urteile der Verfassungsgerichte Deutschlands und Österreichs (siehe unten), aber auch Gespräche mit der Schweizer Organisation InterAction. Der Vorentwurf widerspricht daher offensichtlich seiner eigenen Behauptung, „Die Revision (...) dient insbesondere dem Schutz von Personen, die sich nicht mit den gängigen Geschlechtskategorien identifizieren und den entsprechenden Rollenbildern und Verhaltenserwartungen nicht nachleben“ (Erläuternder Bericht, S. 39).

Aus der Forschung zeigt sich unmissverständlich die Relevanz der Anerkennung von Menschen mit nicht-binärer Geschlechtsidentität für ihre Gesundheit. So hält eine neue Studie zur Lebensqualität von trans Menschen in der Schweiz fest: Nicht-binäre trans Menschen schneiden signifikant schlechter ab als binäre trans Menschen bezüglich Depressionen und den meisten weiteren Aspekten der Lebensqualität. Binäre trans Menschen wiederum weisen eine im Vergleich zur Gesamtbevölkerung tiefere Lebensqualität auf. Das heisst, die Gruppe der nicht-binären trans Menschen ist psychisch besonders belastet. Die Autor_innen führen dies auf das binäre System zurück, das bei nicht-binären Menschen zu besonders starker Stigmatisierung und Minderheitenstress führt (siehe JELLESTAD, LENA et al.: Quality of Life in Transitioned Trans Persons: A Retrospective Cross-Sectional Cohort Study, BioMed Research International, Vol. 2018, Article ID 8684625). Auch die World Professional Association for Transgender Health, das internationale Fachgremium in Bezug auf Trans-Gesundheit, fordert die Staaten auf, für Individuen mit dem entsprechenden Wunsch die Möglichkeit eines amtlichen Geschlechts „ X, NB (non-binary), or Other (as examples)“ zu eröffnen (WPATH Identity Recognition Statement vom 15.11.2017, abrufbar unter https://www.wpath.org/policies (besucht: 1.8.2018)).

Menschenrechtliche Expertisen

Wie der Bundesrat auch selbst festhält (Erläuternder Bericht, S. 13), empfiehlt namentlich das SKMR in der Studie „Der Zugang zur Justiz in Diskriminierungsfällen“ von 2015, die Einführung einer dritten Option des amtlichen Geschlechts zu prüfen. Dass sich der Bundesrat auf diese Studie stützt zur Erklärung, weshalb er am binären Geschlechtermodell festhält, erschliesst sich uns nicht.

Auf Europarats-Ebene fordert insbesondere die Parlamentarische Versammlung des Europarates mit der Resolution 2048 (2015), La discrimination à l’encontre des personnes transgenres en Europe, die Mitgliedstaaten dazu auf, die Möglichkeit eines (freiwilligen) amtlichen Geschlechtseintrag ausserhalb von „F“ und „M“ zu prüfen (erwähnt im Erläuternden Bericht, S. 19). Für diese Resolution sprachen sich auch alle abstimmenden Mitglieder der Schweizer Delegation aus.

Im erläuternden Bericht wird weiter erwähnt, dass das Hochkommissariat für Menschenrechte der UNO begrüsst, „dass einige Staaten die Kategorie eines dritten oder unbestimmten Geschlechts eingeführt haben“ (Erläuternder Bericht, S. 15). Auch die neuste Ausgabe der Yogyakarta-Prinzipien (Les Principes de Jogjakarta plus 10, die auch im Erläuternden Bericht, S. 15, erwähnt werden) statuiert in Principe 31, Le droit à la reconnaissance juridique, dass die Staaten das Geschlecht einer Person nicht länger in offiziellen Identitätspapieren eintragen sollen, da diese Information nicht „pertinente, raisonnable et nécessaire, prescrite par la loi dans un but légitime“ sei. Solange aber noch ein Geschlechtseintrag vorgenommen wird, soll eine Vielzahl an Optionen offenstehen.

Zahlreiche Expert_innen-Stimmen sprachen sich folglich bereits gegen ein Festhalten am binären Geschlechtersystem und für die Anerkennung der vielfältigeren Realität aus.

Rechtsvergleich

Die Möglichkeit, den Geschlechtsmarker „X“ im Reisepass und auf der Identitätskarte eintragen zu lassen, hat mit Malta bereits ein anderes europäisches Land erfolgreich eingeführt (entgegen den Aussagen im Erläuternden Bericht, S. 20, handelt es sich nicht mehr nur um eine Ankündigung). Auch einige Staatsbürger_innen der Niederlande tragen angeblich bereits ein „X“ oder keine Geschlechtsangabe in ihrem Pass oder der Geburtsurkunde. In Deutschland kann auf die Geschlechtsangabe verzichtet werden und das Bundesverfassungsgericht beauftragte mit Entscheid vom 10.10.2017 den Gesetzgeber sinngemäss, das binäre System der möglichen amtlichen Geschlechter zu verlassen (auch erwähnt in Erläuternder Bericht, S. 22). In dieselbe Richtung geht auch die Entscheidung G 77/2018-9 des Verfassungsgerichtshofs Österreichs vom 15.6.2018. Vor dem Hintergrund dieser Urteile der Verfassungsgerichte Deutschlands und Österreichs muss überdies in Zweifel gezogen werden, ob der explizit binär gehaltene Vorentwurf tatsächlich verfassungsmässig sei (Erläuternder Bericht, S. 40). In Irland empfiehlt eine durch die Ministerin for Employment and Social Affairs eingesetzte Review Gruppe, welche den Gender Recognition Act 2015 überprüfen soll, in ihrem Bericht insbesondere „Legal gender recognition should be made available to people who are non-binary“ (http://www.welfare.ie/en/downloads/GRA%20Review%20Report.pdf (besucht: 1.8.2018).

Weitet man den Blick über Europa hinaus, so kommen einige weitere Staaten hinzu, die das binäre System der möglichen amtlichen / in amtlichen Dokumenten eingetragenen Geschlechter verlassen haben, so beispielsweise Australien, Indien, Kanada, Nepal, Neuseeland, Pakistan oder Kalifornien.

Vor diesem Hintergrund ist die Aussage des Bundesrates, eine über das binäre System hinausgehende „Vielfalt von Geschlechtseinträgen“ sei „den westlichen Auffassungen gänzlich fremd“ (Erläuternder Bericht, S. 38) nicht nachvollziehbar. Dabei muss zudem berücksichtigt werden, dass auch in der Schweiz nicht-binäre Menschen aufwachsen und Teil unserer Gesellschaft sind. Ein Teil aber, der bisher so stark marginalisiert wurde, dass er kaum sichtbar werden konnte. Diese gesamte Gruppe von höchster Staatsebene her als „gänzlich fremd“ zu bezeichnen ist eine Ausgrenzung, die mit einer pluralen Gesellschaft, die sich auf die Werte unserer Verfassung beruft, unvereinbar ist.

Mögliche Lösungsvarianten

TGNS fordert daher weiterhin, dass das System der binär begrenzten Geschlechtseinträge verlassen wird. Bekanntermassen kann dies auf verschiedene Arten geschehen, z.B. durch die Einführung weiterer amtlicher Geschlechter, den Verzicht auf die Geschlechtsregistrierung oder, als quasi einfachere Massnahmen, die Möglichkeit weiterer Geschlechtsmarker oder keines Geschlechtsmarkers in den amtlichen Dokumenten zu eröffnen.

Der Verzicht auf die staatliche Registrierung eines Geschlechts jeder Person würde insbesondere auch den Druck von Eltern nehmen, ihr Neugeborenes mit einer Variante der Geschlechtsentwicklung einem Geschlecht zuzuordnen – rechtlich und operativ. Wir unterstützen daher die Forderung der Organisation InterAction, generell auf einen Geschlechtseintrag zu verzichten. Denkbar wäre auch, nur Minderjährige nicht mit Geschlecht zu registrieren (dies wäre mit den Kinderrechten vereinbar), und allen Menschen bei Erreichen der Volljährigkeit die Möglichkeit zu geben, ein Geschlecht eintragen zu lassen.

Soll anstelle des Verzichts auf einen Geschlechtseintrag die Wahl einer neu zu schaffenden Option eröffnet werden, so muss diese Wahl stets zwingend auf dem freien Willen der Person beruhen. Insbesondere darf auch für Menschen mit Varianten der Geschlechtsentwicklung kein Zwang dazu bestehen oder gar Neugeborene zwangsweise so eingeordnet und dadurch gekennzeichnet werden. Dies wäre kontraproduktiv.

Postulate Arslan und Ruiz

Dass die Postulate Arslan und Ruiz (17.4121 und 17.4185), die einen entsprechenden Bericht fordern, angeführt werden (Erläuternder Bericht, S. 11, 13 f.), um dieses drängende Problem nicht anzugehen, ist unverständlich. Der Bundesrat wird durch noch nicht behandelte Postulate nicht daran gehindert, einen ihm bekannten Missstand anzugehen. Insbesondere stellt sich auch die Frage, inwiefern der Bundesrat das Anliegen auf die lange Bank schieben will, sollten die beiden Postulate nicht innert zwei Jahren seit Einreichen behandelt und dann abgeschrieben werden.

2.11. Weiteres

Sollen die Zivilstandsämter neu die Kompetenz erhalten, das amtliche Geschlecht einer Person zu ändern, so müssen sie auf diese neue Aufgabe hin geschult werden. Der Umgang mit den beiden von Marginalisierung stark betroffenen Gruppen der trans Menschen und der Menschen mit Varianten der Geschlechtsentwicklung, dies zeigt unsere Erfahrung, löst viele Unsicherheiten aus. Diesen Unsicherheiten kann und soll proaktiv durch Information begegnet werden. Denn dies ist eine nicht zu unterschätzende Voraussetzung für das Gelingen der vorgeschlagenen Revision. Entsprechend begrüssen wir auch die gemäss dem Erläuternden Bericht, S. 30, von der Konferenz der kantonalen Aufsichtsbehörden im Zivilstandsdienst vorgeschlagene Schaffung einer spezialisierten Behörde, die beispielsweise je Kanton aus einer kleinen Gruppe speziell geschulter Zivilstandsbeamt_innen bestehen könnte.

Vor dem Hintergrund der erlittenen massiven Menschenrechtsverletzungen im Zuge von Änderungen des amtlichen Geschlechts regen wir an, dass die Umsetzung der Neuregelung in Zusammenarbeit mit den Organisationen der Zivilgesellschaft nach einiger Zeit evaluiert werden soll. Nur so kann festgestellt werden, ob sich die neue Regelung in der Praxis tatsächlich bewährt und die angestrebten Verbesserungen erreicht wurden.

Hilfreich dazu wäre auch die statistische Erfassung der Anzahl gestellter, gutgeheissener und abgelehnter Anträge. Diese werden heute, anders als z.B. in Deutschland, durch den Staat gar nicht erfasst. Einen begrenzten Einblick in die quantitative Realität ermöglichen allein die durch Private, wie bspw. unsere Rechtsberatung, erhobenen Daten.

3. Terminologie Im erläuternden Bericht zeigt sich, dass die Verfassenden zwar ein Bewusstsein für die Relevanz der Terminologie haben. Gleichzeitig werden aber wiederkehrend Termini verwendet, die entweder nicht präzis oder wenig respektvoll sind. Im Folgenden wird aufgezeigt, welche Termini und Ausdrücke warum zu vermeiden sind und welche Formulierungen sich besser eignen. Sollte in einem Zitat ein solcher Begriff unvermeidbar sein, beispielsweise „Transsexualismus“ als Diagnose der ICD-10, so wäre eine Kennzeichnung durch Anführungszeichen zu bevorzugen.

„Der Anteil der operierten trans Menschen, die vom männlichen Geschlecht zum weiblichen übergegangen sind, (...), die vom weiblichen zum männlichen Geschlecht gewechselt haben (...).“ (S. 8): trans Menschen gehen nicht von einem Geschlecht zum anderen über, sie wechseln auch nicht ihr Geschlecht. Denn entscheidend ist die Geschlechtsidentität und diese ist konstant. Falls trans Menschen medizinische Massnahmen vornehmen lassen, dann um körperliche Merkmale an ihre Geschlechtsidentität anzugleichen. Überdies reduziert der Begriff „operierte trans Menschen“ diese Personen auf vorgenommene chirurgische Massnahmen der Geschlechtsangleichung. trans Menschen sind aber nicht mit Operationen gleichzusetzen und sie können auch aus ganz anderen Gründen operative Eingriffe vornehmen lassen.

Besser wäre: „Der Anteil der trans Menschen, die chirurgische Massnahmen zur Verweiblichung ihres Körpers vorgenommen haben“ (respektive Massnahmen zur Vermännlichung). Bezieht sich die Aussage nur auf eine bestimmte Operation, beispielsweise eine Angleichung des Genitals oder der Brust, so ist dies explizit zu benennen.

Transsexualität (S. 8, 16, 22, 23, 25, 28, 32): Wie der Erläuternde Bericht selbst festhält, wird dieser Begriff von sehr vielen trans Menschen klar abgelehnt. Denn er stammt aus der Psychiatrie und ist direkt verbunden mit der Stigmatisierung von trans Menschen als psychisch und verhaltensgestört. Überdies suggeriert er einen Zusammenhang mit der Sexualität und der sexuellen Orientierung, was falsch ist, aber ein verbreitetes Missverständnis. So lässt sich auch erklären, weshalb immer wieder Gerichte in Anhörungen betr. Änderung des amtlichen Geschlechts Fragen zur sexuellen Orientierung stellen.

Besser wäre: Transidentität

„Änderung des Geschlechts“ (S. 20) sowie alle verwandten Formen: „Geschlechtsänderung“ (S. 14, 18, 25, 37, 38, 40), „Geschlechtsänderungserklärung“ (S. 14, 32, 33, 34, 39), „Erklärung zur Geschlechtsänderung“ (S. 12), „Feststellung einer Geschlechtsänderung“ (S. 9, 16, 36), „von den Gerichten festgestellten Geschlechtsänderungen“ (S. 40), „Geschlechtsänderung von einem Gericht festgestellt werden muss“ (S. 9), „Anerkennung der Geschlechtsänderung“ (S. 8 f., 10, 18, 25), „die Änderung des Geschlechts amtlich anerkennen lassen können“ (S. 16), „Person, die das Geschlecht ändert“ (S. 11), „sein Geschlecht (...) zu ändern.“ (S. 18), „Entscheids zur Geschlechtsänderung“ (S. 24): Wie einleitend erläutert (1.1), besteht Geschlecht aus vier verschiedenen Aspekten, die präzise auseinandergehalten werden sollten. Der Ausdruck, trans Menschen würden „ihr Geschlecht ändern“, verkennt, dass der relevante Aspekt – die Geschlechtsidentität – nicht ändert, sondern dass z.B. das durch den Staat registrierte Geschlecht geändert wird, um der

Geschlechtsidentität zu entsprechen. Wir erachten daher besonders auch die im Erläuternden Bericht verwendete Bezeichnung „Geschlechtsänderungserklärung“ für die vor dem Zivilstandsamt abgegebene Erklärung als unpräzis und einen Mythos legitimierend, der trans Menschen nicht gerecht wird.

Besser wäre: Benennen, welcher Aspekt von Geschlecht gemeint ist. Also insbesondere: Erklärung zur Änderung des registrierten (alternativ: offiziellen oder amtlichen) Geschlechts. Entsprechend anzupassen wäre auch die Terminologie in der ZStV, die heute noch den Begriff der „Geschlechtsänderung“ verwendet, in der Ausweisverordnung (Art. 35 Abs. 3 „Geschlechtsumwandlung“) und allfälliger weiterer Erlasse.

„eines chirurgischen Eingriffs zur Geschlechtsänderung“ (S. 25): Siehe vorheriger Punkt. Die Chirurgie vermag körperliche Geschlechtsmerkmale zu verändern und insbesondere an die Geschlechtsidentität anzupassen – oder im Falle von Menschen mit Varianten der Geschlechtsentwicklung auch zu verstümmeln – nicht aber das Geschlecht einer Person zu ändern.

Besser wäre: „eines chirurgischen Eingriffes zur Anpassung der Geschlechtsmerkmale“

„rechtlichen Anerkennung der neuen Geschlechtszugehörigkeit“ (S. 22): Siehe vorherige beiden Punkte. Durch die Änderung des registrierten Geschlechts ändert sich, welcher rechtlichen Geschlechtskategorie die Person zugehört. Dadurch wird ihre Geschlechtsidentität anerkannt. Diese, die Geschlechtsidentität, ist aber nicht neu, sondern die determinierende Konstante.

Besser wäre: „rechtliche Anerkennung der Geschlechtsidentität“

„neuen Geschlechtsidentität“ (S. 18), „rechtliche Anerkennung der neuen Identität“ (S. 29), „das neue Geschlecht“ (S. 10), „ihrem neuen Geschlecht entsprechende“ (S. 17): Siehe vorstehender Punkt. Die Geschlechtsidentität ändert nicht. Soll ausgedrückt werden, dass das neu im Register erfasste Geschlecht gemeint ist, dann ist dies auch so zu benennen. Ansonsten wird negiert, dass der entscheidende Aspekt von Geschlecht die Geschlechtsidentität ist.

Besser wäre: Da es nicht eine alte und eine neue Geschlechtsidentität gibt, sind die Begriffe falsch. Je nach dem, was ausgesagt werden soll, muss dies anders formuliert werden.

„des gewünschten Geschlechts“ (S. 8): Dieser Ausdruck stellt die Geschlechtsidentität der Person als einen Wunsch dar, obschon sie ein Fakt ist.

Besser wäre: Geschlechtsidentität

„Wunsch, im Gegengeschlecht zu leben“ (S. 22): Der Ausdruck verortet die Person primär in dem ihr bei der Geburt zugeschriebenen Geschlecht und stuft die Geschlechtsidentität zum Gegenstück dazu, zum „Gegengeschlecht“ ab. Entscheidend ist aber auch hier die Geschlechtsidentität. Aus der Sicht von trans Menschen wäre das „Gegengeschlecht“ wenn schon, dann das ihnen bei der Geburt zugeschriebene.

Besser wäre: Wunsch, entsprechend der eigenen Geschlechtsidentität zu leben

„Geschlechtsidentitätskrise“ (S. 29): Viele trans Menschen erleben in ihrem Leben Krisen – weil ihre Umwelt und der Staat sie nicht frei und in Anerkennung aller Rechte entsprechend ihrer Geschlechtsidentität leben lassen. Weder ist aber ihre Geschlechtsidentität Ursache dieser Krise noch durchlebt die Geschlechtsidentität eine Krise.

Besser wäre: Dieser Ausdruck ist ganz zu vermeiden.

„dass sich trans Menschen teilweise nicht als Frau oder Mann einordnen lassen wollen“ (S. 30): Damit wird suggeriert, dass eine nicht-binäre Geschlechtsidentität primär ein Widerstand der Person sei gegen eine binäre Einordnung. Dies ist falsch, es handelt sich um einen Aspekt der eigenen Identität und ist entsprechend nicht willentlich steuerbar.

Besser wäre: dass die Geschlechtsidentität von einem Teil der trans Menschen weder (ausschliesslich) weiblich noch (ausschliesslich) männlich ist

Auch in Bezug auf Menschen mit Varianten der Geschlechtsentwicklung haben wir den Eindruck, dass Differenzen zwischen der Terminologie des Erläuternden Berichts und der präzisen sowie von diesen Menschen gewünschten Begriffen bestehen. So beispielsweise „deren Geschlecht nicht eindeutig bestimmt werden kann“ (S. 5), „das Geschlecht bei einer Person jedoch unbestimmt“ (S. 17), „Eintragung des Geschlechts im Personenstandsregister bei unklaren Fällen“ (S. 13), „wenn sich das Geschlecht eines Kindes unmittelbar bei der Geburt nicht bestimmen lässt“ (S. 14), „Kann das Geschlecht eines Kindes bei der Geburt nicht eindeutig festgestellt werden“ (S. 23), „Person, der bei der Geburt kein eindeutiges Geschlecht zugewiesen werden konnte“ (S. 24), „Kindern mit uneindeutigen körperlichen Geschlechtsmerkmalen“ (S. 27), „geschlechtsbestimmende Operationen“ (S. 6) oder „zweigeschlechtlichen Kindern“ (S. 21). Diese Ausdrücke basieren alle stark auf der medizinischen Norm von männlichen respektive weiblichen Körpern als bestimmend und allen anderen Körpern als davon abweichend, als unbestimmt, als unklar, als uneindeutig – und damit als minderwertige Abweichung. Wir empfehlen, hierzu die Meinung von den Menschen einzuholen, deren Geschlechtsmerkmale und Lebensrealitäten damit beschrieben werden sollen.

4. Regelungsvorschlag Im Folgenden machen wir einen Alternativvorschlag einer gesetzlichen Regelung, der den aus unserer Sicht zwingenden Nachbesserungsbedarf aufnimmt. Weiterführende Konkretisierungen auf Verordnungsebene werden nicht ausformuliert, die Inhalte dazu finden sich in 2. Beurteilung des Vorentwurfes.

Das Verlassen des binären Systems der amtlichen Geschlechter bedarf einer eingehenderen Analyse, zu der wir unser Mitwirken gerne anbieten, die wir aber mit diesem Alternativvorschlag nicht übernehmen können.

Schweizerisches Zivilgesetzbuch (ZGB)

Art. 30b ZGB In Bezug auf die Geschlechtsidentität

1 Jede Person, deren Geschlechtsidentität nicht dem im Personenstandsregister eingetragenen Geschlecht entspricht, kann gegenüber der Zivilstandsbeamtin oder dem Zivilstandsbeamten erklären, dass sie den Eintrag ändern lassen will.

2 Die erklärende Person kann einen oder mehrere neue Vornamen sowie, bei Vorliegen eines Bezugs zu ihrer Geschlechtsidentität, einen neuen Familiennamen in das Personenstandsregister eintragen lassen.

3 Für die Änderung des eingetragenen Geschlechts und allenfalls des Namens ausschliesslich vorausgesetzt werden:

1. Die mündliche oder schriftliche Abgabe der Erklärung nach Abs. 1 durch die

urteilsfähige Person selbst; 2. die mündliche oder schriftliche Abgabe der Erklärung nach Abs. 1 durch eine

gesetzliche Vertreterin oder einen gesetzlichen Vertreter der urteilsunfähigen Person; 3. die Überprüfung des besten Interesses der urteilsunfähigen Person durch deren

angemessenen Einbezug; 4. bei gleichzeitiger Namensänderung nach Abs. 2 die Angabe eines oder mehrerer

einzutragenden Namen.

4 Weigern sich alle gesetzlichen Vertreterinnen und Vertreter, die Erklärung nach Abs. 1 abzugeben, so kann die urteilsunfähige minderjährige Person die Kindesschutzbehörde, die urteilsunfähige volljährige Person die Erwachsenenschutzbehörde anrufen.

5 Die Erklärung hat keine Auswirkungen auf die familienrechtlichen Verhältnisse. Nach Eintragung der Erklärung können die Ehegatten gemeinsam beim Gericht die Übertragung ihrer Ehe in eine eingetragene Partnerschaft verlangen, die eingetragenen Partnerinnen oder eingetragenen Partner die Übertragung ihrer eingetragenen Partnerschaft in eine Ehe.

6 Die eingetragene Erklärung über die Geschlechtsidentität sowie die vorherigen Einträge des Geschlechts und des oder der Namen dürfen nur mit schriftlicher Einwilligung der Person oder auf gerichtliche Anordnung aufgrund überwiegender öffentlicher Interesse hin offenbart werden. Wer durch eine widerrechtliche Offenbarung in seiner Persönlichkeit verletzt wird, kann zu seinem Schutz gegen jeden, der an der Verletzung mitwirkt, das Gericht anrufen.

Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht (IPRG)

Art. 40a IPRG Geschlechtseintrag

Die Artikel 37–39 sind sinngemäss auf das Geschlecht einer Person anwendbar.

Bemerkung: Artikel 40 IPRG, die Eintragung nach den schweizerischen Grundsätzen über die Registerführung, soll nicht anwendbar sein, da dies der Anerkennung von Geschlechtsidentitäten ausserhalb von weiblich und männlich zuwiderläuft. Die entsprechenden Anpassungen der Bestimmungen über die Registerführung sowie die technischen Anpassungen, um andere Einträge zu ermöglichen, sind vorzunehmen.

Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO)

In der Zivilprozessordnung ist das Verfahren zur Konversion einer Ehe in eine eingetragene Partnerschaft sowie einer eingetragenen Partnerschaft in eine Ehe im 2. Teil: Besondere Bestimmungen als neuer Titel zu regeln.

Bundesgesetz über die Ausweise für Schweizer Staatsangehörige (AwG)

Art. 2 Abs. 1 lit. c AwG: streichen

Bemerkung: Die Litera statuiert, dass in jedem dem Ausweisgesetz unterstellten Ausweis das Geschlecht eingetragen werden muss. Wir schlagen vor, diesen Passus zu streichen und das Ausführungsrecht entsprechend anzupassen. Die Angabe des amtlichen Geschlechts einer Person ist für deren Identifikation nicht notwendig, jedoch belastend für Personen, deren gelebtes Geschlecht nicht den entsprechenden Stereotypen entspricht. Ergänzend zur Streichung von Art. 2 Abs. 1 lit. c AwG wäre zu verankern, in welchen Ausweisen das Geschlecht eingetragen wird aufgrund internationaler Vereinbarungen, was aktuell insbesondere auf den Reisepass zutrifft.

5. Weiterer Regulierungsbedarf mit direktem Bezug zur vorgeschlagenen Revision

5.1. Recht auf Geschlechtsidentität, Geschlechtsausdruck und Unversehrtheit der Geschlechtsmerkmale

Entsprechend dem Vorbild des argentinischen Ley de identidad de género – dass dieses nicht im Rechtsvergleich des Erläuternden Berichts aufgenommen wurde, ist nicht wirklich nachvollziehbar – und dem maltesischen Gender Identity, Gender Expression and Sex Characteristics Act sollte auch in der Schweiz ein explizites Recht jeder Person auf Anerkennung und freie Entwicklung ihrer Geschlechtsidentität, einschliesslich ihres Ausdrucks von Geschlecht, und auf Unversehrtheit respektive Autonomie über ihre Geschlechtsmerkmale verankert werden. Dieses Recht sollte sowohl im privatrechtlichen wie auch im öffentlich-rechtlichen Verhältnis Geltung haben.

5.2. Strafrechtliches Verbot von Genitalverstümmelungen an Urteilsunfähigen

Der Erläuternde Bericht, S. 6, gibt an, dass Operationen an Säuglingen und Kleinkindern mit Varianten der Geschlechtsentwicklung „bis in die jüngste Vergangenheit“ durchgeführt worden seien. Aufgrund der Expertise zivilgesellschaftlicher Organisationen wie Zwischengeschlecht oder InterAction muss jedoch davon ausgegangen werden, dass diese Menschenrechtsverletzungen noch heute andauern. Diese Eingriffe führen zu massiven psychischen wie physischen Schädigungen und Traumatisierungen, weshalb wir die Forderung nach einem expliziten strafrechtlichen Verbot sowie der tatsächlichen Möglichkeit von Genugtuungs- und Entschädigungsforderungen klar unterstützen. Dass primär die unrechtmässigen Eingriffe in die Körper zu massiven Schädigungen führen und die Änderung des amtlichen Geschlechts eine nur untergeordnete Frage ist, das zeigte sich auch uns in der Begleitung einzelner Menschen mit Varianten der Geschlechtsentwicklung bei der Änderung des amtlichen Geschlechts.

Soll die vorgeschlagene Revision, wie es der Erläuternde Bericht, S. 5, darlegt, auch „Kindern, Jugendlichen und Erwachsenen mit einer Variante der Geschlechtsentwicklung“ helfen, dann muss eine Verbotsnorm von Genitalverstümmelungen und Eingriffen an anderen körperlichen Geschlechtsmerkmalen zwingender Bestandteil davon sein und darf nicht weiter hinausgezögert oder gar deren Notwendigkeit negiert werden. Solche Eingriffe sollen nur dann straffrei bleiben, wenn sie unabdingbar und unaufschiebbar sind und damit eine schwere, irreversible körperliche Schädigung verhindert wird. Dies ist namentlich der Fall bei Harnröhrenverschluss, wenn die Person also gar nicht Urinieren kann, nicht aber beispielsweise bei Gonadektomie. Insbesondere psychosoziale Gesichtspunkte sollen einen Eingriff nicht rechtfertigen können. Denn gerade dieses Argument bringt die Medizin oft vor, um sich für die Eingriffe, welche die Betroffenen als schwer schädigend erleben, zu rechtfertigen.

Wir schlagen daher folgende Ergänzung von Art. 124 StGB vor: Marginale: „Körperverletzung. /

Verstümmelung weiblicher Genitalien oder von Geschlechtsmerkmalen“. Einfügen eines neuen Absatz 1bis: „Ebenso wird bestraft, wer die Geschlechtsmerkmale

einer Person mit einer Variante der Geschlechtsentwicklung verstümmelt, in ihrer natürlichen Funktion erheblich und dauerhaft beeinträchtigt oder sie in anderer Weise schädigt oder verändert. Der Eingriff wird nicht bestraft, falls er notwendig und unaufschiebbar ist um schwere, irreversible körperliche Schädigungen zu verhindern."

Den Terminus „Geschlechtsmerkmale" (englisch: sex characteristics) definiert die Präambel der Yogyakarta-Prinzipien plus 10 als „each person's physical features relating to sex, including genitalia and other sexual and reproductive anatomy, chromosomes, hormones, and secondary physical features emerging from puberty". Diese umfassende Definition liegt unserem Normvorschlag zu Grunde.

Zudem müssen die Verjährungsfristen, um Anspruch auf Schadenersatz oder Genugtuung geltend zu machen, deutlich über die nach Art. 60 Abs. 1 OR geltenden absoluten zehn Jahre ab der schädigenden Handlung verlängert werden. Auch die mit Beschluss der Bundesversammlung vom 15.6.2018 vorgenommene Revision des Verjährungsrechts ist für Menschen, die als Kinder verstümmelt wurden, nicht ausreichend. Diese Revision sieht bei Tötung oder Körperverletzung durch unerlaubte Handlung (neuer Art. 60 Abs. 1bis OR) respektive aus Vertragswidrigkeit (neuer Art. 128a OR) eine relative Verjährungsfrist von drei und eine absolute Verjährungsfrist von 20 Jahren vor. Wessen Körper als Neugeborenes oder als (Klein-)kind verletzt wurde, müsste demnach die Ansprüche spätestens im Alter von zwanzig Jahren oder kurz danach geltend machen. Ein Alter, in dem längst nicht alle bereits die dazu notwendigen Informationen über den eigenen Körper haben oder die Ressourcen, ein solches Verfahren einzuleiten.

Weiter regen wir an, ein Recht, die medizinische Wahrheit über den eigenen Körper und die vorgenommenen Eingriffe zu erfahren, zu verankern.

5.3. Entschädigung der und Entschuldigung bei den Opfern von Zwangssterilisation

trans Menschen wurden bis in die jüngste Vergangenheit durch die Gerichte gezwungen, ihre Fortpflanzungsunfähigkeit nachzuweisen, um ihren Geschlechtseintrag im Zivilstandsregister ändern lassen zu können. Viele liessen aus diesem Zwang heraus, aus der Not, die der falsche Geschlechtseintrag in allen Dokumenten generierte, auch tatsächlich operativ ihre Fortpflanzungsunfähigkeit aufheben – ohne dass dies ihrem freien Willen entsprochen hätte. Menschen mit Varianten der Geschlechtsentwicklung werden noch heute im Kindesalter Operationen unterworfen, für die es keine Rechtfertigung gibt und die teils ihre Fortpflanzungsfähigkeit dauerhaft aufheben. Diese Kinder können weder informiert einwilligen – oder eben sich dem Eingriff widersetzen – noch werden sie informiert, was an ihnen gemacht wird. Nicht wenigen von ihnen werden die medizinischen Informationen über ihren eigenen Körper und die vorgenommenen Eingriffe auch später vorenthalten. Zahlreiche Menschen beider Gruppen haben dadurch massive Verletzungen ihrer Menschenrechte erlitten, insbesondere auch des Rechts, keiner unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung unterworfen zu werden bzw. davor geschützt zu werden.

Es ist heute an der Zeit, dass die offizielle Schweiz nicht nur diesem massiven Unrecht ein klares Ende bereitet, sondern sich auch bei all den Opfern von Zwangssterilisation

und anderen medizinischen Angleichungs- resp. Verstümmelungsmassnahmen, die

ohne vorherige freie und informierte Einwilligung der betroffenen Person vorgenommen wurden, offiziell entschuldigt und Entschädigungen ausrichtet.

Vorbild dafür können einerseits die bereits ergriffenen Massnahmen, die für ein Stück Gerechtigkeit gegenüber Opfern von fürsorgerischen Zwangsmassnahmen vorgenommen wurden, sein und andererseits das Beispiel Schwedens, wo Entschädigungszahlungen an trans Menschen ausgerichtet wurden, die in der Vergangenheit zur Sterilisation gezwungen worden sind.

5.4. Zugang zum Recht generell

Wie vorstehend erwähnt, werden offiziell keine Zahlen erhoben, wie viele Gesuche von trans Menschen zur Änderung von Name und amtlichem Geschlecht gestellt werden. Durch die Forschung erhobene Zahlen (RECHER, ALECS: Änderung von Name und amtlichem Geschlecht bei trans Menschen, Ein Vorschlag für eine (grund-)rechtskonforme Handhabung, Masterarbeit Zürich, 2012) zeigen jedoch, dass in den Jahren 2000–2010 schweizweit insgesamt nur etwa 150 bis 200 solche Anträge gestellt wurden, also jährlich durchschnittlich etwa 15 bis 20. Bereits im Jahr 2013 erhielt die Rechtsberatung von TGNS über 50 Anfragen zu diesem Themenkreis und im Jahr 2017 wurden 100 Personen bei dem Verfahren begleitet. Diese Zahlen zeigen vor allem eines: trans Menschen haben erst durch ehrenamtliches zivilgesellschaftliches Engagement einen besseren Zugang zur Justiz und damit zu elementaren Rechten erhalten. Dass trans Menschen keinen ausreichenden Zugang zur Justiz haben, zeigte auch die entsprechende Studie des SKMR aus dem Jahr 2015.

Den Zugang zur Justiz diskriminierungsfrei zu gewährleisten ist jedoch eine staatliche Aufgabe und darf nicht von ehrenamtlichem Engagement der Zivilgesellschaft abhängig gemacht werden. Allein mit der vorgeschlagenen ZGB-Revision wird dies nicht erreicht werden. Denn in allen anderen Bereichen wie im Gesundheits-, Arbeits-, Bildungs-, Straf- oder Migrationsrecht – um nur einige exemplarisch zu nennen – verbessert sich dieser Zugang zum Recht dadurch nicht. Faktisch kann dieser nur durch die zivilgesellschaftlich organisierten Beratungsstellen effektiv unterstützt werden. Denn einerseits verfügen nur diese Stellen über die notwendige Expertise und andererseits können viele Rechtssuchende aufgrund massiver Unterdrückungserfahrungen auch mit dem Staat in andere Stellen nicht das für eine Rechtsberatung notwendige Vertrauen aufbauen.

Um trans Menschen und Menschen mit Varianten der Geschlechtsentwicklung einen besseren Zugang zur Justiz zu ermöglichen, sollte der Staat entsprechend spezialisierte Beratungsstellen finanzieren.