

VERFASSUNGSGERICHTSHOF

E 2918/2016-29

14. März 2018

## BESCHLUSS

Der Verfassungsgerichtshof hat unter dem Vorsitz der  
Präsidentin

Dr. Brigitte BIERLEIN,

in Anwesenheit des Vizepräsidenten

DDr. Christoph GRABENWARTER

und der Mitglieder

Dr. Markus ACHATZ,

Dr. Wolfgang BRANDSTETTER,

Dr. Sieglinde GAHLEITNER,

Dr. Christoph HERBST,

Dr. Michael HOLOUBEK,

Dr. Helmut HÖRTENHUBER,

Dr. Claudia KAHR,

Dr. Georg LIENBACHER und

Dr. Ingrid SIESS-SCHERZ

sowie der Ersatzmitglieder

Dr. Nikolaus BACHLER,

Dr. Robert SCHICK und

Mag. Werner SUPPAN

als Stimmführer, im Beisein des verfassungsrechtlichen Mitarbeiters

Dr. Bernhard MITTERMÜLLER

als Schriftführer,

in der Beschwerdesache von \*\*\*\*\* \*\*\*, \*\*\*\*\* \*\*\*, \*\*\*\*\* \*\*\*,  
\*\*\*\*\*, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Helmut Graupner, Maxingstraße  
22-24/4/9, 1130 Wien, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes  
Oberösterreich vom 5. Oktober 2016, Z LVwG-750369/5/MZ/MR, in seiner  
heutigen nichtöffentlichen Sitzung beschlossen:

- I. Gemäß Art. 140 Abs. 1 Z 1 lit. b B-VG wird die Verfassungsmäßigkeit des § 2  
Abs. 2 Z 3 des Bundesgesetzes über die Regelung des Personenstandswes-  
sens (Personenstandsgesetz 2013 – PStG 2013), BGBl. I Nr. 16/2013, von  
Amts wegen geprüft.
- II. Das Beschwerdeverfahren wird nach Fällung der Entscheidung im Gesetzes-  
prüfungsverfahren fortgesetzt werden.

## **Begründung**

### **I. Sachverhalt, Beschwerde und Vorverfahren**

1. Die vorliegende, auf Art. 144 B-VG gestützte Beschwerde wendet sich gegen 1  
das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich vom 5. Oktober  
2016, GZ LVwG-750369/5/MZ/MR, mit dem die Beschwerde gegen den Bescheid  
des Bürgermeisters der Stadt Steyr als unbegründet abgewiesen und der Spruch  
des angefochtenen Bescheids mit der Maßgabe bestätigt wird, dass der Antrag  
der (nunmehr) beschwerdeführenden Partei auf Berichtigung des Ge-  
schlechtseintrags von "männlich" auf "inter" (und mehrere näher konkretisierte  
Eventualanträge) abgewiesen sowie das Eventualbegehren, den die beschwerde-  
führende Partei betreffenden Geschlechtseintrag "männlich" ersatzlos zu strei-  
chen, zurückgewiesen wird.

Aus den Feststellungen des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich sowie aus 2  
den dem Verfassungsgerichtshof vorgelegten Verwaltungs- und Gerichtsakten ist  
der dem verwaltungsgerichtlichen Anlassverfahren zugrunde liegende Sachver-  
halt wie folgt ersichtlich:



\*\*\*\* \*\*\*\*\* , \*\*\*\*\* \*\* \*\*\*\*\* , \*\*\*\* , \*\*\*\*\*  
\*\*\* \*\* \*\*)]

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich stellt vor diesem Hintergrund auch  
explizit fest, dass die Geschlechtsmerkmale der beschwerdeführenden Partei  
bereits im Geburtszeitpunkt uneindeutig waren. [\*\* \*\*\*\*\* \*\*\*\*  
\*\*\*\*\* \*\*\*\*\* \*\*\*\*\* \*\* \*\*\*\*\* \*\*\*\*\* \*\*  
"\*\*\*\*\*" \*\*\*\*\*.

6

2. Mit Schreiben vom 7. März und 7. Mai 2016 beantragte die beschwerdefüh-  
rende Partei, die sie betreffende Eintragung im Zentralen Personenstandsregister  
(im Folgenden: ZPR) gemäß § 42 Abs. 1 und 3 des Personenstandsgesetzes 2013  
(PStG 2013) dahingehend zu berichtigen, dass ihr – bisher auf "männlich" lauten-  
der – Geschlechtseintrag auf "inter", in eventu auf "anders", in eventu auf "X", in  
eventu auf "unbestimmt", in eventu auf einen mit diesen Begriffen sinngleichen  
Begriff zu lauten habe. In eventu beantragte sie die ersatzlose Streichung der sie  
betreffenden Geschlechtsangabe im ZPR.

7

3. Der Bürgermeister der Stadt Steyr gab diesem Antrag mit Bescheid vom  
17. Mai 2016 keine Folge. Die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde wies  
das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich mit Erkenntnis vom 5. Oktober  
2016 als unbegründet ab. Es verneint mit näherer Begründung ein Recht der  
beschwerdeführenden Partei auf Eintragung einer Geschlechtsbezeichnung in  
das ZPR, die zum Ausdruck bringt, dass die beschwerdeführende Partei weder  
dem männlichen noch dem weiblichen Geschlecht zuzuordnen ist, weil die  
österreichische Gesamtrechtsordnung davon ausgehe, dass jeder Mensch ent-  
weder weiblichen oder männlichen Geschlechts sei. Die Festlegung des Ge-  
schlechts im ZPR sei nicht Selbstzweck; es würden zahlreiche, insbesondere  
familienrechtliche Regelungen daran anknüpfen. Da spezifische Regelungen für  
das beantragte Geschlecht nicht existierten, hätte die Eintragung der beantrag-  
ten Geschlechtsbezeichnung zur Folge, dass zahlreiche Regelungen der österrei-  
chischen Rechtsordnung mangels Anknüpfungspunktes nicht mehr auf die  
beschwerdeführende Partei anwendbar wären. Das vom Europäischen Gerichts-  
hof für Menschenrechte erkannte Recht auf Übereinstimmung des rechtlichen  
Geschlechts mit der gelebten Geschlechtsidentität sei im Zusammenhang mit  
Fällen der Transsexualität entwickelt worden. Die Frage der Etablierung einer

8

weiteren Geschlechtsbezeichnung für den Fall der Intersexualität betreffe die Rechtsordnung jedoch in einem erheblicheren Umfang als eine allfällige neue Zuordnung zu dem anderen geregelten Geschlecht und müsse daher vom Gesetzgeber beantwortet werden. Auch eine ersatzlose Streichung der Geschlechtsangabe im ZPR sei nicht vorgesehen, weil nach § 35 PStG 2013 jeder im Inland eingetretene Personenstandsfall einzutragen sei. Zu den in jedem Fall einzutragenden Daten zähle hiebei gemäß § 2 Abs. 2 Z 3 PStG 2013 zwingend auch das Geschlecht.

4. Gegen diese Entscheidung richtet sich die vorliegende, auf Art. 144 B-VG gestützte Beschwerde, in der mit ausführlicher Begründung die Verletzung in näher bezeichneten verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten behauptet, sowohl ein Gesetzesprüfungsverfahren hinsichtlich näher bezeichneter Bestimmungen des PStG 2013 als auch ein Vorabentscheidungsverfahren angeregt und die kostenpflichtige Aufhebung des angefochtenen Erkenntnisses beantragt werden. Die beschwerdeführende Partei sei weder männlich noch weiblich, sondern intergeschlechtlich. Sie habe daher beantragt, den derzeitigen Geschlechtseintrag ("männlich") zu berichtigen, weil er falsch sei. Unter anderem gestützt auf Rechtsprechung österreichischer und deutscher Höchstgerichte sowie des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte, des Gerichtshofes der Europäischen Union und auf Stellungnahmen von Menschenrechtsorganisationen argumentiert die beschwerdeführende Partei insbesondere, dass ihr verfassungsrechtlich eine selbstbestimmte Geschlechtsidentität zustehe.

5. Die vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich belangte Verwaltungsbehörde hat die Verwaltungsakten vorgelegt und eine Äußerung erstattet. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat die Gerichtsakten vorgelegt und unter Verweis auf die Ausführungen im angefochtenen Erkenntnis von einer Äußerung abgesehen.

6. Die beschwerdeführende Partei hat eine Gegenäußerung erstattet.

## II. Rechtslage

Die maßgeblichen Bestimmungen des Bundesgesetzes über die Regelung des Personenstandswesens (Personenstandsgesetz 2013 – PStG 2013),

BGBl. I 16/2013 idF BGBl. I 80/2014, lauten auszugsweise (die in Prüfung gezogene Bestimmung gilt in der Stammfassung und ist hervorgehoben):

"1. HAUPTSTÜCK  
ALLGEMEINER TEIL  
1. Abschnitt  
Allgemeines

Personenstand und Personenstandsfall

§ 1. (1) Personenstand im Sinne dieses Bundesgesetzes ist die sich aus den Merkmalen des Familienrechts ergebende Stellung einer Person innerhalb der Rechtsordnung einschließlich ihres Namens.

(2) Personenstandsfälle sind Geburt, Eheschließung, Begründung einer eingetragenen Partnerschaft und Tod.

Personenstandsdaten

§ 2. (1) Personenstandsdaten einer Person sind:

1. allgemeine Personenstandsdaten (Daten zum Personenkern);
2. besondere Personenstandsdaten sowie
3. sonstige Personenstandsdaten.

(2) Allgemeine Personenstandsdaten sind:

1. Namen;
2. Tag und Ort der Geburt;
3. Geschlecht;
4. Familienstand (ledig, verheiratet, in eingetragener Partnerschaft lebend, geschieden, Ehe aufgehoben, Ehe für nichtig erklärt, aufgelöste eingetragene Partnerschaft, eingetragene Partnerschaft für nichtig erklärt, verwitwet, hinterbliebener eingetragener Partner);
5. akademische Grade und Standesbezeichnungen;
6. Tag und Ort des Todes;
7. Bereichsspezifisches Personenkennzeichen (bPK-ZP gemäß §§ 9 ff des E-Government-Gesetzes – E-GovG, BGBl. I Nr. 10/2004);
8. Staatsangehörigkeit.

(3) Besondere Personenstandsdaten zur Geburt sind:

1. allgemeine Personenstandsdaten der Eltern;
2. Datum und Ort der Eheschließung der Eltern.

(4) Besondere Personenstandsdaten zur Eheschließung sind:

1. Datum und Ort der Eheschließung;
2. Grund und Datum der Auflösung und Nichtigkeitserklärung der Ehe;
3. allgemeine Personenstandsdaten des Ehegatten.

(5) Besondere Personenstandsdaten zur Begründung einer eingetragenen Partnerschaft sind:

1. Datum und Ort der Begründung der eingetragenen Partnerschaft;
2. Grund und Datum der Auflösung und Nichtigkeitserklärung der eingetragenen Partnerschaft;
3. allgemeine Personenstandsdaten des eingetragenen Partners.

(6) Sonstige Personenstandsdaten sind alle Informationen, die von einer Personenstandsbehörde für eine ordnungsgemäße Vollziehung benötigt werden.

[...]

## 2. HAUPTSTÜCK PERSONENSTANDSFALL

### 1. Abschnitt

#### Geburt

##### Anzeige der Geburt

§ 9. (1) Die Anzeige der Geburt hat spätestens eine Woche nach der Geburt im Datenfernverkehr durch Übermittlung an ein vom Betreiber des ZPR bezeichnetes Service (Arbeitsspeicher) zu erfolgen. Liegen die technischen Voraussetzungen dafür nicht vor, ist die Anzeige an die Personenstandsbehörde am Ort der Geburt zu richten.

(2) Die Anzeige der Geburt obliegt der Reihe nach:

1. dem Leiter der Krankenanstalt, in der das Kind geboren worden ist;
2. dem Arzt oder der Hebamme, die bei der Geburt anwesend waren;
3. dem Vater oder der Mutter, wenn sie dazu innerhalb der Anzeigefrist (Abs. 1) imstande sind;
4. der Behörde oder Sicherheitsdienststelle, die Ermittlungen über die Geburt durchführt;
5. sonstigen Personen, die von der Geburt auf Grund eigener Wahrnehmung Kenntnis haben.

(3) Die Anzeige hat alle Angaben zu enthalten, die für Eintragungen (§ 11) benötigt werden.

[...]

##### Inhalt der Eintragung – Geburt

§ 11. (1) Über die allgemeinen und besonderen Personenstandsdaten des Kindes hinaus sind einzutragen:

1. der Zeitpunkt der Geburt des Kindes;
2. die Wohnorte der Eltern und gegebenenfalls Angaben nach § 37 Abs. 2 zweiter Satz;
3. Informationen, die darüber hinaus für die Vornamensgebung maßgeblich sind sowie
4. die allgemeinen Personenstandsdaten der gemäß § 67 Abs. 1 Z 1 Erklärenden oder die Bezeichnung des Jugendwohlfahrtsträgers nach § 147 Abs. 4 des Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches – ABGB, JGS Nr. 946/1811.

(2) Darüber hinaus sind Veränderungen im Personenstand oder der Staatsangehörigkeit des Kindes und, sofern sich der Name des Kindes ändert, Veränderungen des Namens eines Elternteils darzustellen.

(3) Aus der Änderungseintragung müssen die Rechtswirkungen des Vorganges auf den Personenstand und, wenn notwendig, der Tag des Eintrittes der Rechtswirkungen hervorgehen.

(4) Soweit auch das Religionsbekenntnis bekannt gegeben wird, haben die Personenstandsbehörden dies gemäß Abs. 1 zu verarbeiten.

(5) Soweit ein Obsorgebeschluss durch ein ordentliches Gericht mitgeteilt wird (§ 7 Abs. 2) oder eine Obsorgeerklärung durch die Personenstandsbehörde beurkundet wird (§ 67 Abs. 5), haben die Personenstandsbehörden dies gemäß Abs. 1 zu verarbeiten.

[...]

## Vornamensgebung

§ 13. (1) Vor der Eintragung der Vornamen des Kindes haben die dazu berechtigten Personen schriftlich zu erklären, welche Vornamen sie dem Kind gegeben haben. Sind die Vornamen von den Eltern einvernehmlich zu geben, genügt die Erklärung eines Elternteiles, wenn darin versichert wird, dass der andere Elternteil damit einverstanden ist.

(2) Bei Kindern des im § 35 Abs. 2 genannten Personenkreises darf zumindest der erste Vorname dem Geschlecht des Kindes nicht widersprechen; Bezeichnungen, die nicht als Vornamen gebräuchlich oder dem Wohl des Kindes abträglich sind, dürfen nicht eingetragen werden.

(3) Stimmen die Erklärungen mehrerer zur Vornamensgebung berechtigter Personen nicht überein oder wurde innerhalb von 40 Tagen ab dem Zeitpunkt der Geburt bei der Personenstandsbehörde, die die Eintragung vornimmt, keine Erklärung abgegeben, hat die Personenstandsbehörde vor der Eintragung der Vornamen das Pflugschaftsgericht zu verständigen. Das gleiche gilt, wenn keine Vornamen oder solche gegeben werden, die nach Ansicht der Personenstandsbehörde als dem Abs. 2 widersprechend nicht eingetragen werden können.

[...]

### 3. HAUPTSTÜCK

#### EINTRAGUNG DES PERSONENSTANDSFALLES UND PERSONENSTANDSREGISTER

##### 1. Abschnitt

##### Eintragung des Personenstandsfalles

##### Pflicht zur Eintragung

§ 35. (1) Jeder im Inland eingetretene Personenstandsfall sowie Änderungen, Ergänzungen und Berichtigungen des Personenstandes sind einzutragen.

(2) Ein im Ausland eingetretener Personenstandsfall ist einzutragen, wenn der Personenstandsfall betrifft:

1. einen österreichischen Staatsbürger;
2. einen Staatenlosen oder eine Person ungeklärter Staatsangehörigkeit, wenn sie ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Inland haben;
3. einen Flüchtling im Sinne der Konvention über die Rechtsstellung der Flüchtlinge, BGBl. Nr. 55/1955, und des Protokolls über die Rechtsstellung der Flüchtlinge, BGBl. Nr. 78/1974, wenn er seinen Wohnsitz, mangels eines solchen seinen gewöhnlichen Aufenthalt im Inland hat.

[...]

##### Grundlage der Eintragung

§ 36. (1) Eintragungen sind auf Grund von Anzeigen, Anträgen, Erklärungen, Mitteilungen und von Amts wegen vorzunehmen. Diese Dokumente sind bei jener Behörde aufzubewahren, die die Amtshandlung führt.

(2) Vor der Eintragung ist der maßgebliche Sachverhalt von Amts wegen zu ermitteln. Ist dies im Wege des ZPR nicht möglich, sind hiezu Personenstandsurkunden und andere geeignete Urkunden heranzuziehen. Eintragungen, die nicht auf Grundlage geeigneter Urkunden erfolgen, sind entsprechend zu kennzeichnen.

[...]



## Nähere Angaben

§ 37. (1) Die Person und das für die Eintragung maßgebliche Ereignis sind durch nähere Angaben eindeutig zu bestimmen.

(2) Die Person ist jedenfalls durch Familien- oder Nachnamen und Vornamen zu bestimmen. Ein Doppelname nach § 93 Abs. 2 ABGB ist anzuführen, wenn eine Verpflichtung zu dessen Führung besteht; weiters ist anzuführen, welcher Name als gemeinsamer Familienname oder als gleich lautender Nachname (§ 2 Abs. 1 Z 7a des Namensänderungsgesetzes – NÄG, BGBl. Nr. 195/1988) geführt wird. Akademische Grade sowie Standesbezeichnungen sind auf Verlangen einzutragen, wenn ein solcher Anspruch nach inländischen Rechtsvorschriften besteht.

(3) Das Ereignis ist durch die Angabe der Zeit und des Ortes zu bestimmen.

[...]

### Abschluss der Eintragung

§ 40. (1) Die Eintragung ist ohne unnötigen Aufschub vorzunehmen. Ist eine vollständige Eintragung innerhalb angemessener Frist nicht möglich, ist sie unvollständig durchzuführen.

(2) Die Eintragung ist durch die Freigabe im ZPR abzuschließen.

(3) Die Eintragung zu den allgemeinen und besonderen Personenstandsdaten begründet vollen Beweis im Sinne des § 292 Abs. 1 ZPO, soweit es sich nicht um die Staatsangehörigkeit handelt.

### Änderung und Ergänzung

§ 41. (1) Die Personenstandsbehörde hat eine Eintragung zu ändern, wenn sie nach der Eintragung unrichtig geworden ist.

(2) Die Personenstandsbehörde hat eine unvollständige Eintragung zu ergänzen, sobald der vollständige Sachverhalt ermittelt worden ist.

### Berichtigung

§ 42. (1) Eine Eintragung ist zu berichtigen, wenn sie bereits zur Zeit der Eintragung unrichtig gewesen ist.

(2) Die Berichtigung erfolgt durch jene Personenstandsbehörde, die die unrichtige Eintragung vorgenommen hat.

(3) Die Berichtigung kann auf Antrag oder unter Wahrung des rechtlichen Gehörs von Amts wegen vorgenommen werden.

(4) Offenkundige Schreibfehler kann jede Personenstandsbehörde auch ohne Einbindung des Betroffenen berichtigen.

(5) Jedwede Berichtigung ist dem Betroffenen mitzuteilen.

## 2. Abschnitt

### Personenstandsregister

[...]

#### Zentrales Personenstandsregister (ZPR)

§ 44. (1) Die Personenstandsbehörden sind ermächtigt, allgemeine und besondere Personenstandsdaten in einem Informationsverbundsystem (§ 4 Z 13 des Datenschutzgesetzes 2000 – DSG 2000, BGBl. I Nr. 165/1999) zu verarbeiten (Zentrales Personenstandsregister – ZPR).

[...]

#### 4. HAUPTSTÜCK

### VERWENDEN DER PERSONENSTANDSDATEN, PERSONENSTANDSURKUNDEN UND BESTÄTIGUNGEN

#### 1. Abschnitt

#### Verwenden der Daten des ZPR

#### Allgemeines

§ 46. (1) Die Personenstandsbehörden sind berechtigt, die im ZPR verarbeiteten Daten zu verwenden und Auskünfte daraus zu erteilen.

[...]

#### ZPR Abfrage

§ 47. (1) Der Personenkern (§ 2 Abs. 2) steht, soweit dies zur Besorgung einer ihr gesetzlich übertragenen Aufgabe erforderlich ist, jeder Behörde im Wege des Datenfernverkehrs zur Verfügung, wenn sie die betroffene Person nach dem Namen und allenfalls einem weiteren Merkmal bestimmen kann. Einrichtungen des Bundes, der Länder und der Gemeinden, sowie die Sozialversicherungsträger und die gesetzlichen Interessensvertretungen haben in einem Verfahren die entsprechenden Daten des Personenkerns unter Berücksichtigung des Abs. 3 zu verwenden.

[...]

#### 2. Abschnitt

#### Auskunft, Personenstandsurkunden und Beauskunftungen

[...]

#### Personenstandsurkunde

§ 53. (1) Personenstandsurkunden sind Auszüge aus dem ZPR. Soweit kein schutzwürdiges Interesse entgegensteht und in den nachfolgenden Bestimmungen nichts anderes bestimmt ist, geben diese den wesentlichen aktuellen Inhalt der Eintragung wieder.

(2) Auf Antrag kann eine Personenstandsurkunde mit dem Religionsbekenntnis ausgestellt werden, sofern dieses für die jeweilige Eintragung bekannt gegeben wurde; solche Urkunden können nur bei jener Personenstandsbehörde beantragt werden, die die Eintragung vorgenommen hat.

(3) Die Personenstandsbehörden haben auszustellen:

1. Geburtsurkunden;
2. Heiratsurkunden;
3. Partnerschaftsurkunden;
4. Urkunden über Todesfälle.

[...]

#### Sonstige Auszüge

§ 58. (1) Die Behörde hat auf Grund der im ZPR enthaltenen Daten auf Antrag eines gemäß § 52 Auskunftsberechtigten zu beauskunften:

1. seine Daten zu einem oder mehreren Personenstandsfällen (Teilauszug) oder
2. seine Daten zu allen im ZPR eingetragenen Personenstandsfällen (Gesamtauszug).

[...]

#### 6. HAUPTSTÜCK

### STRAF-, ÜBERGANGS- UND SCHLUSSBESTIMMUNGEN

[...]

## 2. Abschnitt Übergangs- und Schlussbestimmungen

[...]

### Sprachliche Gleichbehandlung

§ 77. Soweit in diesem Bundesgesetz auf natürliche Personen bezogene Bezeichnungen nur in männlicher Form angeführt sind, beziehen sie sich auf Frauen und Männer in gleicher Weise. Bei der Anwendung der Bezeichnung auf bestimmte natürliche Personen ist die jeweils geschlechtsspezifische Form zu verwenden."

## III. Bedenken des Gerichtshofes

1. Bei Behandlung der Beschwerde sind im Verfassungsgerichtshof Bedenken ob der Verfassungsmäßigkeit des § 2 Abs. 2 Z 3 PStG 2013, BGBl. I 16/2013, entstanden. 13
- 2.1. Der Verfassungsgerichtshof geht vorläufig davon aus, dass die Beschwerde zulässig ist, dass das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich bei der Erlassung der angefochtenen Entscheidung die in Prüfung gezogene Bestimmung angewendet hat und dass auch der Verfassungsgerichtshof diese Bestimmung bei seiner Entscheidung über die Beschwerde anzuwenden hätte. 14
- 2.2. § 2 Abs. 2 Z 3 PStG 2013 bestimmt, dass das Geschlecht zu den – den Personenkern bildenden (§ 2 Abs. 1 Z 1 PStG 2013) – allgemeinen Personenstandsdaten zählt. An diese allgemeinen Personenstandsdaten und damit auch an das Personenstandsdatum "Geschlecht" knüpfen insbesondere die Vorschriften des zweiten Hauptstücks des PStG 2013 über den Personenstandsfall an, die den Inhalt der Eintragung der einzelnen Personenstandsfälle (§ 1 Abs. 2 PStG 2013) in das Zentrale Personenstandsregister (ZPR) regeln (vgl. § 11 Abs. 1, § 20 Abs. 1, § 27 Abs. 1, § 30, § 32 Abs. 1 PStG 2013). Der Verfassungsgerichtshof geht vorläufig davon aus, dass es zur Beseitigung seiner Bedenken, sollten sie zutreffen, ausreicht, die in Prüfung gezogene Bestimmung des § 2 Abs. 2 Z 3 PStG 2013 aufzuheben, um im Anlassfall die in Rede stehende Verfassungswidrigkeit zu beseitigen, ohne dass die auf den Begriff der allgemeinen Personenstandsdaten abstellenden Vorschriften des PStG 2013 nach der bereinigten Rechtslage einen völlig anderen Sinngehalt erhielten. Vielmehr dürfte die Aufhebung der in Prüfung gezogenen Ziffer 3 des § 2 Abs. 2 PStG 2013 hinreichen, um die Rechtslage für den Anlassfall soweit zu bereinigen, dass die geltend gemachten Bedenken nicht mehr bestünden (vgl. VfSlg. 19.703/2012). 15

- 2.3. Vor diesem Hintergrund geht der Verfassungsgerichtshof vorläufig weiters davon aus, dass auch jene Bestimmungen des PStG 2013, die den Inhalt bestimmter Personenstandsurkunden festlegen und in diesem Zusammenhang auch – gesondert und nicht im Wege der Bezugnahme auf die Kategorie der allgemeinen Personenstandsdaten – bestimmen, dass das Geschlecht einer Person auszuweisen ist (vgl. zB § 54 Abs. 1 Z 2 PStG 2013, wonach eine Geburtsurkunde unter anderem "das Geschlecht des Kindes" zu enthalten hat), mit der in Prüfung gezogenen Bestimmung nicht in einem untrennbaren Zusammenhang stehen. Nach der vorläufigen Auffassung des Verfassungsgerichtshofes stellt das Regelungssystem des PStG 2013 darauf ab, dass die inhaltliche Festlegung des Geschlechts als allgemeines – auszuweisendes – Personenstandsdatum zentral in der in Prüfung gezogenen Ziffer 3 des § 2 Abs. 2 PStG 2013 für das gesamte PStG 2013 (und daraus abgeleitete Urkunden und Rechtsakte) erfolgt. Damit dürfte die sich aus einer allfälligen Aufhebung der prüfungsverfangenen Bestimmung ergebende Unanwendbarkeit derjenigen Bestimmungen des PStG 2013, die explizit auf das Geschlecht (in seiner in § 2 Abs. 2 Z 3 PStG 2013 zugrunde gelegten Eigenschaft als Personenstandsdatum) rekurrieren, für sich allein keinen untrennbaren Zusammenhang bewirken (dazu, dass ein allfälliges Ins-Leere-Gehen einer Bestimmung zufolge Aufhebung einer anderen nach der ständigen Judikatur des Verfassungsgerichtshofes insofern nicht schadet, siehe VfSlg. 19.903/2014 mwN). 16
- 2.4. Das Gesetzesprüfungsverfahren dürfte somit, weil auch alle sonstigen Prozessvoraussetzungen vorzuliegen scheinen, zulässig sein. 17
3. Der in Prüfung gezogene § 2 Abs. 2 Z 3 PStG 2013 steht in folgendem normativen Zusammenhang: 18
- 3.1. Der Personenstand ist die sich aus den Merkmalen des Familienrechts ergebende Stellung einer Person innerhalb der Rechtsordnung einschließlich ihres Namens (§ 1 Abs. 1 PStG 2013). Nach § 1 der Personenstandsgesetz-Durchführungsverordnung 2013 (PStG-DV 2013), BGBl. II 324/2013, kennzeichnen insbesondere Abstammung, Eheschließung der Eltern, Wahlkind(eltern)schaft, das Bestehen oder Nichtbestehen einer Ehe und das Bestehen oder Nichtbestehen einer eingetragenen Partnerschaft den Personenstand. Die Geburt stellt – wie die Eheschließung, die Begründung einer eingetragenen 19

Partnerschaft oder der Tod – einen Personenstandsfall dar (§ 1 Abs. 2 PStG 2013). Das Personenstandsrecht (vgl. § 2 PStG 2013) unterscheidet zwischen allgemeinen Personenstandsdaten (das sind Daten zum Personenkern, wie unter anderem der Name, das Geschlecht oder der Familienstand sowie Tag und Ort der Geburt einer Person), besonderen Personenstandsdaten (das sind unter anderem die allgemeinen Personenstandsdaten der Eltern) sowie sonstigen Personenstandsdaten. Die Personenstandsbehörden verarbeiten allgemeine und besondere Personenstandsdaten in einem Informationsverbundsystem, dem Zentralen Personenstandsregister – ZPR (§ 44 Abs. 1 PStG 2013).

§ 35 PStG 2013 verpflichtet zur Eintragung von im Inland – sowie unter bestimmten Voraussetzungen auch von im Ausland – eingetretenen Personenstandsfällen in das ZPR. Den Inhalt dieser Eintragung geben die §§ 11, 20, 27, 30 und 32 PStG 2013 je Personenstandsfall eigens vor, wobei jeweils die allgemeinen Personenstandsdaten – und damit unter anderem das Geschlecht – einzutragen sind.

20

Auch das Eintragungsverfahren regelt das PStG 2013 näher. Die Eintragungen sind auf Grund von Anzeigen (vgl. die §§ 9 und 28 PStG 2013 für Geburt und Tod), Anträgen, Erklärungen, Mitteilungen und von Amts wegen vorzunehmen (§ 36 Abs. 1 PStG 2013). Der maßgebliche Sachverhalt ist nach § 36 Abs. 2 PStG 2013 vor der Eintragung von Amts wegen zu ermitteln, und zwar im Wege des ZPR oder, falls dies nicht möglich ist, unter Heranziehung von Personenstandsurkunden und anderen geeigneten Urkunden. Nach § 40 Abs. 1 und 2 PStG 2013 ist die Eintragung ohne unnötigen Aufschub vorzunehmen, unvollständig durchzuführen, falls eine vollständige Eintragung innerhalb angemessener Frist nicht möglich ist, und durch die Freigabe im ZPR abzuschließen. Nach § 40 Abs. 3 PStG 2013 begründet die Eintragung zu den allgemeinen und besonderen Personenstandsdaten vollen Beweis im Sinne des § 292 Abs. 1 ZPO, soweit es sich nicht um die Staatsangehörigkeit handelt. Die §§ 41 und 42 PStG 2013 ermöglichen nach Abschluss der Eintragung eine Änderung, Ergänzung und Berichtigung der Eintragung: Eine Eintragung ist zu ändern, wenn sie nach der Eintragung unrichtig geworden ist; im Falle ihrer Unvollständigkeit zu ergänzen, sobald der vollständige Sachverhalt ermittelt worden ist; und zu berichtigen, wenn sie bereits zur Zeit der Eintragung unrichtig gewesen ist.

21

Das PStG 2013 sieht in den §§ 53 ff. weiters die Ausstellung von Personenstands-  
urkunden vor. Personenstandsurkunden sind Auszüge aus dem ZPR, die, soweit  
kein schutzwürdiges Interesse entgegensteht und nichts anderes bestimmt ist,  
den wesentlichen aktuellen Inhalt der Eintragung im ZPR wiedergeben (§ 53  
Abs. 1 PStG 2013). In der Fassung BGBl. I 120/2016 (Deregulierungs- und Anpas-  
sungsgesetz 2016 – Inneres) ermöglicht § 53 Abs. 1 PStG 2013 zudem auf Antrag  
die Ausstellung von Personenstandsurkunden mit den Daten zu einem bestimm-  
ten Zeitpunkt, der auf der Urkunde ersichtlich zu machen ist. 22

3.2. Der Verfassungsgerichtshof versteht das Regelungssystem des PStG 2013 in 23  
Bezug auf das allgemeine Personenstandsdatum des Geschlechts vorläufig  
folgendermaßen: Das PStG 2013 verpflichtet zur Angabe des Geschlechts sowohl  
bei der Eintragung der Personenstandsfälle in das ZPR als auch auf Personen-  
standsurkunden. Zwar konkretisiert das PStG 2013 – anders als etwa beim  
Personenstandsdatum des Namens (vgl. § 38 PStG 2013) – das Personenstands-  
datum "Geschlecht" nicht näher, insbesondere findet sich im PStG 2013 keine  
ausdrückliche Kategorisierung oder begriffliche Festlegung für die Angabe des  
Geschlechts im ZPR und in Personenstandsurkunden. Daran dürfte auch § 77  
PStG 2013 nichts ändern, der zwar (nur) von Frauen und Männern spricht,  
dessen Stoßrichtung jedoch die sprachliche Gleichbehandlung und nicht eine  
Kategorisierung des Personenstandsdatums "Geschlecht" ist.

Der Verfassungsgerichtshof geht aber vorläufig davon aus, dass die Regelungen 24  
des PStG 2013 vor dem Hintergrund der in der Rechtsordnung (auch) sonst  
vorherrschenden Kategorisierung des "Geschlechts" in "weiblich" und "männlich"  
und einer sozialen Realität zu sehen sind, die Menschen (unter anderem) auch  
wesentlich mit ihrem Geschlecht wahrnimmt und dabei (immer noch) überwie-  
gend von einer binären Zuordnung in Menschen männlichen oder weiblichen  
Geschlechts ausgehen dürfte. So hat der Verfassungsgerichtshof in  
VfSlg. 18.929/2009 festgehalten, dass sowohl die österreichische Rechtsordnung  
als auch das soziale Leben davon ausgehen, dass jeder Mensch entweder weib-  
lich oder männlich ist; diese Einschätzung der sozialen Realität mag heute relati-  
viert sein, grundsätzlich verändert dürfte sie sich nicht haben. Wohl daher dürfte  
das PStG 2013 keine Begrifflichkeiten für die Eintragung des Personenstandsda-  
tums des Geschlechts zur Verfügung stellen.

4. Der Verfassungsgerichtshof geht weiters – im Wesentlichen im Anschluss insbesondere an die Stellungnahme der (österreichischen) Bioethikkommission (Bioethikkommission des Bundeskanzleramts, Intersexualität und Transidentität, 28.11.2017, abrufbar unter: <https://www.bundeskanzleramt.gv.at/publikationen-bioethik>) und die dort genannte Literatur – davon aus, dass die Geschlechtsentwicklung mancher Personen gegenüber einer männlichen oder weiblichen Geschlechtsentwicklung Varianten aufweist und es heute dem Stand der medizinischen und sonstigen einschlägigen Wissenschaften entspricht, zwischen Intersexualität (Differences of Sex Development) und Transidentität (Transsexualität, Gender-Dysphorie, Transgender, Gender-Inkongruenz) zu unterscheiden. Dabei handelt es sich bei der (im Anlassverfahren allein relevanten) Fallkonstellation der Intersexualität um eine Variante der Geschlechtsentwicklung, die, weil die geschlechtsdifferenzierenden Merkmale durch eine atypische Entwicklung des chromosomalen, anatomischen oder hormonellen Geschlechts gekennzeichnet sind, die Einordnung eines Menschen als männlich oder weiblich nicht eindeutig zulässt. Die Fallkonstellation der Transidentität ist hingegen dadurch gekennzeichnet, dass ein Mensch zwar "eindeutig genetisch und/oder anatomisch bzw. hormonell einem Geschlecht zugewiesen [ist], [...] sich in diesem Geschlecht aber falsch oder unzureichend beschrieben [fühlt] bzw. [...] auch jede Form der Geschlechtszuordnung und Kategorisierung ab[lehnt]" (Stellungnahme der Bioethikkommission, 15).

25

Intersexualität im hier zugrunde gelegten Sinn ist eine Variante der Geschlechtsentwicklung, die als solche anzuerkennen und insbesondere kein Ausdruck einer krankhaften Entwicklung ist. Dementsprechend sind geschlechtszuordnende medizinische Eingriffe im Neugeborenen- oder Kindesalter nach heutigem Stand möglichst zu unterlassen und können nur ausnahmsweise bei hinreichender medizinischer Indikation gerechtfertigt sein. Angst der Familien vor Stigmatisierung indiziert daher keinesfalls Eingriffe in die geschlechtliche Entwicklung (Stellungnahme Bioethikkommission, 37 f.). Die früher in Fachkreisen befürwortete Herangehensweise, Personen mit einer Variante der Geschlechtsentwicklung gegenüber männlich oder weiblich schon im Kindesalter geschlechtsverein deutigenden oder -zuordnenden medizinischen (oftmals irreversiblen) Eingriffen zu unterziehen, um eine Einordnung in eine binäre Konzeption von männlich oder weiblich vorzunehmen, wird heute entschieden abgelehnt (vgl. Stellungnahme der Bioethikkommission, 37).

26

5. Vor diesem Hintergrund hegt der Verfassungsgerichtshof gegen die hiemit in Prüfung gezogene Bestimmung des § 2 Abs. 2 Z 3 PStG 2013 das Bedenken, dass sie gegen Art. 8 EMRK verstößt: 27

5.1.1. Gemäß Art. 8 Abs. 1 EMRK hat jedermann Anspruch auf Achtung seines Privat- und Familienlebens. Art. 8 EMRK stellt die menschliche Persönlichkeit in ihrer Identität, Individualität und Integrität unter Schutz und ist dabei auch auf den Schutz der unterschiedlichen Ausdrucksformen dieser menschlichen Persönlichkeit gerichtet (VfSlg. 19.662/2012, 19.665/2012, 20.100/2016; EGMR 24.10.1993, Fall *Guillot*, Appl. 22.500/93 [Z 21 f.]; 7.2.2002, Fall *Mikulić*, Appl. 53.176/99 [Z 53 f.]; 11.7.2002 [GK], Fall *Goodwin*, Appl. 28.957/95 [Z 90]; 12.6.2003, Fall *Van Kück*, Appl. 35.968/97 [Z 69]). In den von Art. 8 EMRK geschützten persönlichen Bereich fällt auch die geschlechtliche Identität und Selbstbestimmung (siehe jüngst EGMR 6.4.2017, Fall *A.P., Garçon und Nicot*, Appl. 79.885/12, 52.471/13 und 52.596/13 [Z 92 f. mwN]). Die geschlechtliche Identität bezieht sich dabei auf einen der intimsten Bereiche des Privatlebens einer Person (vgl. EGMR, Fall *Van Kück*, Z 72). 28

5.1.2. Der Verfassungsgerichtshof geht vorläufig davon aus, dass dieses von Art. 8 Abs. 1 EMRK gewährleistete Recht auf individuelle Geschlechtsidentität auch umfasst, dass Menschen – nach Maßgabe des Absatzes 2 dieser Verfassungsbestimmung – (nur) jene Geschlechtszuschreibungen durch staatliche Regelung akzeptieren müssen, die ihrer Geschlechtsidentität entsprechen. Dementsprechend dürfte der Staat gehalten sein, die individuelle Entscheidung für oder gegen ein bestimmtes Geschlecht zu respektieren (siehe im Zusammenhang mit Fallkonstellationen der Transidentität EGMR 11.7.2002, Fall *Goodwin*, Z 93; 12.6.2003, Fall *Van Kück*, Z 73; 11.9.2007, Fall *L.*, Appl. 27.527/03 [Z 56]; 8.1.2009, Fall *Schlumpf*, Appl. 29.002/06 [Z 105]; 16.7.2014 [GK], Fall *Hämäläinen*, Appl. 37.359/09 [Z 68]; 10.3.2015, Fall *Y.Y.*, Appl. 14.793/08 [Z 109 und 122]; 6.4.2017, Fall *A.P., Garçon und Nicot*, Z 100 und 135; vgl. *Wiederin*, in: Korinek/Holoubek et al. [Hrsg.], Österreichisches Bundesverfassungsrecht, 5 Lfg., 2002, Art 8 EMRK, Rz 33). Das von Art. 8 EMRK geschützte Recht auf individuelle Geschlechtsidentität dürfte daher Personen mit einer Variante der Geschlechtsentwicklung gegenüber männlich oder weiblich das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht einräumen, dass auf das Geschlecht abstellende Regelungen ihre Variante der Geschlechtsentwicklung als eigenständige geschlechtliche 29



Identität anerkennen, und dürfte insbesondere Menschen mit alternativer Geschlechtsidentität vor einer fremdbestimmten Geschlechtszuweisung schützen.

5.2.1. Art. 8 EMRK enthält auch Gewährleistungspflichten des Staates und damit insbesondere des Gesetzgebers zum Schutz der durch seinen Absatz 1 gewährleisteten Rechte (vgl. etwa EGMR 11.7.2002, Fall *Goodwin*, Z 71 ff.; 16.7.2014, Fall *Hämäläinen*, Z 62 ff.; 6.4.2017, Fall *A.P., Garçon und Nicot*, Z 97 ff.; allgemein dazu, dass sich aus Art. 8 EMRK sowohl negative als auch positive Verpflichtungen ergeben, VfSlg. 19.904/2014 mit weiteren Hinweisen auf die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte). 30

5.2.2. Bei Menschen mit einer Variante der Geschlechtsentwicklung gegenüber männlich oder weiblich dürfte es sich um eine ob ihrer geringen Zahl und ihrer (gegenüber den weitaus vorherrschenden Geschlechtsidentitäten) anderen Ausprägung ihrer Geschlechtsidentität und damit ihrem – aus Perspektive der Mehrheit – "Anderssein" besonders vulnerable Gruppe handeln. Dies dürfte insbesondere auf Kinder zutreffen, auch weil die konventionelle binäre Geschlechtskonzeption Eltern dem Druck aussetzen könnte, das uneindeutige Geschlecht ihres Kindes den vorherrschenden Geschlechtskategorien anzugleichen (vgl. das vom Council of Europe Commissioner for Human Rights herausgegebene Themenpapier *Human rights and intersex people*<sup>2</sup>, 2015, 37 und 43; und das Themenpapier der EU-Grundrechteagentur, *The fundamental rights situation of intersex people*, FRA Focus, 04/2015, 4). Der Verfassungsgerichtshof geht vorläufig davon aus, dass den Gesetzgeber aus Art. 8 EMRK eine Gewährleistungspflicht dahingehend trifft, zum Schutz von Menschen mit entsprechender Geschlechtsentwicklung, insbesondere von Kindern, rechtliche Vorkehrungen dahingehend zu treffen, dass diesen Menschen eine selbstbestimmte Festlegung ihrer Geschlechtsidentität auch tatsächlich möglich ist. Dies dürfte unter anderem hinreichend flexible Regelungen erfordern, die es im Zusammenhang mit der Geschlechtsangabe in öffentlichen Registern ermöglichen, geschlechtliche Zuordnungen nicht nur zu ändern, sondern eine solche Zuordnung auch solange offen zu lassen, bis Menschen mit einer Variante der Geschlechtsentwicklung gegenüber männlich oder weiblich eine solche selbstbestimmte Zuordnung ihrer Geschlechtsidentität möglich ist. Dabei dürfte es erheblich sein, dass diese Varianten der Geschlechtsentwicklung bereits in der Schwangerschaft, unmittel- 31

bar nach der Geburt oder erst im späteren Alter evident werden können (vgl. Stellungnahme der Bioethikkommission, 11).

5.2.3. Der Verfassungsgerichtshof versteht schließlich Art. 8 EMRK vorläufig dahingehend, dass der Schutz der geschlechtlichen Identität auch umfasst, dass der Gesetzgeber, wenn er wie mit der in Prüfung gezogenen Bestimmung für personenstandsrechtliche Zwecke eines öffentlichen Registers auf das Geschlecht als Personenstandsdatum abstellt, gehalten ist, eine Eintragung vorzusehen, die die jeweilige individuelle Geschlechtsidentität zu reflektieren vermag. Allein die Möglichkeit, sich (etwa, indem man dafür optieren kann, sein Geschlecht nicht anzugeben) nicht den vorherrschenden geschlechtlichen Bezeichnungen männlich oder weiblich zuordnen zu müssen, dürfte daher die geschlechtliche Identität in manchen Fällen wahren können. Dies dürfte aber nicht für diejenigen Personen hinreichen, die sich legitimerweise dafür entscheiden, ihre alternative Geschlechtsidentität – und damit ein Abweichen von den traditionellen Geschlechtskategorien männlich oder weiblich – nach außen zu kommunizieren (was durch das Recht auf selbstbestimmte Geschlechtsidentität nach Art. 8 Abs. 1 EMRK erfasst sein dürfte). 32

6. Der Verfassungsgerichtshof geht vorläufig davon aus, dass die in Prüfung gezogene Bestimmung der Eintragung einer ihrer geschlechtlichen Identität entsprechenden Bezeichnung des Geschlechts von Personen mit einer Variante der Geschlechtsentwicklung gegenüber männlich oder weiblich in das ZPR entgegenstehen kann und somit diese fremdbestimmte staatliche Geschlechtszuschreibung einen Eingriff in das durch Art. 8 Abs. 1 EMRK geschützte Recht dieser Personen auf selbstbestimmte Geschlechtsidentität darstellen dürfte. Auch nimmt der Verfassungsgerichtshof vorläufig an, dass die in Prüfung gezogene Bestimmung im PStG 2013 jenen Bezugspunkt darstellt, an Hand dessen zu prüfen ist, ob das PStG 2013 den aus Art. 8 EMRK im vorliegenden Zusammenhang anscheinend abzuleitenden Gewährleistungspflichten des Gesetzgebers (siehe Punkt III.5.2.2. und 5.2.3) ausreichend Rechnung trägt. 33

7.1.1. Gemäß Art. 8 Abs. 2 EMRK sind Eingriffe in das Grundrecht auf Achtung des Privat- und Familienlebens nur statthaft, insoweit diese gesetzlich vorgesehen sind und Maßnahmen darstellen, die zur Erreichung eines legitimen Zieles (nationale Sicherheit, öffentliche Ruhe und Ordnung, wirtschaftliches Wohl des 34

Landes, Verteidigung der Ordnung, Verhinderung von strafbaren Handlungen, Schutz der Gesundheit und Moral, Schutz der Rechte und Freiheiten anderer) geeignet und verhältnismäßig sind (siehe VfSlg. 19.904/2014 mit Hinweis auf die ständige Rechtsprechung).

7.1.2. Mit diesen für die negativen Verpflichtungen aus Art. 8 EMRK geltenden Grundsätzen sind diejenigen, die auf aus Art. 8 EMRK folgende positive Verpflichtungen anwendbar sind, insofern vergleichbar, als in beiden Dimensionen der angemessene Ausgleich zu berücksichtigen ist, der zwischen den einander gegenüberstehenden Interessen des Einzelnen und der Gesellschaft insgesamt herbeizuführen ist, und in beiden Fällen dem Gesetzgeber ein – je nach Fallkonstellation unterschiedlich ausgeprägter – Gestaltungsspielraum zusteht (vgl. EGMR 16.7.2014, Fall *Hämäläinen*, Z 65). 35

7.2.1. Der Gesetzgeber dürfte in der Gestaltung der staatlichen Personenstandsregister zwar grundsätzlich dahingehend frei sein, dass keine Verfassungsbestimmung die Aufnahme eines Hinweises auf das Geschlecht gebietet (so etwa zum Religionsbekenntnis VfSlg. 16.998/2003). Ordnet der Gesetzgeber aber an, dass Personenstandsregister das Geschlecht ausweisen, hat er dabei die Anforderungen aus Art. 8 EMRK zur Wahrung der selbstbestimmten Geschlechtsidentität zu beachten und sicherzustellen. 36

7.2.2. Der Wahrung dieser Rechte dürfte im vorliegenden Zusammenhang deswegen besondere Bedeutung zukommen, weil die durch die in Prüfung gezogene Bestimmung angeordnete Pflicht der Zuordnung zu einem Geschlecht einen zentralen und intimen Aspekt des privaten Lebens berührt und (öffentlich) sichtbar macht. Dabei dürfte es von besonderer Bedeutung sein, dass, wie das deutsche Bundesverfassungsgericht hervorgehoben hat, "unter den gegebenen Bedingungen die geschlechtliche Zuordnung ein besonders relevanter Aspekt der fremden Wahrnehmung wie auch des eigenen Verständnisses der Persönlichkeit" ist (BVerfG 10.10.2017, 1 BvR 2019/16, Rz 40). Zwar fungiert das Personenstandsrecht auf der einen Seite als Anknüpfungspunkt für eine Reihe von Regelungen in anderen Rechtsbereichen. Unbeschadet dieser dienenden Funktion dürfte es aber dem Personenstand eigen sein, selbst identitätsstiftend zu wirken. 37

7.2.3. Nun dürften an einer Rechtssicherheit generierenden Stabilität, Konsistenz und Verlässlichkeit staatlicher Personenstandsregister öffentliche Ordnungsinteressen genauso bestehen wie an der Identifikations- und Zuordnungsfunktion des Geschlechts in seiner Eigenschaft als Personenstandsdatum (vgl. EGMR, Fall *A.P., Garçon und Nicot*, Z 132). Unbestritten dürfte der Gesetzgeber daher auf das Geschlecht grundsätzlich als für den Personenstand relevantes Datum abstellen dürfen – und zwar auch dahingehend, dass die zur Geschlechtsangabe zur Verfügung stehenden Bezeichnungen und Kategorien einen realen Bezugspunkt im sozialen Leben haben müssen und nicht frei erfunden sein dürfen (in diesem Sinn zu Familiennamen vgl. VfSlg. 20.100/2016). Der Verfassungsgerichtshof geht daher vorläufig davon aus, dass die in Prüfung gezogene Bestimmung einem der in Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten legitimen Ziele, insbesondere dem der öffentlichen Ruhe und Ordnung, dient.

7.2.4. Der Verfassungsgerichtshof hat jedoch das Bedenken, dass die starre Beschränkung auf einen binären Geschlechtseintrag, die fehlende Möglichkeit auch für Menschen mit einer Variante der Geschlechtsentwicklung gegenüber männlich oder weiblich, ihre selbstbestimmte Geschlechtsidentität adäquat zum Ausdruck zu bringen und die fehlenden Vorkehrungen dafür, dass eine solche selbstbestimmte Zuordnung auch insbesondere Kindern effektiv möglich ist, den von Art. 8 Abs. 2 EMRK geforderten Anforderungen an die Verhältnismäßigkeit nicht gerecht werden.

Es ist für den Verfassungsgerichtshof vorderhand kein Grund von entsprechendem Gewicht zu erkennen, der die dargestellten Beschränkungen des durch Art. 8 EMRK gewährleisteten Rechts auf selbstbestimmte Geschlechtsidentität rechtfertigen könnte. Der Verfassungsgerichtshof kann vorläufig nicht finden, dass es nicht in einer die Funktion öffentlicher Personenstandsregister wahren Art und Weise möglich sein soll, den dargestellten Anforderungen aus Art. 8 Abs. 1 EMRK Rechnung zu tragen. Der Verfassungsgerichtshof verkennt dabei nicht, dass entsprechende Änderungen im Personenstandsrecht auch Auswirkungen auf andere Bereiche der Rechtsordnung haben und dort Anpassungsbedarf auslösen können. Diese Anpassungen dürften aber nach der vorläufigen Auffassung des Verfassungsgerichtshofes keine derartigen Schwierigkeiten auslösen, die im Interesse der öffentlichen Ruhe und Ordnung die Interessen der betroffenen Menschen auf Anerkennung ihrer geschlechtlichen Identität und auf

eine gesetzliche Ausgestaltung, die diese auch entsprechend ermöglicht und schützt, überwiegen würden.

8.1. Der Verfassungsgerichtshof verkennt nicht, dass der in der in Prüfung gezogenen Bestimmung des § 2 Abs. 2 Z 3 PStG 2013 verwendete Begriff des Geschlechts so offen ist, dass er sich auch inklusiv dahingehend verstehen lassen dürfte, dass er auch alternative Geschlechtsidentitäten widerspiegeln und miteinschließen könnte, sich dem PStG 2013 also implizit auch eine andere Geschlechtsbezeichnung als männlich oder weiblich entnehmen lassen könnte, mit der Folge, dass das Gesetz entsprechenden Einträgen und Ausweisen nicht entgegensteht. Es wird im Gesetzesprüfungsverfahren – für den Fall, dass die Bedenken des Verfassungsgerichtshofes zutreffen – zu prüfen sein, ob sich im Wege der Interpretation ein einheitlicher Ausdruck zur Bezeichnung einer solchen Geschlechtsvariation erschließen lässt. Dabei wird auch zu erörtern sein, dass die durch die Variationen von Geschlechtsidentität bedingte begriffliche Ausdrucksvielfalt eine Fülle unterschiedlicher Bezeichnungsmöglichkeiten für eine entsprechende Option zur Angabe des Geschlechts eröffnen dürfte (vgl. dazu auch die Stellungnahme der Bioethikkommission, 36) und sich weder auf einschlägiger fachlicher Ebene eine allgemein anerkannte noch im allgemeinen Sprachgebrauch eine übliche Begrifflichkeit entwickelt haben dürfte. Weiters wird zu klären sein, ob die Anerkennung und Berücksichtigung alternativer Geschlechtsidentitäten eine weitergehende gesetzliche Festlegung entsprechender, insbesondere auch verfahrensmäßiger Vorkehrungen für die Wahrung der selbstbestimmten Geschlechtsidentität betroffener Menschen verlangen, oder ob Maßnahmen auf Vollzugsebene zur Erfüllung der grundrechtlichen Anforderungen ausreichen könnten.

41

8.2. Dabei wird auch zu prüfen sein, ob das PStG 2013 (insbesondere die personenstandsrechtlichen Verfahrensvorschriften der §§ 36 und 40 ff.) sich so vollziehen lässt, dass einer Person ermöglicht wird, insbesondere bei mangelnder Selbstbestimmungsfähigkeit zunächst bzw. vorübergehend oder auch dauerhaft kein Geschlecht anzugeben (oder eine einmal erfolgte Geschlechtsangabe ersatzlos zu löschen – vgl. dazu *Petričević*, Intergeschlechtlichkeit, 176 ff.; *Reithofer*, Fehlende Angabe eines Geschlechtes in der Geburtsanzeige [Intersexualität], *ÖStA* 5/2016, 71 [72 f.]); ob also das PStG 2013 damit (ohnedies) Regelungen enthält, die es Personen im Kindes- wie im Erwachsenenalter gestatten, ihr

42

Geschlecht aus legitimen Gründen nicht angeben zu müssen bzw. die Entscheidung über den Geschlechtseintrag auch aufschieben zu können (so die Empfehlung der Bioethikkommission, 36). Schließlich wird – sollten die Bedenken zutreffen – zu prüfen sein, ob das PStG 2013 dem allfälligen weiblichen oder männlichen Geschlechtszugehörigkeitsempfinden von Personen mit einer Variante der Geschlechtsentwicklung gegenüber männlich oder weiblich im Einzelfall bei der Registrierung des Geschlechts hinreichend gerecht wird (in diesem Sinn zum Gebot einer flexiblen personenstandsrechtlichen Geschlechtszuordnung EGMR, Fall *Goodwin*, Z 82).

#### **IV. Ergebnis**

1. Der Verfassungsgerichtshof hat daher beschlossen, § 2 Abs. 2 Z 3 PStG 2013 von Amts wegen auf seine Verfassungsmäßigkeit zu prüfen. 43
2. Ob die Prozessvoraussetzungen vorliegen und die dargelegten Bedenken zutreffen, wird im Gesetzesprüfungsverfahren zu klären sein. 44
3. Dies konnte gemäß § 19 Abs. 4 VfGG ohne mündliche Verhandlung in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen werden. 45

Wien, am 14. März 2018

Die Präsidentin:

Dr. BIERLEIN

Schriftführer:

Dr. MITTERMÜLLER

