



Deutsches Institut
für Menschenrechte

Stellungnahme

Referentenentwurf eines Gesetzes zum Schutz von Kindern vor geschlechtsverändernden operativen Eingriffen

Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz
und für Verbraucherschutz vom 09.01.2020

Februar 2020

Inhalt

1	Einleitung	3
2	Regelung des Verbots in § 1631 c Abs. 2 BGB-E, § 163 Abs. 3 FGG-E	3
2.1	Qualifikation verbotener Eingriffe	3
2.2	Ausnahmeregelung bei qualifizierter medizinischer Notwendigkeit	4
2.3	Familiengerichtliche Genehmigung, § 163 Abs. 3 FGG-E	4
3	Einwilligungsregelung für das Kind in § 1631 c Abs. 3 BGB-E	4
4	Verlängerung der Aufbewahrungsfrist für die Patientenakten (Abs. 4 BGB-E)	5
5	Fehlende Beratungsansprüche von Eltern und Kindern	5

1 Einleitung

Das Institut begrüßt die Ziele des Gesetzentwurfes, nicht einwilligungsfähige Kinder vor aufschiebbaren erheblichen Eingriffen in ihre körperlichen Geschlechtsmerkmale zu schützen, und zugleich dem Kind selbstbestimmt gewählte medizinische Behandlung entsprechend seiner wachsenden Selbstbestimmung zu ermöglichen.

Ziel der Regelung muss es sein, einen wirkungsvollen Schutz vor aufschiebbaren erheblichen Eingriffen in die körperlichen Geschlechtsmerkmale des nicht einwilligungsfähigen Kindes zu erreichen. Aus der gesellschaftlichen Wirkmacht der binären Geschlechterordnung (der Annahme, es gebe nur männlich und weiblich als zwei sich wechselseitig ausschließende Geschlechter) ergibt sich eine besondere Gefährdungslage für Kinder, deren Körper dieser gesellschaftlichen Normerwartung nicht entsprechen. Aus Sicht des Instituts besteht bei einigen Aspekten des Entwurfs noch Nachbesserungsbedarf, um den intendierten Schutz auch tatsächlich zu erreichen.

2 Regelung des Verbots in § 1631 c Abs. 2 BGB-E, § 163 Abs. 3 FGG-E

Die Grundstruktur eines generellen Ausschlusses der Einwilligung der Eltern in Eingriffe an den geschlechtlichen Merkmalen des Kindes mit der Regelung einer Ausnahme vom Einwilligungsausschluss bei qualifizierter medizinischer Notwendigkeit sowie die verfahrensmäßige Absicherung durch familiengerichtliche Prüfung sind zu begrüßen.

2.1 Qualifikation verbotener Eingriffe

Der Entwurf verbietet Eingriffe an den inneren und äußeren Geschlechtsmerkmalen des Kindes, „wenn diese zu einer Änderung des angeborenen Geschlechtes führen“. Diese Formulierung läuft Gefahr, die mit dem Verbot intendierte Schutzwirkung für die körperliche Integrität des Kindes zu verfehlen.

Der Entwurf scheint den von Selbstvertretungen intergeschlechtlicher Menschen verwendeten Begriff der „geschlechtsverändernden“ Eingriffe aufzugreifen, was prinzipiell als Ausdruck des Respekts vor der Selbstdefinition von Betroffenen begrüßenswert ist. Allerdings wird der Begriff von den Selbstvertretungen im Sinne jeglicher Veränderung des physisch-materiellen Geschlechtsorgans verwendet. Er wendet sich gegen eine binäre Geschlechtsvorstellung und bringt zum Ausdruck, dass jeder Mensch in Bezug auf seine individuelle körperliche Geschlechtsentwicklung jenseits von normierenden Zuschreibungen die gleiche Anerkennung seines individuellen Geschlechts verdient.

Die Formulierungen im Gesetzestext (Veränderung **des** Geschlechts), teilweise auch in der Gesetzesbegründung, legen jedoch ein anderes Verständnis nahe, nämlich die Vorstellung von nunmehr nicht mehr zwei (männlich-weiblich), sondern drei klar gegeneinander abgrenzbaren und in sich abgeschlossen bestimmten Geschlechtern. Dadurch ergibt sich eine große Rechtsunsicherheit, wann die Grenze zum Einwilligungsverbot überschritten ist – wie und durch wen nämlich zu bestimmen ist, wann ein Eingriff die vorgestellte ‚Geschlechtergrenze‘ überschreitet und damit die Absicherung durch eine familiengerichtliche Überprüfung ausgelöst wird, und wann er

sich „innerhalb“ eines der drei vorgestellten Geschlechter bewegt und nicht familiengerichtlich überprüft werden muss. Diese Unsicherheit zeigt sich bereits bei einigen Erläuterungen in der Gesetzesbegründung.

Das Institut empfiehlt daher dringend, den Begriff der „Veränderung des Geschlechtes“ mit seiner normativen, von Wertungen gefüllten Setzung von Geschlecht aufzugeben und eine stärker beschreibende Formulierung zu wählen.

2.2 Ausnahmeregelung bei qualifizierter medizinischer Notwendigkeit

Es ist zu begrüßen, dass eine Ausnahme vom Einwilligungsausschluss nur bei Lebensgefahr oder erheblicher Gesundheitsgefahr vorgesehen ist.

Auch die Klarstellungen in der Gesetzesbegründung zu erheblichen psychischen Gesundheitsschäden des Kindes und zur Abgrenzung dieser von einem Leidensdruck der Eltern und zu Belastungen durch den gesellschaftlichen Normalisierungsdruck sind begrüßenswert.

Das Institut empfiehlt, in der Gesetzesbegründung die Klarstellung zu verstärken, dass in einen Eingriff nur soweit eingewilligt werden kann, wie die akute medizinische Notwendigkeit reicht. Mit einem zulässigen Eingriff dürfen deshalb keine medizinisch nicht notwendigen, etwa kosmetischen Veränderungen der geschlechtlichen Merkmale verbunden werden. Ebenso könnte die Begründung bei der Gegenwärtigkeit der Gefahr verklaren, dass ein Eingriff nicht erforderlich ist, wenn er bis zur eigenen Einwilligungsfähigkeit des Kindes oder Jugendlichen aufgeschoben werden kann.

2.3 Familiengerichtliche Genehmigung, § 163 Abs. 3 FGG-E

Es ist zu begrüßen, dass der Entwurf eine förmliche Beweisaufnahme durch Gutachten vorsieht und den Gegenstand des Gutachtens (Erforderlichkeit) in den Gesetzestext aufnimmt.

Das Institut empfiehlt, zudem einen ausdrücklichen Verweis auf § 1631 Abs. 2 S. 2 in den Gesetzestext aufzunehmen, damit klargestellt ist, dass nicht jede medizinische Indikation ausreicht, sondern die qualifizierte Erforderlichkeit des § 1631 c Abs. 2 (Abwendung einer Lebensgefahr oder erheblichen Gesundheitsgefahr) zu begutachten ist.

Begrüßenswert sind die Anforderungen an die Qualifikation des Gutachters sowie der Ausschluss des Behandelnden als Gutachter in Satz 2 und 3 des Entwurfs.

3 Einwilligungsregelung für das Kind in § 1631 c Abs. 3 BGB-E

Nach § 1631c Abs. 3 S. 2 Nr.3 muss das Familiengericht prüfen, ob ein operativer Eingriff, in den das einwilligungsfähige Kind und die Eltern einwilligen, dem Kindeswohl widerspricht. Dies entspricht zunächst dem staatlichen Wächteramt. Allerdings muss sichergestellt sein, dass nicht über die Kindeswohlprüfung eigene Wertvorstellungen der Gerichte zur Geschlechterordnung und zu Geschlechtsidentität

einfließen und an die Stelle der selbstbestimmten Entscheidung des Kindes gesetzt werden. Die Ausführungen der Gesetzesbegründung könnten hierzu beitragen. Dort werden als Beispielfälle der Kindeswohlgefährdung etwa „kindlich leichtsinnige“ oder „sachfremde“ Entscheidungen bzw. Fälle von Fremdbeeinflussung genannt. Diese Fälle wären aber richtigerweise bereits bei der Prüfung der Einwilligungsfähigkeit und der wirksamen Einwilligung zu verorten.

Das Institut empfiehlt daher, § 1631c Abs. 3 S. 2 Nr. 1 umzuformulieren in „ob das Kind wirksam eingewilligt hat“. Diese Formulierung schließt die Prüfung der Einwilligungsfähigkeit (derzeitiger Entwurfstext) ein. Zudem sollte geprüft werden, ob eine explizite Aufnahme der Kindeswohlprüfung in Nr. 3 tatsächlich erforderlich ist. Sollte dies der Fall sein, sollte die Gesetzesbegründung nur Fälle von Kindeswohlgefährdung aufnehmen, die nicht bereits über die Prüfung der wirksamen Einwilligung abgedeckt sind.

4 Verlängerung der Aufbewahrungsfrist für die Patientenakten (Abs. 4 BGB-E)

Die Verlängerung der Aufbewahrungsfrist auf 30 Jahre für die Patientenakten ist zu begrüßen, sie dient dem Allgemeinen Persönlichkeitsrecht des Kindes. Nach der Gesetzesbegründung soll die Verlängerung der Frist jedoch nur für nach Inkrafttreten des Gesetzes erfolgte Operationen gelten.

Das Institut empfiehlt zu prüfen, ob eine Verlängerung der Aufbewahrungsfrist auf diejenigen Patientenakten erstreckt werden kann, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Gesetzes noch aufbewahrungspflichtig sind, d.h. bei denen die Operation weniger als zehn Jahre zurückliegt.

5 Fehlende Beratungsansprüche von Eltern und Kindern

Zu Recht betont der Gesetzentwurf an mehreren Stellen die Bedeutung einer spezialisierten Beratung von Eltern und Kindern. Zudem sieht es in § 1631c Abs. 3 Satz 3 BGB-E die Wahrnehmung einer Beratung durch das Kind als Regelvoraussetzung für die Zulässigkeit eines vom einwilligungsfähigen Kind angestrebten operativen Eingriffs vor, ohne aber einen entsprechenden Beratungsanspruch zu etablieren.

Das Institut empfiehlt, einen spezifischen Beratungsanspruch für Eltern und Kinder sowie Qualifikationsanforderungen an die Beratung, einschließlich Peer-Beratung, in diesem Gesetzgebungsverfahren gesetzlich abzusichern.

Impressum

Deutsches Institut für Menschenrechte
Zimmerstraße 26/27, 10969 Berlin
Tel.: 030 25 93 59-0
mailto:info@institut-fuer-menschenrechte.de
www.institut-fuer-menschenrechte.de

KONTAKT: Dr. Petra Follmar-Otto

LIZENZ: Creative Commons (CC BY-NC-ND 4.0)
<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/deed.de>
November 2020

Das Institut

Das Deutsche Institut für Menschenrechte ist die unabhängige Nationale Menschenrechtsinstitution Deutschlands. Es ist gemäß den Pariser Prinzipien der Vereinten Nationen akkreditiert (A-Status). Zu den Aufgaben des Instituts gehören Politikberatung, Menschenrechtsbildung, Information und Dokumentation, anwendungsorientierte Forschung zu menschenrechtlichen Themen sowie die Zusammenarbeit mit internationalen Organisationen. Es wird vom Deutschen Bundestag finanziert. Das Institut ist zudem mit dem Monitoring der Umsetzung der UN-Behindertenkonvention und der UN-Kinderrechtskonvention betraut worden und hat hierfür entsprechende Monitoring-Stellen eingerichtet.