



**VERWALTUNGSGERICHT
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (43 01) 4000 DW 38650
Telefax: (43 01) 4000 99 38650
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

Wien, 20.02.2023

██
████████████████████
Geschäftsabteilung: VGW-G

VERHANDLUNGSPROTOKOLL

Ort der mündlichen Verhandlung:

1190 Wien, Muthgasse 62, ZNr. C 1.06 (Verhandlungssaal 1)

Verhandlung vom: 20.02.2023

Beginn: 13:00 Uhr

Die Sache wird aufgerufen.

Gegenstand:

Beschwerde von ██████████ gegen den Bescheid des Magistrates der Stadt Wien (Magistratsabteilung 63, Standesamt Wien) vom ██████████, betreffend eine Angelegenheit nach dem Personenstandsgesetz (PStG)

Anwesend:

Leiter der mündlichen Verhandlung: Dr. ██████████

Schriftführerin: ██████████

Parteien:

██████████, ausgewiesen durch Personalausweis

Magistrat der Stadt Wien (Magistratsabteilung 63, Standesamt Wien),
Teilnahmeverzicht (ON 5)

Der Verhandlungsleiter prüft die Stellung der Anwesenden sowie die etwaigen Vertretungsbefugnisse.

Der Verhandlungsleiter bezeichnet den Gegenstand der Verhandlung und fasst den bisherigen Gang des Verfahrens zusammen.

Eröffnung des Beweisverfahrens:

Der Verhandlungsleiter fasst den wesentlichen Verfahrensgang, der sich aus dem vorgelegten Behördenakt und dem Akt des Verwaltungsgerichts selbst ergibt, zusammen. Auf die Verlesung einzelner Aktenstücke wird verzichtet; der Akt gilt somit als verlesen.

Der Verhandlungsleiter hält fest, dass nach vorläufiger Ansicht des Verwaltungsgerichts der VfGH in seinem Erkenntnis vom 15.06.2018, G 77/2018 (= VfSlg. 20.258/2018), ausgeführt hat, dass kein Zwang zur Eintragung einer vorgegebenen Geschlechtsidentität besteht und Art. 8 EMRK es ermöglicht eine individuelle Geschlechtsidentität auch in öffentlichen Registern zum Ausdruck zu bringen. Eine selbstbestimmte Festlegung der Geschlechtsidentität steht jeder Person offen. Unabhängig davon, ob Intersexualität oder Transidentität vorliegt, hat der Staat die individuelle Entscheidung für oder gegen ein bestimmtes Geschlecht zu respektieren (siehe insb. VfGH 15.06.2018, G 77/2018, Rz. 15 und 23).

Offenkundig geht es um eine selbstbestimmte Zuordnung, für die keine besonderen Beweisregeln gelten. Wäre die Eintragung der Geschlechtsidentität auf Basis eines psychiatrischen Gutachtens oder anderer Unterlagen eine Zuordnung vorzunehmen, würde dies wohl den Zweck einer zu respektierenden individuellen Entscheidung unterlaufen.

Es scheint daher aus Sicht des Verwaltungsgerichts nicht erforderlich, einen Sachverhalt über die individuelle Entscheidung (Selbstbeschreibung) hinaus zu ermitteln. Insbesondere wäre es nicht erforderlich durch ein neurologisches/psychiatrisches Gutachten über den Kleidungsstil, klischeehafte Einordnungskategorien oder sonstige persönliche Umstände „Beweise“ zu erheben.

Der Verhandlungsleiter gibt den Verfahrensparteien hierzu sowie zum Verhandlungsgegenstand allgemein Stellung zu nehmen, ein Vorbringen zu erstatten, für erforderlich erachtete „Belege“ zu bezeichnen oder auch allfällige Anträge zu stellen.

Beschwerdeführende Partei:

Die beschwerdeführende Partei gibt zu Protokoll:

Ja, ich habe mit meinem Antrag vom 04.08.2022 eine selbstbestimmte Festlegung meiner Geschlechtsidentität getroffen. Die Fachärztin hat in ihrer Stellungnahme sich an den Vorgaben orientiert, die für Transpersonen gelten. Der Geschlechtseintrag im Personenstandsregister soll für mich auf „divers“ statt „männlich“ lauten.

Der Verhandlungsleiter erklärt, dass er keinen weiteren Erörterungsbedarf sieht und die Beschwerdesache entscheidungsreif ist.

Schluss des Beweisverfahrens

In seinen Schlussausführungen gibt der Beschwerdeführer an:

Ich sehe mich in meiner Ansicht durch das Erkenntnis des VfGH vom 15.06.2018 bestärkt. Durch die Entscheidung der Behörde sehe ich mich in meinen Rechten verletzt und ich wünsche die von mir begehrte Eintragung.

Auf die Verlesung der Verhandlungsschrift wird verzichtet.

Eine unkorrigierte Kopie der Verhandlungsschrift wird der Partei (im Anschluss an die Verkündung) ausgehändigt.

Ende der Verhandlung: 13:11 Uhr

Der Verhandlungsleiter **verkündet** das nachfolgende **Erkenntnis** mit nachstehendem **Spruch** und den wesentlichen **Entscheidungsgründen** sowie der **Rechtsmittelbelehrung**:

Im Namen der Republik

I. Der Beschwerde wird Folge gegeben, der angefochtene Bescheid wird aufgehoben und es wird gemäß § 41 und § 42 PStG 2013 für die Person **[REDACTED]**, geboren am **[REDACTED]**, im Personenstandsregister die Änderung des Geschlechtseintrages von „männlich“ auf „divers“ verfügt.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Beschwerdegegenstand

Mit dem angefochtenen Bescheid vom 02.12.2022 wurde der Antrag der beschwerdeführenden Partei vom 04.08.2022 auf Änderung des Geschlechtseintrages im Zentralen Personenstandsregister von „männlich“ auf „divers“ abgewiesen.

Feststellungen

Die beschwerdeführende Partei, [REDACTED], geboren am [REDACTED], brachte mit dem Antrag vom 04.08.2022 die selbstbestimmte Festlegung der Geschlechtsidentität zum Ausdruck.

Beweiswürdigung

Vor einer Eintragung ist der maßgebliche Sachverhalt von Amts wegen zu ermitteln (§ 36 Abs. 2 PStG iVm §§ 37 und 39 AVG). Zur Ermittlung einer selbstbestimmten Wahl der Geschlechtsidentität ist eine entsprechende Willenserklärung festzustellen. Im Beschwerdefall bestehen keine Zweifel an der „Richtigkeit“ bzw. Ernsthaftigkeit der Erklärung.

Rechtliche Beurteilung

Der VfGH befasste sich in einem Erkenntnis 15.06.2018, G 77/2018 (= VfSlg. 20.258/2018) mit einer offen als zwischengeschlechtlich lebenden Person Person, die bei der zuständigen Personenstandsbehörde unter anderem beantragte, die sie betreffende Eintragung im Zentralen Personenstandsregister (im Folgenden: ZPR) gemäß § 42 Abs. 1 und 3 Personenstandsgesetz 2013 (PStG 2013) dahingehend zu berichtigen, dass ihr – bisher auf „männlich“ lautender – 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.

Der VfGH hat hierzu ausgeführt, dass kein Zwang zur Eintragung einer vorgegebenen Geschlechtsidentität besteht und Art. 8 EMRK es ermöglicht eine individuelle Geschlechtsidentität auch in öffentlichen Registern zum Ausdruck zu bringen. Eine selbstbestimmte Festlegung der Geschlechtsidentität steht jeder Person offen. Unabhängig davon, ob Intersexualität oder Transidentität vorliegt, hat der Staat die individuelle Entscheidung für oder gegen ein bestimmtes Geschlecht zu respektieren (siehe insb. VfGH 15.06.2018, G 77/2018, Rz. 15 und 23).

Für den Beschwerdefall bedeutet dies, dass die Beschwerde berechtigt ist:

Der Begriff „Identität“ beschreibt, wie sich eine Person selbst definiert und welche Eigenheiten sie in ihrem Selbstverständnis als wesentlich erachtet. In der Geschlechtsidentität drückt sich aus, welchem Geschlecht sich eine Person zugehörig fühlt (<https://www.wien.gv.at/menschen/queer/transgender/geschlechtsidentitaet.html>).

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 (VfGH 15.06.2018, G 77/2018, Rz. 11).

Zweck der Eintragungsform eines „dritten Geschlechtes“ ist, dass keine Person genötigt wird, eine Zuordnung alleine zu den Geschlechtszuschreibungen „männlich“ oder „weiblich“ vorzunehmen. Dies ergibt sich aus dem zitierten Erkenntnis des VfGH.

Würde man die Vornahme einer „Zuordnung“ dahingehend verlagern, dass nicht eine Person selbst, allerdings ein Dritter auf Basis eines psychiatrischen Gutachtens oder anderer Unterlagen eine Zuordnung vornehmen oder beurteilen müsste, würde der Zweck der zu respektierenden individuellen Entscheidung unterlaufen.

Eine selbstbestimmte Festlegung der Geschlechtsidentität hat durch bloße Willenserklärung zu erfolgen. Auch in der Beschwerdekongstellatation und im Rahmen der anwendbaren Bestimmungen (§ 36 Abs. 2 PStG 2013 iVm §§ 37 und 39 AVG) gilt die Freiheit der Beweismittel (vgl. zur Beurteilung nach freier Überzeugung gemäß § 45 Abs. 2 AVG etwa VfGH 15.12.2021, Ra 2021/12/0039; VwSlg. 6489 F/1990).

Es ist daher im Beschwerdefall nicht erforderlich, einen Sachverhalt über die individuelle Entscheidung (Selbstbeschreibung) hinaus zu ermitteln. Insbesondere ist es nicht erforderlich durch ein neurologisches/psychiatrisches

Gutachten über den Kleidungsstil, Haarschnitt, klischeehafte Einordnungskategorien oder sonstige persönliche Umstände (siehe die „Anamnese“ in der vorliegenden fachärztlichen Stellungnahme) „Beweise“ zu erheben.

Sofern sich die belangte Behörde bei ihrer Vorgangsweise auf einen entgegenstehenden, mit dieser Rechtsansicht nicht übereinstimmenden Erlass des Bundesministers für Inneres stützte, ist dieser Erlass rechtswidrig.

Die begehrte Änderung des Geschlechtseintrages lautend auf „divers“ ist geeignet, die individuelle Geschlechtsidentität der beschwerdeführenden Partei adäquat zum Ausdruck zu bringen. Die Bezeichnung „divers“ ist im allgemeinen Sprachgebrauch anerkannt, etwa in Deutschland als Rechtsbegriff in Verwendung (§ 22 Abs. 3 dt. Personenstandsgesetz) und auch aus der höchstgerichtlichen Rechtsprechung ergibt sich die Zulässigkeit dieses Begriffes (siehe nochmals VfGH 15.06.2018, G 77/2018, sowie VwGH 14.12.2018, Ro 2018/01/0015, zu „inter“). Das PStG steht der begehrten Eintragung (Geschlechtseintrag von „männlich“ auf „divers“ zu ändern) somit nicht entgegen.

Es war daher der verfahrenseinleitende Antrag berechtigt. Der angefochtene Bescheid ist daher wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufzuheben und es ist die beantragte Änderung des Geschlechtseintrages von „männlich“ auf „divers“ im Zentralen Personenstandsregister zu verfügen (vgl auch VwGH 14.12.2018, Ro 2018/01/0015, Rz 34).

Die ordentliche Revision an den VwGH ist insoweit zulässig, als Rechtsprechung zu der Frage, ob zur Ermittlung einer selbstbestimmten Wahl der Geschlechtsidentität über die entsprechende Willenserklärung hinaus (siehe oben mit Hinweis auf § 36 Abs. 2 PStG 2013 und §§ 37 und 39 AVG) weitergehende Sachverhaltsfeststellungen zu treffen sind, sowie eine explizite Verfahrensbestimmung (vgl. § 45b dt. PStG) fehlen. Im Übrigen ist die Revision nicht zulässig, weil sonst keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des VwGH ab,

noch fehlt es an einer Rechtsprechung (zur Zulässigkeit des Eintrages „divers“). Weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des VwGH auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Die Rechtslage ist aufgrund der Gesetzeslage klar und durch die angeführte Rechtsprechung geklärt (VwGH 14.12.2018, Ro 2018/01/0015, und VfGH 15.06.2018, G 77/2018). Die dargestellten Grundsätze der Sachverhaltsermittlung (siehe oben zu § 36 Abs. 2 PStG 2013 iVm §§ 37 und 39 AVG) sind im Übrigen für die im Beschwerdefall zu lösenden Rechtsfragen ausreichend.

Belehrung

Jeder zur Erhebung einer Revision beim Verwaltungsgerichtshof und/oder einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof legitimierten Partei und Organ kommt das Recht zu, binnen zwei Wochen nach Ausfolgung oder Zustellung dieser Niederschrift eine schriftliche Ausfertigung der Entscheidung zu verlangen. Ein Antrag auf Ausfertigung der Entscheidung stellt eine Voraussetzung für die Zulässigkeit der Revision beim Verwaltungsgerichtshof und der Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof dar.

Das Verhandlungsprotokoll wird von der anwesenden Partei übernommen.

Das Verhandlungsprotokoll wird den nicht anwesenden und zu einer Revision beim Verwaltungsgerichtshof und/oder Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof legitimierten Parteien und Organen zugestellt werden.

Die gekürzte Ausfertigung der Entscheidung bzw. eine Ausfertigung mit ausführlicher Begründung wird den Parteien zugestellt werden.

Ende der Verkündung: 13:18 Uhr

Unterschriften:

Verhandlungsleiter:

Beschwerdeführende Partei:

Schriftführerin: