

Zwischen Geschlechtergrenzen und Genderbinarität: Der Beitrag der Gesetzgebung/Rechtsprechung zu Ungenauigkeiten, Exklusionen und Othering bei Polizeiarbeit mit der queeren Community, an internationalen Grenzen und bei Inhaftierungen

Verena Molitor, Tatiana Zimenkova, Marjolein van den Brink, C. L. Quinan

I. Einleitung

Die Fragen danach, welche Besonderheiten die Staat-Bürger*innen-Beziehungen aufweisen, wenn diese Bürger*innen nicht genderbinär oder nicht cis-gender sind¹ und in welchen öffentlich-relevanten Regulierungen sich diese Besonderheiten niederschlagen, beschäftigt unterschiedliche Akteur*innen, Aktivist*innen und Forschende. Damit sind Fragen der Registrierung der Bürger*innen, der ID-Dokumentierung,² des Grenzübertritts, der konfligierenden Gendererfassungsformate in unterschiedlichen nationalstaatlichen Kontexten, Fragen der Body-Checks und Inhaftierung, aber natürlich auch Fragen der Eheschließungen, reproduktiver Gesundheit, Trans*- und Inter-Gesundheit, der Adoptionen usw. gemeint.³ Auch wenn dank diverser Rechtsprechungen, Alltagskulturen und Menschenrechts-Selbstverpflichtungen einiger Nationalstaaten davon ausgegangen werden kann, dass es für die Gruppe der nicht-binären bzw. nicht-cis Bürger*innen einen Rahmen gibt,⁴ reicht dieser meist nicht aus, um die Sicherheit für

1 D.h. Menschen, deren Geschlechtsidentität entweder mit dem bei der Geburt zugeschriebenem Geschlecht nicht übereinstimmt oder Personen, die sich nicht innerhalb der binären Geschlechtskategorisierung identifizieren, siehe *Köhler/Ehrt*, Legal gender recognition in Europe, Toolkit. TGEU, 2. Auflage, Berlin 2016 (zitiert als: *Köhler/Ehrt*).

2 Vgl. *Quinan/Molitor/van den Brink/Zimenkova*, Framing gender identity registration amidst national and international developments: Introduction to 'Bodies, identities, and gender regimes: Human rights and legal aspects of gender identity registration', *International Journal of Gender, Sexuality and Law* 2020, 1-25.

3 Zu einer ausführlichen Darstellung der Regulierungen in Europa siehe *Köhler/Ehrt*.

4 Vgl. Human Rights Watch Country Profiles: Sexual Orientation and Gender Identity., in: Human Rights Watch 2021 World Report, New York 2021 (zitiert als: *Human Rights Watch Country Profiles*).

nicht-binäre Bürger*innen in der Gesellschaft wirksam zu garantieren. Der vorliegende Beitrag soll zeigen, dass bzw. *wie* bei der behördlichen/öffentlichen Erfassung des nicht-binären und nicht-cis Geschlechts aufgrund der konfligierenden Logiken der sich mit diesem Themenblock befassenden Gesellschaftssysteme und Akteur*innen automatisch Konflikte entstehen, die nur durch eine intersektionale, interdisziplinäre Perspektive sichtbar werden, und sonst vor den einzelnen, handelnden Akteur*innen/Systemen verborgen bleiben. Durch die Erschließung der vorliegenden Komplexität soll nun ein Rahmen zur Konfliktanalyse dargestellt werden, welcher für die wissenschaftliche rechtlich-normative, behördliche und aktivistische Erfassung von zentraler Bedeutung sein könnte. Elementar ist dabei ein neo-institutionalistischer Blick auf das Problem,⁵ welches nicht primär von einer bewussten Verschleierung der Probleme oder dem Unwillen zur Problemlösung ausgeht, sondern vielmehr die inkompatiblen Logiken und Notwendigkeiten, unter denen die Akteur*innen stehen, aufdeckt.

II. Konfliktlinien aus interdisziplinärer Perspektive

Menschenrechtsdiskurse und Diskurse über die Öffnung der Geschlechterkategorien üben einen Einfluss auf die Konzipierung des Genders in der Rechtsprechung aus.⁶ Trotz dieser Öffnung werden Konflikte übersehen, die nicht lediglich auf der diskursiven Ebene gelöst werden können. Die Eröffnung von Möglichkeiten zur fluiden Geschlechtsidentifikation oder zu geschlechtsangleichenden Operationen sorgt nicht automatisch z.B. für die Möglichkeit der sicheren Inhaftierung entsprechend des bevorzugten Geschlechts oder das Vorhandensein von Beamt*innen bei Bodychecks, die entsprechend des bevorzugten Geschlechts durchsuchen können.

Die unterschiedlichen Rahmungen des medizinischen und rechtlichen Geschlechts bergen Konfliktpotentiale, die sich z.B. in der Praxis der rechtlichen Geschlechtszuweisung, der legalen Geschlechtswahl, den Rahmenbedingungen der (medizinischen) Änderung des zugewiesenen Geschlechts artikulieren. So muss eine Person, die eine geschlechtsangleichende Operation vornehmen möchte, laut Regularien vieler Länder⁷

5 Vgl. *Brunsson*, *The Organization of Hypocrisy: Talk, Decisions and Action in Organizations.*, 2. Ausgabe, Oslo, 2002.

6 Vgl. *Bosia/McEvoy/Rahman* (Hrsg.), *The Oxford handbook of global LGBT and sexual diversity politics.*, Oxford, 2020.

7 *van den Brink/Dunne*, *Trans and intersex equality rights in Europe – a comparative analysis*, European Commission, Brussels, 2018, online verfügbar unter: <https://>

u.A. entsprechend des gewünschten Geschlechts sichtbar leben, bevor eine Anpassung (Geburtsurkunde, Namensänderung, Ausweisdokumente) vorgenommen werden kann. In dieser vulnerablen Phase entsprechen die Erwartungen des Gesundheitssystems, die an trans* Menschen gerichtet sind, nicht den Erwartungen der Exekutive, die z.B. Dokumente kontrolliert oder eine Inhaftierung vornimmt. Daher sollten Personen, die im und für das System arbeiten, die Möglichkeit erhalten, diese Konflikte kennen zu lernen und die notwendige Flexibilität bei der Problemlösung zu verstehen.

Des Weiteren erscheinen Möglichkeiten der Rechtsprechung auch aufgrund der Fluidität und der Instabilität der Genderzuschreibungen unsicher.⁸ In vielen Kontexten spielt die Zuschreibung des Genders (aufgrund der „gelesenen“ Genderrepräsentation der betroffenen Bürger*innen, z.B. als „weiblich“) durch die Gerichte/Behörden eine zentrale Rolle in behördlichen Verfahren (bei Erfassung der Gewaltverbrechen,⁹ bei Anerkennung der Asylgründe¹⁰ usw.).

Weitere Konfliktlinien verlaufen in den vor allem frauenspezifischen Diskursen, wo die Exklusivität, die Schließung der genderspezifischen Grenze als ein Garant der Sicherheit von Frauen gerahmt wird, z.B. Schutzräume von Frauen, die sexualisierte Gewalt durch Männer überlebt haben. Es reicht hier nicht aus, denjenigen, die diese Räume binär geschlossen haben möchten, Trans*feindlichkeit vorzuwerfen, obgleich die feministischen Kontexte nicht immun gegen Trans*- und Inter*feindlichkeit sind. Die körperliche Repräsentation des Männlichen z.B. in sicheren Räumen, in Umkleideräumen, kann für eine Re-Traumatisierung sorgen. Gleichmaßen kann die Schließung solcher Räume auch für die erneute Traumatisierung der trans* Frauen durch Exklusionserfahrungen sorgen.¹¹ Es ist ergo wichtig, die Möglichkeiten zu reflektieren, wie das System den-

ec.europa.eu/info/sites/default/files/trans_and_intersex_equality_rights.pdf,
(Stand: 27.05.2022)

8 Vgl. *Holzer*, Smashing the Binary? A new era of legal gender registration in the Yogyakarta Principles Plus 10, *International Journal of Gender, Sexuality and Law* 2020, 98-133.

9 Vgl. *Sosa/Jacobs/van den Brink*, Written opinion regarding the request for an advisory opinion on differentiated approaches to persons deprived of liberty. The case of transgender persons in detention, Utrecht, online verfügbar unter: https://www.corteidh.or.cr/sitios/observaciones/OC-29/85_Utrecht_Uni.pdf, (Stand: 20.09.2022)" Report 2021 (zitiert als: *Sosa/Jacobs/van den Brink*).

10 Vgl. *Camminga* (Hrsg.), *Transgender Refugees and the Imagined South Africa: Bodies over Borders and Borders over Bodies*, New York 2019.

11 Vgl. *Madrigal-Borloz*, Practices of exclusion (A/76/152, 2021), para 45.

jenigen entgegenkommen kann, die unter dem binären Denken leiden, ohne diejenigen zu gefährden, für die dieses binäre System Sicherheitsräume bieten könnte.

III. Fallbeispiele

In den nun folgenden Fallbeispielen wollen wir die konkreten Konflikte zwischen Menschenrechten, diskursiven und rechtlichen Rahmungen und Praxis aufzeigen. Das Menschenrecht, das am unmittelbarsten von der Zuweisung von rechtlichen Geschlechtsmerkmalen durch die Staaten und der (Un-)Möglichkeit, diese zu ändern, betroffen ist, ist das Recht auf Privatsphäre, das als persönliche Autonomie, Selbstbestimmung und Selbstentfaltung verstanden wird. Das entstehende „Recht auf Anerkennung der Geschlechtsidentität“¹² leitet sich von diesem Recht auf Privatsphäre ab. Dies wird in den diskutierten Beispielen besonders deutlich.

1. Grenzübertritt und Polizeikontrollen

Die zentralen Konfliktlinien bezüglich der *Gender Identity* bei der Polizeiarbeit beziehen sich auf die innerbehördlichen Prozesse sowie – oder vielmehr in Intersektion mit – den Prozessen, die nach Außen, in der Polizei/Bürger*innenkommunikation wirksam sind.

Zum einen birgt die eigene Identität als trans*, inter*, für nicht-binäre Polizist*innen einige Potentiale der Diskriminierung.¹³ Die Polizist*innen selbst sind mit rechtlichen, medizinischen Fragen sowie Fragen der soziokulturellen Praxis konfrontiert. So existieren in Deutschland immer noch exkludierende institutionelle Regime,¹⁴ wenn diskriminierende Praktiken

12 Bisher nur vom Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte in der Rechtsprechung ausdrücklich anerkannt. Wegweisende Fälle sind AP, *Garçon und Nicot* gegen Frankreich (2017, Appl. Nrn. 79885/12, 52471/13 und 52596/13) und zuletzt X und Y gegen Rumänien (EGMR, 2021, Appl. Nrn. 2145/16 und EGMR, 2021, Appl. Nrn. 20607/16) sowie vom Interamerikanischen Gerichtshof für Menschenrechte in einem Gutachten zu geschlechtsspezifischen Fragen auf Ersuchen Costa Ricas, IAGMR, 2017, OC-24/17, "für UN Kontext s. UN doc. A/76 etc."

13 Vgl. *Molitor/Zimenkova*, in: Seeliger/Gruhlich (Hrsg.), Arbeitsgesellschaft im Wandel, Weinheim 2019, S. 114-129.

14 Vgl. *Molitor/Kondakov/Zimenkova*, in: GES Working Paper Series, Bielefeld/St. Petersburg 2017.

im Rahmen der Politik, der Gesetzgebung oder Ähnlichem etabliert werden.¹⁵

Es stellt sich die Frage, ob und inwiefern die Exklusionen *innerhalb* der Polizei ggf. mit Exklusionen in der Arbeit mit Bürger*innen intersektionieren, vor allem wenn von Schwierigkeiten im Wissensmanagement und der Wissensvermittlung sowie von konfligierenden Logiken zwischen den rechtlichen Grundlagen des polizeilichen Handelns und dem menschenrechtsbasierten Versprechen auf Selbst-Identifikation in Bezug auf Gender ausgegangen werden darf. Vor allem bei Personenkontrollen, Grenzübergängen (Bundespolizei) und/oder Body Checks werden einige der oben genannten Konfliktlinien sichtbar.

So können sich die Polizeibeamt*innen bei den Dokumentenkontrollen der trans* Personen im Transitionsprozess nicht auf die Erfahrung, wie die Kontrollen *normalerweise* verlaufen oder auch Regularien, die auf cis Personen zutreffen, berufen. Die Polizeibeamt*innen bedürfen hier spezifischen Wissens, z.B. über ergänzende Dokumente (z.B. Ergänzungsausweis der Deutschen Gesellschaft für Transidentität und Intersexualität e.V. (dgti)) oder Prozesse der Transition, bei dem die Gender-Expression, also das soziale, nach außen von der Person zum Ausdruck gebrachte Gender nicht mit dem Geschlecht in den Ausweisdokumenten übereinstimmen *kann*, da gemäß den derzeitigen deutschen Regularien und Praktiken das Leben in der sozialen Rolle des bevorzugten Geschlechts vor der Anpassung der Dokumenten stattfinden muss.¹⁶ Auch bei Body Checks gibt es Konfliktlinien, wie z.B. die Frage nach dem Geschlecht der Beamt*innen, die nun eine sich im Transitionsprozess befindende Person, eine inter* Person oder eine nicht-binäre Person durchsuchen dürfen. Hier reichen die Regularien, die entlang des rechtlichen Geschlechts handeln, nicht aus. Gleichzeitig stellt sich die Frage, inwiefern von Beamt*innen in jeder Situation erwartet werden soll und kann, es dem*der Bürger*in selbst zu überlassen, eine*n Beamt*in für die Leibesvisitation auszusuchen. Was in Theorie als eine logische Lösung erscheint – die zu durchsuchende Person wird nach

15 Vgl. *Anthias*, Rethinking social divisions: some notes towards a theoretical framework, *Sociological Review* 1998, 505-535.

16 Vgl. Transsexuellengesetz vom 10.09.1980 (BGBl. I, 1654), das zuletzt durch Artikel 2 Absatz 3 des Gesetzes vom 20.07.2017 (BGBl. I, 2787) geändert worden ist, *Lesben- und Schwulenverband (LSVD) e.V.* (Hrsg.), Ratgeber: Änderung des Namens und Personenstands/Geschlechtseintrag nach dem Transsexuellen-Gesetz (TSG), online verfügbar unter: <https://www.lsvd.de/de/ct/1473-Ratgeber-Aenderung-des-Namens-und-Personenstands-Geschlechtseintrag-nach-dem-Transsexuellen-Gesetz-TSG>, (Stand: 27.05.2022).

ihrem Gender gefragt und darf das Gender des*der zu durchsuchenden Beamt*in aussuchen – ist nicht immer in der (stressigen) Praxis einer Kontrolle umsetzbar. Geht man nach dem Grundsatz vor, dass der*die Beamt*in dasselbe rechtliche Geschlecht haben muss, wie die zu durchsuchende Person, so wird es aufgrund der kleinen Zahl der Personen in Deutschland, die „divers“ oder „ohne Angabe“ im Pass eingetragen haben, und auch aufgrund der Inkompatibilität der Gender-Erfassungen zwischen unterschiedlichen Nationalstaaten (z.B. in Indien) ganz unmöglich. Die deutsche biologische Gesetzgebung zum Dritten Geschlecht korrespondiert weder mit Praktiken anderer Nationalstaaten, was zu Problemen bei Grenzkontrollen führen kann,¹⁷ noch mit der Idee der Selbstbestimmung oder der Genderfluidität in der Auswahl des eigenen Genders.

Jenseits der Durchsuchungspraxen gibt es weitere Aspekte der Polizei/Behördenarbeit, bei denen (nicht-binäre) Genderidentitäten eine wichtige Rolle spielen, z.B. beim Grenzübertritt. Auf globaler Ebene war die Neubewertung der binären Sex/Genderregistrierungspraktiken ein wichtiger Aspekt, die Diversität und Gleichstellung der Geschlechter anzugehen. Obwohl rechtliche Rahmenbedingungen Sex/Gender weitgehend binär auffassen, haben immer mehr Länder dritte und nicht-binäre Gender-Möglichkeiten eingeführt, von denen das „X“ im Feld Sex/Gender eines Reisepasses am häufigsten vorkommt. Weltweit wird sich dieser Trend fortsetzen, da immer mehr Nationen die Implementierung des nicht-binären X-Markers in Pässen und anderen Dokumenten untersuchen. Während diese sich verändernde Landschaft der binären Sex/Genderregistrierungspraktiken auf verbesserte Menschenrechte hinweisen könnte, ist es von entscheidender Bedeutung, die Auswirkungen zu hinterfragen, die solche gesetzgeberischen Entwicklungen im weltweiten Trend zu einer verstärkten Versicherheitlichung der Landesgrenzen mit sich bringen könnten.

Quinan und van den Brink haben mittels einer Online-Umfrage (2018-2019) die Meinungen und Erfahrungen von gender-diversen Menschen zu internationalen Reisen und Mobilität untersucht.¹⁸ Quinan führte anschließend qualitative Interviews mit etwa 30 Befragten durch. Die Daten legen einen komplizierten Satz von Verhandlungen und Spannungen zwischen Angst und Komfort, zwischen Möglichkeiten und Zwängen und zwischen selbst- und staatsbasierten Genderdefinitionen nahe.

17 Vgl. *Quinan/Bresser*, Gender at the Border: Global Responses to Gender-Diverse Subjectivities and Nonbinary Registration Practices., Global Perspectives 2020, S. 1-11 (zitiert als: *Quinan/Bresser*).

18 Vgl. *Quinan/Bresser*, S. 1-11.

Sie verdeutlichen auch die komplexe Dynamik zwischen Machtpraktiken auf der Makroebene und Artikulationen von Widerstand, Überleben und Komplizenschaft auf der Mikroebene. Es ist von besonderem Interesse, wie bestehende und alternative Möglichkeiten der Gender-Dokumentation transformativ und potenziell unbeabsichtigt aufgegriffen werden können, um restriktive Politik und Richtlinien zu untergraben.

Etwa 1/3 der Umfrageteilnehmenden gab an, bei Reisen im In- oder Ausland Probleme gehabt zu haben, darunter Verhöre, Leibesvisitationen und Beschimpfungen oder Erniedrigungen aufgrund von Dokumenten, die nicht den Erwartungen des Sicherheitspersonals oder Grenztechnologien wie Körperscannern entsprachen. Andere berichteten von Strategien, um das Hinterfragen ihrer Geschlechtsidentität zu verhindern oder ihre Geschlechtsidentität aktiv zu verbergen, sowie davon, sich auf Reisen gezwungen zu fühlen, sich als dem Gender zugehörig zu präsentieren, das ihren Identitätspapieren, jedoch aber nicht ihrer Selbstidentifikation entspricht. Ein Beispiel hierfür wäre „eine Drag-Show für das Sicherheitspersonal zu veranstalten“ oder möglichst „weiblich“ oder „männlich“ zu wirken, um dem Geschlechtseintrag im Ausweis zu entsprechen. Nichtsdestotrotz kommt es immer wieder zu Nachfragen, ob das Ausweisdokument wirklich zu der Person passt und zu Irritationen und Befragungen, welche ein Mobilitätshindernis darstellen können. Wie Toby Beauchamp (2009) darlegen konnte, werden gendernichtkonforme Menschen somit Opfer von Ängsten in Bezug auf „difference“ – egal ob rassistisch, religiös, ethnisch, sex oder genderspezifisch –, indem nicht-binäre Genderregistrierungsoptionen mit einen verstärkten Überwachungsdiskurs intersektionieren.¹⁹ Tatsächlich sind Körpernormen – geprägt von Race, Gender und Sexualität – in Ausweisdokumenten verschlüsselt, die somit als Instrumente der Überwachung gelesen werden können.

Eine weitere relevante Intersektion von Gender Identity und Grenzübertritt bezieht sich auf die Frage, was passiert, wenn sich eine Person mit einem Geschlechtseintrag, der weder männlich oder weiblich ist (also z.B. X, O, divers) in ihrem Pass durch andere Räume bewegt, in denen diese Bezeichnung unverständlich ist. Besonders relevant ist hier die explizite Verlagerung der Verantwortung auf die reisenden Bürger*innen, bzw. die Anerkennung, dass die Flexibilisierung des registrierten Genders mit Nachteilen für die reisende Bürger*innen verbunden werden kann, wie es z.B. in Australien ist. So schreibt das australische Außen- und Handelsmi-

19 Vgl. *Beauchamp*, *Artful Concealment and Strategic Visibility: Transgender Bodies and U.S. State Surveillance After 9/11.*, *Surveillance & Society* 2009, 356–366.

nisterium: „The Department (...) can't guarantee that a passport showing ‚X‘ in the sex field will be accepted for entry or transit by another country.“²⁰

Paradoxerweise könnte die Anerkennung des nicht-binären Geschlechts das Recht auf Bewegungsfreiheit einschränken, sofern sie z.B. einer (notwendigen) Migration im Wege stehen. Solche Schwierigkeiten beim Grenzübertritt wurden zuletzt von trans* Frauen bei der Flucht aus der Ukraine berichtet.²¹

2. Inhaftierung

In Haftanstalten, die meist nach Geschlecht getrennt sind, werden Spannungen und Komplexitäten bei Personen, die sich nicht den binären Geschlechtskategorien zuordnen lassen, besonders relevant. Sollen trans* Inhaftierte auf der Grundlage ihrer Genitalien, ihres rechtlichen Geschlechts oder ihrer persönlichen Entscheidung den Kategorien der (genderbinären) Unterbringung in Haftanstalten zugewiesen werden? Und was ist mit nicht-binären Menschen? Weltweit sind die meisten Hafteinrichtungen nach Geschlechtern getrennt, auch wenn es einige Ausnahmen gibt. In Island zum Beispiel sind die meisten Einrichtungen gemischtgeschlechtlich.²² In gemischtgeschlechtlichen Abteilungen haben die Inhaftierten ihr eigenes Zimmer. Eine Ausnahme wird für traumatisierte weibliche Opfer geschlechtsspezifischer Gewalt gemacht.

Eine Reihe von internationalen Maßnahmen enthält Regeln und Grundsätze für die Zuweisung von inhaftierten Personen zu Haftanstalten. Abgesehen von zwei übergreifenden Zuweisungsgrundsätzen – Nähe zu den zuständigen Gerichten und Nähe zum Wohnort oder zur Familie

20 *Australian Department of Foreign Affairs and Trade*, Sex and gender diverse passport applicants., online verfügbar unter: <https://www.passports.gov.au/getting-passport-how-it-works/documents-you-need/sex-and-gender-diverse-passport-applicants> (Stand: 27.05.2022).

21 Vgl. *Darida*, Trans Menschen in der Ukraine Kein Mann und trotzdem zum Bleiben gezwungen, ZEIT ONLINE ze.tt, online verfügbar unter: <https://www.zeit.de/zett/queeres-leben/2022-03/trans-menschen-ukraine-militaer-mann> (Stand: 27.05.2022).

22 Vgl. *Russell*, Analysis of the effects of legal sex markers in detention: Single-sex detention facilities, conversion therapy, and violations of human rights., *International Journal on Gender Sexuality and Law* 2020, 347.

(Europäische Strafvollzugsgrundsätze, Regel 17.1²³) – gehören zu den Kriterien die Art der begangenen Straftat, die Trennung junger Erwachsener von älteren Gefangenen, von nicht verurteilten zu verurteilten Gefangenen und von männlichen zu weiblichen Gefangenen (Regel 11 der Nelson-Mandela-Regeln; Europäische Strafvollzugsgrundsätze, Regel 18.8b²⁴). Zu den Gründen für eine geschlechtergetrennte Unterbringung gehört der Schutz vor Gewalt insbesondere gegen weibliche Gefangene.

Es gibt jedoch keine international anerkannten festen Regeln für die Zuweisung von trans* und nicht-binären Inhaftierten. Die Bedeutung einer solchen Zuweisung wurde vom Ministerkomitee des Europarats ausdrücklich, wenn auch nicht abschließend, angesprochen. Das Komitee betonte, dass

„(...) prisoners who self-identify with a gender different from their biological sex and transgender prisoners may not fit the binary male and female accommodation categories and therefore require different arrangements.“²⁵

Derzeit befasst sich auch der Interamerikanische Gerichtshof auf Ersuchen der Interamerikanischen Menschenrechtskommission mit diesem Thema und bereitet ein Gutachten über differenzierte Verpflichtungen gegenüber LGBT-Personen in Haftsituationen vor.²⁶

Die Zuteilung auf der Grundlage der gesetzlichen Geschlechtsmerkmale kann eine angemessene Lösung für trans* Frauen sein, die ihr gesetzliches Geschlecht geändert haben. Damit bleiben jedoch trans* Frauen außen vor, die (noch) keine rechtliche Geschlechtsanerkennung erhalten oder beantragt haben oder die aufgrund des nationalen Rechtsrahmens ihr

23 European Prison Rules, Council of Europe, 2006, online verfügbar unter: <https://rm.coe.int/european-prison-rules-978-92-871-5982-3/16806ab9ae>, (Stand: 27.05.2022) (zitiert als: *European Prison Rules*).

24 The United Nations Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners vom 8.01.2016 (Nelson Mandela Rules, A/RES/70/175) und European Prison Rules.

25 Committee of Ministers of the Council of Europe, Revised Rules and Commentary to Recommendation Cm/Rec(2006) of the Committee of Ministers to Member States on the European Prison Rules., Brüssel 2006, online verfügbar unter: <https://rm.coe.int/pc-cp-2018-15-e-rev-3-epr-2006-with-changes-and-commentary-08-10-18/16808e4ac1>, S. 16 (Stand: 27.05.2022).

26 Observations on the request for advisory opinion to the Inter-American Court of Human Rights on differentiated approaches to persons deprived of liberty, IAGMR 2019, online verfügbar unter: http://www.oas.org/en/iachr/r/dppl/oc/2019_11_25_obs_eng.pdf (Stand: 27.05.2022).

rechtliches Geschlecht nicht ändern können. Auch für trans* Männer ist es möglicherweise keine sichere Lösung. Sofern die nationalen Systeme Geschlechtsmarker jenseits von männlich und weiblich eingeführt haben, könnte eine Zuweisung auf der Grundlage des rechtlichen Geschlechts zu einer isolierten Inhaftierung führen. Einige Länder, wie z.B. USA und Indien, haben mit separaten Abteilungen für LSBTIQ*-Inhaftierten experimentiert.²⁷ Ein elementares Problem in diesem Zusammenhang ist jedoch, wie die Kriterien für die Zuweisung zu einer solchen Abteilung festgelegt werden können, ohne dass es zu einer Pathologisierung oder Verstärkung von Geschlechterstereotypen kommt.

Wie bei der Zuweisung auf der Grundlage der rechtlichen Geschlechtsidentität könnte die Zuweisung auf der Grundlage von Genitalien und anderen Geschlechtsmerkmalen für trans* Personen geeignet sein, die sich einer geschlechtsbestätigenden Behandlung unterzogen haben, auch wenn sie wiederum für trans* Männer weniger geeignet sein könnte als für trans* Frauen. Sie wäre nicht geeignet für Personen, die eine solche Behandlung nicht wünschen oder nicht in Anspruch nehmen können. Für inter* und nicht-binäre Personen wirft sie zudem mehr Fragen als Antworten auf.

Im Zusammenhang mit der Zuweisung müssen auch die spezifischen Haftbedingungen in den betreffenden Einrichtungen berücksichtigt werden.²⁸ Es wurde beispielsweise argumentiert, dass die Inhaftierung von trans* Personen in einer Umgebung, die nicht ihrer Geschlechtsidentität entspricht, als eine Form der Konversionstherapie angesehen werden muss und sogar der Folter gleichkommen könnte.²⁹ Die Auswirkungen unpassender Zuweisungen nehmen mit dem Ausmaß geschlechtsstereotyper Gefängnisvorschriften, z. B. in Bezug auf Kleidung, Haartracht oder Tagesaktivitäten, zu.

Eine Zuteilung allein auf der Grundlage von Präferenzen ist zwar aus Sicht der betroffenen trans* und nicht-binären Menschen wünschenswert, könnte aber Probleme mit opportunistischen (wenn auch möglicherweise verständlichen) Forderungen z.B. von cis Männern aufwerfen, die eine sicherere Umgebung eines Frauengefängnisses vorziehen. Bedenken werden zunehmend von so genannten genderkritischen Feministinnen geäußert, die trans* Frauen als potenzial / möglich gefährlich für cis Frauen ansehen. Madrigal Borloz, der unabhängige UN-Sachverständige für sexuelle Orien-

27 Vgl. *Russell*, International Journal on Gender Sexuality and Law 2020, 359.

28 Vgl. *Sosa/Jacobs/van den Brink*.

29 Vgl. *Russell*, International Journal on Gender Sexuality and Law 2020, 347-376.

tierung und Geschlechtsidentität, stellt in seinem Bericht über „Praktiken der Ausgrenzung“ fest, dass die von diesen Gruppen vorgelegten vermeintlichen Beweise anekdotischer Natur seien. „[D]ie Behauptung, dass die rechtliche Anerkennung von trans* Frauen per se sichere Räume bedroht“, beruht, so Borloz, „... auf dem Stigma des räuberischen Determinismus“.³⁰ Er kommt zu dem Schluss, dass das Risikomanagement die Sicherheit nicht nur für heterosexuelle cis Frauen, sondern für alle Frauen berücksichtigen sollte. Wir fügen hinzu, dass es wichtig wäre, die Sicherheit aller Inhaftierten zu berücksichtigen, unabhängig von Geschlecht oder sexueller Orientierung.³¹

IV. Fazit

Denkt man an die komplexen Konfliktlinien, die mit der Frage der nicht-Binarität, der Genderidentitäten und ihrer Regulierungen zusammenhängen, muss nun Folgendes festgehalten werden: Die Komplexität des Problemfeldes, welches die Beziehungen der nicht-binären oder nicht-cis Bürger*innen und der Nationalstaaten – hier bewusst nicht nur *Ihrer* Nationalstaaten – prägt, resultiert nicht zuletzt aus den konfligierenden, teilweise inkompatiblen Logiken der unterschiedlichen Systeme und ihrer Notwendigkeiten. Zu betonen ist, dass die Unmöglichkeit bestimmter Systeme, auf die Belange der inter*, trans* und nicht-binären Bürger*innen so zu reagieren, wie auf dem menschenrechtsbasierten Grundsatz der Selbstbestimmung bezüglich des Genders logisch erscheint, nicht zwangsläufig mit systemimmanenter Trans*- und Inter*-Feindlichkeit zu tun haben muss. Damit soll auf keinen Fall gesagt werden, dass es sie nicht gibt, denn die Diskriminierungserfahrungen der Bürger*innen und auch explizit diskriminierende Gesetzgebungen in vielen nationalstaatlichen Kontexten sprechen eine sehr klare Sprache.³² Dennoch sind sich die Autor*innen dieses Beitrages sicher, dass es nicht zielführend ist, solche Exklusionserfahrungen automatisch mit der systemimmanenten Trans*- und Inter*-Feindlichkeit zu erklären. Denn in denjenigen Fällen, in denen die konfligierenden Logiken der Systeme, die nur interdisziplinär sichtbar sind, für Exklusion sorgen, kann schneller und anders gehandelt werden, und können Schnittstellenlösungen gefunden werden – was wiederum nicht besagen soll, dass

30 *Madrigal-Borloz*, The law of inclusion (A/HRC/47/27, 2021), para 40.

31 Vgl. *Sosa/Jacobs/van den Brink*.

32 Vgl. *Human Rights Watch Country Profiles*.

man die systemimmanente Trans*- und Inter*-Feindlichkeit nicht auch systematisch bekämpfen sollte. Aber das Feststellen der aus den konfligierenden Logiken entstehenden Probleme würde zumindest die Probleme, die mit der systemimmanenten Trans*- und Inter*-Feindlichkeit zu erklären sind, sichtbar machen und eine Umgebung schaffen, in der diese Formen von Exklusionen sich nicht hinter den Regularien und Vorschriften verstecken können.

Es sind unterschiedliche Konflikte, wie um Ressourcen, aus mangelndem Wissen und mangelnder Expertise, wegen konfligierender nationalstaatlicher Regularien und Konflikte, die zwischen dem menschenrechtlichen Versprechen der Selbstbestimmung, den medizinischen Möglichkeiten der Geschlechtsanpassung und den binären Regularien, die bisweilen bestehen bleiben (entweder weil der Leidensdruck der Veränderung noch nicht groß genug war oder weil die Ressourcen für eine Öffnung nicht vorhanden sind) sichtbar gemacht werden.

Auch wenn die Logiken inkompatibel erscheinen, ist die Benennung und Reflexion dieser Konflikte die Grundlage für diejenigen, die in der Praxis ihrer alltäglichen Arbeit die Konflikte lösen müssen. Und hier reicht die Eigenexpertise der Betroffenen nicht aus, hier muss eine Aufklärung der Behörden stattfinden, damit sich ein Konfliktlösungsinteresse entwickeln kann.