

Prof. Dr. Jessica Schmidt, LL.M., Bayreuth

Transsexuelle Geschäftsführer: Registerpublizität vs. Persönlichkeitsrecht

Muss im Falle der Namensänderung eines transsexuellen Geschäftsführers der frühere Vorname vollständig gelöscht werden? Diese für die Betroffenen enorm wichtige, zugleich aber auch juristisch hoch interessante und politisch sensible Problematik war Gegenstand eines Beschlusses des BGH vom 3.2.2015 – II ZB 12/14, GmbHHR 2015, 751 (in dieser Ausgabe), der große Aufmerksamkeit erregte.

I. Sachverhalt

Ein im männlichen Geschlecht geborener Geschäftsführer einer 2009 gegründeten GmbH (nennen wir ihn *Jan Kaiser*) hatte 2012 die Zugehörigkeit zum weiblichen Geschlecht feststellen lassen und den Vornamen geändert (nehmen wir an, in *Jill*). Das Registergericht trug auf Antrag als Änderung zu Nr.1 in Spalte 4b unter Nr.2 ein: „Geschäftsführer: *Kaiser, Jill*“; die Eintragung unter der laufenden Nr.1 wurde gerötet. Die eingereichten Unterlagen (Namensänderungsbeschluss, Geburtsurkunde) und der Antrag selbst wurden nicht in den elektronischen Registerordner eingestellt.

Jill beantragte, *Jan* vollständig aus dem Register zu löschen; stattdessen dürfe es nur *Jill* heißen, so dass die Veränderung nicht mehr als „neue Eintragung“ aus dem Register hervorgehe. Sie berief sich dafür auf das Offenbarungsverbot des § 5 Abs.1 Transsexuellengesetz (TSG): Danach dürfen nach Rechtskraft der Entscheidung über die Änderung des Vornamens die zur Zeit der Entscheidung geführten Vornamen ohne Zustimmung des Betroffenen nicht offenbart oder ausgeforscht werden, es sei denn, dass besondere Gründe des öffentlichen Interesses dies erfordern oder ein rechtliches Interesse glaubhaft gemacht wird.

II. BGH: Kein Anspruch auf vollständige Löschung des früheren Vornamens

Nachdem sie mit diesem Berichtigungsantrag weder beim Register- noch beim Beschwerdegericht (OLG Schleswig vom 17.4.2014 – 2 W 25/14, ZIP 2014, 1629) Erfolg hatte, legte *Jill* Rechtsbeschwerde zum BGH ein. Doch auch diese wurde zurückgewiesen: Der II. Zivilsenat entschied, dass aus § 5 Abs. 1 TSG kein Anspruch der Geschäftsführerin einer GmbH auf vollständige Löschung ihres vormals männlichen Vornamens im Handelsregister folge. Es sei schon zweifelhaft, ob in der Handelsregistereintragung in der vorliegenden Form überhaupt ein „Offenbaren“ i.S.d. § 5 Abs. 1 TSG zu sehen sei; jedenfalls aber erforderten besondere Gründe des öffentlichen Interesses die Nennung der früheren Vornamen. Im Übrigen hätte auch eine Auslegung als Antrag auf Anlegung

eines neuen Registerblattes analog § 21 Abs.1 S.1 HRV (dafür *Heinemann*, FamRB 2014, 340 [341]) dem Anliegen der Betroffenen nicht genügt, denn auch in diesem Falle wäre durch den gemäß § 21 Abs.1 S.3 HRV erforderlichen Verweis auf das frühere Registerblatt aus dem Handelsregister ersichtlich, dass Geschäftsführer von 2009 bis 2012 *Jan* war.

Zumindest letzteres ist unzweifelhaft richtig, denn entgegen einer (ohne nähere Begründung) in der Literatur vertretenen Ansicht (*Heinemann*, FamRB 2014, 340 [341]) ist der Verweis auf das frühere Registerblatt stets erforderlich (vgl. *Krafka/Kühn*, Registerrecht, 9. Aufl. 2013, Rz. 185); man hätte also nur die Registerlage verkompliziert, ohne dem eigentlichen Anliegen von *Jill* zu genügen.

III. Registereintrag als „Offenbaren“ i.S.d. § 5 Abs. 1 TSG?

Nicht wirklich triftig erscheinen indes die Zweifel des II. Zivilsenats, ob in den aus dem Handelsregister ersichtlichen Eintragungen überhaupt ein „Offenbaren“ i.S.d. § 5 Abs. 1 TSG liege. Es ist zwar richtig, dass sich aus den Eintragungen (Geschäftsführer 2009–2012: *Jan*, ab 2012 *Jill*) trotz desselben Geburtsdatums nicht zwingend der Rückschluss ergibt, dass es sich um dieselbe (transsexuelle) Person handelt. Wie der II. Zivilsenat zutreffend ausführt, ist es vielmehr auch möglich (und in der Tat meist wohl sogar naheliegender), dass es sich um die Ehefrau oder um eine Zwillingen- oder Mehrlingschwester handelt. Die Argumentation, dass die Möglichkeit eines solchen (irrigen) Verständnisses dazu führe, dass kein „Offenbaren“ (also ein Aufdecken der früher geführten Vornamen, vgl. BT-Drucks. 8/2947, S.14) vorliege, ist gleichwohl nicht wirklich überzeugend. Denn durch die Änderungseintragung wird überhaupt erst die Möglichkeit eines – zwar nicht zwingenden, aber zumindest gerade aufgrund desselben Geburtsdatums relativ leicht möglichen – Rückschlusses auf die Transsexualität geschaffen.

IV. Vorrang des öffentlichen Interesses an der Registerpublizität

Im Ergebnis erscheint die Entscheidung aber gleichwohl richtig. Denn wie der II. Zivilsenat überzeugend darlegt, stellt das Interesse des Rechtsverkehrs an der Verlässlichkeit der Eintragungen im Handelsregister einen besonderen Grund des öffentlichen Interesses i.S.d. § 5 Abs. 1 Halbs.2 TSG dar.

Um die Zuverlässigkeit und Widerspruchsfreiheit des Handelsregisters zu gewährleisten, gilt im Handelsregisterrecht das Prinzip: „Was einmal publik gemacht wurde, kann nicht mehr rückgängig gemacht werden“ (vgl. Rz. 20 des Urteils,

m.w.N.). Selbst Berichtigungen und Löschungen unzulässiger Eintragungen erfolgen deshalb durch Eintragung eines Vermerks unter einer neuen laufenden Nummer sowie Rötung der unzulässigen Eintragung (vgl. §§ 16, 17 Abs. 1, 19 HRV); dies gilt auch für Namensänderungen eingetragener Personen (näher *Krafka/Kühn*, Registerrecht, 9. Aufl. 2013, Rz. 179 ff.). Aufgabe der Registerpublizität ist es gerade, die eingetragenen Tatsachen möglichst klar, zuverlässig, vollständig und lückenlos wiederzugeben (vgl. *Krafka/Kühn*, Registerrecht, 9. Aufl. 2013, Rz. 1, m.w.N.) und damit insbesondere auch die zutreffende rechtliche Bewertung von Sachverhalten aus der Vergangenheit zu ermöglichen (vgl. Rz. 20 des Urteils). Wie der II. Zivilsenat ausführlich darlegt, ist die Registerpublizität überdies auch unionsrechtlich vorgegeben – und zwar speziell auch in Bezug auf die Namen der Organpersonen. Gemäß Art. 2 lit. d der 1. (Publizitäts-)RL (ursprünglich RL 68/151/EWG; seit 21.10.2009 kodifiziert als RL 2009/101/EG, ABIEU v. 1.10.2009, L 258/11) gehören zu den nach deren Art. 3 Abs. 3 offenzulegenden Angaben insbesondere auch die Personalien der Mitglieder der Gesellschaftsorgane (ausführlich zur Registerpublizität nach der Publizitäts-RL *Lutter/Bayer/J. Schmidt*, Europäisches Unternehmens- und Kapitalmarktrecht, 5. Aufl. 2012, § 19 Rz. 12 ff.).

Würde man *Jan* nun aber komplett aus dem Register löschen, so würde das Register für die Zeit vor der Vornamensänderung unrichtig und ein 2010 erteilter Registerauszug (Geschäftsführer seit 2009: *Jan*) stünde im Widerspruch zu einem 2013 erteilten (Geschäftsführer seit 2009: *Jill*). Wenn z.B. 2013 ins Register Einsicht genommen würde, um die Klarheit hinsichtlich der Rechtswirksamkeit eines im Jahr 2010 mit der GmbH geschlossenen Vertrags, der von *Jan* unterzeichnet wurde, zu erlangen, würde man im Register plötzlich lesen, dass 2010 eine *Jill* Geschäftsführerin war. Ganz erhebliche Probleme könnten sich zudem auch im Kontext der Publizitätswirkungen gemäß § 15 HGB (bzw. Art. 3 Abs. 6 u. 7 Publizitäts-RL) ergeben.

Vor diesem Hintergrund ist dem II. Zivilsenat zuzustimmen, dass das – auch unionsrechtlich besonders geschützte – Interesse des Rechtsverkehrs an der Zuverlässigkeit der Registereintragungen das Interesse der Betroffenen, dass aus dem Register kein Rückschluss auf ihre Transsexualität möglich ist, überwiegt. Zumal die Änderung nicht aus dem kostenlos erhältlichen aktuellen Auszug, sondern nur aus dem kostenpflichtigen chronologischen Ausdruck ersichtlich ist und überdies gerade nicht explizit vermerkt wird, dass es sich um eine Namensänderung nach TSG handelt (vgl. zur Parallelproblematik der Namensänderung aufgrund von Adoption und deren Eintragung im Grundbuch: OLG Schleswig v. 27.9.1989 – 2 W 82/88, NJW-RR 1990, 23; vgl. ferner auch VGH München v. 16.2.2015 – 7 ZB 14.357, NJW 2015, 1625:

keine Löschung der Eintragung im Taufbuch nach Kirchenaustritt).

V. Implikationen der Entscheidung für andere Registereintragungen

Obleich die Entscheidung konkret nur die handelsregisterrechtliche Behandlung der Namensänderung eines transsexuellen GmbH-Geschäftsführers betraf, hat sie doch wesentlich weiter reichende, grundlegende Bedeutung. Denn dieselbe Problematik stellt sich natürlich auch in Bezug auf die Handelsregistereintragung im Falle von TSG-Namensänderungen von Vertretungsorganen anderer Rechtsformen – sowohl solchen, die in den Anwendungsbereich der Publizitäts-RL fallen (AG, KGaA und SE) als auch solchen, die dies nicht tun (z.B. oHG, KG). Zudem ergibt sich dieselbe Problematik bei Eintragungen in andere Register mit Publizitätswirkung, wie speziell das Vereins-, Genossenschafts- und Partnerschaftsregister oder das Grundbuch.

VI. Ein Fall für BVerfG, EuGH oder EGMR?

Es deutet indes einiges darauf hin, dass mit dem Beschluss des BGH noch nicht das „letzte Wort“ gesprochen ist. Dem Vernehmen nach wird es wohl eine Verfassungsbeschwerde geben.

Wenn diese jedoch allein einen Verstoß gegen das allgemeine Persönlichkeitsrecht (in seiner Ausprägung als Recht auf informationelle Selbstbestimmung) gemäß Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG rügt, wäre sie unzulässig. Denn das Erfordernis der Eintragung der Namensänderung eines GmbH-Geschäftsführers ist bereits durch Art. 2 lit. d i.V.m. Art. 3 Abs. 3 Publizitäts-RL vorgegeben (s.o.). Nationale Vorschriften, die zwingende Vorgaben des Unionsrechts umsetzen, überprüft das BVerfG grundsätzlich nicht am Maßstab der Grundrechte des Grundgesetzes (vgl. BVerfG v. 24.1.2012 – 1 BvR 1299/05, NJW 2012, 1419, Rz. 105, m.w.N.).

Die Betroffene könnte sich indes darauf berufen, dass die Publizitäts-RL durch das uneingeschränkte Erfordernis der Offenlegung der Personalien gegen Unionsgrundrechte verstößt, namentlich das Recht auf Achtung des Privatlebens, das insbesondere auch die Privatsphäre bei der Verarbeitung personenbezogener Daten gewährleistet (vgl. EuGH v. 11.12.2014 – Rs. C-212/13 – ECLI:EU:C:2014:2428 – *Ryneš*, Rz. 27 f.; vgl. auch Art. 7 u. 8 GRCh). Basierend darauf könnte sie dann eine Vorlage des BVerfG an den EuGH gemäß Art. 267 AEUV erstreben (vgl. dazu BVerfG v. 24.1.2012 – 1 BvR 1299/05, NJW 2012, 1419, Rz. 106).

Denkbar wäre überdies ggf. auch eine Anrufung des EGMR wegen Verletzung des Rechts auf Achtung des Privatlebens gemäß Art. 8 Abs. 1 EMRK.