

PROTOKOLL*)

der 85. Sitzung

des Rechtsausschusses

am Mittwoch, dem 14. Mai 1997, 14.00 Uhr

Bonn, Bundeshaus, Charles-de-Gaulle-Str. 6, Raum 1 - 3

Vorsitz: Horst Eylmann (CDU/CSU)
Ludwig Stiegler (SPD) ab 16.00 Uhr

ÖFFENTLICHE ANHÖRUNG

zu dem

Seite

Gesetzentwurf der Abgeordneten Volker Beck (Köln), Marieluse Beck
(Bremen), Matthias Berninger, weiterer Abgeordneter und der Fraktion
BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN

2 - 52

Entwurf eines Gesetzes zur Einführung des Rechts auf
Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts

- Drucksache 13/2728 -

federführend: Rechtsausschuß
mitberatend: Finanzausschuß
Ausschuß für Familie, Senioren, Frauen und Jugend

Berichterstatter: Dr. Dietrich Mahlo (CDU/CSU)
Margot von Renesse (SPD)
Volker Beck (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN)

Anwesenheitslisten
Sprechregister Abgeordnete
Sprechregister Sachverständige
Stellungnahmen

I - V
VI
VII
Anlage

*) Redaktionell überarbeitete Tonbandabschrift

VI.

Sprechregister Abgeordnete

Horst Eylmann	2, 4, 7, 9, 12, 14, 18, 23
Ludwig Stiegler	30, 50, 51, 52
Peter Altmaier	50
Volker Beck	20, 41, 43, 52
Hildebrecht Braun	18, 38, 44, 50
Dr. Dietrich Mahlo	31
Margot von Renesse	19, 28, 47, 51

VII.

Sprechregister Sachverständige

Maria Sabine Augstein	2, 26, 32, 45, 52
Erwin Brandt	36
Manfred Bruns	4, 28, 33, 51, 52
Prof. Dr. Dieter Henrich	8, 21, 34, 38
Franjo Körner	14, 47
Prof. Dr. Walter Pauly	9, 23, 34, 39, 42, 43, 49
Dr. Roland Schimmel	12, 30, 36, 43, 50

Beginn der Sitzung: 14.09 Uhr

Vorsitzender Horst Eylmann: Ich eröffne die 85. Sitzung des Rechtsausschusses. Meine besondere Begrüßung gilt den Damen und Herren, die uns heute als sog. Anhörpersonen zur Verfügung stehen. Ich heiße Sie herzlich willkommen und danke Ihnen, daß Sie gekommen sind. Ich begrüße Frau Rechtsanwältin Augstein, Herrn Bundesanwalt a.D. Bruns, Herrn Prof. Dr. Henrich, Herrn Prof. Dr. Pauly, Herrn Dr. Schimmel und den Völklinger Kreis e.V., repräsentiert durch die Herren Körner und Brandt. Die Anhörungen laufen so ab, daß Sie die Gelegenheit haben, ein Eingangsstatement zu halten, eine Zusammenfassung in pointierter Form Ihrer schriftlichen Stellungnahmen, daran werden sich die Fragerunden anschließen. Um 16.00 Uhr habe ich eine andere Verpflichtung, Herr Kollege Stiegler wird mich dann im Vorsitz ablösen.

Maria Sabine Augstein: Ich beschäftige mich seit fünf Jahren mit den Rechtsproblemen gleichgeschlechtlicher Partnerschaften, insbesondere mit dem Problem binationaler Partnerschaften. Ich bin Mitglied im Vorstand der SRP e.V., Bundesarbeitsgemeinschaft lesbischer und schwuler Paare. Die verfassungsrechtliche Frage hat das Bundesverfassungsgericht aus meiner Sicht eindeutig beantwortet. "Der Gesetzgeber darf den Zugang zur Rechtsform der Ehe den Lebensgemeinschaften von Mann und Frau vorbehalten", heißt es im Kammerbeschluß vom Oktober 1993. Das bedeutet, er kann es, aber er muß es nicht, d.h. er dürfte auch, wie es der Gesetzentwurf vorsieht, die Rechtsform der Ehe lesbischen und schwulen Paaren öffnen. Ich finde es erstaunlich, daß die Sachverständigen, die auf dem Standpunkt stehen, das sei verfassungsrechtlich nicht möglich, sich mit diesen Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts nicht näher auseinandersetzen. Der Gesetzentwurf der BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN will Wahlfreiheit und Gleichberechtigung. Heterosexuelle Lebensgemeinschaften können wählen, ob sie die Ehe mit ihren Rechten und Pflichten eingehen wollen, oder ob sie eine rechtlich unverbindliche Partnerschaft leben wollen. Diese Wahlfreiheit müssen gleichgeschlechtliche Paare auch haben. Indem der Gesetzentwurf diese Wahlfreiheit einräumt, dient er dem Ziel der Gleichberechtigung lesbischer und schwuler Paare. Hierbei ist der Name zweitrangig. Wichtig ist, daß die gleichen Rechte gewährt werden.

Ich habe ein gewisses Verständnis dafür, wenn gerade Konservative die Ehe für die Lebensgemeinschaft zwischen Mann und Frau reservieren wollen und die Vorstellung einer Homo-Ehe weit von sich weisen. Ich habe aber kein Verständnis dafür,

wenn auch die Gewährung der gleichen Rechte abgelehnt wird. Auch dies wird in vielen Fällen damit begründet, das ginge verfassungsrechtlich nicht. Es ist häufig zu beobachten, daß die Verfechter dieser Auffassung sich hinter solchen verfassungsrechtlichen Scheinargumenten verstecken. Ich war sehr erstaunt zu lesen, daß nach Auffassung des Sachverständigen Prof. Pauly die eingetragene Partnerschaft schlechthin verfassungsrechtlich unzulässig sein soll oder nach Prof. Henrich nur dann zulässig sein soll, wenn die Rechtsfolgen deutlich hinter den Rechtsfolgen der Ehe zurückbleiben und dies dazu noch mit der Begründung, daß mit der gleichgeschlechtlichen Partnerschaft die Fortpflanzungsfunktion fehle.

Sehen Sie sich die einzelnen mit der Ehe verbundenen Vergünstigungen an. Keine einzige ist an das Vorhandensein von Kindern gebunden, keine einzige kommt Familien mit Kindern zugute, wenn die Eltern nicht miteinander verheiratet sind. Schon heute leben viele gleichgeschlechtliche Partnerschaften wie ein Ehepaar, übernehmen die mit der Ehe verbundenen Pflichten, stehen füreinander ein, gerade auch finanziell. Es ist nur gerecht, wenn durch diesen Gesetzentwurf diese Paare die Möglichkeit bekommen, durch Eingehung einer Ehe oder eingetragene Partnerschaft auch die diesen Pflichten korrespondierenden Rechte zu erhalten.

Die gegenwärtige Rechtslage schließt gleichgeschlechtliche Paare nicht nur von den speziell für Ehepaare geltenden Rechten aus, sie haben nicht einmal die Rechtsstellung von Familienangehörigen, werden durchgehend vom Recht als Fremde behandelt, werden im Mietrecht nicht einmal heterosexuellen nichtehelichen Lebensgemeinschaften gleichgestellt. Es geht in vielen Punkten der Diskriminierung nicht um finanzielle Vorteile, sondern das Zusammenleben als solches kann tangiert oder gar ausgeschlossen sein, z.B. wenn der Partner keinen Studienplatz am Ort der Partnerschaft bekommt oder bei einem ausländischen Partner die Aufenthaltserlaubnis abgelehnt wird. Die Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Paare wird häufig extrem bagatellisiert. Man könne doch Verträge schließen. Was dann noch übrig bliebe, solle man nicht als Katastrophe dramatisieren. Auch hierzu meine Bitte: Schauen Sie sich die einzelnen Benachteiligungen an, ich habe die wichtigsten in meiner Stellungnahme erfaßt. Keine einzige dieser Benachteiligungen kann man durch Verträge oder andere rechtsgeschäftliche Erklärungen beseitigen. Man kann nur das Innenverhältnis regeln, nicht jedoch Rechtsverhältnisse zu Dritten oder zum Staat. Man kann im Innenverhältnis Vereinbarungen treffen, ein Testament oder eine Patientenverfügung machen, man kann sich bevollmächtigen, das ist aber auch alles. Die Benachteiligungen sind schwerwiegend. Dazu die folgenden Problembereiche:

Die binationalen Partnerschaften, wenn eine Partnerin bzw. ein Partner nicht aus einem EG-Land kommt. Es besteht kein Anspruch auf eine Aufenthaltserlaubnis, der oder die Betreffende bekommt keine Arbeitserlaubnis. Im Gegensatz dazu erhalten ausländische Ehepartner selbstverständlich eine Aufenthalts- und Arbeitserlaubnis.

Wenn ein Partner der Lebensgemeinschaft stirbt, gibt es überzogene Pflichtteilsansprüche der Eltern, 50 % der Erbschaft auch bei testamentarischer Erbeinsetzung; hohe Erbschaftssteuern sind fällig. Das führt in vielen Fällen dazu, daß das gemeinsam erarbeitete Haus oder die Eigentumswohnung verkauft werden muß und damit die bisherige gemeinsame Lebensgrundlage zerschlagen wird. Das muß aufhören. Ebenso ist unerträglich, daß gleichgeschlechtliche Partner nach dem Tod des Partners nicht in den Mietvertrag einsteigen können. Es geht hier um Gleichberechtigung. Die gleichen Rechte werden lesbischen und schwulen Paaren bisher vorenthalten. Das ist ein verfassungsrechtliches, ein politisches, ein ethisches Unrecht. Ich hoffe, in dieser Anhörung das Bewußtsein für diesen Unrechtsgehalt fördern zu können und damit die Bereitschaft zu vergrößern, an der Beseitigung dieses Unrechts mitzuwirken. Vielen Dank.

- Beifall -

Vorsitzender Horst Eylmann: Es ist in Anhörungen nicht üblich, daß es Beifalls- oder Mißfallenskundgebungen gibt. Bedenken Sie, daß die Überzeugungskraft der Argumente dadurch nicht erhöht und auch durch negative Äußerungen aus dem Zuhörerkreis nicht in ihrem Gewicht herabgemindert werden kann. Herr Bruns, Sie haben das Wort.

Manfred Bruns: Bei der Diskussion um den Gesetzentwurf von BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN sollte man vom Beschluß des Bundesverfassungsgerichts zur Aktion Standesamt ausgehen. Er ist die einzige Entscheidung des Gerichts, die sich expressis verbis mit der rechtlichen Absicherung gleichgeschlechtlicher Lebensgemeinschaften auseinandersetzt. Das Bundesverfassungsgericht unterscheidet in seinem Beschluß sehr deutlich zwischen dem grundgesetzlich geschützten Rechtsinstitut der Ehe und dem einfachrechtlichen Institut "Ehe". Der vorliegende Gesetzentwurf fordert nicht die Öffnung des grundgesetzlich geschützten Rechtsinstituts für Lesben und Schwule, sondern die Übertragung der einfachrechtlichen Eheregeln auf gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften. Das bedeutet, wenn der Gesetzentwurf vom Bundestag gebilligt würde, würden auf verheiratete Lesben und Schwule zwar dieselben einfachrechtlichen Rechtsregeln angewandt werden wie auf heterosexuelle Ehen, die gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaften würden aber nicht

unter dem besonderen Schutz des Staates stehen. Sie würden keine verfassungsrechtlich geschützten Ehen sein.

Das Bundesverfassungsgericht hat in seinem Beschluß festgestellt, daß der Gesetzgeber nicht verpflichtet ist, Lesben und Schwulen den Zugang zum einfachrechtlichen Institut "Ehe" zu öffnen. Das Gericht hat dies aber nicht mit der Begründung abgelehnt, wie das immer wieder geschieht, daß dies gegen Artikel 6 Abs. 1 Grundgesetz verstoße, sondern hat zur Begründung ausgeführt, daß der Gesetzgeber den Grundrechten von Lesben und Schwulen auch auf andere Weise Rechnung tragen könne. Der Gesetzgeber hat also nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts ein Wahlrecht. Er kann entweder das einfachrechtliche Institut "Ehe" für Lesben und Schwule öffnen, wie das der vorliegende Gesetzentwurf vorschlägt, oder er kann für die Lebensgemeinschaften von Lesben und Schwulen andere eigenständige Rechtsregeln schaffen. Daraus folgt weiter, daß die Rechtsregeln für gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften nicht hinter den Regeln des einfachrechtlichen Instituts "Ehe" zurückzubleiben brauchen.

Dies ist anders bei heterosexuellen eheähnlichen Lebensgemeinschaften. Gesetzliche Regelungen für eheähnliche Lebensgemeinschaften müssen deutlich hinter den Eheregeln zurückbleiben, weil sonst die Bereitschaft zur Eheschließung beeinträchtigt würde. Das hat das Bundesverfassungsgericht so aus dem besonderen verfassungsrechtlichen Schutz der Ehe abgeleitet. Dieser Gesichtspunkt gilt aber für Lesben und Schwule nicht, weil sie eheunfähig sind. Der Rat der evangelischen Kirche hält es sogar für moralisch verwerflich, daß Lesben und Schwule etwa wegen der fortbestehenden Diskriminierung in heterosexuelle Ehen flüchten.

Damit stellt sich die weitere Frage, ob die Rechtsregeln für gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften hinter den Regeln des einfachrechtlichen Instituts "Ehe" zurückbleiben dürfen, ob also der Gesetzgeber insoweit ein freies Gestaltungsrecht hat. Maßgebend ist insoweit Artikel 3 Grundgesetz. Danach ist die Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers bei der Regelung vergleichbarer Sachverhalte am weitesten, wenn sich die Betroffenen durch eigenes Verhalten auf die unterschiedlichen Regelungen einstellen können. Dagegen ist die Bindung des Gesetzgebers umso enger, je mehr sich die personenbezogenen Merkmale den in Artikel 3 Abs. 3 Grundgesetz genannten persönlichen Merkmalen annähern und je größer deshalb die Gefahr ist, daß eine an sie anknüpfende Ungleichbehandlung zur Diskriminierung einer Minderheit führt. Danach ist es unter dem Gesichtspunkt des Gleichheitssatzes unbedenklich, daß für heterosexuelle eheähnliche Lebensgemeinschaften minderes Recht gilt. Sie können dem jederzeit ausweichen, indem sie heiraten. Diese Mög-

lichkeit haben gleichgeschlechtliche Paare nicht. Sie können wegen ihrer gleichgeschlechtlichen Orientierung nicht heiraten. Diese abweichende sexuelle Orientierung ist für sie ein unabänderliches persönliches Merkmal, das für ihre Identität und ihr Leben in der sozialen Gemeinschaft eine ähnlich grundlegende Bedeutung hat, wie das in Artikel 3 Abs. 3 Grundgesetz ausdrücklich erwähnte persönliche Merkmal des Geschlechts. Der Gesetzgeber darf deshalb dieses persönliche Merkmal nur dann zum Anknüpfungspunkt für eine Ungleichbehandlung machen, wenn es dafür schwerwiegende rechtfertigende Gründe gibt. Solche sind nicht ersichtlich.

Der Gesetzgeber muß deshalb gleichgeschlechtliche Paare, die sich auf Lebenszeit binden wollen, genauso behandeln wie Ehepaare ohne Kinder. Seine Gestaltungsfreiheit ist insoweit eingeschränkt. Er braucht zwar nicht das einfachrechtliche Institut der Ehe für Lesben und Schwule zu öffnen, wie es BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN vorschlagen. Aber wenn er das unterläßt, muß er für Lesben und Schwule gleichwertige gesetzliche Regelungen schaffen. Eine solche gleichwertige Regelung wäre die eingetragene Partnerschaft nach skandinavischem Vorbild. Sie hat praktisch dieselben Rechtswirkungen wie die Ehe, weil sie pauschal auf das Eherecht verweist. Die einzige Einschränkung ist der Ausschluß des Adoptionsrechts. Diese Frage betrifft aber eine andere Regelungsebene. Für sie ist nicht die Wertigkeit der Lebensgemeinschaften entscheidend, sondern allein das Wohl der Kinder und ihre Entwicklungschancen in heterosexuellen Lebensgemeinschaften einerseits und gleichgeschlechtlichen andererseits.

Der Gesetzgeber könnte gleichgeschlechtliche Paare, die sich auf Lebenszeit binden wollen, auch durch ein Bündel von Einzelregelungen mit Ehen ohne Kinder gleichstellen. Dafür müßten aber eine kaum überschaubare Anzahl von Einzelbestimmungen geändert und angepaßt werden. Das läßt sich sehr viel einfacher entweder durch die Öffnung des einfachrechtlichen Instituts der Ehe für Schwule und Lesben oder durch die Einführung eines neuen Rechtsinstituts "Eingetragene Partnerschaft" erreichen, auf das die Rechtswirkungen der Ehe für entsprechend anwendbar erklärt werden.

Die Frage, was nach Öffnung des einfachrechtlichen Instituts "Ehe" aus gleichgeschlechtlichen Paaren wird, die aus wohlüberlegten Gründen nicht heiraten wollen, ist sehr einfach zu beantworten. Sie unterfallen genauso wie eheähnliche Paare den Regeln für nichteheliche Lebensgemeinschaften und können wie diese notfalls auf die Ehe ausweichen.

Zum Schluß sei noch ein Gesichtspunkt angesprochen, der von den Gegnern der Öffnung des einfachrechtlichen Instituts der Ehe für Lesben und Schwule immer wieder vorgebracht wird. Die Erwägung des Bundesverfassungsgerichts, daß die Ehe vor allem deshalb verfassungsrechtlich geschützt sei, weil sie eine rechtliche Absicherung der Partner bei der Gründung einer Familie ermöglichen soll, bezieht sich, wie sich aus der Verwendung des Wortes "verfassungsrechtlich" eindeutig ergibt, nur auf die verfassungsrechtlich geschützte Ehe, nicht dagegen auf das einfachrechtliche Institut "Ehe", um das es hier allein geht. Deshalb brauchen wir die Frage, ob diese Erwägung mit dem Wortlaut des Artikels 6 Abs. 1 Grundgesetz zu vereinbaren ist, an dieser Stelle nicht weiter zu vertiefen.

Abschließend noch ein weiterer Hinweis: Meinungsumfragen zufolge wächst die gesellschaftliche Zustimmung für die Öffnung des einfachrechtlichen Instituts der Ehe für Lesben und Schwule. Die beiden Meinungsforschungsinstitute Emnid und Forsa haben im Sommer letzten Jahres übereinstimmende Umfrageergebnisse veröffentlicht, wonach mittlerweile 48 bzw. 49 % der Bundesbürger befürworten, daß homosexuelle Paare heiraten können. 1994, also zwei Jahre früher, waren es nach einer Forsa-Umfrage gerade 33 %.

Als Betroffener abschließend noch ein persönlicher Hinweis: Ich habe noch Erinnerungen an die sog. "Reichskristallnacht". In meiner Familie wurde damals mit Empörung registriert, daß unser Pfarrer dieses Ereignis in einer Predigt mit dem Bibelwort zu rechtfertigen versuchte: "Sein Blut komme über uns und unsere Kinder". Inzwischen sind die christlichen Kirchen zu der Erkenntnis gelangt, daß diese Bibelauslegung Unrecht war, und daß die Bibel nur im Geiste der Liebe ausgelegt werden darf, die Christus verkündigt hat. Das gilt mutatis mutandi auch für das Grundgesetz. Wer aus Artikel 6 Abs. 1 Grundgesetz ableitet, daß gleichgeschlechtliche Paare nur einen minderen Rechtsstatus haben dürfen, verstößt damit gegen den Geist des Grundgesetzes. Es kann nicht rechtens sein, daß eine Gruppe von Bürgern nur einen minderen Rechtsstatus genießen darf und auf Dauer Bürger zweiter Klasse sein sollen. Der Gesetzentwurf von BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN wird damit zum Prüfstein, wie ernst es uns mit dem Gleichheitsgebot des Grundgesetzes ist. In diesem Zusammenhang sei daran erinnert, daß die Gemeinsame Verfassungskommission von Bundestag und Bundesrat die Aufnahme des Merkmals der sexuellen Orientierung in den Katalog des Artikels 3 Abs. 3 Grundgesetz mit der Begründung abgelehnt hat, etwaige Diskriminierungen könnten auf einfachrechtlichem Wege ausreichend beseitigt werden. Ich danke Ihnen.

Vorsitzender Horst Eylmann: Vielen Dank, Herr Bruns. Herr Prof. Henrich.

Prof. Dr. Dieter Henrich: Herr Vorsitzender, meine Damen und Herren, zunächst kann ich sagen, daß ich mich mit den Gravamina, die in dem Papier von Frau Augstein aufgeführt worden sind, fast in allen Punkten einverstanden erklären könnte. Man kann über sehr vieles diskutieren, vieles an diesen Benachteiligungen kann der Gesetzgeber ändern. Die Frage ist nur, auf welche Weise man diesen Gravamina beikommen kann. Der vorgeschlagene Weg ist die Zulassung der Ehe, hilfsweise die Zulassung der registrierten Partnerschaft mit allen Wirkungen einer Ehe. Gegen diese beiden Vorschläge habe ich Bedenken, erstens aus Gründen der Verfassung. Wir haben in Deutschland eine besondere Situation, die uns von vielen anderen Ländern unterscheidet. Die Ehe wird als Institution ausdrücklich im Grundgesetz genannt und damit unter den Schutz der Verfassung gestellt. In den meisten anderen Verfassungen taucht die Ehe überhaupt nicht auf oder es wird nur von einem Recht auf Eheschließung gesprochen, also die Freiheit zur Eheschließung geschützt, aber nicht die Ehe als solche. Insofern haben wir einen stärkeren Schutz in der Verfassung als andere Staaten, insbesondere als die skandinavischen, die die registrierte Partnerschaft zugelassen haben.

Zum weiteren Punkt: Was ist eine Ehe? Dazu habe ich in meiner Stellungnahme ausgeführt, daß die Ehe im Grundgesetz nicht als Gemeinschaft eines Mannes und einer Frau definiert ist, aber daß das Bundesverfassungsgericht von Anfang an überhaupt keinen Zweifel daran gelassen hat, daß der Begriff der Ehe so auszulegen ist, wie ihn die Väter und Mütter der Verfassung verstanden haben, als Gemeinschaft von Mann und Frau. Das Bundesverfassungsgericht hat dies in ständiger Rechtsprechung immer wieder betont. Daran hat auch der Kammerbeschluß nichts geändert, der hier zitiert worden ist. Die Richter sind hier nicht etwa der Meinung, daß die Ehe ersetzt werden könnte, sondern daß die Diskriminierungen, die sie durchaus anerkennen, soweit dafür triftige Gründe bestehen, behoben werden sollen.

Mein zweites Argument: Es erscheint mir interessant, daß die Benachteiligungen, die im Papier von Frau Augstein aufgeführt worden sind, nicht das eigentliche Eherecht betreffen, wie es im Bürgerlichen Gesetzbuch geregelt ist. Es sind Vorschriften zum Erbrecht, Erbschaftssteuerrecht, Mietrecht, Versicherungsrecht usw. Die Vorschriften unseres deutschen Eherechts zielen auf eine bestimmte Form der Ehe, nämlich der Ehe mit Kindern. Nur so ist es zu erklären, daß beispielsweise im Güterrecht die Zugewinngemeinschaft der gesetzliche Güterstand ist, weil der Gesetzgeber eine Ehe im Auge gehabt hat, bei der ein Ehegatte berufstätig ist und der andere Ehegatte sich um die Kinder und den Haushalt kümmert. Das war das

damalige Ehebild. Diese Ehen gibt es nach wie vor, auch wenn sie allmählich immer weniger werden und die Ehe zwischen berufstätigen Partnern zunimmt und allmählich zur Regel geworden ist. Wir haben den Versorgungsausgleich, die Unterhaltspflicht, die nacheheliche Unterhaltspflicht, spezielle Vorschriften zum Scheidungsrecht - Zerrüttung wird vorausgesetzt, aus Interessen der Kinder kann sogar eine Scheidung unterbleiben. D.h. die Vorschriften des Eherechts haben einen Typ Ehe im Auge, der anders ist als die typische Ehe zwischen gleichgeschlechtlichen Partnern. Deswegen müßte man überlegen, wenn man die Ehe oder eine Partnerschaft mit denselben Wirkungen einer Ehe für gleichgeschlechtliche Partner zuläßt, ob diese Vorschriften des Eherechts auch auf solche Gemeinschaften passen. Deswegen meine ich, daß die Gravamina, die ich anerkenne und durchaus diskutieren kann, nicht in der Weise geregelt werden sollten, daß man eherechtliche Vorschriften auf diese Partnerschaften anwendet, sondern daß man besondere Regelungen trifft, um diese einzelnen Gravamina zu beheben.

Vorsitzender Horst Eylmann: Vielen Dank, Herr Professor Henrich. Herr Professor Pauly.

Prof. Dr. Walter Pauly: Wenn es einen Sinn machen soll, daß der Verfassungsgeber die Ehe gegenüber dem einfachen Gesetzgeber schützt, muß das, was Ehe in Artikel 6 Abs. 1 Grundgesetz bedeutet, etwas anderes sein als das, was der jeweilige Gesetzgeber als Ehe definiert. Es muß eine betonte Differenz geben zwischen der Institutsgarantie und der einfachrechtlich ausgestalteten Ehe. Es ist vielleicht das Verhältnis von Standbein und Spielbein. Man darf nicht einfachrechtlich Mutanten der Ehe produzieren, etwa die "Kleine Ehe" oder alle möglichen Variationen rechtlicher Art von Ehe. Man kann sich nicht nur im Hinblick auf die Zweigeschlechtlichkeit, sondern auch auf die Dauer der Ehe und vieles andere Variationen vorstellen. Wenn der verfassungsrechtliche Schutz einen Sinn haben soll, dann muß der Verfassungsbegriff "Ehe" etwas meinen, was nicht einfach zur Disposition des einfachen Gesetzgebers steht. Es muß etwas sein, was eine Sperrwirkung entfaltet gegenüber dem einfachen Gesetzgeber. Das heißt nicht nur, die Institutsgarantie bedeutet, es muß nach wie vor Mann und Frau möglich sein zu heiraten, und daneben gibt es eine Vielzahl von anderen Rechtsformen, die man auch wählen kann, sondern das Strukturprinzip "Institutsgarantie" begrenzt die einfachrechtlich mögliche Ausgestaltung von Ehe. Das ist eine Prämisse, die man machen muß, wenn man einen verfassungsrechtlichen Schutz der Ehe gegenüber dem Gesetzgeber will. Dies ist die Funktion der Institutsgarantie.

Die honorige Position zu sagen, Institutsgarantien fixieren Traditionen und wir wollen uns von Traditionen lösen, mag man so sehen. Dann kann man sich in einem zweiten Schritt fragen: Soll man das auf dogmatischem Weg tun, indem man diese Institutsgarantie als Rechtsfigur verabschiedet - dagegen spricht viel -, oder soll man sagen, dann möge der verfassungsändernde Gesetzgeber hier tätig werden? Wenn wir von einer disziplinierenden Wirkung der Institutsgarantie ausgehen gegenüber dem einfachrechtlichen Bestand, stellt sich zunächst die Frage, was die Institutsgarantie "Ehe" bedeutet. Dazu gibt es eine Summe von Argumenten: die Genese, die historische Auslegung im Hinblick auf Artikel 119 Weimarer Reichsverfassung, die ständige Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, die eben auf der Zweigeschlechtlichkeit beharrt. Der Kammerbeschuß hat das in keiner Weise in Abrede gestellt.

Wenn man fragt, welches Ziel der Gesetzgeber verfolgt, wenn er die Ehe in dieser Weise schützt, findet man in der Rechtsprechung die Auskunft: Es geht darum, hier eine Lebensform im Hinblick auf die Erweiterung zur Familie mit Kindern zu schützen. Das kann man rechtspolitisch bedauern, ethisch infrage stellen - darüber will ich als Verfassungsjurist nicht diskutieren. Ein Verfassungsgeber im Jahre 1949 kann ein solches Institut in die Verfassung einführen mit dieser Zielsetzung. Das ist eine konsistente verfassungsgeberische Entscheidung. Dazu kann man fragen: Bindet uns diese Entscheidung noch oder hat all das, was wir an rechtspolitischer Kritik gehört haben, nicht Anlaß genug gegeben, die Institutsgarantie aufzubrechen? Das wäre verfassungsjuristisch die Frage nach den Voraussetzungen eines Verfassungswandels. Es kann im gewaltenteiligen Staat und gerade auch mit dem demokratischen besonderen Gewicht eines Verfassungsgebers einem Verfassungswandel nicht Tür und Tor öffnen. Es muß methodisch disziplinierte Indizien und Schritte geben, von denen man einen Verfassungswandel herleitet. Dazu meine ich, wir haben eine feste Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts im Hinblick auf den Inhalt der Institutsgarantie. Ich rede jetzt nicht von der Sperrwirkung der Institutsgarantie. Wir haben keine empfohlene Reform des Artikels 6 Grundgesetz durch die Gemeinsame Verfassungskommission. Wir haben noch weniger als 50 % der Bevölkerung mit einem neuen Wortverständnis von Ehe. Wir haben vielleicht ein paar günstigere Tet-Umfragen. Die mögen auch sehr klientelorientiert zustande gekommen sein. Wir haben die Entkriminalisierung. Das heißt aber nicht, man sanktioniert Dinge anders als durch Strafe. Deswegen kann umgekehrt Entkriminalisierung nicht bedeuten, sie öffnet die Türen zu weiteren Vergünstigungen. Ich wäre skeptisch, hier einen Verfassungswandel heute schon anzunehmen. Was in dreißig, vierzig Jahren ist, kann eine verfassungsjuristische Auskunft heute nicht sinnvoll einstellen.

Man könnte nun - wie mehrfach gesagt wurde - hier einen Gleichheitsverstoß ausmachen und sagen, es liege eine Diskriminierung der gleichgeschlechtlichen Paare vor. Das läßt sich in der Tat nicht leugnen. Ich würde diese Diskriminierung noch viel stärker fassen. Nicht nur die sexuelle Orientierung dient hier als Diskriminierungsmerkmal, es ist das Geschlecht, denn der Mann kann als Mann nicht den Mann heiraten, und die Frau kann als Frau nicht die Frau heiraten. Wir bedürfen also keines außerhalb von Artikel 3 Abs. 3 Grundgesetz verordneten Diskriminierungsmerkmals. Es reicht schon das Geschlecht in der Verfassung, wie wir sie haben. Artikel 6 Abs. 1 Grundgesetz ist selbstverständlich gegenüber Artikel 3 Abs. 3 Grundgesetz *lex specialis*. Für die Frage, wer kann heiraten, trifft er die abschließende und entscheidende Regelung. Wir haben hier eine Diskriminierung, die der Verfassungsgeber gewollt hat.

Zur Frage: Was blockiert eine Institutsgarantie? Eine Institutsgarantie macht nur Sinn, wenn sie nicht nur etwas verpflichtet im Angebot vorzuhalten, sondern wenn sie alternative Rechtsformen dezimiert und blockiert. Wie weit reicht diese Sperrwirkung? Dazu wird man formulieren können: Es gibt ein Bezeichnungsverbot. Was die Verfassung im Institut unter besonderen Schutz stellt und Ehe nennt, dafür ist der Name "Ehe" reserviert. Aus diesem Grunde halte ich den vorliegenden Entwurf auf Drucksache 13/2728 für verfassungswidrig.

Die Sperrwirkung der Institutsgarantie bedeutet ein Öffnungsverbot: Nicht nur, daß man etwas unter gleichem Namen daneben stellt, sondern auch, daß man das Vorhandene öffnet. Auch das ist verfassungswidrig.

In einem dritten Schritt sage ich: Auch eine Abbildung, eine Kopie eines Instituts, allerdings unter Abweichung von einem Kriterium, das die Institutsgarantie konstituiert, nämlich die Zweigeschlechtlichkeit, ist ihrerseits verfassungswidrig. Punktuelle Gleichstellungen sind möglich. Zu den von Frau Augstein aufgelisteten Punkten: In fast allen hätte ich keine Bedenken, dem Gesetzgeber die Freiheit zu geben, zu einer Gleichstellung zu kommen. Aber es kann nicht sein, daß als umfassende Lebensgemeinschaft die Ehe hier für die zweigeschlechtlichen Paare kopiert und abgebildet wird in einem eigenen neben der Ehe stehenden Institut. Damit sind die eingetragenen Lebensgemeinschaften nicht als solche verfassungswidrig, sondern dann verfassungswidrig, wenn sie sich im übrigen deckungsgleich zur Ehe gerieren - als Rechtsform. Hier geht es um die Ausgestaltung eines umfassenden Lebensverhältnisses mit Unterhaltsansprüchen, Scheidungsrecht usw.. Um andere Gleichstellungen - Herr Henrich hat zurecht darauf hingewiesen, daß die geforderten

Gleichstellungen keine spezifisch familienrechtlichen sind -, also um nichtfamilienrechtliche Gleichstellungen würde ich mich mit Ihnen gar nicht lange auseinandersetzen müssen.

Zur Kammerentscheidung des Bundesverfassungsgerichts zur Aktion Standesamt: Erstens ist hier die Institutsgarantie ihrem Inhalt nach traditionell gefaßt, zweitens ist dieser Satz, daß der Gesetzgeber eine Rechtsform "Ehe" nur für die zweigeschlechtlichen Paare vorbehalten darf, mißverständlich. Dieses "darf" steht nicht einem "muß" gegenüber, sondern bedeutet - was hier das Verfassungsgericht noch hineingeschrieben hat, nachdem das Wesentliche schon gesagt war -, der Gesetzgeber hat sich richtig verhalten, wenn er die Ehe nur zweigeschlechtlich ausgestaltet. Vielen Dank.

Vorsitzender Horst Eylmann: Vielen Dank, Herr Professor Pauly, Herr Dr. Schimmel.

Dr. Roland Schimmel: Herr Vorsitzender, meine Damen und Herren. Frau Augstein und Herr Bruns haben für meine Begriffe die größere Zahl der wesentlichen Gesichtspunkte genannt. Ich möchte Sie nur punktuell auf zwei Aspekte aufmerksam machen, die noch nicht in der ihnen gebührenden zentralen Position dargestellt worden sind. Ich möchte zuerst auf die Gutachter Professoren Henrich und Pauly eingehen, die in ihren Stellungnahmen und Statements an entscheidender Stelle den Institutionenschutzgedanken betont haben, der Artikel 6 Abs. 1 Grundgesetz innewohnt. Ich möchte das relativieren mit dem Hinweis, daß Artikel 6 Abs. 1 nicht ohne Grund im Grundrechtsteil der Verfassung steht und an zentraler Position eine Freiheitsverbürgung enthalten soll. Sie bedeutet Freiheit der Eheschließung. Einzu-schränken ist - wie Herr Bruns betont hat - nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts diese Freiheitsverbürgung nur, wenn dafür rationale Gesichtspunkte erkennbar sind. Der zunehmende Wegfall von Eheverboten in den vergangenen Jahren und Jahrzehnten gibt Ihnen vielleicht einen Hinweis darauf, wie hoch die Anforderungen an rationale Gesichtspunkte zu stellen sind, wenn beispielsweise die Eheverbote im Verwandtenkreis immer enger eingeschränkt worden sind. Das ist mein erster Punkt, daß der Institutionenschutz nicht in die Rolle geraten darf, die Freiheitsgewährleistung des Artikels 6 GG zurückzudrängen. Ich möchte das ein bißchen zuspitzen: Die Institutionen sollen den Menschen einen Lebensraum gewährleisten; die Menschen sind nicht dafür da zu begründen, daß es Institutionen gibt.

Als zweite Erwägung zum Institutionenschutz: Wenn Sie bedenken, was Institutionenschutz bezwecken kann, haben Sie in erster Linie im Blick, z.B. beim Eigentums-

schutz im Grundgesetz, daß eine Institution nicht schlichtweg abgeschafft werden darf. So ist das mit der Ehe sicherlich auch. Daß hier von einer Abschaffung der Ehe die Rede ist, ist nicht zu begründen. Man könnte sich noch vorstellen, daß eine Institution gegen Konkurrenz geschützt werden muß. Darüber dürfte in der Dogmatik zu Artikel 6 GG in der heutigen Staatsrechtslehre weitgehend Übereinstimmung sein. Ein konkurrierendes Rechtsinstitut zur Ehe würde mit der gleichgeschlechtlichen Partnerschaft, möge sie registrierte Partnerschaft heißen oder dem einfachrechtlichen oder grundgesetzlichen Begriff der Ehe subsummiert werden, nicht geschaffen aus dem bereits-mehrfach betonten Gesichtspunkt heraus, daß es hier keine Konkurrenz zwischen Ehe verschiedenen Geschlechts und Ehe gleichen Geschlechts geben wird und geben kann. Ich brauche nicht weiter auszuführen, daß die meisten Menschen sich ihre sog. sexuelle Orientierung nicht aussuchen.

Ich halte es auch für kaum diskutabel, in der institutionellen Garantie des Artikels 6 Abs. 1 GG einen Schutz der einzelnen Ehe gegen die Schaffung eines Instituts zu sehen, das dem einzelnen möglicherweise verdächtig vorkommen wird: Ich will nicht, daß meine Ehe dadurch entwertet wird, daß auch zwei Männer heiraten können. Mit diesem Argument hätte man sämtliche Bemühungen zur Liberalisierung des Scheidungsrechts unmöglich machen können: Ich will nicht verheiratet bleiben können, wenn sich andere trauen lassen können, die sich ohne weiteres scheiden lassen können. Was von diesem Institutionenschutz übrig bleibt, ist, daß hier die bisherige konventionelle Ehe zwischen Geschlechtsverschiedenen, wie Sie sicherlich auch der Grundgesetzgeber gemeint hat, dadurch "verwässert" werden dürfte, daß ein konstituierendes Ehemerkmal nun nicht mehr gilt, weil auch gleichgeschlechtliche Paare eine Ehe schließen können. Das wird nichts am Bestand der existierenden oder künftigen Ehen ändern, sondern nur die Möglichkeit einräumen, auch einen verhältnismäßig kleinen Personenkreis in den Schutzbereich der Ehe und Eheschließungsfreiheit einzubeziehen, der das gut gebrauchen könnte, nicht zuletzt unter Gleichbehandlungsgesichtspunkten. Insofern ist die Schutzrichtung des Institutionenschutzgedankens nur am Rande tangiert, da der Institutionenschutz nur eine dienende Funktion hat, und die Hauptzweckrichtung des Artikels 6 GG eine Freiheitsgewährleistung ist. Das war mein erster Gesichtspunkt.

Der Zweck des Eheschutzes scheint mir nicht so eindeutig zu sein, wie es insbesondere Herr Professor Pauly dargestellt hat. Daß der historische Verfassungsgeber keine gleichgeschlechtlichen Ehen wollte, ist unstrittig; dafür hatte er gute, nicht zuletzt in der Moral seiner Zeit verwurzelte Gründe. Diese Moral hat sich inzwischen geändert. Zweifelhafte erscheint mir, daß der historische Grundgesetzgeber deziert neben dem Schutz der Familie den Schutz der Ehe gewollt hat, daß bei den

Beratungen des Grundgesetzes durchaus die Rede von kinderlosen Ehepaaren war und ausdrücklich der Schutz der Ehe in die Norm mit aufgenommen worden ist, weil auch Ehen ohne Kinder geschützt sein sollten, nicht als Ehen zweiter Klasse, sondern als schützenswerte Paarbeziehungen, die ihren eigenen Wert haben. Dazu muß man fragen, worin besteht der Zweck des Schutzes einer isolierten kinderlosen, vielleicht absichtlich kinderlosen Paarbeziehung? Dazu gibt es einige gute Gründe. Ich möchte es zuspitzen auf die Frage: Ist die Ehe die Keimzelle des Staates, so 1949, oder ist sie eher die kleinste Zelle des Staates? Ich glaube, daß wir heute eher dazu tendieren, die Ehe als kleinste Zelle des Staates, unabhängig von diesem reproduktiven Charme, den sie entfalten mag, zu verstehen. Daran hat der Staat auf der Ebene des Grundgesetzes und der des einfachen Rechts ein lebhaftes Interesse.

Ich möchte nicht das tränenintensive Beispiel bemühen, daß ein Schwuler seinen gleichgeschlechtlichen Lebenspartner, der an Aids erkrankt ist, bis zu dessen Tod pflegt. Diese Vorstellung ist sehr nah am Bild von zwei alten ergrauten Ehepartnern, wie sie sich vielleicht auch der Grundgesetzgeber hätte vorstellen können. Diese Solidarität, die nicht zuletzt den Staat von erheblichen Leistungen entlastet, bildet einen sehr guten Ansatzpunkt für den Schutz auch der sog. isolierten Paarbeziehung. Man muß aus dem letztgenannten Gesichtspunkt heraus nicht etwa nichteheliche Lebensgemeinschaften schützen. Der entscheidende Unterschied besteht darin, daß bei einer bisher geschlechtsverschiedenen, künftig vielleicht auch gleichgeschlechtlichen Ehe die Partner bereit sind, ein bestimmtes Rechts- und Pflichtenprogramm verbindlich für einander zu übernehmen. Das geht bisher nur durch standesamtliche Eheschließung. Die wird bisher gleichgeschlechtlichen Paaren verweigert. Das finde ich schwer verständlich. Wenn jemand für seinen Lebenspartner auch rechtlich verbindlich die Verantwortung übernehmen will, scheint mir hier der entscheidende Gesichtspunkt für den Eheschutz zu liegen, weniger in der Geschlechtsverschiedenheit. Man muß hier auch nicht von Liebe sprechen, sondern es geht darum, daß jemand bereit ist, lebenslanglich rechtlich - vielleicht auch moralisch - für seinen Partner einzustehen.

Vorsitzender Horst Eylmann: Vielen Dank, Herr Dr. Schimmel. Nun kommt der Völklinger Kreis. Bitte, Herr Körner.

Franjo Körner: Sehr geehrter Herr Vorsitzender, sehr geehrte Damen und Herren. In Anbetracht, daß unsere Stellungnahme Ihnen leider sehr spät zugestellt wurde, darf ich zunächst mit der Vorstellung des Völklinger Kreises beginnen. Es ist ein unabhängiger, überparteilicher Berufsverband schwuler Führungs- und Führungsnach-

wuchskräfte. Er besteht z. Zt. aus mehr als 500 Mitgliedern, die sich in sechs Regionalgruppen in Deutschland zusammengefunden haben. Er tritt allen Benachteiligungen seiner Mitglieder entgegen und setzt sich für eine umfassende Rechts- und Chancengleichheit schwuler Führungskräfte ein. Er gewährt seinen Mitgliedern rechtliche und gemeinschaftliche Unterstützung bei der Durchsetzung dieser Ziele. Er fördert die Stärkung der Persönlichkeit und der sozialen Identität seiner Mitglieder in ihrem gesellschaftlichen Dasein. Er setzt sich auch für den Wandel zu einer Gesellschaft ein, in der Homosexuelle sich offen zu ihrer sexuellen Identität bekennen können, ohne persönliche oder rechtliche Nachteile befürchten zu müssen. Sie sollen damit gleichrangig am politischen, gesellschaftlichen, wirtschaftlichen und kulturellen Leben teilnehmen können. Dies umfaßt unsere Mitglieder als Alleinlebende wie auch als Teilnehmer einer gleichgeschlechtlichen Partnerschaft.

Die rechtlichen Problemstellungen wurden hier schon eingehend gewürdigt. Im Namen unserer Mitglieder möchte ich mehr in die Praxis gehen. Um die Gleichstellung herbeiführen zu können, fordert der V.K. u.a. die Anerkennung der gleichgeschlechtlichen Partnerschaften, alle durch Gesetzgebung oder Rechtsprechung eingetretenen Ungleichheiten abzuschaffen, d.h. alle Benachteiligungen im Straf-, Sozial-, Familien-, Erb-, Vertrags-, Steuer-, Verwaltungs-, Prozeß-, Arbeits-, Tarifrecht und im öffentlichen Dienstrecht. Unter gleichgeschlechtlichen Partnerschaften verstehen die Mitglieder unseres Verbandes die Verpflichtung von zwei homosexuellen Menschen zu einer Übernahme rechtlich verbindlicher umfassender Verantwortung für den Partner. Tatsache ist, daß die Rechtlosigkeit gleichgeschlechtlicher Partnerschaften heute eine Vielzahl von Behinderungen und Benachteiligungen zur Folge hat.

Als Vorsitzender dieses Berufsverbandes wurde ich vor zwei Jahren von einem Vorstandsmitglied des größten deutschen Haushaltsgeräteherstellers zu einem Gespräch eingeladen. Noch heute sehe ich das silbergerahmte Familienfoto auf seinem Schreibtisch. Er hatte von Anfang an aus Angst vor gesellschaftlicher Ächtung und beruflichem Mobbing seine schwule Identität verleugnet. Mit seinem Freund und Lebenspartner führte er ein Doppelleben und traf sich 15 Jahre lang mit ihm nur auf Geschäftsreisen, stets unter strengster Geheimhaltung. Dieses Doppelleben hatte ihn zum Alkoholiker gemacht. Seine psychosomatischen Krankheiten beeinträchtigen heute extrem seine Leistungsfähigkeit. Schon der mehrmalige Anruf des Lebenspartners im Büro oder das zufällige Zusammentreffen des gleichgeschlechtlichen Paares mit dem Vorgesetzten bei der Opernpremiere ist der erste Anlaß für den geschickt eingefädelten Mobbingfall. Unsere Erfahrungen bestätigen

die Studienergebnisse der Universität München von 1994, daß 80 % der schwulen und lesbischen Arbeitnehmer innerhalb ihres Berufslebens diskriminiert wurden oder werden. Trotz der im Grundgesetz, Artikel 3, formulierten Gleichstellung und des sich abzeichnenden Wandlungsprozesses wird die Anzahl der Mobbingfälle nur dadurch reduziert, wenn durch die Anerkennung gleichgeschlechtlicher Partnerschaften auch eine rechtliche Gleichstellung mit der heterosexuellen Ehe ermöglicht wird. Nach wie vor beklagen unsere Mitglieder den Verfall aller Pensions-, Renten- oder Versorgungsansprüche beim Tod des gleichgeschlechtlichen Partners. Kündigt ein Partner sein Arbeitsverhältnis, um seinem Partner nachzuziehen, wird dies nicht als wichtiger Grund angesehen. Der Betroffene erhält damit 12 Wochen lang kein Arbeitslosengeld. Die Degussa hat hier Beispielhaftes geleistet, als sie vor mehreren Monaten einer Führungskraft gestattete, die für fünf Jahre nach New York entsendet wurde, seinen Freund, der als Krankenpfleger bei einer Hilfsstation in Frankfurt gearbeitet hatte, mitzunehmen, und für die entstehenden Kosten einzustehen. Ford Deutschland, die Lufthansa, erkennen gleichgeschlechtliche Partnerschaften in vielen dienstlichen und arbeitsrechtlichen Zusammenhängen an. Selbst mit der traditionellen Hoechst AG sind wir z.Zt. in einer engen Zusammenarbeit. Der V.K. arbeitet zusammen mit ihr an einem Workshop-Konzept, um dem neuen Top-Management in den operativen Gesellschaften den Zugang zur Problematik zu ermöglichen. Trotz dieser positiven Beispiele werde ich in Gesprächen mit den Vorständen der sog. "Blue chips" und den Geschäftsführungen mittelständischer Unternehmen immer wieder nach den fehlenden gesetzlichen Bestimmungen gefragt. Hier ist der Gesetzgeber in Verzug.

Auch als persönlich Betroffener in seiner zweiten Lebensgemeinschaft habe ich eine Vielzahl von Diskriminierungen und Ungleichbehandlungen erfahren müssen, z.B. im Mietrecht, beim fehlenden Auskunftsrecht durch Krankenhäuser und Ärzte. Mittlerweile darf mein Freund mich noch nicht einmal auf einer Eigentümerversammlung vertreten - ein Recht, das dem jeweils anderen Partner der Ehe selbstverständlich gewährt wird. Wegen dieser Vielzahl rechtlicher Benachteiligungen kann es nicht darum gehen, ein Paket von gesetzlichen Einzelmaßnahmen zu beschließen, um die von allen Parteien anerkannte Ungleichbehandlung zu korrigieren. Es kann nur durch die Anerkennung der Lebensgemeinschaft als solche, die auf Dauer angelegt ist, eine Lösung herbeigeführt werden. Dabei erwarten wir für eine solche sich qualifizierende Bindung ein Pauschalpaket, in dem es Rechte, Pflichten und Verantwortung geben muß. Sie werden mir zustimmen, daß sich das Verständnis von Ehe in den letzten Jahrzehnten moralisch und gesetzlich verändert hat. Heute heiraten Weiße und Schwarze, Juden und Christen, usw. Viele weitere Veränderungsprozesse könnten

hier aufgezählt werden. Hier muß die Politik ein Angebot machen, um qualitative Regelungen zu schaffen, ohne die vorhandenen Unterschiede wegzudiskutieren.

In unserem Verband leben 70 % der Mitglieder in einer festen Partnerschaft. In meinem Freundeskreis leben mehrere Paare mehr als 30 Jahre in Liebe und Verantwortung zusammen. Die Nichtanerkennung ihrer Bindungsfähigkeit ist eine Nichtbeachtung ihrer Menschenwürde und des im Grundgesetz verbrieften Rechtes auf ihre geschlechtliche Identität. Über dieses Persönlichkeitsmerkmal kann niemand selbst bestimmen, es ist nicht wählbar, sondern vorgegeben. Es gibt das Phänomen der gleichgeschlechtlichen Partnerschaft in diesem Lande, in Europa, in dieser Welt, und das in vielfacher Weise. Darin stellen sich zwei Menschen den gleichen Wertigkeiten, wie sie auch Bestandteil eines Eheversprechens sind. Das Phänomen einer anderen sexuellen Identität darf der Gesetzgeber nicht zur Rechtfertigung der bestehenden Ungleichheit benutzen. Deshalb stellt die bisherige Rechtlosigkeit gleichgeschlechtlicher Partnerschaften eine Diskriminierung von Minderheiten aufgrund ihrer sexuellen Identität dar, die nur durch eine entsprechende Gleichstellung aufgehoben werden kann. Dies kann erreicht werden durch die Einführung des Rechtsinstituts der Ehe für gleichgeschlechtliche Partnerschaften oder die Schaffung der eingetragenen Partnerschaft als gleichwertiges Ersatzinstitut nach skandinavischem Vorbild in Dänemark, Grönland, Schweden und Norwegen. Das Partnerschaftsgesetz ist ein typisches Verweisungsgesetz; es verweist im wesentlichen auf die bestehenden Ehegesetze des jeweiligen Landes. Danach gelten für die eingetragenen Partnerschaften die Bestimmungen über Ehevoraussetzungen genauso wie über Eheverbote oder Ehemündigkeit. Im Abschnitt "Rechtswirkungen" wird die Partnerschaft den Rechtswirkungen der Ehe gleichgesetzt. Auch bezüglich der Auflösung solcher Partnerschaften verweist das Gesetz auf bestehende Rechtssituationen. Das Gesetz steht nur homosexuellen Partnern offen, wobei ein Partner die jeweilige Staatsbürgerschaft besitzen muß. Die Registrierung erfolgt durch eine zuständige Behörde. Angepaßt wurden alle vorhandenen Ungleichheiten in Bezug auf Wohnungs- und Mietrecht, Rentenwesen, Arbeits- und Einreisebewilligung, Unterhaltspflicht, die Regelung vermögensrechtlicher Ansprüche, einen gesetzlichen Erbananspruch, gleiche steuerliche Belastung wie Ehepaare, sozialversicherungsrechtliche Anerkennung usw..

Das statistische Jahrbuch in Dänemark weist jährlich rd. 400 Eintragungen von Partnerschaften aus. Ähnliche Zahlen melden Norwegen und Schweden. Ausgehend von einer Gesamtbevölkerungszahl von unter 30 Mio. in diesen Ländern bin ich davon überzeugt, daß dies keine beunruhigenden Zahlen sind, um die traditionelle Ehe zu gefährden oder eventuell den Bundeshaushalt weiter zu belasten. Es ist die

Chance, unserer Minderheit, wie in der EU-Richtlinie von 1994 vorgesehen, die Menschenwürde zuzugestehen.

Vorsitzender Horst Eylmann: Vielen Dank, Herr Körner. Wir beginnen mit den Wortmeldungen.

Jörg van Essen (F.D.P.): Herr Prof. Henrich, Sie haben darauf hingewiesen, daß der Grundgesetzgeber sich die Ehe als Gemeinschaft von Mann und Frau mit Kindern vorgestellt hat. Ich glaube, daß das, was Herr Schimmel gesagt hat, eigentlich sofort einleuchtet. Dann hätte er wahrscheinlich nur die Familie unter den grundgesetzlichen Schutz stellen müssen und nicht ausdrücklich auch die Ehe. Ich bitte, das noch einmal näher auszuführen auch im Hinblick auf die Konsequenzen für die Ehe ohne Kinder. Daß die Ehe ohne Kinder, die früher die Ausnahme war, heute immer häufiger wird, macht deutlich, daß die Begriffe, die der Grundgesetzgeber 1949 hatte, sich geändert haben, daß sich Lebenswirklichkeiten geändert haben. Meine Frage an Herrn Henrich, Herrn Pauly und Herrn Schimmel, welche Auswirkungen das auf die heutige Sicht hat. Bedeutet das nicht, daß wir gesellschaftliche Änderungen im heterosexuellen Bereich selbstverständlich hinnehmen? Als 1949 von der Ehe die Rede war, haben die meisten von einer lebenslangen Gemeinschaft gesprochen, was heute auch immer weniger gesellschaftliche Wirklichkeit wird. Wie kommt es, daß wir diese Veränderungen selbstverständlich hinnehmen, uns aber in diesem Bereich auf die Sichtweise von 1949 versteifen. Das ist nicht einleuchtend vorgetragen worden.

Könnte es sein, daß mit Ehe unter dem damaligen Verständnis die schützenswerte kleinste soziale Gemeinschaft gemeint war? Man hat das in der damaligen Form natürlich als heterosexuelle Gemeinschaft gesehen, weil wir auch Strafbestimmungen hatten, weil es keine andere Möglichkeit gab. Könnte eine solche Auslegung dazu führen, daß man den Begriff der Ehe unabhängig vom Geschlecht derer, die sich zusammenfinden, auslegt?

Herr Prof. Pauly, Sie sagten, daß Sie sich eine Gleichstellung in fast allen Punkten vorstellen könnten. Wo sehen Sie die Gleichstellung nicht, wo sehen Sie Probleme und aus welchen Gründen?

Hildebrecht Braun (F.D.P.): Eine Frage an Herrn Henrich und Herrn Pauly: Wenn wir sehen, daß die Ehe institutionell durch Artikel 6 GG gesichert ist neben der Familie, wäre zu fragen: Was wurde damit eigentlich gesichert? Die Ehe als gesetzlicher Mustervertrag, wie er sich aus dem BGB ergibt, der auch vielfältigen Wandlungen

unterworfen war, kann durch Eheverträge so weit ausgehöhlt werden, daß fast nichts mehr übrig bleibt. Aber es bleibt eine Rechtsbeziehung, die in der besonderen Form der Eheschließung vor dem Standesamt eingegangen wird. Was übrig bleibt, ist nahezu eine Hülse. Wenn wir sehen, daß diese Hülse diesen Sonderschutz haben soll, wie Sie ihn entnommen haben der Anordnung der Bestimmungen von Artikel 1 ff., Artikel 6, da wiederum der institutionellen Garantie, dann müßten wir auch diese Bestimmung auf dem Hintergrund der überwältigenden zentralen Bestimmungen des Grundgesetzes, nämlich des Artikels 1, bewerten. Wenn wir feststellen müssen, daß diese Ausgrenzung, wie Sie Herr Pauly herausgearbeitet hat, für homosexuelle Verbindungen zumindest massive Gefährdungen der Menschenwürde beinhaltet, dann mag dies auch auf die Bewertung des Artikels 6 und die darin vorgenommene Bewertung Einfluß haben. Ich möchte auf die Familie hinweisen: Was ist eine Familie 1949 gewesen, was ist heute eine Familie? Damals mag man an ein verheiratetes Paar mit Kindern gedacht haben; heute wenden wir den Begriff "Familie" auch an auf die sog. Halbfamilie, auch auf Ehepaare ohne Kinder, jedenfalls aber auf einen Elternteil mit Kindern. Müssen wir nicht zu einer weiteren Auslegung dieser Begriffe kommen, damit wir dem Ziel des Grundgesetzes gerecht werden, jedenfalls die Menschenwürde derer, die nach dem Modell von Herrn Prof. Pauly ausgegrenzt werden, nicht zu verletzen.

Margot von Renesse (SPD): Meine Frage an Herrn Bruns und Dr. Schimmel: Sie haben sich dafür ausgesprochen, daß das Programm, das mit dem "Ja" beim Standesamt angewählt wird, auch auf gleichgeschlechtliche Paare übertragbar sein muß ohne Verstoß gegen Artikel 6. Ist dabei auch die Bezeichnung Ehe soz. verfassungsrechtlich irrelevant? In Artikel 1 heißt es: "Die Würde des Menschen ist unantastbar." Gesetzt den Fall, der Gesetzgeber würde sagen, Mensch ist gleich Natur, also hieße es: Die Würde der Natur, oder die Würde des menschenähnlichen Lebewesens oder der menschenähnlichen Intelligenz, wie ein Computer ... - wenn der Begriff, der eine herkömmliche Gestalt hat, mit einem neuen Inhalt versehen wird, kann man, selbst wenn man Ihre Meinung teilt, daß das Programm auch von anderen als von heterosexuellen Paaren angewählt werden kann, das verfassungsrechtlich irrelevant mit dem Begriff "Ehe" tun, oder stände das im Gegensatz zu Artikel 6?

Meine Frage an die Professoren Henrich und Pauly: Über ihren schriftlichen Vortrag hinaus haben Sie davon gesprochen, daß fast alles, was hier an Rechtsdefizit bemängelt wird, bei homosexuellen Paaren auch denkbar sein können muß. Ergibt sich daraus, wenn deren Probleme und Rechtsdefizite punktuell durch Einzelregelungen bis zu einem gewissen Grad übernommen werden können, automatisch eine Artikel

3-widrige Benachteiligung von nichtverheirateten Heterosexuellen, denen die Zugänglichkeit zum Aussageverweigerungsrecht, zum Ehegattensplitting usw. nur möglich ist, wenn sie das volle rechtsverbindliche Programm, das von Liebe absieht, ein striktes Korsett von Verpflichtungen untereinander, die wirtschaftlich katastrophal sein können, anwählen, nach dem Motto: Die einen haben das Glück, nicht heiraten zu können, und bekommen deshalb für ein Minus an Verpflichtungsprogramm ein Mehr an Rechten, und die anderen sind leider so schlecht daran, weil sie Heteros sind, und bekommen den Partnernachzug des Ausländers nur, wenn sie sich verpflichten für den Fall, daß das Sozialrecht eintreten muß, auch mit ihrem eigenen Portemonnaie einzustehen?

Volker Beck (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Eine Frage an Frau Augstein und Herrn Bruns und Herrn Dr. Schimmel zum Thema: Ausländerrecht, wie es heute gehandhabt wird. Es gibt eine Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts und des OVG Münster, bei dem im Einzelfall die Tür aufgemacht wird. Welche Folgen hat das in den Fällen, daß zwar ein Visum oder in Ausnahmefällen sogar eine Aufenthaltsberechtigung erteilt wird, daß die übrigen rechtlichen Regelungen der Ehe aber nicht angewendet werden können für die Problematik Arbeitserlaubnis, Sozialversicherungsschutz, also Krankenversicherung? Welche praktischen Probleme gibt es mit dieser Einzelfallregelung, die durch Rechtsprechungsrecht entwickelt wurde? Welche Schwierigkeiten treten auf, daß man mit weiteren rechtlichen Regelungen womöglich Ehegatten gegenüber homosexuellen Lebensgemeinschaften benachteiligen würde und hier zu keiner vernünftigen Regelung kommen kann?

Eine Frage an die Professoren Henrich und Pauly zum Wandel des Verfassungsverständnisses: Herr Henrich, Sie schreiben ganz richtig, niemand wäre im Jahre 1949 auf den Gedanken gekommen, unter Ehe etwas anderes zu verstehen als eine Gemeinschaft von Mann und Frau. Wie hätte der Verfassungsgeber etwas unter verfassungsrechtlichen Schutz stellen können, was der Strafgesetzgeber gleichzeitig als Verbrechen ahndet. Das ist logisch undenkbar. Aber seitdem ist ein gesellschaftlicher Wandel und ein grundsätzlicher Wandel in der Rechtsprechung und der Gesetzgebung eingetreten. Das Homosexualitätsverbot ist 1969 gefallen. Das BVerfG hat es noch 1957 für verfassungskonform und für menschenrechtskonform gehalten. Inzwischen wissen wir, es irrte damals. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat wiederholt Recht gesprochen und gesagt, das ist ein Verstoß gegen die EMRK. Das Verfassungsgericht hatte damals eine irrige, menschenrechtswidrige Rechtsauffassung. Hat nicht in den Landesverfassungen von Berlin, Brandenburg und Thüringen die Gleichbehandlung der homosexuellen Minderheit auch eine ge-

sellschaftspolitische Bedeutung dahingehend, daß sie einen Wandel in der Stellung von Homosexuellen von prinzipiell einer kriminellen Gruppe in der Gesellschaft zu einer Gruppe, der gleiche Rechte in immer weiteren Bereichen gewährt wird, berücksichtigt? Ist dies nicht ein Indiz für gesellschaftlichen Wandel? Muß man nicht auch zur Kenntnis nehmen, daß die Bevölkerung mehrheitlich das Eheschließungsrecht von Homosexuellen befürwortet, weil eine relativ kleine Minderheit von 42 % das ablehnt? Muß man dies alles nicht in Rechnung stellen, um die Frage zu bewerten, ob ein grundlegender Wandel des Verfassungsverständnisses stattgefunden hat? Sie hatten auf die Sperrwirkung der Ehe abgehoben, Herr Professor Pauly. Dazu frage ich, ob das BVG nicht dem Bundestag einen verfassungswidrigen Handlungsauftrag beim Kindschaftsrecht erteilt hat? Selbstverständlich hat der Verfassungsgeber 1949 auch nur an die eheliche Familie gedacht, als er die Familie geschützt hat. Er hat zwar die Gleichstellung der nichtehelichen Kinder verlangt, hat es aber in Abgrenzung zum Familienbegriff in Artikel 6 getan, es zumindest bewußt nicht subsummiert. Die damalige Gesetzgebung im BGB war lange Zeit entsprechend und hat diese Wertentscheidung und Verfassungssicht vorausgesetzt. Warum entfaltet - wenn Sie sagen, die Heterosexualität der Ehe sei soz. eine Sperrwirkung gegenüber Reformen - die eheliche Definition von Familie traditionell keine Sperrwirkung zur Weiterentwicklung im Kindschaftsrecht, die wir gerade jetzt im Sorgerecht vornehmen? Ist nicht auch der Wandel im Familienverständnis hin zur ehelichen und nicht-ehelichen Familie und womöglich auch eingeschlossen in Anerkennung sozialer Elternschaft homosexueller Paare, die man dann auch womöglich in das Sorgerecht einbeziehen kann, ein grundsätzlicher Wandel, daß auch der Begriff der Ehe keine Sperrwirkung mehr gegenüber der homosexuellen Minderheit entfalten muß?

Befürworten Sie überhaupt eine gesetzliche Reformbestrebung des Bundesgesetzgebers im Bereich der homosexuellen Lebensgemeinschaften? Wie sollte die aussehen, wo Sie konzedieren, daß der Benachteiligungskatalog von Frau Augstein aufzulösen wäre durch einen anderen Gesetzgebungsakt. Machen Sie doch einen Vorschlag. Vielleicht finden wir doch eine Mehrheit zu einer Reform hier im Hause.

Prof. Dr. Dieter Henrich: Bei der ersten Frage bin ich mißverstanden worden. Ich habe nicht gesagt, daß die Ehe im Grundgesetz die Ehe mit Kindern ist, sondern sie ist nur die Gemeinschaft von Mann und Frau und ist so zu verstehen, daß Ehe und Familie nebeneinander genannt werden. Ich sagte etwas anderes. Bei der Gleichstellung der gleichgeschlechtlichen Partnerschaften mit einer Ehe ist es darum gegangen, ob man die Vorschriften des Eherechts anwenden kann auf gleichgeschlechtliche Partnerschaften. Dazu sagte ich, die Regelung des Eherechts des

BGB hat eine bestimmte Gemeinschaft im Auge: Ehe plus Familie, Ehe plus Kinder. Das 4. Buch des BGB ist die Regelung von Ehe und Familie, Ehe und Kindschaftsrecht. Die Regelungen im BGB sind ausgerichtet auf eine Familie von Ehegatten mit Kindern, unbeschadet, daß auch Eheleute keine Kinder zu haben brauchen. Wenn beide Partner berufstätig sind und keine Kinder haben wollen, galt das nach der Vorstellung des Gesetzgebers damals noch als Ausnahmefall. Insofern unterscheidet sich die familienrechtliche Regelung im deutschen Recht von Regelungen in den skandinavischen Ländern, die damals schon mehr als typische Form der Ehe die Doppelverdiener Ehe im Auge gehabt haben, eine ganz andere Idealvorstellung von Ehe. Bei uns ist die typische Regelung des Eherechts noch eine andere. Wenn man nun die Vorschriften unseres Eherechts auf gleichgeschlechtliche Partnerschaften übertragen würde, hätte das Konsequenzen, z.B. § 1353 BGB "... sind zur ehelichen Lebensgemeinschaft verpflichtet ..."; es gäbe die Frage des Namens, des Güterrechts, des Versorgungsausgleichs, des Unterhalts, auch nach der Auflösung der Partnerschaft usw., alles Dinge, die in das Gesetz eingefügt worden sind. Denken Sie an die Unterhaltsregelung nach Scheidung. Die typische Unterhaltsregelung nach der Scheidung betrifft die Ehefrau, die in der Ehezeit Nachteile gehabt hat, weil sie sich um die Kinder gekümmert hat, und in der Einkommenserwartung hinter ihren ursprünglichen Vorstellungen zurückgeblieben ist. Aufstockungsunterhalt - der Ehegatte, der nach der Scheidung weniger verdient als der andere, hat einen Anspruch auf Aufstockung seines Unterhalts. Das sind Regelungen, die als Hintergrund die typische Ehe mit Kindern im Auge haben. Darum meine Zweifel, ob die Vorschriften des Eherechts wirklich geeignet sind, übertragen zu werden.

Zu dem, was Frau Augstein vorgetragen hat, ist mir aufgefallen, daß alles, was Sie als Gravamina hingestellt hat, nicht zu den eherechtlichen Vorschriften gehört. Deswegen müßte man, wenn man die Gleichstellung erreichen will, auf diesen Feldern die Gleichstellung herbeiführen und nicht durch eine Übertragung der eherechtlichen Vorschriften.

Zum Wandel des Ehebegriffes: Der Ehebegriff hat immer schon Wandlungen erlebt, den Wechsel von dem hierarchischen, festgefügt konservativen Ehebild, bei dem nur die Eheschließung frei war, alles andere war durch Gesetz geregelt. Zu der vertraglichen Ausgestaltung, wie wir sie in der Aufklärung hatten und jetzt wieder haben, daß die Ehegatten relativ frei sind, ihre Beziehungen zueinander so zu gestalten, wie sie es wollen. Diesen Wandel von strikter Regelung und Freiheit hat es schon immer gegeben. Es war bisher aber immer unstrittig, daß die Ehe eine Verbindung von Mann und Frau ist. Diesen Zustand hat der Grundgesetzgeber vorgefunden. Wenn jetzt die Auffassung besteht, daß auch gleichgeschlechtliche Partner

heiraten sollten mit allen eherechtlichen Vorschriften, würde das bedeuten, daß man einmal auch für diese spezielle Gruppe besondere zivilrechtliche Vorschriften für die Gestaltung der persönlichen Beziehungen zueinander schaffen müßte, aber jedenfalls auch, wenn man den Begriff "Ehe" verwendet, eine Änderung des Grundgesetzes vornehmen müßte. Wenn sich dafür eine Mehrheit findet, wäre das zu machen. Artikel 6 gehört nicht zu den unwandelbaren Grundrechten. Er wäre allerdings mit verfassungsändernder Mehrheit zu ändern. Solange aber Artikel 6 nicht geändert ist, ist der Begriff "Ehe" der Verbindung von Mann und Frau vorbehalten.

Vorsitzender Horst Eylmann: Herr Prof. Pauly, Sie haben wie Prof. Henrich gesagt, man könne durchaus in einer Vielzahl von Einzelvorschriften, die in einem anderen Gesetz ihren Sitz hätten, tatsächlich eine Verbindung zweier Homosexueller dem Zustand der Ehe in den Auswirkungen annähern. Mich interessiert das Ergebnis, weniger der Name. Wo liegt das tragende Argument, wenn Sie sagen, ich darf diese Verbindung in anderen Vorschriften den rechtlichen Auswirkungen der Ehe gleichstellen, aber ich darf soz. diese Verbindung nicht der Ehe oder einer eheähnlichen, anders benannten Gemeinschaft gleichstellen.

Prof. Dr. Walter Pauly: Es wurde gesagt, die Institutsgarantie, überhaupt der Ehebegriff sei schon so oft perforiert worden, warum jetzt nicht auch im Hinblick auf das Merkmal der Zweigeschlechtlichkeit. Ich denke, die Eheverbote, die Herr Schimmel angeführt hat und die weggefallen sind, lagen alle nicht im Garantiegehalt der Institutsgarantie. Das einzige, was Sie genannt haben, war die lebenslängliche Gemeinschaft. Dort haben wir eine Änderung, die jetzt das Minimalprogramm der Institutsgarantie betrifft, ein eisernes und ein blockierendes Programm gegenüber dem, was der Gesetzgeber macht. Dieses Minimalprogramm bei der lebenslänglichen Gemeinschaft hat immerhin noch die Vorschrift des § 1568 BGB gesichert; die Härteklausele mußte bleiben. Das BVerfG hat also nicht gesagt: Lebenslänglichkeit ist zwar Teil der Institutsgarantie, aber wir verabschieden sie.

Zur Frage, warum ist die Ehe neben der Familie unter Schutz gestellt? Die Ehe als solche ist nicht Familie. Eine Familie, das sind die Eheleute mit Kindern, aber auch einzelne Eltern mit Kindern, adoptiert oder eigene. Es gibt also zwei Formen von Familie, die die Verfassung schützt. Die Familie ist nicht nur die Erweiterungsform der Ehe. Es gibt auch die nichteheliche Familie. Darin sehen Sie schon den Sinn eines selbständigen Schutzes der Ehe neben der Familie. Der Begriff des Instituts ist etwas anderes als der Sinn des Schutzes. Geschützt wird das, was noch nicht Familie ist, die Ehe im Hinblick auf die daraus möglicherweise hervorgehende Familie.

Das kann der Verfassungsgeber. Er abstrahiert, das ist idealtypisch. Die Finalität des Rechtsinstituts der Ehe transzendiert die Funktionalität der jeweils einzelnen Ehe. Es sieht davon ab, was Familien heute sind. Hat nicht ein Verfassungsrechtssatz heute noch Sinn, der gerade versucht, an der sozialen Wirklichkeit vielleicht wieder etwas zu ändern? Das heißt ja nicht, daß, wenn sich etwas faktisch verändert, dann jede normative Steuerung sofort begeben müßte.

Wenn ich sage, die Ehe ist nur noch eine Hülse, ist fraglich, warum die Hülse noch erobert werden muß. Diese Hülse mit dem Wegfall ihres besonderen Schutzes fällt unabhängig von der Zweigeschlechtlichkeit. Das ist eine ganz andere Frage: Warum schützen wir überhaupt die Ehe? Es geht nicht um die kinderlosen Ehen. Der rechtspolitische Schutz der Ehe hat natürlich in gewisser Hinsicht etwas zu tun mit dem Schutz der aus der Ehe hervorgehenden Kinder. Warum sonst sollte man die Ehe schützen?

Zu Artikel 1: Ich habe konzediert, daß es hier eine Diskriminierung gibt im Hinblick auf Artikel 3 Abs. 3, habe aber spezialgesetzlich Artikel 6 davorgesetzt, der Artikel 3 Abs. 3 verdrängt. Jetzt kann sicherlich Artikel 6 nicht in Konflikt geraten mit Artikel 1 Grundgesetz. Was Sie hier verlangen im Hinblick auf die Menschenwürde ist ein Anspruch auf eine Rechtsform. Das ist ein interessanter Gedanke. Aus der Menschenwürde folgt nicht nur, daß der Staat gewisse Eingriffe unterläßt, faktische Leistungen gibt, sondern wir leiten aus der Menschenwürde den Anspruch auf die Verleihung, auf die Zurverfügungstellung einer bestimmten Rechtsform ab. Das ist ein neuer Gedanke, insofern hätte er noch nicht seinen festen Platz im dogmatischen Bestand. Wir können nicht mit aller Selbstverständlichkeit sagen, aus Artikel 1 folgt der Anspruch auf Zurverfügungstellung einer Rechtsform. Deshalb glaube ich, daß der Verstoß gegen Artikel 1 nicht so schnell auf der Hand liegt. Die Verfassung stellt die Mutter unter den besonderen Schutz, siehe Artikel 6 Abs. 4. Dazu können Sie fragen: Warum nicht den Vater? Das ist auch eine Diskriminierung. Die Verfassung diskriminiert an verschiedenen Stellen. Der Punkt ist nicht, daß wir Gründe nennen, die uns einleuchten. Es geht nicht um unsere Privatauffassung, es geht darum, daß der Verfassungsgeber rechtlich bestimmte Wertungen treffen und andere aussparen kann. Das halte ich für bei weitem nicht so problematisch, wie es manchem erscheint.

Zur Entkriminalisierung: Sie, Herr Beck, sagten, der Verfassungsgesetzgeber hätte sich hier nicht gegen den Strafgesetzgeber stellen können, das sei unlogisch. Nach dem Vorrang der Verfassung macht der Verfassungsgesetzgeber eine höhere Qualität als ein Strafgesetzgeber. Von daher macht das Argument, wenn man es reformu-

liert, einen Sinn: Es geht darum, daß damals als sperrendes Motiv im Hintergrund für den Verfassungsgeber die Vorstellung einer zu Recht gegebenen Strafbarkeit existierte. Der Verfassungsgeber war mit der Strafbarkeit einverstanden. Das war der Horizont, vor dem er Artikel 6 geschaffen hat.

Zur Frage: Wenn wir punktuell anfangen gleichzustellen, wo ist die verfassungsrechtliche Grenze zu ziehen, gibt es diese Grenze überhaupt noch oder bekommen wir unter anderem Namen, etwa "eingetragene Partnerschaft", nicht ein funktionales Äquivalent? Ich denke, daß aus der Institutsgarantie ein Abbildungsverbot der Ehe folgt. Es kann nicht die juristisch umfassende Lebensgemeinschaft Ehe durch eine unter Absehung eines Merkmals der Institutsgarantie gegründete weitere umfassend juristisch ausgestaltete Lebensform kopiert werden. Das können Sie sich auch weg vom Merkmal der Zweigeschlechtlichkeit überlegen anhand der Lebenslänglichkeit. Wir könnten sagen, wir machen eine "Ehe auf Zeit", im übrigen wird alles kopiert, was die Ehe tut. Das geht nicht. Wenn ein Merkmal Institutsgarantie wegfällt, kann ich nicht im übrigen das institutionell Geschützte kopieren. Diese Sperrwirkung geht nicht gegen steuerrechtliche Vorschriften, gegen Ausländerrechte, Zeugnisverweigerungsrechte. Das ist auch nicht Thema dieser Drucksache und dieses Vorschlags. Es kann keine spezifisch eherechtliche, lebensgemeinschaftsorientierte Regelung durch den Gesetzgeber erfolgen, d.h. Güterrecht, Unterhaltsrecht, Scheidungsrecht - das wären die Punkte, die Schwierigkeiten machen. Dazu kommt das von Frau Renesse angesprochene Problem: Wie steht der Gesetzgeber zu anderen Lebensformen, wenn er hier punktuell tätig werden will, z.B. zu zwei Großkusinen, die zusammen alt werden, als Lebensgemeinschaft ohne sexuelle Komponente, die bei § 1353 BGB mitgedacht wird? Wie verhält sich der Gesetzgeber vor Artikel 3, z.B. bei ärztlichen Auskunftsrechten? Warum eigentlich nicht bei den beiden Großkusinen, wenn es um besondere Vertrauensverhältnisse geht? Der Gesetzgeber muß begründen, warum ist mein Anknüpfungspunkt nur dieses besondere Vertrauensverhältnis und nicht jenes. Das Bundesverfassungsgericht wird sagen, es gibt einen Ermessensspielraum, es gibt ein besonderes Vertrauensverhältnis, das sich dadurch dokumentiert, daß bestimmte Lasten rechtlich in Kauf genommen werden. Bei den nichtehelichen Lebensgemeinschaften könnte man sagen, da ist keine Rechtsform gesucht, da gibt es noch nicht einmal die eingetragene Partnerschaft. Im anderen Fall werden Rechtsformen bemüht, wenn wir eine eingetragene Partnerschaft minderen Rechts hätten, die Abstand hält von der Ehe, dann ist zumindest eine Rechtsform da, es werden gewisse Belastungen in Kauf genommen. Das ist bei Artikel 3 in Hinblick auf Artikel 6 kein Problem, weil man pauschal sagen kann, der Gesetzgeber will den besonderen Schutz der Ehe, dort sind die Privilegierungen verfassungsrechtlich vor Artikel 3 unproblematisch. Sobald Sie das Terrain öffnen, müssen Sie sich mit Ver-

trauensverhältnissen aller Art auseinandersetzen; dann braucht man gute Gründe. Typisierung hilft dann, indem man sagt, das ist eingetragen, das ist nicht rechtlich dokumentiert, um noch zu gewissen Abschichtungen zu kommen. Das Feld ist dann in der Tat offen, nicht nur im Hinblick auf gleichgeschlechtliche Partnerschaft.

Maria Sabine Augstein: Ich möchte zunächst den Begriff der Menschenwürde aufgreifen. Wenn wir heute noch eine Rechtswirklichkeit hätten wie 1935, als Deutsche und Juden keine wirksame Ehe eingehen durften, oder wie sie in Südafrika noch vor wenigen Jahren bestand oder in den USA in bestimmten Südstaaten, bis der Supreme Court 1960 die Bestimmung als verfassungswidrig aufgehoben hat, daß Schwarze und Weiße keine wirksame Ehe eingehen konnten, dann dürfte jedem klar werden, daß das Recht, eine Ehe eingehen zu können, unmittelbaren Bezug zur Menschenwürde, Artikel 1 Grundgesetz, hat.

Zu den Motiven, die den Verfassungsgeber 1949 zur Einführung des Artikel 6 bewogen haben: Die gesamte Verfassung kann man als Reaktion auf die Weimarer Republik und den Nationalsozialismus verstehen in jeder einzelnen Bestimmung. Das gilt erst recht für den Grundrechtsteil. Die Grundrechte, die im Nationalsozialismus besonders beeinträchtigt waren, wurden verbürgt ohne Gesetzesvorbehalt, wie z.B. die Glaubensfreiheit, die Eheschließungsfreiheit. Der Gesetzgeber hatte die primäre Absicht, mit Ehe und Familie einen Spielraum der persönlichen Lebensgestaltung zu schaffen, der der Allmacht des Staates entzogen sein sollte, gerade auch im Hinblick auf die Nürnberger Gesetze von 1935 mit ihren schwerwiegendsten Eingriffen in die Eheschließungsfreiheit. Er dachte nicht daran, daß bei Änderung der gesellschaftlichen Verhältnisse Artikel 6 zum "Totschlagargument" gegen andere Formen menschlichen Zusammenlebens werden könnte.

Zum Leitbild der Ehe, was angeblich der homosexuellen Ehe entgegenstehen soll: die Hausfrauenehe. Der Gesetzgeber hat sich 1977 auch in Erfüllung seines Verfassungsauftrages - Artikel 3 Abs. 2 GG - von diesem Leitbild verabschiedet. Er hat insbesondere das Verhältnis von Berufstätigkeit und Hausarbeit, das bis dahin der Frau die Hausarbeit zugeteilt hat und sie nur berufstätig sein durfte, wenn es mit den Interessen des Ehemannes und der Familie vereinbar war, geregelt. Diese Bestimmung wurde aufgehoben. Die Eheleute regeln seitdem Haushalt und Berufstätigkeit in gegenseitigem Einvernehmen. Natürlich muß im Scheidungsfolgenrecht - Versorgungsausgleich, Zugewinnausgleich, Unterhalt - der Gesetzgeber dem Rechnung tragen, daß es nach wie vor Hausfrauenehen gibt. Man kann aber nicht aus der Tatsache, daß es diese Vorschriften im Rahmen des Scheidungsfolgenrechts gibt, fol-

gern, daß der Gesetzgeber nach wie vor dem Hausfrauenehe-Modell verpflichtet sei. Das wäre mit Artikel 3 Abs. 2 GG nicht vereinbar.

Zur Frage von Herrn Beck zum Ausländerrecht: Die Entscheidung des BVerwG stellt die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis in das Ermessen der Ausländerbehörde. Sie kann die generellen einwanderungspolitischen Interessen der Bundesrepublik ins Feld führen und die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis ablehnen, eine zweifelhafte Angelegenheit.

Zum Urteil des OVG Münster vom 7.8.1996: Es hat einen Rechtsanspruch aus Artikel 8 Abs. 1 der Menschenrechtskonvention bejaht, wenn es sich um eine stabile gleichgeschlechtliche Partnerschaft handelt, die nur in Deutschland in zumutbarer Weise gelebt werden kann. Das ist eine Einzelentscheidung. Die Frage ist, inwieweit die Ausländervertretungen und Ausländerbehörden in Deutschland, die der Einreise zustimmen müssen, wenn ein dauerhafter Aufenthalt gewünscht wird, sich an die Entscheidung des OVG Münster halten. Die Entscheidung ist noch relativ neu. Zu den vielen Einzelfragen, die sich in der Praxis stellen mögen, konnte sich deshalb noch keine Verwaltungspraxis oder Rechtsprechung herausbilden. Insofern ist die Frage noch nicht definitiv zu beantworten.

Zur Arbeitserlaubnis: Die Regelvoraussetzungen für die Erteilung einer Arbeitserlaubnis sind in § 19 AFG und §§ 1, 2 Arbeitserlaubnisverordnung enthalten. § 1 Arbeitserlaubnisverordnung läßt es zu, daß eine Arbeitserlaubnis nach Lage des Arbeitsmarkts erteilt wird, d.h. in Mangelberufen, in denen Unternehmen nicht genügend Deutsche oder Arbeitskräfte aus EG-Ländern finden, dürfen auch andere Ausländer eine Beschäftigung ausüben. Die besondere Arbeitserlaubnis ist geregelt in § 2 Arbeitserlaubnisverordnung. Der Regeltatbestand verlangt, daß der Ausländer sechs Jahre in Deutschland gelebt haben muß und im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis sein muß. Eine weitere Möglichkeit gibt es nach § 19 AFG - der Ausländer muß fünf Jahre lang erlaubt eine abhängige Beschäftigung in Deutschland ausgeübt haben. Dies sind sehr hohe zeitliche Hürden. Im Gegensatz dazu bekommen Ehepartner nach § 2 Abs. 2 Arbeitserlaubnisverordnung sofort eine unbeschränkte Arbeitserlaubnis. Die Arbeitsämter machen auch von der Härteklausele des § 2 Abs. 7 Arbeitserlaubnisverordnung keinen Gebrauch und lehnen die Erteilung einer unbeschränkten Arbeitserlaubnis ab. Dagegen sind Gerichtsverfahren angestrengt worden. Eine Entscheidung des Sozialgerichts Stade liegt vor, in der das Arbeitsamt zur Erteilung der Arbeitserlaubnis verurteilt wurde. Ich habe einen Fall vertreten, in dem ich vor dem Sozialgericht Leipzig und Landessozialgericht Chemnitz erreichen konnte, daß dem schwulen Lebenspartner eine unbeschränkte Arbeitserlaubnis erteilt wurde. Das dauert aber viele Jahre und ist immer einzelfallabhängig, wie ein

Arbeitsamt oder ein Sozialgericht den Härtefall beurteilt. Wir brauchen eine klare Rechtsgrundlage, daß die ausländischen Partner und Partnerinnen einen Rechtsanspruch auf die Aufenthalts- und Arbeitserlaubnis haben.

Zum Krankenversicherungsschutz: Solange der Ausländer keine versicherungspflichtige Beschäftigung aufnehmen darf, bleibt nur die Möglichkeit, daß der deutsche Partner ihn privat krankenversichert. Das wird auch verlangt. Das OVG Münster z.B. hat die Verurteilung der Ausländerbehörde zur Erteilung eines Visums unter den Vorbehalt gestellt, daß privater Krankenversicherungsschutz nachgewiesen ist. Nach bisheriger Rechtslage ist vorausgesetzt, daß der Unterhalt des Ausländers sichergestellt ist. Diese Möglichkeit kommt nur für deutsche Partner infrage, die gut verdienen und den Unterhalt für absehbare Zeit sicherstellen können. Wenn der Unterhalt nicht mehr sichergestellt ist und der Ausländer Sozialhilfe in Anspruch nimmt oder nehmen müßte, ist das bereits ein Ausweisungsgrund nach § 46 Ausländergesetz. Es ist also immer davon abhängig, ob es sich um einen wohlhabenden deutschen Partner oder Partnerin handelt, die für den Unterhalt des ausländischen Partners einstehen können. Dem ausländischen Ehepartner dagegen darf wegen fehlender Unterhaltssicherung weder die Einreise verweigert werden noch darf er ausgewiesen werden, wenn er auf Sozialhilfe angewiesen ist, wenn der deutsche Ehepartner oder die Ehepartnerin arbeitslos wird und der Unterhalt nicht mehr gesichert ist. Das ist kein Ausweisungsgrund.

Mein Fazit: Auch wenn es die Entscheidungen des BVerwG und des OVG Münster gibt, ist das kein Grund, daß in dem Bereich keine gesetzlichen Änderungen mehr erforderlich wären. Sie sind dringend nötig im Interesse der Rechtssicherheit, damit diese binationalen Partnerschaften nicht einen jahrelangen Prozeß um Aufenthalts- und Arbeitserlaubnis führen müssen und dieser unglaublichen physischen Belastung ausgesetzt sind. Ich wünsche mir, daß diese menschenunwürdigen Zustände bald der Vergangenheit angehören und der Gesetzgeber mit einer klaren Regelung eingreift.

Margot von Renesse (SPD): Danke, Frau Augstein. Herr Bruns, bitte beantworten Sie die an Sie gestellten Fragen.

Manfred Bruns: Die Praxis im Ausländerrecht ist im Moment völlig uneinheitlich. Von Stadt zu Stadt scheint sie unterschiedlich zu sein, auch in demselben Land. Ein Ausländeramt bewilligt auf der Grundlage der angeführten Urteile die Aufenthaltserlaubnis, während ein anderes im gleichen Land sie ablehnt. Es gibt starke Bestrebungen des Bundesinnenministeriums, die beiden Urteile zu kippen und den alten

rechtlosen Rechtszustand wieder herzustellen. Diese Aufenthaltserlaubnisse sind davon abhängig, daß der deutsche Partner eine Verpflichtungserklärung abgibt. Das setzt wieder ein Mindesteinkommen von eineinhalb Mal über der Pfändungsgrenze voraus. Partner mit geringem Einkommen haben keine Chance.

Ein Fall zu den Diskriminierungen: Das Ausländeramt Stuttgart hat jetzt einem Ungarn die Zustimmung erteilt, weil der deutsche Partner in Stuttgart lebt. Daraufhin hat die deutsche Auslandsvertretung in Budapest in den Paß gestempelt: Das Visum gilt nur zur Führung einer gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaft mit Herrn X - dann folgt die volle Anschrift. Wir sind bemüht, intern mit dem Auswärtigen Amt zu klären, ob das rechtens ist. Es verstößt offensichtlich gegen den Datenschutz und anderes. Aber Sie sehen, was alles passiert.

Ein weiterer Hinweis mit Bezug auf das Kindschaftsrecht: Neuerdings gibt es einen allgemeinen Hinweis der Arbeitsgemeinschaft der Landesjugendämter im Hinblick auf Pflegekinder. Darin wird betont, daß man auch gleichgeschlechtliche Partner als Pflegeeltern suchen soll. Warum auf einmal der Wandel? Weil Pflegestellen billiger sind als Heimplätze. Hier sollen plötzlich Schwule und Lesben zum allgemeinen Wohl beitragen.

Zur Frage von Frau von Renesse: Ist es verfassungsrechtlich irrelevant, ob man dieses neue Rechtsinstitut als Ehe oder als Nicht-Ehe bezeichnet? Ich habe dazu einen Aufsatz vorgelegt. Dazu habe ich mit JURIS sämtliche Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, in denen Ehe vorkommt, aufgelistet und ausgewertet. Dabei bin ich zu dem Ergebnis gekommen, daß das, was Herr Pauly ausgeführt hat, freischwebende Rechtsschöpfung ist, aber nichts mit der wirklichen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu tun hat. Die Institutsgarantie ist sehr viel enger gefaßt, als Sie das darstellen. Im übrigen bezieht sie sich immer nur auf das Verhältnis zwischen Ehe und nichtehelicher heterosexueller Lebensgemeinschaft. Über das Verhältnis Ehe und gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaft finden Sie überhaupt nichts, außer diesen einen Kammerbeschluß, aus dem Sie den einen Satz mit dem Wort "darf" zitiert haben. Das ist genauso freischwebend. Es stehen noch drei Sätze davor, aus denen sich ganz eindeutig ergibt, daß ihre Auslegung des Wortes "darf" absurd ist.

Zum Begriff Ehe: Das ist eine Abwägungsfrage. Sie können sagen, wenn man eine gleichgeschlechtliche Partnerschaft mit dem Begriff Ehe bezeichnet, ist die Institutsgarantie berührt. Das kommt den Konservativen entgegen, die auch zu sagen pflegen: "Ich will nicht, daß das, was ich mit meiner Frau so gut lebe, auch so bezeichnet wird, wenn das zwei Schwule oder zwei Lesben tun". Sie können natürlich umgekehrt sagen: Wenn das Rechtsinstitut mit einem anderen Namen bezeichnet wird - Eingetragene Partnerschaft - wird eine Diskriminierung fortgeschrieben, wird incidenter zum Ausdruck gebracht, daß Schwule und Lesben

doch minderwertig sind und nicht diese Hochform Ehe nachvollziehen dürfen. Letztlich ist das eine Willensentscheidung wie immer bei den juristischen Problemen. Es gibt die Argumentationskette dagegen und die dafür. Das habe ich 35 Jahre lang in meinem Beruf gemacht: Sie entscheiden sich für eine, bei der anderen schreiben Sie, das verkennt ihre Vision - so läuft das. Ich sprach von 49 % Zustimmung zur schwulen Ehe, wenn das Wort Ehe damit gemeint war. Wenn man es "Eingetragene Partnerschaft" genannt hätte, wäre die Zustimmung sehr viel höher gewesen. Das erfahre ich immer wieder in Diskussionen, daß es bei Konservativen Vorbehalte gibt, das Ding "Ehe" zu nennen.

Ludwig Stiegler (SPD): Vielen Dank. Herr Dr. Schimmel.

Dr. Roland Schimmel: Zur Frage nach den Folgen der Veränderung im heterosexuellen ehelichen Zusammenleben seit 1949: Dazu möchte ich anmerken, auch im Hinblick auf die Ausführungen von Prof. Henrich: Es fällt jedenfalls auf, daß die kinderlose Ehe vom BGB im Ehe- und Familienrecht recht gut erfaßt werden kann, und daß die Regelungen, die entweder an Kinder oder an Ehe anknüpfen, gut imstande sind, das Zusammenleben von zwei verheirateten, aber kinderlosen Menschen zu regeln. Insofern hat der vorgelegte Entwurf eine gewisse Konsequenz. Das möchten gleichgeschlechtliche Paare auch, nämlich als zwei kinderlose Ehepartner zusammenleben können. Ich könnte mir gut vorstellen, daß die meisten gleichgeschlechtlichen Paare, die Heiratswünsche hegen, das haben möchten - § 1353 BGB. Sie möchten zur ehelichen Gemeinschaft verpflichtet sein, sonst würden sie nicht heiraten. Sie möchten die Möglichkeit haben, einen gemeinsamen Ehenamen zu führen. Das mag befremdlich wirken, aber bei konventionellen Ehepaaren wundert es niemanden. Es ist Ausdruck einer gewissen identitätsprägenden Funktion der Ehe. Man kann den Namen des Ehepartners annehmen. Das weist darauf hin, man ist verheiratet, und ein Teil der eigenen Persönlichkeit besteht darin, daß man ganz eng mit einem Menschen verbunden ist. Ich glaube, daß die Übertragung all dieser eherechtlichen Regeln nach dem BGB auf gleichgeschlechtliche Partner wenig Schwierigkeiten machen würde. Für die Einzelheiten den Widerlegungsbeweis anzutreten, das müßte ich Prof. Heinrich überlassen. Vielleicht gibt es auch Ansatzpunkte, die belegen, das kann man nicht mit Gleichgeschlechtlichen machen. Das müßte man erst einmal sehen.

Zur Frage von Frau von Renesse nach der Terminologie: Ich finde es sehr erfreulich, daß Sie das fragen, weil es u.a. darauf hinweist, daß Sie sich als Gesetzgeber Gedanken machen, ob das, was hier als Gesetz verabschiedet wird, von den Leuten außerhalb dieses Raums noch verstanden werden kann, ob die späteren Adressaten

dieses Gesetzes schlucken werden, daß jetzt eine Angelegenheit "Ehe" heißt, die man früher ganz anders bezeichnet hat, was vor der Hand ziemlich irritierend ist. Ich denke - und das im Sinne von Herrn Bruns -, daß inzwischen medial der Begriff "Homo-Ehe" von geradezu enervierender Popularität ist. Dagegen spricht: Warum soll man eine Angelegenheit Ehe nennen, die Jahrtausende lang nicht Ehe geheißen hat? Warum soll man diesen Begriff auf alles mögliche verwenden? Dann könnte ich auch so argumentieren: Ein Fahrrad ist ein Kraftfahrzeug, nur weil es mit Kraft bergauf bewegt wird. Nur weil ein paar kluge Universitätsabsolventen Argumente dafür finden, ein Fahrrad ein Kraftfahrzeug zu nennen, nennen wir es aber noch nicht Kraftfahrzeug. Also nennen wir eine gleichgeschlechtliche Partnerschaft auch nicht Ehe. Das halte ich für ein respektables Argument. Ich kann es auch nicht entscheiden, will Ihnen nur noch ein Beispiel geben.

Wenn man sich die Kunst ansieht: Sehen Sie sich die Bilder von Jackson Pollock an - wirre Linien, völlig ungegenständlich, keinerlei Bedeutung - und was die ersten Leute dazu gesagt haben: Es ist keine Kunst. Inzwischen hängen sie in Museen, werden auf Auktionen teuer verkauft, und niemand bestreitet, daß es Kunst sei. Schwer zu verstehen. Vielleicht ist es nicht so weit hin, daß man in absehbarer Zukunft sagt: Selbstverständlich sind das Ehen, eben eine Form von Ehen, an die man sich zu Anfang erst gewöhnen mußte. Ich habe dazu keine feste Meinung, aber ich glaube nicht, daß Artikel 6 es geradezu verbieten würde, das terminologisch auszuweiten. Das scheint mir nicht überzeugend.

Dr. Dietrich Mahlo (CDU/CSU): Die gesamte Bewegung läuft unter der Fahne der Diskriminierung, das ist nach meinem Verständnis eine sittlich anstößige Form der Benachteiligung oder Unterscheidung. Ich stelle an Herrn Bruns und Herrn Pauly die Frage, ob man wirklich zwingend von Diskriminierung sprechen muß. Habe ich allein dadurch, daß ich als Verfassungsgeber die Ehe unter Schutz gestellt habe, alle anderen Partnerschaften damit diskriminiert? Oder als Beispiel: Wenn ich ein altes Auto aus selbstlosen Gründen an jemand verschenke, der mir sympathisch ist, habe ich dann alle anderen Menschen, denen ich kein Auto geschenkt habe, dadurch diskriminiert?

Meine Frage an die Herren vom Völklinger Kreis: Sie haben neben anderen Punkten zur gesellschaftlichen und zur rechtlichen Position Aussagen gemacht. Bekanntlich geht das nicht immer Hand in Hand. Meinen Sie, wenn die rechtliche Position verbessert wird, würde auch die gesellschaftliche Position automatisch verbessert? Im Ausländerrecht vertreten viele die Auffassung, wenn man allen die deutsche Staats-

angehörigkeit geben würde, dann würden die besser integriert sein. Aber das wird auch bestritten.

Zu den Ausführungen von Herrn Pauly: Wie unterscheiden Sie die gleichgeschlechtliche Partnerschaft gegenüber Partnerschaften, die weder Ehe sind, aber auch nicht gleichgeschlechtlich, weil sie nicht auf sexueller Grundlage existieren, die aber möglicherweise auch einen sehr hohen sittlichen Gehalt haben. Ich gebe zu, daß sie nicht alltäglich sind. Aber jeder wird in seinem Umfeld Menschen kennen, z.B. zwei Schwiegermütter, die seit Jahrzehnten zusammenleben; auch im Verhältnis alter und junger Menschen kenne ich solche Partnerschaften. Wenn sie nun z.B. nicht Ehesplitting kriegen, sind die auch diskriminiert? Muß man dann nicht mit der gleichen Argumentation erst recht den jetzt angedachten Weg weiterführen?

Eine grundsätzliche Wertungsfrage: Kollegen wie Herr Beck gehen im wesentlichen aus von dem Recht des Individuums als dem zentralen Gesichtspunkt, das benachteiligt ist und deswegen zu Recht einen Anspruch stellt, daß diese Benachteiligung durch die Gesellschaft ausgeglichen werden muß. Dieser Ausgleich ist in der Regel verbunden mit Opfern der Gemeinschaft. Es gibt eine Reihe von Fällen, bei denen kein Opfer der Gemeinschaft dagegensteht, z.B. wenn der gleichgeschlechtliche Partner nach Verunglückung seines Partners vom Arzt Auskunft verlangt. Darüber brauchen wir uns hier nicht zu unterhalten. Wenn wir aber das Ehesplitting einführen, kostet es Geld. Wenn jemand eine partnerschaftliche Beziehung zu einem anderen aufnimmt und deswegen in Deutschland leben will, während er sonst Ausländer ist, kann es möglicherweise auch Geld kosten. Wie bekommt man diese Abwägung zwischen dem Recht des Einzelnen einerseits und der Rechte der Allgemeinheit zu Zeiten knapper öffentlicher Kassen in den Griff? Wo finde ich Maßstäbe für diese Abwägung?

Ein weiterer Punkt wäre die Mißbrauchsmöglichkeit - vielleicht kein zentrales Problem. Aber die Tatsache, daß jemand den vollen Namen in den Paß schreibt, ist natürlich ein auf die Spitze getriebener Versuch, eine tatsächliche Mißbrauchsmöglichkeit auszuschließen.

Zu den Bildern des Malers Pollock: Das ist ein Erkenntnisvorgang; es war schon Kunst, bevor eine Mehrheit es erkannt hat. Hier handelt es sich aber um eine Definitionsfrage, ob Sie eine gleichgeschlechtliche Partnerschaft als Ehe bezeichnen.

Maria Sabine Augstein: Die Diskriminierung ist einfach zu beantworten: Gleichgeschlechtliche Paare haben nicht die gleichen Rechte, also sind sie diskriminiert.

Zur Abwägung zwischen den Interessen des Einzelnen und denen des Staates: Das hat logisch nichts mit dem Begriff zu tun, ob Diskriminierung vorliegt.

Zum Ehegattensplitting: Man muß sich insgesamt ein Steuerrecht überlegen, das alle Menschen gleich belastet und nicht bestimmte Gruppen privilegiert. Es kann nicht angehen, daß Unterhaltsleistungen für den Partner steuerlich nicht mehr berücksichtigt werden können - das hat sich durch das Jahressteuergesetz noch verschärft. Dies gilt auch im Erbschaftssteuerrecht. Wenn man im Erbschaftssteuerrecht gleichgeschlechtlichen Paaren auch diese Freibeträge einräumt, kann man daran denken, den Steuersatz bei anderen heraufzusetzen. Man kann das sicherlich regeln, ohne daß sich Mehrbelastungen für den Staat ergeben. Der Staat spart ja auch Geld, Stichwort Anrechnung bei der sozialen Arbeitslosenhilfe.

Zum Ausländerrecht: Es ist auch die Aufgabe der Gesellschaft, des Staates, sich Lösungen zu überlegen; darauf besteht ein Anspruch gegenüber dem Staat. Einzelne Personengruppen dürfen nicht diskriminiert werden.

Manfred Bruns: Zur Diskriminierung möchte ich zurückfragen: Wie stehen Sie zur Apartheid? Der Ausschluß der Schwulen und Lesben von der Ehe, der rechtlichen Absicherung ihrer Lebensgemeinschaft ist eine "heterosexuelle Apartheid" und deswegen Diskriminierung. Ich habe 1992 meinen ersten Partner verloren. Wenn Sie das beim Tode Ihrer Frau erleben würden, was ich erlebt habe, würden Sie auch von Diskriminierung sprechen. Mein jetziger Lebenspartner möchte einen Verwandten besuchen, der schreibt: Du bist mit deinem Kumpan willkommen. - Ich bin nicht sein Kumpan, ich bin sein Mann, das möchte ich dokumentieren können. Um diese Dinge geht es.

Zu den Kosten: Wir reden über Grundgesetz, Freiheitsrechte, Menschenwürde - Sie kommen mit den Kosten. Es ist verständlich angesichts der öffentlichen Kassenlage. Aber wenn es um Gleichheit und Menschenwürde geht, kann das nicht mit dem Argument abgetan werden, es sei zu teuer. So hoch sind die Kosten auch gar nicht. In aller Regel sind beide Beteiligten berufstätig und haben ihre vollen Versorgungsansprüche. Dies ist anders als bei der üblichen Ehe mit Kindern, bei denen die Fehlzeiten ausgeglichen werden müssen.

Zur Emanzipation der Schwulen und Lesben: Homosexualität war unter Erwachsenen strafbar und galt als sittenwidrig. Die Strafbarkeit ist 1969 gefallen. Das hat bewirkt - nachlesbar in der Rechtsprechung beim BGH 1983 und bei anderen oberen Bundesgerichten -, daß das Verdikt der Sittenwidrigkeit gefallen ist. Wenn jetzt dokumentiert wird, daß auch die Lebensgemeinschaften gleichwertig sind, fördert das die Emanzipation. Auch in Skandinavien hat es erst erheblichen Widerstand von den

Kirchen gegeben nach Einführung der Eingetragenen Partnerschaft, zumal die standesamtliche Funktion noch bei den Kirchen lag. Inzwischen ist das Institut weitgehend anerkannt. Es wird jetzt als Beispiel dafür angeführt, wie fortschrittlich reformfreudig diese Staaten sind.

Prof. Dr. Dieter Henrich: Zur Diskriminierung und zum Katalog von Frau Augstein kann ich sagen, daß alle Punkte, wenn sie verwirklicht würden, nicht gegen die Verfassung verstoßen würden. Jeder Punkt für sich genommen ließe sich realisieren. Ein Vorbehalt betrifft allerdings die Adoption. In Skandinavien ist die gemeinschaftliche Adoption den Ehepaaren vorbehalten. Viele Kinderpädagogen und -psychologen sagen, daß ein Kind Bezugspersonen unterschiedlichen Geschlechts braucht. Der Umstand, daß diese Einzelpunkte nicht gegen die Verfassung verstoßen würden, heißt nicht, daß der Gesetzgeber sie einführen muß. Stellt nun die Nichteinführung eine Diskriminierung dar? Man muß fragen: Wo liegt eine tatsächliche Diskriminierung vor, wo gibt es einen vernünftigen Grund für die Einführung der Änderung, was liegt noch im Ermessensbereich des Gesetzgebers? Ich glaube, daß der Gesetzgeber einen großen Ermessensbereich hat, also keineswegs in den genannten Punkten eine echte Diskriminierung sehen muß.

Die Zahlen der eingetragenen Partnerschaften in Skandinavien sind so niedrig, daß anzunehmen ist, daß es mehr gleichgeschlechtliche Partnerschaften gibt als solche, die sich haben eintragen lassen. Wenn eine registrierte Partnerschaft eingeführt wird mit allen Privilegierungen, dann bedeutete das, daß sie den nichteingetragenen Partnerschaften versagt würden. Wo eine Gleichstellung sinnvoll erscheint - etwa bei der Totenfürsorge, im Hospital, in der Suchtbehandlung -, sollte es nicht darauf ankommen, ob eine Partnerschaft eingetragen ist. Wenn man eine registrierte Partnerschaft einführt, muß man sich fragen, was passiert mit den Partnerschaften, die sich nicht eintragen lassen. Soll man ihnen alle diese Rechte versagen?

Zur Privilegierung der Ehe: Der Gesetzgeber kann eine bestimmte Lebensform privilegieren, weil sie typischerweise Zwecken dient, die der Gesetzgeber fördern will. Nun muß es nicht so sein, daß in jeder dieser privilegierten Gemeinschaften diese Zwecke realisiert werden, aber der Gesetzgeber kann einzelne Gemeinschaften privilegieren, ohne daß man ihm vorwerfen kann, er diskriminiere alle, die er nicht privilegiert. Es muß von Fall zu Fall entschieden werden. Dazu brauchte man eine genauere Untersuchung und Auflistung der einzelnen Punkte, um die es geht..

Prof. Dr. Walter Pauly: Zur Diskriminierung beziehe ich mich auf die rein rechtliche Frage und habe gesagt, es handelt sich hier um eine von der Verfassung selbst in-

stallierte Form der Benachteiligung, die eine Diskriminierung im Sinne von Artikel 3 Abs. 3 GG darstellen würde, wenn nicht Artikel 6 Abs. 1 GG lex specialis wäre. Wo sich beides nicht beißt, z.B. bei der Frage des Diskriminierungsmerkmals in Artikel 3 Abs. 3 GG zur Rasse, Religion, Herkunft, wären Eheverbote im Widerspruch zu Artikel 3.

Ich möchte dazu die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zitieren, die sagt, daß die Ehe im Sinne der Institutsgarantie die Vereinigung eines Mannes und einer Frau ist zu einer umfassenden, grundsätzlich unauflösbaren Lebensgemeinschaft. Beispielsweise ist das im 53. Band ausgesprochen. Das ist der Inhalt der Institutsgarantie. Auch das Freiheitsrecht des Einzelnen aus Artikel 6 kann nicht mehr sein als der Ehebegriff des Artikels 6. Ähnlich scheint es mit dem Begriff der Kunst. Daß Pollock von vielen in der Gesellschaft nicht als Kunst begriffen wurde, ändert nichts daran, daß er nach dem verfassungsrechtlichen Kunstbegriff, der schon früh vom Bundesverfassungsgericht in aller Weite formuliert wurde - z.B. schöpferische Gestaltung, offener Kunstbegriff, immer schon unter diesen Kunstbegriff gefallen ist. Das ist phänomenologisch und juristisch etwas anderes.

Zur Asymmetrie in der Weise, daß wir ganz leicht die Privilegierung der Ehe rechtfertigen können im Hinblick auf Artikel 6 Abs. 1 GG. Hier muß und darf der Gesetzgeber einen gewissen Abstand halten und privilegieren im Vergleich zu anderen Lebensformen. Sobald wir in dem Bereich heruntergehen, den Begriff abschwächen, kommen wir sofort in Gleichheitsprobleme im Hinblick auf andere Lebensgemeinschaften, zwei Schwiegermütter, zwei Großkusinen usw.. Dazu könnte man im Hinblick auf das Ehegattensplitting fragen: Was ist steuerrechtlich ein Grund für das Splitting? Bei der Ehe haben wir es leichter in der Weise, daß der Artikel 6 in der Ehe das abdeckt, auch wenn beide voll berufstätig sind. Es gibt Fälle, in denen ein Splitting zum Ansatz kommt, ohne daß eigentlich der sachliche Grund im konkreten Fall, nämlich die Kindererziehung, vorliegen würde. Artikel 6 bietet hier den Rechtfertigungsgrund für die Differenzierung.

Kommen wir zur gleichgeschlechtlichen Ehe: Warum kann nicht eine Person eine andere benennen, die bereit ist, den Haushalt zu bestreiten, die darauf verzichtet, einen anderen Beruf zu ergreifen, und dann nehmen beide am "Ehegattensplitting" teil? Das wäre die Rechtfertigung eines Splittings aus arbeitsmarktrechtlichen und politischen Gesichtspunkten. Das ist jetzt konstruiert, aber so könnten Sie sich Sachgründe für ein Splitting außerhalb der Ehe vorstellen. Sie müßten das durchspielen, um bei den nichtehelichen, den eingetragenen und den nichteingetragenen Gemeinschaften immer wieder zu sagen, die kommen in den Genuß des Splittings.

Sie kommen dann auf hohe sachliche Rechtfertigungsgründe, die man im Einzelfall bewältigen müßte.

Dr. Roland Schimmel: Herr Dr. Mahlo, zu Ihrer Frage nach den Kosten: Es gibt aussichtsreiche Gründe, warum man die Kosten, die mit einem eventuellen Splitting verbunden sind, das natürlich in diesem Ehepaket enthalten ist, als Staat aufwenden soll, weil nämlich Paarbeziehungen eine spezifische Leistung bringen, egal welches Geschlecht die Beteiligten haben. Die Splittingmöglichkeit ist durchaus angemessen. Solange man nicht das Ehegattensplitting aus weltanschaulichen Gründen verwirft, muß man es auch gleichgeschlechtlichen Paaren zubilligen. Insofern ist das tatsächlich eine Diskriminierung.

Mit Blick auf die Aussagen von Herrn Bruns: Ich glaube, daß Ihre Frage falsch gestellt ist. Sofern wir uns im Bereich von Verbürgung von Freiheitsrechten bewegen, können wir nicht die Frage nach den Kosten stellen. Dann würde man tatsächlich die Grundrechte unter einen allgemeinen Leistungs- und Budgetvorbehalt des Staates stellen. Das kann man vielleicht diskutieren. Doch ist das bislang nicht verfassungsrechtlich herrschende Meinung. Das Bundesverfassungsgericht hat dazu schon mehrfach Stellung genommen, von daher stimmt die Frage nicht.

Brandt, Völklinger Kreis: Als jemand, der mit der sozialen Realität konfrontiert wird, sowohl was unsere Mitglieder anbelangt, als auch als Rechtsanwalt, der mit Ehe- und Scheidungsverträgen, Scheidungsfolgenvereinbarung, aber auch Partnerschaftsverträgen zu tun hat, mutet dieses Diskussion etwas merkwürdig an, weil vorwiegend auf der formalen Ebene diskutiert wird, ausgehend von Artikel 6, dies noch sehr eingeschränkt aufgrund der historischen Dimension des Artikels 6. Es werden hier nicht andere bei der Auslegung zu berücksichtigende Kriterien wie Menschenwürde, Selbstbestimmungsrecht des Einzelnen, Minderheitenschutz oder auch das Sozialstaatsgebot in die Diskussion eingeführt. Der Gesetzgeber müßte von der sozialen Realität ausgehen und fragen, ob es ein Regelungserfordernis gibt. Dies gibt es zweifelsohne. Die Gründe sind dargelegt worden. Der Gesetzgeber muß vom Bürger, dem Betroffenen, ausgehen, nicht von der Mehrheit. Wenn aber die Mehrheit nicht negativ beeinflusst ist, muß er das Regelungsbedürfnis für die Betroffenen bejahen. Wenn es aber verfassungsrechtliche Bedenken geben sollte, daß man sagt: Es ist mindestens eine Zweidrittelmehrheit im Parlament erforderlich, die bekommen wir nicht; dazu müßte man sagen, um dieses zu regeln, müßten wir dann ein anderes Rechtsinstitut schaffen. Der Völklinger Kreis fordert eine mögliche Rechtsgleichheit. Der Gesetzgeber sollte ein alternatives Rechtsinstitut schaffen

neben dem Rechtsinstitut der Ehe, wobei es dahingestellt sein kann, ob dies den Namen "Ehe" oder eine andere Bezeichnung trägt.

Zur Frage von Dr. Mahlo: Wären Schwule und Lesben dann besser integriert? Sie wären eindeutig besser integriert. Die Heterosexuellen werden hier nicht bevorzugt, sondern für die Leute, denen die Ehe verwehrt ist, gibt es im partnerschaftlichen Bereich - im finanziellen bzw. wirtschaftlichen Bereich - im deutschen Recht nichts als Ungerechtigkeiten. Selbst die Bereiche, die man durch Partnerschaftsverträge regeln kann, sind sehr eingeschränkt. Wenn sie nicht die Möglichkeiten hätten zu heiraten und müßten einen Partnerschaftsvertrag machen, werden sie daran zunächst nicht denken, weil der Partnerschaftsvertrag Mißtrauen gegen den Partner beinhalten könnte. Der Vertrag muß, um bestimmte Regelungstatbestände zu umfassen, notariell geschlossen werden und ist mit erheblichen Kosten verbunden, die die Ehe in diesem Maße nicht bringt.

Des weiteren wäre eine bessere Integration auch dadurch gewährleistet, daß Diskriminierungen abgebaut würden. Sehr viele Formen der Diskriminierung, z.B. Mobbing oder Gewalt gegen Schwule, werden von den Betroffenen damit gerechtfertigt, daß man sagt, der Gesetzgeber diskriminiert diese Gruppe ja auch, indem er sie z.B. von der Ehe ausschließt, strafrechtlich sonderbehandelt - dies hat der Gesetzgeber nun weitgehend beseitigt -, aber dieses gibt es und es wird als Rechtfertigung angeführt. Es resultieren aus dieser Sonderbehandlung durchaus weitgehende Diskriminierungen, die in diesem Maße nicht mehr vorhanden wären, wenn man eine Rechtsangleichung vornehmen würde. Der Gesetzgeber sollte sich dem guten Beispiel einzelner Firmen anschließen, indem er für die Bevölkerung mit gutem Beispiel vorangeht. Ich erinnere an die Sexualstrafrechtsreform der sechziger Jahre. Damals war die Bevölkerung auch weitestgehend eher dagegen, aber der Wandel wurde beschleunigt, indem der Gesetzgeber Notwendigkeiten, die er erkannt hat, in Recht umgesetzt hat.

Zum Ehesplitting: Die Gemeinschaft zwischen Homosexuellen ist nichts anderes als die zwischen Heterosexuellen. Das Kriterium darf nicht sein, können sie Kinder kriegen oder wie ist die sexuelle Orientierung. Es ist eine Gemeinschaft zwischen zwei Personen, die sich von der zwischen Heterosexuellen nicht unterscheidet. Beim Ehegattensplitting ist nicht das Kriterium, ob Kinder vorhanden sind. Es kann nicht reduziert werden auf das reine Kostenargument. In Schweden - ein Volk von 16 Mio. - wählen pro Jahr lediglich 400 Bürger die Form der gleichgeschlechtlichen Beziehung, der registrierten Partnerschaft. Hochgerechnet auf Deutschland hieße das, wir haben es mit einer relativ geringen Zahl zu tun, die finanzpolitisch kaum zu Bu-

che schlägt, jedenfalls nicht so stark, daß Ungleichheiten hinzunehmen sind. Wenn der Gesetzgeber Kinder fördern will, müßte er die Förderung von Kindern besser ausstatten oder generell fragen, ob das Ehegattensplitting, das die Hausfrauenehe als Bild hat, nicht überholt ist und man andere Regelungen schaffen muß.

Hildebrecht Braun (F.D.P.): Eine Frage an die Herren Henrich und Pauly: Wenn ich die Dinge richtig sehe, wirkt sich nach dem Verfassungsverständnis dieser beiden Rechtsgelehrten die Institutsgarantie für Ehe und Familie fast als Rechtfertigung für die Diskriminierung von Homosexuellen aus. Das kann so nicht sein. Nach meinem Verständnis war Ehe als Verantwortungsgemeinschaft füreinander gesehen - eine eher lyrische Interpretation. Tatsache ist: Wenn ein homosexuelles Paar über Jahre hinweg den Beweis erbringt, daß es füreinander da ist, dann ist diese Verbindung nicht unter den Schutz von Artikel 6 gestellt. Wenn aber z.B. ein Schwuler mit einer Frau eine Scheinehe eingeht, steht diese Verbindung plötzlich unter dem Schutz von Artikel 6 GG. Dies ist sehr merkwürdig. Oder wenn jetzt pro Tag ca. 50 Ehefähigkeitszeugnisse allein beim OLG München angefordert werden, insbesondere von Bosniern, die hier Frauen finden; dann ist die Verbindung daraus eine Rechtsbeziehung, die unter Artikel 6 fällt. Oder wenn wir nach Katalog Frauen einfliegen lassen können und diese nach bestimmten Merkmalen kaufen, dann zuerst beim Notar alle Verpflichtungen abbedingen, danach beim Standesamt eine Ehe eingehen, dann ist das eine Beziehung, die unter den Schutz von Artikel 6 fällt. Aber eine Verbindung von gleichgeschlechtlichen Partnern, die sich lieben, was immer dieses Wort im Einzelfall bedeuten mag, soll nicht geschützt sein durch Artikel 6 GG. Ich habe damit meine Probleme.

Ich möchte von Herrn Henrich und Herrn Pauly wissen, ob aus Ihrem Verfassungsverständnis - Artikel 1 und 6 - heraus ein Handlungsbedarf im Hinblick auf die heute erörterten Themen gegeben ist oder ob sie sich darauf beschränken wollen, uns mitzuteilen, daß es von Verfassungs wegen nicht untersagt sei, in diesen Bereichen Einzelfalländerungen herbeizuführen. Sollte der Gesetzgeber hier erkennbare Diskriminierungen abbauen?

Prof. Dr. Dieter Henrich: Die vom Grundgesetz geschützte Ehe muß nicht unbedingt identisch sein mit der Ehe, die nach dem Ehegesetz wirksam zustande gekommen ist. Nach dem bürgerlichen Recht kommt eine Ehe zustande, wenn zwei Leute vor dem Standesbeamten erklären, sie wollen heiraten. Für den Ehebegriff des Bürgerlichen Gesetzbuchs sind die Motive dabei unerheblich, ob es nur zum Schein geschieht oder wirklich gewollt ist. Insbesondere die Scheinehe, die nur eingegangen wird, um ein Aufenthaltsrecht zu ermöglichen, mit der das Institut der Ehe mißbraucht wird, steht nicht unter dem Schutz des Grundgesetzes. Darum haben unsere

Verwaltungsgerichte wiederholt entschieden - mögen auch die Leute vor dem Standesbeamten geheiratet haben -, es ist evident, daß sie eine Scheinehe geschlossen haben, deswegen steht diese Scheinehe einer Versagung der Aufenthaltsgenehmigung oder Ausweisung nicht entgegen. Die Ehe des Grundgesetzes ist eine inhaltlich erfüllte Ehe.

Zwischenfrage: Wann wird aus einer Rechtsbeziehung eine wirkliche Ehe?

Wenn sie die Voraussetzungen erfüllt, die das Bundesverfassungsgericht wiederholt klar formuliert hat: Eine grundsätzlich auf Lebenszeit ausgerichtete volle Gemeinschaft von Mann und Frau. Das ist die Definition des Bundesverfassungsgerichts.

Zwischenfrage: Was ist die volle Lebensgemeinschaft?

Daß man nicht nur scheinbar eine Ehe führt. Was eine volle Lebensgemeinschaft darstellt, kann man nicht in einen einzelnen Begriff fassen. Es ist die Gesamtheit aller menschlichen Beziehungen, die zwei Personen miteinander verbinden.

Der Gesetzgeber ist nicht daran gehindert, die Form einer Lebensgemeinschaft, die er für wichtig hält, zu privilegieren. Die Gründe hierfür sind Sache des Gesetzgebers. Er kann die Ehe schützen, weil eine Ehe typischerweise auch auf Nachkommenschaft ausgerichtet ist, oder weil Menschen, die füreinander sorgen - das würde auch für gleichgeschlechtliche Partner gelten - in Fällen der Arbeitslosigkeit oder einer sozialen Notlage dem Staat Aufwendungen ersparen. Das sind Gründe für den Gesetzgeber, eine bestimmte Gemeinschaft zu privilegieren. Wenn das gegeben ist, ist der Gesetzgeber nicht daran gehindert, vielleicht sogar verpflichtet, auch dieser Gemeinschaft Schutz zu gewähren. Es kommt nicht darauf an, ob in allen Einzelpunkten eine Identität besteht. Wenn der Gesetzgeber eine bestimmte Lebensform schützt, ist das noch keine Diskriminierung einer anderen Lebensform, die teilweise dieselben Ziele verfolgt, aber nicht vollständig. Hierbei hat der Gesetzgeber einen Ermessensspielraum. Handlungsbedarf sehe ich in einer Reihe von Punkten, die Frau Augstein aufgelistet hat.

Prof. Dr. Walter Pauy: Ich sehe auch den Handlungsbedarf, aber vorwiegend als einen politischen, nicht als einen verfassungsrechtlichen. Ich halte es vom Verfassungsverständnis her als eine überzogene Erwartung, daß man die Verfassung begreift als die politisch-moralische Gesamtordnung unserer Zeit, die für alle Bedürfnisse noch einen Halbsatz bevorratet, so daß der Gesetzgeber nur noch tätig wer-

den kann, wenn die Verfassung dazu zwingt. Deswegen ist für mich die interessantere Frage nicht die nach dem Handlungsbedarf, sondern die nach den Handlungsspielräumen, die man hat. Diese haben wir jetzt etwas genauer ausgelotet. Dazu gab es die Sichtweise, wir können nicht die Ehe öffnen oder kopieren, aber wir können darunter etwas machen. Ehe-like wäre mir schon zu viel, weil solche Paraformen durch die Institutsgarantie nicht zugelassen werden. Es gibt auch keine Ehe auf Zeit; es muß schon ein aliud sein. Es ist keine umfassende Lebensgemeinschaft, aber es gibt Gleichstellungen. Der Gesetzgeber muß dann systematisch handeln, er darf nicht andere Gruppen vergessen.

Sie haben als Gesichtspunkt angeführt: Die wertlose Scheinehe, wenn die in den hohen Schutz der Verfassung kommt. Was hindert uns daran, die wirklich ernst gemeinten Lebensbeziehungen zwischen Gleichgeschlechtlichen unter Schutz zu stellen? Die Scheinehe wird nicht als Scheinehe geschützt. Der Mitschutz der Scheinehe ist nicht der Schutz der Scheinehe, sondern er bedeutet das Ersparen des Ausforschens aller Ehen im Hinblick darauf, ob sie Scheinehen sind. Das Institut geht vom Einzelfall weg, es ist typisiert. Diese Typisierung bedeutet auch, daß bei der Scheinehe rechtliche Folgen da sind. Vielleicht kann man heute etwas zuvorn abbedingen. Vielleicht ist man da etwas zu weit gegangen - das kann ich nicht beurteilen. Aber man kann nicht einerseits erst die Ehe sehr weit entwerten und dann plötzlich mit der Entwertung anfangen zu argumentieren. Mir scheint da eine gewisse Spannung in der Argumentation zu liegen.

Ein weiterer Gesichtspunkt zur Scheinehe: Das Verfassungsgericht sagt, sie ist nicht so viel wert wie eine richtige Ehe, wenn es um das Aufenthaltsrecht geht. Aber die Ausweisung eines Ehepartners ist laut Bundesverfassungsgericht kein Eingriff in Artikel 6 Abs. 1 GG, denn man bringt in die Ehe nur so viele Rechte ein, wie man hat, d.h. wenn man ins Gefängnis muß, bleibt man nicht von der Inhaftierung verschont, weil man heiratet. Das Bundesverfassungsgericht kennt eine weitere Schutzzone, zu dem es sagt, Artikel 6 muß berücksichtigt werden, wenn es um Ausweisung der Ehegatten geht. Selbst wenn der Ehegatte ausgewiesen wird, kann sich keiner von beiden auf Artikel 6 Abs. 1 als Eingriffsabwehrrecht berufen. In diesem weiteren Schutz, den Artikel 6 bei der Ausweitung eröffnet, hat das Bundesverfassungsgericht eher die Möglichkeit zu sagen, es war nur eine Scheinehe, diese hat nur minderen Schutz zu genießen als eine richtige Ehe, was immer das sei. Während ich mehr dazu neigen würde zu sagen, wir haben die Ehe ihrem Begriff nach bestimmt als Institut. Das verfolgt auch ein sinnvolles Ziel, es kommt nicht darauf an, ob im Einzelfall eine Scheinehe vorliegt oder nicht.

Volker Beck (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Die Diskussion leidet daran, daß wir offensichtlich nicht so genau wissen - weder Sie als Verfassungsrechtler noch wir als Gesetzgeber -, was denn die Ehe ist. Es ist nicht so genau definiert. In einer Ehe ist man zur ehelichen Lebensgemeinschaft verpflichtet - eine ziemlich tautologische Definition. Deshalb können wir nicht entscheiden, ob hier Gleiches ungleich oder Ungleiches gleichbehandelt werden soll - was hier jetzt zum verfassungsrechtlichen Glasperlenspiel mutiert.

Sie haben die Handlungsspielräume angesprochen, Herr Schimmel, und sagten, die Rechtsfolgen aus der Liste von Frau Augstein würden Sie durchaus den homosexuellen Paaren zugestehen, aber es dürfte beim Güter-, Unterhalts- und Scheidungsrecht keine Gleichstellung vorgenommen werden - also hinsichtlich des familienrechtlichen Teils. Ich frage mich natürlich auch, ob es da nicht verfassungsrechtliche Probleme gibt, und Sorge mich damit um die heterosexuelle Mehrheit in der Gesellschaft. Wenn z.B. gesagt wird, das Aufenthaltsrecht ausländischer homosexueller Lebenspartner wird ohne Unterhaltsverpflichtung, damit auch ohne sozialrechtliche Subsidiarität zur Verfügung gestellt: Dagegen möchte ich keinen hinhaltenden Widerstand aufbringen, aber ich habe Bedenken im Sinne des Gleichheitsgrundsatzes und insbesondere wegen des besonderen Schutzes der Ehe in unserer Verfassung. Das Problem der ausländischen Lebenspartner ist eine der drängendsten materiellrechtlichen Fragen bei der Regelung der Rechtsverhältnisse homosexueller Lebensgemeinschaften. Wie stehen Sie zu dieser Frage? Wenn wir das Unterhaltsrecht bejahen, können wir nicht die Konsequenzen für das Steuer- und Sozialrecht außen vorlassen. Sonst würden die homosexuellen Lebenspartner benachteiligt, wenn wir einseitig nur Ausländerrecht und Unterhaltsrecht einbeziehen würden. Deshalb ist eine Komplettlösung unter der Flagge "Ehe" oder als familienrechtliches Institut mit anderem Namen, aber gleichen rechtlichen Regelungen, die einzige konsequente Lösung, die nicht den besonderen Schutz von heterosexuellen Ehepaaren negativ berührt, weil sie sie nicht benachteiligt, und dennoch die Benachteiligung in der Lebensführung von homosexuellen Lebenspartnern beseitigen könnte.

An Herrn Bruns die Frage: Ist es richtig, daß das Motiv des Gesetzgebers eher ein liberales war, wie es Herr Pauly sagt, sozial unerwünschtes Verhalten lediglich nicht mehr mit den Mitteln des Strafrechts zu bekämpfen, oder hat sich der Gesetzgeber hier von Motiven der Rechtsgleichheit leiten lassen, als er § 175 StGB gestrichen hat?

An Frau Augstein die Frage: Bei der Vergleichbarkeit spielt der "Charme der Fortpflanzungsfähigkeit" der heterosexuellen Ehepaare, wie es Herr Schimmel genannt

hat, offensichtlich eine zentrale Rolle. Im Harvard Law Review las ich, daß in den USA 9 Mio. Kinder in homosexuellen Familien aufwachsen. Sind Ihnen Tendenzen bekannt, daß insbesondere in lesbischen Beziehungen Kinder vorhanden sind aus früheren heterosexuellen Beziehungen oder aus künstlicher Befruchtung in Europa, so daß eine der beiden Frauen der lesbischen Beziehung die biologische Mutter ist, und ob diese Unterscheidbarkeit des zwingenden Nicht-Kinderhabens überhaupt bei den homosexuellen Lebensgemeinschaften nicht vorhanden ist, wenn auch die biologischen Tatsachen im Zusammenhang mit Homosexualität nicht bestritten werden. Bei den heterosexuellen Lebensgemeinschaften meine Frage, ob in irgendeinem Rechtssystem auf eine tatsächliche Fortpflanzungsfähigkeit der Lebenspartner - Stichwort Alter, Stichwort auch transsexuelle Ehe, auf dieses Problem abgestellt wird oder ob es bezüglich der Eheschließungsfreiheit unerheblich ist.

An Herrn Körner die Frage, wie Sie die Tatsache beurteilen, daß das Auswärtige Amt der Bundesrepublik selbst bei eingetragenen Lebenspartnern von Mitgliedern des diplomatischen Dienstes anderer Staaten den Lebenspartner hier nur als Hausangestellten einstuft, um hier einen entsprechenden Titel zu bekommen, und wie Sie das gesellschaftspolitisch werten, daß man prinzipiell und vom Protokoll her und offiziell vom Auswärtigen Amt nicht anders als in frühneuzeitlichen homosexuellen Beziehungskonzepten denken kann. Ich habe eine schriftliche Frage an das Auswärtige Amt gestellt und die Antwort erhalten, daß mit einer ausländischen Vertretung einmal so verfahren worden sei, was ich für eine Peinlichkeit halte.

Prof. Dr. Walter Pauly: Unter der Prämisse, daß es ein Abbildungsverbot gibt - wobei Scheinehe oder Zeugungsfähigkeit usw. keine Rolle spielt -, daß daraus eine Abstandspflicht folgt, und dem Gesetzgeber ein Ermessensspielraum, den er in Bindung an Artikel 3 Abs. 1 GG auszufüllen hat, offensteht, wird er die gleichgeschlechtlichen Partnerschaften nicht wesentlich besser behandeln können als nichteheliche Lebensgemeinschaften, wobei ein sachlicher Gesichtspunkt sein kann: Wer sich registrieren läßt, dokumentiert etwas, was dem Gesetz die Anknüpfung erleichtert, z.B. beim Zeugnisverweigerungsrecht. Wer sich hat eintragen lassen, enthebt sich heute der Nachweisobliegenheit, daß eine entsprechende Partnerschaft besteht. Eine Erleichterung wäre es für die gleichgeschlechtlichen Partner, wenn sie die Gelegenheit hätten, vorher ihre Partnerschaft registrieren zu lassen und sich dann beim Gebrauch dieses Rechtes darauf berufen können. Eine tatsächliche Lebensgemeinschaft kann man nicht durch Zuruf herstellen, sondern durch Dokumentieren. Das macht das Vorliegen dieses Tatbestandes glaubhafter. Wenn der Gesetzgeber sagt, den Schutz, den wir geben wollen, geben wir nur registrierten Partnerschaften, dann müßte diese Registrierung auch den nichtehelichen zweige-

schlechtlichen Lebensgemeinschaften offenstehen. Das wäre das Registrierungsmodell. Die Zweigeschlechtlichenregistrierung, solange sie die Abstandspflicht zur Ehe wahrt, würde die rechtliche Anerkennung finden, die das Bundesverfassungsgericht und die Bundesgerichte bereits geben. Es wäre nicht die Anerkennung als Ehe, sondern etwas Minderes, was heute schon nach der Rechtsprechung gewährt wird. Registrierung, die nicht nur Vorteile, sondern auch Nachteile bringt, wäre ein Anknüpfungspunkt für den Gesetzgeber. Wenn man auf Registrierung verzichtet und nur auf tatsächliche Verhältnisse abstellt, ist in der Sache auch kein Unterschied begründet. Was gleichgeschlechtlichen Partnern gewährt wird, muß nichtehelichen auch gegeben werden. Ich sehe da keinen wesentlichen Unterschied.

Volker Beck (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Das Aufenthaltsrecht im Ausländerrecht war das zentrale Problem. Wie muß eine rechtliche Regelung dazu sein? Sie können nicht im Ernst bei heterosexuellen Paaren die Heirat verlangen mit Unterhaltspflicht und es bei homosexuellen Paaren bei einer Registrierung belassen. Wie bekommen wir die Probleme so geregelt, daß hier die tatsächlichen Probleme vom Ausländerrecht bis über die Sozialversicherung und Arbeitserlaubnis gelöst werden?

Prof. Dr. Walter Pauly: Wenn ein Aufenthaltsrecht außerhalb der Ehe gewährt wird, muß es den gleichgeschlechtlichen genauso wie den nichtehelichen gewährt werden, sofern der Gesetzgeber an tatsächliche Lebensverhältnisse anknüpft. Wir können nicht den nichtehelichen Paaren sagen, Ihr müßt heiraten, um es zu bekommen, und die gleichgeschlechtlichen haben es schon vorher. Der hier vorliegende Vorschlag ist nicht mit der Verfassung vereinbar. Man kann sich über Formen eines minderen Schutzes unterhalten.

Dr. Roland Schimmel: Zur Typisierung: Dies ist ein Grundsatz, der nicht mehr trägt. Typisierung ist eine Möglichkeit, von der Sie als Gesetzgeber Gebrauch machen müssen und können, wenn man keine Einzelfallregelung mehr schaffen kann, weil dadurch die Regelung zu zerklüftet würde. Gerade im Verhältnis Ehe und Familie und Schutzbedürftigkeit von Paarbeziehungen sowie Paarbeziehungen mit Kindern kann man inzwischen aufgrund der sozialen Entwicklung empirisch betrachtet nicht mehr typisieren. Man kann nicht mehr typisierend sagen, wir schützen die Ehe als Chance zur Familie, weil sich in den letzten vierzig/fünfzig Jahren herausgestellt hat, daß die Ehe gerade noch die Chance zur Familie ist, die Familie aber in ca. 30% aller Fälle ohne die Ehe entsteht, und umgekehrt viele Ehen freiwillig oder unfreiwillig kinderlos bleiben. Irgendwann werden wir wissen, welche Umweltgifte das verursachen; vielleicht wird man das therapieren können. In dem Augenblick, wo das nicht wenige Prozente am Rande sind, die sich auseinanderentwickeln, sondern

nennenswerte Zahlen von Menschen, und wenn Sie dies auf die Gesamtbevölkerung hochrechnen - die Gesamtbevölkerung wäre der Maßstab, weil sehr viele Leute zumindest prinzipiell noch eine Eheschließung irgendwann in ihrem Leben einmal in Erwägung ziehen -, sind das Hunderttausende und Millionen von Menschen, die von dieser Typisierung betroffen sind, die "über die Typisierungsklinge springen". Deswegen halte ich das für keinen zulässigen Ansatzpunkt mehr in dieser Diskussion. Das Bundesverfassungsgericht hat nach meiner Erinnerung gesagt, eine Typisierung ist um so eher zulässig, je weniger schwerwiegend die Folgen sind - daß sie schwerwiegend sind, diskutieren wir hier bereits - und je weniger Menschen davon betroffen sind, also ein Instrument zum Ausgleich von Randunschärfen. Ich behauptete, das sind keine Randunschärfen mehr.

Manfred Bruns: Ihre erste Frage, Herr Beck, bringt noch einmal ins Bewußtsein, daß die Ehe nicht nur Vorteile bringt. Das ist inzwischen Allgemeingut und einer der Gründe dafür, warum die nichtehelichen Lebensgemeinschaften zunehmen. Wer einmal eine Scheidung mitgemacht hat, ist ein Kandidat dafür, nicht noch einmal zu heiraten. Dessen sind sich die Schwulen und Lesben bewußt. Daher meine Prognose, daß sehr viele von ihnen sich nicht entscheiden werden für eine Ehe, weil sie die Lasten scheuen, die damit verbunden sind. Das ist offensichtlich. Als vor kurzem Bundesminister Seehofer den Vorschlag gemacht hat, daß das Einkommen von Partnern von Schwulen und Lesben sozialrechtlich mitberücksichtigt werden soll, haben wir gesagt, wir sind dazu bereit, wenn wir die gleichen Rechte bekommen. Bisher sollen wir aber nur die Pflichten bekommen, aber nicht die Rechte. Das sollte abgestellt werden.

Zur Abschaffung des § 175 StGB gibt es drei Etappen: 1969, als die Strafbarkeit einverständlicher sexueller Handlungen unter Erwachsenen aufgehoben wurde, ist dies aus dem Motiv heraus geschehen, man will es nicht mehr bestrafen, aber es soll weiter sozial unerwünscht sein. Bundesjustizminister Ehmke hat damals in der Debatte ausdrücklich hervorgehoben, daß das zwar nicht mehr bestraft, aber keinesfalls gebilligt würde. Die Entwicklung ist darüber hinweggegangen, die Gerichte haben entschieden, es ist nicht mehr sittenwidrig oder sozial unerwünscht. 1988 hat die Enquete-Kommission den Anstoß gegeben mit den Stimmen der CDU/CSU, § 175 StGB abzuschaffen. Hier waren Präventionsgesichtspunkte ausschlaggebend, die Erwägung, je mehr HIV-gefährdete Personen sozial eingeordnet sind, desto eher gelingt der Selbstschutz, indem diese Personen die Möglichkeit haben, feste Partnerschaften einzugehen, sozial anerkannt sind und nicht mehr in irgendwelche dunklen Ecken abgedrückt werden. 1994 bei der endgültigen Abschaffung des § 175

StBG war es der Zwang, die unterschiedlichen Rechtssysteme Ost und West anzugleichen. Zur Abschaffung bedurfte es nur noch dieses Anstoßes.

Zur Frage der Kinder: Bei uns leben sehr viele Kinder in schwulen und vor allem in lesbischen Partnerschaften. Hier zeigt sich, daß sich ein Auffassungswandel anbahnt. Die Arbeitsgemeinschaft der Landesjugendämter empfiehlt, auch schwule und lesbische Pflegeeltern zu suchen. Bei den Ehen und nichtehelichen Lebensgemeinschaften, über die Herr Pauly diskutiert hat, wirft er die Kategorien etwas durcheinander. Wir haben einmal diejenigen, die sich auf Lebenszeit in einer Einstehungs- und Verantwortungsgemeinschaft binden wollen. Als Heterosexuelle heiraten sie, als Homosexuelle sollen sie nach unseren Wünschen heiraten können. Der anderen Kategorie gehören diejenigen an, die sich nur auf Zeit und auf Probe unverbindlich zusammensetzen. Dafür müssen auch Regelungen geschaffen werden. Das Auskunftsverweigerungsrecht ist absurd. Wenn Leute, die in einer nichtehelichen Partnerschaft leben, vor Gericht angeben, sie seien verlobt, ist das gelogen - sie wollen ja nicht heiraten. Aber die Gerichte erkennen es an. Deswegen haben die Grünen einen Gesetzentwurf zur Regelung der nichtehelichen Lebensgemeinschaften vorgelegt - eine Frage, die seit langem regelungsbedürftig ist. Damit wären die hier angesprochenen Probleme gelöst. Beispielsweise ist hier der Angehörigenstatus mit der Folge des Zeugnisverweigerungsrechts vorgesehen.

Zum Ehegattensplitting: Hierzu gibt es mehrere Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts. Danach ist es eingeräumt worden einerseits, damit Eheleute nicht steuerlich gegenüber unverheirateten Zusammenlebenden benachteiligt werden, und - als Hauptgrund herausgestellt - um den Eheleuten die Freiheit der Gestaltung innerhalb der Ehe einzuräumen. Dabei wird ausdrücklich gesagt, auch zur Ermöglichung der Hausfrauenehe. Die Eheleute sollen frei entscheiden können, wer zu Hause bleibt und - nach einer Entscheidung von 1959 - wie in Schillers Glocke in den Kampf der Außenwelt zieht. Diese Interessenlage ist bei schwulen und lesbischen Lebensgemeinschaften genauso, wobei sich allerdings die Schwulen und Lesben wohl weniger bereit finden, die Hausfrauenrolle zu übernehmen. Es ist auch heute nicht mehr angemessen, im Gegenteil ist notwendig, daß alle selbst für ihre soziale Sicherung sorgen. Von daher wird dieses Modell in schwulen und lesbischen Ehen kaum praktiziert werden.

Maria Sabine Augstein: Zunächst zur Fortpflanzungsfähigkeit als Ehevoraussetzung und Transsexualismus: Hier geht es um Personen, die sich medizinisch einer Geschlechtsumwandlung unterziehen. Hierzu die Frage: Werden diese Umwandlungen auch rechtlich anerkannt, indem die Personen personenstandsrechtlich dem neuen

Geschlecht zugeordnet werden? Das ist von Land zu Land unterschiedlich beantwortet worden. Es hat bei der Diskussion immer eine Rolle gespielt, daß sie bei Anerkennung der neuen Geschlechtszugehörigkeit auch im neuen Geschlecht eine Ehe eingehen können. Wie das Bundesverfassungsgericht es ausgedrückt hat, sie können einen Angehörigen ihres früheren Geschlechts heiraten. Da gibt es auch keine gemeinschaftlichen Kinder. Es gibt auch Staaten, wo das noch heute das tragende Argument ist, z.B. in England ist heute noch die Motivlage innerhalb der Bevölkerung dagegen, weil dies die Institution der Ehe verbiete. Leider hat auch der Europäische Gerichtshof in zwei Entscheidungen das Vereinigte Königreich betreffend diese Rechtslage gegen Transsexuelle gutgeheißen und hat 1986 und 1990 zwei Menschenrechtsbeschwerden gegen England zurückgewiesen. Aber die deutsche Rechtsordnung ist diesen Weg noch nie gegangen. Das Bundesverfassungsgericht hat eindeutig 1978 in der ersten von mittlerweile vier Transsexuellen-Entscheidungen entschieden, es sei selbstverständlich, daß die Fortpflanzungsfähigkeit keine Ehevoraussetzung ist. Von daher ist klar, daß aus diesem Gesichtspunkt nichts gegen eine Anerkennung der neuen Geschlechtszugehörigkeit hergeleitet werden kann. In England gibt es bestimmte Formen der Intersexualität, die nicht heiraten können. Abgestellt wird hier allerdings nicht auf die mangelnde Fortpflanzungsfähigkeit, sondern auf die Fähigkeit, den sogenannten normalen heterosexuellen Geschlechtsverkehr zu vollziehen. Ein Mann, der dazu nicht in der Lage ist, kann in England keine rechtswirksame Ehe eingehen. Das ist ein Nichtigkeitsgrund. Man beachte den Unterschied zum Scheidungsgrund. Nichtigkeitsgrund heißt, daß auch eine dritte Partei, z.B. die Sozialversicherungsbehörde sich darauf berufen und die Zahlung einer Hinterbliebenenrente ablehnen kann. Der Standard in England ist eines demokratischen Staates unwürdig. Das ist das allerletzte, was die da machen. Deutschland ist damit immer schon fortschrittlicher umgegangen.

Ich möchte noch eine Entscheidung von Malaysia erwähnen. Hier gibt es das Eheverbot der vollzogenen Geschlechtsumwandlung. Zwar wird der Betroffene personenstandsrechtlich als Frau geführt, das malaysische Recht kennt aber eine Bestimmung, daß eine Frau, die früher ein Mann war, keine wirksame Ehe eingehen kann. Ein Deutscher aus Hamburg wollte eine Malaysierin heiraten. Nach internationalem Privatrecht ging es nicht, weil die Ehefähigkeit sich nach dem Heimatrecht richtet. Das Amtsgericht Hamburg hat entschieden, dieses Eheverbot widerspricht der deutschen Rechtsordnung und hat es nicht anerkannt. So konnte in Deutschland eine gültige Ehe vollzogen werden. Nachdem zum Problembereich der Transsexualität die Fortpflanzung nach dem deutschen Rechtsverständnis auch bei internationa-

len privatrechtlichen Bezügen keine Rolle spielt, sollten wir zu der Erkenntnis kommen, daß das im homosexuellen Bereich rechtlich nicht anders sein kann.

Zur Anfrage bezüglich Kindern von Lesben durch künstliche Befruchtung: Das deutsche Recht stellt hier durchaus Hindernisse auf. Sie darf nur durch einen Arzt vorgenommen werden, sonst macht die Person sich strafbar. Die Ärzte haben Angst, daß sie mit ihrer Standesorganisation Schwierigkeiten bekommen. Die biologische Abstammung muß offenbart werden - das Kind hat einen Anspruch darauf. Der Vater ist unterhaltsverpflichtet. Wenn der Vater vom Verfahren her unbekannt ist, macht der Arzt sich schadensersatzpflichtig wegen der entgangenen Unterhaltsansprüche gegen den Vater, d.h. das deutsche Recht stellt hohe Hürden auf, so daß die Frauen nach Holland oder Frankreich fahren müssen. Man kann in Deutschland noch nicht davon reden, daß hiervon wirklich häufig Gebrauch gemacht wird. Die Wege dahin sind verhältnismäßig schwierig.

Franjo Körner (Völklinger Kreis): Ich hatte bereits gesagt, daß die Politik zunehmend sehen muß, was sich draußen tut. Ich hatte Beispiele gebracht aus der Hoechst AG. Herr Dormann hat selbst gesagt: Wir brauchen die Unterstützung der Gesetzgebung, um endlich - auch in dem globalen Umfeld, in dem wir uns heute als deutsches Unternehmen bewegen - die Möglichkeit zu haben, gleichgeschlechtlichen Partnern die Chance zu geben, für uns karrieremäßig ins Ausland zu gehen und die Aufgaben dort zu übernehmen, die wir ihnen eigentlich aufgrund ihrer fachlichen Voraussetzungen gerne anbieten würden.

Zur Frage von Herrn Beck, was den Diplomatenstatus angeht: Wenn die Bundesregierung, vertreten durch Herrn Staatsminister Helmut Schäfer, hier zugestehen muß, daß sie einem gleichgeschlechtlichen Partner eines Diplomaten nur die Anerkennung als Haushaltshilfe zubilligen konnte, ist das eine traurige Form der Diskriminierung. Dies muß ich nicht näher ausführen. Das ist ein Punkt, der mich bei der heutigen Diskussion unter Juristen auch betroffen gemacht hat, nicht zuletzt bei den Ausführungen von Herrn Pauly. Ich glaube, Herr Pauly, abgesehen von den verfassungsrechtlichen Bedingungen und juristischen Anmerkungen, die Sie heute gemacht haben: Was Sie versucht haben als Lösung anzubieten, ist nichts anderes als wieder eine erneute Diskriminierung. Das kann nicht Ziel einer Bundesregierung sein und kann auch nicht Ziel dieses Anhörungsverfahrens sein.

Margot von Renesse (SPD): Ich möchte gerne Herrn Pauly und Herrn Dr. Schimmel ansprechen. Es ist viel von Privilegierung der Ehe und Diskriminierung bzw. rechtlicher Benachteiligung von anderen als Eheleuten die Rede. Ich bin im Zweifel, in-

wieweit das, was wir als Ehefolgenrecht in den kritischen Punkten - sozialrechtlich, ausländerrechtlich, versorgungsrechtlich, beamtenrechtlich usw. - haben, vom Staat frei verfügt werden kann. Sie sagten, es steht dem Staat frei auszusuchen, welche Lebensform er begünstigt und die Begünstigungen auszuwählen, die er für angemessen hält. Wir machen uns im Parlament immer wieder die Mühe, nach rationalen Begründungen zu suchen, selbst für bestehende Grundgesetzartikel, um die daraus folgenden notwendigen Konsequenzen abzuleiten. Wir sind weniger rechtstheologisch, Herr Pauly, als Sie offensichtlich zu sein scheinen. Wir nehmen das nicht als die zwei Tafeln Moses hin, sondern wir fragen: "Quid sit ratio"? Dazu gehört, daß von der Koalition in der Auseinandersetzung über das Ehegattensplitting gesagt wird, davon könne man unter Artikel 3 deshalb nicht abweichen, weil nach dem zivilrechtlichen Eherecht - nicht die Heiligkeit der Ehe im Sinne von Herrn Braun, die er vermißt, sondern ich rede von dem Rechtskonstrukt, das wir im BGB im Familienrecht haben - die ökonomische Grundlage des einen Ehegatten zur ökonomischen Grundlage des anderen gemacht werden muß. Daraus folge, daß präzise die Konstruktion des Ehegattensplittings die Konsequenz sei, kombiniert mit dem ebenfalls wirtschaftlichen Eheschließungsfolgenrecht im Bereich der Erwerbsgemeinschaft, die sich im Zugewinnausgleich oder im erbrechtlichen Zuschlag verwirklicht. Das würde bedeuten, daß ich automatisch in dem Augenblick Heterosexuelle zwangsläufig benachteilige, indem ich Menschen, die nicht die Ehe schließen oder ein Programm anklicken, das den Ehefolgenkomplex enthält, eben diese Folgen gebe. Wenn es richtig ist, was Sie zu Beginn sagten, daß fast in allen Punkten die Gravamina von Frau Augstein vom Gesetzgeber erledigt werden könnten, möchte ich wissen, welche das sein sollen. Jedenfalls öffentlich-rechtliche mit Konsequenzen, z.B. Erbrecht, Partnerschaftsnachzug, Rentenversorgung usw., kann es ohne Unterhalt nicht geben. Sie sagen, daß die Ehe so, wie sie typisiert ist, als Grundlage von Familiengründung geschützt sei, und daß dies der eigentliche Hintergrund - als Hendiadyoin - Ehe und Familie - für diesen Institutionenschutz sei.

Ich bin auch der Meinung, daß wir Artikel 6 unberührt lassen und ein aliud schaffen sollten. Aber ich würde vom Unterhaltsrecht nicht absehen wollen. Wäre es Ihnen genug als Abstand, wenn die klassische Sinnerfüllung von Ehe so ist, wie Sie es verstehen, wenn auch der Codex Juris Canonici inzwischen seit 10 Jahren davon absieht, wenn es bei dem Ehezweck um Kinder geht, können wir dann nicht alles den homosexuellen Paaren verweigern, was kinderbezogen ist, also alles, was Folgen von Elternschaft ist? Ich rede jetzt hier nicht vom Adoptionsrecht. Wenn wir das herausnehmen, haben wir dann Ihr Abstandsgebot eingehalten? Sie sollten uns noch einmal sagen, inwieweit wir aus dem Privilegierungsrecht aus Artikel 6, das wir als Gesetzgeber gar nicht in Anspruch nehmen, etwas wie eine Benachteiligungs-

pflicht ableiten müssen. Ich glaube, daß die Institution Ehe es nicht nötig hat, daß ihr keine Konkurrenz geschaffen werden darf. So schlimm ist die gar nicht. Ich darf hinzufügen, daß nach dem 5. Familienbericht 80% aller in Gesamtdeutschland lebender Kinder bei ihren verheirateten leiblichen Eltern volljährig werden.

Prof. Dr. Walter Pauly: Langsam wird ein Strukturproblem immer deutlicher, daß wir über einen Entwurf gesprochen haben, der jetzt aus dem Blick geraten ist, weil seine Verfassungswidrigkeit vielleicht doch gar nicht so fernliegend ist, wie es anfangs schien, daß wir jetzt über etwas reden, worauf man sich mit einem großen Rechtsgutachten vorbereiten könnte, wo es schwerfällt, jetzt hier aus der Hand konsistente Lösungen zu entwickeln, die zunächst politische Lösungen wären, und zu fragen, lassen sie sich mit der Verfassung vereinbaren. Sie fordern mich auf, jetzt etwas zu deduzieren aus Artikel 3 Grundgesetz, was ein denkbare Modell wäre. Das wäre ein Seminarthema für zwei Semester. Ich bin kein Familienrechtler, sondern Verfassungsjurist und muß sagen, daß das eine spannende Aufgabe wäre, die ich heute nicht bewältigen kann. Es geht nicht nur um die Kinder - das ist die große Prämisse, die nicht nur die Frage der Verfassungsmäßigkeit der Öffnung dieses Instituts beherrscht, sondern alle Folgefragen beherrscht: Inwieweit abstrahiert die Ehe als Rechtsinstitut der Verfassung von ganz konkreten Funktionen der Ehe? Die jeweils einzelne Ehe interessiert überhaupt nicht, sondern es interessiert der Verfassungsgeber. Wir können nicht immer sagen: Was will denn der Staat? Sondern wir müssen fragen: Was will die Verfassung, was kann der parlamentarische Gesetzgeber tun, was können die Gerichte tun? Das ist ein gegliedertes System. Wenn wir davon reden, welche Handlungsspielräume die Verfassung öffnet, war meine Position, daß wir einen gewaltigen Abstand haben bei allem, was spezifisch familienrechtlich ist. Die Argumentation, die vorher so aussah, als konterkarierte man das Begehren gleichzustellen "nichtehelich" und "gleichgeschlechtlich" wie "unterschiedlich geschlechtlich", kam aus der Idee, daß eigentlich die Eingetragene Partnerschaft eine "Kleine Ehe" wäre. So weit will ich nicht gehen. Das Abstandsgebot verbietet dem Gesetzgeber, die Lebensgemeinschaft zwischen zwei gleichgeschlechtlichen Partnern ehogleich in familienrechtlicher Hinsicht als dauernde Lebensgemeinschaft auszugestalten. Alles was dann involviert bzw. abgeschottet wird - Scheidungsfolgenrecht, Namensrecht, Unterhalt -, was diese ökonomischen Verknüpfungen zu einer umfassenden und prinzipiell lebenslänglichen Lebensgemeinschaft angeht, verliert dann seine Brisanz bei den eben diskutierten Folgen. Wenn wir jetzt mehr geben würden, das Abstandsgebot verkleinerten, kämen wir in ganz brisante Probleme. Die kann ich jetzt nicht aus dem Stegreif lösen.

Manfred Bruns: Wir haben nach der Verfassungsgerichtsentscheidung zur Aktion Standesamt eine Reihe von Musterverfahren initiiert, um erhöhten Ortszuschlag usw.. Wir sind bisher mit der Begründung abgewiesen worden, es fehlte das Äquivalent der Unterhaltspflicht. Wir könnten nicht höhere Rechte verlangen, wenn nicht gleichzeitig gleiche Pflichten wahrgenommen werden.

Dr. Roland Schimmel: Es wäre für meine Begriffe kein Problem, dem Abstandsgebot genüge zu tun, indem man sagt, wir verzichten auf die Anwendung sämtlicher Regeln, die die Existenz von Kindern voraussetzen. Damit wären wir bei dem vorliegenden Gesetzgebungsvorschlag, denn automatisch würden in Ermangelung von eigenen gemeinsamen Kindern sämtliche Vorschriften keine Anwendung auf eine zukünftige gleichgeschlechtliche Ehe finden. Insofern könnten wir mit dem Abstandsgebot perfekt leben. Es stellt sich aber ein Problem: Es läßt sich nicht entscheiden, wo der Abstand denn liegen muß, wie familienrechtlich dieses an sich genuin familienrechtliche "Ding", das gleichgeschlechtliche Partnerschaft oder auch Ehe heißen wird, ist, und wie schuldrechtlich oder genuin familienrechtlich es geregelt werden muß, um einerseits dem Abstandsgebot genüge zu tun, andererseits dem evidenten Regelungserfordernis, um den familienrechtlichen Tatbestand "gleichgeschlechtliche Partnerschaft" auch adäquat rechtlich zu erfassen. Es tut mir leid, daß das so unkonkret ist.

Ludwig Stiegler (SPD): Vielleicht können die Professoren dazu Dissertationen und Habilitationen vergeben.

Peter Altmaier (CDU/CSU): Mir erscheint, man muß unterscheiden zwischen dem, was rechtspolitisch möglicherweise opportun ist - da sind einige Parteien weiter als andere. Da müssen wir auch in meiner Partei in den nächsten Jahren noch einiges an Diskussion und Willensbildung leisten. Weiterhin ist die Frage, inwieweit die derzeit rechtliche und grundgesetzliche Regelung noch gerechtfertigt ist. Ich glaube, daß der Verfassungsgesetzgeber nicht frei ist zu privilegieren, wen auch immer er möchte, sondern er müßte, wenn er eine bestimmte Gruppe, in diesem Fall die heterosexuelle Gemeinschaft, privilegiert, indem er ihr ein Institut zur Verfügung stellt und das im einfachgesetzlichen Bereich weiter ausformuliert, dafür überzeugende Gründe anführen können. Der Grund, daß die Ehe als Lebensgemeinschaft sozial wertvoll ist unter Subsidiaritätsgesichtspunkten, kann diese Rechtfertigung nicht liefern, weil das auch für alle homosexuellen Lebensgemeinschaften gilt. Es ist keine Verpflichtung, das zu privilegieren. Es gibt viele sozial wertvolle Tätigkeiten, die vom Staat nicht privilegiert werden, etwa ehrenamtliches Engagement. Dann bleibt in der Tat nur noch als Begründung übrig, daß die Ehe auf die Erzeugung von Nachwuchs

ausgerichtet ist. Mir ist auch einleuchtend, daß man sagt, der Verfassungsgesetzgeber darf typisieren und es ist nicht notwendig, daß jede einzelne Ehe auch tatsächlich Nachwuchs erzeugt oder dazu imstande ist. Nur scheint mit das Argument von Herrn Schimmel durchaus beachtenswert, daß diese Typisierung durch den Verfassungsgesetzgeber ihren Niederschlag wird finden müssen in den tatsächlichen Lebensverhältnissen. Meine mehr soziologische als juristische Frage: Gibt es Statistiken darüber, wie sich das Verhältnis von Ehen mit Kindern zu den kinderlosen Ehen im Laufe der letzten dreißig Jahre verändert hat? Ich kann mir vorstellen, daß diese Typisierung des Artikels 6 GG in den fünfziger Jahren den tatsächlichen Lebensverhältnissen weitgehend Rechnung getragen hat, abgesehen von zeugungsunfähigen Eltern, daß aber durch die tatsächliche Entwicklung durch die Zahl der Ehen, die geschieden werden, bevor es zur Zeugung von Nachwuchs kommt, durch die große Zahl von Ehen, die im Alter geschlossen werden von verwitweten Ehepartnern, möglicherweise eine Entwicklung eingetreten ist, die uns so weit von dieser Typisierung weggebracht hat, daß man überlegen muß, daß man, wenn man diese Privilegierung aufrechterhält, diese auf andere Erwägungen stützen muß, wie etwa die der sozialen Nützlichkeit, und dann aber auch bestimmte andere Rechte jedenfalls nicht vorenthalten kann, die diesen Kriterien in gleicher Weise genügen.

Ludwig Stiegler (SPD): Frau Renesse verweist auf den Familienbericht; der enthält alle diese Statistiken.

Margot von Renesse (SPD): Ich will das erläutern. 80% aller Kinder, die in Deutschland erwachsen werden, werden im Haushalt ihrer miteinander verheirateten Eltern groß. Es handelt sich im wesentlichen um folgenden Tatbestand: Mehrkinderfamilien haben wir in der Regel mit Ehepaaren. Mehrkinderfamilien werden relativ seltener oder später geschieden. Kinderlose und Einkindfamilien sind relativ häufiger scheidungsbedroht, werden relativ früh geschieden, bleiben bei einem bis maximal zwei Kindern. Wir haben etwa im Schnitt 30% Scheidungen, dafür aber eine viel längere Ehedauer, mehr goldene oder diamantene Hochzeiten als je zuvor - ein komplexer Tatbestand.

Manfred Bruns: Die längere Ehedauer führt dazu, daß die Zeit, in der die Ehepaare Kinder haben, praktisch nur ein Durchgangsstadium ist von fünfzehn bis zwanzig Jahren. Im übrigen sind es auch kinderlose Ehen. Ich habe auch gegenüber meinen Kindern keine Unterhaltsverpflichtungen mehr; sie sind außer Haus. Ich habe ein gutes Verhältnis zu ihnen. Insofern führe ich auch eine kinderlose Ehe.

Ludwig Stiegler (SPD): Das ist eine neue Definition. Ich denke, das bleibt ein Leben lang.

Volker Beck (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Eine Anmerkung zum Wandel, den Herr Altmaier angesprochen hat. Während früher die Ehe zur Familie geführt hat, führt heute die Familie zur Ehe. Da hat sich Grundsätzliches gewandelt, was die verfassungsrechtliche Motivlage berührt. Es kann sein, daß sich das mit dem neuen Kindschaftsrecht wieder umdrehen wird.

Ludwig Stiegler (SPD): Will jemand von den Sachverständigen etwas zur Familiensoziologie sagen?

Manfred Bruns: Man könnte hier nachreichen, daß in den Niederlanden die Diskussionen geführt wird über die Einführung der Eingetragenen Partnerschaft und dabei über die Einbeziehung auch anderer Personen, wie zusammenlebende Verwandte, usw.. Daß das Modell in den Niederlanden noch nicht eingeführt ist, liegt daran, daß das Parlament das Adoptionsrecht haben will, während das Justizministerium dies nicht haben will. Sonst sind sie für volle Gleichberechtigung.

Volker Beck (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Hat nicht der niederländische Gesetzgeber die Eingetragene Partnerschaft als nicht weitgehend genug als Reformvorschlag zurückgewiesen, weil er die Öffnung der Ehe will einschließlich aller Rechte, die sich auf Adoption und Kindschaftsrecht beziehen?

Maria Sabine Augstein: Meine neuesten Informationen zu den Niederlanden sind dahingehend, daß mit Wirkung vom 1. Juli dieses Jahres schon die eingetragene Partnerschaft in Kraft getreten sein soll. Das niederländische Parlament besteht aber weiterhin mit Mehrheit darauf, daß die Regierung einen Gesetzentwurf zur Ermöglichung der Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts vorzulegen hat. Dieser lange Prozeß beruht darauf, daß das Parlament weitergehende Vorstellungen verwirklichen möchte als die Regierung.

Ludwig Stiegler (SPD): Vielen Dank. Damit sind die Fragen abgearbeitet. Ich danke den Sachverständigen, daß sie schriftlich und mündlich zur Verfügung gestanden haben. Ich wünsche Ihnen einen guten Nachhauseweg. Die Anhörung ist geschlossen.

Ende der Sitzung: 17.47 Uhr

Anlage

2

Rechtsausschuß
- Sekretariat -

Bonn, den 15. Mai 1997

Maria Sabine Augstein
Rechtsanwältin
Personenstandsrecht
Fachanwältin für Sozialrecht

Altes Forsthaus 12
82327 Tutzing
Tel. 0 81 58/78 09
Fax 0 81 58/98 11

Zusammenstellung der Stellungnahmen

zur Anhörung des Rechtsausschusses
zum

Entwurf eines Gesetzes zur Einführung des Rechts auf Eheschließung
für Personen gleichen Geschlechts

- Drucksache 13/2728 -.

am Mittwoch, dem 14. Mai 1997, ab 14.00 Uhr

	Seiten
1. Rechtsanwältin Maria Sabine Augstein	1
2. Manfred Bruns Bundesanwalt a.D.	12
3. Prof. Dr. Dieter Henrich Universität Regensburg	22
4. Prof. Dr. Walter Pauly Universität Halle	30
5. Dr. Roland Schimmel Frankfurt/Main	34
6. Völklinger Kreis Bundesverband Gay Manager, Köln	38

GLEICHE RECHTE FÜR LESBISCHE UND SCHWULE PAARE!

- Stellungnahme zum Gesetzentwurf der Fraktion BÜNDNIS
90/DIE GRÜNEN zur Einführung des Rechts auf Eheschlie-
ßung für Personen gleichen Geschlechts -

I) Ein Wort vorweg

Die verfassungsrechtlichen Bedenken des Bundesjustizministers
gegen diesen Gesetzentwurf teile ich nicht. Das Bundesverfas-
sungsgericht hat sich in seinem Kammerbeschluß vom 4.10.93
(Az 1 BvR 640/93) zu dieser Frage wie folgt geäußert:

"Im Übrigen darf der Gesetzgeber, der sich bei der einfachrechtli-
chen Ausgestaltung der Ehe an Art. 6 I GG orientiert, den Zugang zu dieser
Rechtsform denjenigen Lebensgemeinschaften vorbehalten, auf die sich der
verfassungsrechtliche Schutzauftrag bezieht."

Diese Ausführungen sind m.E. eindeutig. "Darf" heißt "kann", aber
nicht "muß". Der Gesetzgeber ist nicht verpflichtet, die Ehe für
gleichgeschlechtliche Paare zu öffnen; es ist ihm aber auch nicht
verwehrt. Und der im Entwurf alternativ vorgeschlagenen Einführung
eines der Ehe gleichwertigen Ersatzinstituts für gleichgeschlecht-
liche Paare (Eingetragene Partnerschaft) nach skandinavischem Bei-
spiel stehen erst recht keine verfassungsrechtlichen Bedenken ent-
gegen.

Die Politik sollte sich nicht hinter derartigen fadenscheinigen
Positionen verstecken, sondern die gegebenen Handlungsspielräume
erkennen und vor allem auch nutzen!

II) Zu den Folgen des Eheverbots für lesbische und schwule Paare

Der CDU-Abgeordnete Dr. Mahlo meinte in der Aussprache zu diesem
Gesetzentwurf im Deutschen Bundestag, ein Teil der geltend gemach-

ten Benachteiligungen sei nur erfunden, andere Nachteile könne man durch das zur Verfügung stehende rechtliche Instrumentarium ausgleichen oder erheblich abmildern, und der in diesem Bereich (Erbrecht) verbleibende Rest wie etwa der größere Pflichtteilsanspruch der leiblichen Eltern sei hinzunehmen und nicht als Katastrophe zu dramatisieren. Auch wenn Dr. Mahlo nicht abstreiten konnte, daß "noch Probleme übrig bleiben", hat er mit diesen Ausführungen das Ausmaß an rechtlicher Diskriminierung für gleichgeschlechtliche Partnerschaften unglaublich bagatellisiert. Zunächst ist grundsätzlich darauf hinzuweisen, daß ein Paar durch Verträge und sonstige Erklärungen nur das Innenverhältnis, nicht jedoch Rechtsverhältnisse zu Dritten oder zum Staat beeinflussen oder gestalten kann. Man/frau kann ein Testament machen, für Unfall, Krankheit und Tod z.B. im Rahmen einer Patientenverfügung Vorsorge treffen und sich gegenseitig bevollmächtigen, aber das ist auch schon alles.

Im folgenden gebe ich eine Übersicht über die Benachteiligungen, die nicht durch privatrechtliche Rechtsgeschäfte beseitigt werden können:

1) Für gleichgeschlechtliche Paare besteht kein gesetzliches Ehegattenerbrecht. Dies bedeutet, daß selbst bei testamentarischer Erbeinsetzung ein Pflichtteil der Eltern von 50 % besteht. Gegenüber Eheleuten hätten die Eltern nur einen Pflichtteil von 1/8.

2) Im Erbschaftssteuerrecht haben Partner/innen einer lesbischen oder schwulen Lebensgemeinschaft wie Fremde den geringsten Freibetrag von DM 10 000,- entsprechend Steuerklasse III und die höchsten Steuersätze. Ehegatten haben einen Freibetrag von DM 600 000,- und einen Versorgungsfreibetrag von DM 500 000,-; können also insgesamt DM 1 100 000,- steuerfrei erben.

Im Zuge der Neuregelung des Erbschaftssteuerrechts hat sich die Lage für viele gleichgeschlechtliche Paare durch die höhere Besteuerung von geerbtem Grundeigentum (nicht mehr nach dem Einheitswert, sondern dem Verkehrswert) erheblich verschlechtert. Für Ehegatten und Kinder wurde die höhere Besteuerung von Grundstücken durch eine kräftige Anhebung der Freibeträge ausgeglichen. Bei gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaften, die ja vom Gesetz als Fremde behandelt werden, fällt die Erhöhung des Freibetrages von bisher 3 000 DM auf nunmehr 10 000 DM dagegen nicht ins Gewicht.

Die kumulative Diskriminierung im Pflichtteilsrecht und Erbschaftssteuerrecht läßt befürchten, daß der/die überlebende Partner/in in vielen Fällen die gemeinsame Eigentumswohnung oder das gemein-

same Haus verkaufen muß, um die Pflichtteilsansprüche erfüllen und die Erbschaftssteuern bezahlen zu können. Diese Zerstörung der früheren gemeinsamen Lebensgrundlage als hinzunehmenden Nachteil zu bezeichnen, den man nicht dramatisieren sollte, ist eine grobe Unverschämtheit!

3) Partner/innen einer gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaft haben keinen Anspruch auf Hinterbliebenenrente aus der gesetzlichen Rentenversicherung, keinen Anspruch auf Witwen-/Witwerpension, wenn die/der Verstorbene Beamter/in war. Ebenso gibt es keine Hinterbliebenenrente von den Ärzteversorgungen und ähnlichen Versorgungswerken der freien Berufe.

4) Es besteht keine Mitversicherungsmöglichkeit in der gesetzlichen Krankenversicherung des Partners/der Partnerin bei geringem Einkommen.

5) Der Nachzug zum Partner/zur Partnerin gilt nicht als wichtiger Grund für die Aufgabe des bisherigen Arbeitsplatzes. Das Arbeitsamt verhängt deshalb eine Sperrzeit für das Arbeitslosengeld, was im Falle des Nachzugs zum/r Ehepartner/in nicht zulässig wäre.

6) Im Einkommensteuerrecht gilt nicht der Splittingtarif für Eheleute. Soweit im Einkommensteuerrecht Freibeträge vorgesehen sind, erhalten Ehepaare stets die doppelten Freibeträge; auch dies kommt gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaften nicht zugute. Unterhaltsleistungen für den/die Partner/in sind seit 1996 in keinem Falle mehr als außergewöhnliche Belastung steuerlich absetzbar, auch dann nicht, wenn der/die Partner/in sich wegen eines Studiums, einer Berufsausbildung, Krankheit oder Arbeitslosigkeit nicht selbst unterhalten kann. Denn die durch das Jahressteuergesetz 1996 erfolgte Änderung verlangt für die steuerliche Berücksichtigung von Unterhaltsleistungen eine gesetzliche Unterhaltspflicht.

7) Ausländische Partner/innen aus einem Nicht-EG-Land haben keinen Rechtsanspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis, da die Bestimmungen des Ausländergesetzes über den Familiennachzug (§§ 17ff AuslG) auf sie nicht anwendbar sind. Nach der höchstgerichtlichen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts besteht lediglich ein Anspruch auf eine Ermessensentscheidung der Ausländerbehörde. Im Rahmen dieser Ermessensentscheidung kann die Ausländerbehörde die Aufenthaltserlaubnis aus grundsätzlichen einwanderungspolitischen Erwägungen ablehnen (vgl. § 7 II Nr. 3 AuslG).

8) Ein weiteres Problem in diesem Zusammenh. ist die Arbeitserlaubnis. Ausländischen Ehepartnern/partnerinnen wird eine unbeschränkte Arbeitserlaubnis (d.h. unabhängig von der Lage des Arbeitsmarktes und ohne Beschränkung auf eine bestimmte Tätigkeit oder einen bestimmten Betrieb) nach § 2 Abs. 2 der Arbeitserlaubnisverordnung (AEVO) sofort erteilt. Dagegen lehnen die Arbeitsämter bei gleichgeschlechtlichen ausländischen Partner/innen die Erteilung einer unbeschränkten Arbeitserlaubnis ab und machen von der Härtefallregelung des § 2 Abs. 7 AEVO keinen Gebrauch. Dies hat Rückwirkungen auf die Frage der Aufenthaltserlaubnis, die bei fehlender Unterhaltssicherung für die/den ausländische/n Partner/in stets abgelehnt wird.

9) Im Mietrecht haben Partner/innen einer gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaft kein Eintrittsrecht in den Mietvertrag nach dem Tod des Mieters/der Mieterin. Der Bundesgerichtshof wendet die maßgebliche gesetzliche Vorschrift des § 569 a II BGB, die ein Eintrittsrecht für Familienangehörige vorsieht, zwar auf heterosexuelle nichteheliche Lebensgemeinschaften, nicht jedoch auf gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften an.

Im Fall der Erbeinsetzung des Lebenspartners/der Lebenspartnerin tritt sie/er zwar nach § 1922 BGB auch in die Rechte und Pflichten aus dem Mietvertrag ein. Der Vermieter hat aber gegenüber den Erben ein Kündigungsrecht nach § 569 BGB, das nur im Falle des Eintrittsrechts nach § 569 a oder b BGB nicht gelten würde. Für gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften kann das Eintrittsrecht in den Mietvertrag also auch durch Testament nicht sichergestellt werden.

10) Lesbische und schwule Paare erhalten sehr viel schwerer eine Sozialwohnung als Ehepaare, da sie nicht als Familienangehörige im Sinne des § 8 des II. Wohnungsbaugesetzes gelten und deshalb nach § 5 Abs. 1 c Wohnungsbindungsgesetz nur "ausnahmsweise" eine Sozialwohnung erhalten.

11) Ein gleichgeschlechtliches Paar kann kein Kind gemeinschaftlich adoptieren, da die gemeinschaftliche Adoption nach § 1741 Abs. 2 BGB Ehepaaren vorbehalten ist.

12) Die gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaft wird nicht als Grund für die bevorzugte Zuteilung eines Studienplatzes am Ort der Partnerschaft anerkannt. Sie wird nicht nur in der Fallgruppe 2 für Ehegatten nicht berücksichtigt, sondern auch nicht in der nach-

geordneten Fallgruppe 3 aufgrund "besonderer familiärer Umstände des Studienbewerbers/der Studienbewerberin".

13) Im Beamtenrecht gibt es keinen Schutz vor Versetzung an einen anderen Ort unter Berufung auf das Zusammenleben in gleichgeschlechtlicher Lebensgemeinschaft.

14) Beamte und andere Beschäftigte im öffentlichen Dienst haben keinen Anspruch auf den Ortszuschlag Stufe 2 und sonstige Vergünstigungen (z.B. freie Tage bei familiären Anlässen), wie sie Eheleuten zustehen.

15) Die beamtenrechtliche Beihilfe tritt für Krankheitskosten des Partners/der Partnerin, die von der Krankenkasse nicht übernommen werden, nicht ein, im Gegensatz zu verbleibenden Krankheitskosten des Ehepartners/der Ehepartnerin.

16) Partner/innen einer gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaft haben kein Zeugnisverweigerungsrecht vor Gericht und vor einer Verwaltungsbehörde (soweit sie förmliche Zeugenvernehmungen durchführt). Nichteheliche heterosexuelle Lebensgemeinschaften können sagen, sie seien verlobt, und dann haben sie ein Zeugnisverweigerungsrecht.

17) Die Partner/innen einer gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaft fallen nicht unter den strafrechtlichen Angehörigenbegriff des § 11 Abs. 1 Nr. 1 StGB. Dazu ein eklatantes Beispiel: Der Lebensgefährte des Angeklagten sagt in einem Strafprozeß vor Gericht falsch aus, um zu verhindern, daß sein Partner bestraft wird. Da der Lebensgefährte nicht als Angehöriger gilt, kommt ihm die Milderungsbestimmung des § 157 StGB - Aussagenotstand - nicht zugute. Dies ist außerordentlich ungerecht, da er aussagen mußte und nicht wie andere Angehörige das Zeugnis verweigern konnte.

18) Der/die Partner/in eines/r Getöteten kann sich dem Strafverfahren gegen den Mörder nicht als Nebenkläger/in anschließen, da er/sie nicht unter die in § 395 Abs. 2 Strafprozeßordnung genannten Angehörigen fällt.

19) Im Falle des Vollzugs einer Freiheitsstrafe kann der Anstaltsleiter Besuche des Lebenspartners/der Lebenspartnerin unter erleichterten Voraussetzungen untersagen, während bei Angehörigen im Sinne des StGB Besuche nur dann verboten werden dürfen, wenn die Sicherheit oder Ordnung der Anstalt gefährdet würde (vgl. dazu § 25 Strafvollzugsgesetz).

20) Verursacht ein/e Partner/in schuldhaft einen Unfall, durch den der/die andere verletzt wird, können private Versicherungen und Sozialleistungsträger Regreß nehmen, da die Partner/innen nicht als Familienangehörige gelten.

21) Wird der/die Partner/in, der/die dem/r anderen Unterhaltsleistungen gewährt hat, bei einem Unfall getötet, ist der Schädiger nicht zur Zahlung einer Geldrente an die/den Überlebende/n verpflichtet, selbst wenn die Partner/innen eine Unterhaltsvereinbarung getroffen haben. Erforderlich wäre eine gesetzliche Unterhaltspflicht.

Zusammenfassende Würdigung der Benachteiligungen

Gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften sind nicht nur von den speziell für Ehepaare geltenden Vergünstigungen ausgeschlossen. Weil sie nicht heiraten können, haben sie nicht einmal die Rechtsstellung als Familienangehörige und werden im Mietrecht auch heterosexuellen nichtehelichen Lebensgemeinschaften nicht gleichgestellt (vgl. Beispiel 9). Heterosexuelle nichteheliche Lebensgemeinschaften haben auch die Möglichkeit zu sagen, sie seien verlobt und können dadurch in einigen Situationen den notwendigen Angehörigenstatus erlangen (vgl. die Beispiele Nr. 16, 17 und 19).

Die Benachteiligungen sind keineswegs nur finanzieller Art; im Einzelfall kann das Zusammenleben als solches tangiert oder sogar ausgeschlossen sein (vgl. die Beispiele Nr. 7, 8, 10, 12 und 13).

Die am schwersten wiegende Einzel-Benachteiligung besteht im Ausländerrecht; für binationale gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften gibt es keinen gesicherten Weg zur Aufenthaltserlaubnis.

Insgesamt gesehen ergibt sich ein umfangreiches Paket von Benachteiligungen und daraus folgend ein dringender gesetzgeberischer Handlungsbedarf.

III) Keine ungerechtfertigte Privilegierung einer ungerechtfertigten Privilegierung

Der Vorwurf ist schon deshalb unverständlich, weil der Gesetzentwurf für gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften nicht bessere Rechte, sondern die gleichen Rechte wie für heterosexuelle Lebensgemeinschaften einfordert. Es geht um die Öffnung der Ehe oder die Einführung eines gleichwertigen Ersatzinstitutes mit exakt denselben Rechtsfolgen, wie sie jetzt für heterosexuelle Ehepaare gelten. Daß lesbischen und schwulen Paaren die gleiche Wahlmöglichkeit eingeräumt werden soll, wie heterosexuelle Paare haben, ist keine Privilegierung, sondern Beseitigung einer Diskri-

minierung!

Im Gegenteil ist es so, daß der bisherige Rechtszustand eine Privilegierung heterosexueller Lebensgemeinschaften darstellt, den die CDU/CSU auch erhalten möchte. Ihr Abgeordneter Dr. Mahlo verweist dazu auf das altbekannte Argument, daß aus der Ehe typischerweise die Familie hervorgehe. Demgegenüber ist aber festzuhalten, daß keine einzige mit der Ehe verbundene Vergünstigung auf das Vorhandensein von Kindern abstellt. Umgekehrt erhalten Familien mit Kindern keine einzige dieser Vergünstigungen, wenn die Eltern nicht miteinander verheiratet sind. Das kann es also nicht sein.

Wenn Dr. Mahlo von einer "wirtschaftlichen Subventionierung" gleichgeschlechtlicher Lebensgemeinschaften spricht, übersieht er, daß mit der Ehe nicht nur Rechte, sondern auch Pflichten verbunden sind. Die mit der Ehe verbundenen finanziellen Vorteile sind nach allgemeiner Auffassung das Gegenstück zur gesetzlichen ehelichen Unterhaltspflicht und finden darin ihre Rechtfertigung. Das gilt z.B. für das Ehegattensplitting, die Hinterbliebenenrente, die Mitversicherungsmöglichkeit in der gesetzlichen Krankenversicherung, den Ortszuschlag Stufe 2 für Beamte und andere Beschäftigte im öffentlichen Dienst und anderes mehr.

Viele gleichgeschlechtliche Paare, die ihre Lebensgemeinschaft als Verantwortungs- und Einstehensgemeinschaft verstehen und gerne heiraten würden, leben heute schon wie ein Ehepaar, übernehmen die mit der Ehe verbundenen Pflichten und unterstützen sich auch finanziell. Es ist nur gerecht, wenn diese Paare durch die Eheschließung (oder Eingehung einer Eingetragenen Partnerschaft) auch die diesen Pflichten korrespondierenden Rechte erhalten.

Soweit einzelne Regelungen auch unter Berücksichtigung des Zwecks einer Kompensation der ehelichen Unterhaltspflicht als unangemessen empfunden werden wie z.B. das Ehegattensplitting, gilt dies natürlich für alle und nicht nur die gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaften. Deshalb muß die Reformdiskussion auf dem betreffenden Gebiet geführt werden. Dem vorliegenden Gesetzentwurf geht es nicht um die Verteidigung des Ehegattensplittings, sondern um die gleichen Rechte für lesbische und schwule Paare. Es ist auch nicht einzusehen, warum gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften im Einkommensteuerrecht schlechter behandelt werden sollen als kinderlose Ehepaare und warum Unterhaltsleistungen für den/die Partner/in steuerlich in keinem Falle berücksichtigt werden sollen.

Ich wehre mich dagegen, daß wegen einem Punkt, der als nicht gerechtfertigt gesehen wird, der Ansatz der gleichen Rechte

für homosexuelle Paare insgesamt fallengelassen werden soll. Die Widersprüchlichkeit der Position der PDS kommt in dem Redebeitrag von Christina Schenk sehr gut zum Ausdruck. Obwohl sie eingangs einräumt, es gebe keinen vernünftigen und nachvollziehbaren Grund, Lesben und Schwule vom Heiratsrecht auszuschließen, lehnt sie den Gesetzentwurf ab und will damit im Ergebnis Lesben und Schwulen diese Möglichkeit auch weiterhin vorenthalten.

IV) Andere Wege führen nicht zur Gleichberechtigung

Es ist kein Zufall, daß die Homo-Ehe von allen im Bundestag vertretenen Parteien, mit Ausnahme der BÜNDNIS 90/GRÜNEN, abgelehnt wird. Konservative weisen die Vorstellung, daß die Ehe auch zwischen zwei Personen gleichen Geschlechts geschlossen werden kann, weit von sich. Aus diesem Grunde hat sich Margot von Renesse von der SPD nicht für die Ehe, sondern für ein familienrechtliches Institut für gleichgeschlechtliche Paare ausgesprochen. Deshalb sieht auch der vorliegende Gesetzentwurf als alternativen Kompromiß die Einführung eines der Ehe gleichwertigen Ersatzinstitutes nach skandinavischem Beispiel vor. Aus meiner Sicht ist der Name nicht das Entscheidende, sondern es kommt darauf an, daß im Rahmen eines neu einzuführenden Instituts auch die gleichen Rechte gewährt werden, wie sie Ehepaare haben.

Frau Schenk sagte in der Aussprache im Deutschen Bundestag, es könne nicht angehen, daß Rechte ausschließlich an die Ehe gebunden blieben. Dem ist zuzustimmen. Deshalb hat die Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN einen separaten Gesetzentwurf zur Regelung der Rechtsverhältnisse nichtehelicher Lebensgemeinschaften erstellt (BT-Drucksache 13/7228 vom 14.3.97), der für (homo- und heterosexuelle) nichteheliche Lebensgemeinschaften die Rechtsstellung von Familienangehörigen vorsieht. Der Vorwurf, die GRÜNEN würden einseitig nur die Homo-Ehe favorisieren, ist also unberechtigt.

Beide Vorhaben können allerdings wegen der unterschiedlichen Interessenlage m.E. nicht sinnvoll in einem Gesetzentwurf kombiniert werden. Für Lesben und Schwule muß zunächst die Möglichkeit einer umfassenden rechtlichen Absicherung ihrer Partnerschaft geschaffen werden. Diese brauchen heterosexuelle nichteheliche Lebensgemeinschaften jedoch nicht, da ihnen die Ehe dafür zur Verfügung steht. Es wäre auch aus verfassungsrechtlichen Gründen nicht zulässig, wenn heterosexuelle nichteheliche Lebensgemeinschaften die finanziellen Vergünstigungen der Ehe erhielten, ohne die damit

einhergehenden Pflichten übernehmen zu müssen. An die Einführung einer generellen gesetzlichen Unterhaltspflicht für nichteheliche Lebensgemeinschaften denkt jedoch mit Recht niemand.

Aus diesen Gründen kann der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Paare im Rahmen eines Konzepts für nichteheliche Lebensgemeinschaften nicht in ausreichendem Maße begegnet werden. Regelungen für nichteheliche Lebensgemeinschaften wären an der Situation heterosexueller nichtehelicher Lebensgemeinschaften ausgerichtet; die Möglichkeit einer umfassenden rechtlichen Absicherung der Partnerschaft würde daher unter den Tisch fallen.

Zum Schluß noch einige Bemerkungen zu dem Ansatz, den Benachteiligungen gleichgeschlechtlicher Paare durch Änderung einzelner Gesetze begegnen zu wollen. Diesen Weg haben wohl Dr. Mahlo von der CDU/CSU und Frau Schenk von der PDS im Blick, wenn sie sagen, daß man den Benachteiligungen keineswegs nur mit der Zulassung gleichgeschlechtlicher Paare zur Eheschließung angemessen und abhelfend begegnen könne (so Dr. Mahlo), bzw. daß sich für die anstehenden Probleme durchaus Lösungen finden ließen, ohne daß auf das Rechtsinstitut der Ehe zurückgegriffen würde (so Frau Schenk). Meine Erfahrung ist, daß PolitikerInnen, die diesen Weg gehen möchten, von vorn herein nur einige wenige Punkte in Angriff nehmen wollen. Eine umfassende Gleichstellung haben sie nicht vor. Bei der Vielzahl der Benachteiligungen ist dieser Ansatz unzumutbar, bleibt notwendigerweise nur Stückwerk. Ich bin sehr gespannt darauf, inwieweit der Bundesjustizminister sein Vorhaben, in einzelnen Rechtsbereichen Benachteiligungen abzubauen, in die Tat umsetzen können.

Zusammengefaßt bin ich der Auffassung, daß diejenigen, die es mit der Gleichberechtigung lesbischer und schwuler Paare ernst meinen, dem vorliegenden Gesetzentwurf ihre Zustimmung geben sollten.

Manfred Bruns
 Bundesanwalt beim
 Bundesgerichtshof a.D.

Treiberstraße 31
 70619 Stuttgart
 ☎ u. Fax
 0711-478 09 88

14. Mai 1997

Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Einführung des Rechts auf Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts - BTDrucks 13/2728

Ich habe mich mit den Rechtsfragen im Zusammenhang mit der rechtlichen Absicherung gleichgeschlechtlicher Lebensgemeinschaften in dem beiliegenden Aufsatz „Art. 6 Abs. 1 GG und gesetzliche Regelungen für gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften“ ausführlich auseinandergesetzt. Darauf nehme ich Bezug.

Der Gesetzentwurf der Bundestagsfraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN will die bürgerlichrechtliche Ehe für gleichgeschlechtliche Paare öffnen. Das wirft folgende Fragen auf:

1. Die Privilegierung der Ehe durch Art. 6 Abs. 1 GG

Viele meinen, die Öffnung der bürgerlichrechtlichen Ehe für gleichgeschlechtliche Paare verstoße gegen Art. 6 Abs. 1 GG. Das ist nach meiner Auffassung nicht der Fall.

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts darf der Staat Ledige und unverheiratet zusammenlebende Paare gegenüber Eheleuten nicht bevorzugen und er darf die Bereitschaft zu Eheschließung nicht beeinträchtigen. Es besteht deshalb Einigkeit darüber, daß gesetzliche Regelungen für eheähnliche Paare deutlich hinter den Regelungen für Ehepaare zurückbleiben müssen, weil sonst die Bereitschaft zur Eheschließung beeinträchtigt werden würde.

Das gilt aber nicht für gleichgeschlechtlich Paare, weil bei ihnen dieser Gesichtspunkt nicht greift. Sie sind wegen ihrer homosexuellen Orientierung eheunfähig. Der Rat der Evangelischen Kirche in Deutschland hat in seiner Orientierungshilfe zum Thema „Homosexualität und Kirche“ vom 26.02.1996 mit Recht die Auffassung vertreten, daß Menschen die eindeutig und unveränderbar homosexuell geprägt sind, keine Ehe schließen dürfen, um sich davon „Heilung“ bzw. ein „normales“ Familienleben zu erhoffen oder sich darin zu tarnen. Das sei moralisch verwerflich (S. 33f.). Deshalb darf der Staat nicht

versuchen, gleichgeschlechtlich orientierte Menschen durch die Diskriminierung ihrer Lebensgemeinschaften in Ehen mit andersgeschlechtliche Partner zu drängen

Aus Art. 6 Abs. 1 GG ergibt sich somit lediglich, daß gesetzliche Regelungen für gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften nicht vorteilhafter sein dürfen als die für Ehepaare. Diese Einschränkung wird mit der Öffnung der bürgerlichrechtlichen Ehe für Lesben und Schwule nicht verletzt.

2. Beschränkungen der Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers

Andererseits ergeben sich aus dem Gleichheitsgrundsatz (Art. 3 GG) und dem Freiheitsrecht, eine nichteheliche Lebensgemeinschaft zu begründen und aufrechtzuerhalten (Art 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG) sowie aus dem durch Art 8 Abs. 1 EMRK geschützten Recht auf Achtung des Privatlebens Vorgaben, die der Gesetzgeber beachten muß. Darauf haben das Bundesverfassungsgericht (NJW 1993, 3058) und das Bundesverwaltungsgericht (BVerwGE 100, 287, 296f.) hingewiesen.

Nach Art 3 Abs. 1 GG ist die Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers bei der Regelung vergleichbarer Lebenssachverhalte am weitesten, wenn sich die Betroffenen durch eigenes Verhalten auf die unterschiedlichen Regelungen einstellen können. Dagegen ist die Bindung des Gesetzgebers um so enger, je mehr sich die personenbezogenen Merkmale den in Art. 3 Abs. 3 GG genannten annähern und je größer deshalb die Gefahr ist, daß eine an sie anknüpfende Ungleichbehandlung zur Diskriminierung einer Minderheit führt.

Danach müssen gleichgeschlechtliche Paare, die sich auf Lebenszeit binden wollen, so behandelt werden, wie Ehepaare ohne Kinder. Denn der einzige Unterschied ist die andere sexuelle Orientierung. Diese ist für die Betroffenen ein unabänderliches persönliches Merkmal, das für ihre Identität und für ihr Leben in der sozialen Gemeinschaft eine ähnlich grundlegende Bedeutung hat wie das in Art. 3 Abs. 3 GG ausdrücklich erwähnte persönliche Merkmale des „Geschlechts“. Der Gesetzgeber darf deshalb dieses persönliche Merkmal nur dann zum Anknüpfungspunkt für eine Ungleichbehandlung machen, wenn es dafür schwerwiegende rechtfertigende Gründe gibt. Solche sind nicht ersichtlich.

Der Gesetzentwurf der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN wird diesen Vorgaben für den Gesetzgeber gerecht.

3. Alternativen

In dem Gesetzentwurf wird als Alternative die Einführung eines neuen Rechtsinstituts „Eingetragene Partnerschaft“ nach skandinavischem Vorbild vorgeschlagen. Eine solche Lösung würde vermutlich auf breitere Zustimmung in der Bevölkerung stoßen. Sie wäre auch mit Art. 3 GG vereinbar, wenn dabei wie in Skandinavien die Regelungen für Ehepaare generell für anwendbar erklärt würden.

Theoretisch wäre es auch möglich, die Diskriminierung und Rechtlosigkeit gleichgeschlechtlicher Lebensgemeinschaften durch ein Bündel von Einzelregelungen zu beseitigen, das alle Ungleichheiten aufhebt. Dafür müßten allerdings eine kaum überschaubare Anzahl von gesetzlichen Einzelbestimmungen geändert und angepaßt werden. Das läßt sich sehr viel einfacher entweder durch die Öffnung der bürgerlichrechtlichen Ehe für Schwule und Lesben oder durch die Einführung eines neuen Rechtsinstituts „Eingetragene Partnerschaft“ erreichen, auf das die Rechtswirkungen der Ehe für entsprechend anwendbar erklärt werden.

Einzelregelungen werden deshalb nur von denjenigen befürwortet, die gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaften keinen mit der Ehe gleichwertigen Rechtsrahmen zur Verfügung stellen wollen. Darauf läuft auch die geplante Bundesratsinitiative des Landes Niedersachsen hinaus. Das niedersächsische Kabinett hat sich am 27. Juni 1995 dafür ausgesprochen, in Abstimmung mit anderen Bundesländern eine Bundesratsinitiative vorzubereiten, die auf „die Schaffung des Rechtsinstituts einer eingetragenen gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaft durch Bundesgesetz“ abzielt. Das neue Rechtsinstitut soll aber nicht wie in den skandinavischen Länder generell auf das Eherecht Bezug nehmen. Die Bestimmungen des Eherechts sollen vielmehr nur für Teilbereiche nach dem praktischen Bedürfnis und bei Ähnlichkeit beider Arten von Lebensgemeinschaften für entsprechend anwendbar erklärt werden. Das wird mit der "Gefahr der Verfassungswidrigkeit durch Beeinträchtigung der verfassungsrechtlichen Privilegierung von Ehe und Familie" begründet. Diese Begründung trifft, wie dargelegt, nicht zu.

Sollte der niedersächsische Vorschlag Gesetz werden, ist mit Sicherheit zu erwarten, daß die Betroffenen die verbleibenden Benachteiligungen und Diskriminierungen wie z.B. den Ausschluß des Güterstands der Zugewinnungsgemeinschaft, des pauschalierten Zugewinnausgleichs im Erbfall und der steuerlichen Vorteile kinderloser Ehepaare (Ehegattensplitting usw.) nicht hinnehmen, sondern dagegen die Fachgerichte und das Bundesverfassungsgericht anrufen werden. Der Vorschlag wird daher keinen Rechtsfrieden herstellen, sondern zahlreiche neue Rechtsstreitigkeiten provozieren, da er lesbische und schwule Lebensgemeinschaften weiterhin verfassungswidrig diskriminiert.

Bundesanwalt beim BGH a. D. Manfred Brüns, Stuttgart

Art. 6 I GG und gesetzliche Regelungen für gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften

Der Beitrag untersucht die Frage, ob der Gesetzgeber von Verfassungs wegen verpflichtet ist, für gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften rechtliche Regelungen zu schaffen, und welchen Spielraum er dabei hat.

I. Die unterschiedlichen Vorstellungen über gesetzliche Regelungen für gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften

Seit einigen Jahren fordern Lesben und Schwule immer nachdrücklicher die „Öffnung“ der bürgerlichrechtlichen Ehe für gleichgeschlechtliche Paare oder die Einführung des Rechtsinstituts der „Eingetragenen Partnerschaft“ nach skandinavischem Vorbild. In Skandinavien hat die „Eingetragene Partnerschaft“ für gleichgeschlechtliche Paare fast dieselben Rechtswirkungen wie eine Ehe; sie wird aber mit Rücksicht auf die christlich-abendländische Tradition anders genannt. Nicht anwendbar sind bei der „Eingetragenen Partnerschaft“ die Vorschriften über die Adoption durch Ehepaare sowie alle geschlechtsspezifischen Sonderregelungen für Eheleute. Außerdem finden Bestimmungen in internationalen Verträgen nur dann Anwendung, wenn dem die Vertragsstaaten zustimmen¹. Diese Kompromißlösung wird in den skandinavischen Ländern inzwischen allgemein toleriert. In den Niederlanden steht die Einführung des Rechtsinstituts kurz bevor².

Um ihrer Forderung Nachdruck zu verleihen, haben im Sommer 1992 etwa 250 lesbische und schwule Paare versucht, das Recht zu heiraten gerichtlich einzuklagen. Sie sind im Herbst 1993 am BVerfG gescheitert. Die 3. Kammer des 1. Senats hat durch Beschlüsse vom 4. 10. 1993³ die bis dahin beim BVerfG anhängig gewordenen etwa 30 Verfassungsbeschwerden nicht zur Entscheidung angenommen. Andererseits hat das Europäische Parlament die EG-Kommission am 8. 2. 1994 aufgefordert, den Entwurf einer „Empfehlung betreffend gleiche Rechte für Schwule und Lesben“ vorzulegen⁴. Die Empfehlung soll auf die Beseitigung einer Reihe von Mißständen hinwirken, darunter u. a.

- Nichtzulassung von homosexuellen Paaren zur Eheschließung oder entsprechenden rechtlichen Regelungen und Vorenthalten der vollen Rechte und Vorteile, wie sie sich aus Eheschließungen ergeben, und der amtlichen Eintragung der Lebensgemeinschaft,
- Beschneidung des Rechts von Schwulen und Lesben auf Elternschaft, Adoption oder Übernahme eines Pflegekindes.

Die Bundestagsfraktion von Bündnis 90/Die Grünen hat diese Empfehlung aufgegriffen und am 24. 10. 1995 den „Entwurf eines Gesetzes zur Einführung des Rechts auf Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts“ in den Bundestag eingebracht⁵.

In die gleiche Richtung geht eine Initiative des niedersächsischen Kabinetts. Es hat sich am 27. 6. 1995 dafür ausgesprochen, in Abstimmung mit anderen Bundesländern eine Bundesratsinitiative vorzubereiten, die auf „die Schaffung des Rechtsinstituts einer eingetragenen gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaft durch Bundesgesetz“ abzielt. Das neue Rechtsinstitut soll aber nicht wie in den skandinavischen Ländern generell auf Eherecht Bezug nehmen. Die Bestimmungen des Ehegesetzes sollen „mehr nur für Teilbereiche nach dem praktischen Bedürfnis und bei Ähnlichkeit beider Arten

von Lebensgemeinschaften für entsprechend anwendbar erklärt werden. Das wird mit der „Gefahr der Verfassungswidrigkeit durch Beeinträchtigung der verfassungsrechtlichen Privilegierung von Ehe und Familie“ begründet. Auch Schumacher⁶ hält es aus Verfassungsgründen für nicht zulässig, gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaften den Rechtsrahmen der Ehe nach dem Vorbild der skandinavischen Länder ganz oder im wesentlichen zur Verfügung zu stellen.

II. Eheschließung und Familiengründung

Schumacher meint, wenn der Gesetzgeber gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaften den Rechtsrahmen der Ehe ganz oder im wesentlichen zur Verfügung stellen würde, wäre das ein Wertungswiderspruch zu der Tatsache, daß der tragende Grund für die verfassungsrechtliche Privilegierung der Ehe ihre Disposition zur Gründung einer Familie mit gemeinsamen Kindern sei. Schumacher beruft sich dafür auf die oben erwähnte Kammerentscheidung des BVerfG. Dort hat die Kammer ausgeführt:

„daß die Ehe vor allem deshalb verfassungsrechtlich geschützt wird, weil sie eine rechtliche Absicherung der Partner bei der Gründung einer Familie mit gemeinsamen Kindern ermöglichen soll (vgl. auch den Hinweis des EGMR auf den Zusammenhang zwischen Eheschließungsfreiheit und Familiengründung in Art. 12 EMRK, Urteil im Fall Rees, Serie A, Bd. 106, unter Nr. 49)“.

An diesen Ausführungen fällt auf, daß sich die Kammer für ihren Hinweis, die Ehe werde vom Grundgesetz in erster Linie im Hinblick auf die Gründung einer Familie mit Kindern geschützt, nicht auf die Rechtsprechung des BVerfG, sondern auf ein Urteil des EGMR berufen hat. Tatsächlich gibt es in der Rechtsprechung des BVerfG für diese Meinung der Kammer keinen Beleg. Merkwürdig mutet ferner an, daß das zitierte Urteil des EGMR die Frage betrifft, ob Transsexuelle das Recht haben, mit einem biologisch gleichgeschlechtlichen Partner die Ehe einzugehen. Denn in diesem Punkt besteht zwischen dem EGMR und dem BVerfG eine grundlegende Divergenz. Während der EGMR den Transsexuellen das Recht zu heiraten durch das von der Kammer zitierte Urteil abgesprochen hat⁷, ist es ihnen vom BVerfG zugebilligt worden⁸. Damit fehlt es für die Behauptung der Kammer, daß die Ehe vor allem als Akt der Familiengründung verfassungsrechtlich geschützt werde, an einer tragfähigen Begründung.

Die Meinung der Kammer wäre ohne weiteres nachvollziehbar, wenn Art. 6 I GG denselben Wortlaut wie Art. 119 I 1 WRV hätte. Er lautet:

„Die Ehe steht als Grundlage des Familienlebens und der Erhaltung und Vermehrung der Nation unter dem besonderen Schutz der Verfassung.“

Danach würde die Ehe in der Tat als Akt der Familiengründung gewertet und wegen ihrer Reproduktionsfunktion geschützt. Art. 6 I GG stellt dagegen zwischen Ehe, Familie und Fortpflanzung keine Beziehung mehr her, sondern stellt die Begriffe „Ehe“ und „Familie“ gleichberechtigt nebeneinander. Willutzki⁹ meint zwar, Art. 6 I GG sei nur aus redaktionellen Gründen kürzer gefaßt worden; auch der Grundgesetzgeber habe die Ehe um der Chance willen schützen wollen, daß aus

1) Vgl. *Vertragsregeln, Gleichgeschlechtliche Ehen*, 1994. Dort sind auch die Gesetzestexte abgedruckt.

2) Pressemitteilung des niederländischen Justizministeriums vom 7. 9. 1995.

3) NJW 1993, 3058, mit Anm. Schimmel, FuR 1993, 348 f.; vgl. auch Zuck, NJW 1995, 175 f.

4) ABIEG Nr. C 61 v. 28. 2. 1994, S. 40 f.; BT-Dr. 12/7069.

5) BT-Dr. 13/2728.

6) FamRZ 1994, 857 (858); Familie - Partnerschaft - Rechte (FPR) 1995, 26 (27).

7) Gausso OJZ 1991, 173; vgl. aber auch OJZ 1992, 625.

8) BVerfGE 49, 286 (300) = NJW 1979, 595.

9) MDR 1993, 117 (118).

ihr die Familie entsteht. Das kommt aber in dem für die Auslegung maßgebenden Wortlaut nicht (mehr) zum Ausdruck. Die Landesverfassungen, die den Schutz von Ehe und Familie ausdrücklich garantieren, enthalten ebenfalls keine derartigen Formulierungen. Die Landesverfassungen weisen allenfalls zusätzlich darauf hin, daß Ehe und Familie die (natürliche und sittliche bzw. die naturgegebene) Grundlage des Gemeinschaftslebens bzw. der (menschlichen) Gemeinschaft oder der Gesellschaft seien. Es ist demgemäß heute unbestritten, daß auch kinderlose Ehen verfassungsrechtlichen Schutz genießen. Der Staat muß selbst solche Ehen schützen und fördern, die aus hedonistischen Gründen Kinder ablehnen.

In diesem Zusammenhang ist die Rechtsprechung des BVerfG von Bedeutung, daß das Bild der grundgesetzlich geschützten Ehe von den in der Gegenwart herrschenden Auffassungen vom Wesen der „verweltlichten“ bürgerlichrechtlichen Ehe geprägt wird, wie sie in den gesetzlichen Regelungen maßgeblichen Ausdruck gefunden haben¹⁰. In Übereinstimmung damit hat die Kammer in dem erwähnten Beschluß geprüft, ob es „hinreichende Anhaltspunkte für einen grundlegenden Wandel des Eheverständnisses in dem Sinne“ gibt, „daß der Geschlechtsverschiedenheit keine prägende Bedeutung mehr zukäme.“ Nach den heute herrschenden Auffassungen ist die Ehe aber nicht mehr nur ein Ort der Reproduktion von Kindern, sondern auch ein gegen die Umwelt und den Staat abgeschlossener Intim- und ein die Vielfalt rechtsstaatlicher Freiheit stützender Autonomiebereich¹¹.

Das wird durch die sozialen Strukturveränderungen bestätigt. 1957 waren von 47,2% der Mehrpersonenhaushalte Ehepaare mit ledigen Kindern. Dieser Anteil hat seitdem ständig abgenommen. Er betrug im Jahre 1991 nur noch 29,8% in den alten und 33,5% in den neuen Bundesländern¹². Außerdem ist die Phase, in der Ehepaare Kinder aufziehen, heute nur noch eine Durchgangsphase der Ehe. Infolge der hohen Lebenserwartung ist der Zeitraum, in der Ehepaare (wieder) allein leben, wesentlich größer. Es widerspricht aber völlig dem heutigen Eheverständnis, Ehen ohne Kinder oder mit inzwischen erwachsenen Kindern als Ehen minderer Qualität zu bewerten und ihnen den Schutz des Grundgesetzes abzuspriechen. Vom Gemeinwesen her gesehen, haben solche „kinderlosen“ Ehen die Funktion, die Partner zu stabilisieren, ihre Sexualität zu kanalisieren und ihre Solidarität in den Wechseljahren des Lebens und im Alter zu mobilisieren. Insofern ist die Ehe heute nicht mehr bloß „Keimzelle“, sondern „Baustein“ der Gesellschaft. Funktionierende Ehen tragen wesentlich zur sozialen Stabilität der Gesellschaft bei und entlasten die staatliche Solidargemeinschaft erheblich, wie z. B. die Vorschriften über die Aneinanderreihung des Ehegatteninkommens bei der Prüfung der Bedürftigkeit oder die Konzeption der neuen Pflegeversicherung zeigen.

Alle diese Funktionen haben auch gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften. Es hat deshalb durchaus Sinn, ihnen den Rechtsrahmen der Ehe zur Verfügung zu stellen. Das könnte außerdem zu einer Änderung des Eheverständnisses in dem Sinne beitragen, daß der Geschlechtsverschiedenheit keine prägende Bedeutung mehr beikäme. Diese Entwicklung scheint sich in Skandinavien als Folge der Einführung der „Eingetragenen Partnerschaft“ anzubahnen. Die Änderung des Eheverständnisses würde dann zur Folge haben, daß die gleichgeschlechtlichen „Ehen“ am Schutz des Art. 6 I GG teilhaben würden. Das wäre ein Akt der Wiedergutmachung an den von der Bundesrepublik bis zur Liberalisierung des § 175 StGB zwanzig Jahre lang menschenrechtswidrig¹³ verfolgten Homosexuellen. Denn gerade diese überkommene menschenrechtswidrige Praxis war der Hauptgrund, warum bei der Schaffung des Grundgesetzes ein Schutz für gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften unvorstellbar war.

III. Die gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaften und die Sittenordnung

Manche konservative Verteidiger der Ehe hängen diesen überkommenen Vorstellungen noch fester an. Sie sehen des-

halb in der Forderung von Lesben und Schwulen auf Öffnung der bürgerlichrechtlichen Ehe ein Symptom für den „zunehmenden Werteverfall“:

„Wenn sie aber das Menschenrecht (!) einfordern, heiraten zu können, provozieren sie die Rechtsgemeinschaft, greifen ihre Wertvorstellungen an und diskriminieren die Ehe als wesentliche Grundlage unseres Gemeinschaftslebens“¹⁴.

Mit ähnlichen Argumenten wird im Raum der protestantischen Kirchen die Anerkennung gleichgeschlechtlicher Partnerschaften von Pfarrern und kirchlichen Mitarbeitern abgelehnt. Nur die heterosexuelle Ehe sei gottgewollt und Teil der Schöpfungsordnung. Deshalb müßten homosexuelle Pfarrer und Mitarbeiter von kirchlichen Einrichtungen auf Partnerschaften verzichten:

„Die öffentliche Verkündigung der Kirche ist jedoch in dem Augenblick berührt, in dem ein kirchlicher Mitarbeiter oder Pastor eine homosexuelle Partnerschaft als der Ehe gleichwertig in seiner Verkündigung und seinem Leben in der Kirche vertritt. Die christliche Botschaft ist auf Ganzheitlichkeit ausgelegt. Das Lebenszeugnis des Mitarbeiters darf – wenn es die Verkündigung nicht unwirksam machen soll – zu der Botschaft der Bibel nicht in krassen Widerspruch stehen. Von dem, was der Mitarbeiter lebt, soll nicht eine dem Leib der Ehe entgegengesetzte Signalwirkung ausgehen“¹⁵.

Solche Gedanken werden immer dann geäußert, wenn die Verfolgung und Diskriminierung homosexueller Menschen zurückgenommen werden soll. Hinter diesen Vorstellungen steckt die Angst, daß die Ehe als Institution Schaden leiden könnte, wenn zwischen Ehen und gleichgeschlechtlichen Partnerschaften kein Unterschied mehr bestünde. Man könnte das als „Dambruchphobie“ bezeichnen. Dabei fasziniert vor allem, welche Attraktivität die konservativen Verteidiger von Ehe und Familie der Homosexualität beimessen. Sie leben offenbar in der ständigen Furcht, daß die heterosexuellen Bürger und Bürgerinnen der ehelichen Pflichten überdrüssig werden und der homosexuellen Lust verfallen könnten, wenn man die Homosexuellen nicht länger verfolgt und diskriminiert. Das ist natürlich Unsinn. Ob eine Partnerschaft im guten Sinn beispielgebend ist, hängt nicht vom Geschlecht der Partner ab, sondern allein davon, wie diese miteinander umgehen. Zudem brauchen auch homosexuelle Jugendliche Vorbilder. Das Leben vieler Homosexueller wäre sicher viel geradliniger und sinnvoller verlaufen, wenn sie in ihrer Jugend in ihrer Nähe ein schwules Lehrer- oder Pfarrerpaar erlebt hätten, das offen und gesellschaftlich anerkannt wie Eheleute zusammengelebt hätte.

IV. Die Privilegierung der Ehe durch Art. 6 I GG

Häufig wird gegen die Öffnung der bürgerlichrechtlichen Ehe für gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften eingewandt, das verstoße gegen die Privilegierung der Ehe durch Art. 6 I GG. Dabei wird mit Art. 6 I GG ganz undifferenziert argumentiert. Man erwarte den Anschein, als ob die derzeitige Form der bürgerlichrechtlichen Ehe einen Übergesetzlichen, naturrechtlichen Rang habe¹⁶ und daß es daneben keine vom

10) BVerfGE 15, 325 (332) = NJW 1963, 1001; BVerfGE 31, 58 (82 f.) = NJW 1971, 1509; BVerfGE 36, 146 (163 f.) = NJW 1974, 545; BVerfGE 53, 224 (243) = NJW 1980, 689.

11) Vgl. BVerfGE 91, 130 (134).

12) Einheits-Familienberichte der BRG, BT-Dr 12/7560, S. 59.

13) Vgl. EGMR, NJW 1984, 541; EuGRZ 1992, 477; OJZ 1993, 321.

14) Lorenz, ZRP 1993, 12 (13); Ota, StAZ 1993, 149 (150).

15) Lubertichs, Kirchenamt der Vereinigten Evangelisch-Lutherischen Kirche Deutschlands (VELKD) (Hrsg.): Gedanken und Maßstäbe zum Dienst von Geistlichen in der Kirche. Eine Orientierungshilfe der Kirchensynode der VELKD vom 9. 1. 1990 (Texte aus der VELKD Nr. 11/1990), Nr. 11, 21, 22, 24a; DAC, NJW 1994, 1917 (1918).

16) Aber: B. Äußerungen konservativer Verteidiger der Ehe muten an wie der bekannte Ausspruch von Gertrude Stein über die Rose: Die Ehe ist die Ehe ist die Ehe.

Recht geschützten Lebensgemeinschaften geben könne¹⁷. Tatsächlich ist die heutige Form der bürgerlichrechtlichen Ehe kaum 150 Jahre alt. Die Lebensform „Ehe“ hat sich im Lauf der Jahrhunderte immer wieder geändert und wird sich auch weiter ändern. Davon geht auch das BVerfG aus. Es hält deshalb, wie schon dargelegt¹⁸, einen Wandel des Eheverständnisses mit entsprechenden verfassungsrechtlichen Auswirkungen durchaus für möglich. Außerdem hat das Gericht anerkannt, daß auch die Freiheit, in nichtehelicher Lebensgemeinschaft zusammenzuleben, als Ausfluß der allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 2 I GG) grundgesetzlich geschützt ist¹⁹.

Demgemäß ist die Ehe gegenüber anderen Lebensformen keineswegs so umfassend privilegiert, wie das immer wieder pauschal behauptet wird. Nach der Rechtsprechung des BVerfG hat die verfassungsrechtliche Privilegierung der Ehe im wesentlichen zwei Auswirkungen: Der Staat darf Ehegatten gegenüber Ledigen²⁰ und unverheiratet zusammenlebenden Paaren²¹ nicht benachteiligen, und er darf die Bereitschaft zur Eheschließung nicht beeinträchtigen²². Der erste Gesichtspunkt scheidet hier schon deshalb aus, weil die Lesben und Schwulen für ihre Lebensgemeinschaften nicht bessere, sondern gleiche Rechte einfordern. Dadurch werden Ehen nicht benachteiligt. Der zweite Gesichtspunkt, die Beeinträchtigung der Bereitschaft zur Eheschließung, hat nur für solche Lebensformen Bedeutung, die mit der Ehe konkurrieren, also für die ehähnlichen (verschiedengeschlechtlichen)²³ Lebensgemeinschaften und die Ledigen. Für die Wahl zwischen Ehe oder gleichgeschlechtlicher Lebensgemeinschaft ist dagegen nicht die Attraktivität dieser Lebensformen bestimmend, sondern ausschließlich die sexuelle Orientierung der Beteiligten. Über dieses Persönlichkeitsmerkmal kann niemand verfügen; es ist nicht wählbar. Deshalb eignet sich die Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Lebensgemeinschaften nicht dazu, die Bereitschaft homosexueller Menschen zu fördern, eine verschiedengeschlechtliche Partnerschaft oder Ehe einzugehen. Das wäre auch nicht wünschenswert. Zwar ist es gleichgeschlechtlichen Menschen durchweg nicht unmöglich, einen Partner des anderen Geschlechts zu heiraten. In der Vergangenheit haben viele homosexuelle Männer und Frauen nur dadurch „überleben“ können, daß sie sich in solche Ehen geflüchtet haben. Aber diese Ehen führen in den seltensten Fällen zu einer umfassenden dauerhaften Lebensgemeinschaft. Die meisten dieser Ehen scheitern. Der Rest zerbricht in der Regel nur deshalb nicht, weil der homosexuell geprägte Teil den anderen lebenslang täuscht und heimlich ein Doppelleben führt. Es kann nicht Sinn einer verantwortlichen Familienpolitik sein, gleichgeschlechtliche Menschen in solche Ehen zu drängen.

Auch die 3. Kammer der 1. Senats des BVerfG hat in ihrem schon erwähnten Beschluß nicht damit argumentiert, daß die Öffnung der Ehe für gleichgeschlechtliche Paare gegen die Privilegierung der Ehe durch Art. 6 I GG verstoße, sondern im Gegenteil ausgeführt:

„Das Vorbringen in der Verfassungsbeschwerde kann auch offensichtlich nicht den Schluß stützen, daß der Gesetzgeber verpflichtet sei, dem Persönlichkeitsrecht gleichgeschlechtlicher Partner oder ihrem Recht auf Gleichbehandlung durch Rechnung zu tragen, daß er ihnen den Zugang zum einfachrechtlichen Institut der Ehe eröffnet. Insofern ist nicht ersichtlich, daß der Gesetzgeber den genannten Grundrechten nicht auch auf andere Weise als dadurch Rechnung tragen könnte, daß er die Rechtsform der Ehe für gleichgeschlechtliche Paare öffnet. Im übrigen darf der Gesetzgeber, der sich bei der einfachrechtlichen Ausgestaltung der Ehe an Art. 6 I GG orientiert, den Zugang zu dieser Rechtsform denjenigen Lebensgemeinschaften vorbehalten, auf die sich der verfassungsrechtliche Schutzauftrag bezieht.“

Diese Ausführungen sind eindeutig. Danach ist der Gesetzgeber zwar nicht verpflichtet, das einfachrechtliche Institut der Ehe für Schwule und Lesben zu öffnen; es ist ihm aber auch nicht verwehrt.

V. Die Freiheit, in nichtehelicher Gemeinschaft zu leben (Art. 2 I i. V. mit Art. 1 I GG)

In diesem Zusammenhang sind die weiteren Ausführungen der Kammer von Bedeutung:

„Soweit die Beschwerdeführer auf vielfältige Behinderungen ihrer privaten Lebensgestaltung und Benachteiligungen gegenüber Ehepartnern hinweisen, kann den damit aufgeworfenen Fragen nach der Vereinbarkeit des geltenden Rechts mit Art. 2 I i. V. mit Art. 1 I und mit Art. 3 I GG grundsätzliche Bedeutung zukommen, insbesondere den Fragen, ob der Gesetzgeber verpflichtet ist, gleichgeschlechtlichen Partnern eine rechtliche Absicherung ihrer Lebensgemeinschaft zu ermöglichen, oder ob zumindest einzelne Regelungen in verschiedenen Rechtsbereichen der Änderung bedürfen. Diese Fragen können jedoch eine grundsätzliche Bedeutung der Verfassungsbeschwerde nicht begründen, weil sie im vorliegenden Verfahren nicht zu prüfen sind. Sie waren nicht Gegenstand der angegriffenen Entscheidungen. Diese bestrafen allein die Frage, ob der Standesbeamte verpflichtet war, das Aufgebot anzuhängen und die Eheschließung vorzunehmen.“

Mit dem Hinweis auf Art. 2 I i. V. mit Art. 1 I GG ist das vom BVerfG aus der allgemeinen Handlungsfreiheit abgeleitete Recht gemeint, eine nichteheliche Lebensgemeinschaft zu begründen und aufrechtzuerhalten²⁴. In der jüngsten einschlägigen Entscheidung des BVerfG heißt es dazu:

„Die Freiheit, in ehähnlicher Gemeinschaft zu leben, ist Bestandteil des Rechts auf freie Entfaltung der Persönlichkeit aus Art. 2 I GG (vgl. BVerfGE 82, 6 (16)). Ein Gesetz, das an den Gebrauch dieser Freiheit erhebliche Nachteile knüpft, muß daher dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entsprechen (vgl. BVerfGE 17, 306 (314); 80, 103 (106 f.); 80, 137 (153)).“²⁵

Die Rechtsprechung zu dem Freiheitsrecht, in nichtehelicher Lebensgemeinschaft zu leben, ist nicht sehr umfangreich. Das liegt zum einen daran, daß verschiedengeschlechtliche Paare, die unverbindlich auf Probe oder auf Zeit in ehähnlicher Gemeinschaft zusammenleben, zu heiraten pflegen, wenn die Rechtslosigkeit ihrer Lebensgemeinschaft zu Problemen führt. Außerdem werden die Benachteiligten der ehähnlichen Lebensgemeinschaften gegenüber Ehen von den Gerichten regelmäßig damit gerechtfertigt, daß sich die Betroffenen bewußt gegen die Ehe und die damit verbundene rechtliche Absicherung entschieden hätten. Dieses Argument trifft aber auf gleichgeschlechtliche Paare, die nicht nur unverbindlich auf Probe oder auf Zeit, sondern lebenslang als umfassende Verantwortungsgemeinschaft wie ein Ehepaar zusammenleben wollen, gerade nicht zu. Sie haben sich weder bewußt gegen die Ehe entschieden, noch haben sie die Möglichkeit, bei Schwierigkeiten doch noch zu heiraten. Für sie ist deshalb der Grundsatz, daß das Zusam-

17) So pflegte z. B. der frühere FDP-Justizminister Engelhardt Forderungen nach rechtlichen Regelungen für nichteheliche Lebensgemeinschaften mit dem Spruch zurückzuweisen: „Wer rechtliche Regelungen will, der mag heiraten“; vgl. auch Fußn. 39.

18) Vgl. Fußn. 10.

19) Vgl. Abschnitt V.

20) Vgl. z. B. BVerfGE 9, 237 (242) = NJW 1959, 979; BVerfGE 12, 180 (197) = NJW 1961, 598; BVerfGE 28, 324 (347) = NJW 1970, 1675; BVerfGE 47, 1 (19) = NJW 1978, 877; BVerfGE 75, 361 (366) = NJW 1988, 405; BVerfGE 75, 382 (393) = NJW 1988, 403; BVerfGE 87, 234 (259) = NZS 1993, 72, zum Teil m. w. Nachw.

21) Vgl. z. B. BVerfGE 67, 186 (195 f.) = NJW 1985, 374; BVerfGE 87, 234 (264 f.) = NZS 1993, 72.

22) Vgl. z. B. BVerfGE 12, 151 (167) = NJW 1961, 595; BVerfGE 28, 324 (347) = NJW 1970, 1675; BVerfGE 55, 114 (126 f.) = NJW 1981, 107.

23) Im Anschluß an die Entscheidungen BVerfGE 87, 234 (264) = NZS 1993, 72, BGHZ 121, 116 (124) = NJW 1993, 999 und BVerfGE, NJW 1995, 2802, hat sich eingebürgert, den Begriff „ehähnlich“ nur noch für verschiedengeschlechtliche Lebensgemeinschaften zu verwenden, obwohl der Gesetzgeber mit diesem Begriff in § 2 II Sicherheitsüberprüfungsgesetz auch gleichgeschlechtliche nichteheliche Lebensgemeinschaften meint. Das ergibt sich eindeutig aus der Klammerdefinition „Lebenspartner“ und aus dem Normzweck der Vorschrift. Davon gehen auch die Richtlinien zu § 2 II SÜG aus (GMBl 1994, 530 (533)).

24) BVerfGE 9, 20 (34 f.) = NJW 1959, 283; BVerfGE 82, 6 (15 u. 16) = NJW 1990, 1593; BVerfGE 84, 169 (184) = NJW 1991, 1944.

25) BVerfGE 87, 234 (267) = NZS 1993, 72.

menleben in nichtehelicher Lebensgemeinschaft mit dem selbstgewählten Partner nicht unverhältnismäßig erschwert werden darf, von eminenter Bedeutung.

Aus diesem Grundsatz folgt beispielsweise, daß der Gesetzgeber es gleichgeschlechtlich orientierten Deutschen und aufenthaltsberechtigten Ausländern ermöglichen muß, mit dem ausländischen Partner ihrer Wahl in der Bundesrepublik zusammenzuleben. Dieses Recht wird gemischtnationalen nichtehelichen Paaren bisher generell mit dem Argument abgesprochen, daß § 17 f. AuslG nur Ehen und Familienangehörige schütze²⁶. Das ist insofern richtig, als § 17 I AuslG ausdrücklich auf den besonderen Schutz von Ehe und Familie durch Art. 6 GG verweist. Für verschiedengeschlechtliche Lebensgemeinschaften ist diese Einschränkung auch angemessen, weil sie die Möglichkeit haben, die Ernsthaftigkeit ihres Willens zum dauernden Zusammenleben dadurch unter Beweis zu stellen, daß sie heiraten. Diese Möglichkeit haben gleichgeschlechtliche gemischtnationale Paare aber nicht. Deshalb bedeutet die Weigerung der Ausländerbehörden, ihre Lebensgemeinschaften wenigstens dann zu respektieren, wenn die Betroffenen nicht nur auf Probe oder auf Zeit, sondern wie Eheleute lebenslang zusammenleben wollen, eine unverhältnismäßige Erschwerung der Freiheit, eine nichteheliche Lebensgemeinschaft mit dem selbstgewählten Partner zu begründen und aufrechtzuerhalten. Dem könnten die Ausländerbehörden schon jetzt dadurch Rechnung tragen, daß sie dem ausländischen Partner eine Aufenthaltsbefugnis nach § 30 I oder II AuslG erteilen²⁷. Dazu sind aber die Ausländerbehörden offenbar deshalb nicht bereit, weil sie Mißbräuche befürchten. Das zeigt, wie dringend es geboten ist, den betroffenen gleichgeschlechtlichen gemischtnationalen Paaren die Möglichkeit zu eröffnen, die Ernsthaftigkeit ihres Willens zum dauernden Zusammenleben durch ein zu dokumentierendes Versprechen analog dem Eheversprechen unter Beweis zu stellen.

Eine weitere unverhältnismäßige Erschwerung ergibt sich für gleichgeschlechtliche Lebenspartner aus der Tatsache, daß sie vom Recht immer als Fremde behandelt werden, gleichgültig wie lange sie zusammengelebt haben. Während sich eheähnliche Paare als Verlobte ausgeben können und auf diese Weise den Angehörigenstatus und damit auch das Zeugnisverweigerungsrecht erlangen können, haben gleichgeschlechtliche Paare diese Möglichkeit nicht, weil sie nicht heiraten dürfen. Das stellt eine unverhältnismäßige Beeinträchtigung ihres intimen Zusammenlebens dar. Der Gesetzgeber muß deshalb gleichgeschlechtlichen Paaren den Angehörigenstatus (§ 11 I Nr. 1 StGB) einräumen.

Im Mietrecht werden eheähnliche Partner inzwischen sogar als „Familienangehörige“ anerkannt. Bei gleichgeschlechtlichen Partnern hat das der BGH dagegen mit der Begründung abgelehnt, daß ihre Lebensgemeinschaften keine „eheähnlichen Gemeinschaften“ seien²⁸. Infolgedessen genießen überlebende gleichgeschlechtliche Partner eines verstorbenen Mieters keinen Kündigungsschutz²⁹, während verschiedengeschlechtliche Partner das Recht haben, in das Mietverhältnis einzutreten. Das ist eine unverhältnismäßige Erschwerung des Zusammenlebens. Die Bundestagsfraktion von Bündnis 90/Die Grünen und die Gruppe der PDS haben deshalb vorgeschlagen, das Gesetz entsprechend zu ändern³⁰.

Nicht respektiert wird auch der Wille gleichgeschlechtlicher Paare, die wie Eheleute zusammenleben, füreinander einzustehen und Verantwortung zu tragen. Obwohl den Partnern bei der Einkommensteuer die Vorteile des Ehegattensplitting nicht zugute kommen, dürfen sie Unterhaltsleistungen an den anderen Teil in Zukunft nicht mehr als Sonderausgaben geltend machen, denn ab 1996 gelten Unterhaltsleistungen aus „sittlichen Gründen“ nicht mehr als außergewöhnliche Belastung. Unterhaltsleistungen werden steuerlich nur noch anerkannt, wenn sie auf einer gesetzlichen Unterhaltsverpflichtung beruhen oder

wenn deswegen Sozialleistungen gekürzt werden³¹. Die Partner kommen auch nicht in den Genuß der kostenlosen Krankenversicherung nach den sozialversicherungsrechtlichen Bestimmungen bzw. der Beihilfe nach den Vorschriften für den öffentlichen Dienst. Außerdem wird es ihnen sehr erschwert, die Altersversorgung und das gemeinsam erarbeitete Vermögen für den überlebenden Partner zu sichern. Denn überlebende Partner haben keine Pensions-, Renten- und sonstigen Versorgungsansprüche, und sie werden als Erben mit hoher Erbschaftsteuer und sehr oft auch mit hohen Pflichtteilsansprüchen überlebender Eltern belastet. Das sind unverhältnismäßige Nachteile, die gegen Art. 2 I GG verstoßen.

VI. Der Gleichheitsgrundsatz

Wie sich aus dem oben³² wiedergegebenen Hinweis der 3. Kammer des 1. Senats des BVerfG ergibt, ist für die Beurteilung der derzeitigen Rechtslosigkeit gleichgeschlechtlicher Lebensgemeinschaften auch Art. 3 I GG von Bedeutung.

Die Vorschrift gebietet, alle Menschen vor dem Gesetz gleich zu behandeln. Demgemäß ist dieses Grundrecht vor allem dann verletzt, wenn eine Gruppe von Normadressaten im Vergleich zu anderen Normadressaten anders behandelt wird, obwohl zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, daß sie die ungleiche Behandlung rechtfertigen könnten³³. Erfolgt eine Ungleichbehandlung, so muß der rechtfertigende Grund in einem angemessenen Verhältnis dazu stehen. Die Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers geht dabei am weitesten, wenn die Betroffenen sich durch eigenes Verhalten auf die unterschiedlichen Regelungen einstellen können. Dagegen ist die Bindung des Gesetzgebers um so enger, je mehr sich die personenbezogenen Merkmale den in Art. 3 III GG genannten annähern und je größer deshalb die Gefahr ist, daß eine an sie anknüpfende Ungleichbehandlung zur Diskriminierung einer Minderheit führt³⁴.

Wendet man diese vom BVerfG entwickelten Rechtsätze auf die Ungleichbehandlung von homosexuellen Lebensgemeinschaften an, stellt sich zunächst die Frage der Vergleichbarkeit. Das an die Eheschließung anknüpfende Recht macht keinen Unterschied zwischen Ehepartnern mit Kindern und solchen ohne Kinder. Gleichgeschlechtliche Partner, die sich wie Ehegatten auf Lebenszeit binden wollen, sind mit Ehepartnern ohne Kinder vergleichbar. Sie verstehen und handhaben ihre Lebensgemeinschaften genauso wie Ehegatten als „Verantwortungs- und Einstehungsgemeinschaft“ bis zum Tod³⁵. Der einzige Unterschied ist die andere sexuelle Orientierung, die es homosexuell geprägten Menschen unmöglich macht, einen Partner des anderen Geschlechts zu heiraten. Diese homosexuelle Orientierung ist für die Betroffenen ein unabänderliches persönliches Merkmal, das für ihre Identität und für ihr Leben in der sozialen Gemeinschaft eine ähnliche grundlegende Bedeutung hat wie das in Art. 3 III GG ausdrücklich erwähnte persönliche Merkmal des „Geschlechts“. Der Gesetzgeber darf deshalb dieses persönliche Merkmal nur dann zum Anknüpfungspunkt für eine Ungleichbehandlung machen, wenn es da-

26) VGH Kassel, NJW-RR 1994, 55; VGH Dresden, SachsVBl 1993, 183, für gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften.

27) VGH Kassel, NJW-RR 1994, 55 (56).

28) BGHZ 121, 116 (124) = NJW 1993, 999; vgl. auch Fußn. 40.

29) A. A. LG Hannover, FamRZ 1993, 547; AG Berlin-Wedding, NJW-RR 1994, 524.

30) BT-Dr. 13/847 und 2355; vgl. auch ZRP-Gesetzgebungsreport, ZRP 1996, 37 (in diesem Heft).

31) Vgl. § 33 a EStG 1996.

32) Vgl. Abschnitt V.

33) BVerfGE 22, 387 (415) = NJW 1968, 787; BVerfGE 52, 277 (280) = NJW 1980, 879; BVerfGE 53, 72 (88) = NJW 1981, 271; BVerfGE 83, 395 (401); 91, 389 (401), zum Teil m. w. N. Schw.

34) BVerfGE 55, 82 (89); 89, 5 (12) = NZA 1993, 427; BVerfGE 88, 87 (96) = NJW 1993, 1517.

35) Vgl. BVerfGE 109, 655 (656).

Themen der Zeit

Professor Dr. Josef Isensee, Bonn

Bildersturm durch Grundrechtsinterpretation

Der Kreuzifix-Beschluß des BVerfG*

Der Kreuzifix-Beschluß, bisher von der Öffentlichkeit eher als kulturkämpferische Attacke verstanden denn als Akt juristischer Rechtskenntnis, bedarf der grundrechtsdogmatischen Analyse. Das BVerfG verläßt die relativ gefestigten Bahnen der Verfassungsinterpretation, an deren Ausbau es selbst in Jahrzehnten mitgewirkt hat. Es gelingt ihm nicht, den Schutzbereich der Religionsfreiheit, den grundrechtlichen Eingriff und seine Rechtfertigung plausibel zu machen und verallgemeinerungsfähig zu bestimmen.

I. Verdikt über ein Symbol

Seit es die Bundesrepublik gibt, hat keine andere Entscheidung eines deutschen Gerichts so ungeheures Aufsehen erregt, vergleichbare Breiten- und Tiefenwirkung in der Bevölkerung zeitigt, so nachhaltig polarisiert wie der Beschluß des 1. Senats des BVerfG, daß die Anbringung eines Kreuzes im staatlichen Schulraum gegen die Religionsfreiheit verstoße, also verfassungswidrig sei¹. Dabei geht es in dem Kreuzifix-Beschluß gar nicht um praktische Probleme. Er greift nicht ein in rechtlich gehegte Interessen und nicht in Positionen politischer Macht. Er tastet nur ein Symbol an. In diesem Symbol aber ruht er an einer empfindlichen Nerv der deutschen Gesellschaft. In seiner Absage an das Kreuz im staatlichen Schulraum gerät der Beschluß selbst zum Zeichen, das die Gesellschaft spaltet. Der Riß geht durch den Spruchkörper selbst, der mit 5 : 3 Stimmen entschieden hat. Zwei Sondervoten markieren fundamentalen Dissens.

Die Fragen, die sich hier erheben, transzendieren das Juristische und reichen weit über den Horizont von Recht und Verfassung hinaus. Juristen und Nichtjuristen, Gelehrte und Ungelernte, Christen und Nichtchristen, Bürger jedweder Herkunft und Richtung melden sich zu Wort, mit Recht. Denn im Streit um das Kreuz im staatlichen Schulraum geht es um die Identität des Gemeinwesens. Diese Grundfrage geht allen Einzelvorschriften der Verfassung und allen ihren juristischen Auslegungsproblemen voraus. Hier hat jedermann kraft allgemeiner Bürgerkompetenz mitzureden.

Dennoch ist der Kreuzifix-Beschluß auch und sogar zuvörderst ein juristisches Thema. Seinem Anspruch nach folgt er den rechtlichen Vorgaben des Grundgesetzes, und nur diesen, nicht etwa dem politischen Ehrgeiz der Richter, nicht ihrer weltanschaulichen Neigung, nicht der Rücksichtnahme auf die öffentliche Meinung. Daher stellt sich die Frage, ob das BVerfG seinem richterlich-fachjuristischen Anspruch genügt, ob es lege-

* Beschl. des 1. Senats vom 16. 5. 1995, NJW 1995, 2477 ff.

1) Nach einer Allensbach-Umfrage lehnen 54% der deutschen Bevölkerung den Kreuzifix-Beschluß ab (61% im Westen, 30% im Osten; 77% der Katholiken, 50% der Protestanten, 31% der Konfessionslosen) durch die Feststellung: „Egal, wie man zum Glauben steht, das Kreuz ist ein Symbol unserer Kultur und Wertvorstellungen. Es ist nicht richtig, es aus den Schulen zu entfernen.“ Dagegen stimmen nur 22% dem BVerfG zu (18% im Westen, 37% im Osten) mit der Feststellung: „Das Kreuz hat als Symbol keine Bedeutung mehr. Man sollte in Klassenräumen keine Kreuze mehr aufhängen.“ Quelle: Köcher, FAZ v. 25. 10. 1995, Nr. 258, S. 5. Darstellung der Rezeption des Beschlusses: Berschin, in: Die politische Meinung, Okt. 1995, S. 43 ff.

für schwerwiegende rechtfertigende Gründe gibt. Solche sind nicht ersichtlich. Zwar lehnt ein Teil der Bevölkerung gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften noch immer als unsittlich²⁶ und als Angriff auf die christlich-abendländische Werteordnung ab²⁷. Diese rational nicht zu begründenden Auffassungen können aber die Ungleichbehandlung nicht rechtfertigen²⁸. Deshalb stellt die bisherige Rechtslosigkeit gleichgeschlechtlicher Partnerschaften eine Diskriminierung der Minderheit der homosexuell geprägten Menschen dar, die durch Art. 3 I GG verboten ist. Der Gesetzgeber muß von Verfassungen wegen gleichgeschlechtliche Paare, die sich auf Lebenszeit binden wollen, rechtlich mit kinderlosen Ehegatten gleichstellen. Das kann er durch Öffnung des einfachrechtlichen Instituts der Ehe, durch Einführung des Rechtsinstituts der „Eingetragenen Partnerschaft“ nach skandinavischem Vorbild oder durch ein Bündel von Einzelregelungen, das alle Ungleichheiten beseitigt.

VII. Ausblick

Die Rechtslage ist also eindeutig. Der Gesetzgeber muß von Verfassungen wegen zugunsten gleichgeschlechtlicher Lebensgemeinschaften tätig werden. Obwohl somit die Ausgangssituation für die Forderung nach rechtlicher Absicherung gleichgeschlechtlicher Partnerschaften günstig ist, wird sie sich kaum bald durchsetzen lassen. Denn nur Bündnis 90/Die Grünen unterstützen diese Forderung vorbehaltlos. Die anderen Parteien – mit Ausnahme der CDU/CSU²⁹ – verkünden zwar in Wahlkämpfen immer wieder, daß sie sich für den Abbau der Diskriminierung homosexueller Menschen einsetzen wollen. Tatsächlich sind sie aber nicht bereit, im Bundestag für die Rechte homosexueller Menschen einzutreten. Sie befürchten ablehnende Reaktionen ihrer konservativen Wähler.

Diese halten vermissen an dem Vorurteil fest, daß Homosexualität abartig sei und Homosexuelle minderwertig seien. Für die Konservativen ist deshalb die derzeitige Rechtslosigkeit gleichgeschlechtlicher Partnerschaften eine Folge und ein Ausdruck dieser angeblichen Minderwertigkeit. Aus diesem Grund wehren sie sich hartnäckig gegen jedwede rechtliche Anerkennung und Absicherung gleichgeschlechtlicher Partnerschaften. Sie sind mit Recht der Auffassung, daß die völlige Integration der Homosexuellen in die Gesellschaft nicht mehr aufzuhalten ist, wenn das Recht ihre Partnerschaften genauso anerkennt und schützt würde wie verschiedengeschlechtliche Partnerschaften.

Auch vom BVerfG ist keine baldige Unterstützung zu erwarten. Schon der wiederholt zitierte Beschluß der 3. Kammer des 1. Senats zur „Aktion Standesamt“ zeigt deutlich, daß das Gericht dem Bundestag in dieser gesellschaftlich sehr umstrittenen Frage keine Vorgaben machen will. Das bestätigt auch ein Nichtannahmebeschluß vom 2. 3. 1995³⁰, durch den das BVerfG eine Verfassungsbeschwerde gegen ein Räumungsurteil nicht angenommen hat, durch das der überlebende Partner eines verstorbenen Mieters verurteilt worden ist, die Mietwohnung zu räumen. Der Beschluß enthält keine Begründung. Bei seiner Bewertung muß man berücksichtigen, daß das BVerfG sogar begründete Verfassungsbeschwerden fast nach Belieben annehmen oder ablehnen kann³¹.

36) A. A. BGHZ 92, 213 (219); BFH, BStBl II 1991, 518; vgl. auch BAG, NJW 1995, 275 (277).

37) Vgl. Fußn. 14.

38) Vgl. BVerfGE 36, 146 (163) = NJW 1974, 545; BVerfGE 49, 286 (300) = NJW 1979, 595.

39) Der rechtspolitische Sprecher der CDU/CSU-Bundestagsfraktion Norbert Geis (CSU) sieht in der Forderung nach rechtlicher Absicherung gleichgeschlechtlicher Lebensgemeinschaften eine „Unverfrorenheit“, da nur die Ehe unter dem Schutz des Grundgesetzes stehe. Eine „verkappte“ Ehe für Homosexuelle werde deshalb von der Union auch in Zukunft abgelehnt werden (Pressemitteilung vom 18. 6. 1995).

40) Az. 1 BvR 16.

41) Vgl. Zuck, NJW 1993,



**Stellungnahme zu dem Entwurf eines Gesetzes zur Einführung des
Rechts auf Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts (BT-
Drucks. 13/2728)**

I. Keine Ehe gleichgeschlechtlicher Partner

1. Der Ehebegriff des Grundgesetzes

Nach Art. 6 Abs. 1 GG steht die Ehe unter dem besonderen Schutz der staatlichen Ordnung. Eine Definition der Ehe haben die Väter und Mütter des Grundgesetzes nicht für erforderlich gehalten. Bei Erlass des Grundgesetzes gab es darüber keine Meinungsverschiedenheiten. Niemand wäre auf den Gedanken gekommen, unter Ehe etwas anderes zu verstehen als eine Gemeinschaft von Mann und Frau.

Dieses Verständnis hat das Bundesverfassungsgericht mehrfach bestätigt. In einer Entscheidung aus dem Jahr 1959 hat das Gericht zu den Begriffen Ehe und Familie folgendes ausgeführt: "Welche Strukturprinzipien diese Institute bestimmen, ergibt sich zunächst aus der außerrechtlichen Lebensordnung. Beide Institute sind von Alters her überkommen und in ihrem Kern unverändert geblieben; insoweit stimmt der materielle Gehalt der Institutsgarantie aus Art. 6 Abs. 1 GG mit dem hergebrachten Recht überein. Ehe ist auch für das Grundgesetz die Vereinigung eines Mannes

und einer Frau zur grundsätzlich unauflösbaren Lebensgemeinschaft ... Dieser Ordnungskern ist für das allgemeine Rechtsgefühl und Rechtsbewußtsein unantastbar (BVerfG FamRZ 1959, 416, 417). Bei dieser Definition der Ehe ist das Bundesverfassungsgericht auch in späteren Entscheidungen geblieben: "Nach den durch Art. 6 Abs. 1 GG gewährleisteten Strukturprinzipien, die der Verfügungsgewalt des Gesetzgebers entzogen sind, ist das vorgegebene Institut der Ehe die Vereinigung eines Mannes und einer Frau zu einer umfassenden, grundsätzlich unauflösbaren Lebensgemeinschaft" (BVerfG FamRZ 1980, 319, 323; FamRZ 1983, 251, 252). Bei dieser klaren Festlegung konnte es keinen Zweifel geben, daß die Verfassungsbeschwerden der lesbischen und schwulen Paare, die das Recht zu heiraten gerichtlich einklagen wollten, scheitern mußten. Die Angelegenheit war so klar, daß die Verfassungsbeschwerde mangels grundsätzlicher verfassungsrechtlicher Bedeutung von vornherein nicht zur Entscheidung angenommen wurde (BVerfG FamRZ 1993, 1419). Die dritte Kammer des BVerfG stellte in ihrem ablehnenden Beschluß v. 4.10.1993 zweierlei fest:

1. Die Geschlechtsverschiedenheit gehört nach wie vor zu den prägenden Merkmalen einer Ehe.
2. Ein Recht auf Eheschließung kann für gleichgeschlechtliche Paare auch nicht aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 oder aus Art. 3 Abs. 1 BGB hergeleitet werden, weil die speziellere Norm des Art. 6 Abs. 1 GG die Eheschließungsfreiheit auf Lebensgemeinschaften von Mann und Frau beschränkt.

Richtig ist, daß die dritte Kammer des BVerfG sich den Anliegen der Beschwerdeführer nicht völlig verschlossen hat. Die Richter haben sogar ausdrücklich darauf hingewiesen, daß den in der

Verfassungsbeschwerde aufgeworfenen Fragen nach der Vereinbarkeit des geltenden Rechts mit Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 und mit Art. 3 Abs. 1 GG grundsätzliche Bedeutung zukommen könne, soweit Behinderungen der privaten Lebensgestaltung und Benachteiligungen gegenüber verheirateten Paaren geltend gemacht würden. Das - so heißt es im Beschluß der Kammer - gilt insbesondere für die Frage, ob der Gesetzgeber verpflichtet ist, gleichgeschlechtlichen Partnern eine rechtliche Absicherung ihrer Lebensgemeinschaft zu ermöglichen, oder ob zumindest einzelne Regelungen in verschiedenen Rechtsbereichen der Änderung bedürfen.

Aber - und das ist das Fazit des Kammerbeschlusses - um den Anliegen der gleichgeschlechtlichen Paare Rechnung zu tragen, bedarf es nicht einer Zulassung zur Eheschließung. Dem Gesetzgeber stehen andere Möglichkeiten zur Verfügung.

Daß unter "Ehe" nur heterosexuelle Verbindung zu verstehen sind, ist in der Geschichte niemals ernstlich angezweifelt worden. Daran ändert auch der Hinweis der Begründung des Gesetzentwurfs nichts, die heutige Form der bürgerlich-rechtlichen Ehe sei kaum 150 Jahre alt. Die Lebensform "Ehe" habe sich im Laufe der Jahrhunderte immer wieder geändert und werde sich auch weiter ändern.

Richtig ist, daß sich die Auffassungen über die inhaltliche Ausgestaltung der Ehe immer wieder geändert haben. Der katholischen Lehre von der Sakramentsnatur der Ehe setzte Luther seine These entgegen, die Ehe sei "ein weltlich Ding". In der Zeit der Aufklärung hielt man die Ehe für einen Vertrag und lehnte vorgegebene Ehezwecke (Erzeugung von Nachkommenschaft!) ab. Das konservative 19. Jahrhundert brachte dann wiederum eine Umkehr.

Die Ehe wurde nunmehr zur Institution, die Vorschriften des bürgerlichen Eherechts wurden als zwingend ausgestaltet. Seit dem Ende des 2. Weltkriegs hat die Lehre von der Vertragsnatur der Ehe wieder Anhänger gefunden. Heute sagt man, die Ehegatten sind frei, den Inhalt ihrer Ehe selbst zu bestimmen, ob sie Kinder haben wollen, ob sie beide berufstätig sein wollen oder ob ein Ehegatte den Haushalt führen soll usw. Aber bei allem Wandel der Auffassungen über die Ehe: Daß die Ehe die Verbindung von Mann und Frau ist, stand stets außer Diskussion.

Das gilt im übrigen nicht nur für Deutschland, sondern weltweit. Es gibt meines Wissens nur einen einzigen Staat, in dem "Ehen" zwischen gleichgeschlechtlichen Partnern zugelassen werden, nämlich Hawaii. In allen anderen Staaten, in denen die Lebensform der gleichgeschlechtlichen Partnerschaft gesetzlich anerkannt wurde, geschah dies durch die Einführung sog. registrierter Partnerschaften (Dänemark 1989 [dazu Wacke, FamRZ 1990, 347], Norwegen 1993, Schweden 1994).

Damit steht fest: Die in Art. 6 Abs. 1 GG unter den Schutz der Verfassung gestellte Lebensform ist die Ehe zwischen einem Mann und einer Frau.

2. Folgerungen

Art. 6 Abs. 1 GG stellt die Ehe zwischen einem Mann und einer Frau unter den besonderen Schutz der staatlichen Ordnung. Aus dieser Institutsgarantie folgt nicht nur, daß der (einfache) Gesetzgeber nicht das Recht hat, die Ehe abzuschaffen, sondern auch, daß er die Lebensform der Ehe nicht für andere Lebensformen öffnen kann. Dem Gesetzgeber sind insoweit durch die Verfassung Grenzen gesetzt. Er kann die Institutsgarantie zwar inhaltlich

ausgestalten, aber nicht in ihrem Wesensgehalt (Kernbestand) antasten. Das würde aber geschehen, wenn er andere Lebensformen als Ehen bezeichnen oder der Ehe gleichstellen würde (Friauf, Verfassungsgarantie und sozialer Wandel - das Beispiel von Ehe und Familie, NJW 1996, 2595, 2601; Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd. III/1 (1988), S. 825; Isensee/Kirchhof(-Stern), Handbuch des Staatsrechts, Bd. V (1992), § 109 Rz. 54; von Münch/Kunig, GG, 4. Aufl. 1992, Art. 6 Rz. 5; Henrich, Wertentscheidungen im Wertewandel, FS Lerche (1993), 239, 245; Gernhuber/Coester-Waltjen, Lehrbuch des Familienrechts, 4. Aufl. 1994, S. 39; Leibholz/Rinck/Hesselberger, GG, 7. Aufl., Art. 6 Rz. 16). Nur durch eine Änderung der Verfassung könnte das Prinzip der Heterosexualität der Ehe verändert werden (Giesen, Familienrecht, 2. Aufl. 1997, Rz. 4 Fn. 28).

Die Institutsgarantie der Ehe erlaubt es dem deutschen Gesetzgeber auch nicht, den Beschluß des Europäischen Parlaments v. 8.2.1994 zur Gleichberechtigung von Personen mit gleichgeschlechtlicher Orientierung in der Weise umzusetzen, daß er solche Paare zur Eheschließung zuläßt. Hier unterscheidet sich die Rechtslage in Deutschland von der der meisten anderen europäischen Staaten. In der Mehrzahl der europäischen Verfassungen findet sich keine besondere Schutzvorschrift für die Ehe. In Belgien, den Niederlanden und in Dänemark kommen die Begriffe Ehe und Familie in der Verfassung überhaupt nicht vor, in Frankreich steht nur ein vager Satz in der Präambel zu der Verfassung von 1946, die nach der Präambel der Verfassung von 1958 weiterhin Bedeutung haben soll. Die Verfassungen von Spanien und Portugal gewährleisten nur die Eheschließungsfreiheit, die Europäische Menschenrechtskonvention, die in Österreich Verfassungsrang hat, gewährleistet neben dem Recht auf Eheschließung lediglich den Schutz des Familienlebens. Ausdrückliche Garantien für die

Ehe als solche finden sich in Europa nur in den Verfassungen Griechenlands, Irlands, Italiens und der Bundesrepublik Deutschland.

II. Die "eingetragene Partnerschaft"

Gegen die Einführung "eingetragener Partnerschaften" bestehen nicht dieselben Bedenken wie gegen die Zulassung gleichgeschlechtlicher Partner zur Eheschließung. Die Zulassung einer solchen Lebensform ist ein denkbarer Weg, bestehende Behinderungen und Benachteiligungen abzubauen. Das gilt jedenfalls dann, wenn sich die eingetragene Partnerschaft in ihren Wirkungen von der Ehe deutlich unterscheidet (vgl. Beitzke/Lüderitz, Familienrecht, 26. Aufl. 1992, S. 30: "Eine entsprechende Regelung [wie in Dänemark] in Deutschland wäre verfassungswidrig und auch sozialpolitisch unangemessen").

In welchen Beziehungen eine solche "eingetragene Partnerschaft" der Ehe angeglichen werden könnte, hängt von einem Funktionsvergleich ab: Für eine Angleichung spricht, daß bestimmte Funktionen der Ehe auch in einer eingetragenen Partnerschaft wahrgenommen werden könnten: Pflege und Betreuung des Partners im Krankheitsfall, Hilfe in sozialen Notfällen, Unterhalt unter bestimmten Voraussetzungen (Alter, Krankheit, Arbeitslosigkeit, Vollendung einer nicht aufgenommenen oder abgebrochenen Ausbildung) auch nach Auflösung der Partnerschaft. Gegen eine Angleichung spricht, daß gleichgeschlechtliche Partnerschaften nicht auf Fortpflanzung angelegt sind, ihnen also eine Funktion fehlt, welche die Ehe - und sei es auch nur grundsätzlich - charakterisiert.

Das führt zu dem Schluß, daß eine eingetragene Partnerschaft der Ehe nur in bestimmten Beziehungen angeglichen, ihr aber nicht völlig gleichgestellt werden könnte. Dies wird auch durch die Rechtsvergleichung

bestätigt. In allen Staaten, in denen registrierte Partnerschaften zugelassen wurden, hat man davon abgesehen, sie der Ehe völlig gleichzustellen.

Bei der Einführung registrierter Partnerschaften wäre im übrigen auch zu bedenken, wie bei solchen Paaren verfahren werden sollte, die sich aus wohlüberlegten Gründen nicht registrieren lassen wollen. Ihnen wäre mehr geholfen, wenn man bestimmte Benachteiligungen (kein gegenseitiges Zeugnis- oder Auskunftsverweigerungsrecht, keine Auskunftsansprüche gegenüber Polizeibehörden oder Unfallstationen, keine Totenfürsorge gegen den Willen der nächsten Angehörigen, kein Besuchsrecht in Justizvollzugsanstalten, Benachteiligung im Mietrecht etc.) dadurch beseitigen würde, daß die Partner bei konkretem Nachweis einer längerdauernden Partnerschaften in den genannten Bereichen wie Eheleute behandelt würden.

Prof. Dr. iur. Walter Pauly, Halle/Saale

Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Einführung des Rechts auf Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts (BT-Drs. 13/2728)

Der vorliegende Entwurf ist mit Art. 6 Abs. 1 GG unvereinbar. Er verletzt die verfassungsrechtliche Institutsgarantie der Ehe und das in Art. 6 Abs. 1 GG formulierte Gebot des besonderen Schutzes der Ehe durch die staatliche Ordnung.

I. Verstoß gegen die Institutsgarantie

Als normatives Phänomen, das sich von faktischem Zusammenleben abhebt, bedarf die Ehe der rechtlichen Definition und Ausgestaltung; auf diese Weise kann das Eherecht gesellschaftlichen Entwicklungen Rechnung tragen und verhindern, daß die Rechtsform "Ehe" versteinert. Daneben aber steht die Ehe als Institutsgarantie, grundrechtssystematisch eine sog. Schranken-Schranke, die der vornehmlich gesetzgeberischen Definition und Ausgestaltung Grenzen setzt. Die Institutsgarantie formuliert Strukturprinzipien, die der Verfügungsgewalt des Ehegesetzgebers entzogen sind; mit Aufgabe der Institutsgarantie wäre der grundrechtliche Schutz der Ehe gegenüber dem einfachen Gesetzgeber so gut wie hinfällig. Für das BVerfG ist "Ehe" im Sinne der Institutsgarantie "die Vereinigung eines Mannes und einer Frau zu einer umfassenden, grundsätzlich unauflösbaren Lebensgemeinschaft."¹ Zum Ordnungskern gehören außerdem die Willensübereinstimmung der Ehegatten und die amtliche Mitwirkung bei Eingehung der Ehe.² In dieser Fassung sperrt sich die Institutsgarantie des Art. 6 Abs. 1 GG gegen jede Öffnung der Ehe für gleichgeschlechtliche Paare.

II. Zweckrichtung der Institutsgarantie

Der Verfassungsgeber hat den Schutz der Ehe deswegen auf die "Lebensgemeinschaft von Mann und Frau" beschränkt, weil sie "die Grundlage der Familie" bildet. Diese Klarstellung ist wegen ihrer zeitgenössischen Selbstverständlichkeit aus rein redaktionellen

¹ BVerfGE 53, 224 (245); ähnlich schon BVerfGE 10, 59 (66). Daß Transsexuelle, die einen Anspruch auf Berichtigung der Eintragung ihres Geschlechts im Geburtenbuch haben, Angehörige ihres früheren Geschlechts heiraten können, steht mit der Institutsgarantie in vollem Einklang; vgl. BVerfGE 49, 286 (300).

² BVerfGE 29, 166 (176); 62, 323 (330).

Gründen gestrichen worden.³ Entsprechend ist die Ehe laut BVerfG gerade darum verfassungsrechtlich geschützt, "weil sie eine rechtliche Absicherung der Partner bei der Gründung einer Familie mit gemeinsamen Kindern ermöglichen soll".⁴ Diese Finalität des verfassungsrechtlichen Eheschutzes macht den Schutz der Ehe neben dem der Familie keineswegs überflüssig, denn die Ehe ist, solange Kinder fehlen, eben noch keine Familie. Die Finalität des Eheschutzes wird auch nicht durch die Vielzahl kinderlos bleibender Ehen, die Ehen von Zeugungs- oder Gebärfähigen oder die sog. Scheinehen widerlegt. Gerade um die Ehe als potentielle Familie, in der Kinder von ihren leiblichen Eltern erzogen werden, zu schützen und zu fördern, verzichtet die Rechtsordnung darauf, ehehemmend und -hindernd den Willen oder die Fähigkeit zum Kind auszuforschen oder sogar Konsequenzen an das Ausbleiben von Kindern zu knüpfen. Das vom Verfassungsgeber normierte Rechtsinstitut "Ehe" transzendiert die konkrete Funktionalität der je einzelnen Ehe, ohne dadurch seine Finalität und Grundstruktur zu verlieren.

III. Art. 6 Abs. 1 GG als *lex specialis* gegenüber Art. 3 Abs. 3 GG

Weil der Mann als Mann nicht den Mann, und die Frau als Frau nicht die Frau heiraten kann, steht der Ausschluß gleichgeschlechtlicher Paare von der Eheschließung tatbestandlich im Widerspruch zum absoluten Differenzierungsverbot des Art. 3 Abs. 3 GG. Anknüpfungspunkt ist das biologische "Geschlecht" und keineswegs bloß die von Art. 3 Abs. 3 GG nicht erfaßte "sexuelle Orientierung". Die Institutsgarantie des Art. 6 Abs. 1 GG ist aber *lex specialis* gegenüber Art. 3 Abs. 3 GG, der damit als Maßstab ausscheidet.⁵ Wenn das BVerfG dennoch den institutionellen Gehalt des Art. 6 Abs. 1 GG gemäß den "besonderen Wertentscheidungen des Grundgesetzes" ausformt und hierzu insbesondere das Gleichberechtigungsgebot des Art. 3 Abs. 2 und mit gleicher Zielrichtung daneben Art. 3 Abs. 3 GG heranzieht, dann rechtfertigt es diesen Schritt systematisch damit, daß der "Grundgesetzgeber ... von der Vereinbarkeit des Art. 6 mit Art. 3 Abs. 2 GG ausgegangen" sei; in der Tat hat das Grundgesetz die Gleichberechtigung von

³ Vgl. die sprachlichen Variationen desselben Anliegens bei v. Doemming / Füsslein / Matz, JöR N.F. Bd. 1 (1951), Art. 6, S. 92 ff.

⁴ BVerfG (3. Kammer des 1. Senats), NJW 1993, 3058.

⁵ Für Spezialität des Art. 6 Abs. 1 GG gegenüber dem Gleichheits- und allgemeinen Persönlichkeitsrecht des Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG BVerfG (3. Kammer des 1. Senats), NJW 1993, 3058.

Mann und Frau in der Ehe von Anfang an "gewollt",⁶ nicht aber die Ehe zwischen Mann und Mann oder Frau und Frau.

IV. Kein Verfassungswandel

Dem Verfassungswandel sind auch die auf Traditionsbewahrung angelegten Institutsgarantien nicht entzogen. Kann ein Verfassungswandel auch ein Stück weit und folglich juristisch vorgreiflich herbeigeschrieben werden, von verfassungsrechtlichem Wunsdenken unterscheidet er sich dennoch durch seine Voraussetzungen, d.h. konkret geforderte "Anhaltspunkte für einen grundlegenden Wandel des Eheverständnisses in dem Sinne, daß der Geschlechtsverschiedenheit keine prägende Bedeutung mehr zukäme".⁷ Im Bereich des Art. 6 Abs. 1 GG sind aber insoweit weder "neue, nicht vorausgesehene Tatbestände" aufgetaucht, noch "bekannte Tatbestände durch ihre Einordnung in den Gesamtablauf einer Entwicklung" verändert worden:⁸ Das Phänomen ist alt; das mehrheitliche gesellschaftliche Verständnis der Ehe und der zugehörige Sprachgebrauch sind insoweit unverändert. Entkriminalisierung, wie 1973 weitgehend vorgenommen, führt nicht zwangsläufig zu Privilegierungen. Schließlich haben bislang verfassungsändernde Reformansätze keine ausreichende Resonanz gefunden.

V. Das Gebot "besonderen" Schutzes

Dem einfachen Gesetzgeber versperrt die Institutsgarantie des Art. 6 Abs. 1 GG die Öffnung der von ihm auszugestaltenden Rechtsform "Ehe" für gleichgeschlechtliche Paare. Der verfassungsrechtliche Schutz erschöpft sich nicht darin, daß die institutionell verbürgte Ehe auch in Zukunft für zweigeschlechtliche Paare wählbar ist und vom Gesetzgeber im Repertoire vorgehalten wird.⁹ "Besonderer" Schutz, wie ihn die Verfassung verlangt, setzt notwendig eine exklusive Rechtsform voraus. Aus demselben Grund verbietet die Institutsgarantie zudem, gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaften gesetzlich die Bezeichnung "Ehe" zu verleihen und sie damit nominell in eine vollkommen verschieden gewachsene Tradition zu stellen. Schließlich stellt der verfassungsgesetzlich angeordnete besondere Schutz neben der Bezeichnung auch die Rechtsform in der Weise exklusiv, daß sie nicht einfach unter an-

⁶ BVerfGE 10, 59/67; 3, 225 (241 f.); ähnlich ist Art. 12 a GG *lex specialis* gegenüber Art. 3 Abs. 2 u. 3 GG.

⁷ So BVerfG (3. Kammer des 1. Senats), NJW 1993, 3058, das einen solchen Wandel vermeint.

⁸ Maßgebliche Kriterien seit BVerfGE 2, 380 (401).

⁹ Mißverständnis... BVerfG (3. Kammer des 1. Senats), NJW 1993, 3058.

derem Namen und Verstoß gegen die Institutsgarantie aber im übrigen inhaltsgleich reproduziert werden darf. Der gegenüber dem Abbildungsverbot denkbare Einwand, für gleichgeschlechtliche Paare müsse anderes als für zweigeschlechtliche Paare gelten, die doch heiraten könnten, verkennt, daß das Grundgesetz mit dem Gebot besonderen Schutzes darauf besteht, die institutionell verbürgte Ehe als verfassungsrechtliches Modell einer umfassenden Lebensgemeinschaft zu exponieren und zu favorisieren. Mit demselben Recht, mit dem Partner einer gleichgeschlechtlichen Verbindung darauf verweisen, nicht mit der institutionell verbürgten Ehe, die für sie nicht in Betracht komme, zu konkurrieren, könnten Partner einer zweigeschlechtlichen nichtehelichen Lebensgemeinschaft, die ebenfalls, wenn auch aus anderen Gründen als homosexueller Orientierung, keine Ehe in der institutionellen Gestalt eingehen wollen, diese Konkurrenz verleugnen. Wenn das Grundgesetz exklusiven Schutz für die Ehe als Lebensgemeinschaft von Mann und Frau fordert, dann bedeutet dies eben nicht, daß die Verfassung diese Exklusivität und diesen Schutz nur gegenüber konkurrierenden Lebensgemeinschaften von Mann und Frau verlangt. Das inhaltliche Anforderungsprofil einer Institutsgarantie ist nicht zugleich die Grenze seiner Regelungswirkung - mit der absurden Konsequenz, daß der Gesetzgeber neben dem Institut eine beliebige Zahl von Mutanten, die der Institutsgarantie widersprechen, anbieten könnte. Das Verbot, neben der als verfassungsrechtliches Modell umfassender Lebensgemeinschaften favorisierten "Ehe" alternative und damit zwangsläufig konkurrierende Modelle juristisch spezifisch als umfassende Lebensgemeinschaften auszuformen, versagt dem Gesetzgeber aber nicht jede punktuelle Annäherung solcher Lebensgemeinschaften an die Ehe.¹⁰

¹⁰ Vgl. nur BVerfGE 82, 6 (15).

Dr. Roland Schimmel, Frankfurt/Main

Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Einführung des Rechts auf Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts (BT-Drs. 13/2728)

I. Die Einräumung der Eheschließungsmöglichkeit für gleichgeschlechtliche Paare verstößt nicht gegen Art. 6 I GG; vielmehr gebietet die Vorschrift gerade deren Einführung.

Abhilfe kann der bestehenden Ungleichbehandlung gleichgeschlechtlicher Paare durch die Öffnung der Ehe und der eheähnlichen Lebensgemeinschaft auch für homosexuelle Partnerschaften, durch Einführung einer eingetragenen Partnerschaft oder durch Modifikation respektive weite Auslegung zahlreicher Normen des einfachen Rechts geschaffen werden. Die vorliegende Stellungnahme beschränkt sich auf die mit dem o.g. Gesetzesentwurf beabsichtigte Öffnung der bürgerlichrechtlichen Ehe.

Nachdem vereinzelt bereits im 19. Jahrhundert gefordert wurde, auch gleichgeschlechtlichen Paaren eine rechtlich gesicherte Möglichkeit des Zusammenlebens einzuräumen, sind erst in den letzten Jahren Rechtsprechung und Rechtswissenschaft - hauptsächlich durch die „Aktion Standesamt“ - auf das Problem aufmerksam geworden. 1993 entschied das BVerfG in einem Nichtannahmebeschluß über eine Reihe einschlägiger Verfassungsbeschwerden, die Ehe sei nach wie vor ausschließlich geschlechtsverschiedenen Paaren vorbehalten. Die zugrundeliegende Argumentation ist jedoch nicht durchgehend überzeugend.

Ausgehend vom Fehlen einer grundgesetzlichen Definition ergibt eine Betrachtung aus dem Blickwinkel der klassischen Auslegungscanones, daß zwingende Argumente gegen gleichgeschlechtliche Ehen nicht auffindbar sind.

Die *Wortbedeutung* weist nicht eindeutig auf eine notwendige Geschlechtsverschiedenheit hin; juristischer und allgemeiner Sprachgebrauch werden zunehmend unsicherer, je mehr - zumal in den Medien - von „Homo-Ehe“ die Rede ist. Auch die Etymologie des Wortes „Ehe“ ermöglicht keinen näheren Aufschluß. Die Berufung auf das „Wesen der Ehe“ ist weder eine inhaltliche Begründung noch ersetzt sie eine solche. Dies gilt gleichermaßen für Argumentationen, die das Erfordernis der Geschlechtsverschiedenheit aus der gesellschaftlichen Realität der Ehe, anthropologischen Vorgegebenheiten oder dem kanonischen Recht ableiten wollen.

Die *Systematik des Gesetzes* weist bereits darauf hin, daß der Ehe neben der Familie eine eigenständige Bedeutung zukommen muß. Anderenfalls hätte sich der Verfassungsgeber auf den Schutz der Familie beschränken können. Mit dem Verweis auf den - biologisch vorgegebenen - engen Zusammenhang zwischen geschlechtsverschiedener Ehe und Fa-

milie sind weder die unangezweifelte Zulässigkeit der Eheschließung unfruchtbarer, alter oder schlicht zur Kinderlosigkeit entschlossener Menschen noch die zahlreicher werdenden Kinder aus nichtehelichen Lebensgemeinschaften zu erklären. Das Argument, hier habe der Gesetzgeber typisieren dürfen und müssen, verfängt nicht: Spätestens seit den 60er Jahren haben sich Ehe und Familie in einem Maße auseinanderentwickelt, das den Verweis auf kleine Randunschärfen, die im Wege der Typisierung bewältigt werden können, zweifelhaft werden läßt.

Allein die *historische Auslegung* zeigt, daß der Verfassungsgeber keinen Zweifel am Geschlechtsverschiedenheitserfordernis hatte. Schon die seinerzeitige strafrechtliche Mißbilligung homosexueller Beziehungen läßt dies als selbstverständlich erscheinen. Indessen läßt sich der Ehebegriff des Art. 6 I GG darüber hinaus nicht durch einen Rückgriff auf Art. 119 I 1 WRV präzisieren. Auf die dort vorfindliche Verklammerung von Ehe, Familie und Staat hat der Verfassungsgeber gerade verzichtet.

Betrachtet man allerdings die *Zwecke* des Schutzes von Ehe und Familie, so ergeben sich wichtige Argumente für die Zulässigkeit gleichgeschlechtlicher Eheschließungen: Bereits der historische Verfassungsgeber hat auch der kinderlosen Ehe einen eigenen Wert zugewiesen und wollte diese nicht als „Ehe zweiter Klasse“ verstanden wissen.

Der Grund für den eigenständigen Schutz der Ehe jenseits des rechtlich geregelten Rahmens für die Familiengründung liegt heute in deren gesellschaftlich erwünschten und vom Staat zu fördernden Funktionen: Stabilisierung der kleinen und damit auch der staatlichen Gemeinschaft, Befriedung und Bindung sexueller Aktivität, Entstehen der Partner füreinander (z.B. gegenseitige Pflege in Krankheit und Alter). Diese Leistungen sind nicht von der Geschlechtsverschiedenheit der Partner abhängig und werden von gleichgeschlechtlichen Paaren in gleicher Weise und gleichem Maße erbracht wie von geschlechtsverschiedenen. Daß auch Personen gleichen Geschlechts eine Fürsorge- und Einstehensgemeinschaft begründen können, haben Rechtsprechung und Gesetzgeber vornehmlich im Sozialrecht bereits anerkannt.

Unter dem Blickwinkel des Verfassungswandels - den auch das BVerfG in Erwägung zieht, allerdings 1993 noch verneint - liegt eine neue Interpretation des Begriffs „Ehe“ in Art. 6 I GG nahe: Die Ehe ist in ihrem tatsächlichen Erscheinungsbild wie auch im Verständnis der Menschen erheblichen Veränderungen unterworfen. An die Stelle wirtschaftlicher Notwendigkeit ist die Liebesbeziehung getreten. Auch die Fortpflanzung stellt kein notwendiges Element mehr dar. Die Bewertung homosexueller Orientierung und homosexuellen Verhaltens ändern sich gleichfalls: Ungeachtet noch vorhandener Vorteile stehen weitere Bevölkerungskreise inzwischen Homosexuellen recht tolerant gegenüber. Die gleichgeschlechtliche Ehe stellt sich als Schnittpunkt dieser beiden Linien dar: Die Ehe

wird immer weniger reproduktiv verstanden, Homosexualität erscheint immer weniger mit einem moralischen Stigma belastet.

Der Rechtsbegriff der Ehe unterliegt in allen als konstitutiv bezeichneten Merkmalen Aushöhungen. Die standesamtliche Eheschließung erweist sich in den Fällen „hinkender Ehen“ als entbehrlich, polygame Ehen sind immerhin ausnahmsweise nach internationalem Privatrecht möglich, die lebenslange Bindung ist durch das geltende Scheidungsrecht und dessen tatsächliche Inanspruchnahme spürbar relativiert worden. Daß das Geschlechtsverschiedenheitserfordernis in Frage gestellt wird, ist aus diesem Blickwinkel betrachtet nur konsequent.

Der damit skizzierte Standpunkt ist mit den verschiedenen Regelungsebenen von Art. 6 I GG verträglich:

Wenn man die Bestimmung wegen ihrer Funktion als Grundsatznorm als *Konkurrenzschutzgebot* für die Ehe interpretiert, kommt es doch in der Realität nicht zu Situationen, in denen Menschen zwischen gleich- und verschiedengeschlechtlicher Ehe wählen würden. Allen Erklärungsansätzen für die Entstehung homosexueller Orientierung ist gemeinsam, daß eine Wahlmöglichkeit des Menschen hinsichtlich seiner sexuellen Orientierung nicht angenommen wird. Eine Öffnung für gleichgeschlechtliche Paare würde gegenüber geschlechtsverschiedenen Paaren keine Besserstellung, sondern nur eine Gleichbehandlung bedeuten. Der von Art. 6 I GG geforderte „besondere Schutz“ bliebe gewahrt, er würde nur eben auf einen zusätzlichen Personenkreis ausgedehnt. Die deswegen immerhin denkbare „Verwässerung“ des Eheschutzes durch Einbeziehung gleichgeschlechtlicher Paare wäre statistisch eher marginal.

Soweit Art. 6 I GG eine *Institutionsgarantie* darstellt, ist jedenfalls zu bedenken, daß durch die Öffnung der Ehe der Bestand der Institution nicht berührt wird. Darüber hinaus wird die übermäßige Betonung des Institutionenschutzgedankens dem Charakter des Art. 6 I GG als Grundrecht - und damit der Verbürgung der Eheschließungsfreiheit - nicht gerecht. Dieser Standpunkt droht die Erkenntnis aus dem Blick zu verlieren, daß die Institutionen um der Menschen willen existieren, nicht die Menschen der Institutionen wegen. Eine Einschränkung von Freiheitsrechten zum Schutz einer Institution darf nur mit überzeugender Begründung erfolgen.

Das in Art. 6 I GG verbürgte *Abwehrrecht*, die Freiheit der Eheschließung, ist nach der Rechtsprechung des BVerfG Einschränkungen nur zugänglich, sofern diese rational zu begründen sind. Eine vernünftige Begründung für die Existenz des Geschlechtsverschiedenheitserfordernisses ist nicht erkennbar. Gerade wegen der beschriebenen funktionalen Vergleichbarkeit spricht mehr für eine Erstreckung des Eheschutzes auf gleichgeschlecht-

liche Paare. Es ist mithin geboten, gleichgeschlechtliche Partnerschaften in den Schutzbereich des Art. 6 I GG einzubeziehen.

Dagegen läßt sich nicht einwenden, eine Ehe zwischen zwei Personen des gleichen Geschlechts verstoße gegen das in Art. 2 I GG als Grundrechtsschranke genannte Sittengesetz. Zum einen ist zwischenzeitlich in hohem Maße fraglich, ob es das Sittengesetz gibt und ob überhaupt Anwendungsfälle für diesen Vorbehalt existieren; zum anderen wird sich angesichts der veränderten Haltung großer Teile der Bevölkerung zur Homosexualität auch kaum begründen lassen, warum die Ehe zwischen zwei Menschen gleichen Geschlechts dagegen verstoßen soll. Im Gegenteil legt Art. 2 I GG unter dem Gesichtspunkt der Vertragsfreiheit nahe, daß ein Ehevertrag unabhängig vom Geschlecht der Beteiligten geschlossen werden können muß. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht und der Schutz der Intimsphäre, die von Art. 2 I i.V.m. Art. 1 I GG geschützt werden, lassen ebenfalls die Möglichkeit einer rechtlichen Absicherung homosexueller Partnerschaften naheliegender erscheinen.

Darüber hinaus ist die eherechtliche Ungleichbehandlung gleichgeschlechtlich liebender Menschen unter dem Gesichtspunkt von Art. 3 GG bedenklich. Zwar ist die sexuelle Orientierung nicht in der abschließenden Aufzählung des Art. 3 III GG enthalten, doch läßt sich die fehlende Eheschließungsmöglichkeit auch als an das Geschlecht anknüpfende Ungleichbehandlung begreifen. Jedenfalls ist im Vergleich zu geschlechtsverschiedenen Paaren kein rechtfertigender Grund im Sinne des Art. 3 I GG ersichtlich. Auf das Recht des Gesetzgebers zur Typisierung wird man auch hier nicht abstellen können.

II. Hält man die Einführung der Eheschließungsmöglichkeit für gleichgeschlechtliche Paare nicht für von Art. 6 I GG geboten, so steht die Vorschrift dem jedenfalls nicht entgegen.

Die maßgebliche Passage im Urteil des BVerfG v. 4.10.1993 lautet:

„Im übrigen *darf* (Hervorhebung von mir, R.S.) der Gesetzgeber, der sich bei der einfachrechtlichen Ausgestaltung der Ehe an Art. 6 I GG orientiert, den Zugang zu dieser Rechtsform denjenigen Lebensgemeinschaften vorbehalten, auf die sich der verfassungsrechtliche Schutzauftrag bezieht.“

Hätte das Gericht zum Ausdruck bringen wollen, daß Art. 6 I GG eine solche Ungleichbehandlung erfordert, hätte es dies durch die Verwendung des Wortes *muß* ohne weiteres gekonnt.

Aus den dargestellten Gründen ist die einfachgesetzliche Einräumung der Eheschließungsmöglichkeit für gleichgeschlechtliche Paare wünschenswert.

Völklinger Kreis e.V. Bundesgeschäftsstelle • Leyendeckerstraße 1 • D-50825 Köln/Cologne

Bundeshaus
Rechtsausschuß
-Sekretariat-
Herrn Dehé

53113 Bonn

Köln, 09.05.97

**-Drucksache 13/2728-
Entwurf eines Gesetzes zur Einführung des Rechts auf
Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts**

Sehr geehrte Damen, sehr geehrte Herren,

der Völklinger Kreis ist ein unabhängiger, überparteilicher Berufsverband für schwule Führungskräfte und Führungsnachwuchs. Er besteht z.Z. aus 500 Mitgliedern, die sich in 16 Regionalgruppen zusammengefunden haben. Er tritt allen Benachteiligungen seiner Mitglieder entgegen, und setzt sich für eine umfassende Rechts- und Chancengleichheit für Schwule ein.

Der Völklinger Kreis gewährt seinen Mitgliedern rechtliche und gemeinschaftliche Unterstützung bei der Durchsetzung dieser Ziele. Der Völklinger Kreis fördert die Stärkung der Persönlichkeit und der sozialen Identität seiner Mitglieder, in ihrem gesellschaftlichen Dasein.

Er setzt sich ein für einen Wandel zu einer Gesellschaft, in der Homosexuelle sich offen zu ihrer sexuellen Identität bekennen können, ohne persönliche und rechtliche Nachteile befürchten zu müssen, und gleichrangig am politischen, gesellschaftlichen, wirtschaftlichen und kulturellen Leben teilnehmen können. Dies umfaßt ihr Sosein als Alleinlebende, wie auch als Teilnehmer einer gleichgeschlechtlichen Partnerschaft.

Vorstand
Franjo Körner
Vorsitzender des Vorstandes
Dr. Christian Baele
Peter Ando-Linsmann
Berhard Meuter
Jochim Vieten

Bundesgeschäftsstelle
Leyendeckerstraße
D-50825 Köln/Cologne

Telefon & Fax
0221 5 46 19 77

Bankverbindung
Kassenskt. Münster i.S.
Konto 1011 27 27 10
BIC 401 202 50

Impressum
Völklinger Kreis e.V.
D-50825

Um die rechtliche Gleichstellung mit heterosexuellen Menschen herbeizuführen, fordert der VK unter anderem:

- die Anerkennung gleichgeschlechtlicher Partnerschaften
- alle durch Gesetzgebung oder Rechtsprechung vorhandenen bzw. eingetretenen Ungleichbehandlungen aufzuheben
Dies bedeutet alle Benachteiligungen im Straf-, Sozial-, Familien-, Erb-, Vertrags-, Wirtschafts-, Steuer-, Verwaltungs-, Prozeß-, Arbeits-, Tarif- und öffentlichem Dienstrecht zu beseitigen.
- Ausländern, die mit einem deutschen Partner in einer gleichgeschlechtlichen Partnerschaft leben, das Aufenthaltsrecht einzuräumen.

Unter einer gleichgeschlechtlichen Partnerschaft verstehen die Mitglieder des VK die Verpflichtung von zwei homosexueller Menschen, zur Übernahme rechtlich-verbindlicher, umfassender Verantwortung für den jeweils anderen.

Tatsache ist, daß die Rechtslosigkeit gleichgeschlechtlicher Partnerschaften heute eine Vielzahl von Behinderungen und Benachteiligungen zur Folge hat.

Als Vorsitzender eines Berufsverbandes, auch für Topmanager, wurde ich vor zwei Jahren von einem Vorstandsmitglied des größten deutschen Haushaltsgeräte-Herstellers zum Gespräch eingeladen. Noch heute sehe ich das silbergerahmte Familienphoto (Mutter, Vater und Sohn) auf seinem Schreibtisch stehen. Er hatte seine schwule Identität von Anfang an aus Angst vor gesellschaftlicher Ächtung und beruflichem Mobbing verleugnet. Mit seinem Freund und Lebenspartner führte er ein Doppelleben, und traf sich 15 Jahre lang mit ihm nur auf Geschäftsreisen in Deutschland und im Ausland. Dieses Doppelleben hatte ihn zum Alkoholiker gemacht und seine psychosomatischen Krankheiten beeinträchtigen extrem seine heutige Leistungsfähigkeit.

Oft ist schon der mehrmalige Anruf des Lebenspartners im Büro, oder das zufällige Zusammentreffen des gleichgeschlechtlichen Paares mit dem Vorgesetzten bei der Opernpremiere, der erste Anlaß für einen geschickt eingefädelten Mobbingfall. Unsere Erfahrungen bestätigen die Studienergebnisse der Universität München, daß 80% der schwulen und lesbischen Arbeitnehmer innerhalb ihres Berufslebens diskriminiert wurden oder werden.

Trotz der im Grundgesetz §3 Absatz 3 formulierten Gleichstellung und des sich abzeichnenden Wandlungsprozesses wird, nach unserer Auffassung, die Anzahl der Mobbingfälle nur dadurch spürbar reduziert, wenn durch die Anerkennung gleichgeschlechtlicher Partnerschaften auch eine rechtliche Gleichstellung mit der heterosexuellen Ehe ermöglicht wird.

Nachwievor beklagen unsere Mitglieder den Verfall aller Pensions-, Renten- und Versorgungsansprüche beim Tod des gleichgeschlechtlichen Partners.

Kündigt ein Partner sein Arbeitsverhältnis um seinem Partner nachzuziehen, wird dies nicht als wichtiger Grund anerkannt und der Betroffene erhält damit 12 Wochen kein Arbeitslosengeld. Auch die fehlende Gleichbehandlung innerhalb der Rentengesetzgebung ist eine der vielen Benachteiligungen, mit denen sich auch unser Verband auseinandersetzen muß.

Ford Deutschland und die Lufthansa erkennen die gleichgeschlechtlichen Partnerschaften in vielen dienstlichen und arbeitsrechtlichen Zusammenhängen an. So plant auch die Höchst AG, mit dem VK zusammen, ein Workshopkonzept für das Top Management ihrer operativen Gesellschaften

Trotz dieser positiven Beispiele werde ich in Gesprächen mit anderen Vorständen, der "Blue-ships" und vor allem auch mit den Geschäftsführungen mittelständischer Unternehmen immer wieder nach den fehlenden gesetzlichen Bestimmungen gefragt.

Auch als persönlich Betroffener, der in seiner zweiten Lebenspartnerschaft lebt, habe ich eine Vielzahl der Diskriminierungen und Ungleichbehandlungen erfahren müssen. Wie z.B. im Mietrecht und im fehlenden Auskunftsrecht durch Krankenhäuser und Ärzte.

Mittlerweile darf mein Freund mich noch nicht einmal auf einer Eigentümersammlung vertreten, ein Recht, das jeder Ehefrau gewährt wird.

Wegen der Vielzahl dieser rechtlichen Benachteiligungen kann es nicht darum gehen ein Paket von gesetzlichen Einzelmaßnahmen zu beschließen, um die von allen Parteien anerkannten Ungleichbehandlungen zu korrigieren.

Wir fordern die Anerkennung solcher Lebensgemeinschaften, die auf Dauer angelegt sind.

Dabei erwarten wir, für eine solche sich qualifizierende Bindung, ein Pauschalpaket, in dem es Rechte, Pflichten und Verantwortungen geben muß.

Sie werden mir zustimmen müssen, daß sich das Verständnis von Ehe in den letzten Jahrzehnten moralisch und gesetzlich verändert hat.

Heute heiraten Weiße und Schwarze, Juden und Christen. Viele weitere Veränderungsprozesse könnten hier beispielhaft aufgezählt werden.

Hier muß nach unserem Dafürhalten die Politik ein Angebot machen, um qualitative Regelungen zu schaffen ohne die vorhanden Unterschiede wegzudiskutieren.

In unserem Verband leben 70% unserer Mitglieder in einer festen Partnerschaft. In meinem Freundeskreis habe ich mehrere Paare, die mehr als 30 Jahre in Liebe und Verantwortung zusammenleben. Die Nichtanerkennung ihrer Bindungsfähigkeit ist eine Verurteilung ihrer Menschenwürde und des im Grundgesetz verbrieften Rechtes auf Wahl der geschlechtlichen Identität. Über dieses Persönlichkeitsmerkmal kann niemand selbst bestimmen, es ist nicht wählbar, sondern vorgegeben.

Es gibt das Phänomen der gleichgeschlechtlichen Partnerschaft in vielfacher Weise. Darin stellen sich zwei Menschen den gleichen Wertigkeiten, wie sie auch Bestandteil eines Eheversprechens sind. Das Phänomen einer anderen sexuellen Identität darf der Gesetzgeber nicht zur Rechtfertigung der bestehenden Ungleichbehandlung benutzen.

Deshalb stellt nach unserer Auffassung die bisherige Rechtslosigkeit gleichgeschlechtlicher Partnerschaften eine Diskriminierung von Minderheiten aufgrund ihrer sexuellen Identität dar, die nur durch eine umfassende Gleichstellung aufgehoben werden kann. Dies kann erreicht werden, durch die Einführung des Rechtsinstituts der Ehe für gleichgeschlechtliche Partner, oder durch die Schaffung einer "Eingetragenen Partnerschaft", als Ehe gleichwertiges Ersatzinstitut nach skandinavischem Vorbild.

Die Möglichkeit zur Registrierung einer gleichgeschlechtlichen Partnerschaft gibt es bisher in Dänemark, Grönland, Schweden und Norwegen.

Dieses Partnerschaftsgesetz ist ein typisches Verweisungsgesetz. Es verweist im Wesentlichen auf die bestehenden Ehegesetze, des jeweiligen Landes. Danach gelten für die eingetragenen Partnerschaften die Bestimmungen für die Ehevoraussetzungen, wie z.B. Ehemündigkeit, oder die Eheverbote.

Im Abschnitt Rechtswirkungen wird die Partnerschaft, den Rechtswirkungen der Ehe gleichgesetzt. Auch bezüglich der Auflösung solcher Partnerschaften verweist das Gesetz auf das bestehende Eherecht.

Das Gesetz steht nur homosexuellen Partnern offen, wobei ein Partner die jeweilige Staatsbürgerschaft besitzen muß.

Die Registrierung erfolgt durch eine zuständige Behörde.

Angepaßt wurden diesem Gesetz alle vorhandenen Ungleichheiten in Bezug auf:

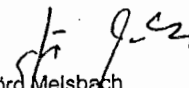
- Wohnungs- und Mietrecht
- Rentenwesen
- Arbeits- und Einreisebewilligungen
- Unterhaltspflicht
- die Regelung vermögensrechtlicher Ansprüche
- ein gesetzlicher Erbrechtsanspruch
- gleiche steuerliche Belastung wie Ehepaare
- sozialversicherungsrechtliche Anerkennung und Gleichstellung.

Das statistische Jahrbuch in Dänemark weist jährlich rund 400 Eintragungen von Partnerschaften aus. Ähnliche Zahlen melden Norwegen und Schweden.

Sicher, meine Damen und Herren, keine beunruhigenden Zahlen um die traditionelle Ehe zu gefährden, oder den Bundeshaushalt weiter zu belasten, aber die Chance unserer Minderheit, wie in den EU-Richtlinien von 1994 vorgesehen, die Menschenwürde zuzugestehen.

Mit freundlichen Grüßen

Franjo Körner
Vorsitzender des Vorstandes



Jörg Melsbach
Referent des Vorstandes