



Unter der Lupe des Verfassungsrechtes

# „Ehe für alle“: ein Verstoss gegen die Verfassung?

Infodossier/Argumentarium

Stiftung Zukunft CH

---

*„Auf welchem Weg eine Umsetzung der parlamentarischen Initiative „Ehe für alle“ und gleichlautende Bestrebungen überhaupt infrage kommt, ist von grosser Tragweite“*

## Einleitung

---

Die Rechtskommission des Nationalrats wird nach Aussage ihres Präsidenten Jean Christophe Schwaab (SP) bald einen Erlass zur Umsetzung der parlamentarischen Initiative „Ehe für alle“ ausarbeiten. Dabei soll es u.a. um die Frage gehen, ob es für die Öffnung der Institution Ehe für gleichgeschlechtliche Paare zwingend eine Verfassungsänderung braucht, oder ob eine solche auch auf Gesetzesebene eingeführt werden könnte. Eine Analyse der Pro- und Kontra-Argumente zeigt klar, dass eine Verfassungsänderung unumgänglich ist.

Für Befürworter einer Ehe-Öffnung wäre eine Umsetzung der „Ehe für alle“ per Gesetz der bequemere Weg. Es bräuchte dafür, im Fall einer Referendumsabstimmung, nur ein Volksmehr. Zudem müssten die Gegner der gleichgeschlechtlichen Ehe vorgängig 50'000 Unterschriften sammeln. Eine Verfassungsänderung hingegen würde in jedem Fall eine Volksabstimmung erfordern und könnte zudem auch am Ständemehr scheitern. Die rechtliche Frage, auf welchem Weg eine Umsetzung der parlamentarischen Initiative „Ehe für alle“ und gleichlautende Bestrebungen überhaupt infrage kommt, ist also politisch von grosser Tragweite. Umso mehr gilt es, die Argumente sorgfältig zu prüfen.

## **Argumente gegen eine Verfassungsänderung**

---

Für Daniel Jositsch, einen prominenten Vertreter einer Umsetzung per Gesetz, stellt der Ausschluss gleichgeschlechtlicher Paare von der Ehe eine verfassungswidrige Einschränkung des Grundrechts auf Eheschliessung und ein Verstoss gegen die Menschenrechte dar. Der Zürcher SP-Ständerat und Mitglied der Rechtskommission hält darum eine Verfassungsänderung nicht für notwendig. Am liebsten wäre es ihm gar, die Ehe für gleichgeschlechtliche Paare auf gerichtlichem Weg zu erstreiten. Jositschs Überlegungen sind im Wesentlichen die folgenden:

Der Wortlaut der Bundesverfassung sage nirgends, zwischen wem eine Ehe geschlossen werden darf. Es heisst dort lediglich in Art. 14: „Das Recht auf Ehe und Familie ist gewährleistet“. Auch im Zivilgesetzbuch (ZGB) findet sich keine Definition der Ehe und insbesondere auch kein Verbot der gleichgeschlechtlichen Ehe. Auffallend findet der SP-Ständerat, dass im Rahmen der explizit im ZGB in Artikel 94-96 verankerten Eheverbote die gleichgeschlechtliche Ehe nicht erwähnt wird. Für Jositsch steht darum die Auffassung, wonach die Ehe in der Schweiz heterosexuellen Paaren vorbehalten sei, zumindest „auf einem schwachen rechtlichen Fundament“. Letztlich hält Jositsch die Praxis der Schweizer Behörden und des Schweizer Bundesgerichts jedoch gar für verfassungswidrig und einen Verstoss gegen die Menschenrechte.

Ferner versucht Jositsch, die neuere Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) zu seinen Gunsten in Anspruch zu nehmen. In Art. 12 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) heisst es: „Männer und Frauen im heiratsfähigen Alter haben das Recht, nach den innerstaatlichen Gesetzen, welche die Ausübung dieses Rechts regeln, eine Ehe einzugehen und eine Familie zu gründen.“ Seit einem Urteil von 2010 (Schalk & Kopf v. Österreich) wird dieser Artikel – wie Jositsch betont – nicht mehr im Sinne eines Ausschlusses gleichgeschlechtlicher Paare interpretiert. Gleichwohl lässt es der EGMR den Mitgliedsländern frei, ob es gleichgeschlechtlichen Paaren den Zugang zur Ehe gewährt oder nicht. Das Recht auf gleichgeschlechtliche Ehe könne darum, wie Jositsch beklagt, derzeit zwar beim EGMR nicht eingeklagt werden. Dennoch stelle die neue Auslegung des EGMR eine Abwendung von der Ehe-Definition dar, wie sie der bisherigen Auslegung von Art. 14 BV durch Bundesgericht und Behörden zugrunde liege: „Der EGMR legt der Definition der Ehe somit eine zeitgemässe Interpretation zugrunde und bringt damit klar zum Ausdruck, dass die schweizerische historisch-religiös geprägte Definition überholt ist.“ Aus dieser Annahme leitet Jositsch schliesslich eine Menschenrechtswidrigkeit der Schweizer Praxis ab.

## **Argumente für eine Verfassungsänderung**

Jositschs Argumente vermögen bei einem Blick auf das gesamte Rechtsgefüge nicht zu überzeugen. Ferner sind sie – besonders was die Berufung auf die Menschenrechte angeht – kritisch zu sehen bzw. widersprüchlich.

### **Internationales Recht – Menschenrechte**

Gerade die Gerichtspraxis des EGMR widerlegt Jositschs Ansicht, wonach es sich beim Ausschluss gleichgeschlechtlicher Paare von der Ehe um einen Verstoss von Schweizer Gerichten und Behörden gegen Menschenrechte handelt. **Im Sommer 2016 hat der EGMR in einem anderen Fall (Chapin & Charpentier gegen Frankreich) festgehalten, dass gleichgeschlechtliche Paare gestützt auf Art. 12 EMRK kein Menschenrecht auf Homo-Ehe geltend machen können. Es verstosse ferner nicht gegen den Diskriminierungs-Artikel 14 der EMRK, homosexuellen Paaren das Recht auf Eheschliessung zu verweigern.** Der EGMR anerkennt zwar, wenn Mitgliedstaaten die Homo-Ehe einführen. Gleichzeitig hält der Strassburger Gerichtshof aber implizit an der geschlechtlichen Bipolarität einer Lebensgemeinschaft als notwendige Voraussetzung dafür fest, die Eheschliessung als Menschenrecht einzuklagen. Der EGMR hält folglich nach wie vor an einer traditionellen Ehe-Definition fest, die aber auch der Natur entspricht.

Ebenso wie Art. 12 EMRK, so definiert auch Artikel 16 der UN-Menschenrechtskonvention („**Heiratsfähige Männer und Frauen haben ohne jede Beschränkung auf Grund der Rasse, der Staatsangehörigkeit oder der Religion das Recht, zu heiraten und eine Familie zu gründen.**“) zwar nicht die Ehe. Allein aufgrund des Alters der Erklärung (1948) sowie der bis heute weltweit klar vorherrschenden Ablehnung der gleichgeschlechtlichen Ehe (in lediglich 21 Ländern ist sie erlaubt) kann eine Inanspruchnahme der UN-Menschenrechtserklärung für die Homo-Ehe jedoch ausgeschlossen werden. Sie würde der Aussageintention des Dokuments klar widersprechen.

Dass die Verfasser der UN-Menschenrechtskonvention ebenso wie des Internationalen Pakts über bürgerliche und politische Rechte (UN-Pakt II, dem die Schweiz 1992 beitrug) bei der Ehe von einer Verbindung von Frau und Mann ausgingen, wird auch dadurch deutlich, dass beide Dokumente das Recht auf Eheschliessung in Verbindung mit dem Recht auf Familiengründung regeln. So heisst es in Art. 23 UN-Pakt II:

**(1) Die Familie ist die natürliche Kernzelle der Gesellschaft und hat Anspruch auf Schutz durch Gesellschaft und Staat.**

**(2) Das Recht von Mann und Frau, im heiratsfähigen Alter eine Ehe einzugehen und eine Familie zu gründen, wird anerkannt.**

Aus dem Gesagten wird klar: Mit einer entsprechenden Auslegung von Art. 14 BV durch die Schweizer Gerichte und Behörden wird keinesfalls gegen die Menschenrechte verstossen.

### Bundesverfassung

Auch wird damit nicht, wie Jositsch behauptet, der Wortlaut der Verfassung eingeschränkt. In BGE 126 II 425, 430 hält das Bundesgericht in Auslegung von Art. 14 BV ausdrücklich fest, dass Ehe und Familie aus biologischen Gründen immer noch und natürlicherweise in anderer Form zum Fortbestand der Gesellschaft beitragen als die gleichgeschlechtliche Partnerschaft. Zudem spricht das Bundesgericht in diesem Zusammenhang von der Ehe als auf Dauer angelegte umfassende Lebensgemeinschaft zwischen Mann und Frau (vgl. auch BGE 119 II 264, 266). Im Weiteren erkennt das Bundesgericht (BGE 126 II 425, 431), dass gleichgeschlechtliche Paare nicht unter den Schutzbereich des Ehe- und Familienlebens von Art. 14 EMRK fallen, sondern diese sich auf die Achtung des Privatlebens von Art. 14 BV berufen können.

Ist also unsere Bundesverfassung der Ehe zwischen Mann und Frau verpflichtet, so ist das ZGB als gegenüber der Bundesverfassung untergeordnetes Recht an diese Vorgaben gebunden. Von einer Beschränkung des Wortlauts der Verfassung kann somit nicht gesprochen werden. Dass sich gleichgeschlechtliche Paare nicht auf das Recht auf Ehe berufen können (Art. 14 BV), stellt insofern auch keine Diskriminierung dar, weil entsprechend der obgenannten Argumentation des Bundesgerichts sachlich-plausible Gründe bestehen, die eine entsprechende Unterscheidung zwischen der Ehe von Mann und Frau und gleichgeschlechtlichen Paaren rechtfertigen.

In Beantwortung der Interpellation Thorens Goumaz (13.4254: CVP-Volksinitiative zur Besteuerung von Ehepaaren. Keine Diskriminierung von gleichgeschlechtlichen Paaren) stellte der Bundesrat 2013 hinsichtlich der von der CVP vorgeschlagenen Ehe-Definition als „auf Dauer angelegte und gesetzlich geregelte Lebensgemeinschaft von Mann und Frau“ klar: **„Die traditionelle Definition der Ehe ist nicht neu, sondern entspricht der geltenden Auslegung von Artikel 14 BV.“** Der Bundesrat habe schon in seiner **Botschaft vom 20. November 1996 zur neuen Bundesverfassung festgehalten, dass das Recht auf Ehe entsprechend der historischen Auslegung von Artikel 54a BV und in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte die Verbindung zwischen Mann und Frau garantiere. Eine Ausweitung auf alle Formen des Zusammenlebens würde hingegen – wie der Bundesrat festhält – „dem Grundgedanken des Instituts Ehe widersprechen“.** Die Landesregierung verweist zudem auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung. Dieser zufolge **„umfasst der Ehebegriff die gleichgeschlechtlichen Paare nicht.“**

In der bereits zitierten **Botschaft**, die für die Auslegung der heutigen Bundesverfassung relevant ist, schloss der Bundesrat nicht-heterosexuelle Verbindungen sogar explizit vom Institut der Ehe aus: „Es erstreckt sich weder auf Ehen zwischen Transsexuellen noch auf homosexuelle Ehen. (...) Das Institut der Ehe war stets auf die traditionellen Paare ausgerichtet.“

Was Jositsch als bloss „historische und religiöse Verankerung des Instituts Ehe“ kritisiert, ist nicht bloss Behauptung und willkürliche Auslegung, sondern entspricht dem klaren ursprünglichen Willen des Verfassungsgebers. Auch die Politik ist an diese Vorgaben gebunden und kann sich nicht einfach über den Willen des historischen Verfassungsgebers hinwegsetzen, ohne an den demokratischen und rechtstaatlichen Fundamenten unseres Landes zu rütteln. Die Definition der Ehe als „auf Dauer angelegte Lebensgemeinschaft von Mann und Frau“ ist integraler Bestandteil der Bundesverfassung. Eine Zulassung gleichgeschlechtlicher Paare zur Ehe auf Gesetzesstufe stünde somit in diametralem Gegensatz zu unserer Verfassung.

### **Zivilgesetzbuch**

Dass das ZGB in Artikel 94-96 die gleichgeschlechtliche Ehe nicht als Eheverbot aufführt, ist kein stichhaltiges Argument für deren Zulassung. Wie oben ausgeführt, ist das ZGB an die verfassungsrechtlichen Vorgaben gebunden. Was aber – wie die Homo-Ehe – nicht unter die Definition der Ehe fällt, muss auch nicht explizit per Verbot von der Eheschliessung ausgeschlossen werden.



Die Ehe als das auf Dauer angelegte Zusammenleben von Mann und Frau in einer umfassenden Lebensgemeinschaft ist in der Verfassung verankert und bildet eine wichtige Grundlage unserer Gesellschaft.

## Fazit

Ein Blick auf das Gesamtgefüge des Schweizer Rechtssystems zeigt, dass unsere Verfassung auf dem Fundament der Ehe als das auf Dauer angelegte Zusammenleben von Mann und Frau in einer umfassenden Lebensgemeinschaft beruht. Die Zulassung gleichgeschlechtlicher Paare zur Ehe ist somit ohne Verfassungsänderung nicht möglich. Würden andere Wege beschritten, stünde dies im Widerspruch zur geltenden Verfassung und zum ursprünglichen Willen des Verfassungsgebers. Zudem handelt es sich – gesellschaftspolitisch gesehen – bei der Zulassung der „Homo-Ehe“ um eine hochbrisante Frage, deren Einführung eine breitestmögliche Abstützung in Staat und Gesellschaft verlangt. Auch aus diesem Grund ist eine Abstimmung auf Verfassungsebene (Volk und Stände) unumgänglich.

## **Kontaktinformationen**

---

Ihr Ansprechpartner für Fragen oder Informationen:

**Stiftung Zukunft CH**

Dominik Lusser (Redaktor)

Zürcherstrasse 123, 8406 Winterthur

**Tel.** +41 (0) 52 268 65 00

**E-Mail** [info@zukunft-ch.ch](mailto:info@zukunft-ch.ch)

[www.zukunft-ch.ch](http://www.zukunft-ch.ch)

