

2210N-AP8/ME

1 Präs. 1613-2205/08p

**Stellungnahme des Obersten Gerichtshofs
zur zivil- und strafrechtlichen Regelung von
Lebenspartnerschaften**

A. Allgemeiner Teil

Da es keine Verpflichtung Österreichs gibt, das Zusammenleben gleichgeschlechtlicher Personen gesetzlich zu regeln, ist die Einführung einer Lebenspartnerschaft gleichgeschlechtlicher Paare eine rein rechtspolitische Entscheidung (vgl. *Fischer-Czermak*, NZ 2008, 98), zu der sich der OGH daher nicht äußert. Auch zur tagespolitisch umstrittenen Frage, ob die Begründung vor dem Standesamt oder vor einer anderen Einrichtung erfolgen soll, wird keine Stellungnahme abgegeben.

Der Entwurf hat sich dafür entschieden, die vorgeschlagene sog. Lebenspartnerschaft der Ehe weitgehend gleichzustellen; dies mit der wesentlichen Ausnahme der Adoption von Kindern. Diese Ausnahme lässt sich mit dem Wesen der Ehe, die für die Zeugung von Nachkommen offen ist (vgl. *Fischer-Czermak*, NZ 2008, 99), in Einklang bringen. Hingegen bestehen Bedenken gegen andere – mangels ausreichender sachlicher Rechtfertigung entweder homo- oder heterosexuelle Personen allenfalls diskriminierende – Abweichungen vom Eherecht (Beispiele siehe unten B), wie sie in den Erläuterungen mit einer Anpassung überholter Instrumente und Terminologien an die gegenwärtigen Bedürfnisse begründet werden. Wenn solche Anpassungen für notwendig erachtet werden, wären sie zur Vermeidung von Ungleichbehandlungen unter einem (in Art III, EheG) und zeitgleich auch im Eherecht vorzunehmen und nicht bloß für die Zukunft in Aussicht zu stellen. Auch die geplanten sozialversicherungsrechtlichen Anpassungen müssten zeitgleich erfolgen.

Die Erwartung, das neue Rechtsinstitut werde nur in „äußerst“ geringfügigem Umfang zu einer vermehrten Inanspruchnahme der Personenstandsbehörden und der Gerichte führen, ist wohl zu optimistisch.

B. Besonderer Teil

Zu Art I § 1 LPartG und zur Bezeichnung des Gesetzes:

Im allgemeinen Sprachgebrauch, an dem sich die gesetzliche Terminologie orientieren sollte, werden Begriffe wie Partner oder Partnerschaft in der Regel ohne Zusammenhang mit einer bestimmten sexuellen Orientierung verwendet. Nach bisheriger Diktion konnten auch Ehepaare oder Lebensgefährten (§ 14 Abs 3 MRG; vgl etwa 5 Ob 70/06i;) als Lebenspartner bezeichnet werden und sich selbst als solche verstehen. Ähnliches gilt für den im Entwurf mehrfach gebrauchten Ausdruck „Lebenspaar“. Auch das Gesellschaftsrecht kennt die Bezeichnung „Partnerschaft“ (freiberuflich tätiger Unternehmer; vgl § 19 Abs 1 Z 4 UGB). Zur Klarstellung sollte das LPartG daher zumindest – entsprechend seinem § 1 – mit „Bundesgesetz über die Lebenspartnerschaft gleichgeschlechtlicher Paare“ überschrieben werden. In § 1 könnte nach dem ersten Satz hinzugefügt werden, dass im Folgenden – zur gesetzestechnischen Vereinfachung – nur die Kurzform „Lebenspartnerschaft“ verwendet wird.

Zu § 7:

Zur Vermeidung einer Gleichheitswidrigkeit müsste zumindest die subsidiäre Heranziehung des Familiennamens des Mannes als gemeinsamer Familiennamen im Eherecht (§ 93 Abs 1 ABGB) entfallen.

Zu § 8:

§ 8 Abs 2 verpflichtet die Lebenspartner zum gemeinsamen Wohnen. § 92 ABGB stellt für Eheleute ein Zumutbarkeitskorrektiv auf, das für Lebenspartner nicht übernommen werden soll (vgl Erl AT P 3 a bb). Dies könnte bei der Beurteilung von Verfehlungen (eigenmächtiges Ausziehen aufgrund von Gewalt des anderen) sowie bei der Unterhaltsbemessung iZm Wohnungskosten (vgl 6 Ob 5/08s) eine Rolle spielen.

Zu § 13:

Die Abweichung iZm Todeserklärungen könnte gleichheitswidrig sein; bei Bedarf wären zeitgleich die §§ 43, 44 Abs 2 EheG zu ändern.

Zu § 15:

Gleichheitsrechtliche Bedenken bestehen auch gegen die unterschiedliche Dauer der Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft im Auflösungsrecht (3 bzw 6 Jahre; vgl § 55 Abs 3 EheG).

Wenn der Ausdruck der „ekelerregenden Krankheit“ nicht mehr zeitgemäß ist, sollte er unter einem auch in § 52 EheG gestrichen werden.

Unklar ist das Verhältnis des in § 49 EheG genannten Ehebruchs zur an der entsprechenden Stelle in § 15 Abs 1 LPartG angeführten Pflicht zur (sexuellen?) Treue.

Zu § 19:

Wenig überzeugend ist auch die Differenzierung iZm dem Nichtigkeitsgrund der Namens- und Staatsbürgerschaftsehe (§ 23 EheG). Die einschlägigen Lehrmeinungen mögen kontrovers sein; in der Rspr ist die Ausdehnung auf Fälle der Aufenthalts- oder Arbeitsbewilligung hingegen anerkannt (vgl RIS-Justiz RS0052090). Aus der sexuellen Orientierung ergibt sich kein Grund für eine Ungleichbehandlung.

Zu § 21:

Die Nichtübernahme der unterhaltsrechtlichen Begünstigung des § 69 Abs 2 EheG könnte entgegen der in den Erläuterungen vertretenen Auffassung sehr wohl eine Diskriminierung von Homosexuellen bedeuten. Dass keine Diskriminierung beabsichtigt ist, wird nicht maßgebend sein.

Zu § 23:

§ 75 EheG (Erlöschen der Unterhaltspflicht bei Wiederverheiratung des Berechtigten) müsste wohl mit § 23 Abs 1 LPartG harmonisiert werden.

Widersprüchlich ist, dass die Anführung des „ehrlösen oder unsittlichen Lebenswandels“ (§ 74 EheG) als veraltet empfunden, aber in Abs 2 übernommen wird, während die ebenso unzeitgemäße Anführung der „ekelerregenden Krankheit“ (§ 52 EheG) in § 15 nicht übernommen werden soll.

Zu § 33:

Abs 2 entspricht § 90 Abs 2 EheG und nimmt damit, ebenso wie § 90 Abs 2 EheG, auf die seit dem WEG 2002 bestehenden Möglichkeiten einer Eigentümerpartnerschaft nicht Bedacht (s Koch in KBB² § 90 EheG Rz 2).

Zu Art II (ABGB):

zur Überschrift vor § 757: Richtig wohl: „Gesetzliches Erbrecht eines Ehegatten oder Lebenspartners“.

zu § 1231: Da nur hier neben der männlichen (Lebenspartner) auch die weibliche Form (Lebenspartnerin) verwendet wird, könnte der Eindruck entstehen, die übrigen Bestimmungen bezögen sich nur auf männliche Lebenspartner.

zu § 1236: Satz 1 stellt die Lebenspartner den Ehegatten gleich. In Satz 2 wäre daher nach „während der Ehe“ „oder Lebenspartnerschaft“ einzufügen.

Zu Art III (EheG):

Mit diesen wenigen Änderungen wird in Hinblick auf die obigen Ausführungen nicht das Auslangen zu finden sein.

Zu Art IV (MRG):

In der Rspr zu § 14 Abs 3 MRG wurde zuletzt auch ein Eintrittsrecht eines homosexuellen Lebensgefährten bejaht (5 Ob 70/06i: „für gleichgeschlechtliche Lebenspartnerschaften“).

Zu Art VIII (IPRG):

Die in den Erläuterungen aufgezeigten Probleme sind beträchtlich. Der Entwurf übernimmt die differenzierende Lösung des deutschen Rechts, nicht aber die dort vorgenommene Sachnormverweisung. Die Zweckmäßigkeit der im Entwurf vorgeschlagenen Regelung kann ohne Auseinandersetzung mit den Kollisionsrechten anderer Staaten nicht beurteilt werden.

Zu Art IX (NotariatsaktsG):

zu § 1 lit a: „Verträge, die in Absicht auf die lebenspartnerschaftliche Verbindung über das Vermögen zwischen Lebenspartnern geschlossen werden“ ist sprachlich unglücklich formuliert; besser wäre allenfalls „Lebenspartnerschaftspakte“.

Zu Art XI (ZPO):

zu § 460: Z 6 erwähnt nur die Ehepakten; es wären wohl auch die ihnen gleichzuhaltenden „Lebenspartnerschaftspakte“ anzuführen.

Allgemeines:

In einzelnen Punkten wird der Entwurf noch redaktionell zu überarbeiten sein. So wird in § 34 Abs 2 und 3 von „einem oder beiden Lebenspartners“ gesprochen; richtig wohl „einem oder beiden Lebenspartnern“. In § 40 Abs 1 kann „der Form“ als überflüssig entfallen. § 42 Abs 3 Satz 1 verwendet „bewenden“ auf eine dem Duden nicht bekannte Art. Besser wäre daher „dass es für ihr Verhältnis in vermögensrechtlicher Beziehung bei den Folgen der Nichtigkeiten bleiben solle“. In § 11 Abs 1 ist „ein“ zu streichen; ebenso in § 93 Abs 2 AußStrG „die“. „Unterhaltspflichtige“ in § 22 Abs 5 und „Verpflichteten“ in § 22 Abs 2 sind groß zu schreiben.

Wien, am 13. Juli 2007

Hon.-Prof. Dr. Griss

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:

