

Jakob Singer: Der Mythos vom unpolitischen Privatrecht – Entzaubert am Beispiel des Bundesdeutschen Familienrechts unter besonderer Berücksichtigung der Rolle der Ehefrau unter dem Grundgesetz

Der Autor ist Student der Rechtswissenschaft im 10. Fachsemester (Universität Bayreuth). Der Beitrag ist im Rahmen des einfachen Seminars zur (Privat-)Rechtstheorie bei Prof. Dr. Michael Grünberger, LL.M. (NYU) und Johannes Herb (Lehrstuhl Zivilrecht X – Bürgerliches Recht, Wirtschafts- und Technikrecht) entstanden.

A. Einleitung

Was Otto von Gierke in der Entstehungszeit des Bürgerlichen Gesetzbuches noch bemängelt hatte – dem (darin kodifizierten) Privatrecht fehle ein Tropfen sozialistischen Öls¹ –, dessen rühmt sich die Privatrechtswissenschaft heute:² Unpolitisch zu sein. Tut sie dies, so geschieht es zumeist zur Abgrenzung vom Öffentlichen Recht, dessen politische Aufladung als ihm seiner Natur nach innewohnend angenommen wird.

Ob diese Behauptung auf das im BGB kodifizierte Privatrecht zutrefte, daran ergeben sich doch Zweifel, z.B. beim Blick auf das Wohnraummietrecht mit seinem doch spürbar ausgeprägten Mieterschutz.³ Hier wird es schwierig anzunehmen, dass Mieter und Vermieter einander als freie Gleiche⁴ gegenübertreten. Vielmehr hat der Gesetzgeber die tatsächliche Ungleichheit der beiden Parteien erkannt und hat sie durch den Erlass von Vorschriften abzumildern versucht, ein Eingriff in die Privatautonomie aus sozialen Erwägungen heraus.

Dies gibt Anlass, die These vom unpolitischen Privatrecht kritisch zu hinterfragen.

Dazu soll zunächst ihrem Ursprung nachgespürt werden. Weiterhin ist es notwendig, sich im Lichte der These über die verglichenen Gegenstände klar zu werden. Schließlich soll die These für Deutschland am BGB überprüft werden. Hierbei erscheint das Familienrecht als besonders aussagekräftiger Indikator und hier besonders die Regelungen zur Rolle der Frau in der Ehe. Dies aus zwei Gründen: Erstens hat mit der Ehe ein Gegenstand Eingang in das positive juristische Recht gefunden, der seinen Ursprung in der Religion hat. Dies konstruiert ein für die Untersuchung ergiebiges Spannungsfeld zwischen religiös-sittlicher (politischer?) Tradition und dem davon – so die These

– unbeeinflussten Privatrecht. Zweitens hat sich die gesellschaftliche Auffassung von der Rolle der Frau in den letzten Jahrzehnten drastisch gewandelt. Folglich wäre, die These als zutreffend unterstellt, eine signifikante Diskrepanz zwischen politischer Realität und davon entkoppeltem Privatrecht zu erwarten.

B. Der Mythos vom unpolitischen Privatrecht

I. Rekonstruktion der Herkunft dieses Mythos

Die Trennung des Privatrechts vom öffentlichen Recht anhand des politischen Gehalts wird bisweilen auf einen aus dem römischen Recht tradierten Abgrenzungsversuch dieser beiden Kategorien von Recht gestützt.⁵ Demnach soll Ulpian wie folgt differenziert haben:

„Publicum ius est quod ad statum rei Romanae spectat, privatum quod ad singulorum utilitatem.“ – Das öffentliche Recht ist, was den Zustand des Römischen Staates, das private [Recht ist, was] den Nutzen der Einzelnen im Blick hat.⁶

Hieraus ergeben sich bereits die jeweils bestmöglich durchzusetzenden Interessen: Das (öffentliche) Recht versucht das Gemeinwohl zu mehren, während durch das Privatrecht die Privatautonomie zu möglichst ungehinderter Entfaltung kommen soll. Dies führt auch zu den unterschiedlichen Instrumenten, derer sich die beiden Teilrechtsgebiete zur Erreichung dieser Interessen bedienen: Während das öffentliche Recht hierarchisch diktiert, ist das Privatrecht um Ausgleich durch Koordination bemüht.⁷

Bisweilen wurde die Unterscheidung jedoch nicht anhand der Regelungsmaterie vorgenommen, sondern es wurde nach dem

¹ Vgl. Gierke, Die soziale Aufgabe des Privatrechts - Vortrag v. 05.04.1889, Nachdruck 1943, S. 10.

² Vgl. Krüper, Zweites Referat zum Thema „Kategoriale Unterscheidung von Öffentlichem Recht und Privatrecht?“ in: Sacksofsky, Ute [Hrsg.], VVdStRL, 2020, S. 43 (76); eindringlich gegen die Politisierung des Privatrechts wendet sich auch bereits Baumbach, Juristische Rundschau, DJZ 1934, S. 262 (264 f.), der insoweit Uferlosigkeit befürchtet: „Wohin soll man kommen [...]?“ und zu deren Verhütung auf das Gesetz als einzig maßgebliche Quelle für den zu berücksichtigenden (gesetzgeberischen) Willen verweist.

³ Dass dieser auch ausdrücklich bezweckt wird, zeigt z. B. Börstinghaus für § 559 BGB, vgl. Börstinghaus in: Schmidt-Futterer, 15. Auflage 2021, § 559 Rn. 8; siehe auch für § 561 BGB Börstinghaus in: Schmidt-Futterer, 15. Auflage 2021, § 561 Rn. 7.

⁴ Begrifflich Rödl, Gerechtigkeit unter freien Gleichen, 2015.

⁵ So z. B. Bydlinski, Kriterien und Sinn der Unterscheidung von Privatrecht und öffentlichem Recht, AcP 194, S. 319 (321 f.).

⁶ Nachgewiesen ebd. Übersetzung d. Verf.

⁷ Vgl. Becker, Öffentliches und Privates Recht, NVwZ 2019, S. 1385 (1387).

Rechtssetzer differenziert: Demnach war öffentliches staatlicherseits gesetztes Recht und Privatrecht solches, das sich Private aus eigenem Antrieb gaben – fixiert und kodifiziert mittels staatlicher Rechtssetzung.⁸

II. Schaffung und Schärfung der Zentralbegriffe: Abgrenzung des Privatrechts von der Politik

Die zu reflektierende These vom unpolitischen Privatrecht setzt voraus, Recht und Politik als zwei ihrer Natur nach verschiedene Dinge zu verstehen, die gegeneinander abgegrenzt werden können⁹ und, so die These, auch zumindest sollten.

Voraussetzung einer solchen Abgrenzung ist zuallererst eine Definition der Vergleichsgegenstände. Was also ist nun – zumindest für den Zweck der vorliegenden Untersuchung – das Politische? Politisch sei hier all das, was nicht dem selbstbestimmten Handeln freier und gleicher Individuen entspricht, sondern obrigkeitlich, ggf. mittels Zwangs, zur Stärkung des Gemeinwohls veranlasst wird. Nach diesem weiten Verständnis von Politik ist die Gesamtheit des positiven Rechts politisch. Dies deshalb, weil sie sich nicht a priori ergibt, sondern vielmehr der Setzung¹⁰ durch eine dazu autorisierte Obrigkeit bedarf. Doch die Setzung allein kann noch kein politisches Recht im Sinne der untersuchten These kennzeichnen. Verstünde man nämlich Politik derart formal, wäre die These bereits hier falsifiziert, denn auch das im BGB kodifizierte Privatrecht ist nunmehr positives Recht, wäre also als politisch im o. g. Sinne anzusehen. Dieser Befund wird jedoch dadurch eingeschränkt, dass weite Teile des im BGB kodifizierten Rechts als disponibles Recht ihre Gültigkeit dennoch wiederum dem Willen der Parteien anheimstellen und damit der Privatautonomie dennoch Raum zur Entfaltung lassen. In der Folge ist das Recht des BGB trotzdem noch nicht allein seiner Setzung wegen politisch im Sinne hiesigen Verständnisses. Nach anderer Ansicht komme es für die Differenzierung darauf an, woher die Initiative für eine Rechtsnorm stamme. Sei diese originär obrigkeitlichen Ursprungs, liege (politisches) Öffentliches Recht vor.¹¹ Da das

BGB nichts anderes als die Kodifikation ohnehin bereits zuvor gelebter sozialer Praxis enthalte, sei es trotz seiner Setzung als unpolitisch anzusehen.¹²

Die vorgenannten Ansätze nähern sich der Frage nach dem Politischen des Privatrechts allesamt auf prozeduralem Wege, von der Setzung her. Da nun aber aus dieser Perspektive alles gesetzte Recht als politisch gelten muss (vgl. zuvor) und das Politische somit an Schärfe als Trennungskriterium verlöre, scheint es vorliegend fruchtbringender, das Politische materiell-inhaltlich aufzufassen. In diesem Sinne wird Politik als die Gesamtheit des „lebendig-dynamischen Bereichs der öffentlichen Ordnung“¹³ verstanden. Der politische Staat, der letztlich auch politisches Recht hervorbringt, schafft nicht nur wertneutrale und -offene Grundlagen für das menschliche Zusammenleben, sondern stülpt diesem darüber hinaus eine (für sein bloßes Funktionieren) überflüssige Wertordnung über. Der politische Staat übererfüllt damit seine Aufgabe der bloßen Strukturierung des Zusammenlebens einer Gesellschaft.¹⁴

Das Politische ist also Einfallstor für ethische, moralische oder gesellschaftliche Vorstellungen und Erwägungen und demnach ebenso wie jene wandelbar.

Demgegenüber steht die das Privatrecht kennzeichnende Idee der Privatautonomie, *Rittner* spricht insoweit gar von der „Substanz des Privatrechts“¹⁵. Privatrechtlich können Individuen sich auf ebenbürtiger hierarchischer Ebene binden, ohne dazu von der Freigabe durch ein gestuftes System der staatlich-öffentlich-rechtlichen Ordnung abhängig zu sein.¹⁶ Im Privatrecht setzt sich gewissermaßen der Kant'sche Naturzustand fort.¹⁷ In seiner ursprünglichen Reinform zeichnet das Privatrecht sich nach hergebrachtem Verständnis dadurch aus, dass es „die individuelle Selbstbestimmung im Sinne der negativen Freiheit [von staatlichen Eingriffen]“¹⁸ zum Schutzgegenstand hat.

⁸ Vgl. *Kummer*, Öffentliches und privates Recht in der politischen Grundordnung, ZgS 1944, S. 29 (32).

⁹ Dass das möglich und sinnvoll sei, wird bisweilen bezweifelt, z. B. *Jakab/Kirchmair*, Die Unterscheidung zwischen öffentlichem Recht und Privatrecht als genetischer Fehler in der DNA kontinentaler Rechtsordnungen, Der Staat 2019, S. 345.

Dies zu erörtern ist jedoch nicht Aufgabe der vorliegenden Arbeit. Sie soll vielmehr nur die Tauglichkeit des Abgrenzungskriteriums des Politischen hinterfragen.

¹⁰ Eine solche Gleichsetzung von Politik und Positivismus unternimmt *Luhmann*, Positives Recht und Ideologie, ARSP 1967, S. 531 (534), wenn er schreibt, dass „das Recht [...] vollständig positiviert, das heißt der Entscheidung des politischen Systems der Gesellschaft überlassen wird.“

¹¹ Vgl. *Bydlinski*, AcP 194, S. 319 (341).

¹² Vgl. ebd.

¹³ *Henke*, Die politischen Parteien zwischen Staat und Gesellschaft in: Böckenförde, Ernst-Wolfgang [Hrsg.], Staat und Gesellschaft, 1976, S. 367.

¹⁴ Vgl. *Ellwein*, Wertordnung und politisches System in: Zoll, Ralf [Hrsg.], Politische Wissenschaft, 1987, S. 60.

¹⁵ *Rittner*, Über den Vorrang des Privatrechts, in: Dieckmann, Albrecht et al. [Hrsg.], Festschrift für Wolfram Müller-Freienfels, 1986, S. 509 (521).

¹⁶ Vgl. *Römpp*, Exeundum esse a statu naturali – Kants Begriff des Naturrechts und das Verhältnis von privatem und öffentlichem Recht, ARSP 1988, S. 461 (472).

¹⁷ Vgl. ebd.

¹⁸ *Habermas*, Faktizität und Geltung, 1993, S. 479.

III. Die familienrechtliche Entwicklung der Rolle der Frau in der Ehe seit Inkrafttreten des Grundgesetzes

Nachdem nun feststeht, was – zumindest für die Belange der vorliegenden Arbeit – Recht und was Politik sei, kann nunmehr zur Untersuchung der These vom unpolitischen Privatrecht geschritten werden. Als Indikator soll vorliegend die Entwicklung der rechtlichen wie gesellschaftlichen Rolle der Ehefrau unter dem GG seit 1949 dienen. Wegmarken für Betrachtungszeitpunkte stellen dar: Das Inkrafttreten des GG (1949) [1.], das erste Gleichberechtigungsgesetz (1958) [2.], die Familienrechtsreform von 1977 [3.], das zweite Gleichberechtigungsgesetz (1994) [4.] sowie die Einfügung des Art. 3 II 2 GG (ebenso 1994) [5.].

1. Das Inkrafttreten des GG im Jahre 1949

Nach dem Kriege herrschte trotz der neuen rechtlichen Ordnung des GG in der Gesellschaft weiterhin die Auffassung vor von dem weiblichen als schwächerem Geschlecht, welches männlicher Fürsorge und Leitung bedürfe.¹⁹ Dies schlug sich auch im bürgerlich-rechtlichen Patronatsprinzip nieder, das die Frau zunächst ihrem Vater, später dem Ehemanne unterstellte: So machte z. B. § 4 BGB a. F. für die Volljährigkeitserklärung die Einwilligung der Eltern erforderlich (wobei die elterliche Gewalt vielmehr eine väterliche war) oder die Frau war gem. § 8 BGB a. F. nicht in der Lage, selbstständig einen Wohnsitz zu begründen. Die bestimmende Rolle des Ehemannes wiederum zeigt sich in § 1355 BGB a. F., wonach der Ehe name (zunächst ausschließlich) derjenige des Mannes war. Zudem sprach § 1354 BGB a. F., der in dieser Fassung erst zum 01.07.1958 außer Kraft getreten ist, „[d]em Manne [...] die Entscheidung in allen das gemeinschaftliche eheliche Leben betreffenden Angelegenheiten zu“.

In den ersten Jahren seiner Geltung war daher der Bedeutungsgehalt des Art. 3 II GG, der damals lediglich den heutigen Art. 3 II 1 GG umfasste, Gegenstand einer leidenschaftlich geführten juristischen Diskussion.²⁰ Dies lag einerseits daran, dass die Vorschrift in ihrer Klarheit sich nicht auf ein historisches Vorbild – etwa in der Weimarer Reichsverfassung (WRV) – stützen konnte.²¹ Zudem war die

damalige gesellschaftliche Realität eine völlig andere, wenn nicht sogar konträr zu der genannten Forderung des GG.²² Dieser Widerspruch prägte sodann auch die Diskussion um die Auslegung des Art. 3 II GG, die nicht umhinkommt, gesellschaftlich vorherrschende, mithin politische Positionen argumentativ zu verwerten. Dass diese politische Debatte auch unter dem GG stattfinden sollte, die tatsächliche Gleichberechtigung der Gesellschaft also nicht über Nacht übergestülpt werden sollte, zeigt die Übergangsregelung des Art. 117 I GG, der die unmittelbare Geltung von Art. 3 II GG zunächst vorübergehend hemmte.²³

Weiterhin sorgte freilich das bereits dargelegte damalige Rollenverständnis, wonach das weibliche das schwächere der Geschlechter sei, für große Ungewissheit über die Interpretation dieses schlichten Satzes „Männer und Frauen sind gleichberechtigt.“

Sieht man genannte Schwäche tatsächlich mit der damals wohl herrschenden Meinung als biologisch bedingt an, ergeben die gegenüber Art. 3 II GG geäußerten Bedenken Sinn: Was seiner Natur nach ungleich sei, könne nicht kraft gesetzlicher Fiktion vollwertige materielle Gleichheit erlangen.²⁴ Dass gerade dies vielleicht eine jenes charakterisierende Fähigkeit des Rechts sein könnte, wurde offenbar nicht in Betracht gezogen.

Daher sah man sich in der Anfangszeit der jungen Bundesrepublik nicht veranlasst, vor Ablauf der in Art. 117 I GG gewissermaßen „ohne Not“ kraft gesetzgeberischen Willens zur Beseitigung rechtlicher Nachteile für die Frau zu schreiten.

2. Das erste Gleichberechtigungsgesetz von 1958

Erst später erkannte der Gesetzgeber, dass zwischen dem grundgesetzlichen Gleichberechtigungsauftrage aus Art. 3 II GG und der Lage des Bürgerlichen Rechts eine große Divergenz bestand, in welche Rechtsunsicherheit eingefallen war. Diese Unsicherheit zu beseitigen, war Ziel des ersten Gleichberechtigungsgesetzes.²⁵ Wenngleich dies den Eindruck freiwilligen Fortschritts vermittelt, darf dem nicht unkritisch geglaubt werden. Vielmehr muss Berücksichtigung finden, dass Art. 117 I GG²⁶ den Gesetzgeber unter Zugzwang setzte,

¹⁹ Diese Auffassung führt Möcke auf Aristoteles zurück, vgl. Möcke, Gleichberechtigung und das 1. EheRG, 1980, S. 1 mit dort Fn. 1.

²⁰ Vgl. Sacksofsky, Das Grundrecht auf Gleichberechtigung, 1996, S. 102.

²¹ Dies, obwohl er einen bereits in der Art. 109 II WRV „ausgesprochenen Grundsatz“ wiederaufnahm, wie BVerfG v. 18.12.1953 – 1 BvL 106/53, BVerfGE 3, 225 (225) betont. Art. 109 II WRV statuiert jedoch explizit *nur grundsätzlich* gleiche Rechte und Pflichten für Männer und Frauen.

²² Vgl. Sacksofsky (Fn. 20), S. 103.

²³ Dazu BVerfG v. 18.12.1953 – 1 BvL 106/53, BVerfGE 3, 225 (226).

²⁴ Vgl. Sacksofsky (Fn. 20), S. 319 ff.

²⁵ Vgl. die Begründung des Entwurfs in BT-Drs. 02/224, S. 27.

²⁶ Dieser lautet: „Das dem Artikel 3 Abs. 2 [des GG] entgegenstehende Recht bleibt bis zu seiner Anpassung an diese Bestimmung des Grundgesetzes in Kraft, jedoch nicht länger als bis zum 31. März 1953.“ und setzt gleichheitswidriges Recht nötigenfalls ersatzlos außer Kraft.

weil er förmlich über Nacht Regelungslücken²⁷ schuf, die es zu füllen galt. Dies hatte wahrscheinlich ebenso großen Anteil am Entstehen des ersten Gleichberechtigungsgesetzes, welches am 03.05.1957 beschlossen wurde.²⁸

Dieses Gesetz erstrebte die Gleichberechtigung der Geschlechter in der Ehe zunächst nur auf dem Gebiet des Zivilrechts.²⁹ Der neuen sozialen Realität wurde dabei mittels einer Neuregelung des Güterrechts³⁰ und der Schlüsselgewalt zu begegnen versucht. Dies deshalb, weil in diesen Bereichen die größten Auswirkungen in tatsächlich-finanzieller Hinsicht zu bewältigen waren.

Art. 1 Nr. 8 des ersten Gleichberechtigungsgesetzes nahm eine umfassende Erneuerung des Güterrechts vor. An die Stelle des vormaligen gesetzlichen Güterstands der ehemännlichen Verwaltung trat nunmehr der Güterstand des Zugewinnausgleichs bzw. die Zugewinnngemeinschaft.³¹ Diese unterstellte die Verwaltung des eigenen Vermögens jedem Ehegatten selbst (§ 1371 BGB a. F.) und wurde abgesichert durch einen Zugewinnausgleichanspruch (§ 1378 BGB a. F.). Dadurch hatten nunmehr beide Ehegatten gleichen Anteil an dem während der Ehe erzielten Zugewinn. So wurde insbesondere die Frau, die „nur“ Hausfrau war, während ihr Gatte erwerbstätig war, bessergestellt³² und für ihren Beitrag zum Gelingen des Familienlebens wertgeschätzt. Dies war ein wichtiger Schritt, war doch die Frau noch immer vorwiegend für die Führung des Haushalts zuständig und nur nachrangig, neben der Erfüllung dieser häuslichen Pflichten, zur Erwerbstätigkeit berechtigt (vgl. § 1356 BGB a. F.).

Auf dem Gebiet der allgemeinen Ehwirkungen vorgenommene Änderungen hatten dagegen eher Bekenntnischarakter und zeigen, wie wenig Interesse doch an

einer wirklichen Änderung der Verhältnisse bestanden haben muss. Dies wird deutlich, wenn man auf die Interpretationen der Änderung von § 1355 BGB blickt, wonach die Frau nunmehr ihren Mädchennamen dem Ehenamen nachstellen durfte: Diese Änderung wurde mitunter als solche „eine[r] reine[n] Ordnungsnorm“³³ begriffen, sodass sie mit Blick auf ihren Beitrag zu mehr materieller Gleichberechtigung doch eher „halbherzig“³⁴ erscheint. Dominant blieb das „Leitbild der Hausfrauenehe“³⁵ mit geringfügigen Verbesserungen durch Gestattung weiblicher Erwerbstätigkeit. Nach *Specht*³⁶ darf der tatsächliche Effekt dieser Gestattung jedoch im Angesicht der im Zweifel gewichtigeren Haushaltsführungspflicht der Frauen nicht überschätzt werden. So sei letztlich auch die ersatzlose Streichung von § 1354 (Ehemännliche Letztentscheidung) nicht mehr als ein programmatischer Akt.³⁷ Die Literatur nimmt den Befund teils mit Verwunderung und dem Wunsch nach mehr Veränderung,³⁸ teils anerkennend unter Verweis auf die eigentliche Rolle der Frau³⁹ auf. Letztere Ansicht kann wenig überzeugen, ist doch die Gleichberechtigung der Geschlechter gewissermaßen der Grundstein, auf dem die Ehe unter dem GG, wie zuvor bereits unter der WRV, weiterhin beruhte.⁴⁰

Nach alledem scheint es, als habe das erste Gleichberechtigungsgesetz zwar versucht, die auffälligsten Ungleichbehandlungen von Männern und Frauen formal zu tilgen, jedoch kaum Auswirkungen auf die Realisierung des Auftrags aus Art. 3 II GG gehabt.⁴¹ *Möcke* formuliert noch drastischer, wenn sie den Maßnahmen lediglich eine „Alibifunktion“ zugesteht.⁴²

²⁷ Auch BVerfG v. 18.12.1953 – 1 BvL 106/53, BVerfGE 3, 225 (226) spricht mit Blick auf die Tätigkeit der Gerichte in Ermangelung gesetzlicher Regelungen ab 01.04.1953 von „Lückenerfüllung“.

²⁸ Vgl. *Specht*, Das zweite Gleichberechtigungsgesetz, 1999, S. 64.

²⁹ Dies betont *Specht* (Fn. 28), S. 64, wiederholend *Reinicke*, Zum neuen ehelichen Güterrecht, NJW 1957, S. 889.

³⁰ Die Fokussierung auf diesen Themenbereich sieht auch *Möcke* (Fn. 19), S. 26 Fn. 83 und führt sie auf erheblichen Verbesserungsbedarf bei der sozialen Sicherung der (insb. Haus-)Frau zurück.

³¹ Vgl. Neufassung § 1363 BGB.

³² Vgl. *Specht* (Fn. 28), S. 65.

³³ *Möcke* (Fn. 19), S. 27 mit Fn. 87.

³⁴ So *Specht* (Fn. 28), S. 73 in seinem Fazit zur tatsächlichen Änderung mit Blick auf die Realisierung des Gebots aus Art. 3 II GG durch das erste Gleichberechtigungsgesetz.

³⁵ *Specht* (Fn. 28), S. 68.

³⁶ Vgl. *Specht* (Fn. 28), S. 69.

³⁷ Vgl. *Specht* (Fn. 28), S. 67, der sich mit seiner düsteren Bewertung der Auswirkungen *Möcke* (Fn. 19), S. 28 anschließt. Dort heißt es: „[die Frau war – trotz der Neufassung des § 1356 – ...] hinsichtlich ihrer Lebensgestaltung [weiterhin] erheblich eingeschränkt.“

³⁸ Z. B. *Möcke* (Fn. 19), S. 28.

³⁹ *Bosch*, Bemerkungen zum „Gleichberechtigungsgesetz“, FamRZ 1957, S. 189 (196) attestiert § 1356 n. F. BGB insoweit, dass darin „die Funktion der Ehefrau durchaus richtig“ gesehen werde. Er scheint so weiterhin dem von der Vorschrift hervorgehobenen und zum Standard erklärten Konzept von der Frau als Hüterin des heimischen Herdfeuers anzuhängen.

⁴⁰ Vgl. Art. 119 I 2 WRV, der die Gleichberechtigung der Geschlechter zu einem Grundprinzip der Ehe erhebt! Dies wird fortgeschrieben für das Eherecht unter dem GG von BVerfG v. 18.12.1953 – 1 BvL 106/53, BVerfGE 3, 225 (241 f.).

⁴¹ Vgl. *Specht* (Fn. 28), S. 73.

⁴² *Möcke* (Fn. 19), S. 332. Zwar bezieht sie sich hierbei auf das 1. EheRG. Da dieses jedoch dem ersten Gleichberechtigungsgesetz – mit Blick auf das Regelungsthema nahtlos – nachgefolgt ist, dürften die Mängel, die es nicht behoben hat, auch schon zur Zeit des ersten Gleichberechtigungsgesetzes bestanden haben. Auf die defizitäre Umsetzung behandelten Verfassungsauftrages durch speziell dieses weist *Möcke* (Fn. 19), S. 32 hin.

3. Die Familienrechtsreform von 1977

Den durch das erste Gleichberechtigungsgesetz bewirkten Änderungen fehlte es wie gezeigt an Mut,⁴³ eine radikale – und von Grundgesetzes wegen gebotene (!) – Änderung des Verhältnisses zwischen Mann und Frau herbeizuführen. Dazu bedurfte es zunächst eines Wandels der politisch-gesellschaftlichen Auffassungen, wie er mit den Forderungen der 68er-Bewegung einsetzte und schließlich in den späten 1970er-Jahren zu einer grundlegenden Reform des Ehe- und Familienrechts führte.

Diese Reform geschah hauptsächlich mittels des Ersten Gesetzes zur Reform des Ehe- und Familienrechts (1. EheRG) vom 15.06.1976.⁴⁴

Das 1. EheRG stellte die Ehe unter ein neues, progressives Leitbild⁴⁵ ebenbürtiger Partnerschaft und passte folgerichtig auch das Recht der Scheidung an diese neue Situation an.

Zum Leitbild der Ehe heißt es im Gesetzentwurf,⁴⁶ auf welchen auch *Möcke*⁴⁷ hinweist:

„Für den Bereich der persönlichen Ehwirkungen wird der Gleichberechtigungsgrundsatz auf der Grundlage eines partnerschaftlichen Verhältnisses der Ehegatten verwirklicht.“⁴⁸

Diese Erkenntnis wiederholt der Gesetzgeber auch in der Entwurfsbegründung und trägt damit ausdrücklich einem gewandelten Eheverständnis in der sozialen Lebensrealität Rechnung.⁴⁹

Dem folgend begründet er auch die Änderung von § 1355 BGB, wonach Ehefrau nunmehr auch der Geburtsname der Frau werden können soll, mit dem Gleichberechtigungsgrundsatz. Die vormalige Rechtslage – Ehefrau wurde ausschließlich und von Gesetzes wegen der Name des Mannes – wird nun seitens des Gesetzgebers als verfassungswidrig erkannt und als den

Frauen zukünftig daher unzumutbar gebrandmarkt. Dabei stehen die Identifikation mit dem und deswegen die Selbstbestimmung der Ehegatten über den gemeinsamen Ehenamen im Vordergrund.⁵⁰

Die Abkehr von der Hausfrauenehe hatte zur Folge, dass nunmehr auch haushaltsbezogene Geschäfte vom Ehemann mit vorgenommen werden sollten, sodass eine Neuregelung der Schlüsselgewalt erforderlich wurde. Dies hatte einerseits praktische, den Verkehrsschutz betreffende Gründe,⁵¹ andererseits ist die Änderung auch ideell aufschlussreich: So wird die Neuregelung sogar mit dem ursprünglichen und nun veralteten Verständnis von der Hausfrauenehe begründet, wodurch die Abkehr von dieser endgültig klar wird. Der Entwurf spricht an dieser Stelle⁵² vielmehr geschlechtsneutral vom „Ehegatten, dem die Haushaltsführung überlassen ist“ und lässt damit zumindest (und wahrscheinlich auch ausschließlich) gedanklichen Spielraum für hausmännliche Arbeitsteilungsmodelle u. Ä. Insofern stellt die Regelung abermals die Ebenbürtigkeit der Ehepartner heraus.

Neben der Neuregelung der Ehwirkungen sollten auch die Scheidung und deren Folgen im 1. EheRG neu geregelt werden.⁵³ Zentral⁵⁴ auf diesem Gebiet war die Neufassung des die Ehescheidung ermöglichenden Prinzips: Nichtmehr gegenseitige, oft emotionsgeladene Schuldzuweisungen, sondern die bloß analytisch-nüchterne Feststellung der rein faktischen⁵⁵ Zerrüttung einer Ehe sollte nunmehr für deren Scheidung hinreichen, wobei betont werde, dass die Ehe wegen der Zerrüttung tatsächlich auch gescheitert sein müsse.⁵⁶ Begründet wird dies seitens des Gesetzgebers einerseits mit dem Willen, einen Rosenkrieg zu vermeiden, der nur der aus der Ehe u. U. hervorgegangenen Familie schade.⁵⁷ Die zeitgenössische Literatur⁵⁸ versteht das Zerrüttungsprinzip bisweilen auch als Ausfluss des Topos ebenbürtiger Ehepartner, der ja prägend für das 1. EheRG ist. *Möcke*⁵⁹ sieht dagegen im Zerrüttungsprinzip vielmehr einen pragmatischen Ausweg aus

⁴³ Vgl. auch *Specht* (Fn. 28), S. 73.

⁴⁴ BGBl. I S. 1421.

⁴⁵ *Specht* (Fn. 28), S. 77 bemerkt, dass sich der Gesetzgeber der expliziten Nennung eines neuen Leitbildes enthalten habe. Darin kann ein Bekenntnis zur Ebenbürtigkeit der Ehepartner gesehen werden; wie diese ihre Beziehung intern ausgestalten, wird nicht mehr starr vonseiten des Staates vorgeformt, sondern ist nun Sache der Verhandlungen mündiger, ebenbürtiger Partner untereinander.

⁴⁶ BT-Drs. 7/650.

⁴⁷ Vgl. *Möcke* (Fn. 19), S. 91 mit Fn. 27.

⁴⁸ BT-Drs. 7/650, S. 1.

⁴⁹ Vgl. BT-Drs. 7/650, S. 230, zuvor bereits deutlicher BT-Drs. 7/650, S. 95.

⁵⁰ Vgl. BT-Drs. 7/650, S. 96.

⁵¹ Vgl. dazu und insb. der wirtschaftlichen, verkehrsschützenden Bedeutung der Novelle auch *Specht* (Fn. 28), S. 78.

⁵² Vgl. zu dem Ganzen, insb. dem ideellen Aspekt BT-Drs. 7/650, S. 98.

⁵³ Vgl. BT-Drs. 7/650, S. 59.

⁵⁴ Vgl. prominente Stellung der Thematik bereits zu Anfang von BT-Drs. 7/650, S. 1.

⁵⁵ *Specht* (Fn. 28), S. 80 beschreibt dieses Prinzip pointiert als „ohne Rücksicht auf [...] Verschulden“ wirkend. Auch der Gesetzgeber hofft durch die Änderung auf eine „Versachlichung“ des Verfahrens, wie aus BT-Drs. 7/650, S. 60 hervorgeht.

⁵⁶ Vgl. BT-Drs. 7/650, S. 60.

⁵⁷ Vgl. BT-Drs. 7/650, S. 60.

⁵⁸ Vgl. die Nachweise bei *Möcke* (Fn. 19), S. 103 f. mit Fn. 82 ff.

⁵⁹ Vgl. *Möcke* (Fn. 19), S. 104 f.

einer gescheiterten Ehe, welcher eine menschenwürdige und daher verfassungskonforme Trennung ermögliche.

Einigkeit herrscht jedenfalls darüber, dass das Verschuldensprinzip endgültig ausgedient haben sollte. Zur Sicherung dessen wurde die gesetzliche Vermutung des Scheiterns der Ehe in § 1566 I BGB aufgenommen.⁶⁰

Um jedoch einen Wiedereinzug des Verschuldensprinzips – gewissermaßen durch die Hintertür – zu vermeiden, wurde eine emotionslose Neuregelung des Zugewinn- und Versorgungsausgleichs notwendig.⁶¹

Diese nahm das 1. EheRG durch Neueinfügung der §§ 1570 ff. BGB vor und reagierte damit auch auf den plötzlichen Wegfall der Ehe mit ihrer wirtschaftlich-sozialen Sicherungsfunktion.⁶² Dabei wurde nicht geschlechts-, sondern vielmehr situationsbezogen vorgegangen und somit der begonnene Wandel hin zu ebenbürtiger Verantwortung der früheren Ehegatten weiter verfolgt.⁶³ So wurde der Grundsatz nach der Scheidung wiederauflebender Eigenverantwortlichkeit früherer Ehegatten nur durch „ehebedingte Bedürftigkeit“⁶⁴ durchbrochen. Namentlich konnte Unterhalt bei der Unzumutbarkeit eigener Erwerbstätigkeit z. B. wegen der Betreuung eines (ehelichen) Kindes (§ 1571) oder wegen Alters (§ 1572) bzw. Krankheit (§ 1573) verlangt werden. Wie § 1573 i. d. F. des Entwurfs zeigt, jedoch nur so lange, bis der Ehegatte wieder für sich selbst sorgen konnte.

Mit den Regelungen zum Versorgungsausgleich in §§ 1587 BGB reagierte das 1. EheRG auf das in seiner Entstehungszeit noch immer dominante Phänomen der arbeitsteiligen Ehe: Ein Ehegatte ist erwerbstätig, während der andere den gemeinsamen Haushalt versorgt.⁶⁵ Dies führe regelmäßig zu einer unfairen Häufung von Anwartschaften aufseiten eines Ehegatten, wohingegen sein Partner leer ausgehe.⁶⁶ Diesen Zustand wollte der Gesetzgeber beheben, hat er doch ausdrücklich auch die Haushaltsführung als zum Unterhalt der ehelichen Bedarfsgemeinschaft wesentlich (an-)erkannt,⁶⁷

zumal durch diese „Rückendeckung“ die Erwerbstätigkeit des Anderen ja oftmals überhaupt erst ermöglicht wird.

Blickt man auf die Wirkungen des 1. EheRG, so zeigt sich ein gemischtes Bild: Während die rechtlichen Voraussetzungen für mehr Gleichberechtigung durch das Gesetz wohl durchaus geschaffen wurden,⁶⁸ lässt sich doch tatsächliche Gleichberechtigung nicht mit Mitteln der Rechtssetzung allein erreichen. Hierzu bedarf es vielmehr eines Wandels der gesellschaftlichen und politischen (!) Auffassungen der Rechtsunterworfenen.⁶⁹

In Bezug auf die zu untersuchende These ist dieser einstweilige Befund aufschlussreich, zeigt er doch, wie schwierig (Privat-)Recht ohne Politik denkbar (und effektiv?) ist.

4. Das zweite Gleichberechtigungsgesetz von 1994

Trotz der beschriebenen Reformen verblieben weiterhin Hindernisse⁷⁰ für die materielle Gleichberechtigung der Geschlechter im sozialen Alltag. Dass deren Beseitigung das Ziel des zweiten Gleichberechtigungsgesetzes (2. GleibG), zeigt bereits der vollständige Titel des Gesetzes im zugehörigen Regierungsentwurf vom 21.07.1993:⁷¹ „Gesetz zur Durchsetzung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern“ – auf die praktische Umsetzung kommt es an!

Inwieweit diese jedoch gelungen ist, kann bezweifelt werden mit Blick auf die Wirkungsbereiche des Gesetzes:⁷² Von vorgesehenen 14 Artikeln adressieren lediglich fünf den Arbeitsmarkt der freien Wirtschaft; die übrigen Vorschriften betreffen Beamte des Bundes sowie Richter.⁷³ Andererseits reagieren diejenigen Vorschriften mit Wirkung für den freien Arbeitsmarkt auf dort Gleichberechtigung hindernde Missstände. Hier sind besonders Artt. 8 und 9 des Entwurfs hervorzuheben, welche durch Ergänzung des § 611a BGB geschlechtsbedingter Benachteiligung bereits im Bewerbungsverfahren durch Schaffung eines

⁶⁰ Vgl. *Specht* (Fn. 28), S. 80.

⁶¹ Vgl. zu diesen Motiven BT-Drs. 7/650, S. 120: „Der Entwurf entscheidet sich deshalb auch im Unterhaltsrecht für die Abkehr vom Verschuldensprinzip.“ Diese Gefahr zeigt auch *Möcke* (Fn. 19), S. 119. mit Fn. 155 auf.

⁶² Dass der Ehe eine solche zukommt, zeigt auch § 1568 BGB i. d. F. d. Entw. BT-Drs. 7/650, S. 8, welcher wirtschaftliche Aspekte für die Zumutbarkeit der Scheidung für unbeachtlich erklärt.

⁶³ Vgl. *Specht* (Fn. 28), S. 81.

⁶⁴ Ebd.

⁶⁵ Vgl. BT-Drs. 7/650, S. 154.

⁶⁶ Vgl. ebd.

⁶⁷ Vgl. BT-Drs. 7/650, S. 155.

⁶⁸ Vgl. *Specht* (Fn. 28), S. 85.

⁶⁹ Vgl. *Möcke* (Fn. 19), S. 330. Wahrscheinlich deshalb lässt sie sich auch später zu dem Befund der „Alibifunktion“ (S. 332) des 1. EheRG hinreißen.

⁷⁰ *Specht* (Fn. 28), S. 86 nennt beispielhaft das Arbeitsrecht, flankierend den (bisher nur rechtlichen) Zugang der Frau zur Arbeitswelt.

⁷¹ BT-Drs. 12/5468. Bereits auf S. 1 des Entwurfs wird klargestellt, dass sich der verfassungsrechtliche Grundsatz der Gleichberechtigung noch nicht im sozialen Alltag etabliert habe.

⁷² Vgl. auch *Gutsche*, Das Zweite Gleichberechtigungsgesetz, S. 177.

⁷³ Vgl. bereits das Inhaltsverzeichnis in BT-Drs. 12/5468, S. 4.

Schadensersatzanspruches vorbeugen sollte.⁷⁴ Zudem sollte durch Änderung von § 611b BGB die geschlechtsneutrale Stellenausschreibung, nunmehr zwingend, geboten werden.⁷⁵ Durch Art. 11 des Entwurfs sollte sodann ein Beschäftigtenschutzgesetz neu geschaffen werden, um die Würde von Frauen und Männern am Arbeitsplatz zu wahren.⁷⁶ Zur Erreichung dieses Zieles sah der Entwurf wirksame Maßnahmen vor. Interessant ist dabei die Regelungstechnik: Zum Schutze vor sexueller Belästigung (§ 2 Beschäftigtenschutzgesetz) zieht der Gesetzgeber Arbeitgeber als Garanten heran und auferlegt ihnen die Pflicht zu radikal-effektivem Einschreiten. Er verlangt hier ein klares Bekenntnis der Arbeitgeber zu (meistens) Frauen am Arbeitsplatz.

Trotz dieser Maßnahmen attestiert *Gutsche* dem 2. GleichBG lediglich mäßigen Erfolg:⁷⁷ Einerseits teilt er o. g. Zweifel bedingt durch die Verengung des gesetzgeberischen Fokus auf den öffentlichen Dienst. Darüber hinaus erachtet er die Schutzmittel gegen sexuelle Diskriminierung als nicht genügend wirksam.⁷⁸

Zu dem gleichen Ergebnis kommt *Specht*, wenn er das 2. GleichBG „nur als kleine[n] Schritt in die richtige Richtung“⁷⁹ bezeichnet, um sodann die Erreichbarkeit des gesteckten Zieles mit gesetzgeberischen Mitteln an sich infrage zu stellen. Jedenfalls sei der Weg dorthin noch weit.⁸⁰

Dies war auch dem Gesetzgeber bewusst, der noch im selben Jahr 1994 tätig wurde.

5. Die Einfügung des Art. 3 II 2 GG im Jahre 1994

Die vergleichsweise späte Einführung des Art. 3 II 2 GG zeigt, dass der verfassungsändernde Gesetzgeber durchaus eine Divergenz zwischen dem Verfassungsauftrag zur Gleichberechtigung der Geschlechter und gesellschaftlicher Wirklichkeit⁸¹ erkannt hat. Aus heutiger Sicht mag es schwer begreiflich erscheinen, wie man an dieser damaligen Divergenz

habe zweifeln können. Jedoch muss berücksichtigt werden, dass durchaus die Ansicht vertreten wurde, Art. 3 II GG wiederhole Art. 3 III GG und beinhalte daher nur ein an die öffentliche Gewalt gerichtetes Diskriminierungsverbot.⁸² *Friauf* bemerkt bezüglich dieser Auffassung zutreffend Unterschiede in der Formulierung der beiden diskutierten Absätze, die nur schwerlich als für die Auslegung unbeachtlich angesehen werden könnten, und leitet daraus zumindest die Möglichkeit materieller Gleichberechtigung anstelle „bloßer [formeller] Nichtdiskriminierung“ ab,⁸³ um sie später zum Verfassungsauftrag zuzuspitzen. *Schumann* sieht in ihm daher den Begründer einer Strömung in der (westdeutschen) Rechtswissenschaft, welche sich zunehmend weigerte, die faktische Schlechterstellung der Frau im Angesicht formeller Gleichberechtigung⁸⁴ noch länger hinzunehmen.⁸⁵ Stattdessen erblickten deren Vertreter in Art. 3 II 1 GG nunmehr auch den Auftrag, der Frau aktiv zur Gleichberechtigung zu verhelfen.⁸⁶ Die Idee materieller Gleichberechtigung war aufgekommen. Unter dem Eindruck dieses Auffassungswandels reifte sodann auf Initiative der gemeinsamen Verfassungskommission⁸⁷ oben geschilderte Erkenntnis. Es könnten also Zweifel aufkommen, inwieweit beim Gesetzgeber tatsächlich ein Überzeugungswandel motivierend war, oder ob er sich schlechterdings dem Druck der Literatur gebeugt hat. Diese weist, vertreten durch *Friauf*, die Wahl der Mittel jedoch ausdrücklich und ausschließlich dem demokratisch bevollmächtigten Parlament zu.⁸⁸ Dass dieses dann zum edelsten Mittel greift und die Beseitigung von Hindernissen materieller Gleichberechtigung in die Verfassung aufnimmt, zeugt vielleicht doch davon, dass der Gesetzgeber nicht Getriebener der Rechtsgelehrten war, sondern vielmehr überzeugt von der Änderung der Verhältnisse.

⁷⁴ Vgl. zum beabsichtigten Sanktionscharakter BT-Drs. 12/5468, S. 21.

⁷⁵ Vgl. ebd.

⁷⁶ Vgl. § 1 I d. Gesetzes gem. BT-Drs. 12/5468, S. 12.

⁷⁷ Vgl. *Gutsche* (Fn. 72), S. 177 ff.

⁷⁸ Vgl. *Gutsche* (Fn. 72), S. 179.

⁷⁹ *Specht* (Fn. 28), S. 333.

⁸⁰ Vgl. *Specht* (Fn. 28), S. 334.

⁸¹ Dass eine solche 1981 noch bestand, stellt *Friauf* seinem die Einfügung von Art. 3 II 2 GG vorbereitenden Gutachten gewissermaßen zu dessen Rechtfertigung voran, vgl. *Friauf*, Gleichberechtigung der Frau als Verfassungsauftrag, 1981, S. 5.

⁸² *Maunz*, Deutsches Staatsrecht, 30. Auflage 1998, S. 142 ff.

⁸³ Vgl. *Friauf* (Fn. 81), S. 10 f.

⁸⁴ Diese war nämlich der (ausschließliche) Gehalt des Art. 3 II 1 GG, so die damals hM, vgl. *Schumann*, Faktische Gleichberechtigung, 1997, S. 27 unter Hinweis auf *Sachs*, Grenzen des Diskriminierungsverbotes, 1987, S. 36 f. m. w. N. aus der Rechtsprechung.

⁸⁵ Vgl. *Schumann* (Fn. 84), S. 27.

⁸⁶ Vgl. *Friauf* (Fn. 81), S. 32.

⁸⁷ Diese wurde nach der sog. Wiedervereinigung von 1990 beauftragt, die Rechtslage in Ost- und Westdeutschland zu analysieren und durch Überarbeitung zu harmonisieren. Vgl. zu Geschichte und Auftrag dieser Kommission *Schumann* (Fn. 84), S. 22 f.

⁸⁸ Vgl. *Friauf* (Fn. 81), S. 33.

C. Resümee und Schlussbetrachtung

Im Lichte der vorstehenden Untersuchung muss die eingangs aufgestellte These, Privatrecht sei unpolitisch, als widerlegt gelten.

Das Recht hat sich – ebenso langsam wie jene – mit den gesellschaftlichen Auffassungen gewandelt. In neuerer Zeit wird die erkennbare Trägheit des Rechts verglichen mit dem zunehmend rasanten Wandel sozialen Vorstellungen zwar noch deutlicher werden, also zumindest zeitweise eine Abweichung des gesellschaftlichen Zustands von der gesetzlichen Idealvorgabe bisweilen eintreten. Dennoch ist ein verzögert reagierender Wandel des Rechts klar auszumachen.

Was bleibt, ist also die Frage, wie dieser Wettlauf von Politik und Recht zu bewerten sei.

Einerseits ist die Politisierung des Rechts ein Mittel zur Erreichung mehr materieller Gerechtigkeit, weil dadurch bestehende materielle Unterschiede zwischen den einzelnen Rechtssubjekten berücksichtigt und ausgeglichen werden können, die bei rein formeller (rechtlicher) Herangehensweise außer Acht zu lassen wären.⁸⁹ Zudem hält die Politisierung des Rechts dieses anpassungsfähig an den Wandel der Gesellschaft und ihrer Vorstellungen und verhindert so, dass das Recht vollkommen entkoppelt von der gesellschaftlichen Realität stehen bleibt und als totes Recht schließlich auch an Akzeptanz verliert.

Weiterhin scheint in der Bundesrepublik – zumindest unter dem Grundgesetz – eine Offenheit bis Notwendigkeit zur Politisierung von Recht zu bestehen. Diese hat das BVerfG schon früh deutlich gemacht⁹⁰ und ist davon auch zumindest dem Grunde nach nicht abgewichen,⁹¹ wenngleich es sich in dieser Frage zunehmend zurückhaltend äußert.⁹² Klargestellt wurde mit dem Stadionverbotsbeschluss jedoch, dass die mittelbare Drittwirkung nur ausnahmsweise zu Beschränkungen der Privatautonomie führe, ein „objektives Verfassungsprinzip“ das Private immer zur Gleichbehandlung untereinander verpflichten würde, vermag das BVerfG in Art. 3 I GG gerade nicht zu erkennen.⁹³

Diese Erkenntnis ist hilfreich angesichts der bestehenden Gefahr, dass das Recht seine Leitfunktion einbüßen und unter dem Deckmantel der Offenheit für Politik diese zum Leitfaden für das Zusammenleben sich wieder aufschwingen könnte.⁹⁴ Derartigen Entwicklungen wäre aber Einhalt zu gebieten, ist doch die politische Neutralität der bundesdeutschen Rechtsordnung nicht Last und Hindernis, sondern vielmehr teure Errungenschaft des freien Deutschlands.

Ein gangbarer Mittelweg – weder ist die vollständige Außerachtlassung jeglicher politischer Regulative wegen der Verwirklichung materieller Gleichheit und damit auch Freiheit zu empfehlen, noch eine Überpolitisierung des Rechts – scheint zu sein, die politischen Einflüsse auf das Recht zwar zu dulden, aber auch deutlich zu benennen. Denn (nur) so können sie bei der Auslegung des Rechts gebührende Berücksichtigung finden.

⁸⁹ Vgl. zu dieser Leistungsfähigkeit des „Materialien“ (gemeint ist das Politische) auch *Auer*, Zwei Jahrhunderte Privatrechtstheorie zu formaler und materialer Gleichheit in: Grundmann, Stefan/Thiessen, Jan [Hrsg.], Von formaler zu materialer Gleichheit, 2021, S. 67 (68).

⁹⁰ Vgl. zuerst Lüth-Urteil des BVerfG v. 15.01.1958 – 1 BvR 400/51, BVerfGE 7, 198. Dort werden in LS. 1 die Grundrechte als Verkörperung einer objektiven Werteordnung (= Politik?) und „verfassungsrechtliche Grundentscheidung“ charakterisiert, die alle Bereiche des Rechts beeinflusse.

⁹¹ Vgl. den Stadionverbotsbeschluss des BVerfG v. 11.04.2018 – 1 BvR 3080/09, BVerfGE 148, 267.

⁹² Vgl. *Ruffert*, Privatrechtswirkung der Grundrechte, JuS 2020, S. 1 (4).

⁹³ Vgl. BVerfG v. 11.04.2018 – 1 BvR 3080/09, BVerfGE 148, 267 Rn. 40.

⁹⁴ Mit dieser befugten Befürchtung zitiert *Ellwein* (Fn. 14), S. 62 *Schmitt*, Die Tyrannei der Werte, 1967, S. 38, 46.