

Stellungnahmen zum Fachgespräch Ehegüterrecht



Stellungnahmen für den Zweiten
Gleichstellungsbericht der Bundesregierung

gleichstellungsbericht.de





forschen · beraten · gestalten

Institut für Sozialarbeit und
Sozialpädagogik e. V.



Stellungnahmen zum Fachgespräch Ehegüterrecht

**Fachgespräch Ehegüterrecht, 08.09.2016,
Geschäftsstelle Zweiter Gleichstellungsbericht, Berlin**

Inhaltsverzeichnis

1	Einleitung und Fragestellungen des Fachgesprächs zum Ehegüterrecht.....	1
2	Stellungnahme von Prof. Dr. Barbara Dauner-Lieb	3
3	Stellungnahme von Dr. Gudrun Lies-Benachib.....	5
4	Stellungnahme Brigitte Meyer-Wehage	9
5	Stellungnahme Prof. Dr. Angelika Nake.....	11
6	Stellungnahme Dr. Lore Peschel-Gutzeit.....	22
7	Stellungnahme Eva M. Welskop-Deffaa	25
8	Literaturverzeichnis	32

1 Einleitung und Fragestellungen des Fachgesprächs zum Ehegüterrecht

1.1 Einleitung

Schon 2011 schlug der Erste Gleichstellungsbericht vor, den „[gesetzlichen] Güterstand der Zugewinnngemeinschaft durch das in Europa vorherrschende Modell der Errungenschaftsgemeinschaft [zu ersetzen]“ (Bundesregierung 2011: 240). Die Überlegungen aus dem Ersten Gleichstellungsbericht erschienen der Sachverständigenkommission für den Zweiten Gleichstellungsbericht nach wie vor aktuell.

Das geltende deutsche Recht kennt einen gesetzlichen Güterstand – die Zugewinnngemeinschaft – und die Wahlgüterstände der Gütertrennung und der Gütergemeinschaft, die durch Ehevertrag anstelle des gesetzlichen Güterstands gewählt werden können. Für die Eingetragene Lebenspartnerschaft nach LPartG gelten dieselben Regelungen.

Der gesetzliche Güterstand der Zugewinnngemeinschaft sieht vor, dass beide Eheleute – unabhängig davon, ob sie durch Erwerbsarbeit unmittelbar Einkommen erzielen oder durch Haus- und Sorgearbeit mittelbar dazu beitragen – ein Recht auf den gemeinsam erarbeiteten Zugewinn haben. Dieses Recht verwirklicht sich jedoch erst bei Scheidung oder Tod eines Ehegatten oder einer Ehegattin. Während der Ehe hat nur derjenige Ehegatte oder diejenige Ehegattin, der/die dingliche eigene Rechte an erworbenen Gütern erworben hat, Verfügungsbefugnisse an diesen Gütern.

Sozialwissenschaftliche Untersuchungen zeigen, dass fast 90 % derer, die im gesetzlichen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft leben, fälschlicherweise annehmen, dass alles, was während einer Ehe erworben wird, beiden gleichermaßen „gehöre“, womit die Befragten auch von einer gemeinsamen dinglichen Zuständigkeit ausgehen. Gleichberechtigte Teilhabe, wirtschaftliche Solidarität sowie wechselseitige Verantwortung füreinander erfährt als Partnerschaftskonzept während einer Ehe eine hohe Zustimmung.

Das Ehegüterrecht sollte diese Werte widerspiegeln und das verfassungsrechtliche Postulat der Gleichwertigkeit von Erwerbstätigkeit und Familienarbeit verwirklichen. Es muss für die verschiedenen Rollenmodelle wie für die Wechselfälle im Lebensverlauf einen fairen Rahmen setzen. Denn im Verlauf einer Ehe können sich – gewollt oder durch äußere Umstände erzwungen – immer häufiger Neuverteilungen und auch Umkehrungen von Arbeitsteilungen ergeben.

Es geht um die gesellschaftliche Kernfrage der Bewertung von Erwerbstätigkeit und Sorgearbeit. Für jene, die sich für ihre Ehe einen stabilen gemeinschaftsbezogenen Rahmen wünschen, sollte die Gesetzeslage ein Angebot eines funktionsfähigen gemeinschaftsbezogenen Güterstands machen können.

Die Sachverständigenkommission lud daher am 8. September 2016 Expertinnen auf diesem Gebiet zu einem Fachgespräch ein, bei dem die im Folgenden aufgeführten Fragen diskutiert wurden. Die Stellungnahmen der Expertinnen, die in unterschiedliche Weise auf den vorab gesendeten Fragenkatalog Bezug nehmen, geben die dort diskutierten Positionen wieder.

1.2 Fragestellungen des Fachgesprächs

1.2.1 Errungenschaftsgemeinschaft schon geübte Praxis?

Neuere Aussagen von Expertinnen (insbesondere auf der Fachtagung des Deutschen Juristinnenbundes, djb) deuten darauf hin, dass eine Einführung der Errungenschafts-

gemeinschaft der Nebengüterrechtlich ganz weitgehend geübten Praxis entspräche. Welche Argumente sprechen dafür, diese Fragen dennoch einer gesetzlichen Regelung zu überantworten?

1.2.2 Gesetzlicher Güterstand versus Wahlgüterstand

Die Praxis der Eheverträge, insbesondere die Vereinbarung von Gütertrennung, zeigt erhebliche Gefährdungen für die „schwächere“ Partei (mit geringerem Vermögen und geringeren Einkünften) auf. Rechtfertigt sich angesichts dieser Sachlage eine isolierte Empfehlung zum gesetzlichen Güterstand, ohne dass auf die Frage des Wahlgüterstands der Gütertrennung eingegangen wird?

1.2.3 Errungenschaftsgemeinschaft geschlechtergerechter in Konfliktfällen?

Wenn Ehepartner und Ehepartnerinnen ganz mehrheitlich von einer Vorstellung der gemeinsamen Vermögenszuständigkeit und -verwaltung ausgehen, dürfte eine Änderung des gesetzlichen Güterrechts für den Normalfall der konfliktfreien Ehe oder eingetragenen Partnerschaft keine Auswirkungen auf die Vermögensentscheidungen in der Ehe/Partnerschaft haben. Welche konkreten Konfliktfälle könnte aber ein neues Ehegüterrecht besser und geschlechtergerechter lösen als das geltende Recht? Hierzu tauchen in der Literatur folgende Thesen auf, die auf dem Fachgespräch diskutiert wurden:

1.2.3.1 Schutz des Familienheims

Die Errungenschaftsgemeinschaft könnte insbesondere das Familienheim vor einseitigen Verfügungen auch in den Fällen schützen, in denen die Ehwohnung nicht den überwiegenden Teil des ehelichen Vermögens darstellt.

1.2.3.2 Vollstreckung des dinglichen Arrests

Die Errungenschaftsgemeinschaft würde die Vollstreckung in Form des dinglichen Arrests leichter als bisher ermöglichen, wenn eine unzulässige einseitige Verfügung über wesentliche Gegenstände des Gesamtguts stattfindet.

1.2.3.3 Vor dem Stichtag „Zustellung des Scheidungsantrags“ erfolgende Schmälerung des Endvermögens

Bei der Errungenschaftsgemeinschaft könnte das Stichtagsprinzip für die Ermittlung der Vermögensmassen weniger gut zum Nachteil einer Seite „manipuliert“ werden, da hier die Hochzeit den maßgeblichen Stichtag darstellen würde.

1.2.3.4 Beiseiteschaffen von Vermögen verhindern

Bei der Errungenschaftsgemeinschaft könnte die weniger vermögende Person bei einer Trennung einfacher verhindern, dass die andere Person in Benachteiligungsabsicht Vermögen beiseiteschafft, da anders als nach § 1375 Abs. 2 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) auch die Wirksamkeit der Verfügung berührt würde.

1.2.3.5 Änderung der Anforderungen von Kreditgebern

Unter der Errungenschaftsgemeinschaft würde es für die vermögensmäßig „schwächere“ Person in der Ehe oder Partnerschaft leichter als in der Zugewinnsgemeinschaft, einen eigenen Kredit aufzunehmen (z.B. um eine selbstständige berufliche Tätigkeit zu beginnen), da der Miteigentumsanteil am Gesamtgut als Sicherungsgrundlage eines Kredits dienen könnte. Ist davon auszugehen, dass die Änderung des Ehegüterrechts hier auch angesichts der üblichen Anforderungen von Kreditgebern einen Unterschied machen würde?

2 Stellungnahme von Prof. Dr. Barbara Dauner-Lieb

Eine Frage der (Gender-) Gerechtigkeit – warum wir eine moderne Errungenschaftsgemeinschaft brauchen

2.1 Familienarbeit – Unentbehrlich und im gesellschaftspolitischen Abseits

Familienarbeit – Fürsorge für Kinder, Kranke, alte Eltern – ist unentbehrlich, zählt aber wenig im geltenden Recht, wenn sie zulasten der Erwerbsbiografie geht. Wer erwerbswirtschaftlich während der Partnerschaft zugunsten von Arbeit in und für die Familie zurücksteckt, bekommt nicht selten eine schmerzliche Quittung. Gesellschaftspolitisches Leitbild ist die Vereinbarkeit von Familie und Vollzeitberufstätigkeit. Mütter oder Väter, die nicht oder in Teilzeit erwerbstätig sind, stehen unter erheblichen Rechtfertigungsdruck. Eine positive Wertschätzung ihrer Arbeit und ihrer Fürsorge für die Familie ist selten wahrnehmbar. Dies ist schon deshalb bemerkenswert und schockierend, weil Kinderbetreuung, Versorgung von Senioren und Haushaltsaktivitäten in der Realität der Marktökonomie – „outgesourced“ – durchaus einen Marktwert haben, im Gegenteil außerordentlich teuer sind.

2.2 Das Leitbild des GG: Gleichwertigkeit von Familien – und Erwerbsarbeit

Das Grundgesetz hat ein klares Leitbild der Gleichwertigkeit von Familien – und Erwerbsarbeit: das Bundesverfassungsgericht leitet diese Gleichwertigkeit unmittelbar aus der Verfassung ab. Es sieht die Ehe gemäß Art.6 Abs. 1, Art. 3 Abs. 2 GG nur als partnerschaftliche, gleichberechtigte Gemeinschaft der Ehegatten geschützt. Danach haben die Ehegatten das gleiche Recht und die gleiche Verantwortung bei der Ausgestaltung ihres Ehe – und Familienlebens. Sie können frei und verantwortlich entscheiden, wie sie die verschiedenen familiären Aufgaben verteilen und wahrnehmen. Im Rahmen der von ihnen in gemeinsamer Entscheidung getroffenen Arbeit – und Aufgabenzuweisung sind die jeweiligen Beiträge dann als gleichwertig anzusehen und zwar unabhängig davon, wie sie Markt ökonomisch zu bewerten sind. Dementsprechend werden grundsätzlich Teilhabeansprüche des nicht erwerbstätigen Ehegatten am Ende der Ehe anerkannt.

2.3 Das Modell des BGB: Keine Gleichwertigkeit von Familienarbeit und Erwerbsarbeit

Das geltende Familienrecht bildet diese Grundwertung des Grundgesetzes auch nicht annähernd ab. Vordergründig wird der gesetzliche Güterstand der Zugewinnngemeinschaft auf denen Gedanken der prinzipiellen Gleichwertigkeit von Erwerbsarbeit und Familienarbeit als Konsequenz einvernehmlicher Arbeitsteilung zurückgeführt. Dieses Prinzip gewinnt aber erst bei Ende der Ehe durch Tod oder Scheidung Bedeutung. Während der Ehe ist geleistete Familienarbeit juristisch und ökonomisch ein Nullum. Die vom Grundgesetz postulierte Gleichwertigkeit von Erwerbsarbeit und Familienarbeit bleibt zivilrechtlich- vermögensmäßig „wertlos“. Das hat unvermeidlich Folgen für die eheliche Machtbalance: mögen sich die Ehegatten am Anfang der Ehe auch finanziell auf Augenhöhe gegenübergestanden haben, mit der Zeit gewinnt der erwerbstätige Ehegatte die „Lufthoheit“. Er kann sämtliche während der Ehe erwirtschaftete Vermögenswerte für eigene Projekte investieren, ein Unternehmen gründen, einen teuren MBA absolvieren, kostspielige Hobbys pflegen, zur Not eben auch ein ohne Einverständnis des anderen Ehegatten, der vielleicht lieber Geld in ein Haus oder für eine Altersversorgung investieren würde. Der nicht erwerbstätige Ehegatte hat, wenn es hart auf hart kommt, nicht einmal eigenes Geld für eine berufliche Weiterbildung, die ihn beim Scheitern der Ehe die finanzielle Unabhängigkeit und Verantwortungsfähigkeit geben würde, die ihm das neue Unterhaltsrecht sehr bald nach der Scheidung abverlangt. Kreditwürdig ist

er mangels eigenen Einkommens ohnehin nur begrenzt, die Zugewinnngemeinschaft bedeutet faktisch eine erhebliche Benachteiligung der Gläubiger des nicht erwerbstätigen Ehegatten.

Das ohnehin schon schwache Konzept der Zugewinnngemeinschaft wird zusätzlich dadurch entwertet, dass der gesetzliche Güterstand schon vor der Ehe frei abwählbar ist. Der BGH sieht in § 1408 BGB eine klare gesetzgeberische Entscheidung für eine Vertragsfreiheit im Ehevertragsrecht in dem Sinne, dass die Teilhabe und damit der Schutz des Ehegatten, der Familienarbeit leistet, bereits vor der Ehe ausgeschlossen werden kann. Eine solche einseitig belastende Gütertrennungsvereinbarung soll grundsätzlich auch dann Bestand haben, wenn ein Ehepartner während der Ehe aufgrund einvernehmlicher Arbeitsteilung ganz oder teilweise die Familienarbeit übernommen und Nachteile für die eigene Erwerbstätigkeit erlitten hat. Die Ehepartner können also eine bestimmte Aufgabenteilung vereinbaren, sich aber gleichzeitig von der Verantwortung für diese Aufgabenverteilung freizeichnen. Im geltenden Güterrecht wird Familienarbeit weitgehend ausgeblendet.

2.4 Die Ausblendung der Familienarbeit: Ein Genderthema

Die zivilrechtliche Ausblendung von Familienarbeit trifft bisher statistisch ganz überwiegend Frauen. Familienarbeit ist ein damit ein Genderthema. Dies wird bisher nicht ausreichend wahrgenommen. Das Familienrecht lässt es zu, dass familiäre Beziehungen in ausschließlich marktökonomischen Kategorien gemessen werden. Letztlich zählen nur die Selbstoptimierung und der materielle Wert der Ehepartner auf dem Arbeitsmarkt. Genüsslich werden Karrierefrau gegen Familienmutter ausgespielt, Karikaturen gepflegt, wie die der Nägel lackierenden Chefarztgattin, die nach Jahren des süßen Nichtstuns im Luxus einer Diskrepanz auch noch Geld zur Erhaltung des Lebensstandards will. Sicherlich ist Familienarbeit kein klassisches feministisches und gleichstellungspolitisches Anliegen; bisher ging es überwiegend fast ausschließlich um die Gleichstellung von Frauen im Erwerbsleben und um ihre Befreiung von Familienarbeit und Familie. Solange freilich die gesellschaftlichen Rahmenbedingungen für eine echte Vereinbarkeit von Familie und Beruf, die Versorgung von Kindern und anderen hilfsbedürftigen Familienmitgliedern nicht geschaffen sind – man kann daran zweifeln, ob dies überhaupt möglich ist –, bedarf es auch unter dem Gesichtspunkt der Gendergerechtigkeit einer rechtlich angemessenen Anerkennung von Familienarbeit.

2.5 Die Zeit ist reif für eine moderne Errungenschaftsgemeinschaft

Das verfassungsrechtliche Postulat der Gleichwertigkeit von Erwerbsarbeit und Familienarbeit bleibt im real praktizierten Güterrecht ein Lippenbekenntnis. Der gesetzliche Güterstand der Zugewinnngemeinschaft berücksichtigt Familienarbeit erst am Ende der Ehe. Während der Ehe bleibt Familienarbeit materiell wertlos. Außerdem kann diese ohnehin schon schwach ausgeprägte Teilhabe bereits vor der Eheschließung und Familiengründung vertraglich abgewählt werden, mit der Folge, dass tatsächlich geleistete Familienarbeit im Ernstfall endgültig ohne materielle Berücksichtigung bleibt. Die Ehepartner können also schon bei Eheschließung vereinbaren, dass die von einem Ehepartner geleistete Familienarbeit keinen Wert haben soll. Dies trifft bisher ganz überwiegend Frauen. Die Missachtung von Familienarbeit im Güterrecht ist daher ein Genderthema, das endlich angepackt werden muss. Die Zeit ist reif für ein faires Güterrecht einschließlich einer modernen Errungenschaftsgemeinschaft. Empirische Studien zeigen, dass sich die Ehepartner einen solchen sphären-gesellschaftlichen Rahmen wünschen und schon derzeit überwiegend darauf vertrauen, dass die Rechtsordnung einen solchen partnerschaftlichen Rahmen bereitstellt.

Frau Prof. Dr. Dauner-Lieb, Inhaberin des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht, Handels- und Gesellschaftsrecht, Arbeitsrecht und Europäische Privatrechtsentwicklung an der rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität zu Köln, beschäftigt sich im Rahmen ihrer

wissenschaftlichen Arbeit bereits seit geraumer Zeit mit dem Thema der Errungenschaftsgemeinschaft.

3 Stellungnahme von Dr. Gudrun Lies-Benachib

3.1 Vorbemerkung

Im Fragenkatalog ist von „der Errungenschaftsgemeinschaft“ als feststehendem Rechtsbegriff die Rede, so als sei eindeutig, welches Konzept einer Errungenschaftsgemeinschaft gewählt worden ist. Dazu ist zu bemerken, dass die Konzeptionen einer Errungenschaftsgemeinschaft in den betroffenen Staaten der europäischen Gemeinschaft durchaus gravierende Unterschiede aufweisen; das gilt sowohl für die Verwaltung während der gelebten Errungenschaftsgemeinschaft wie für die Beendigung der Errungenschaftsgemeinschaft.

Ich gehe bei der nachfolgenden Stellungnahme von den Konzeptionen der Errungenschaftsgemeinschaft durch die Commission of European Family Law (CEFL) aus, die „Prinzipien zum Europäischen Familienrecht betreffend vermögensrechtliche Beziehungen zwischen Ehegatten“ (Prinzipien) erarbeitet hat.

Die Zugewinnngemeinschaft bietet mit ihrer Systematik der Gütertrennung während der Ehe und einem schuldrechtlichen Ausgleich im Zeitpunkt ihrer Beendigung durch Scheidung oder Tod den Eheleuten die Möglichkeit, Vermögensgegenstände verhältnismäßig risikolos auf den Ehegatten zu übertragen, der Gläubigern gegenüber nicht in der Haftung steht. Der übertragende Ehegatte, der weiterhin Nutznießer des übertragenen Vermögensgegenstandes ist, kann sich nämlich darauf verlassen, dass er im Fall der Trennung die Hälfte des zugewendeten über den Zugewinnausgleich zurückerhält. Er steht sich damit nicht schlechter als wenn der Vermögensgegenstand in seinem Vermögen bleibt und er im Fall einer Trennung die Hälfte an den anderen Ehegatten abgeben muss.

Die Gütertrennung während der bestehenden Ehe ist daher für die Vertragspartner und Gläubiger seit jeher Anlass, weitere Absicherungen zu verlangen, wenn Geschäfte mit Verheirateten anstehen. Vereinfacht gesagt werden alle Möglichkeiten genutzt, um den anderen Ehegatten mit in die Verpflichtung aufzunehmen, sei es durch Haftungserklärungen, Sicherungsbegebungen oder die Eingehung von Gesamtschulden. Da führte zur Ausbildung des Nebengüterrechtes, das zum einen die besondere Abwicklung der Schuldenbegleichung der auf diese Art und Weise verpflichteten Ehegatten untereinander anders bewertet als bei der Abwicklung derartiger Mitverpflichtungen unter unverheirateten Geschäftspartnern, zum anderen die vertraglichen Verpflichtungen diesen Dritten gegenüber unter dem Licht der geschlossenen Ehe betrachtet.

Hier ist eine Systematik entstanden, die zum Teil verblüffend den Ergebnissen des Güterstandes einer Errungenschaftsgemeinschaft ähnelt. So werden dem einzelnen Ehegatten gehörende Vermögensgegenstände wie Gesamtgut für die Sicherung von Krediten eingesetzt, fordern etwa Kreditinstitute und Autohäuser wie bei gemeinschaftlicher Verwaltung des Vermögens beide Eheleute zu vertraglichen Verpflichtung; die Eheleute untereinander leben die sog. „konkurrierende“ Verwaltung ihrer laufenden Einkünfte durch die Einräumung von Vollmachten bezüglich der auf sie einzeln geführten Konten (Lies-Benachib 2016).

Wenn sich also nicht nur im (zum guten Teil falschen) Rechtsempfinden der Eheleute widerspiegelt, dass die Errungenschaftsgemeinschaft der eigentliche Güterstand der Eheleute ist, sondern dies auch durch die Geschäftspraktiken bei den bedeutenden Geschäften der Eheleute seine Bestätigung findet, dann ist es meines Erachtens an der Zeit, dass sich der Gesetzgeber dieses Phänomens annimmt. Das bisherige, durch die

Rechtsprechung erarbeitete Nebengüterrecht leidet nämlich an den für Richterrecht typischen Schwächen einer vergleichsweise unzulänglichen Systematik, schlechten Transparenz und damit einem hohen Maß an Rechtsunsicherheit. Der Aufgabe, diesen für Millionen Eheleute und ihre Gläubiger unbefriedigenden Rechtszustand zu regeln sollte, sich der Gesetzgeber in einem Rechtsstaat stellen.

3.2 Zu den im Einzelnen aufgeworfenen Fragen äußere ich mich wie folgt:

3.2.1 Errungenschaftsgemeinschaft schon geübte Praxis?

Der Umstand, dass das Nebengüterrecht aktuell Schwächen des bestehenden Güterrechtes ausgleichen kann bzw. muss, spricht nicht gegen, sondern für eine gesetzliche Regelung der Errungenschaftsgemeinschaft.

Die unzulängliche Absicherung der Interessen der Gläubiger der Eheleute, die im gesetzlichen Güterstand leben, bietet für die Gläubiger regelmäßig Anlass dafür, individualvertragliche Vereinbarungen zu treffen, die im Ergebnis die Zielsetzung des gesetzlichen Güterstandes untergraben. Die Zugewinnngemeinschaft löste den grundgesetzwidrigen Güterstand der bis dahin bestehenden Verwaltungs- und Nutznießungsgemeinschaft ab, weil das darin enthaltene Verwaltungsvorrecht des Ehemannes mit Art. 3 GG nicht vereinbar war (dazu ausführlich: Lies-Benachib 2012).

Die beschlossene faktische Gütertrennung während der bestehenden Ehe führt jedoch erneut zu einem – mehr faktischen – Verwaltungsvorrecht des besser verdienenden Ehegatten, wenn Gläubiger sich wegen des fehlenden Zugriffs auf gemeinsam erwirtschaftete Vermögensbestandteile, die in seinem Eigentum stehen, weigern, mit dem schlechter verdienenden Ehegatten allein Verträge zu schließen. Sie bestehen darauf, dass der besser verdienende Ehegatte sich mitverpflichtet, was bei den durchschnittlichen Einkommensverhältnissen der Eheleute bis heute bedeutet, dass die schlechter verdienende Ehefrau den besser verdienenden Ehemann im Ergebnis um Erlaubnis fragen muss.

Diese kreditwirtschaftlichen Abreden, die ganz überwiegend wirtschaftlich bedeutsame Entscheidungen betreffen, stören daher das güterrechtliche Gesamtgefüge gerade bei Trennung der Eheleute erheblich, tragen aber auch beim Zusammenleben der Ehegatten zur Zementierung eines vom gesetzlichen Güterstand nicht vorgesehenen Machtgefüges bei, das dem verdienenden, wirtschaftlich stärkeren Ehegatten letztlich die Entscheidungshoheit über die finanziellen Entscheidungen in der Ehe gibt.

Das liegt vor allem daran, dass die Kreditwirtschaft sich wegen der bestehenden Rechtsunsicherheit über Allgemeine Geschäftsbedingungen und Handlungsanweisungen im Kreditvergabegeschäft auf den aus ihrer Sicht jeweils sichersten Weg begibt. Damit wird die Kreditaufnahme für Eheleute zu einem Geschäftsfeld, in dem die im Rahmen der Zugewinnngemeinschaft während der Ehe bestehende Gütertrennung letztlich zu Makulatur wird, denn sowohl Kreditvergabe als auch Besicherung der Kredite erfolgen faktisch nicht mit dem einzelnen Ehegatten, sondern mit Ehepaaren. Das schränkt die wirtschaftliche Bewegungsfreiheit des wirtschaftlich schwächeren Ehegatten unzumutbar ein – und das ist in der Regel die Ehefrau.

Daneben steht der Befund, dass die gerichtliche Praxis die an sich nicht für Ehegatten geschaffenen Instrumentarien - etwa der Gesamtschuld und der Bürgschaft, der Haftung für fremde Schuld und des Miteigentums - auf die besonderen Verhältnisse der Eheleute anpasst. Vereinfacht formuliert gelten für Ehegatten in diesen rechtlichen Zusammenhängen andere Regeln als für andere sich gemeinsam verpflichtende Personenmehrheiten. Diese Ausdifferenzierung im sog. Nebengüterrechtes zeigt richterrechtliches Regelungsgefüge, das die Folgen von Gesamtschuldvereinbarungen, Bürgschaften, Haftungsübernahmen und

Kreditaufnahmen im fremden Interesse im Fall der Trennung der durch die Ehe wirtschaftlich verbundenen Ehegatten greifbarer macht. Dieser Umstand deutet aber nur eingeschränkt darauf hin, dass mit der richterlichen Rechtsfortbildung ein den Rechtsschutzinteressen der Ehegatten (und auch deren Gläubiger) genügendes Rechtssystem zur Verfügung steht, das gesetzgeberisches Tun obsolet macht. Zum einen ist – obwohl mit der Verfahrensrechtsreform 2009 die Zuständigkeit der Familiengerichte eröffnet wurde und daher der allein zuständige 12. Senat des Bundesgerichtshofes im Sinne einer Vereinheitlichung des Richterrechtes wirken kann - die Rechtsprechung zu den sonstigen Familiensachen im Sinne des § 266 des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG) noch uneinheitlich und unübersichtlich und letztlich eine Rechtsmaterie, die selbst spezialisierte Fachjuristen nicht gut überblicken können. Zum anderen ist die Rechtsprechung vor allem zu Kreditaufnahmen und Gesamtschulden in einem hohen Ausmaß von Ermessens- und Billigkeitserwägungen geprägt. Das führt zu Rechtsunsicherheit und zur unerträglichen Erschwerung der anwaltlichen Beratungspraxis. In einem Rechtsgebiet, das eine derartige Vielzahl von Personen betrifft, führt all dies zu der berechtigten Forderung an den Gesetzgeber, seinem Auftrag zur verantwortlichen Gestaltung des Rechts gerecht zu werden und selbst Regelungen zu treffen.

Im Zusammenhang mit der Forderung, den Güterstand der Errungenschaftsgemeinschaft – als weiteren Wahlgüterstand – zu regeln, ist ein Blick auf das Nebengüterrecht deswegen lohnend, weil sich darin ein Prinzip der gegenseitigen wirtschaftlichen Verantwortung der Ehegatten widerspiegelt, das sich in der Errungenschaftsgemeinschaft ebenso wiederfindet. Dieser Blick zeigt, dass die Einführung der Errungenschaftsgemeinschaft nicht zu Anpassungsschwierigkeiten im bürgerlich-rechtlichen Normengefüge führen würde. Außerdem wäre nach meinem Dafürhalten zu erwarten, dass Dritte Verträge mit Ehegatten, die in diesem Güterstand leben, bereits von Gesetzes wegen besser abgesichert sehen, was der Sicherheit im Rechtsverkehr und den Interessen der Eheleute dienen würde.

3.2.2 Gesetzlicher Güterstand versus Wahlgüterstand

Eine - isolierte - Empfehlung für den Güterstand der Zugewinnngemeinschaft scheint mit zu weitgehend, wünschenswert wäre meines Erachtens dagegen eine Information der Ehegatten darüber, dass sie ohne ehevertragliche Regelung künftig im Güterstand der Zugewinnngemeinschaft leben und welche Konsequenzen das hat.

Ich halte eine darüber hinausgehend Empfehlung deswegen für unangebracht, weil diese kaum den durchaus unterschiedlichen wirtschaftlichen Lebenswelten der Ehegatten Rechnung tragen kann. Wenn auch gerade für junge Eheschließende am Beginn ihrer wirtschaftlichen Verselbständigung die Entscheidung für den gesetzlichen Güterstand in ein praktikables Verteilungsprinzip münden wird, wäre die Empfehlung für andere Verlobte möglicherweise kontraproduktiv. So werden lebensältere Selbständige möglicherweise die Zugewinnngemeinschaft als Risiko betrachten und den eigenen Betrieb aus dem Abrechnungssystem ausnehmen wollen, um einer Zerschlagung durch Geldabfluss im Scheidungsfall vorzubeugen. Erben größerer Vermögen werden die Frage nach der Verteilung von Wertzuwächsen, die nicht auf gemeinsames wirtschaften zurückgehen, berücksichtigen müssen.

Eine „Empfehlung“ setzt voraus, dass die individuelle Lebenswirklichkeit erfasst wird, sie ist in der Regel das Resultat einer validen Einzelberatung. Sie sollte den dazu berufenen Anwälten bzw. Notaren vorbehalten bleiben.

3.2.3 Errungenschaftsgemeinschaft geschlechtergerechter in Konfliktfällen

3.2.3.1 Schutz des Familienheims

Die während der Ehe erworbene Immobilie, die im Güterstand der Errungenschaftsgemeinschaft dinglich immer beiden Eheleuten zuzuordnen ist, ist wegen des bestehenden Miteigentums grundsätzlich besser vor einseitigen Verfügungen eines Ehegatten geschützt. Das gilt natürlich nicht für Immobilien, die die Eheleute mit in die Ehe bringen und die daher Sondergut bleiben. Ein weitergehender Schutz kann hier nur durch eine – oft flankierend zur Einführung einer Errungenschaftsgemeinschaft vorgeschlagene – Modifikation des Ehewohnungsrechts herbeigeführt werden.

3.2.3.2 Vollstreckung des dinglichen Arrests

Hier sehe ich keine Vorteile im Vergleich zum bestehenden Recht. Schon zu dem bis zur Reform 2009 geltenden Recht, der über § 1389 BGB ein weiteres Sicherungsrecht kannte, war überwiegend anerkannt, dass der im Scheidungsverbund geltend gemachte Zugewinnausgleichsanspruch durch dinglichen Arrest gesichert werden kann (so Brandenburgisches Oberlandesgericht, 29.09.2008, 13 UF 68/08, FamRZ 2009, 446-448; OLG Sachsen-Anhalt, 30.1.2008, 8 WF 4/08, FamRZ 2008, 2202f.; OLG Karlsruhe, 29.08.2006, 5 UF 173/06; FamRZ 2007, 408-409; OLG Hamburg, 9.10.2001, 2 UF 61/01, FamRZ 2003, 238 und OLG Hamm, 22.03.1996, 5 WF 89/96, FamRZ 1997, 181; Festhaltung OLG Karlsruhe, 17.10.1996, 2 UF 140/96, FamRZ 1997, 622; entgegen OLG Stuttgart, 15.03.1995, 17 WF 103/95, FamRZ 1995, 1427; OLG Koblenz, 12. November 1997, 13 WF 1157/97, FamRZ 1999, 97 und OLG Karlsruhe, 17.07.2006, 18 WF 140/06). Nachdem die dennoch bestehenden Lücken mit der Güterrechtsreform, insbesondere der Streichung des § 1389 BGB und der damit verbundenen Erweiterung der vorläufigen Rechtsschutzes zusätzlich geschlossen worden sind (vgl. dazu: Krause 2010), ist der Zugewinnausgleichsanspruch auch schon vor Einreichen des Scheidungsverfahrens besser geschützt, das wird auch durch die Erweiterung der Möglichkeiten des vorzeitigen Zugewinnausgleichs in § 1385 BGB erreicht. Die Vorteile, die durch die beiderseitige dingliche Berechtigung an den Vermögensgegenständen bestehen, überwiegen zwar, diese Vorteile entstehen jedoch unabhängig von einem nachgelagerten Sicherungsinteresse.

3.2.3.3 Vor dem Stichtag „Zustellung des Scheidungsantrags“ erfolgende Schmälerung des Endvermögens

Die Hochzeit ist für alle Güterstände letztlich der maßgebliche Stichtag, ab dem eine Teilhabe an dem – ab diesem Zeitpunkt ggf. gemeinsam aufgebauten – Vermögen in Betracht kommt. Eine Veränderung des Manipulationspotenzials durch die Einführung einer Errungenschaftsgemeinschaft ist daher meines Erachtens nicht denkbar, zudem Hochzeitsdaten meiner Ansicht nach nicht manipuliert werden.

Bezogen auf den Stichtag „Zustellung des Scheidungsantrags“ ergeben sich Vorteile, denn hier kann eine vor dem Stichtag erfolgende Schmälerung des Endvermögens faktisch weniger gut erfolgen, wenn sie – wegen der dinglichen Beteiligung des anderen – entweder bereits nicht möglich sind oder aber das Endvermögen des anderen Ehegatten gleichermaßen schmälern. Wegen des – im Zuge der Güterrechtsreform im Jahr 2009 eingeführten – weiteren Stichtags „Trennung der Eheleute“ sind die Manipulationsmöglichkeiten auch im bestehenden gesetzlichen Güterstand deutlich eingedämmt worden.

3.2.3.4 Beiseiteschaffen von Vermögen verhindern

Dieser These stimme ich zu. Die dingliche Berechtigung führt ebenso wie das jedenfalls in den CEFL-Prinzipien vorgesehene System der nachträglichen Genehmigung dazu, dass die Position des von einer Vermögensverschiebung betroffenen Ehegatten besser geschützt ist.

3.2.3.5 Änderung der Anforderungen von Kreditgebern

Obleich die rechtlichen Voraussetzungen mit einiger Sicherheit auf eine bessere Erlangbarkeit des Kredites hindeuten, scheint mir eine günstige Prognose bezüglich der Kreditwirtschaft ohne zuverlässige Evaluation etwas zu optimistisch. Die Kreditwirtschaft geht (wegen der während der Ehe geltenden Gütertrennung bei der Zugewinnngemeinschaft) seit Jahrzehnten Kreditverträge mit Ehegatten unter Wahrung äußerster Sicherungskriterien ein, wozu auch wegen der bestehenden Unterhaltspflichten aller Anlass besteht. Die Aussicht, dass in der Kreditwirtschaft künftig Verträge mit nur einem Ehegatten geschlossen werden und man sich im Hinblick auf die Besicherung auf eine von Gesetzes wegen eintretende dingliche Mitberechtigung verlässt, müsste daher an den praktischen Erfahrungen in den europäischen Staaten gemessen werden, in denen die Errungenschaftsgemeinschaft bereits gesetzlicher Güterstand ist.

Ein argumentativer Vorteil ergibt sich jedoch für den Ehegatten, der den Kredit aufnehmen möchte. Denn er kann formal betrachtet den anderen Ehegatten zur Mitwirkung verpflichten lassen (vgl. etwa 4.44 CEFL-Prinzipien, Antrag auf Alleinverwaltung). Das dürfte in bestehenden Ehen kaum forensisch werden, dennoch dürfte es eine Stärkung der Stellung des Ehegatten in der Diskussion mit dem anderen Ehegatten darstellen, wenn hier das Recht eine Möglichkeit vorhält, den anderen auch gegen seinen Willen zur Mitwirkung zu zwingen. Das Vetorecht, das während des derzeitigen gesetzlichen Güterstandes eingeräumt ist, stellt hier eindeutig ein größeres Hindernis dar.

Dr. Gudrun Lies-Benachib (Jahrgang 1965) ist seit 2014 Vorsitzende des 2. Familiensenates des OLG Frankfurt. Sie hat bis zum Jahr 2000 als beamtete wissenschaftliche Assistentin an der Universität Bayreuth gearbeitet und ist dann in die Justiz des Landes Hessen eingetreten; ab dem Jahr 2003 wurde sie als Familienrichterin eingesetzt. Das eheliche Güterrecht und Nebengüterrecht kennt sie daher aus der Perspektive der Praktikerin. Als Mitglied der Kommission Zivil-, Familien- und Erbrecht, Recht der nichtehelichen Lebensgemeinschaften des Deutschen Juristinnenbundes setzt sie sich seit Jahren für die Schaffung eines (Wahl-)Güterstandes der Errungenschaftsgemeinschaft in Deutschland ein.

4 Stellungnahme Brigitte Meyer-Wehage

Das Ehegüterrecht und die Geschlechtergerechtigkeit

Die zugegebenermaßen etwas provokant anmutende Formulierung darf und soll nicht darüber hinwegtäuschen, dass es im ehelichen Güterrecht Defizite mit Blick auf die Geschlechtergerechtigkeit gibt. Anpassungs- und Reformbedarf sind nicht zu leugnen.

So ist hinlänglich bekannt und durch Studien, die bereits dem Ersten Gleichstellungsbericht zugrunde gelegen haben, nachgewiesen, dass die weit überwiegenden Anzahl der Frauen und Männer (89 %) im Fall der Eheschließung oder der Begründung einer Lebenspartnerschaft vermögensrechtlich „auf dem Holzweg“ sind.

Wie man dieser Unkenntnis begegnen kann wird in regelmäßigen Abständen in der Fachwelt diskutiert, ohne dass perspektivisch Lösungen erkennbar sind. Die Belehrung oder gar Beratung beim Standesamt erscheint wenig zielführend. Denn häufig lässt die Ausbildung eine fundierte Beratung nicht zu, unabhängig von den Bedenken im Übrigen.

Für mehr Transparenz und für ein realistischeres Verständnis des Ehegüterrechts kann nur der Gesetzgeber sorgen. Zu erinnern ist zunächst daran, dass der gesetzliche Güterstand der Zugewinnngemeinschaft schon begrifflich irreführend ist. Denn tatsächlich bedeutet die Zugewinnngemeinschaft nichts anderes als eine Trennung der Vermögensmassen der

Ehegatten und Lebenspartner mit einem Ausgleichsanspruch bei Beendigung der Ehe/Lebenspartnerschaft.

Um Missverständnissen vorzubeugen: Allein eine klarstellende Formulierung, wie z.B. Gütertrennung mit Ausgleichsanspruch löst nicht das Problem. Vielmehr weist der gesetzliche Güterstand strukturelle Mängel auf, die noch immer im Wesentlichen die Frau treffen. Sie übernimmt nach wie vor die Haushaltsführung und die Kindererziehung, auch wenn sie gut ausgebildet ist.

Der gesetzliche Güterstand der Zugewinnngemeinschaft bietet aber weder einen ausreichenden Schutz mit Blick auf die Ehewohnung noch stellt er die Gleichwertigkeit von Haushaltsführung und Erwerbstätigkeit her. Es gibt keine gleichberechtigte Teilhabe am Erwirtschafteten!

Faktisch hat die Zugewinnngemeinschaft zu einem „Nebengüterrecht“ geführt, welches den Beteiligten weitgehend nicht geläufig ist und einer Entscheidungsfindung nicht verlässlich zu Grunde gelegt werden kann, da bei einer späteren streitigen Auseinandersetzung es auf den Einzelfall ankommt. Die Entwicklung der Rechtsprechung lässt sich dauerhaft nicht prognostizieren und vor Änderung nicht gefeit (beispielhaft ist hier nur die Bewertung des Nießbrauchs genannt – BGH, Beschluss vom 6.5.2015 – XII ZB 306/14).

Die Alternative ist nicht darin zu sehen, praktisch in Umsetzung der vorstehenden Erwägungen, dem (Wahl-)Güterstand der Gütertrennung das Wort zu reden. Denn auch hier ist erst recht der Ehepartner benachteiligt, der nicht erwerbstätig ist, in der Regel die Frau.

Die zum 29.01.2019 in Kraft tretenden Güterrechtsverordnung (Verordnung (EU) 2016/1103 vom 24.06.2016 und Verordnung (EU) 2016/1104 – für Lebenspartnerschaften) sollte der Gesetzgeber zum Anlass nehmen, zum einen über Reformbedarf im (Ehe-)Güterrecht nachzudenken und zum anderen einen Blick über die nationalen Grenzen zu werfen.

So gibt es in Europa gegenwärtig fünf Systeme, die als gesetzlicher Güterstand gelten, nämlich die Errungenschaftsgemeinschaft, die Zugewinnngemeinschaft, die auch als Errungenschaftsbeteiligung bezeichnet werden kann, die aufgeschobene Gütergemeinschaft, die Gütertrennung und die Gütertrennung mit behördlicher/gerichtlicher Vermögensverteilung (zu den Einzelheiten: Boele-Woelki 2013).

Die Commission on European Family Law hat außerdem zwischenzeitlich „Prinzipien zum Europäischen Familienrecht betreffend vermögensrechtliche Beziehungen zwischen Ehegatten“ erarbeitet, die eine Vereinheitlichung des materiellen Rechts anstreben und die Güterstände der Errungenschaftsbeteiligung und der Errungenschaftsgemeinschaft vorgeben, sofern die Ehegatten nicht etwas anderes vereinbaren (Prinzip:4:16).

Vereinbarungen werden künftig an Bedeutung zunehmen. So lässt die Güterrechtsverordnung – wie auch schon ROM III – eine Rechtswahl zu (Artikel 22ff.). Dabei kann davon ausgegangen werden, dass die Ehegatten/Lebenspartner einen Güterstand wählen, der ihnen nach Inhalt und Bedeutung geläufig ist.

Da die Errungenschaftsgemeinschaft in Europa ein häufig anzutreffender gesetzlicher Güterstand ist, liegt die Vermutung nahe, dass er maßgeblich zur Anwendung gelangt.

Mit Rücksicht auf die Arbeitnehmer– und Dienstleistungsfreiheit wird die Anzahl binationaler Ehen/Lebenspartnerschaften zunehmen, für die das nationale Recht unter Gleichbehandlungsgesichtspunkten Vorsorge zu treffen haben wird.

In diesem Zusammenhang allein darauf zu verweisen, dass das nationale (deutsche) Recht über die Gütergemeinschaft (§§ 1415ff. BGB) ein geeignetes Instrument zur Verfügung stellt,

übersieht – um nicht zu sagen verkennt –, dass die Regelungen als veraltet und nicht mehr zeitgemäß empfunden werden. Denn die Gütergemeinschaft unterscheidet fünf (!) Vermögensmassen, die eine praktische Handhabung deutlich erschweren.

Der Hinweis die Disponibilität der Vorschriften, z.B. durch Ehevertrag (§ 1408 BGB) ist zu kurz gegriffen, da zum einen die Regelungen nur bedingt der Dispositionsfreiheit unterliegen. Denn insbesondere im Außenverhältnis wird darauf zu achten sein, keine Vereinbarungen zu Lasten Dritter zu treffen und zum anderen die Notare und Notarinnen nicht für die Rechtsfortbildung zuständig sind. Sie haben vielmehr den „sichersten Weg“ zu wählen, was „Rechtsschöpfungen“ ausschließt.

Sollte sich der Gesetzgeber nicht dazu entschließen können, einen (neuen) Wahlgüterstand zu schaffen, so wird es zumindest eine Reform des Güterstandes der Gütergemeinschaft geben (müssen), um Benachteiligungen, die noch immer eindeutig zu Lasten der Frau gehen, zu vermeiden. Aus europäischer Sicht dürfte ein „dauerhaftes Aussitzen“ nicht in Betracht kommen.

Denn Ehe- und Partnerschaftsverträge werden zunehmen und es gilt dann, anknüpfend auch den gewöhnlichen Aufenthalt der Ehe- und Lebenspartner ein modernes, in sich stimmiges sowie (geschlechter-)gerechtes Güterrecht vorzuhalten (zu den Problemen der Beratungspraxis, insbesondere mit Blick auf die Begrifflichkeiten, die dazu führen können, dass der wirtschaftlich stärkere Partner – in der Regel der Mann – ein ihm genehmes Recht durchsetzen wird (vgl auch: (Rieck 2016).

Brigitte Meyer-Wehage, Direktorin des Amtsgerichts Brake/Utw. (Nds.), seit 2003 überwiegend im Familienrecht tätig. Vorsitzende der Kommission für Zivil-, Familien- und Erbrecht, Recht anderer Lebensgemeinschaften im Deutschen Juristinnenbund (djb). Neben Veröffentlichungen zum Familienrecht auch Mitherausgeberin der NZFam. Die Umsetzung des Gedankens der Gleichwertigkeit von Familien- und Erwerbstätigkeit war nicht nur Thema des 40. Bundeskongresses des djb in 2013, sondern auch des Symposiums "Braucht das deutsche Familienrecht einen fünften Güterstand" in Zusammenarbeit mit der Heinrich-Heine- Universität Düsseldorf im Februar 2016.

5 Stellungnahme Prof. Dr. Angelika Nake

5.1 Bestandsaufnahme

Im Deutschen Güterrecht wird unterschieden in das so genannte gesetzliche Güterrecht gemäß §§ 1363-1407 BGB und das so genannte vertragliche Güterrechts ab § 1408 BGB. Unter dem gesetzlichen Güterrecht versteht man die so genannte Zugewinnngemeinschaft, wenn nichts anderes vereinbart wird, leben die Ehegatten im Güterstand der Zugewinnngemeinschaft. Ausdrücklich steht in § 1363 Abs. 2 BGB, dass das Vermögen des Mannes und das Vermögen der Frau nicht gemeinschaftliches Vermögen der Ehegatten wird. Es gibt mithin kein gemeinschaftliches Vermögen in der Ehe, es sei denn die Ehegatten erwerben etwas gemeinschaftlich. Dieser Erwerb geschieht dann aber nach allgemeinen zivilrechtlichen Regeln und hat erst einmal mit dem Güterrecht nichts zu tun. Es ist der gleiche Erwerb, den beispielsweise Nachbarn, Geschwister oder Geschäftspartner gemeinsam vornehmen können.

In der Ehe wird nichts (ohne besondere Vereinbarung zwischen den Eheleuten) gemeinschaftlich. Hier gibt es nur eine einzige Ausnahme und dies betrifft den **ehelichen Hausrat**. Nach § 1568b BGB gelten Haushaltsgegenstände, die während der Ehe für den gemeinsamen Haushalt angeschafft wurden, als gemeinschaftliches Eigentum. Dies ist allerdings nur eine Vermutung und wenn der andere Ehegatte sein Alleineigentum nachweisen kann, sei es durch Rechnungen oder durch Bestätigungen von

Familienangehörigen über diverse Schenkungen, so könnte auch der Hausrat komplett einem Ehegatten alleine gehören.

Dies führt nicht dazu, dass Frau und Kinder ohne Geschirr und Besteck dastehen, da der Richter oder die Richterin nach § 1568 b die Haushaltsgegenstände auf jeden Ehegatten verteilen kann, wenn sie im gemeinsamen Eigentum stehen. Bei der Verteilung von Haushaltsgegenständen, die im Eigentum des oder der jeweils anderen stehen muss dann allerdings eine angemessene Ausgleichszahlung durch den, den Hausrat erhaltenden, Ehegatten erfolgen.

Leider wurde die alte Bestimmung des § 9 der Verordnung über die Behandlung der Ehwohnung und des Hausrats (HausratsV) nicht übernommen, hiernach konnte auch Hausrat, der im Alleineigentum eines Ehegatten stand, dem anderen Ehepartner überlassen werden. Nach Ansicht des Gesetzgebers besteht kein Bedürfnis mehr für einen so starken Eingriff in das verfassungsrechtlich geschützte Eigentumsrecht eines Ehegatten, da anders als in Zeiten kriegsbedingter Verknappung von Haushaltsgegenständen eine Ersatzbeschaffung ohne weiteres möglich sei. Auch dies stellt allerdings eine Schlechterstellung des Ehegatten dar, der keinen eigenen Hausrat erworben hat und wegen einer nicht getätigten Erwerbstätigkeit auch nicht erwerben konnte.

Es kann daher sein, dass ein Ehegatte in der Ehe tatsächlich gar kein Eigentum erwirbt und außer dem Familienunterhalt, den der erwerbstätige Ehegatte zur Verfügung stellen muss, über keinerlei finanzielle Mittel verfügt und auch den Hausrat nicht sein eigen nennt.

§ 1369 BGB gibt diesem Ehegatten insoweit einen Schutz, als dass der Ehegatte, dem der eheliche Haushalt gehört, über diesen nicht ohne Zustimmung des anderen Ehegatten verfügen kann. Sprich der andere Ehegatte kann nicht über den Kopf seines Mitehegatten Geschirr und Möbel verkaufen selbst dann nicht, wenn sie ihm alleine gehören.

Um in solchen Fällen aber überhaupt möglich zu machen, dass der Ehegatte, der kein Einkommen und kein Vermögen hat, für den ehelichen Haushalt einkaufen kann, gibt es die Regelung der so genannten **Schlüsselgewalt**. Im Rahmen des § 1357 BGB ist jeder Ehegatte berechtigt, Geschäfte zur angemessenen Deckung des Lebensbedarfs der Familie mit Wirkung auch für den anderen Ehegatten zu besorgen. Durch diese Geschäfte sind beide Ehegatten berechtigt und verpflichtet.

Was zur „angemessenen Deckung des Lebensbedarfs“ notwendig ist, richtet sich nach den Einkommens- und Vermögensverhältnissen der betreffenden Ehe und kann daher nicht allgemein für alle Ehen bestimmt werden. Es gibt allerdings Stimmen, die überhaupt bezweifeln, dass die Regelungen für die Schlüsselgewalt angesichts der immer weniger werdenden reinen Hausfrauenehen überhaupt noch zeitgemäß ist (siehe Brudermüller, NJW 2004, S. 2265 ff). Die Schlüsselgewalt ist jedenfalls unabhängig von einem ehelichen Konsens, der Ehegatte, der den Kauf im Rahmen der Schlüsselgewalt tätigt, entscheidet alleine ohne Abstimmung mit dem anderen Ehegatten.

Dem Grunde nach ist die Regelung der Schlüsselgewalt allerdings eine Gläubigerschutzvorschrift, da der Verkäufer hierdurch Rückgriff auf den verdienenden Ehegatten nehmen kann, auch wenn der Ehegatte, der keinerlei Einkommen hat, den Vertrag im Rahmen der Schlüsselgewalt abgeschlossen hat. Es ging dem Gesetzgeber nicht in erster Linie darum, dem nur haltsführenden Ehegatten einen Freiraum für eigene Entscheidungen zu schaffen sondern darum, den Verkäufer von Waren durch die Erstreckung der Schuld auf den verdienenden Ehegatten finanziell abzusichern.

Neben dem ehelichen Güterrecht wird in der Rechtsprechung und Literatur noch ein weiterer Bereich als wichtig für die ehelichen Vermögensverhältnisse benannt, das so genannte **Nebengüterrecht**. Es bezieht sich auf vermögenswirtschaftliche Beziehungen der Ehegatten untereinander, die durch das strenge Stichtagsprinzip der Zugewinnngemeinschaft nur unzureichend erfasst werden. Es spielt immer erst dann eine Rolle, wenn der Zugewinnausgleich keine zufriedenstellende Lösung für die Auseinandersetzung der Ehe bietet.

Hier werden drei Bereiche in den Blick genommen, der Kooperationsvertrag, die Ehegatteninnengesellschaft und die ehebezogene Zuwendung. Beispiele hierfür sind:

- Abwicklung vertraglicher Beziehungen, zum Beispiel Arbeitsvertrag
- Abwicklung von Leistungstransfers zwischen den Ehegatten ohne ausdrückliche vertragliche Grundlage
- Beteiligung eines Ehegatten an einem gemeinschaftlich geschaffenen Vermögenswertes, der im Außenverhältnis alleine dem anderen Ehegatten zugeordnet ist.

Ein Beispiel hier ist die persönliche Mitarbeit der Ehefrau im Betrieb des Ehemannes ohne tatsächliche angemessene Vergütung während der Ehe, die dann nach der Ehe nicht durch den Zugewinnausgleichsanspruch ausgeglichen wird, weil der Betrieb des Ehemannes keinen erheblichen Wertzuwachs in der Ehe zu verzeichnen hatte. Hier ist evident, dass die Mitarbeit der Ehe durch den nicht stattfindenden Zugewinn nicht ausgeglichen wird und für diesen Fall hat man das Institut des Nebengüterrechts geschaffen.

Allerdings wird nicht jede Vermögensverschiebungen in der Ehe zu Gunsten eines Ehegatten, die sich nicht im Zugewinnausgleich abbildet auch ausgeglichen, die Rechtsprechung ist hier durchaus zurückhaltend. Das Nebengüterrecht ist gesetzlich nicht geregelt und reines Richterrecht.

Mit Bürgerlichem Gesetzbuch von 1896 wurde der **Güterstand der männlichen Verwaltung und Nutznießung** eingeführt (Nake 1996: 67 mwN). Dieser trat zum 1.4.1953 wegen Verstoßes gegen die Gleichberechtigung außer Kraft. In 1958 wurde dann die Zugewinnngemeinschaft gesetzlicher Güterstand.

Der Güterstand der männlichen Verwaltung und Nutznießung führte dazu, dass die Frau im Falle der Scheidung keinen Anspruch auf Teilhabe am während der Ehe erwirtschafteten Gewinnen hatte. Wenn der auch damals mögliche Wahlgüterstand der Gütertrennung gewählt wurde, so wählte diese in die Ehefrau um sich aus dem mit dem "patriarchalischen Ernährungsmodell" verbundenen Beschränkungen der Verfügungsbefugnisse zu befreien (Meder 2012).

Heute wird der Güterstand der Gütertrennung gewählt, um den nicht erwerbstätigen Ehegatten von der Beteiligung am während der Ehe erzielten Gewinn auszuschließen (ebd.).

Als weitere Wahlgüterstände gab es aber auch damals schon die Errungenschaftsgemeinschaft und die Fahrnisgemeinschaft. Die Errungenschaftsgemeinschaft ist mithin dem deutschen Recht grundsätzlich auch aus der Historie nicht fremd.

Mit dem Gleichberechtigungsgesetz von 1957 traten die beiden Wahlgüterstände der Errungenschaftsgemeinschaft und der Fahrnisgemeinschaft außer Kraft, da sie nur selten vereinbart wurde (Nake 1996: 67) man wollte damit zur Vereinheitlichung des ehelichen Güterrechts beitragen, Diskussionen um eventuelle Gleichberechtigungsverstöße gab es damals nicht.

Die Zugewinnngemeinschaft wurde 1958 gesetzlicher Güterstand und hat zum Inhalt die Gütertrennung. Es gibt kein gemeinschaftliches Vermögen per Gesetz sondern lediglich wenn die Ehegatten dies gesondert so vereinbaren.

Die **Errungenschaftsgemeinschaft**¹ hingegen baut nicht auf einer grundsätzlichen Gütertrennung auf sondern auf einer grundsätzlichen Gütergemeinschaft auf.

Die Bildung des gemeinschaftlichen Vermögens realisiert sich in bestimmten Gütern und nicht in einem Wert, dies stellt den wesentlichen Unterschied zur Zugewinnngemeinschaft dar. Der Zugewinn der Zugewinnngemeinschaft realisiert sich dann, wenn die Ehe gescheitert ist oder durch Tod beendet wurde. Während der Ehe existiert ein Ausgleich oder eine Vermögensverschiebung nicht. Erst mit der Beendigung der Ehe werden die Werte, die sich aus der Differenz zwischen Anfangs und Endvermögen ergeben, ausgeglichen. Der Anspruch besteht ausschließlich in Geld (ebd.: 69). In der Errungenschaftsgemeinschaft verschiebt sich während der Ehe Vermögen zum Gesamtgut hin und es werden Güter ausgeglichen.

Es gibt fünf Grundsätze, die das gesamte eheliche Güterrecht der Errungenschaftsgemeinschaft beherrschen.

Zum einen geht es um die Erhaltung des Gütercharakters, die ursprüngliche Zugehörigkeit eines Gutes soll möglichst erhalten bleiben. Mithin bleibt das Gut, das ein Ehegatte mit in die Ehe gebracht hat, auch in dessen Eigentum. Nach dem Grundsatz der Äquivalenz zwischen dem Grund und der Wirkung eines erzielten Mehrwertes soll verhindert werden, dass sich eine Gütermasse auf Kosten einer anderen bereichert. Der dritte Grundsatz beinhaltet die Rückerstattungspflicht, bei Vermögensverschiebungen zwischen den drei Massen soll ein Ausgleich vorgenommen werden. Vierter Grundsatz ist die dingliche Surrogation, alle mit gemeinschaftlichem Gut erworbenen Güter werden wieder Gesamtgut und die Güter, die mit privatem Gut erworben werden, werden Privatgut. Der fünfte Grundsatz ist eine gesetzliche Vermutung zu Gunsten des Gesamtgutes. Wenn unklar ist, ob es sich um ein Privatgut handelt, gilt die Vermutung dazu, dass es sich um Gesamtgut mithin gemeinschaftliches Eigentum handelt (ebd.: 70ff.).

Dem Grunde nach gibt es drei Vermögen in der Errungenschaftsgemeinschaft, das private Vermögen eines jeden Ehegatten und das Gemeingut.

Privates Vermögen in der Errungenschaftsgemeinschaft sind z.B.

- Vermögensgegenstände und Rechte, die jedem Ehegatten bei Beginn der Ehe gehörten,
- Die die Ehegatten später unentgeltlich erwerben,
- die auf Kosten oder als Ersatz von privatem Vermögen erworben werden(Surrogation)
- nicht übertragbare Vermögensrechte,
- Ersatz für Personenschäden eines Ehegatten
- Schäden an seinem privaten Vermögen,
- Kleidungsstücke und Gegenstände des persönlichen Gebrauchs,
- Gegenstände die er für die Ausübung seines Berufs oder Gewerbes benötigt.

Dahingegen ist Gemeinschaftsgut was

- beide Ehegatten durch ihre Arbeit oder ihr Gewerbe während der Ehe erwerben
- Früchte, Erträge und Zinsen der privaten Güter und der gemeinschaftlichen Güter
- auf Kosten des Gesamtgutes Erworbenes

¹ Ich beziehe mich vorliegend in erster Linie auf das spanische Recht.

- darüber hinaus gibt es eine Vermutung zum Gesamtgut.

Zum Gemeinschaftsgut gehört alles, was ein Ehegatte durch Arbeit oder geschäftliches Handeln erwirbt. D.h. das Erwerbseinkommen eines Ehegatten wird grundsätzlich Gemeinschaftsgut, so dass der andere Ehegatte am Erwerbseinkommen tatsächlich Miteigentümer wird. Es muss daher eine gemeinschaftliche Entscheidung darüber stattfinden, was mit dem Erwerbseinkommen der Ehegatten tatsächlich gekauft wird. Dies führt allerdings nicht dazu, dass der andere Ehegatte möglicherweise den Lohn einklagen könnte, die Klagebefugnis wird hier üblicherweise unterschieden. Einklagen darf den Lohn nur der Forderungsinhaber.

Anders als bei der Zugewinnngemeinschaft hat der Ehegatte, der kein eigenes Erwerbseinkommen hat oder geringeres eigenes Erwerbseinkommen in der Errungenschaftsgemeinschaft tatsächliches dingliches Miteigentum und damit auch ein Mitspracherecht.

Im Rahmen der Zugewinnngemeinschaft ist die Situation so, dass das Erwerbseinkommen eines Ehegatten diesem allein gehört und der andere Ehegatte keinerlei Mitspracherecht über die Verwendung hat. Das einzige Recht, dass er in der Ehe geltend machen kann, ist der Anspruch auf Familienunterhalt. Nach § 1360 BGB kann ein Ehegatte den anderen Ehegatten auf Zahlung von angemessenem Unterhalt für sich selbst und die Kinder verklagen.

Dies bezieht sich aber nur auf den Teil des Einkommens, den die Familie für den Lebensunterhalt benötigt. Darüber hinaus besteht keinerlei Verpflichtung des Ehegatten, der höheres Einkommen bezieht, den darüber hinausgehenden Betrag familienkonform zu verwenden.

Er kann dieses Geld zum Glücksspiel verwenden oder auch zinsbringend anlegen. Der andere Ehegatte, der gegebenenfalls für die Familienführung auf volle Erwerbstätigkeit verzichtet, hat hier keinerlei Einfluss.

Wenn der verdienende Ehegatte sein gesamtes überschießendes Geld ausgibt und dies ausschließlich für sich und nicht für die Familie, so wird Zugewinn nicht erworben und der nicht verdienende Ehegatte geht am Ende der Ehe leer aus. Einen Einfluss hierauf hat er in der Zugewinnngemeinschaft nicht.

Faktisch läuft hier das Recht, den mit Haus- und Sorgearbeit mit erarbeiteten Zugewinn hälftig zu erhalten, ins Leere. Der nicht berufstätige Ehegatte hat keinen Anspruch darauf, dass der berufstätige Ehegatte sein Geld dem Zugewinn überhaupt zuführt.

In der Errungenschaftsgemeinschaft werden durch den Grundsatz der Surrogation alle Güter, die auf Kosten des gemeinschaftlichen Vermögens entgeltlich erworben werden, Gesamtgut. Dies gilt unabhängig davon, ob sie für die Gemeinschaft oder nur für einen Ehegatten erworben wurden.

Dieser Grundsatz der Surrogation führt dazu, dass Güter, die mit Erwerbseinkommen erworben werden, ebenfalls beiden Ehegatten gemeinschaftlich gehören. Dies unabhängig davon, ob sie mit Erwerbseinkommen des Ehemannes oder mit Erwerbseinkommen der Ehefrau erworben wurden.

Der Grundsatz, dass die mit Erwerbseinkommen der Ehegatten erworbenen Güter gemeinschaftlich sind zusammen mit dem Grundsatz der Vermutung, dass ein im Zweifel ein Gut Gemeinschaftsgut ist, führt dazu, dass sich im Laufe der Ehe die Waage immer mehr zum Gemeinschaftsgut biegt und es verhältnismäßig weniger Privatgüter gibt als zu Beginn einer Ehe.

Ein Gedanke, der mit dem allgemeinen ethischen und moralischen Bild der Ehe durchaus konform geht.

Die Verwaltung der gemeinsamen Güter wird in den verschiedenen Formen der Errungenschaftsgemeinschaften nicht einheitlich geregelt. Teilweise wird von einer gemeinschaftlichen Verwaltung ausgegangen, so zum Beispiel in Spanien, mit Ehevertrag sind aber diese Regelungen zu ändern. Teilweise findet auch eine sogenannte konkurrierende Verwaltung statt, d.h. grundsätzlich sind beide Ehegatten auch einzelvertretungsberechtigt, so zum Beispiel in Belgien.

In allen Formen der Errungenschaftsgemeinschaft aber besteht eine Berechtigung beider Ehegatten zur Mitverwaltung des Gesamtgutes, da sie jedenfalls Anspruchsmitinhaber sind. Dies bedeutet, dass eine Kontrollmöglichkeit der Verwaltungshandlungen des anderen Ehegatten am Gesamtgut besteht. Dies führt auch zu einem vollständigen Informationsrecht hinsichtlich der Verwaltungsmaßnahmen des anderen Ehegatten am Gesamtgut.

In der Zugewinnsgemeinschaft ist jeder Ehegatte in der Verwaltung des Vermögens frei, Beschränkungen ergeben sich nur aus den §§ 1365 ff BGB, sprich das Vermögen als Ganzes oder Haushaltsgegenstände. Es gibt weder Kontrollrechte noch einen ausreichenden Auskunftsanspruch. Wenn beispielsweise Konten auf einen Ehegatten alleine geführt werden, hat der andere Ehegatte keinen eigenen Auskunftsanspruch auf dem Kontobestand. Die Banken ziehen sich hier auf das Bankengeheimnis zurück und ein unmittelbarer Auskunftsanspruch besteht mithin nicht.

Der Auskunftsanspruch in der Zugewinnsgemeinschaft entsteht sowohl beim Unterhaltsanspruch wie auch beim Ausgleich des Zugewinns mit der Trennung der Ehegatten.

Vorher gibt es aus § 1353 BGB einen Auskunftsanspruch auf Mitteilung des wesentlichen Bestandes des Vermögens, der Information über wesentliche Vermögenstransaktionen (BGH, Urteil vom 25.06.1976 - IV ZR 125/75 - JuS 1978, 854-855 - FamRZ 1976, 516) und laufende Einkünfte. Aus der Vorschrift folgt auch eine Verpflichtung, in groben Zügen über die Verwendung des Haushaltsgeldes auf Verlangen Rechenschaft zu erteilen.

Ausdrücklich hat der BGH hier in der Entscheidung vom 25. Juni 1976 Stellung dazu genommen, dass der geschiedene Ehegatte nicht verpflichtet ist, Auskunft über den Bestand solcher Konten und den Verbleib des darauf verbuchten Geldes zu erteilen, die er vor dem für die Berechnung des Zugewinns maßgebenden Stichtag aufgelöst hat (BGH, Urteil vom 25.06.1976 – IV ZR 125/75).

Hier zeigt sich die Problematik des strengen Stichtagsprinzips der Zugewinnsgemeinschaft. Auskünfte über laufende Verwaltung des Einkommens und des Vermögens des anderen Ehegatten sind nur begrenzt durchzusetzen. Die Formulierungen "wesentliche Vermögenstransaktionen", „wesentlicher Bestand des Vermögens“ und „in groben Zügen“ zeigen, dass es eben keine komplette Auskunft ist sondern nur eine Auskunft in groben Zügen.

Das Pendant zur eingeschränkten Auskunftspflicht des Ehegatten, der Einkommen und Vermögen hat, ist die Auskunftspflicht des Ehegatten, der die Haushaltsführung übernimmt, die im Rahmen der Zugewinnsgemeinschaft dann auch nur in groben Zügen stattzufinden hat. Die Rechtsprechung wendet die Regeln des Auftragsrechts mit Auskunfts- und Rechnungslegungspflichten im Rahmen der Ehe ausdrücklich nicht an. Auch der haushaltsführende Ehegatte muss nur Auskunft in groben Zügen geben. So der BGH mit Urteil vom 5. Juli 2000 (BGH, XII ZR 26/98). „Regeln Ehegatten während des Zusammenlebens die Aufgabenbereiche innerhalb der ehelichen Lebensgemeinschaft in der Weise, dass einer von ihnen die Wirtschaftsführung im Wesentlichen allein übernimmt, so

entsteht daraus selbst dann kein Auftragsverhältnis im Sinne der §§ 662ff. BGB, wenn die verfügbaren Mittel im Wesentlichen aus den Einkünften oder dem Vermögen des anderen Ehegatten zufließen. Deshalb kann der andere Ehegatte von dem die Wirtschaftsführung wahrnehmenden Ehegatten - und zwar weder nach Auftragsrecht noch aufgrund eines eigenständigen familienrechtlichen Anspruchs - die Rückzahlung von Geldern verlangen, deren familienbezogene Verwendung dieser Ehegatte nicht belegen kann.“

In diesem Urteil schließt der BGH aber nicht völlig Rückforderungsansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung oder sogar Schadensersatzansprüche des Ehegatten gegen seinen haushaltsführenden Ehegatten aus.

Mithin fehlt im Rahmen der Zugewinnngemeinschaft die Einflussmöglichkeit auf die Verwaltung des Vermögens des anderen Ehegatten völlig und auch Auskunftsansprüche während der laufenden Ehe sind sowohl in Bezug auf das Vermögen wie auch in Bezug auf das Einkommen nicht vollständig umsetzbar.

Erst bei Tod oder Scheidung der Ehe entsteht ein Auskunftsanspruch wobei dieser sich aber nur auf die Auskunft zum Endvermögen und auf die Auskunft zum Trennungvermögen bezieht. Mithin gibt es bei der Einreichung des Scheidungsantrags und bei der Trennung an sich einen Auskunftsanspruch.

Rückwirkende Auskünfte über die laufende Verwaltung des Vermögens und des Einkommens in den Ehejahren, ist nicht zu erhalten. Es gibt eine Möglichkeit so genannte illoyale Vermögensminderungen zum Endvermögen hinzu zusetzen, die Beweislast liegt aber beim ausgleichsberechtigten Ehegatten und Auskunftsansprüche existieren hier nicht.

Durch das strenge Stichtagsprinzips und die mangelnde Informationspflicht in der Ehe setzt die deutsche Zugewinnngemeinschaft ganz auf das Vertrauensprinzip in der Ehe ohne effektive Kontroll- und Einflussmöglichkeiten. Dies gilt allerdings konsequenterweise sowohl für den erwerbstätigen Ehegatten wie auch für den haushaltsführenden Ehegatten.

In der Errungenschaftsgemeinschaft besteht für das in der Ehe erwirtschaftete Vermögen Miteigentum und mithin sowohl eine vollständige Auskunftsmöglichkeit wie auch eine Einflussnahme auf die Verwendung der Mittel.

Geht man von dem Postulat aus, dass während der intakten Ehe beide Ehegatten sowohl über das Einkommen wie auch über das Vermögen gemeinsam entscheiden, so muss hier in Betracht gezogen werden, dass außer der empirischen Untersuchung von Herrn Wippermann kein empirisches Material zur Verfügung steht.

Ob es tatsächlich so ist, dass während des Ehelebens (intakt oder weniger intakt) die Ehegatten paritätische Entscheidungen treffen, muss bezweifelt werden. Es wäre aus unserer ethischen Sicht auf die Ehe sicherlich wünschenswert, scheint aber in der Praxis durchaus häufig anders gehandhabt zu werden.

Auch in Ehen von jungen Ehepartnern sind mir als Familienrechtsanwältin durchaus viele Fälle bekannt geworden, in denen die Ehefrau, die die Kinder erzieht und hier ihre eigenen Berufstätigkeit eingeschränkt hat, noch nicht einmal Vollmacht für das Girokonto des Ehemannes hat sondern Haushaltsgeld bekommt, dessen Höhe häufig genug bestimmt und nicht gemeinschaftlich entschieden wird.

Von daher geht die Prämisse, dass im Normalfall der konfliktfreien Ehe oder Partnerschaft gemeinschaftliche Entscheidungen getroffen werden, an der gelebten Realität der Eheleute möglicherweise vollständig vorbei.

In Bezug auf die im Bericht angesprochenen Miteigentümergeinschaft und die mögliche Aufnahme von Krediten sehe ich allerdings durchaus ein Problem. In der Tat ist es so, dass bei der Errungenschaftsgemeinschaft das in der Ehe erworbene Vermögen gemeinsames Vermögen ist und mithin auch Miteigentum des Ehegatten, der einen Kredit aufnehmen möchte. Gerade weil es aber Miteigentum ist, muss dann notwendigerweise das Einverständnis des anderen Miteigentümers vorliegen.

Die Kreditaufnahme des Ehegatten, der einen Kredit aufnehmen möchte, muss daher vom anderen Ehegatten genehmigt werden.

Dies gilt nicht nur für den Ehegatten, der kein eigenes Einkommen hat sondern auch für den Ehegatten, der eigenes Einkommen hat. Auch dieser muss sich die Kreditaufnahme genehmigen lassen. Auch hierin liegt ein wesentlicher Unterschied zur gelebten Zugewinnngemeinschaft. Der Ehegatte, der eigenes Einkommen hat, nimmt Kredite auf, ohne dass der andere Ehegatte hiervon auch nur etwas weiß.

Im Trennungsfall muss der haushaltsführende/unterhaltsbedürftige Ehegatte über den Ehegattenunterhalt und auch über den Kindesunterhalt die Kreditaufnahme des anderen Ehegatten, von der er weder etwas wusste noch die er genehmigt hat, hälftig mitfinanzieren.

In der Tat ist es so, dass auch heute die Kreditinstitute von den Ehegatten die Unterschrift des anderen Ehegatten verlangen und dies, obwohl grundsätzlich keine Mithaftung aus dem Ehegüterrecht stattfindet. Im Rahmen der Zugewinnngemeinschaft haftet der andere Ehegatte für Schulden eines Ehegatten nie mit. Dies wird allerdings in der Tat in der Praxis völlig anders gehandhabt. Die Praxis der Kreditinstitute ist sogar so weit gegangen, dass für Kredite, die ein Unternehmerehegatte für sein eigenes Unternehmen aufgenommen hat, die Unterschrift der vermögens- und einkommenslosen Ehefrau gefordert wurde. Dies wurde vom BGH als sittenwidrig festgestellt, dies heißt aber nicht, dass es solche Verträge in der Praxis nicht heute auch noch gibt.

Diese Unterschrift gilt für die üblichen deutschen Kreditinstitute, nicht allerdings für Kredite unmittelbar beim Verkäufer. So wird der Möbelkauf oder Internetkredite nicht vom haushaltsführenden Ehegatten mitunterschrieben, so dass dieser häufig keine Kenntnis über solche Kredite hat.

In Bezug auf die Haftung des Miteigentums für geschiedene Ehegatten oder Kinder aus geschiedenen Ehen muss allerdings eine Regelung existieren, dass innerhalb einer absehbaren Zeit die Errungenschaftsgemeinschaft nach Beendigung der Ehe auseinandergesetzt wird.

Es wird sicherlich zu erheblichen praktischen Problemen führen, wenn die Errungenschaftsgemeinschaft der ersten Ehe noch nicht auseinandergesetzt ist und die neue Ehefrau dann an den Gesamthandsgegenständen wiederum Miteigentum erhält.

Die Situation des Ehegatten, der wegen Kinderbetreuung kein oder geringeres Einkommen hat im Vergleich der beiden Güterrechte:

Die deutsche Zugewinnngemeinschaft ist ein Güterstand der Gütertrennung. Der sogenannte Zugewinnanspruch realisiert sich erst bei der Beendigung der Ehe. Der Vorteil des deutschen gesetzlichen Güterstandes zeigt sich bei einer Ehe von zwei berufstätigen Ehegatten, die beide Vollzeit berufstätig sind und keine Kinder haben (DINKs-double income no kids). Hier ist jeder Ehegatte völlig frei in der Verwaltung, es gibt kein Mitspracherecht des anderen Ehegatten in sein Vermögen. Auch die Schuldenhaftung ist unproblematisch.

Anders ist es allerdings bei Ehen, in welchen einer der Ehegatten die Kinder versorgt und hier auf Berufstätigkeit und Einkommen - zumindest teilweise - verzichtet. Nach Abgeltung

der Unterhaltspflichten für die Familie ist der arbeitende Ehegatte völlig frei in seinen Dispositionen, mit dem Überschuss kann der verdienende Ehegatte tun, was ihm beliebt. Lediglich Vermögensverschwendung ist im Falle der Scheidung hinzuzurechnen, dies muss allerdings auch erst einmal nachgewiesen werden.

Die freie Vermögensverwaltung nutzt nur dem Ehegatten, der auch etwas zum Verwalten hat.

Das spanische Recht sieht einen Güterstand, in welchem ein Ehegatte keine Mitwirkungs- und Kontrollrechte hinsichtlich des in der Ehe erwirtschafteten Vermögens hat, als gleichheitswidrig an. So wird in Spanien sogar diskutiert, ob es nicht auch gleichheitswidrig ist, wenn ein Ehegatte den anderen per Ehevertrag pauschal bevollmächtigt seine Hälfte am Gemeinschaftsgut mit zu verwalten. Dass in der deutschen Zugewinnngemeinschaft einer der Ehegatten alleine das vollständige Einkommen der Familie und auch das vollständige Vermögen der Familie verwalten kann, ohne dass der andere Ehegatte auch nur eine Einflussmöglichkeit hierauf hat, wird bisher unter Berücksichtigung der verfassungsrechtlich garantierten Gleichbehandlung in der deutschen Jurisprudenz nicht diskutiert.

Grundsätzlich ist die deutsche Zugewinnngemeinschaft auf Ehen von berufstätigen Ehegatten ohne Kinder zugeschnitten, hier hat sie unbestrittene Stärken. Bei Alleinverdienerehen zeigt sie aber eklatante Nachteile. Je höher der Einkommensunterschied zwischen den Ehegatten ist, größer die Benachteiligung des Ehegatten, der weniger verdient.

Auch nach den aktuellen Erwerbsszahlen arbeiten Mütter in großer Zahl in Teilzeit und haben daher in aller Regel ein niedrigeres Einkommen als der vollerbstätige Ehemann. Es stellt sich die Frage, ob ein gesetzliches Güterrecht nicht ohnehin infrage zu stellen ist, welches die größten Schwächen bei den Ehen zeigt, bei denen 2 Ehegatten sich für eine Familie und gemeinsame Kinder entschieden haben.

Vor dem Hintergrund, dass ein Ehegüterrecht auch angemessene Lösungen für die Ehen anbieten sollte, in denen ein Ehegatte - und wenn auch nur zeitweise - ganz oder teilweise aus dem Beruf aussteigt, um gemeinsame Kinder zu erziehen, muss die Zugewinnngemeinschaft besonders kritisch gesehen werden. Hinzu kommt, dass 89 % der in der Zugewinnngemeinschaft verheirateten Eheleute glauben, das alles, was in der Ehe erworben wird, beiden Partnern gemeinschaftlich gehört (Studie des BMFSFJ, Partnerschaft und Ehe, Oktober 2014, S. 50).

Ein gesetzlicher Güterstand, der nun seit fast 60 Jahren besteht und den nur eine Minderheit der in ihm verheirateten Ehegatten überhaupt kennt und richtig einordnen kann, muss äußerst kritisch betrachtet werden.

Der Rat an Ehefrauen und Mütter, die in Zeiten des beruflichen Ausstiegs und der Erziehung von Kindern dringend aufgerufen wären, einen Ehevertrag zu schließen, läuft ins Leere, da diese davon ausgehen, dass sie tatsächlich und sachlich am Einkommen des Ehemannes beteiligt sind und sich der Defizite überhaupt nicht bewusst sind. Sie kennen die tatsächliche rechtliche Situation nicht, in der sie verheiratet sind und denken, sie seien in einer Errungenschaftsgemeinschaft verheiratet.

Diese Vorstellung von 89 % der verheirateten Ehegatten ist rechtlich falsch. Aber auch wenn ihnen die Situation bewusst wäre und sie wüssten, dass sie in einer Gütertrennung und nicht in einer Gütergemeinschaft leben, können sie den Güterstand, von dem sie ausgehen, dass er gelte, nicht wählen.

Es ist in Deutschland nicht möglich – auch nicht per Notarvertrag – den Güterstand der Errungenschaftsgemeinschaft zu wählen. Diesen gibt es im deutschen Recht nicht.

Durch die Einführung eines Wahlgüterstand der Errungenschaftsgemeinschaft würde zum einen überhaupt eine Wahrnehmung in der Bevölkerung entstehen und zum anderen würde es eine Möglichkeit geben, den Güterstand zu vereinbaren, in dem 89 % der Ehegatten vermeintlich schon verheiratet sind.

5.2 Fragen des Fachgesprächs:

Zu den Fragen des Fachgesprächs nehme ich wie folgt Stellung:

- **Größere Transparenz und die Förderung der Kenntnis** von güterstandlichen Regelungen ist zu begrüßen und längst überfällig.
- Die **Erforschung der tatsächlichen empirischen Praxis** ist sehr wünschenswert und längst überfällig.
- Die **Einführung des Güterstand der Errungenschaftsgemeinschaft** als gesetzlicher Güterstand würde den Rechtszustand herbeiführen, in dem sich 89 % der Ehegatten verheiratet fühlen und sogar die ganz erhebliche Mehrzahl der Ehegatten, die schon einmal geschieden sind.

Laut der Studie des BMFSFJ empfinden die Regelung, dass alles was in der Ehe hinzu erworben wird gemeinschaftliches Eigentum wird, 75 % der Männer und 64 % der Frauen als gerecht. Nun ist es sicherlich eine rechtsphilosophische Frage, ob das Recht dem Gerechtigkeitsempfinden des Volkes folgen sollte, das Recht sollte dem Volk aber wenigstens eine rechtliche Lösung anbieten, die es als gerecht empfindet.

In Bezug auf etwaige Bedenken wegen der Änderung des gesetzlichen Güterstands ist darauf hinzuweisen, dass mit dem Anschluss der ehemaligen DDR an die Bundesrepublik der Güterstand der Errungenschaftsgemeinschaft (der in der DDR galt) in den Güterstand der Zugewinnsgemeinschaft überführt worden ist und hier große Probleme nicht bekannt geworden sind.

- Das **Nebengüterrecht** betrifft tatsächliche Probleme, die durch Ungerechtigkeiten im Recht der Zugewinnsgemeinschaft entstehen. Es ist allerdings kein kodifiziertes Recht sondern eine Billigkeitsrechtsprechung der Gerichte. Wenn der Zugewinnausgleich zu einer fairen Lösung führt, kommt Nebengüterrecht nicht zum Tragen.

Ob Nebengüterrecht zum Tragen kommt, hängt ausschließlich von der Einschätzung des zuständigen Gerichts ab. Rechtssicherheit gibt es hier für die beteiligten Eheleute nicht. Faktisch ist das Nebengüterrecht eine Krücke für hinkende Zugewinne, eine gesetzliche Lösung kann es nicht ersetzen.

- Die **Praxis der Eheverträge** hat durch die vom BGH (erstmalig BGH, Urteil vom 11.02.2004 - XII ZR 265/02) entwickelten Grundsätze zur Inhaltskontrolle von Eheverträgen eine neue Rechtssituation geschaffen. Die Grundsätze der Inhaltskontrolle betreffen neben den notariellen Eheverträgen auch formfreie Unterhaltsverträge und gerichtlich protokollierte Vergleiche im Scheidungsverfahren (Scheidungsfolgenregelungen). (OLG Celle, Urteil vom 25.02.2004 - 15 UF 178/03 - FamRZ 2004, 1202 m. Anm. Bergschneider; OLG Celle, Beschluss vom 08.09.2004 - 15 WF 214/04 - FamRZ 2004, 1669 m. Anm. Bergschneider; Borth, FamRZ 2004, 608; Münch, ZFE 2004, 2005, 432 und ZFE 2006, 15). Diese Ausweitung der Inhaltskontrolle wegen sittenwidriger Regelungen wird allerdings durchaus insbesondere von Seiten der Notare kritisch gesehen. (kritisch zur Anwendung der Regeln des BGH auf diese Verträge Wachter 2004).

Wer sich auf die Sittenwidrigkeit der Regelung beruft, trägt die Darlegungs- und Beweislast für die Umstände, aus denen er diese herleitet.

Diese Rechtsprechung, Eheverträge in welchen der schwächere Partner durch die Regelungen sittenwidrig benachteiligt ist, im Nachhinein für ungültig zu erklären, schwächt die Rechtssicherheit in Bezug auf notarielle Regelungen. Auch wird im Zuge dieser Inhaltskontrolle von den Gerichten dann entschieden, ob es sich um eine vollständige Unwirksamkeit des Vertrages handelt oder nur um eine teilweise Unwirksamkeit, wobei dann Teile des Notarvertrags aufrechterhalten bleiben.

Die Rechtsprechung zur Sittenwidrigkeit von Notarverträgen bezieht sich nicht nur auf das Güterrecht sondern auch auf Sorgerechtsregelungen, unterhaltsrechtliche Regelungen und weitere Vereinbarungen. Von daher beschränkt sich das Thema nicht allein auf das Güterrecht.

Die Frage, ob hier auf den Wahlgüterstand der Gütertrennung eingegangen werden muss, verstehe ich als Frage grundsätzlicher Art. Ich denke, dass es durchaus ein Interesse von Ehegatten gibt, eine komplette Gütertrennung zu vereinbaren. Insbesondere Ehegatten, die beide unternehmerisch tätig sind, haben ein Interesse daran, keine Partizipation des anderen Ehegatten an ihrem eigenen Unternehmen zu haben.

Die kritische Situation an der Partizipation des anderen Ehegatten am Unternehmen eines Ehegatten ist, dass durch den Ausgleichsanspruch - und hier macht es meiner Ansicht nach kein Unterschied, ob es sich um eine Errungenschaftsgemeinschaft oder um eine Zugewinnngemeinschaft handelt - beim Scheitern der Ehe, die Existenz des Unternehmens gefährdet sein kann. Das diese Ehegatten ein Interesse daran haben, eine reine Gütertrennung zu vereinbaren, ist nachvollziehbar.

- Der **Schutz des Familienheims** kann und sollte unabhängig von Güterstand auch bei der jetzigen Regelung in der Zugewinnngemeinschaft erfolgen. Im Rahmen des § 1365 BGB wird geregelt, dass ein Ehegatte nur mit Einwilligung des anderen Ehegatten über sein Vermögen im Ganzen verfügen kann. Hier könnte durch Ergänzung das Familienheim mit aufgenommen werden dergestalt, dass auch beim Familienheim der Ehegatten-Eigentümer über dieses Familienheim nur verfügen kann, wenn der andere Ehegatte zustimmt. Dies wäre eine Regelung innerhalb der „Wirkungen der Ehe im Allgemeinen“, die mit dem Güterstand nichts zu tun hat.

Diese Regelung wäre auch für die Errungenschaftsgemeinschaft notwendig. In der Errungenschaftsgemeinschaft wird eine Familienwohnung Miteigentum, wenn sie in der Ehe gekauft wird auch für den Fall, dass sie von einem Ehegatten alleine gekauft wird. In diesem Fall entscheidet der andere Ehegatte dann als Miteigentümer mit.

Wenn das Haus oder die Wohnung allerdings schon vor der Ehe im Alleineigentum eines Ehegatten stand, wird die Wohnung nicht Gesamtgut. Sie verbleibt im Privatgut des Eigentümer-Ehegatten, so dass dieser grundsätzlich über das Familienheim ohne Zustimmung des anderen verfügen kann. Auch hier wäre dann eine Schutzregelung zugunsten des anderen Ehegatten und der Kinder notwendig.

- In Bezug auf die Erleichterung der Kreditaufnahme wäre zu vermuten, dass diese Kreditaufnahme im Rahmen der Errungenschaftsgemeinschaft leichter wäre. Wie die Kreditinstitute tatsächlich reagieren werden, müsste aber abgefragt werden.
- Ein bisher wenig diskutierter Gesichtspunkt ist aber die Unkenntnis der Menschen über ihre vermögensrechtliche Situation in der Ehe bzw die vermeintliche Kenntnis darüber. In Zeiten, in denen Verbraucherschutz groß geschrieben wird, in denen Menschen in ihrer

Rolle als Verbraucher und Konsumenten von Gütern und Dienstleistungen besonders geschützt werden, ist der Gesetzgeber in der Gesetzgebung um das Vermögen in der Ehe untätig. In dies obwohl er bereits mit der Studie im Oktober 2014 identifiziert hat, dass die verheirateten Ehegatten eine vollständig irrige Vorstellung von dem Vermögen in der Ehe haben.

Zum Schutz dieser Menschen, die irrig glauben, sie befänden sich in dem von der Mehrheit als gerecht empfundenen Güterstand der Errungenschaftsgemeinschaft, hätte der Gesetzgeber entweder darauf hinwirken müssen, eine Information der heiratenden Ehegatten vorzunehmen, in welchem Güterstand sie zukünftig leben werden und was er beinhaltet.

Darüber hinaus stellt sich die Frage, ob es nicht geradezu eine Pflicht des Gesetzgebers ist, Menschen den Güterstand zur Verfügung zu stellen, in dem sie glauben zu leben und den sie als gerecht empfinden.

Wenn die Menschen, davon ausgehen, in einer Errungenschaftsgemeinschaft zu leben, kann der Gesetzgeber entweder darauf hinarbeiten, diesen Rechtsirrtum aufzulösen und die Menschen zu informieren oder der Gesetzgeber kann den gesetzlichen Güterstand der Vorstellung der Menschen anpassen und die Errungenschaftsgemeinschaft als gesetzlichen Güterstand einführen.

Keinesfalls kann ein Gesetzgeber aber die Informationsrechte der Verbraucher als wichtiges Instrument seiner Gesetzgebung betrachten und gleichzeitig bei der Kenntnis der Nichtinformiertheit der Menschen über ihre Vermögenssituation in der Ehe untätig bleiben.

Frau Prof. Dr. Nake ist Professorin für Familien-, Jugendhilferecht und Betreuungsrecht an der Hochschule Darmstadt, University of Applied Sciences, Fachbereich Soziale Arbeit mit den Forschungsschwerpunkten häusliche Gewalt, Kindeswohlgefährdung, Frühe Hilfen und internationales Ehegüterrecht.

Ihre Promotion hatte das Thema: „Der spanische gesetzliche Güterstand der Errungenschaftsgemeinschaft mit vergleichenden Ausführungen zum deutschen Recht“.

Seit dieser Zeit befasst sie sich intensiv mit der Errungenschaftsgemeinschaft im Vergleich zur deutschen Zugewinnngemeinschaft, dies hat sie auch acht Jahre als Vorsitzende der Kommission „Zivil-, Familien- und Erbrecht, Recht anderer Lebensgemeinschaften“ im Deutschen Juristinnenbund getan.

6 Stellungnahme Dr. Lore Peschel-Gutzeit

- 1 Es trifft zu, dass die Zugewinnngemeinschaft, obwohl im westlichen Teil unserer Republik seit 1958 in Kraft, also nunmehr seit fast 60 Jahren, sich nicht durchgesetzt hat. Bis heute weiß ein durchschnittliches Ehepaar nicht, was die Zugewinnngemeinschaft bedeutet. Auch nach meiner langjährigen Erfahrung sowohl als Richterin, als auch als Anwältin muss ist bestätigen, dass Eheleute entweder annehmen, ihnen gehöre sowieso alles gemeinsam oder aber, dass sie bei Eheende einen Anspruch auf Aufteilung in Natur haben. Ihnen auch nur das System des Zugewinnausgleichs zu erklären, macht bis heute große Schwierigkeiten.

Von daher empfehle ich dringend, die Bezeichnung „Zugewinnngemeinschaft“ zu ändern. Denn sie ist irreführend. Richtiger wäre und dies entspricht wohl auch der allgemeinen Meinung, den Güterstand zu nennen „Gütertrennung mit Zugewinnausgleich“.

- 2 Die Frage der Transparenz ist ebenso dringend wie ungelöst. Kein Ehepaar, das vor Gericht steht oder in die anwaltliche Praxis kommt, hat ohne Belehrung eine Vorstellung davon, dass es überhaupt in einem gesetzlichen Güterstand lebt, gar, was ein solcher Güterstand bedeutet. Zwar gilt dies auch für Unterhalt und Versorgungsausgleich, auch insoweit besteht keine Vorstellung und Kenntnis davon, dass solche Ansprüche mit der Eheschließung entstehen. Aber in Bezug auf den Güterstand herrscht noch eine andere Unkenntnis und diese betrifft vor allem die Verfügungsbeschränkung § 1365 BGB. Gekoppelt mit der Vorstellung, dass „uns ja sowieso alles gemeinsam gehört“, besteht die weitere Überzeugung, dass ich, wenn nötig über Teile des gemeinsamen Vermögens verfügen darf. Ganz deutlich wird dies bei Bankkonten. Wie viele der Referentinnen ausgeführt haben, ist es bis heute ganz üblich, dass Eheleute ein gemeinsames Konto führen (oft begleitet von eigenen Konten, die daneben geführt werden). Beide Eheleute halten sich selbstverständlich für berechtigt, von diesem Gemeinschaftskonto ihre Bedürfnisse und die der Familie zu befriedigen. Dass sie dies nicht ohne Weiteres dürfen, wird besonders deutlich im Falle der Trennung. Immer wieder geschieht es, dass in einem solchen Fall erhebliche Beträge von einem Gemeinschaftskonto abgeboben werden und das erstaunlicher Weise ohne jedes Unrechtbewusstsein. Dies gilt auch dann, wenn die Beiträge der Eheleute zu diesem Gemeinschaftskonto sehr unterschiedlich hoch sind.

- 3 Um Eheleute über die Regeln zu unterrichten, die mit der Eheschließung für ihre Gemeinschaft gelten, sollte eine Aufklärung der Eheleute gesetzlich geregelt werden. Da kein Aufgebot mehr bestellt wird, könnte eine solche Aufklärung wohl nur bei Eheschließung selbst vorgenommen werden, in dem z. B. entsprechende Merkblätter überreicht werden. Ob diese dann gelesen werden, ob die Eheleute sich im Klaren darüber werden, welche Regeln nunmehr gelten, steht auf einem anderen Blatt und ist gesetzlich kaum anzuordnen, denn geschweige denn durchzusetzen. Vieles spricht dafür, die Rechtsregeln, die bei durchschnittlichen Ehen in Deutschland geltend, in den oberen Klassen der allgemeinen Schulen zum Unterrichtsstoff zu machen. Der immer wieder zu hörende Einwand, dort würde ohnehin zu viel Stoff gebracht, dürfte hier ins Leere gehen. Denn einfache Regeln des partnerschaftlichen Zusammenlebens sollten jungen Leuten auch erläutert werden.

- 4 Die Errungenschaftsgemeinschaft ist dem Deutschen Recht nicht fremd, aber hat sich wohl nie im Bewusstsein der Bevölkerung wirklich verankert. Bei Inkrafttreten des BGB am 01.01.1900 gab es die Errungenschaftsgemeinschaft als Wahlgüterstand und diese Regelung blieb bis zum 31.03.1953, also mehr als 50 Jahre in Kraft. In der DDR bestand die Errungenschaftsgemeinschaft als Eigentums- und Vermögensgemeinschaft und zwar von 1965 bis zum 03.10.1990. Die Errungenschaftsgemeinschaft alten Rechts hat also im Deutschen Reich und in den Nachfolgestaaten 58 Jahre gegolten und in der DDR 25 Jahre. In der DDR, soll, so berichten Mandanten, der Güterstand keine wirkliche Bedeutung erlangt haben, vermutlich wegen des Umstandes, dass gemeinhin nicht sehr viel Vermögen vorhanden war.

Wie ausgeführt, geht bis heute die durchschnittliche Bevölkerung davon aus, dass in der Ehe allen alles gemeinsam gehört, jedenfalls das, was in der Ehe angeschafft wird, dass also die Eheschließung eine Vermögensgemeinschaft zur Folge hat. Dann würde die Errungenschaftsgemeinschaft dem Bewusstsein der Bevölkerung nahe kommen. Dennoch habe ich Zweifel, ob die Vorteile, die eine Errungenschaftsgemeinschaft mit sich bringen kann, sich wirklich auswirken. So trifft es zu, dass die Errungenschaftsgemeinschaft das Familienheim vor einseitigem Verfügen schützen kann. Nur kommt derartiges in der Praxis nach meiner Erfahrung äußerst selten vor. Dies gilt auch für die Vollstreckung in Form eines dinglichen Arrestes. Ich selbst habe in meiner Praxis drei dingliche Arreste erlebt, und dies in einer über 40-jährigen Erfahrung mit dem Familienrecht. Es mag sein, dass die Manipulierungsmöglichkeiten bei der Errungenschaftsgemeinschaft weniger hoch sind, z. B. bei Trennung. Aber, was z. B. die

leichtere Kreditaufnahme angehen soll, bezogen auf den wirtschaftlichen schwächeren Part in der Familie, so muss, und darauf weisen einige Expertinnen auch zu Recht hin, berücksichtigt werden, dass die Banken mit der Kreditvergabe jedenfalls derzeit außerordentlich restriktiv sind. Sie stellen nicht ab auf Vermögen oder damit auf Sicherheiten, sondern für sie ist in aller erster Linie entscheidend das eigene Einkommen und dies wird durch die Errungenschaftsgemeinschaft ja nicht verändert.

Der Vorteil der Errungenschaftsgemeinschaft liegt ohne Frage darin, dass beide Eheleute schon während der Ehe nicht nur gedanklich, sondern tatsächlich partizipieren an dem Erarbeiteten. Die Bedenken, die sich insoweit zu Recht gegen die Zugewinnngemeinschaft richten, welche ja einen Ausgleich (Entgelt) erst bei Ende der Ehe vorsieht, gelten auch für den Versorgungsausgleich, weil auch dort eine Partizipation während laufender Ehe nicht stattfindet.

Die Kongruenz zwischen dem Bewusstsein der Bevölkerung einerseits und der rechtlichen Regelung andererseits ist aus meiner Sicht ein hohes Gut, um das es sich durchaus lohnen würde, den geltenden gesetzlichen Güterstand zu verändern. Aber, man sollte sich keine Illusionen machen: Es gibt einen nicht kleinen Anteil in der Bevölkerung, welcher aus dem jetzigen gesetzlichen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft durchaus Vorteile zieht. Gemeint sind die jeweils wirtschaftlich stärkeren Partner in einer Ehe. Immer wieder ist in der Praxis zu erleben, dass dieser Teil einer Partnerschaft ohne Bedenken das gesamte Vermögen, das in der Ehe erwirtschaftet wird, bei sich versammelt und dies auch in Ordnung findet. Dieser Teil der Bevölkerung, und es dürfte vorwiegend der männliche Teil der Bevölkerung sein, dürfte mit einem Übergang zur Errungenschaftsgemeinschaft keineswegs einverstanden sein.

- 5 Schon aus diesen Gründen käme aus meiner Sicht eine Veränderung des gesetzlichen Güterstandes hin zur Errungenschaftsgemeinschaft nur für künftige Ehen in Betracht, alternativ wäre an eine Option zu denken, ähnlich wie beim Übergang der DDR-Ehen in die bundesrepublikanischen Ehen. Auch dort hatten die Eheleute das Recht, für die Eigentums- und Vermögensgemeinschaft nach DDR-Recht zu optieren.

Aber zu wiederholen ist: Die Zugewinnngemeinschaft, seit fast 60 Jahren in Kraft, ist als Begriff kaum bekannt, aber sie wird gelebt. Die Errungenschaftsgemeinschaft ist im alten Deutschen Reich ebenso wenig gelebt worden, wie in der Bundesrepublik, wo sie bis März 1953 als Wahlgüterstand zu wählen war. Da, abgesehen von dem Gerechtigkeitsbedürfnis, welches bei der Errungenschaftsgemeinschaft eher erfüllt wird, als bei der Zugewinnngemeinschaft, aus hiesiger Sicht die rechtlichen Vorteile zwar vorhanden sind, aber nicht wirklich ins Gewicht fallen, sollte sehr genau überlegt werden, ob man den gesetzlichen Güterstand in die Errungenschaftsgemeinschaft überführt.

Als Wahlgüterstand sollte er dagegen ermöglicht werden, insbesondere für neu geschlossene Ehen.

Das Thema Errungenschaftsgemeinschaft ist spannend. Aber die etwas apodiktische Forderung in dem ersten Gleichstellungsbericht, die Zugewinnngemeinschaft solle durch das Modell der Errungenschaftsgemeinschaft ersetzt werden, erscheint mir zu weitgehend. Da hilft auch der europäische Vergleich nicht ohne Weiteres. Denn in allen europäischen Ländern sind die Errungenschaftsgemeinschaften durchaus unterschiedlich ausgestaltet. Um sie vergleichen zu können, müsste dies zunächst einmal diagnostiziert und nebeneinander gestellt werden. Dass die Bezeichnung scheinbar gleich ist, ändert nichts daran, dass die individuelle Ausgestaltung in den Ländern, die die Errungenschaftsgemeinschaft als gesetzlichen Güterstand haben, gravierend unterschiedlich ist.

Wir haben bei der Neuregelung des Rechts der elterlichen Sorge für nichteheliche Väter die Erfahrung gemacht, dass der Vergleich mit angeblich entsprechenden Regelungen in Europa nicht weiter führt, weil sich auch dort gezeigt hat, dass die jeweiligen Regelungen, wenn man sie individuell betrachtet, sehr unterschiedlich sind. Im ganzen Familienrecht kommt ja immer dazu, dass der Vergleich mit Nachbarländern nur bedingt weiter hilft, weil aus meiner Sicht das Familienrecht besonders von kultureller Prägung lebt. Diese ist nun einmal innerhalb Europas sehr unterschiedlich.

Dr. Lore Maria Peschel-Gutzeit war nach dem zweiten Staatsexamen im Jahre 1959 zunächst Rechtsanwältin in Freiburg, danach ab 1960 in Hamburg Richterin bis 1991, zunächst beim Landgericht Hamburg, ab 1970 beim Hanseatischen Oberlandesgericht, ab 1984 dort als Erste Vorsitzende Richterin am Oberlandesgericht. Ab 1977 war sie als Familienrichterin zweiter Instanz tätig bis zu ihrer Berufung als Justizsenatorin in Hamburg im Sommer 1991. Seit Anfang der 1970er Jahre hat sie über 40 Jahre Anwaltsfortbildung in der Deutschen Anwalt Akademie geleitet, vor allem im Familien- und Erbrecht. Seit 1975 – damals als erste Frau – ist sie Autorin im Staudinger Kommentar, und zwar für das Recht der elterlichen Sorge. Als Mitglied des Deutschen Juristinnenbundes, dessen Ehrenpräsidentin sie ist, hat sie ab den 1970er Jahren fast 20 Jahre die dortige Familienrechtskommission geleitet und mit diesem Gremium eigene Gesetzentwürfe erarbeitet und veröffentlicht. Ab 1986 hatte sie an der Universität Hamburg 5 Jahre lang einen Lehrauftrag in der Juristischen Fakultät, 1994/95 einen ähnlichen Lehrauftrag an der Freien Universität Berlin, jeweils für Familienrecht.

Nach Beendigung ihrer Senatorenzeit im Jahre 2001 ließ sie sich ab 2002 in Berlin als selbständige Rechtsanwältin nieder und ist dort vor allem im Familien- und Erbrecht tätig.

Mit dem ehelichen Güterrecht und dessen praktischer Auswirkung ist sie sowohl als langjährige Familienrichterin als auch in ihrer jetzigen Tätigkeit als Rechtsanwältin fast täglich konfrontiert gewesen und bis heute befasst. Die Schaffung eines Wahlgüterstandes Errungenschaftsgemeinschaft könnte in geeigneten Fällen Vermögensprobleme der Eheleute besser lösen als das bisher der Fall ist.

7 Stellungnahme Eva M. Welskop-Deffaa

Lebensfairläufe gemeinsam gestalten:

Überlegungen zum Reformbedarf des Ehegüterrechts in zehn Punkten

Die Ehe ist ein Rechtsinstitut, das sich über Jahrhunderte hinweg in einem „Zuständigkeitskampf zwischen Kirche und Staat“ befand – und befindet (Hausheer et al. 2002: 15)². Unser säkulares Eheverständnis in Deutschland ist kulturell vom Christentum stark geprägt – mit allen Vor- und Nachteilen, die das mit sich bringt. Zu den Vorteilen zählt das personale Eheverständnis, das die freie Entscheidung und die liebevolle Beziehung in den Mittelpunkt stellt. Die Nachteile gehen einher mit Aspekten der kirchlichen Sexualmoral und dem wenig modernen Frauenbild, das die christlichen Kirchen allzu lange pfleg(t)en.

² Der kirchliche Anspruch auf Deutungshoheit über die Institution Ehe war in Deutschland besonders spürbar in den 50er Jahren, als u.a. um den Letztentscheid des Vaters heftig gerungen wurde – vgl. Rölli-Alkemper 2000. Heute sind Verhältnisbestimmungen u.a. dort angezeigt, wo es um die Gleichstellung der eingetragenen Lebenspartnerschaften mit Ehepaaren im Adoptions- und Einkommensteuerrecht geht. Interessant ist, dass – in der Öffentlichkeit fast unbemerkt - mit der Reform des Personenstandsrechts zum 1.1.2009 das Verbot der religiösen Voraustrauung abgeschafft und damit das Zuständigkeits-Terrain neu vermessen wurde. Die dazu von Frauenverbänden, z.B. von Terre des Femmes, geäußerten Sorgen (PM vom 25.10.2012 <http://www.terre-des-femmes.de> , abgerufen am 29.5.2013) sind dabei nicht von der Hand zu weisen.

Ein Teil der Emanzipationsgeschichte vollzog sich daher als Emanzipation von der Ehe: Frauen (und Männer) erkämpften sich die Freiheit, außerhalb der Ehe sexuelle Beziehungen einzugehen, diskriminierungsfrei Kinder zu bekommen und zu erziehen, ohne verheiratet zu sein, und die gesetzlich gestaltete stabile Partnerschaft nicht exklusiv heterosexuellen Beziehungen vorzubehalten. Ebenso wichtig war und bleibt die Modernisierung des Instituts der Ehe.

Die Frage nach dem Reformbedarf des Ehegüterrechts ist eine Frage der Gleichstellung von Frau und Mann in der Ehe, eine Frage der Gleichstellung von verheirateten Frauen. Dieser Aspekt der Emanzipations- und Gleichstellungspolitik darf in seiner Bedeutung nicht unterschätzt werden, da immer noch der weitaus größte Teil der Frauen sich eine Ehe wünscht und im Laufe des Lebens auch mindestens einmal heiratet.

Das Grundgesetz stellt Ehe und Familie unter den „besonderen Schutz der staatlichen Ordnung.“ Damit schützt es - über die kurz vorher (1948) verabschiedete Allgemeine Erklärung der Menschenrechte hinaus – nicht nur die Freiheit zu heiraten und eine Familie zu gründen; der Schutz des Grundgesetzes gilt Ehe und Familie ebenso „um der Freiheit des Einzelnen in der gelebten Gemeinschaft und um des Erhalts dieser Gemeinschaft“ willen (BVerfGE 76, 1 (45) BVerfG, Beschluss vom 12.5.1987, Kursivierung im Original; vgl. (Gröschner 2013: 489)).

Dabei ist der Schutz der Ehe (als rechtlich verfasster Partnerschaft) im Grundgesetz selbständig gestaltet und nicht – wie in der Weimarer Verfassung – funktional auf die Gründung einer Familie bezogen.³ Dies ist als wichtiger Teil der Modernisierungs- und Emanzipationsgeschichte anzusehen. Die Ehe war in der funktionalen Orientierung auf die Reproduktionsgemeinschaft eine institutionelle Antwort auf Fragen nach verantworteter Sexualität. Solange verlässliche Verhütungsmethoden nicht bekannt waren, stand die gemeinsame Verantwortung für die in der Ehe gezeugten Kinder im Fokus.⁴

Die rechtsförmige Gestaltung der Liebes- und Lebensgemeinschaft von Mann und Frau in der Ehe ist geschichtlich geprägt von gesellschaftlichen Vorstellungen über das Verhältnis der Geschlechter: Das bürgerliche Eherecht entwickelte sich als Kodex voller geschlechtshierarchischer Vorgaben (Statt vieler: Gerhard 1997; Bundesregierung 2011; Meder 2010). Seit der Weimarer Verfassung, erst recht aber im Grundgesetz, gilt grundsätzlich der Schutz der gleichberechtigten (!) Partnerschaft von Mann und Frau.⁵

³ Art. 119 der WV lautete: „Die Ehe steht als Grundlage des Familienlebens und der Erhaltung und Vermehrung der Nation unter dem besonderen Schutz der Verfassung.“

Erfahrungen mit dem Nationalsozialismus (Erfahrungen z.B. von Angriffen auf „arisch-jüdische Mischehen“) und solche der Nachkriegszeit (viele Kriegsrückkehrer und ihre Frauen konnten keine Kinder mehr bekommen, es stieg die Zahl unverheirateter Mütter...) – waren im Parlamentarischen Rat bei den Beratungen zu Art. 6 entscheidungsleitend. Verschiedene Formulierungsvorschläge – mit mehr oder weniger großer Nähe zum Weimarer Verfassungstext - wurden abgewogen. Theodor Heuss etwa wendete sich im Grundsatzausschuss gegen eine Fassung die nahegelegt hätte, dass die Ehe, die kinderlos geblieben ist, als solche minderen Rechts erscheinen könnte. Steno-Protokoll Sitzung 4.12.1948, 29/45

⁴ Kontrolle (weiblicher) Sexualität in und mit der Ehe hat eine lange Tradition und ist wichtiger Teilaspekt der feministischen Kritik an der Institution Ehe. Quasi-öffentliche Kontrolle des „Vollzugs der Ehe“ einerseits und der Jungfräulichkeit der Braut andererseits, lange Zeit fehlende Strafbarkeit der Vergewaltigung in der Ehe, Zwangsverheiratung ... sind einige der Stichworte. Heute sind unter den Vorzeichen einer „leistungsorientierten Kommerzialisierung von Sexualität“ neue Herausforderungen zu bestehen: In den Debatten um Sinn und Schutz von Ehe und eingetragener Lebenspartnerschaft geht es auch um eine gesellschaftliche Verständigung über und ein personales Verständnis von gelebter Sexualität und Treue.

⁵ Art 117 GG bestimmte zur Durchsetzung einer auf die Geschlechtergleichstellung zielenden Familienrechtsreform ausdrücklich: „Das dem Art. 3 Abs. 2 entgegenstehende Recht bleibt bis zu seiner Anpassung an diese Bestimmung des Grundgesetzes in Kraft, jedoch nicht länger als bis zum 31. März 1953.“

Die im BGB gestaltete Ehe ist im Kern Wirtschafts- und Verantwortungsgemeinschaft. § 1360 BGB regelt: „Die Ehegatten sind einander verpflichtet, durch ihre Arbeit und mit ihrem Vermögen die Familie angemessen zu unterhalten.“⁶ Konkret wird die Gestaltung der Wirtschaftsgemeinschaft im Unterhalts- und im Güterrecht. Letzteres ist allerdings kaum bekannt (Wippermann 2014: 40).⁷ Der Schutz der staatlichen Ordnung, der für Ehe und Familie in Art. 6 Absatz 1 GG verbürgt ist, setzt „eine gesetzliche Ausgestaltung der Ehe voraus.“⁸

Für die überwältigende Mehrheit der verheirateten Frauen und Männer ist der Wunsch, der Partnerschaft einen festen (rechtlichen) Rahmen zu geben, das wichtigste Heiratsmotiv; sie vertrauen ohne vertiefte Rechtskenntnisse darauf, dass der Gesetzgeber ihnen als Eheleuten einen zeitgemäßen Rechtsrahmen zur Verfügung stellt, innerhalb dessen ein fairer Ausgleich von Chancen und Risiken gemeinsamer Entscheidungen im Lebenslauf ohne ständiges Aufrechnen einzelner Entscheidungsfolgen möglich ist.⁹

86 % der Verheirateten im Westen gaben an, es sei „wesentlicher Auslöser“ für den Gedanken zu heiraten gewesen, ihrer Partnerschaft einen festen Rahmen zu geben (Ost: 79%). 68% (West) geben an geheiratet zu haben, „weil sie damit der Partnerschaft einen rechtlichen Rahmen geben“ wollten (63 % Ost) (vgl. Wippermann 2014, 2013).

Um den Anforderungen des Grundgesetzes und den Erwartungen der Bevölkerung zu entsprechen, muss der Gesetzgeber Familien-, Steuer- und Sozialrecht folgerichtig weiter entwickeln (vgl. Bundesregierung 2011: 55; Welskop-Deffaa 2013:2; Leisner 2002). Das heißt u.a.: Die Regelungen in diesen Rechtsgebieten müssen widerspruchsfrei weiter entwickelt werden. Dem Familienrecht kommt im Verhältnis zum Steuer- und Sozialrecht eine wichtige orientierende Funktion zu – die steuer- und sozialrechtlichen Regelungen (etwa zum Ehegattensplitting im Steuerrecht, zur Hinterbliebenenversorgung und zum Rentensplitting im Sozialrecht) folgen idealiter dem Eheverständnis und den gegenseitigen Rechten und Pflichten, wie sie im Familienrecht gestaltet sind.¹⁰ Das heißt aber auch, dass

⁶ Und in § 1353 BGB heißt es „Die Ehegatten sind einander zur ehelichen Lebensgemeinschaft verpflichtet, sie tragen füreinander *Verantwortung*.“. Die ehelichen Pflichten sind anschließend nur zum Teil konkret beschrieben. Vor allem ökonomische Aspekte - die gegenseitigen Unterhaltungspflichten und die aus dem Güterstand resultierenden Verbindlichkeiten – haben eine detaillierte Regelung gefunden.

Umso unverständlicher war es, dass der BGH in seiner vom BVerfG inzwischen aufgehobenen Entscheidung (FamRZ 1985, 788) die Unwirksamkeit einer konkreten Ehevertragsabrede mit dem Argument abgelehnt hatte, dass „zum Wesen der Ehe eine wirtschaftliche Lebensgemeinschaft nicht gehöre.“ Böckenfördes Kritik an dieser Rechtsprechung ist uneingeschränkt zu teilen: Wer auf diese Weise einen Wesenskern der Ehe leugnet, macht „die Ehe als Institution.... hohlförmig“ Böckenförde 2001 und gefährdet den Schutz einer Institution, die darauf zielt, dass „das Prinzip Verantwortung immer wieder neu Wurzeln in der Wirklichkeit schlagen kann (Udo di Fabio).“ Welskop-Deffaa 2004: 45). Vgl. auch ZdK, Rahmenbedingungen für das Gelingen stabiler Partnerschaften, 14: Das ZdK betont den Aspekt der „Lebens- und Liebes-, Wirtschafts- und Verantwortungsgemeinschaft“.

⁷ Mehr als ein Drittel der verheirateten (!) Menschen gibt an, den Begriff des Gesetzlichen Güterstandes entweder noch nie gehört zu haben und/oder nicht zu wissen, was er bedeutet.

⁸ Urteil des Bundesverfassungsgerichts zur gerichtlichen Kontrolle des Inhalts ehevertraglicher Abreden vom 6. Februar 2001 – 1/BvR 12/92 Rd Nr. 31

⁹ „Das Angebot eines institutionellen Rahmens mit definierten Rechtsfolgen entlastet die Partner und die Gesellschaft. Darin liegen Sinn und Wert der Institution Ehe.“ ZdK 2005: 14 vgl. auch Welskop-Deffaa 2013a: 38 „Die Menschen müssen sich zu dem Wagnis, Freiheit zu besitzen, „instandsetzen“ und sie müssen sich dazu befähigen, sie zu handhaben. Sie brauchen einen verlässlichen Ort, an dem dies geschehen kann. Recht und Gesetz sind für Arendt Garanten dieses verlässlichen Ortes.“ Knott 2013: 81

¹⁰ Das Splitting ermöglicht Eheleuten ihre Einkommen so zu veranlagern, dass jeder Partner die Hälfte des gemeinsam erzielten Einkommens mit dem auf diese Summe anzuwendenden Steuersatz versteuert – mit dem Effekt gemeinsamer Steuerersparnis bei progressivem Steuertarif und ungleicher Einkommenshöhe beider Partner.

das Familienrecht dem gesellschaftlichen Wandel bei der Gestaltung von Paarbeziehungen behutsam unterstützend „folgen“ muss. Dazu bedarf es einer sorgsam Wahrnehmung der gesellschaftlichen Realitäten - über die unmittelbare Paarbeziehung hinaus sind dabei die arbeitsweltlichen Veränderungen einzubeziehen, die die (potentielle) ökonomische Abhängigkeit und die wirtschaftlichen Handlungs- und Entscheidungs(un)freiheit von Frauen (und Männern) im Lebenslauf bestimmen (vgl. Kocher 2013).

Ein wesentliches Merkmal von Ehe (und eingetragener Lebensgemeinschaft) formuliert § 1353 BGB¹¹: „Die Ehe wird auf Lebenszeit geschlossen“!

Die gemeinsamen ökonomischen Entscheidungen der Partner betreffen also nicht nur die heutige gemeinsame Haushaltsführung und den heutigen Konsum, sondern gleichermaßen den gemeinsamen Konsumverzicht, der als gemeinsame Vermögensbildung in der auf Lebenszeit angelegten Partnerschaft gemeinsam verantwortete Vorsorge für „gute und schlechte Tage“ ist.

Etwa 90 % der verheirateten Männer und Frauen gehen davon aus, dass alles, was in der Ehe erworben wird, beiden Partnern gleichermaßen gehört (Wippermann 2014: 50, 2013: 22ff.).¹² Tatsächlich geht aber das deutsche Ehegüterrecht nicht vom gesetzlichen Güterstand einer Gütergemeinschaft oder Errungenschaftsgemeinschaft aus, sondern - von der Zugewinnngemeinschaft (Dorneich 1959: 427)¹³. Entgegen der Fiktion des Steuergesetzgebers und entgegen der allgemeinen Überzeugung leben die meisten Ehepaare in Deutschland (qua gesetzlichem Güterstand) in einer Form der Gütertrennung - mit geldmäßiger Beteiligung nach Scheitern der Ehe.

Der gesetzliche Güterstand der Zugewinnngemeinschaft (und das Ehegattensplitting) wurden etwa gleichzeitig Ende der 50er Jahre eingeführt und trugen der Tatsache Rechnung, dass die Ehefrau immer häufiger mindestens phasen- oder Teilzeit erwerbstätig war: Die bis dahin übliche Verwaltung des Vermögens der Ehefrau durch den Ehemann und eine zwangsweise

1982 hat das Bundesverfassungsgericht sehr umfassend deutlich gemacht, dass das Splitting keine „Kinderförderung“ ist, sondern Reflex der Tatsache, dass in der Ehe „ein Transfer steuerlicher Leistungsfähigkeit zwischen den Partnern stattfindet.“ BVerfGE 61, 319, 346 (Urteil vom 3.11.1982). Geklagt hatte u.a. ein Witwer mit fünf Kindern (1 BvR 620/78), der sich gegen die einkommensteuerliche Mehrbelastung wandte, die sich für ihn nach dem Tod seiner Frau mit Wegfall der Splittingmöglichkeit ergab. Das Gericht stellte klar, dass eine Ausweitung des Ehegattensplittings auf Alleinstehende mit Kindern nicht geboten sei. Auf dieser Linie bleibt das Verfassungsgericht bei seinen Abwägungen zu den gleichgeschlechtlichen Paaren: Die gegenseitigen ökonomischen Verantwortlichkeiten in einer eingetragenen Lebenspartnerschaft entsprechen denen in einer Ehe. Zusammen lebende Eheleute bilden eine auf Dauer angelegte Gemeinschaft des Erwerbs und des Verbrauchs. Dies gilt ebenso für die eingetragene Lebenspartnerschaft.

¹¹ Entsprechend des § 1 des Lebenspartnerschaftsgesetzes: „Zwei Personen gleichen Geschlechts, die gegenüber dem Standesbeamten persönlich und bei gleichzeitiger Anwesenheit erklären, miteinander eine Partnerschaft *auf Lebenszeit* führen zu wollen (Lebenspartnerinnen oder Lebenspartner), begründen eine Lebenspartnerschaft.“ Zur Lebenszeit-Perspektive vgl. Wippermann 2014: 20: Etwa 90% der Verheirateten (und Verpartnerten) wünschen sich, dass eine Partnerschaft ein Leben lang hält. Zugleich bestätigen 75% der unter 30jährigen und 60% der über 50jährigen Verheirateten/Verpartnerten die Aussage „Eine Ehe ist auf ein ganzes Leben ausgerichtet.“ Damit liegt ihre Zustimmung zur Lebenszeit-Perspektive der Ehe – bei aller realistischen Wahrnehmung des möglichen Scheiterns von Partnerschaften- deutlich über der der Unverheirateten (vgl. Wippermann 2014: 17).

¹² 65 % vermuten darüber hinaus, dass das gesamte Vermögen „per se“ beiden Partnern gemeinsam gehört.

¹³ Der gesetzliche Güterstand der Zugewinnngemeinschaft und das Ehegattensplitting wurden etwa gleichzeitig Ende der 50er Jahre eingeführt und trugen der Tatsache Rechnung, dass die Ehefrau immer häufiger mindestens phasenweise oder Teilzeit erwerbstätig war: Die bis dahin übliche Verwaltung des Vermögens der Ehefrau durch den Ehemann und eine zwangsweise gemeinsame Veranlagung ohne Splittingmöglichkeiten entsprachen nicht mehr der ökonomischen Selbständigkeit und Gleichberechtigung der verheirateten Frauen.

gemeinsame Veranlagung ohne Splittingmöglichkeiten entsprachen nicht mehr der ökonomischen Selbständigkeit und Gleichberechtigung der verheirateten Frauen.

Die Entscheidung für die Zugewinnngemeinschaft als gesetzlicher Güterstand (gegen die Gütergemeinschaft) ist wesentlich beeinflusst von aktiven Juristinnen der Frauenbewegung der 50er Jahre, die unter den Bedingungen ihrer Zeit eine größtmögliche Autonomie der Frau in der Ehe gewährleisten wollten. Der Wechsel von der Verwaltung des Vermögens der Frau durch den Mann hin zu ihrer Selbstständigkeit in der Ehe musste in einer gesellschaftlichen Situation, in der u.a. auch die Emanzipation von der Ehe noch nicht besonders weit fortgeschritten war, deutlich markiert werden.

Der Erste Gleichstellungsbericht weist nun - ebenso wie führende Familienrechtler und Familienrechtlerinnen - heute auf erneuten Reformbedarf hin: Die mit dem neuen Unterhaltsrecht verbundene Schwächung nahehehlicher Solidarität sollte durch eine Stärkung der Solidarität während bestehender Ehe kompensiert werden. Gefordert ist eine Kodifizierung der Errungenschaftsgemeinschaft als attraktivem Regel-/Wahlgüterstand nach europäischem Vorbild (vgl. Brudermüller et al. 2013: 67ff.).¹⁴

Mit Einführung der Errungenschaftsgemeinschaft als praxistauglicher Alternative zur Gütertrennung (Zugewinnngemeinschaft) ergäbe sich eine Reformoption für das Einkommensteuerrecht, die das Zentralkomitee der deutschen Katholiken bereits 2002 empfohlen hat: „Die Möglichkeit der gemeinsamen steuerlichen Veranlagung sollte an das Vorliegen einer gleichberechtigten Wirtschafts- und Erwerbsgemeinschaft gekoppelt sein“, wie sie den Vorstellungen einer partnerschaftlichen Solidargemeinschaft entspricht (ZdK 2005: 21). Paare, die für ihre Ehe/eingetragenen Lebenspartnerschaft Gütertrennung verabreden, sollten dann von der Möglichkeit des Splittings ausgeschlossen sein.¹⁵

Mit der Einführung der Errungenschaftsgemeinschaft würden auch endlich vorgebliche verfassungsrechtliche Probleme ausgeräumt, die wiederholt gegen die Einführung des permanenten Rentenanwartschaftssplittings in der Rentenversicherung angeführt werden. Das Rentensplitting wie es aktuell geregelt ist – als Wahloption beim ersten Renteneintritt – ist allerdings dringend reformbedürftig. Es stellt eine Wette auf die Überlebenswahrscheinlichkeit der Partner dar, die nur als Zumutung empfunden werden kann und die daher faktisch auch nicht genutzt wird. Ebenso wenig kann das geltende Recht der Hinterbliebenenversorgung als passende Antwort auf gleichberechtigte Erwerbsbiographien verstanden werden: Die Anrechnung eigenen Einkommens auf die Witwenrente führt dazu, dass Frauen, die sich mit ihrem Partner Erwerbs- und Familienaufgaben partnerschaftlich geteilt haben, im Todesfall des Partners schlechter dastehen als Frauen im klassischen Ernährermodell.

Das permanente Rentenanwartschaftssplitting – eine alte Forderung z.B. des deutschen Frauenrates – würde dadurch, dass die in der Ehe erworbenen Rentenanwartschaften beiden Partnern hälftig zugewiesen werden, die ökonomischen Folgen gemeinsam getroffener Entscheidungen zur Verteilung von Erwerbsarbeit und Familie gleichmäßig auf beide Partner verteilen. Gleichzeitig würde die kontinuierliche Teilung und ihr Ausweis auf den Rentenkonto diese Folgen rechtzeitig sichtbar machen – und nicht erst im Scheidungsfall.

Heute wird durch den Versorgungsausgleich im Scheidungsfall die Teilung der Rentenanwartschaften vorgenommen - zu spät um die Lücken noch aufzufüllen. Scheidung

¹⁴ Die Einführung der Errungenschaftsgemeinschaft als gesetzlicher Güterstand (oder erster Wahlgüterstand) wäre ein kluger Schritt – die vermeintlichen Praxisprobleme der Errungenschaftsgemeinschaft haben sich im Rechtsvergleich längst als lösbar erwiesen, die Verzögerung dieser gleichstellungspolitischen Verbesserung wird umso weniger verständlich.

¹⁵ Für diese Reformvariante des Ehegattensplittings wurde der Begriff „Teilhabesplitting“ geprägt.

wird so zu einem Hauptrisiko für Altersarmut bei Frauen (Brettschneider/Klammer 2016: 106ff) und zu einem späten Schock für viele Männer, die ihre Rentenanwartschaften dahinschmelzen sehen und die entstandene Lücke unter den Bedingungen von Niedrigzinsen auch nicht mehr so leicht durch Zusatzversicherungen auffüllen können wie früher.

Zunehmende Scheidungszahlen können nicht als Indiz eines Bedeutungsrückgangs der Ehe angesehen werden (Welskop-Deffaa 2013b).¹⁶ Tatsache ist, dass subjektiv die Erwartungen und Anforderungen an das Gelingen stabiler Partnerschaften steigen. In einer Gesellschaft des langen Lebens nimmt die durchschnittliche Dauer einer Ehe ebenso zu wie die Volatilität der Lebensläufe, durch die sie tragen soll (Gröschner 1996: 492; ZdK 2005: 14).¹⁷ Immer mehr Ehen erleben – geplant oder unverhofft – nicht nur Umzüge und Berufswechsel, sondern auch alternierend Phasen, in denen die Frau zur Haupternährerin der Familie wird.

Anforderungen an partnerschaftliche Für- und Vorsorge verändern sich im Lebenslauf. Längst ist die Ehe nicht nur wichtiger Ort der „Brutpflege“, ältere Ehen bewähren sich als Solidargemeinschaften bei der Pflege alter Eltern und Schwiegereltern, viele Ehepartner sind einander wichtigste Stütze bei eigener Pflegebedürftigkeit im Alter.¹⁸

Die auf ein gemeinsames Leben ausgerichteten Institutionen Ehe und eingetragene Lebenspartnerschaft zu stärken passt zu einem subsidiären Verständnis einer Balance von privater und öffentlicher Solidarität (Heimbach-Steins 2012: 171) - gerade unter den Vorzeichen des demographischen Wandels.

Fazit

Wenn immer mehr Paare im Lebenslauf mit wechselnden Ernährer-Rollen und mit schwankenden Anteilen das Einkommen der Familie sichern, dann wird es für sie wichtig, dass unabhängig davon, ob gerade (je nach Arbeitsmarktsituation und Lebensrhythmus) der Mann oder die Frau den Löwenanteil des Erwerbseinkommens erwirtschaftet (oder ob beide gleich viel verdienen), der rechtliche Rahmen ihrer Ehe zu ihrer Vorstellung von Verantwortungs- und Wirtschaftsgemeinschaft passt.

Um dieses Ziel zu erreichen, stellt die Einführung der Errungenschaftsgemeinschaft als neuer Wahlgüterstand eine besonders gute Lösung dar. Angesichts der Pluralisierung der Lebensläufe und Wertvorstellungen schafft man mit der Option zwischen einer praxistauglichen Errungenschaftsgemeinschaft und der Zugewinnungsgemeinschaft/Gütertrennung wählen zu können, für unterschiedliche legitime Vorstellungen geeignete Angebote. Wenn die Paare vor der Heirat mit dieser gesetzlichen Alternative explizit konfrontiert werden, hat dies zugleich den Vorteil, dass sie sich über ihr Ehebild rechtzeitig verständigen können/müssen. Die Entscheidungsnotwendigkeit vor der Eheschließung würde das Wissen über die ökonomischen Folgen der Heirat stärken (Empowerment) und - wenn man es so nennen will - die „Gleichgerichtetheit des Ehewillens“ absichern.

Die Einführung des Wahlgüterstandes der Errungenschaftsgemeinschaft ermöglicht es darüber hinaus, Steuersplitting und Rentenanwartschaftssplitting daran zu knüpfen, ob

¹⁶ In Deutschland leben – so bestätigt der aktuelle Mikrozensus – 18,2 Mio Ehepaare!! Vgl. auch Beitrag von Welskop-Deffaa in Brudermüller et al., Errungenschaftsgemeinschaft, 2013, , 107 und – (zur steigenden Zahl der Goldhochzeiten!) Welskop-Deffaa 2002.

¹⁷ „Die Ehe ist als umfassende, grundsätzlich lebenslange Lebensgemeinschaft ... eine Sozialstruktur, die Menschen in ‚guten und schlechten Tagen‘ verbindet und damit destabilisierende Wirkungen von biographischen Krisen abfedert. Lebensgemeinschaft in Partnerschaft und Familie verlangt nach Verlässlichkeit und Beständigkeit, auch wirtschaftlicher Absicherung.“; vgl. auch Wippermann 2014; Welskop-Deffaa 2012.

¹⁸ „Generativität“ als Begründungsmuster des besonderen Schutzes der Ehe geht daher weit über „Reproduktivität“ hinaus.

dieser auf gemeinsamen Vermögenserwerb zielende Güterstand gewählt wurde oder ob die Eheleute sich auf Gütertrennung verständigt haben. Beide Formen des Güterstandes sind mit einer Ehe im 21. Jahrhundert grundsätzlich vereinbar – sie gehen aber von recht unterschiedlichen Verständnissen gelebter Wirtschaftsgemeinschaft aus und sollten daher folgerichtig auch mit unterschiedlichen Konsequenzen verknüpft werden.

Eva M. Welskop-Deffaa ist Diplom-Volkswirtin, Mitglied des Bundesvorstands der Dienstleistungsgewerkschaft ver.di. Sie ist Mitglied im wissenschaftlichen Beirat des Instituts für Diversitätsforschung der Universität Göttingen und des Instituts für Christliche Soziallehre der Universität Münster.

Sie war bis Juli 2012 Leiterin der Abteilung „Gleichstellung“ im Bundesfamilienministerium.

8 Literaturverzeichnis

- Bien, Walter und Marbach, Jan H. (Hgg.), Partnerschaft und Familiengründung, Ergebnisse der dritten Welle des Familiensurveys, Opladen 2003
- Böckenförde, Ernst-Wolfgang (2001): Vom Wandel des Menschenbildes im Recht. Gerda-Henkel-Vorlesung, Münster: Rhema Verlag.
- Boele-Woelki, Katharina (2013): Statement aus europäischer Sicht. In: Brudermüller, Gerd/Dauner-Lieb, Barbara/Meder, Stephan (Hg.): Wer hat Angst vor der Errungenschaftsgemeinschaft? Auf dem Weg zu einem partnerschaftlichen Güterrecht – Schlussfolgerungen aus dem 1. Gleichstellungsbericht. Beiträge zu Grundfragen des Rechts 11. Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht, S. 83–85.
- BMFSFJ – Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (2008): Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich, Baden-Baden.
- BMFSFJ – Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (2012): Frauen im Minijob, Motive und (Fehl-)Anreize für die Aufnahme geringfügiger Beschäftigung im Lebenslauf, Berlin.
- BMFSFJ – Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (2014): Partnerschaft und Ehe – Entscheidungen im Lebensverlauf. Einstellungen, Motive, Kenntnisse des rechtlichen Rahmens. Sinus Sociovision. Projektleitung und Autor: Carsten Wippermann. Unter Mitarbeit von Silke Borgstedt und Heike Möller-Slawinski, Berlin, <http://www.bmfsfj.de/RedaktionBMFSFJ/Broschuerenstelle/Pdf-Anlagen/Partnerschaft-und-Ehe,property=pdf,bereich=bmfsfj,sprache=de,rwb=true.pdf> (Abruf: 27.10.2016).
- Brettschneider, Antonio/Klammer, Ute (2016): Lebenswege in die Altersarmut. Biografische Analysen und sozialpolitische Perspektiven. 94, Berlin: Duncker & Humblot.
- Brudermüller, Gerd/Dauner-Lieb, Barbara/Meder, Stephan (Hg.) (2013): Wer hat Angst vor der Errungenschaftsgemeinschaft? Auf dem Weg zu einem partnerschaftlichen Güterrecht – Schlussfolgerungen aus dem 1. Gleichstellungsbericht. Beiträge zu Grundfragen des Rechts 11, Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht.
- Bundesregierung (2011): Neue Wege – Gleiche Chancen. Gleichstellung von Frauen und Männern im Lebensverlauf. Erster Gleichstellungsbericht. BT-Drucksache 17/6240, Berlin, <http://www.bmfsfj.de/RedaktionBMFSFJ/Broschuerenstelle/Pdf-Anlagen/Erster-Gleichstellungsbericht-Neue-Wege-Gleiche-Chancen,property=pdf,bereich=bmfsfj,sprache=de,rwb=true.pdf> (Abruf: 23.06.2015).
- Dauner-Lieb, Barbara (2013): Anforderungen an ein Konzept für einen Güterstand der Errungenschaftsgemeinschaft in Deutschland – Thesen und offene Fragen. In: Brudermüller, Gerd/Dauner-Lieb, Barbara/Meder, Stephan (Hg.): Wer hat Angst vor der Errungenschaftsgemeinschaft? Auf dem Weg zu einem partnerschaftlichen Güterrecht – Schlussfolgerungen aus dem 1. Gleichstellungsbericht. Beiträge zu Grundfragen des Rechts 11. Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht, S. 47–65.
- Dauner-Lieb, Barbara (2014): Eine moderne Form der Errungenschaftsgemeinschaft - Ein Güterstand der Zukunft? In: djBZ – Zeitschrift des Deutschen Juristinnenbundes e. V. 17 (1), S. 10–13.
- Dauner-Lieb, Barbara (2014): Fairness - (K)ein Thema im Güterrecht? In: Götz, Isabell (Hg.): Familie - Recht - Ethik. Festschrift für Gerd Brudermüller zum 65. Geburtstag. München: Beck, S. 99–114.
- Dauner-Lieb, Barbara (2017): Familienarbeit - Plädoyer für ein partnerschaftliches Güterrecht. In: FF- Forum Familienrecht (5), S. 190–196.

- Dauner-Lieb, Barbara (2010): Gütertrennung zwischen Privatautonomie und Inhaltskontrolle, in: Archiv für die civilistische Praxis, Bd. 210, S. 580-609.
- Deutscher Juristinnenbund (djb) (2013): djb zu fünf häufigen Irrtümern über das Ehegattensplitting, Berlin, 22. März 2013 <http://www.djb.de/Kom/K4/pm13-8/>.
- Di Fabio, Udo (2013): Kulturkampf um die Homo-Ehe, in: Cicero 4/2013, S. 26-28.
- Dorneich, Julius (1959): Ehe und Familie. Wörterbuch der Politik 8, Freiburg: Herder.
- Gerhard, Ute (Hg.) (1997): Frauen in der Geschichte des Rechts. Von der Frühen Neuzeit bis in die Gegenwart, München: Beck.
- Gröschner, Rolf (1996): Art. 6. In: Horst Dreier: Grundgesetz-Kommentar. Tübingen. 1, S. 487ff.
- Gröschner, Rolf (2013): Art. 6. In: Horst Dreier: Grundgesetz. Tübingen: Mohr Siebeck, S. 487ff.
- Hausheer, Heinz/Geiser, Thomas/Kobel, Esther (2002): Das Eherecht des Schweizerischen Zivilgesetzbuches. Eheschließung, Scheidung, allgemeine Wirkungen der Ehe, Güterrecht, 2. Aufl.. Stämpfli-Skripten : zum schweizerischen Privatrecht, Bern: Stämpfli.
- Heimbach-Steins, Marianne (2012): Zeit für Verantwortung - eine Frage der privaten oder der öffentlichen Solidarität? Schlussvortrag. In: Bundesministerium für Familie, Senioren Frauen und Jugend (Hg.). Zeit für Verantwortung im Lebensverlauf - Politische und rechtliche Handlungsstrategien. Berlin, 29.11.2010. 2. Aufl. Berlin, S. 167–181.
- Held, Martin, Nutzinger Hans G. (1999): Institutionen prägen Menschen, Frankfurt/New York.
- Helms, Tobias (2010): Wandel der Geschlechterrollenbilder und vermögensrechtliche Scheidungsfolgen, in: Festschrift für Ulrich Spellenberg, Münche, S. 27-42.
- Henrich, Dieter (2001): Ist eine Neuordnung des Güterrechts angezeigt? Entwicklungen in den Nachbarstaaten, in: Bitburger Gespräche, Jahrbuch 2001, S. 57ff.
- Kirchhof, Paul (2000): Ehe- und familiengerechte Gestaltung der Einkommensteuer, in: *NJW*, 38, S. 2792-2896.
- Knott, Marie Luise (2013): Verlernen. Denkwege bei Hannah Arendt. In: *Verlernen*.
- Könemann, Ragnar W. (2001): Der Grundsatz der Individualbesteuerung im Einkommensteuerrecht, Frankfurt u.a.
- Kocher, Eva (2013): Das Recht auf eine selbstbestimmte Erwerbsbiografie. Eine prozedurale Betrachtung von Anpassungs- und Finanzierungsansprüchen für Übergangssituationen. In: *Leviathan* 41 (3), S. 457–478.
- Krause (2010). In: *Zeitschrift für Familien- und Erbrecht (ZFE)*, S. 216–219.
- Leisner, Anna (2002): Kontinuität als Verfassungsprinzip: unter besonderer Berücksichtigung des Steuerrechts, Tübingen.
- Leibholz, Gerhard und v. Mangoldt, Hermann (1951): Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart, NF Bd 1: Entstehungsgeschichte der Artikel des Grundgesetzes, Tübingen.
- Lies-Benachib, Gudrun (2012): Eine kurze Geschichte der Errungenschaftsgemeinschaft. In: *djbZ – Zeitschrift des Deutschen Juristinnenbundes e. V.* (4), S. 150–154.
- Lies-Benachib, Gudrun (2016): Eine Lanze für die Errungenschaftsgemeinschaft. In: *djbZ – Zeitschrift des Deutschen Juristinnenbundes e. V.* (2), S. 67–71.
- Lipp, Martin (1996): Die Eigentums- und Vermögensgemeinschaft des FGB und der Einigungsvertrag – eine vergebene Chance für eine Reform des Güterstandsrechts? In: *FamRZ*, 18 (43), S. 1117-1

- Meder, Stephan (2010): Grundprobleme und Geschichte der Zugewinnngemeinschaft. Wandel der Rollenbilder und fortschreitende Individualisierung im Güterrecht, Halle, S: Univ.-Verl. Halle-Wittenberg.
- Meder, Stephan (2012): Individualisierung von Lebensverläufen und Verantwortungskooperation. Herausforderungen eines geschlechtergerechten Ehe-, Partnerschafts- und Familienrechts. In: *Jahrbuch für Christliche Sozialwissenschaften* (53), S. 139–169, <http://www.uni-muenster.de/Ejournals/index.php/jcsw/article/view/155/pdf> (Abruf: 18.09.2015).
- Nake, Angelika (1996): Der spanische gesetzliche Güterstand der Errungenschaftsgemeinschaft mit vergleichenden Ausführungen zum deutschen Recht. Europäische Hochschulschriften Reihe 2, Rechtswissenschaft 1795, Frankfurt am Main, Berlin [u.a.]: Lang.
- Rautenstrauch-Joest-Museum für Völkerkunde der Stadt Köln (1985): Die Braut. Geliebt – verkauft – getauscht – geraubt. Zur Rolle der Frau im Kulturvergleich (Führer zur Ausstellung), Köln.
- Rieck, Jürgen (2016): Ehe- und Partnerschaftsverträge in Anwendung der EU-Verordnungen. In: *NJW* (52), S. 3755–3761.
- Röllli-Alkemper, Lukas (2000): Familie im Wiederaufbau. Katholizismus und bürgerliches Familienideal in der Bundesrepublik Deutschland, 1945-1965. Veröffentlichung der Kommission für Zeitgeschichte. Reihe B, Forschungen 89, Paderborn: F. Schöningh.
- Röthel, Anne (2011): Institution und Intimität, Die Ehe, ihre Leitbilder und ihr Recht aus privatrechtlicher Sicht, in: Begegnungen im Recht. Ringvorlesung der Bucerius Law School zu Ehren von Karsten Schmidt anlässlich seines 70. Geburtstags, Tübingen, S. 173-194.
- Sacksofsky, Ute (2000): Steuerung der Familie durch Steuern, in: *NJW*, (27), S. 1896-1903.
- Sanders, Anne (2011): Das Ehebild des Bundesverfassungsgericht zwischen Gleichberechtigung, nichtehelicher Lebensgemeinschaft und Lebenspartnerschaft, in: Sigrid Emmenegger, Ariane Wiedmann (2011): *Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts – erörtert von den wissenschaftlichen Mitarbeitern*, Bd. 2, Berlin/Boston, S. 351-373.
- Scheiwe, Kirsten (1993): Männerzeiten und Frauenzeiten im Recht. Normative Modelle von Zeit im Arbeits-, Sozial- und Familienrecht und ihre Auswirkungen auf die geschlechtsspezifische Arbeitsteilung, Berlin.
- Schulz, Florian (2010): Verbundene Lebensläufe. Partnerwahl und Arbeitsteilung zwischen neuen Ressourcenverhältnissen und traditionellen Geschlechterrollen, Wiesbaden.
- Volz, Rainer/Zulehner, Paul M. (2009): Männer in Bewegung. Zehn Jahre Männerentwicklung in Deutschland, Baden-Baden.
- Wachter, Thomas (2004): Inhaltskontrolle von Scheidungsvereinbarungen? In: *ZNotP*, S. 264–266.
- Welskop-Deffaa, Eva Maria (2003): Das Familienbild im Wandel. Auf dem Weg zur glücklichen Wahlverwandschaft. In: *Die politische Meinung* (409), S. 43–46.
- Welskop-Deffaa, Eva Maria (2013): Lebensfairläufe im demografischen Wandel. Anforderungen an aktive Lebenslaufpolitik. In: *Salzkörner Materialien für die Diskussion in Kirche und Gesellschaft* 19 (2), S. 2–3, <http://www.zdk.de/cache/19-Jg-Nr-2-79a0093333da750d904086d3c05bb1093.pdf>.
- Welskop-Deffaa, Eva Maria (2012): Lebenslaufpolitik – Anforderungen an Generationen- und Geschlechtergerechtigkeit in einer Gesellschaft des langen Lebens. In: *Jahrbuch für Christliche Sozialwissenschaften* 53, S. 17–35.

- Welskop-Deffaa, Eva Maria (2002): Never change a winning team. Immer mehr Ehepaare feiern Goldene Hochzeit. Hg. v. ZdK. Salzkörner, <http://www.zdk.de/veroeffentlichungen/salzkoeerner/detail/Never-change-a-winning-team-151t/> (Abruf: 25.04.2017).
- Welskop-Deffaa, Eva Maria (2013a): Politik für eine Gesellschaft des langen Lebens : Watch the gap. In: *Herder Korrespondenz* 67 (1), S. 37–42.
- Welskop-Deffaa, Eva Maria (2013b): Schlusswort. In: Bruder Müller, Gerd/Dauner-Lieb, Barbara/Meder, Stephan (Hg.): Wer hat Angst vor der Errungenschaftsgemeinschaft? Auf dem Weg zu einem partnerschaftlichen Güterrecht – Schlussfolgerungen aus dem 1. Gleichstellungsbericht. Beiträge zu Grundfragen des Rechts 11. Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht, S. 107–110.
- Welskop-Deffaa, Eva Maria (2004): „Wurzeln der Verantwortung in der Wirklichkeit schlagen“ – Ehe und Familie brauchen förderliche Bedingungen, in: Leben in Verlässlichkeit – Leben in Ehe und Familie, Arbeitshilfe 176 der Deutschen Bischofskonferenz zum Familiensonntag, S. 43-46.
- Wippermann, Carsten (2013): Familienernährerinnen: Wechselfälle im Lebenslauf – Vielfalt gesellschaftlicher Wirklichkeit. In: Kramp-Karrenbauer, Annegret/Schröder, Kristina (Hg.): "Mama zahlt!". Familienernährerinnen erzählen, Freiburg: Herder, S. 137–152.
- Wippermann, Carsten (2013): Partnerschaft und Ehe im Lebensverlauf – Die Rechtsfolgen von Heirat und Scheidung in der empirischen Sozialforschung. In: Bruder Müller, Gerd/Dauner-Lieb, Barbara/Meder, Stephan (Hg.): Wer hat Angst vor der Errungenschaftsgemeinschaft? Auf dem Weg zu einem partnerschaftlichen Güterrecht – Schlussfolgerungen aus dem 1. Gleichstellungsbericht. Beiträge zu Grundfragen des Rechts 11. Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht, S. 23–40.
- Zentralkomitee der deutschen Katholiken (ZdK) (2005): Rahmenbedingungen für das Gelingen stabiler Partnerschaften verbessern. Anmerkungen zu rechtlichem und politischem Handlungsbedarf, Erklärung der Vollversammlung des ZdK von November 2002, in: ZdK (2005): Partnerschaft und Elternschaft, Bonn: ZdK, S. 11-22.

Impressum

Dieses Dokument wurde im Auftrag der Sachverständigenkommission für den Zweiten Gleichstellungsbericht der Bundesregierung erstellt. Der Inhalt des Dokuments wird vollständig von den Autorinnen und Autoren verantwortet und spiegelt nicht notwendigerweise die Position der Sachverständigenkommission wider.

Herausgeberin

Institut für Sozialarbeit und Sozialpädagogik e.V.
Geschäftsstelle Zweiter Gleichstellungsbericht der Bundesregierung
Dr. Regina Frey (Leitung)
Brachvogelstraße 1, 10961 Berlin
www.gleichstellungsbericht.de

Stand: 2017

Erscheinungsjahr: 2017

Zitierhinweis

ISS – Institut für Sozialarbeit und Sozialpädagogik e.V. (2017):
Stellungnahmen zum Fachgespräch Ehegüterrecht. Stellungnahmen für den Zweiten Gleichstellungsberichts der Bundesregierung, www.gleichstellungsbericht.de.

Umschlagsgestaltung

lilienfeld visuelles gestalten, Berlin | www.lilien-feld.de

