

Funktion und Bedeutung des Unterhaltsrechts

VOLKER LIPP

- I. Vorbemerkung
- II. Unterhalt und gesetzliche Unterhaltsansprüche
- III. Das gesetzliche Unterhaltsrecht des BGB
- IV. Das Unterhaltsrecht des BGB in rechtsvergleichender Perspektive
- V. Wandel der gesellschaftlichen Verhältnisse
- VI. Kindesunterhalt
- VII. Verwandtenunterhalt
 1. Elternunterhalt
 2. Unterhalt zwischen entfernten Verwandten
- VIII. Ehegattenunterhalt
- IX. Betreuungsunterhalt
- X. Freiwilliger Unterhalt
- XI. Gesetzgebung, Menschenbild, Sozialmodell im Unterhaltsrecht

I. Vorbemerkung

Gesetzgebung, Menschenbild und Sozialmodell – Blickt man mit dieser Fragestellung auf das Unterhaltsrecht, scheint die Antwort nahe zu liegen: Das Unterhaltsrecht hat den bedürftigen Menschen vor Augen und nimmt andere in die Pflicht, ihn zu unterstützen. Doch ist das lediglich eine Umschreibung des gesetzlichen Tatbestands und sagt nichts Weiteres über ihn oder gar über die Vorstellungen des Gesetzgebers aus. Der nachfolgende Beitrag nähert sich der Thematik daher induktiv und untersucht, welche Vorstellungen dem Unterhaltsrecht und seinen Regelungen zugrunde liegen. Abschließend sei dann versucht, die Leitfrage dieses Symposiums mit Blick auf das Unterhaltsrecht zu beantworten.¹

¹ Der Beitrag beruht auf dem Vortrag, den der Verf. auf dem Symposium „Gesetzgebung, Menschenbild und Sozialmodell“ der Göttinger Akademie der Wissenschaften am 16. und 17. März 2007 gehalten hat. Er wurde mit Blick auf das zum 1.1.2008 in Kraft getretene Gesetz zur Änderung des Unterhaltsrechts vom 21. 12. 2007 (BGBl. I, S. 3189) an einigen Stellen ergänzt.

II. Unterhalt und gesetzliche Unterhaltsansprüche

Unterhalt wird gewährt, um den Lebensbedarf eines anderen Menschen zu decken (vgl. §§ 1610 II, 1360a I BGB). In der sozialen Realität erfolgen derartige Leistungen meist im Rahmen familiärer Beziehungen. Unterhalt ist so gesehen eine wichtige, aber eben nur eine der vielen Formen, in denen sich Mitglieder einer Familie Beistand und Unterstützung leisten. Staat und Rechtsordnung erzeugen diese Unterstützung nicht selbst, sondern anerkennen, unterstützen und fördern die zumeist freiwillig, d.h. unabhängig von einer eventuell bestehenden Rechtspflicht erbrachten Leistungen.²

Der Unterhaltsprozess ist – rechtstatsächlich gesehen – nicht die Regel, sondern die Ausnahme. Die gesetzlichen Ansprüche auf Unterhalt bilden nur einen, wenngleich wichtigen Ausschnitt aus dem Gefüge familiärer Beziehungen. Im Gesetz, in der Rechtspraxis und in der rechtspolitischen Diskussion stehen freilich die gesetzlichen Unterhaltsansprüche und ihre Legitimation deutlich im Vordergrund. Das beruht auf mehreren Umständen, von denen hier nur die wichtigsten genannt seien:³

- Zum einen sind Unterhaltsprozesse vielfach Begleiterscheinungen von Familienkonflikten und werden dementsprechend erbittert ausgefochten;
- zum zweiten stellen sie die Grundlage für den Regress eines Sozialleistungsträgers dar und werden dann als Einmischung einer Behörde in die Familie erlebt;
- und zum dritten bestimmt die Unterhaltspflicht die finanziellen Spielräume von Schuldner und Gläubiger bei ihrer Lebensgestaltung.

Eine erzwingbare Unterhaltspflicht greift damit u.U. sehr weitgehend in die persönliche Freiheit des Schuldners ein. Verfassungsrechtlich gesehen stellt die Auferlegung einer gesetzlichen Unterhaltspflicht einen Eingriff in den Schutzbereich des Art. 2 I GG dar, der einer verfassungsrechtlich tragfähigen Rechtfertigung bedarf.⁴ Der bloße Hinweis auf den Schutz von Ehe und Familie in Art. 6 I GG und die damit angedeuteten familiären Bindungen genügt dafür sicher nicht. Es geht vielmehr darum, ob und inwieweit dem Schuldner gerade

2 Im Zivilrecht rechnen hierher beispielsweise §§ 1360b, 1620, 1624, 814, 685, 534, 1606 III 2 BGB, vgl. auch § 13 I Nr. 12 ErbStG; vgl. VOLKER LIPP, *Finanzielle Solidarität zwischen Verwandten im Privat- und Sozialrecht*, NJW 2002, S. 2201 ff.

3 DIETER SCHWAB, *Familiäre Solidarität*, FamRZ 1997, S. 521 (521 f.).

4 BVerfGE 57, S. 361; BVerfGE 68, S. 256; HANS ULRICH MAURER, in: *Münchener Kommentar zum BGB*, Bd. 7, 4. Aufl. 2000, Vor § 1569 BGB Rn. 8; HELMUT BORTH, *Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu Ehe und Familie und deren Auswirkungen auf das Unterhaltsrecht in der Praxis*, in: SYBILLE HOFER/DIETHELM KLIPPEL/UTE WALTER (Hrsg.), *Festschrift für Dieter Schwab*, 2005, S. 329 ff.

diese bestimmte gesetzliche Unterhaltsverpflichtung im Interesse des Gläubigers auferlegt werden darf.⁵

Damit ist die Frage nach den Grundlagen des gesetzlichen Unterhaltsrechts aufgeworfen, nach der Konzeption des Gesetzgebers und den Leitgedanken, die dem gesetzlichen Unterhaltrecht zugrunde liegen.

III. Das gesetzliche Unterhaltsrecht des BGB

Das heutige System des deutschen Rechts versteht man freilich erst, wenn man sich – in der im vorliegenden Zusammenhang gebotenen Kürze – dessen historischer Genese vergewissert.

Das gesetzliche Unterhaltsrecht des BGB ruhte ursprünglich auf zwei Säulen, der Ehe und der Verwandtschaft. Nachehelicher Unterhalt wurde als Folge der Ehe ihr zugerechnet; der Unterhalt minderjähriger und in Ausbildung befindlicher Kinder wurde als Teil des Verwandtenunterhalts geregelt.⁶

In der Sicht der Motive zum BGB haben Ehe und Familienverband eine „sittliche“, d. h. außerrechtliche Grundlage, an die der Gesetzgeber bei seiner rechtlichen Regelung anknüpft. Die Ehegatten müssen das, was sie haben, miteinander teilen und für ihren Unterhalt verwenden, die Verwandten trifft die Pflicht, sich gegenseitig zu unterstützen.⁷ Für die rechtliche Ausgestaltung dieser Verhältnisse durch das Gesetz waren allerdings noch weitere Gesichtspunkte maßgeblich. So spiegelte sich im Ehegattenunterhalt die patriarchalische Struktur der Ehe wider: Primär traf die Unterhaltspflicht den Ehemann, der die ehelichen Lasten zu tragen hatte, die Ehefrau war nur subsidiär zum Unterhalt verpflichtet.⁸ Auch spielte die Überlegung eine erhebliche Rolle, inwieweit durch die Unterhaltspflicht eine Entlastung der öffentlichen Armenpflege zu erwarten sei. Das wird u. a. bei der Frage einer Unterhaltspflicht zwischen Schwiegereltern und Schwiegerkindern deutlich: Die Motive lehnten ihre Aufnahme in das BGB ab, weil die Unterhaltspflicht der Verwandten ausreiche. Demgegenüber sahen sie eine Unterhaltspflicht zwischen Geschwistern vor, um die öffentlichen Kassen zu entlasten.⁹ Erst im Laufe der weiteren Beratungen ist

5 Für den nachehelichen Unterhalt ebenso JOACHIM GERNHUBER/DAGMAR COESTER-WALTJEN, Familienrecht, 5. Aufl. 2006, § 30 Rn. 4.

6 Vgl. Motive zu dem Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich, Bd. IV: Familienrecht, 1888, S. 613 ff., 677 f.; SCHWAB (Anm. 3), FamRZ 1997, S. 521 (522 f.).

7 Motive (Anm. 6), S. 122, 700; dazu jüngst DIETER SCHWAB, Familie und Staat, FamRZ 2007, S. 1 (2).

8 Motive (Anm. 6), S. 122, 126.

9 Motive (Anm. 6), S. 679.

dann die Unterhaltspflicht auf Aszendenten und Deszendenten beschränkt worden.¹⁰

Zwar haben die Reformen insbesondere im Eherecht durch das Gleichberechtigungsgesetz¹¹ und das 1. Eherechtsreformgesetz¹² auch den Familienunterhalt, den Trennungs- und den nachehelichen Unterhalt erheblich umgestaltet, doch sind ihre Grundlagen in Ehe und Verwandtschaft davon unberührt geblieben.¹³

Soweit weder Ehe noch Verwandtschaft vorlagen, konnten Unterhaltspflichten allerdings aus Sicht des historischen Gesetzgebers des BGB familienrechtlich nur schwer begründet werden. So ergab sich zwar der Unterhaltsanspruch des nichtehelichen Kindes gegen seine Mutter ohne weiteres aus der nach dem BGB zwischen ihnen bestehenden Verwandtschaft.¹⁴ Problematisch waren aber die Ansprüche des nichtehelichen Kindes und der Kindesmutter gegen den Kindesvater. Die Motive lehnten die so genannte Deliktstheorie ausdrücklich ab, wonach diese Ansprüche aus dem Delikt des außerehelichen Beischlafs resultierten. Den Unterhaltsanspruch des nichtehelichen Kindes gegen den Kindesvater stützten sie vielmehr auf dessen Vaterschaft, die eine natürliche und sittliche Pflicht des Vaters begründe, sein Kind zu unterhalten.¹⁵ Diese Vaterschaft war freilich eine auf den Kindesunterhalt beschränkte Zahlvaterschaft.¹⁶ Das Kind konnte die Verwandten des Vaters nicht in Anspruch nehmen, seine Abkömmlinge hatten keine Unterhaltsansprüche gegen den Vater. Auch der Vater seinerseits hatte keinen Unterhaltsanspruch gegen das Kind. Dafür fehle es an einer sittlichen Grundlage.¹⁷

Den Anspruch der nichtehelichen Mutter auf Ersatz der Entbindungskosten und weiterer Aufwendungen sowie auf Unterhalt für die ersten sechs Wochen (§ 1715 BGB a.F.) gestaltete der BGB-Gesetzgeber trotz seiner Ablehnung der deliktischen Begründung weiterhin als Entschädigungsanspruch aus – aus praktischen Gründen, wie die Motive ausführen, um der Mutter einen An-

10 HORST HEINRICH JAKOBS/WERNER SCHUBERT (Hrsg.), Die Beratung des BGB in systematischer Zusammenstellung der unveröffentlichten Quellen, Familienrecht II, 1989, S. 246 ff.

11 Gesetz über die Gleichberechtigung von Mann und Frau auf dem Gebiet des Bürgerlichen Rechts v. 21.6.1957, BGBl. I, S. 609.

12 Erstes Gesetz zur Reform des Ehe- und Familienrechts (1. EheRG) v. 14.6.1977, BGBl. I, S. 1421.

13 Vgl. dazu DIETER SCHWAB, Familienrecht, 14. Aufl. 2006, Rn. 747.

14 Das war Ende des 19. Jahrhunderts bei weitem nicht selbstverständlich, vgl. Motive (Anm. 6), S. 853 f.

15 Motive (Anm. 6), S. 864 ff., 868, 874.

16 Motive (Anm. 6), S. 874.

17 Motive (Anm. 6), S. 875.

spruch auf eine Einmalzahlung zu geben, der ohne Weiteres auch für die Vergangenheit und auch gegen die Erben geltend gemacht werden könne.¹⁸

Ein nicht unerhebliches Motiv sowohl für den Gesetzgeber des BGB wie für seine Vorbilder in der Partikulargesetzgebung war zudem die Entlastung der öffentlichen Fürsorge, die Mutter und Kind sonst zu unterstützen gehabt hätten.¹⁹

Das Nichtehelichenrecht hat sich seit dem Erlass des BGB grundlegend gewandelt, nicht zuletzt wegen des Verfassungsgebots des Art. 6 V GG und der darauf beruhenden Rechtsprechung des BVerfG.²⁰ Diese Entwicklung fand im Jahre 1998 einen gewissen Abschluss, als das einheitliche Kindschaftsrecht eingeführt wurde.²¹

Seitdem ist die Ehe mit der Mutter nur eine von mehreren Formen, die Vaterschaft zu begründen. Hinzu treten – in dieser Reihenfolge – Anerkennung und gerichtliche Feststellung.²² Weder bei den Wirkungen der Vaterschaft noch im Unterhaltsrecht differenziert das Gesetz zwischen ehelichen und nichtehelichen Kindern, oder wie es das Gesetz formuliert: zwischen Kindern, deren Eltern verheiratet sind, und denen, deren Eltern nicht verheiratet sind.²³ An die Stelle der ursprünglichen Zahlvaterschaft ist die volle Verwandtschaft zwischen Vater und Kind getreten. Der Unterhaltsanspruch des nichtehelichen Kindes gegen den Vater hat seinen exzeptionellen Charakter verloren und beruht auf derselben Grundlage wie der des ehelichen Kindes.

Gleichfalls gewandelt hat sich der Anspruch der nichtehelichen Mutter gegen den Vater des Kindes. Aus dem ursprünglichen Entschädigungsanspruch (§ 1715 BGB a.F.) auf Ersatz der Entbindungskosten und des Unterhalts für die ersten sechs Wochen nach der Entbindung ist – in mehreren Etappen – ein veritabler Unterhaltsanspruch (jetzt § 1615l BGB) geworden. Er ist dreistufig ausgestaltet und endete bis vor kurzem grundsätzlich drei Jahre nach der Geburt, außer wenn dieses „grob unbillig“ wäre. Das BGB kennt damit heute neben Ehe und Verwandtschaft eine dritte Grundlage für gesetzliche Unterhaltspflichten: die gemeinsame Elternschaft.²⁴ Nach dem ursprünglichen Ent-

18 Motive (Anm. 6), S. 907.

19 Motive (Anm. 6), S. 870 f., 907.

20 Überblick bei PETER BADURA, in: MAUNZ/DÜRIG (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Art. 6 Rn. 173 ff. (Stand: Februar 2005); GERNHUBER/COESTER-WÄLTJEN (Anm. 5), § 5 Rn. 56 ff., § 48 Rn. 13 f.

21 Kindschaftsrechtsreformgesetz v. 16. 12. 1997, BGBl. I, S. 2942; Beistandschaftsgesetz v. 4. 12. 1997, BGBl. I, S. 2846; Kindesunterhaltsgesetz v. 6. 4. 1998, BGBl. I, S. 666; Erbrechtsgleichstellungsgesetz v. 16. 12. 1997, BGBl. I, S. 2968.

22 §§ 1592, 1594 II, 1600d I BGB.

23 Einzige Ausnahme ist die Möglichkeit in § 1615o BGB, für den Unterhalt der ersten drei Monate eine einstweilige Verfügung gegen den nichtehelichen Vater zu erwirken.

24 SCHWAB (Anm. 13), Rn. 723.

wurf zur jüngsten Unterhaltsrechtsreform²⁵ sollte die hierauf beruhende Unterhaltspflicht des Vaters gegenüber der das Kind betreuenden Mutter noch etwas erweitert werden. Eine völlige Gleichstellung des Betreuungsunterhalts der nicht verheirateten Mutter (§ 1615I BGB) mit dem Betreuungsunterhalt der geschiedenen Mutter (§ 1570 BGB) war jedoch nicht vorgesehen. Nachdem das BVerfG inzwischen die unterschiedliche Dauer der Unterhaltsansprüche für die Betreuung ehelicher und nichtehelicher Kinder für unvereinbar mit Art. 6 V GG erklärte,²⁶ hat der Gesetzgeber mit der Unterhaltsrechtsreform 2007²⁷ den Betreuungsunterhalt insgesamt neu geregelt. Hierauf ist daher noch zurückzukommen.²⁸

Die gesetzlichen Unterhaltspflichten sind als privatrechtliche Ansprüche ausgestaltet. Damit werden drei verschiedene Funktionen erfüllt:²⁹

- Die Rechtsbeständigkeit einer freiwilligen Zuwendung wird gesichert;
- der Unterhaltsanspruch ist gerichtlich durchsetzbar;
- der sozialrechtliche Rückgriff wird durch den gesetzlichen Übergang des Unterhaltsanspruchs auf den Sozialleistungsträger ermöglicht. Der Unterhaltsanspruch ist dann zwar der Form nach noch privatrechtlich, dient aber dazu, die Subsidiarität der Sozialleistung zu sichern und fiskalische Belange zu wahren, also öffentlichen Zwecken.

Das eben skizzierte System des gesetzlichen Unterhaltsrechts wird z. T. grundsätzlich, z. T. in einzelnen Elementen infrage gestellt, weil es einerseits in einer europäischen Perspektive fragwürdig sei und sich andererseits die gesellschaftlichen Verhältnisse und Anschauungen seit dem Erlass des BGB grundlegend geändert hätten.³⁰ Dazu nachfolgend einige Bemerkungen:

IV. Das Unterhaltsrecht des BGB in rechtsvergleichender Perspektive

Der rechtsvergleichende Befund ist für Europa sehr vielgestaltig. Dies mögen die folgenden Hinweise illustrieren:

25 BT-Drucks. 16/1830 v. 15.6.2006.

26 BVerfG FamRZ 2007, S. 965 m. Anm. WINFRIED BORN.

27 Gesetz zur Änderung des Unterhaltsrechts vom 21.12.2007, BGBl. I, S. 3189.

28 Unten IX.

29 LIPP (Anm. 2), NJW 2002, S. 2203; SCHWAB (Anm. 3), S. 521 f.

30 Vgl. statt vieler INGEBORG SCHWENZER, Empfiehlt es sich, das Kindschaftsrecht neu zu regeln?, Gutachten A für den 59. Deutschen Juristentag, 1992, A 41 ff.; umfassender Überblick bei DIETER MARTINY, Empfiehlt es sich, die rechtliche Ordnung finanzieller Solidarität zwischen Verwandten in den Bereichen des Unterhaltsrechts, des Pflichtteilsrechts, des Sozialhilferechts und des Sozialversicherungsrechts neu zu gestalten?, Gutachten A für den 64. Deutschen Juristentag, 2002, A 15 ff., 23 ff.

Beim Verwandtenunterhalt³¹ gibt es eine Gruppe von Staaten, die – dem deutschen Recht vergleichbar – weitreichende gesetzliche Unterhaltspflichten vorsehen. Auf der anderen Seite des Spektrums befinden sich z. B. England oder die skandinavischen Staaten. Sie billigen privatrechtliche Unterhaltsansprüche nur minderjährigen oder in der Ausbildung befindlichen Kindern gegenüber ihren Eltern zu und kennen weder Elternunterhalt noch gar einen weitergehenden Verwandtenunterhalt. Allerdings ist dabei zu berücksichtigen, dass z. B. in England der Rückgriff eines Sozialleistungsträgers gegen vermögende Familienangehörige grundsätzlich unabhängig von einem privatrechtlichen Unterhaltsanspruch ist und daher eine eigene sozialrechtlich sanktionierte Unterstützungspflicht besteht, die wesentlich von fiskalischen Gesichtspunkten bestimmt wird.

Erhebliche Unterschiede sind auch bei den Unterhaltsansprüchen zwischen Ehegatten zu verzeichnen.³² Einige Rechtsordnungen (wie z. B. Frankreich und England) sehen nach der Scheidung keine Unterhaltsansprüche, sondern eine – einmalige – Ausgleichszahlung vor, die sowohl den Unterhalt sicherstellen als auch das Vermögen verteilen soll, aus deutscher Sicht also die Funktionen des Unterhalts, des güterrechtlichen Ausgleichs und des Versorgungsausgleichs erfüllt. Die Mehrheit der europäischen Staaten kennt dagegen nacheheliche Unterhaltsansprüche, die freilich ihrerseits wiederum sehr unterschiedlich ausgestaltet sind, z. B. in der Höhe, der zeitlichen Dauer oder bei der Frage, ob Eheverfehlungen und Verschulden eine Rolle spielen. Diesen Fragen können freilich auch die Rechtsordnungen nicht entgehen, die das Prinzip des „clean break“ in Form einer Ausgleichszahlung umgesetzt haben. Soll diese auch den zukünftigen Unterhalt sichern, wird z. B. fraglich, ob sie in der Höhe durch das gegenwärtig vorhandene Vermögen beschränkt sein kann und ob sie, einmal ausgeurteilt, in der festgelegten Höhe unabhängig von der künftigen Entwicklung bestehen bleiben soll. Der französische Gesetzgeber hat deshalb bereits zweimal eingegriffen, um dem Ziel einer einmaligen Kapitalabfindung Geltung zu verschaffen – soweit man das beurteilen kann, mit beschränktem Erfolg.³³

31 Vgl. die Beiträge in: DIETER HENRICH/DIETER SCHWAB (Hrsg.), *Familiäre Solidarität*, 1997; ROBERT BATTES, *Zu den Unterhaltsansprüchen volljähriger Kinder: Entwicklungen im Ausland als Indiz für Reformbedürfnisse?*, *FuR* 1993, S. 253 ff.; zusammenfassend MARTINY (Anm. 30), A 37 ff.

32 Vgl. die Beiträge in: KATHARINA BOELE-WOELKI/BENTE BRAAT/IAN SUMNER (Hrsg.), *European Family Law in Action. Vol. II: Maintenance Between Former Spouses*, 2003; und in: SYBILLE HOFER/DIETER SCHWAB/DIETER HENRICH (Hrsg.), *Scheidung und nachehelicher Unterhalt im europäischen Vergleich*, 2003.

33 Dazu THOMAS GERGEN, *Das französische Scheidungsfolgenrecht als Gegenmodell zum deutschen Recht?*, in: VOLKER LIPP/EVA SCHUMANN/BARBARA VEIT (Hrsg.), *Reform des Unterhaltsrechts*, 2007, S. 29 ff.

Noch vielfältiger ist der Befund für Unterhaltsansprüche außerhalb von Ehe und Verwandtschaft.³⁴ So begründet im deutschen Recht die gemeinsame Elternschaft einen Unterhaltsanspruch des betreuenden Elternteils gegen den anderen; die nichteheliche Lebensgemeinschaft führt dagegen zu keinen Unterhaltspflichten. Einige Rechtsordnungen betrachten die Betreuung als Teil des Unterhalts des nichtehelichen Kindes, einige wenige gewähren Unterhaltsansprüche nach dem Ende einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft.

Insgesamt lässt sich daher weder eine einheitliche Tendenz feststellen, noch zeichnet sich gar ein europäisches Unterhaltsrecht ab. Vielmehr wirft der Vergleich mit anderen Konzeptionen die Frage nach den Grundlagen und der Legitimation gerade der deutschen Regelungen auf.

V. Wandel der gesellschaftlichen Verhältnisse

Die rechtspolitische Kritik am geltenden Unterhaltsrecht wird meist damit begründet, dass sich die gesellschaftlichen Verhältnisse seit der Schaffung des BGB erheblich verändert haben und mit ihnen auch soziale Funktion und Bedeutung von Ehe, Familie und Verwandtschaft.³⁵ So sind beispielsweise die durchschnittliche Lebenserwartung, die Zahl der Scheidungen sowie der außerhalb einer Ehe geborenen Kinder erheblich gestiegen, während die Zahl der Geburten zurückgegangen ist. Auch sind die sozialen Sicherungssysteme wie die sozialstaatlichen Leistungen deutlich ausgebaut worden.

Andererseits hat die Familienforschung gezeigt, dass Hilfe und Unterstützung durch Familienangehörige entgegen früheren Annahmen keineswegs gesunken sind, sondern gerade heute auch große Bedeutung haben.³⁶ Zudem stößt die Leistungsfähigkeit des Sozialstaats an ihre Grenzen. Die Veränderungen in den sozialen Verhältnissen werfen daher zwar die Frage auf, inwiefern das geltende Recht ihnen heute noch gerecht wird. Aus den Änderungen der sozialen Verhältnisse lassen sich aber kaum unmittelbare Schlussfolgerungen für oder gegen die Regelungen des geltenden Unterhaltsrechts ziehen.³⁷ Zur Vorsicht mahnen sollte auch der Umstand, dass beispielsweise die Regelungen des Verwandtenunterhalts seit Erlass des BGB praktisch unverändert geblieben sind,

34 NINA DETHLOFF, Familienrecht im Wandel, in: HOFER/KLIPEL/WALTER (Anm. 4), S. 353 f.; MARTINY (Anm. 30), A 56 ff.

35 Vgl. z. B. MAXIMILIAN FUCHS, Empfiehlt es sich, die rechtliche Ordnung finanzieller Solidarität zwischen Verwandten im Unterhalts-, Pflichtteils-, Sozialhilfe und Sozialversicherungsrecht neu zu gestalten?, JZ 2002, S. 785 (787 f.) sowie die Nachweise in Anm. 30.

36 GERHARD RICHTER, Rechtspolitische Erwägungen zur Reform des Unterhaltsrechts nach §§ 1601 ff. BGB, FamRZ 1996, S. 1245 ff.; SCHWAB (Anm. 3), FamRZ 1997, S. 522.

37 Vgl. MARTINY (Anm. 30), A 43 ff., 65 ff., 71.

obwohl sich die sozialen Verhältnisse seit Beginn des 20. Jahrhunderts dramatisch geändert haben.³⁸

Die Eingangsfrage lässt sich daher nur beantworten, wenn man das deutsche Unterhaltsrecht etwas genauer in Augenschein nimmt.

VI. Kindesunterhalt

Der Gesetzgeber des BGB sah die Unterhaltungspflicht der Eltern gegenüber ihrem Kind in ihrer Verwandtschaft begründet. Er lehnte die Vorstellung ausdrücklich ab, dass es eine besondere Unterhaltungspflicht des Hausvaters gegenüber dem Kind gebe, die aus der väterlichen Gewalt oder dem väterlichen Nießbrauch am Kindesvermögen entspringe. Gleichwohl wird die Einstellung des Kindesunterhalts in den Verwandtenunterhalt vor allem damit begründet, dass dies „wesentlich zur Vereinfachung des Gesetzbuches“ beitrage. Denn auch die Motive sehen deutliche sachliche Unterschiede zwischen dem Kindesunterhalt und dem übrigen Verwandtenunterhalt. Es sei Aufgabe der Eltern, ihre Kinder durch ihre eigenen Kräfte und Mittel zur Selbständigkeit zu bringen, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob die Kinder unter ihrer elterlichen Gewalt stehen oder nicht.³⁹

Daraus ergeben sich ganz erhebliche Abweichungen gegenüber den allgemeinen Regeln des Verwandtenunterhalts:

- Erstens muss ein Kind nur seine Einkünfte zum eigenen Unterhalt einsetzen, nicht aber sein Vermögen aufbrauchen, weil damit die Grundlage für seine spätere Selbständigkeit verloren ginge (§ 1602 II BGB);⁴⁰
- zweitens sind die Eltern verpflichtet, die vorhandenen Mittel gleichmäßig zu ihrem und der Kinder Unterhalt zu verwenden, d. h. sie können die Kinder nicht auf das verweisen, was übrig bleibt, nachdem die Eltern ihren angemessen Unterhalt gedeckt haben (§ 1603 II BGB);⁴¹
- drittens lässt das Gesetz die gesteigerte Unterhaltungspflicht zwar mit der Volljährigkeit enden, weil das Kind damit rechtlich selbständig wird, doch sind sich die Motive andererseits darüber im Klaren, dass die elterliche Aufgabe an sich erst mit der wirtschaftlichen Selbständigkeit des Kindes endet. Es gelte jedoch die damit in der Vergangenheit verbundenen Streitigkeiten um die *separata oeconomia* zu vermeiden.⁴²

38 Vgl. auch BVerfG NJW 2005, S. 1927 (1930).

39 Motive (Anm. 6), S. 681.

40 Motive (Anm. 6), S. 681.

41 Motive (Anm. 6), S. 686.

42 Motive (Anm. 6), S. 682.

Es liegt ganz auf dieser Linie, wenn das BVerfG den Kindesunterhalt heute als Teil der umfassenden Elternverantwortung (Art. 6 II 1 GG) begreift.⁴³ Er ist zwar regelungstechnisch Teil des Verwandtenunterhalts, beruht aber auf der Elternverantwortung.⁴⁴

Das wirft die Frage auf, wie weit die Elternverantwortung für den Lebensunterhalt des Kindes heute reicht. Grundsätzlich muss das volljährige Kind für seinen Lebensbedarf selbst aufkommen.⁴⁵ Der mündige Bürger ist für sich selbst verantwortlich. Allerdings hat sich nichts daran geändert, dass mit der – inzwischen auf 18 Jahre herabgesetzten – Volljährigkeit in vielen Fällen nicht die wirtschaftliche Selbständigkeit des Kindes verbunden ist. Deshalb lassen sich auch heute die gesetzlichen Regelungen der gesteigerten Unterhaltspflicht der Eltern gegenüber Schülern bis 21 Jahren (§ 1603 II 2 BGB) und die Pflicht zum Ausbildungsunterhalt (§ 1610 II BGB) als nachwirkende Elternverantwortung gegenüber dem Kind begreifen.⁴⁶

Insbesondere der Ausbildungsunterhalt und seine Ausgestaltung durch die Rechtsprechung begegnen heftiger Kritik.⁴⁷ Das verwundert nicht, setzt sich doch hier der Sache nach die besondere Unterhaltspflicht der Eltern weit über die Grenze der Volljährigkeit hinaus fort, ohne dass dies im Gesetz seinen Ausdruck findet. Die Ausbildungskosten erwähnt nur § 1610 II BGB als Teil des Bedarfs; die besondere sachliche Behandlung des Ausbildungsunterhalts hat die Rechtsprechung erst daraus entwickelt.⁴⁸ Bedürftigkeit und Erwerbsobliegenheit sowie Unterhaltsbemessung (nach der Stellung der Eltern) folgen dem Minderjährigenunterhalt, die übrigen Fragen (Leistungsfähigkeit der Eltern, Rang, usw.) dem Volljährigenunterhalt. So müssen die Eltern zwar nur die Erstausbildung, nicht die Zweitausbildung finanzieren.

43 BVerfGE 68, S. 256 (267); 80, S. 81 (90 f.); 99, S. 216 (231); 103, S. 89 (107); 108, S. 52 (72); BVerfG NJW 2005, S. 1927 (1930); BADURA, in: MAUNZ/DÜRIG (Anm. 20), Art. 6 Rn. 123; DIETER SCHWAB, Unterhaltsrecht im Spannungsfeld von Art. 2 und 6 GG, in: DEUTSCHER FAMILIENGERICHTSTAG (Hrsg.), 9. Deutscher Familiengerichtstag, 1991, S. 47 (50 ff.).

44 SCHWAB (Anm. 3), FamRZ 1997, S. 526; LIPP (Anm. 2), NJW 2002, S. 2203.

45 BGHZ 93, S. 123 (127); WINFRIED BORN, in: Münchener Kommentar zum BGB Bd. 8, 4. Aufl. 2002, § 1602 BGB Rn. 12 ff., § 1610 BGB Rn. 26 ff.

46 So dezidiert SCHWAB (Anm. 3), FamRZ 1997, S. 526 f.; vgl. auch BATTES (Anm. 31), FuR 1993, S. 255, 257.

47 Vgl. SCHWENZER (Anm. 30), A 45; UWE DIEDERICHSEN, Empfiehlt es sich, das Unterhaltsrecht neu zu regeln?, in: 59. Deutscher Juristentag, 1992, Bd. 2, M 72, 90; zum Ganzen auch MARTINY (Anm. 30), A 43 f.; UWE DIEDERICHSEN, Unterhaltspflichten gegenüber Eltern und selbstständigen Kindern, in: DIETER SCHWAB/MEO-MICHAELA HAHNE (Hrsg.), Familienrecht im Brennpunkt, 2004, S. 115 (136).

48 GERNHUBER/COESTER-WALTJEN (Anm. 5), § 46 Rn. 14 ff.; HELMUT ENGLER/DAGMAR KAISER, in: J. von Staudingers Kommentar zum BGB, § 1610 BGB Rn. 10 ff., 13 ff. (Stand: 2000); MünchKomm/BORN (Anm. 45), § 1610 BGB Rn. 210 ff.

Doch damit sind Ausbildungswechsel und eine konsekutive Ausbildung Schule-Lehre-Studium nicht ausgeschlossen.⁴⁹ Ob das Masterstudium noch dazu gehört, wenn der Bachelor doch berufsqualifizierend sein soll, wird die Gerichte sicher noch beschäftigen. Auch haben die Eltern nach Ende ihres Sorgerechts kaum rechtliche Möglichkeiten, die Wahl des Kindes und sein Ausbildungsverhalten zu beeinflussen, sondern sind auf die unterhaltsrechtlich begründete Verpflichtung des Kindes angewiesen, die Ausbildung zügig zu betreiben.⁵⁰

Vielfach ist deshalb für den Ausbildungsunterhalt eine Altersgrenze – z.B. von 27 Jahren – vorgeschlagen worden. Das wäre eine unbestreitbar einfach zu handhabende Regelung. Selbst ihre Protagonisten erkennen jedoch die Notwendigkeit einer Härteklausele oder von Ausnahmen an.⁵¹ Das verweist auf das entscheidende Problem einer solchen Regelung: Privatrechtlicher Unterhalt bemisst sich nach den individuellen Verhältnissen und nicht nach einer schematischen Regel.

Etwas anderes gilt jedoch für den Mindestbedarf zur Sicherung des Existenzminimums, denn das Existenzminimum kann man gerade unabhängig von individuellen Besonderheiten bestimmen. Eine entsprechende Regelung für barunterhaltsberechtigte Kinder ist in Gestalt des neuen § 1612a BGB eingeführt worden.⁵²

VII. Verwandtenunterhalt

Grundlage des Verwandtenunterhalts ist die durch die Abstammung begründete Verwandtschaft. Diese Unterhaltspflichten beruhen daher weder unmittelbar auf bloß biologischen noch auf bloßen sozialen Beziehungen. Sie knüpfen vielmehr an die familienrechtlichen Beziehungen des Verpflichteten an und aktualisieren die durch die Abstammung rechtlich geordnete Solidarität zwischen den Generationen.⁵³ Dementsprechend kann man sich weder den daraus

49 Dazu jüngst BGH NJW 2006, S. 2984; vgl. im Übrigen GERNHUBER/COESTER-WALTJEN (Anm. 5), § 46 Rn. 18 f.; MünchKomm/BORN (Anm. 45), § 1610 BGB Rn. 248, 251 ff.; Staudinger/ENGLER/KAISER (Anm. 48), § 1610 BGB Rn. 102 ff.

50 GERNHUBER/COESTER-WALTJEN (Anm. 5), § 46 Rn. 17; MünchKomm/BORN (Anm. 45), § 1610 BGB Rn. 230, 233.

51 MARTINY (Anm. 30), A 44; SCHWENZER (Anm. 30), A 45 f.; SIEGFRIED WILLUTZKI, Empfiehlt es sich, das Unterhaltsrecht neu zu regeln?, in: 59. Deutscher Juristentag, 1992, Bd. 2, M 58; GERD BRUDERMÜLLER, Solidarität und Subsidiarität im Verwandtenunterhalt – Überlegungen aus rechtsethischer Sicht, FamRZ 1996, S. 129 (134).

52 Vgl. dazu BT-Drucks 16/1830, S. 27 f.; in diese Richtung tendierend bereits MARTINY (Anm. 30), A 26 ff.

53 LIPP (Anm. 2), NJW 2002, S. 2206; BVerfG NJW 2005, S. 1561 (1564).

entstehenden Unterhaltspflichten entziehen noch auf seine künftigen Unterhaltsansprüche verzichten (§ 1614 I BGB).

1. Elternunterhalt

Unterhaltsansprüche von Eltern gegen ihre Kinder (Elternunterhalt) gewinnen in der Praxis vor allem beim Regress des Sozialleistungsträgers Bedeutung, z. B. wenn dieser die Kosten für die Unterbringung in einem Alten- oder Pflegeheim übernommen hat. Die erwachsenen Kinder geraten so „zwischen“ die Unterhaltsansprüche ihrer eigenen Kinder einerseits und ihrer Eltern andererseits, deren Renten sie ebenfalls finanzieren („Sandwichgeneration“).⁵⁴ Nicht selten gerät dann auch der Ehegatte, d. h. aus Sicht der Eltern das Schwiegerkind, in die Gefahr, indirekt in Mithaftung genommen zu werden („verdeckte Schwiegerkindhaftung“).⁵⁵

Auf den ersten Blick scheint die Sache klar. Die Unterhaltspflicht besteht nur, wenn das Kind unter Berücksichtigung seiner sonstigen Verpflichtungen und ohne Gefährdung seines eigenen angemessenen Unterhalts dazu im Stande ist. Im Konfliktfall gehen den Eltern des Verpflichteten dessen Kinder, der Ehegatte und der frühere Ehegatte sowie dessen Enkel im Rang vor (§§ 1609 I und II, 1615 I III 3 BGB). Der Elternunterhalt ist demnach vom Gesetz her recht schwach ausgestaltet.⁵⁶

Gleichwohl hat die Rechtsprechung erhebliche Mühe gehabt, diesen Grundsätzen in der Rechtspraxis Geltung zu verschaffen, wohl nicht zuletzt deshalb, weil die maßgeblichen Tabellen primär den Kindes- und Ehegattenunterhalt im Blick hatten. So ist zwar allgemein anerkannt, dass der angemessene Unterhalt des Kindes dessen gesamten individuellen Lebensbedarf einschließlich seiner Altersversorgung umfasst. Erst wenn dies gesichert ist, muss es sein Vermögen für den Elternunterhalt einsetzen. Doch noch im Jahre 2006 hatte der BGH zu entscheiden, dass das auch für den Fall gilt, in dem das Kind ein Vermögen bestehend aus Lebensversicherungen, Wertpapieren und Wert-

54 DIEDERICHSEN, in: Familienrecht im Brennpunkt (Anm. 47), S. 131 ff.; DIETER SCHWAB, Familiäre Solidarität – Die Begründung und die Grenzen der Unterhaltspflicht unter Verwandten im europäischen Vergleich, in: SCHWAB/HENRICH (Anm. 31), S. 39 (54 f.); GERD BRUDERMÜLLER, Elternunterhalt und Generationensolidarität, in: PETER GOTTWALD/ERIK JAYME/DIETER SCHWAB (Hrsg.), Festschrift für Dieter Henrich, 2000, S. 31 (35 ff.).

55 FRANK KLINKHAMMER, Elternunterhalt und Familienunterhalt in der Rechtsprechung des BGH, FPR 2004, S. 555 ff. (insbes. 557 ff.); WINFRIED BORN, „Zeitbombe“ Schwiegermutter? – Die neue Rechtsprechung zum Elternunterhalt, MDR 2005, S. 194 ff.

56 BGH NJW 2003, S. 128 (130); BVerfG NJW 2005, S. 1927 (1930 f.).

gegenständen zur Altersvorsorge aufgebaut hat.⁵⁷ Mit anderen Worten: Für den Elternunterhalt steht (nur) das zur Verfügung, was zur freien Verwendung bestimmt ist.⁵⁸

Probleme wirft auch das Verhältnis von Elternunterhalt und Familienunterhalt auf. Denn das verheiratete Kind erhält über den Familienunterhalt möglicherweise zusätzliches Einkommen, das seine Leistungsfähigkeit erhöht. Der BGH hat dies für den Fall angenommen, dass das verheiratete Kind gegen seinen besser verdienenden Ehegatten einen Anspruch auf Familienunterhalt hat und ihm damit insgesamt mehr zur Verfügung steht als für seinen angemessenen Unterhalt erforderlich ist.⁵⁹ So einleuchtend der Ausgangspunkt, so problematisch sind die Konsequenzen: Auch wenn der Satz des BGH zutrifft, dass der andere Ehegatte die Schmälerung durch den Elternunterhalt nicht kompensieren muss, steht letztlich der Familie insgesamt weniger zur Verfügung.⁶⁰

Der Gesetzgeber hat darauf reagiert und den Rückgriff des Sozialleistungsträgers beschränkt (Grundsicherungsgesetz, in Kraft getreten zum 1.1. 2003, jetzt § 94 I 3 2. Hs. SGB XII). Soweit die Eltern Grundsicherung im Alter oder bei Erwerbsminderung erhalten, ist der Rückgriff ausgeschlossen. Damit soll vermieden werden, dass alte Menschen aus Furcht vor dem Rückgriff bei ihren Kindern in Armut verharren und keine Leistungen in Anspruch nehmen.⁶¹

2. Unterhalt zwischen entfernten Verwandten

Bei weiter entfernten Verwandten ab dem 2. Grad ist der Rückgriff des Sozialleistungsträgers bereits seit längerem ausgeschlossen (früher § 91 I 3 BSHG, jetzt § 94 I 3 1. Hs. SGB XII). Unterhaltsansprüche zwischen Großeltern und Enkeln werden allerdings gleichwohl immer wieder rechtspolitisch infrage gestellt. Sie seien rechtsvergleichend gesehen unüblich und angesichts des Ausbaus der sozialen Sicherheit entbehrlich; auch sollten die Großeltern im Alter nicht damit belastet werden.⁶²

57 BGH NJW 2006, S. 3344; NIKOLA KORITZ, Das Schonvermögen beim Elternunterhalt, NJW 2007, S. 270 ff. Der BGH legt als Maßstab für die Angemessenheit des Vorsorgeunterhalts 5 % des Bruttoeinkommens zugrunde, das bis zum Rentenbezug kapitalisiert wird.

58 BRUDERMÜLLER (Anm. 54), S. 48 f.; DIEDERICHSEN, in: Familienrecht im Brennpunkt (Anm. 47), S. 135; DIETER SCHWAB, in: HENRICH/SCHWAB (Anm. 31), S. 39 (54); LIPP (Anm. 2), NJW 2002, S. 2204; vgl. schon BGH NJW 1992, S. 1393.

59 BGH NJW 2004, S. 674; KLINKHAMMER (Anm. 55), FPR 2004, S. 557 f.

60 Deutlich ausgesprochen von KLINKHAMMER (Anm. 55), FPR 2004, S. 558.

61 BT-Drucks. 14/5150, S. 48.

62 MARTINY (Anm. 30), A 55 f.; SCHWENZER (Anm. 30), A 108; WILLUTZKI (Anm. 51), M 36; Beschluss des 59. Deutschen Juristentages, 1992, Bd. 2, M 259.

Bedenkt man, dass Klagen in diesem Verhältnis äußerst selten sind, liegt die zentrale Bedeutung dieser Unterhaltspflichten in ihrer Funktion als Rechtsgrund für die freiwilligen Zuwendungen insbesondere der Großeltern an ihre Enkel.⁶³ Soweit sie damit ihre Unterhaltspflicht erfüllen, stellt die Zuwendung keine Schenkung dar, was im Verhältnis zu Dritten entscheidend sein kann, z. B. beim Schutz des Vertragserben (§ 2287 I BGB) oder des Pflichtteilsberechtigten (§§ 2325, 2327 ff. BGB).⁶⁴ In diesen Fällen hat die gesetzliche Unterhaltspflicht nicht bloß eine symbolische, sondern eine erhebliche praktische Bedeutung.⁶⁵ Die Vorstellung, die den Gesetzgeber beim Ausschluss bzw. bei der Beschränkung des sozialrechtlichen Rückgriffs geleitet hat, spricht hier gerade für die Beibehaltung der gesetzlichen Unterhaltsansprüche. In der Zuwendung drückt sich gelebte familiäre Solidarität aus, die anerkannt und nicht durch Rückgriffsansprüche Dritter infrage gestellt werden sollte. Auch hier stellt sich natürlich – wie beim Elternunterhalt – das Problem, dem Verpflichteten den angemessenen eigenen Unterhalt zu belassen.⁶⁶

VIII. Ehegattenunterhalt

Der Ehegattenunterhalt, sowohl in der bestehenden Ehe, wie nach der Scheidung, hat seit Inkrafttreten des BGB erhebliche Wandlungen erfahren. Sehr vereinfachend und zugespitzt kann man sagen: Gleich blieb nur der Ausgangspunkt, die Ehe als Grundlage der Unterhaltspflicht.

Die Motive zum BGB sahen die Ehegatten aufgrund der Ehe dazu verpflichtet, das, was sie haben, miteinander zu teilen und für ihren Unterhalt zu verwenden.⁶⁷ Diese Pflicht musste freilich mit der Scheidung entfallen. Schon damals gab es Stimmen, die einen – allerdings damals nicht so genannten – clean break forderten: Die wechselseitigen Beziehungen der Ehegatten müssten mit der Scheidung definitiv und nach allen Seiten hin gelöst werden. Dem

63 LIPP (Anm. 2), NJW 2002, S. 2204.

64 Vgl. BGHZ 116, S. 167 (170 ff.); BGH ZEV 1996, S. 25 f.; OLG Frankfurt, OLG Frankfurt 1999, S. 165 (Zuwendungen an Ehegatten); dazu VOLKER LIPP, Zuwendungen an den Partner zwischen Familien- und Erbrecht, in: HOFER/KLIPPEL/WALTER (Anm. 4), S. 529 ff.; vgl. auch REINHARD HEPTING, „Unbenannte“ Zuwendungen – ein Irrweg, in: GOTTWALD/JAYME/SCHWAB (Anm. 54), S. 267 ff., und HERMANN SEILER, Unbenannte Zuwendungen unter Ehegatten – ein skeptischer Zwischenbericht, in: GOTTWALD/JAYME/SCHWAB (Anm. 54), S. 551 ff.

65 Vgl. MARTINY (Anm. 30), A 25, der diesen Gedanken jedoch nicht weiter verfolgt.

66 SCHWAB (Anm. 54), S. 55.

67 Motive (Anm. 6), S. 122.

folgte der Gesetzgeber des BGB jedoch damals ebenso wenig wie später.⁶⁸ Da er aber die Gedanken einer zivilrechtlichen Scheidungsstrafe oder einer Entschädigung des unschuldigen Ehegatten wegen der ihm durch die Scheidung entgangenen Vorteile ebenfalls ablehnte,⁶⁹ wurde es schwierig, den Unterhaltsanspruch des unschuldigen Ehegatten zu begründen. Die Motive führen daher eine Reihe von Gesichtspunkten ins Feld: die Anerkennung eines solchen Anspruchs in weiten Teilen Deutschlands, die Nachwirkung der Ehe und die Unbilligkeit, wenn der unschuldige Ehegatte wegen der drohenden Armut in der Ehe bleiben müsse sowie die Vermeidung der öffentlichen Armenlast.⁷⁰

Der Anspruch des unschuldigen Ehegatten wurde als echter Unterhaltsanspruch verstanden,⁷¹ setzte also Bedürftigkeit voraus, und zwar unabhängig davon, zu welchem Zeitpunkt sie eintrat, so dass dem Grunde nach eine prinzipiell lebenslange Unterhaltspflicht bestand. Dem Umfang nach war der standesgemäße (seit dem EheG 1938: angemessene) Unterhalt zu leisten. Maßgeblich war der Zeitpunkt der Scheidung.⁷² Dem unschuldigen Ehegatten wurde also der Ehestandard garantiert. Allerdings konnten die Ehegatten den Unterhalt vertraglich regeln bis hin zur Kapitalabfindung oder zum Verzicht der Frau, weil er als eine Erscheinung des positiven Rechts ohne sittliche bzw. familienrechtliche Grundlage sei.⁷³ Mit anderen Worten: Da die Ehe als familienrechtliche Grundlage entfallen war und im Unterhaltsanspruch nur noch nachwirkte, war dieser disponibel.

Das EheG 1938 erweiterte die Unterhaltspflicht auf den Fall des überwiegenden Verschuldens (§ 66 EheG) und führte bei beiderseitigem Verschulden einen Unterhaltsanspruch neu ein, der nach Billigkeitsgrundsätzen zu bemessen war (§ 69 EheG), also nicht auf den Ehestandard ausgerichtet war. Eine grundsätzliche Änderung des nahehelichen Unterhalts war damit jedoch nicht verbunden. Seine Grundlage blieb freilich ebenso ungewiss wie zuvor. Hierfür sei nur auf das große Lehrbuch von *Dölle* aus dem Jahre 1964 verwiesen, der den nahehelichen Unterhalt – wie schon die Motive – auf die Nachwirkung der Ehe, die Gerechtigkeit und die Billigkeit zurückführte.⁷⁴

Die Anknüpfung des Unterhalts an die Scheidungsschuld empfand man zunehmend als problematisch, weil darin das Vergeltungsprinzip zum Ausdruck

68 Motive (Anm. 6), S. 617; vgl. demgegenüber INGEBORG SCHWENZER, Die Scheidung – clean break auch für die naheheliche Versorgung?, in: GESELLSCHAFT FÜR RECHTSPOLITIK (Hrsg.), Bitburger Gespräche, Jahrbuch 2001, S. 39 ff.

69 Motive (Anm. 6), S. 613 ff.

70 Motive (Anm. 6), S. 617.

71 Motive (Anm. 6), S. 617 ff.

72 LUDWIG ENNECERUS/MARTIN WOLFF, Familienrecht, 7. Aufl. 1931, § 36 IV.2. (S. 138).

73 Motive (Anm. 6), S. 618 f.

74 HANS DÖLLE, Familienrecht, Bd. I, 1964, § 41 III (S. 597).

komme⁷⁵ und die Schuldfrage gerichtlich weder aufgeklärt werden könne noch solle.⁷⁶ Mit der Reform des Eherechts durch das 1. EheRG 1977 wurde deshalb das Verschuldensprinzip nicht nur für die Scheidung, sondern auch im Unterhaltsrecht fallen gelassen. Ausgangspunkt war jedoch weiterhin, dass die Ehegatten nach der Scheidung wirtschaftlich für sich selbst verantwortlich sind und der nacheheliche Unterhalt einer besonderen Begründung bedarf.⁷⁷ Dieser Gedanke ist so alt wie das BGB;⁷⁸ er liegt § 1569 BGB zugrunde⁷⁹ und ist mit der Unterhaltsreform 2007⁸⁰ nunmehr ausdrücklich als § 1569 S. 1 BGB in das Gesetz aufgenommen worden. Die entscheidende Frage nach den Grundlagen des nachehelichen Unterhalts ist damit allerdings noch nicht beantwortet.

Der Gesetzgeber des 1. EheRG sah im nachehelichen Unterhalt eine Nachwirkung der Ehe. Die Ehe begründe auch nach ihrem Ende eine wirtschaftliche Verantwortlichkeit der Ehegatten füreinander.⁸¹ Diesen Grundgedanken konkretisierte er dann in Form der Unterhaltstatbestände, d. h. in folgenden Fällen:

- wegen Betreuung eines gemeinsamen Kindes (§ 1570 BGB);
- wegen Alters (§ 1571 BGB) oder Krankheit (§ 1572 BGB);
- bis zur Erlangung einer angemessenen Erwerbstätigkeit (§ 1573 BGB);
- zur Aus- oder Fortbildung, die wegen der Ehe nicht aufgenommen oder abgebrochen wurde (§ 1575 BGB);
- bei grober Unbilligkeit (§ 1576 BGB).

Die „ehelichen Lebensverhältnisse“ bestimmen das Maß des Unterhalts (§ 1578 BGB) und sind auch für die Angemessenheit einer Erwerbstätigkeit maßgeblich (§ 1574 II BGB). Das sichert dem Unterhaltsberechtigten den ehelichen Lebensstandard.⁸² Der Gesetzgeber wollte damit den sozial und wirtschaftlich schwächeren Ehepartner schützen, d. h. praktisch vor allem die

75 DÖLLE (Anm. 74), § 41 III (S. 598); WOLFRAM MÜLLER-FREIENFELS, Ehe und Recht, 1962, S. 170 ff.

76 EHERECHTSKOMMISSION BEIM BMJ, Vorschläge zur Reform des Ehescheidungsrechts und des Unterhaltsrechts nach der Ehescheidung, 1970, S. 92.

77 BT-Drucks. 7/650, S. 121 f. (1. EheRG).

78 Motive (Anm. 6), S. 618.

79 Vgl. Anm. 77.

80 Oben Anm. 27.

81 BT-Drucks. 7/650, S. 121 f.; kritisch z. B. GERNHUBER/COESTER-WALTJEN (Anm. 5), § 30 Rn. 2 ff.; GOTTFRIED KNÖPFEL, Gerechtigkeit und nachehelicher Unterhalt – eine ungelöste Frage, AcP 191 (1991), S. 107 ff.; UWE DIEDERICHSEN, Geschiedenenunterhalt – Überforderung nachehelicher Solidarität?, NJW 1993, S. 2265 ff.

82 BT-Drucks. 7/650, S. 136.

Frauen in einer Alleinverdiener- bzw. Hausfrauenehe.⁸³ Dafür führte er zwei Gründe an:

- Erstens verwies er auf die wirtschaftliche Benachteiligung dieser Frauen;
- zweitens beruhe die Arbeitsteilung in der Ehe auf der gemeinsamen Entscheidung der Ehegatten. Familienarbeit und Berufstätigkeit seien gleichwertig.

Beide Gedankengänge haben sich in jüngster Zeit als wirkungsmächtig erwiesen. Auf den ersten berief sich der Gesetzgeber bei der Unterhaltsrechtsreform 2007.⁸⁴ Er begründet die beabsichtigte Stärkung der Eigenverantwortung u. a. damit, dass sich die Rollenverteilung in der Ehe erheblich geändert habe und zunehmend beide Ehepartner berufstätig seien (zu ergänzen: und damit die Schutzbedürftigkeit geringer geworden sei).

Der zweite Gedanke hatte bereits zuvor in der Rechtsprechung Niederschlag gefunden. Lange Zeit bestimmte sie die für die Unterhaltsbemessung maßgeblichen ehelichen Lebensverhältnisse allein nach dem Einkommen der Ehegatten. Die Haushaltstätigkeit wurde nicht berücksichtigt. Nahm der in einer Alleinverdiener Ehe den Haushalt führende Ehegatte nach der Scheidung eine Erwerbstätigkeit auf, minderte das deshalb seinen Unterhaltsanspruch (Anrechnungsmethode). Demgegenüber führte die Fortsetzung der Erwerbstätigkeit in einer Doppelverdiener Ehe zu keiner derartigen Minderung (Additionsmethode).⁸⁵

Diese unterschiedliche Behandlung missachtete die Gleichwertigkeit von Familienarbeit und Erwerbstätigkeit, die das BGB (§ 1360 S. 2 BGB) und die Verfassung (Art. 6 I, 3 II GG)⁸⁶ gebieten. Der BGH hatte mit Blick auf diese Kritik im Juni 2001 eine Wende der Rechtsprechung eingeleitet,⁸⁷ kurz bevor das BVerfG im Februar 2002 deren Verfassungswidrigkeit feststellte.⁸⁸ Seitdem wird das Einkommen, das der den Haushalt führende Ehegatte durch eine nach der Ehe erstmals aufgenommene Berufstätigkeit erzielt, als Surrogat der früheren Haushaltstätigkeit angesehen. Auf diese Weise wird die Gleichwertigkeit der Familienarbeit bei der Unterhaltsberechnung gewahrt.⁸⁹

83 BT-Drucks. 7/650, S. 121; ausführlich SIEGFRIED WILLUTZKI, Der Ehegattenunterhalt nach der Scheidung, in: HOFER/KLIPPEL/WALTER (Anm. 4), S. 713 (715 ff.).

84 BT-Drucks. 16/1830, S. 12.

85 Überblick bei MünchKomm/MAURER (Anm. 45), § 1578 BGB Rn. 4, 38.

86 BVerfGE 105, S. 1 = JZ 2002, S. 658 m. Anm. KARLHEINZ MUSCHELER.

87 BGHZ 148, S. 105 = JZ 2002, S. 37 m. Anm. BARBARA VEIT.

88 Oben Anm. 86.

89 Aktueller Stand der Rechtsprechung bei GERD BRUDERMÜLLER, in: Palandt, BGB, 66. Aufl. 2007, § 1570 BGB Rn. 3; zu der Problematik dieser Rechtsprechung vgl. GERNHUBER/COESTER-WALTJEN (Anm. 5), § 30 Rn. 132; UWE DIEDERICHSEN, Tragfähigkeit des Surrogationsgedankens im Unterhaltsrecht, in: DEUTSCHER FAMILIENGERICHTSTAG (Hrsg.), 15. Deutscher Familiengerichtstag, 2003, S. 27 ff.

Sowohl das BVerfG als auch der BGH berufen sich dabei auf den Gedanken, dass sich die Arbeitsteilung in der Ehe in der Teilhabe am gemeinsam erwirtschafteten nach der Scheidung fortsetzt und dadurch auch der Anspruch auf nachehelichen Unterhalt begründet und bestimmt wird.⁹⁰ Verbindet man diesen Gedanken mit der gesetzlichen Orientierung am ehelichen Lebensstandard, führt dies in vielen Fällen zu einer „wirtschaftlichen Unscheidbarkeit“ der Ehe.⁹¹

Demgegenüber versucht der Gesetzgeber mit der jüngsten Reform des Unterhaltsrechts⁹² den Grundsatz der Eigenverantwortung nicht nur durch seine ausdrückliche Erwähnung im Gesetz zu stärken, sondern vor allem durch zwei konkrete Regelungen:

- Erstens können alle Formen des nachehelichen Unterhalts im Falle der Unbilligkeit beschränkt oder zeitlich begrenzt werden (§ 1578b BGB);
- zweitens wird die Angemessenheit einer Erwerbstätigkeit nicht mehr durch die ehelichen Lebensverhältnisse (mit-)bestimmt. Diesen kommt vielmehr nur noch die Funktion eines Korrektivs zu (§ 1574 I und II BGB).

Insbesondere im letztgenannten Punkt schlägt sich die bereits erwähnte Überzeugung nieder, angesichts der vermehrten Berufstätigkeit beider Ehepartner und der Verkürzung der durchschnittlichen Ehedauer dürfe man mehr als bisher erwarten, dass sich die Ehegatten nach der Scheidung selbst unterhalten.⁹³ Diese Annahme ist allerdings rechtstatsächlich problematisch, wenn man berücksichtigt, dass zwar die Zahl der erwerbstätigen Frauen zugenommen hat, doch gleichzeitig auch die Zahl der – vor allem Frauen betreffenden – Teilzeitarbeitsverhältnisse.⁹⁴ Der Schutz des wirtschaftlich schwächeren Ehepartners, und das sind in der Regel die Frauen, bleibt also nach wie vor das zentrale Problem.⁹⁵

90 BVerfGE 105, S. 1 (11 ff.); BGHZ 153, S. 372 (377 f.); ausführlich dazu MAX BRAUER, Gleichberechtigte Teilhabe als Grundlage für den nachehelichen Unterhalt, FamRZ 2006, S. 1489 ff.

91 ALBRECHT DIECKMANN, Die Unterhaltsansprüche geschiedener und getrenntlebender Ehegatten nach dem 1. EheRG vom 14. Juni 1976, FamRZ 1977, S. 81 (86); HEINZ HOLZHAUER, Die Neuregelung des Unterhalts Geschiedener, JZ 1977, S. 73 (77); WILLUTZKI (Anm. 83), S. 720.

92 Oben Anm. 27.

93 BT-Drucks. 16/1830, S. 12 f.; dazu MARTIN MENNE, Die Stärkung der Eigenverantwortung im Unterhaltsrechtsänderungsgesetz, in: LIPP/SCHUMANN/VEIT (Anm. 33), S. 49 (52 ff.); kritisch GERD BRUDERMÜLLER, Eigenverantwortung vs. Solidarität – Kritische Aspekte der Unterhaltsrechtsreform, in: LIPP/SCHUMANN/VEIT (Anm. 33), S. 55 ff.

94 BARBELIES WIEGMANN, Reform des Ehegattenunterhalts – Wo ist der Handlungsbedarf?, FF 2006, S. 135 f.; vgl. auch die empirische Untersuchung im Auftrag des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend von HANS-JÜRGEN ANDRESS u. a., Wenn aus Liebe rote Zahlen werden – Über die wirtschaftlichen Folgen von Trennung und Scheidung, 2003.

IX. Betreuungsunterhalt

Betreuungsunterhalt begegnet uns heute in zwei Fällen: § 1570 BGB begründet einen Anspruch des geschiedenen Ehegatten, § 1615I BGB einen Anspruch des Elternteils, der ein nichteheliches Kind betreut.

§ 1570 BGB wird in der Praxis vom so genannten Altersphasenmodell beherrscht, nach dem die Erwerbsobliegenheit von bestimmten Alterstufen abhängig ist und in der Regel mit acht Jahren einsetzt.⁹⁶ Bei der jüngsten Unterhaltsrechtsreform wollte der ursprüngliche Entwurf⁹⁷ diesen Unterhaltsanspruch beschränken, indem die Möglichkeiten der Kinderbetreuung stärker berücksichtigt werden (§ 1570 S. 2 BGB-E). Demgegenüber sollte der Betreuungsunterhalt nach § 1615I BGB weiterhin grundsätzlich nach drei Jahren enden, aber aus Billigkeitsgründen verlängert werden können. Damit, so der Entwurf, sollte „die Schere von beiden Seiten weiter geschlossen werden“, die zwischen diesen beiden Ansprüchen klafft, ohne sie allerdings vollständig zu schließen. Die verbleibenden Unterschiede wurden mit der nahehelichen Solidarität begründet. Das ist freilich eher ein Schlagwort als eine Begründung und verträgt sich nicht damit, dass sowohl § 1570 BGB als auch § 1615I BGB Betreuungsunterhalt nicht im Interesse des Elternteils, sondern im Interesse des Kindes gewähren, und es dafür nicht auf dessen Ehelichkeit ankommen kann. Das BVerfG erklärte deshalb die unterschiedliche Dauer der Unterhaltsansprüche für die Betreuung ehelicher und nichtehelicher Kinder wegen Verstoßes gegen Art. 6 V GG für verfassungswidrig und gab dem Gesetzgeber auf, bis Ende 2008 eine verfassungsgemäße Regelung zu treffen.⁹⁸

Das BVerfG hatte die frühere Regelung zunächst bestehen lassen und eine Neuregelung nach dem Vorbild des § 1615I BGB a.F. für möglich erachtet. Der danach regelmäßig bestehende Anspruch auf Betreuungsunterhalt für die ersten drei Lebensjahre des Kindes muss daher als gesetzlich festgelegter Mindeststandard verstanden werden. Zu fragen ist dann, welche Gründe den Betreuungsunterhalt auch nach Ablauf des dritten Lebensjahres rechtfertigen können. Der entscheidende Gesichtspunkt klingt in der Begründung des 1. EheRG zu

95 Kritisch gegenüber dem Entwurf deshalb LORE MARIA PESCHEL-GUTZEIT, Kritische Überlegungen zur geplanten Reform des Unterhaltsrechts, ZRP 2005, S. 177 (178 ff.); INGE KROPFENBERG, Die unterhaltsrechtliche Eigenverantwortung des geschiedenen Ehegatten, JZ 2006, S. 439 ff.; SABINE BERGHAIN/MARIA WERSIG, Wer zahlt den Preis für die Überwindung der Hausfrauenehe?, FPR 2005, S. 508 ff.

96 Vom Ende der Grundschulzeit des Kindes bis zum Alter von 16 Jahren Teilzeit, über 16 Jahren Vollzeit, vgl. Palandt/BRUDERMÜLLER (Anm. 89), § 1570 BGB Rn. 7 ff.

97 BT-Drucks. 16/1830, S. 13 f.

98 BVerfG FamRZ 2007, S. 965 m. Anm. BORN; vgl. dazu schon BARBARA VEIT, Anmerkung zu BGH FamRZ 2006, S. 1362 (= JZ 2007, S. 46), JZ 2007, S. 50 ff. m.w.N. zur Diskussion.

§ 1570 BGB an. Dort heißt es: „Auf keinen Fall soll einer Mutter, die vor der Scheidung ein gemeinschaftliches Kind selbst betreut hat, ein Unterhaltsanspruch deshalb versagt werden, weil sie nach der Scheidung die Pflege oder Erziehung des Kindes nicht in andere Hände gibt, um selbst erwerbstätig sein zu können.“⁹⁹ Es geht hier also mit anderen Worten um das Vertrauen auf die gemeinsam praktizierte Arbeitsteilung in der Ehe.¹⁰⁰ Vergleichbar hat der BGH bei § 1615l BGB im Rahmen der Billigkeit argumentiert.¹⁰¹

Diese Konzeption liegt der Neuregelung des Betreuungsunterhalts durch das Unterhaltsrechtsänderungsgesetz¹⁰² zum 1.1.2008 zugrunde. Danach besteht sowohl bei ehelichen als auch bei außerhalb einer Ehe geborenen Kindern ein Anspruch auf Betreuungsunterhalt für mindestens drei Jahre, der sich verlängert, solange und soweit dies der Billigkeit entspricht (§§ 1570 I 1 und 2, 1615l II 2 und 3 BGB).

Soweit es dabei um die Belange des Kindes und die Möglichkeiten der Kinderbetreuung (§§ 1570 I 3, 1615l II 5 BGB), d. h. um die so genannten kindbezogenen Gründe¹⁰³ geht, beruht der Betreuungsunterhalt auf der gemeinsamen Elternverantwortung für das Wohl des Kindes.

Darüber hinaus kann sich der Anspruch des geschiedenen Ehegatten auf Betreuungsunterhalt nach § 1570 II BGB verlängern, soweit die in der Ehe vereinbarte Arbeitsteilung bei Kinderbetreuung und Erwerbstätigkeit und die Ehedauer dies gebietet. Die Begründung zum Unterhaltsrechtsänderungsgesetz sieht hierin allerdings keinen selbständigen Unterhaltstatbestand, sondern eine ehespezifische Ausprägung des Betreuungsunterhalts, und versteht diesen Anspruch damit als eine Art „Annexanspruch“ zum Anspruch nach § 1570 I BGB.¹⁰⁴ Das trifft zwar rechtstechnisch gesehen zu, wird jedoch der unterschiedlichen Legitimationsgrundlage der beiden Ansprüche nicht gerecht. Der Betreuungsunterhalt nach § 1570 II BGB beruht nicht allein auf der gemeinsamen Elternverantwortung für das Kindeswohl, sondern auch auf der Verantwortung für die während der Ehe vereinbarte Arbeits- und Rollenteilung.¹⁰⁵ Er knüpft daher sowohl an die gemeinsame Elternschaft als auch an die frühere Ehe und die hierdurch jeweils begründete Verantwortung als Eltern bzw. der Ehegatten füreinander an. Die Legitimation des erweiterten Betreuungsunterhalts nach § 1570 II BGB wurzelt daher in beiden.

⁹⁹ BT-Drucks. 7/650, S. 123.

¹⁰⁰ Vgl. auch HELMUT BORTH, Der Gesetzentwurf der Bundesregierung zur Reform des Unterhaltsrechts, FamRZ 2006, S. 813 (814).

¹⁰¹ BGHZ 168, S. 245 = FamRZ 2006, S. 1362 = JZ 2007, S. 46 m. Anm. BARBARA VEIT.

¹⁰² Siehe oben Anm. 27.

¹⁰³ BT-Drucks. 16/6980, S. 8 f., 10.

¹⁰⁴ BT-Drucks. 16/6980, S. 9.

¹⁰⁵ Vgl. auch BORTH (Anm. 100), FamRZ 2006, S. 814.

Auch der Betreuungsunterhalt des früher nicht mit dem anderen verheirateten Elternteils kann jedoch gemäß § 1615I II 2 BGB aus elternbezogenen Gründen verlängert werden. Das hat der Gesetzgeber mit der Formulierung „insbesondere“ in § 1615I II 5 BGB klargestellt.¹⁰⁶ Damit wollte er die Rechtsprechung des BGH zu § 1615I BGB a.F.¹⁰⁷ aufgreifen und eine Verlängerung des Betreuungsunterhalts über die Regeldauer von drei Jahren hinaus ermöglichen, wenn aufgrund der Arbeitsteilung in der nichtehelichen Lebensgemeinschaft ein berechtigtes Vertrauen auf eine längere Betreuung des Kindes besteht.¹⁰⁸ Das wirft die Frage auf, wann dieses Vertrauen „berechtigt“ sein kann. Denn da sich die Partner einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft gerade gegen eine Ehe und gegen die damit verbundene Verrechtlichung ihrer Lebensgemeinschaft entschieden haben, sind sie rechtlich nicht verpflichtet, füreinander Verantwortung zu übernehmen.¹⁰⁹ § 1353 II 2 2. Hs. BGB bzw. § 2 S. 2 LPartG gelten nur für die Statusbeziehung, nicht für die Realbeziehung. Es geht also nicht, wie die Begründung zum Unterhaltsrechtsänderungsgesetz meint, um „gegenseitiges Vertrauen und Füreinander-Einstehen-Wollen“¹¹⁰ und damit um die Rechtspflicht, Verantwortung füreinander zu tragen. Grundlage des erweiterten Betreuungsunterhalts ist vielmehr, wie der BGH zutreffend ausgeführt hat,¹¹¹ der Vertrauensschutz als Ausdruck des Verbots widersprüchlichen Verhaltens, wenn in der nichtehelichen Lebensgemeinschaft ein gemeinsamer Kinderwunsch verwirklicht wurde und Einigkeit bestand, dass ein Elternteil das gemeinsame Kind betreut, während der andere den hierfür benötigten Unterhalt zur Verfügung stellt. Die Frage, wie weit dieser Vertrauensschutz reicht, dürfte Gerichte und Literatur noch lange beschäftigen.¹¹²

106 BT-Drucks. 16/6980, S. 10.

107 BGHZ 168, S. 245 = FamRZ 2006, S. 1362 = JZ 2007, S. 46 m. Anm. BARBARA VEIT.

108 BT-Drucks. 16/6980, S. 10; vgl. auch ROGER SCHILLING, § 1615I BGB nach der Reform, FPR 2008, S. 27 (29 ff.); zur Reformdiskussion siehe TOBIAS HELMS, Reform des Betreuungsunterhalts nach § 1615I BGB vor dem Hintergrund der abweichenden Regelung in § 1570 BGB, in: LIPP/SCHUMANN/VEIT (Anm. 33), S. 77 (81 f.).

109 Dazu KARLHEINZ MUSCHELER, Familienrecht, 2006, Rn. 184; ANNE RÖTHEL, Lebensformen – Status – Personenstand: rechtsvergleichend und rechtspolitisch betrachtet, StAZ 2006, S. 34 (42); UWE DIEDERICHSEN, Die nichteheliche Lebensgemeinschaft im Zivilrecht, NJW 1983, S. 1017 (1025).

110 BT-Drucks. 16/6980, S. 10.

111 BGH FamRZ 2006, S. 1362 (1367); OLG Frankfurt FamRZ 2000, S. 1522 (1523).

112 Vgl. z. B. WERNER MEIER, Betreuungsunterhalt gemäß §§ 1570 und 1615I BGB nach der Unterhaltsrechtsreform, FamRZ 2008, S. 101 ff., der im Wesentlichen von einem Gleichlauf mit § 1570 Abs. 2 BGB ausgeht; dagegen zutreffend SCHILLING (Anm. 108), FPR 2008, S. 30; REINHARDT WEVER, Unterhalt bei Betreuung nichtehelicher Kinder – der neu gestaltete § 1615I BGB, FamRZ 2008, S. 553 (557).

X. Freiwilliger Unterhalt

Freiwilliger Unterhalt ist Teil der sozialen Realität z. B. im Verhältnis zu einem Stiefkind oder in der nichtehelichen Lebensgemeinschaft, erfolgt aber auf unsicherer rechtlicher Grundlage. Im Ergebnis anerkannt ist nur, dass freiwillig geleisteter Unterhalt vom Leistenden nicht zurückgefordert werden kann.¹¹³ Unklar ist dagegen, inwieweit er im Verhältnis zu Dritten rechtsbeständig ist (z. B. Schenkungsanfechtung, Pflichtteilsrecht).¹¹⁴ Die überkommene Behandlung des freiwilligen Unterhalts als Pflichtschenkung erweist sich heute in verschiedener Hinsicht als unzureichend und wird deshalb in Praxis und Wissenschaft zunehmend abgelehnt. Es fehlt jedoch an einem Gegenmodell; derzeit herrscht große Rechtsunsicherheit.¹¹⁵

Ein freiheitliches Familienrecht (Art. 6 I GG) sollte gerade für den freiwilligen Unterhalt eine gesicherte Rechtsgrundlage bieten und insoweit die darin zum Ausdruck kommenden tatsächlichen Familienbeziehungen anerkennen. Auch besteht in Zeiten knapper staatlicher Mittel ein erhebliches öffentliches Interesse an der Förderung freiwilliger Leistungen.

XI. Gesetzgebung, Menschenbild, Sozialmodell im Unterhaltsrecht

Die Analyse des Unterhaltsrechts hat gezeigt, dass dem heutigen Unterhaltsrecht ein Menschenbild oder Sozialmodell im normativen Sinn weder zugrunde liegt noch zugrunde liegen kann. Das längst verabschiedete Eheleitbild früherer Zeiten kann auch im Unterhaltsrecht nicht wieder auferstehen. Das Unterhaltsrecht muss vielmehr umgekehrt die Vielfalt der gelebten Familie in sich aufnehmen. Es scheint daher höchst zweifelhaft, ob dem heutigen Privatrecht auch nur ein deskriptiv verstandenes Menschenbild oder Sozialmodell entnommen werden kann.

113 Vgl. §§ 814, 1360b, 1624 BGB; grundlegend SCHWAB (Anm. 3), FamRZ 1997, S. 521 f.

114 Ablehnend z. B. BGHZ 142, S. 300 – Bereicherungsrecht; BGHZ 116, S. 167 – Pflichtteilsrecht; BGHZ 71, S. 61 – Anfechtungsrecht; BFH NJW 1994, S. 2044 – Steuerrecht.

115 Ausführlich dazu LIPP (Anm. 64), S. 529 ff.