

Nichteheliche Lebensgemeinschaften in Deutschland

*Dieter Martiny**

- I. Einleitung
- II. Regelung im deutschen Recht
 - 1. Verfassungsrechtliche Ausgangslage
 - 2. Definition der nichtehelichen Lebensgemeinschaft
- III. Bestehende nichteheliche Lebensgemeinschaft
 - 1. Ansätze zur rechtlichen Regelung
 - 2. Vermögensrechtliche Beziehungen
 - 3. Verhältnis zum Kindschaftsrecht
 - 4. Verhältnis zu Dritten
- IV. Auflösung der nichtehelichen Lebensgemeinschaft
- V. Sozial- und steuerrechtliche Einordnung
- VI. Gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaft
 - 1. Geltendes Recht
 - 2. Reform
- VII. Schluss

I. EINLEITUNG

Zwar stellt die Ehe noch immer die vorherrschende Lebensform in Deutschland dar; nur 4,6% aller Paare mit Kindern sind nicht verheiratet¹. Es ist aber unübersehbar, daß immer mehr Menschen auch andere Lebensformen wählen. Zu dieser Vielfalt von Lebensformen gehören Alleinstehende (Singles), aber auch nichteheliche Lebensgemeinschaften². Man schätzt ihre Zahl inzwischen auf 1,85 Mio. Paare, die sich in wenigen Jahren verzehnfacht haben³. Längst sind dies nicht mehr nur junge kinderlose Paare; immerhin leben inzwischen in 27% (im Osten sogar in 50%) der Lebensgemeinschaften Kinder⁴. Überhaupt werden in Westdeutschland inzwischen 14% aller Kinder nichtehelich geboren; in Ostdeutschland sind es schon 42%⁵. Diese Zahlen werden wohl auch in Zukunft steigen. Die nichteheliche Lebensgemeinschaft ist häufig nicht mehr nur eine „Probewehe“ bzw. eine Vorstufe zur Ehe, sondern vielfach auch eine Verbindung auf Dauer oder die Folge einer vorangegangenen Ehescheidung⁶.

* Für Hilfe bei der Vorbereitung danke ich meiner wissenschaftlichen Mitarbeiterin *Sabine Hoffmann*.

1 ENGSTLER, Die Familie im Spiegel der amtlichen Statistik (5. Aufl. 1999) 60.

2 Vgl. MARBACH, Einführung, in: Bien (Hrsg.), Familie an der Schwelle zum neuen Jahrtausend (1996) 23 ff.

3 So für 1996 ENGSTLER (Fn. 1) 58 f.

4 ENGSTLER (Fn. 1) 58 f.

5 ENGSTLER (Fn. 1) 98.

6 ENGSTLER (Fn. 1) 59 f.

Nichteheliche Lebensgemeinschaften sind als solche keine neue Erscheinung. Sie waren etwa in der Nachkriegszeit nach einer Verwitwung oder der Zerstörung vieler Ehen des öfteren anzutreffen. Diese Lebensgemeinschaften wurden aber häufig als „wilde Ehen“ gesellschaftlich nicht akzeptiert und galten bis in die jüngste Vergangenheit als sittenwidrig. Ursprünglich richteten sich sogar Strafvorschriften gegen „Konkubinate“⁷. Das ist heute anders. Die nichteheliche Lebensgemeinschaft erscheint weitgehend als eine Lebensform unter anderen.

Zu den Gründen für die nachlassende Heiratsneigung gehört sicherlich ein schwindender gesellschaftlicher Druck zur Eheschließung. Die gute rechtliche Absicherung des geschiedenen Ehegatten ist wohl auch ein Grund dafür, daß manche Paare – und vor allem Männer – es von vornherein vermeiden, sich rechtlich zu binden.

Gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften zwischen Männern und zwischen Frauen sind erst nach der Entkriminalisierung männlicher Homosexualität und größerer Toleranz gegenüber anderen Lebensformen im Laufe des letzten Jahrzehnts in das Bewußtsein gerückt. Auch ihre Verbreitung nimmt zu. Jedenfalls ist es wegen der wachsenden Bedeutung nichtehelicher Lebensgemeinschaften wichtiger denn je, sich mit ihren rechtlichen Konsequenzen zu beschäftigen.

II. REGELUNG IM DEUTSCHEN RECHT

1. *Verfassungsrechtliche Ausgangslage*

Die verfassungsrechtliche Ausgangslage ist verhältnismäßig eindeutig. Das Grundgesetz (GG) will in Art. 6 nur „Ehe und Familie“ schützen. Die nichteheliche Lebensgemeinschaft ist nach herrschender Meinung weder Ehe noch Familie. Der Ehe liegt das „Bild der verweltlichten bürgerlichen Ehe“ zugrunde, die in einer vom Gesetzgeber vorgesehenen Form, also standesamtlich geschlossen wird⁸. Gerade daran fehlt es für die nichteheliche Beziehung. Eine Familie setzt dagegen keine Heirat voraus; sie bedeutet die „Gemeinschaft von Eltern und Kindern“⁹. Erfaßt wird also nur die Eltern-Kind-Beziehung. Eine Reform, die den verfassungsrechtlichen Schutz auf nichteheliche Verbindungen ausdehnen sollte, scheiterte¹⁰. Lediglich Landesverfassungen wie die brandenburgische erkennen auch die Schutzbedürftigkeit anderer auf Dauer angelegter Lebensgemeinschaften an¹¹. Verfassungsrechtlich schutzlos sind solche Verbindungen allerdings nicht. Die Freiheit, in einer eheähnlichen Gemeinschaft zu leben, ist Bestand-

7 Näher FRANK, *The Status of Cohabitation in the Legal Systems of West Germany and Other West European Countries*, Am.J.Comp.L. 33 (1985) 185, 186.

8 BVerfG v. 28.2.1980, BVerfGE 53, 224 (245) = FamRZ 1980, 319 = NJW 1980, 689.

9 BVerfG v. 29.7.1959, BVerfGE 10, 59 (66) = FamRZ 1959, 416 = NJW 1959, 1489; v. 18.4.1989, BVerfGE 80, 81 (90).

10 Näher STINTZING, *Constitutional Values and Social Change – The Case of German Marital and Family Law*, Int.J.L.Pol. & Fam. 13 (1999) 132, 136 ff..

11 Art. 26 II Verfassung des Landes Brandenburg v. 20.8.1992.

teil des Rechts auf freie Entfaltung der Persönlichkeit, also der allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 2 I GG)¹². Auch der allgemeine Gleichheitssatz (Art. 3 I GG) kann für die Gemeinschaft in Anspruch genommen werden; sie darf nicht grundlos diskriminiert werden.

Eine eigenständige zivilrechtliche Regelung fehlt allerdings noch immer. Der 57. Deutsche Juristentag hat zwar im Jahre 1988 partielle Reformen verlangt¹³; dies hat sich jedoch nicht durchgesetzt. Auch heute noch bilden Rufe nach einer gesetzlichen Regelung¹⁴ eher die Ausnahme.

Was macht eine Regelung so schwierig? Als Hauptgründe kann man anführen: Die rechtspolitischen Zweifel, ein Konkurrenzmodell zur Ehe offiziell anzuerkennen. Hinzu kommt der Rückzug des Staates aus der Regulierung des Ehelebens, der Ehegatten nicht mehr vorschreibt, wie sie ihre Beziehungen zu gestalten haben. Ferner besteht eine große Vielfalt von nichtehelichen Lebensgemeinschaften, die – von der sog. „Gelegenheitsgemeinschaft“ bis zur dauerhaften eheähnlichen Gemeinschaft – eine unterschiedliche Intensität haben können, verschiedene Lebensphasen betreffen und von unterschiedlicher Dauer sind.

Bei der gesetzlich anerkannten *naien*-Beziehung des japanischen Rechts ist offenbar der Grundgedanke, daß die Parteien sich ein Eheversprechen gegeben haben, es aber dann an der staatlichen „Anmeldung“ ihrer Verbindung fehlt¹⁵. Diese Konstruktion findet sich im deutschen Recht deshalb nicht, weil kein Unterschied zwischen dem bloßen nichtehelichen Zusammenleben und dem Willen, wie Mann und Frau, aber ohne förmliche Eheschließung zusammen zu leben, gemacht wird. In der Kategorie der nichtehelichen Lebensgemeinschaft finden sich daher nicht nur Paare, welche ihre Eheschließung hinausschieben, sondern auch solche, welche eine Ehe überhaupt ablehnen. Die Entwicklung geht also nicht: „from status to contract“, sondern „vom Status zur Realbeziehung“¹⁶.

12 BVerfG v. 17.11.1992, BVerfGE 87, 234 (267); BGH v. 3.10.1984 BGHZ 92, 213 (219 f.); KINGREEN, Das Grundrecht von Ehe und Familie (Art. 6 I GG), Jura 1997, 401, 407 m.w.Nachw.

13 Verhandlungen des 57. Deutschen Juristentages, 1988, Bd. I, 233 = NJW 1988, 2998. – Siehe auch LIEB, Empfiehlt es sich, die rechtlichen Fragen der nichtehelichen Lebensgemeinschaft gesetzlich zu regeln?, Gutachten A zum 57. Deutschen Juristentag Mainz 1988.

14 Siehe SCHUMACHER, Zum gesetzlichen Regelungsbedarf für nichteheliche Lebensgemeinschaften, FamRZ 1994, 857 ff.; TRIMBACH/EL ALAMI, Die nichteheliche Lebensgemeinschaft – eine Herausforderung für den Gesetzgeber, Neue Justiz 1996, 57, 62.

15 Vgl. zu Artt. 739, 742 Nr. 2 jap. BGB MÜLLER-FREIENFELS, Rechtsfolgen nichtehelicher Gemeinschaften und Eheschließungsrecht, Festschr. Gernhuber (1993) 737, 769; MATSUKAWA, La famille et le droit au Japon (Paris 1991) 83 ff.; NOZAWA, Wohin geht die Quasi-Ehe-Lehre? – Außereheliche Lebensgemeinschaft in Japan: Vergangenheit, Gegenwart und Zukunft, FamRZ 2000, 709 ff.

16 Siehe SCHWENZER, Vom Status zur Realbeziehung (1987).

2. *Definition der nichtehelichen Lebensgemeinschaft*

Eine Ehe setzt nach deutschem Recht grundsätzlich eine vor dem Standesbeamten erfolgte Ziviltrauung¹⁷ und einen entsprechenden Ehemillen voraus. Daran fehlt es bei der nichtehelichen Lebensgemeinschaft. Was ist für sie kennzeichnend? Im allgemeinen nennt man drei Elemente. Eine Wohngemeinschaft, also ein Zusammenwohnen, eine Geschlechtsgemeinschaft, d.h. sexuelle Beziehungen und eine Wirtschaftsgemeinschaft, also ein Zusammenwirtschaften. Das Bundesverfassungsgericht hat sie einmal definiert als „eine Lebensgemeinschaft zwischen einem Mann und einer Frau, die auf Dauer angelegt ist, daneben keine weitere Lebensgemeinschaft gleicher Art zuläßt und sich durch innere Bindungen auszeichnet, die ein gegenseitiges Entstehen der Partner füreinander begründen, also über die Beziehungen einer reinen Haushalts- und Wirtschaftsgemeinschaft hinausgehen“¹⁸.

Auch Verlobte wohnen schon vor einer Eheschließung häufig zusammen. Die nichteheliche Lebensgemeinschaft unterscheidet sich vom Verlöbniß (§§ 1297 ff. BGB) aber gerade dadurch, daß die Partner auf Dauer oder gegenwärtig nicht heiraten wollen. Da es am Eheversprechen fehlt, scheidet eine Anwendung des ohnehin nur wenige Fragen regelnden Verlöbnißrechts regelmäßig aus¹⁹.

III. BESTEHENDE NICTHEHELICHE LEBENSGEMEINSCHAFT

1. *Ansätze zur rechtlichen Regelung*

Es wird allgemein akzeptiert, daß die nichteheliche Lebensgemeinschaft – anders als die Ehe – keinen „Status“ schafft, der dann die Anwendung der familienrechtlichen Bestimmungen nach sich zieht²⁰. Im Übrigen ist aber die rechtliche Erfassung der nichtehelichen Lebensgemeinschaft nach wie vor Gegenstand lebhaften Streits. Die vielen unterschiedlichen – und auch in sich nicht immer schlüssigen – Meinungen lassen sich in drei Gruppen zusammenfassen. Eine erste Auffassung will überhaupt keine besondere Regelung, eine zweite strebt eine grundsätzliche Gleichstellung mit der Ehe an und schließlich plädiert eine dritte für eine partielle Gleichstellung.

Für die erste, ältere Auffassung ist die nichteheliche Lebensgemeinschaft kein Thema des Familienrechts. Ihre rechtliche Anerkennung scheidet aus. Dafür wird vor allem vorgebracht, die nichteheliche Lebensgemeinschaft dürfe nicht der Ehe gleichgestellt

17 Siehe § 1310 BGB n.F.– Eine Ausnahme besteht für Ausländer für von einer ausländischen Regierung ermächtigte Personen (Art. 13 III EGBGB).

18 BVerfG v. 17.11.1992, BVerfGE 87, 234 (264) = FamRZ 1993, 164 = NJW 1993, 643.

19 HOHLOCH in: R. Hausmann/G. Hohloch (Hrsg.), Das Recht der nichtehelichen Lebensgemeinschaft (Bielefeld 3. Auflage 1999), Rn. 2-12 ff.

20 HOLZHAUER in: Hausmann/Hohloch (Fn. 19) Rn. 3-1 f.

und aufgewertet werden. Andere argumentieren damit, die Partner wollten gar keine Rechtswirkungen, jedenfalls keine eherechtlichen²¹.

Eine zweite Meinung verlangt eine grundsätzliche Gleichstellung mit dem Ehe-recht²². Hauptargument ist das Schutzbedürfnis des wirtschaftlich schwächeren Teils und der Gedanke, daß das nichteheliche Zusammenleben nicht gegenüber der Ehe be-günstigt werden dürfe.

Eine dritte Auffassung sieht durchaus Unterschiede zur Ehe. Sie akzeptiert aber nicht, daß die Lebensgemeinschaft ein „völliges aliud“²³ sei und will im Einzelfall Parallelen und Analogien zum Eherecht ziehen²⁴. Im übrigen soll es bei den – gegeb-enfalls anzupassenden – Regeln des allgemeinen Zivilrechts bleiben. Diese Auffassung setzt sich mit Recht immer mehr durch und öffnet ebenfalls den Weg zu eherechtlichen Bestimmungen. Als analogiefähig wird von manchen etwa die Vorschrift über die sog. Schlüsselgewalt angesehen, d.h. die Fähigkeit, den anderen Teil bei Geschäften für den gemeinsamen Haushalt zu verpflichten (§ 1357 BGB), wenn eine Wirtschaftsgemein-schaft besteht²⁵. Auch die Bestimmung über den beschränkten Haftungsmaßstab unter Ehegatten – Haftung nur für Sorgfalt in eigenen Angelegenheiten (§§ 1359, 277 BGB) – wird entsprechend herangezogen²⁶. Das gleiche soll für die Eigentums- und Gewahr-samsvermutungen unter Ehegatten gelten (§ 1362 BGB, § 739 ZPO); danach wird das Eigentum des Schuldners vermutet.²⁷

Praktiker empfehlen vor allem vertragliche Vereinbarungen der Parteien und bieten dafür viele Hilfen in Form von Formularen und Mustervereinbarungen an²⁸. Solche Verträge über Fragen des Zusammenlebens und für den Fall der Trennung sind nicht sittenwidrig und grundsätzlich wirksam. Die Rechtsprechung zeigt aber immer wieder, daß von der Vertragsfreiheit offenbar nur in geringem Umfang Gebrauch gemacht wird.

21 So etwa BGH v. 3.10.1983, FamRZ 1983, 1213 (1214). – Hierzu krit. HAUSMANN (Fn. 19) Einf. Rn. 15 ff., Rn. 3-3 ff.

22 Vgl. für Teilaspekte TRIMBACH/EL ALAMI (Fn. 14) 62.

23 So SCHLÜTER, Die nichteheliche Lebensgemeinschaft (1981) 17.

24 HOLZHAUER (Fn. 20) Rn. 3-2 ff.

25 Ablehnend aber die herrschende Meinung, siehe nur GRZIWOTZ, Nichteeliche Lebens-gemeinschaft (München 3. Auflage 1999) § 18 Rn. 5; HOLZHAUER (Fn. 20) Rn. 3-10 ff.

26 H.M., OLG Oldenburg v. 26.3.1986, FamRZ 1986, 675 = NJW 1986, 2259; R. HAUSMANN, Nichteeliche Lebensgemeinschaften und Vermögensausgleich (1989) 42; GRZIWOTZ (Fn. 25) § 10 Rn. 40; HOLZHAUER (Fn. 20) Rn. 3-12 ff.

27 RÖTHEL, Nichteeliche Lebensgemeinschaften – Neue Rechtsfragen und Regelungsaufgaben im In- und Ausland, ZRP 1999, 511 (512); HOLZHAUER (Fn. 20) Rn. 3-17 je m.w.Nachw.

28 Siehe nur GRZIWOTZ (Fn. 25) § 8 Rn. 1 ff.; ders. MDR 1999, 709 ff.; HAUSMANN (Fn. 9) Rn. 12-1 ff.

2. Vermögensrechtliche Beziehungen

Da die Lebensgemeinschaft keinen familienrechtlichen Status vermittelt, gelten während ihres Bestehens mangels ehedüterrechtlicher Vorschriften allein Schuld- und Sachenrecht. Das Vermögen der Partner bleibt folglich getrennt. Sie können zwar Miteigentum an gemeinsam angeschafften Gegenständen, etwa dem Hausrat oder einem Grundstück, erwerben (§§ 1008 ff. BGB), aber nur nach den rechtsgeschäftlichen und sachenrechtlichen Grundsätzen. Es kommt also auf die konkrete Vereinbarung der Parteien an.

Auch das Unterhaltsrecht greift nicht ein. Unter den Partnern einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft bestehen keine gesetzlichen Unterhaltsansprüche²⁹. Ein Gegenstück zum Familienunterhalt des Eherechts (§ 1360 BGB) existiert nicht.

3. Verhältnis zum Kindschaftsrecht

Die Kindschaftsrechtsreform von 1998 hat nunmehr eheliche und nichteheliche Kinder – abgesehen von wenigen verbliebenen Restbestimmungen (vgl. §§ 1615 a ff. BGB) – gleichgestellt³⁰. Damit macht es für Kinder – jedenfalls dann, wenn ihre Eltern sich einig sind – familienrechtlich weitgehend keinen Unterschied mehr, ob ihre Eltern verheiratet sind oder nicht (§§ 1589 ff. BGB). Auch für nichtehelich geborene Kinder ist nunmehr ein gemeinsames elterliches Sorgerecht möglich (§ 1626a BGB). Eine erbrechtliche Gleichstellung der Kinder erfolgte bereits im Jahre 1997³¹. Damit haben nichteheliche und eheliche Kinder die gleichen gesetzlichen Erbansprüche (§ 1924 I BGB); die bisherigen Sondervorschriften über einen sog. „Erbersatzanspruch“ des nichtehelichen Kindes sind entfallen.

4. Verhältnis zu Dritten

Eine nichteheliche Lebensgemeinschaft kann auch im Verhältnis zu Dritten Wirkungen äußern. Das ist insbesondere für den nachehelichen Unterhalt der Fall. Bezieht einer der Partner Geschiedenenunterhalt, so verliert er den Anspruch mit einer Wiederheirat (§ 1586 I BGB). Geht er stattdessen eine nichteheliche Lebensgemeinschaft ein, so können nicht nur ökonomische Vorteile aus dieser Verbindung unterhaltsmindernd angerechnet werden. Er muß auch damit rechnen, daß das Zusammenleben spätestens nach etwa zwei Jahren einer Wiederheirat gleichgesetzt wird. Obwohl er keine neuen Unterhaltsansprüche erwirbt, verliert er den Anspruch auf nachehelichen Unterhalt; sein Verhalten wird als „anderer Grund“ im Sinne der unterhaltsrechtlichen Härteklausele

29 GRZIWOTZ (Fn. 25) § 24 Rn. 1.

30 Gesetz zur Reform des Kindschaftsrechts (Kindschaftsrechtsreformgesetz – KindRG) v. 16.12.1997, BGBl. 1997 I, 2942.

31 Gesetz zur erbrechtlichen Gleichstellung nichtehelicher Kinder (Erbrechtsgleichstellungsgesetz – ErbGleichG) v. 16.12.1997, BGBl. 1997 I, 2968.

angesehen (§ 1579 Nr. 7 BGB)³². Nur die Betreuung gemeinsamer Kinder kann zu einer Abmilderung des Unterhaltsverlusts führen.

Im Miet- und Wohnungsrecht wird der nichteheliche Partner heute zwar nicht einem Ehegatten, wohl aber einem Familienangehörigen gleichgestellt. Folglich hat ein Mieter das Recht, seinen nichtehelichen Partner auch gegen den Willen des Vermieters mit in seiner Wohnung wohnen zu lassen (§ 549 BGB)³³. Stirbt der Mieter, so rückt der andere Partner – obwohl mangels eigener vertraglicher Berechtigung kein Mieter – kraft Gesetzes in das bestehende Mietverhältnis ein und kann es fortsetzen (§ 569a II BGB)³⁴.

Wird einer der Partner bei einem Unfall getötet, so kann nach h. M. die Vorschrift des § 844 BGB, wonach der Überlebende den Unterhaltsschaden geltend machen kann, nicht entsprechend angewendet werden³⁵. Dies ist eine Konsequenz des fehlenden Unterhaltsanspruchs.

IV. AUFLÖSUNG DER NICTHEHELICHEN LEBENSGEMEINSCHAFT

Rechtsstreitigkeiten entstehen vor allem bei der Auflösung der nichtehelichen Lebensgemeinschaft. Im Falle einer Eheauflösung ist der geschiedene Ehegatte mehrfach geschützt. Zum einen werden Anwartschaftsrechte in der Sozialversicherung mithilfe des sog. Versorgungsausgleichs ausgeglichen (§§ 1587 ff. BGB). Zum anderen fällt ein Zuwachs des Vermögens des wohlhabenderen Teils unter den Zugewinnausgleich (§§ 1372 ff. BGB); auch hier wird grundsätzlich die Hälfte des während der Ehe Erworbenen herangezogen. Beides findet bei der Auflösung einer nichtehelichen Gemeinschaft keine Anwendung. Auch eine analoge Anwendung scheidet aus; die Partner wollten sich ihnen durch einen Verzicht auf die Eheschließung gerade nicht unterstellen³⁶. Ansprüche auf nachehelichen Unterhalt (§§ 1569 ff. BGB) kommen – entgegen einer in der Literatur verbreiteten Auffassung³⁷ – nach der Trennung der Partner gleichfalls nicht in Betracht³⁸. Die rechtspolitische Forderung, jedenfalls bei gemeinschaftsbedingter Bedürftigkeit des Partners, d.h. insbesondere nach Kindesbetreuung

32 Näher GRZIWOTZ (Fn. 25) § 24 Rn. 48 ff.

33 BGH v. 3.10.1984, FamRZ 1985, 42; OLG Hamm v. 23.10.1991, FamRZ 1992, 308 = NJW 1992, 513; RÖTHEL (Fn. 27) 512 m.w.Nachw.

34 BVerfG 3.4.1990, BVerfGE 82, 6 = FamRZ 1990, 727 = NJW 1990, 1593; BGH 13.1.1993, BGHZ 121, 116 = FamRZ 1993, 533 = NJW 1993, 999.

35 HOLZHAUER (Fn. 20) Rn. 3-26; DIEDERICHSEN in: Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch (München, 59. Auflage 2000) Einf. vor § 1297 BGB Rn. 12.

36 RÖTHEL (Fn. 27) 512.

37 So etwa D. COESTER-WALTJEN/J. GERNHUBER, Familienrecht (4. Auflage München 1994) § 44 II 1; DIEDERICHSEN (Fn. 35) Einl. vor § 1297 BGB Rn. 13.

38 OLG Hamm v. 10.1.1983, FamRZ 1983, 273 (274); TRIMBACH/EL ALAMI (Fn. 14) 58; HOHLOCH (Fn. 19) Rn. 2-151.

und Aufgabe der Berufstätigkeit, einen Unterhaltsanspruch einzuräumen³⁹, hat sich (noch) nicht durchsetzen können. Allerdings hat jetzt ein Elternteil, welcher die Sorge und Pflege für ein nichteheliches Kind übernimmt, einen eigenen Anspruch auf Unterhalt, der zwar nicht so weit geht wie der eines geschiedenen Ehegatten (§ 1570 BGB), aber immerhin bis zu drei Jahren – in besonderen Fällen auch länger – gewährt werden kann (§ 1615I II S. 3 BGB).

Mangels förmlicher Begründung der nichtehelichen Lebensgemeinschaft ist ihre Auflösung ohne Angabe von Gründen jederzeit möglich. Die Trennungsfolgen sind allein schuldrechtlich zu bewältigen. Grundsätzlich haben die Parteien nach Trennung keine Ansprüche gegeneinander, da die Beziehungen lediglich als persönliche eingeordnet werden. Schadensersatz kann wegen der Trennung nicht verlangt werden. Auch Aufwendungen für den Partner durch persönliche und wirtschaftliche Leistungen wie die Führung oder Finanzierung des Haushalts werden nach dem „Grundsatz der Nichtausgleichung“ grundsätzlich nicht erstattet⁴⁰; eine Gesamtabwicklung gibt es nicht.

Wie aber, wenn beide etwa gemeinsam ein Haus gebaut oder ein Unternehmen aufgebaut haben, aber nur einer allein das Eigentum daran erworben hat? Hier gewährt die Rechtsprechung einen Ausgleichsanspruch nach den Vorschriften über die Gesellschaft des bürgerlichen Rechts. Zwar stellt das Zusammenleben als solches nur einen rein tatsächlichen Vorgang und keinen Gesellschaftszweck i.S. der §§ 705 ff. BGB dar. Gleichwohl geht es auch hier um eine Dauerbeziehung mit personalem Bezug. Hat daher einer der Partner das Vermögen des anderen durch objektiv wesentliche Beiträge vermehrt und haben beide auch subjektiv die Absicht verfolgt, einen gemeinschaftlichen Wert zu schaffen, so kann ein Ausgleich nach gesellschaftsrechtlichen Grundsätzen erfolgen⁴¹. Ein ausdrücklicher oder stillschweigender Gesellschaftsvertrag ist nicht notwendig; allerdings muß die Zweckbestimmung bezüglich des gemeinsamen wirtschaftlichen Werts über eine reine Verwirklichung der Lebensgemeinschaft hinausgehen.

Die Quote der Beteiligung am als gemeinschaftlich angesehenen Vermögen ist nicht schematisch die Hälfte. Sie richtet sich nach der Billigkeit. Wesentlicher Gesichtspunkt hierfür ist, was der Partner an Leistungen erbracht hat⁴².

Ist kein Ausgleich nach gesellschaftsrechtlichen Gesichtspunkten möglich, so scheitern regelmäßig auch andere Ausgleichsansprüche. Erfolglos bleiben in der Regel An-

39 Beschluss des 57. DJT, NJW 1988, 298; SCHUMACHER FamRZ 1994, 864 f.

40 BGH v. 24.3.1980, BGHZ 77, 55 (59) = FamRZ 1980, 664 = NJW 1980, 1520; OLG Frankfurt a.M. 23.10.1981, FamRZ 1982, 265 m. zust. Anm. BOSCH.

41 BGH v. 4.11.1991, FamRZ 1992, 408; v. 8.7.1996, NJW-RR 1996, 1473; v. 8.7.1996, FamRZ 1996, 1141 = NJW 1996, 2727. – Krit. dagegen SCHLÜTER/BELLING, Die nichteheliche Lebensgemeinschaft und ihre vermögensrechtliche Abwicklung, FamRZ 1986, 405, 409 ff.

42 Vgl. WACKE in: Münchener Kommentar zum BGB (München 3. Auflage ab 1992) nach § 1302 BGB Anh. Rn. 50 ff.

sprüche wegen ungerechtfertigter Bereicherung aus Leistungskondiktion, weil nach der Rechtsprechung kein Rechtsgrund entfallen ist (§ 812 I S. 1 Alt. 1 BGB; *condictio indebiti*)⁴³. Andere kommen mit der Annahme einer den Rechtsgrund bildenden rechtsgeschäftlichen Zweckvereinbarung zum gleichen Ergebnis⁴⁴. Ein bereicherungsrechtlich relevanter Wegfall eines Zwecks kann gleichfalls nicht angenommen werden (§ 812 I S. 2 Alt. 1 BGB; *condictio ob causam finitam*)⁴⁵. Desgleichen scheidet eine *condictio ob rem* wegen Zweckverfehlung (§ 812 I S. 2 Alt. 2 BGB) aus⁴⁶. Hat etwa einer der Partner dem anderen einen größeren Geldbetrag unentgeltlich zugewendet, so kann er nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung auch keinen Wegfall der Geschäftsgrundlage geltend machen⁴⁷. Die sich nicht erfüllenden Vorstellungen über ein weiteres Zusammenleben genügen nicht, um der Vereinbarung nachträglich den Rechtsgrund zu entziehen.

Wird die nichteheliche Lebensgemeinschaft durch den Tod eines der Partner aufgelöst, so wird der andere Teil nicht gesetzlicher Erbe; er hat keinerlei erbrechtliche Ansprüche. Eine analoge Anwendung der Vorschriften über das Ehegattenerbrecht (§ 1931 BGB) wird allgemein abgelehnt⁴⁸. Nur durch eine Verfügung von Todes wegen – insbesondere ein Testament zu seinen Gunsten⁴⁹ – kann eine entsprechende erbrechtliche Absicherung erreicht werden.

V. SOZIAL- UND STEUERRECHTLICHE EINORDNUNG

Im Sozialrecht ist die nichteheliche Lebensgemeinschaft teilweise der Ehe gleichgestellt. Hier wird bei der Bedürftigkeitsprüfung dem einen Partner das Einkommen des anderen, mit dem er in eheähnlicher Gemeinschaft lebt, angerechnet. So ist es etwa beim Bezug von Leistungen zum Lebensunterhalt im Rahmen der Sozialhilfe (§§ 16, 122 Bundessozialhilfegesetz; BSHG), bei der zur Sozialhilfe gehörenden Arbeitslosenhilfe (§§ 193 III, 194 SGB III) sowie dem nach der Geburt eines Kindes gezahlten Erziehungsgeld (§§ 5 II 3, 6 III S. 2 Bundeserziehungsgeldgesetz; BErzGG). Grundgedanke dieser Regelungen ist es, dem vom Antragsteller durch das „Wirtschaften aus

43 Siehe etwa OLG Frankfurt a.M. v. 23.10.1981, FamRZ 1982, 265 = NJW 1982, 1885.

44 HAUSMANN (Fn. 19) Rn. 3-119.

45 Dazu FRANK, Vermögensrechtliche Ansprüche beim Scheitern nichtehelicher Lebensgemeinschaften, Festschr. Müller-Freienfels (1986) 131, 136 ff.

46 OLG Frankfurt a.M. v. 23.10.1981, FamRZ 1982, 265 (267); HAUSMANN (Fn. 19) Rn. 3-120 ff. – Für ausnahmsweise Zulassung OLG Stuttgart v. 25.2.1992, NJW-RR 1993, 1475 (Hausbau). Vgl. auch SCHLÜTER/BELLING FamRZ 1986, 412 ff.

47 Siehe etwa BGH v. 25.9.1997, FamRZ 1997, 1533 = NJW 1997, 3371. – Anders GRZIWOTZ (Fn. 25) § 5 Rn. 34 ff., 43; HAUSMANN (Fn. 19) Rn. 3-139 ff.

48 Nachw. bei GRZIWOTZ (Fn. 25) § 29 Rn. 2. – Dagegen gewährt die herrschende Meinung den „Dreißigsten“ (§ 1969 BGB) (GRZIWOTZ (Fn. 25) § 29 Rn. 10), während sie den „Voraus“ (§ 1932 BGB) versagt (GRZIWOTZ (Fn. 25) § 29 Rn. 8).

49 Zur früheren Sittenwidrigkeit FRANK (Fn. 7) 204 ff.

einem Topf“ erzielten Kostenvorteil zu entsprechen und eine Besserstellung im Verhältnis zur Ehe zu verhindern.

Einkommensteuerrechtlich steht der nichteheliche Partner einem Ehegatten nicht gleich; der bei Eheschließung gewährte sog. Splitting-Vorteil steht ihm nicht zu⁵⁰. Da er nicht gesetzlich unterhaltsberechtigter ist, werden auch Unterhaltsaufwendungen für ihn grundsätzlich nicht berücksichtigt. Anderes gilt nur dann, wenn zum Unterhalt bestimmte öffentliche Mittel, d.h. Sozialleistungen, mit Rücksicht auf die Unterhaltsleistungen des Steuerpflichtigen gekürzt worden sind⁵¹. Das Steuerrecht läuft also mit dem Sozialrecht parallel und erkennt die sozialrechtlich angenommene Leistung des Steuerpflichtigen steuermindernd an.

VI. GLEICHGESCHLECHTLICHE LEBENSGEMEINSCHAFT

1. *Geltendes Recht*

Nicht geregelt ist bislang auch die gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaft zwischen zwei Männern oder zwei Frauen. Eine Zulassung der Eheschließung für Personen des gleichen Geschlechts hat die Rechtsprechung bislang abgelehnt und insoweit auf den Gesetzgeber verwiesen⁵²; eine Ehe ist also *de lege lata* nicht möglich. Kann es in diesen Fällen wenigstens eine nichteheliche Lebensgemeinschaft im Rechtssinne geben? Auch dies wird von der Rechtsprechung zum Teil kategorisch verneint⁵³, von anderen hingegen zunehmend bejaht⁵⁴. Da auch hier ein Schutzbedürfnis anzuerkennen ist und solche Verbindungen nicht mehr als anstößig anzusehen sind, setzt sich die Auffassung von einer Gleichbehandlung dieser Lebensgemeinschaften mit Recht immer mehr durch⁵⁵. *De lege lata* wird man davon ausgehen können, daß jedenfalls bei einer Auseinandersetzung der Gemeinschaft im wesentlichen die gleichen Regeln zur Anwendung kommen wie bezüglich einer heterosexuellen Lebensgemeinschaft⁵⁶. Allerdings bietet die nicht sehr zahlreiche Rechtsprechung bislang ein recht buntes Bild, so daß es im Einzelfall zu anderen Ergebnissen kommen kann.

50 Zu § 26 Einkommensteuergesetz (EStG) s. BÜLTMANN in: Hausmann/Hohloch (Fn. 19) Rn. 9-16.

51 Zu § 33a I EStG n.F. s. BÜLTMANN (Fn. 50) Rn. 9-33.

52 BVerfG v. 4.10.1993, FamRZ 1993, 1419 Anm. RADLOFF FamRZ 1994, 21 = NJW 1993, 3058. – Näher SCHIMMEL, Eheschließungen gleichgeschlechtlicher Paare? (1989).

53 BGH v. 13.1.1993, BGHZ 121, 116 = FamRZ 1993, 533 = NJW 1993, 999 (für § 569a BGB).

54 GRZIWOTZ (Fn. 25) § 2 Rn. 25.

55 RÖTHEL (Fn. 27) 513 f. m.w.Nachw.

56 Siehe Kammergericht (KG) v. 9.3.1982, FamRZ 1982, 271 = NJW 1982, 1886 f.; DIEDE- RICHSEN (Fn. 35) § 705 BGB Rn. 33.

2. Reform

Wenngleich die Situation der heterosexuellen und der homosexuellen Lebensgemeinschaften in manchem vergleichbar ist, so besteht doch ein großer Unterschied darin, daß einem Paar unterschiedlichen Geschlechts regelmäßig der Weg in die Ehe offen steht, während er den gleichgeschlechtlichen Paaren überhaupt versperrt ist. Insofern ist das Bedürfnis für ihre rechtliche Absicherung und Anerkennung größer.

Ursprünglich war eine derartige Regelung nur in den skandinavischen Ländern verbreitet⁵⁷; inzwischen ist sie in einer ganzen Reihe europäischer Staaten vorhanden⁵⁸. Auch das Europäische Parlament hat – obwohl es in der Materie an sich nicht zuständig ist – eine rechtliche Absicherung in den Mitgliedstaaten angemahnt⁵⁹. Im wesentlichen kann man zwei Reformmodelle unterscheiden. Das ältere, hauptsächlich in den skandinavischen Staaten verwendete, spricht zwar nicht von einer Ehe, sondern nur von einer registrierten Partnerschaft, es erstreckt aber fast alle Regeln des Eherechts auch auf die gleichgeschlechtlichen Paare. Hierzu gehören etwa die Reformgesetze in Dänemark (1989)⁶⁰, Norwegen (1993)⁶¹ und Schweden (1994)⁶².

Das zweite Modell ist dagegen weiter gefaßt. Es führt zwar ebenfalls zur Anwendung einzelner Regeln eherechtlichen Ursprungs. Es beabsichtigt aber keine vollständige Gleichstellung mit der Ehe, sondern will einen dritten Weg zwischen Ehe und Lebensgemeinschaft eröffnen. Es stellt eine Regelung für das nichteheliche Zusammenleben überhaupt zur Verfügung, die gleichermaßen auf gleichgeschlechtliche und auf heterosexuelle Paare Anwendung finden kann. Es ist auch nicht ausgeschlossen, daß sich andere Paare, die zusammenleben – etwa Verwandte, bloße Wohngemeinschaften – registrieren lassen. Diesem Muster folgt etwa der französische „pacte civil de solidarité“ (1999)⁶³, die belgische Gesetzgebung (1998)⁶⁴ und auch das niederländische

57 Dazu MÜLLER-FREIENFELS (Fn. 15) 749 ff.; GRIB, Die gleichgeschlechtliche Partnerschaft im nordischen und deutschen Recht (1996); HEUN, Gleichgeschlechtliche Ehe in rechtsvergleichender Sicht (1999).

58 Näher BASEDOW/DOPPFEL/HOPT/KÖTZ (Hrsg.), Die Rechtsstellung gleichgeschlechtlicher Lebensgemeinschaften (2000).

59 Entschließung des Europäischen Parlaments zur Gleichberechtigung von Schwulen und Lesben in der EG von 1994.

60 Gesetz v. 7.6.1989, Text bei VERSCHRAEGEN, Gleichgeschlechtliche „Ehen“ (Wien 1994) 241 ff. Vgl. auch WACKE, Die Registrierung homosexueller Partnerschaften in Dänemark, FamRZ 1990, 347 ff.; RING/OLSEN-RING, Dänemarks Vorreiterrolle bei der Etablierung des Instituts einer registrierten (Lebens-)Partnerschaft in Europa, ZRP 1999, 459 ff.

61 Lov Nr. 40/1993 om registrert partnerskap. Text auch bei VERSCHRAEGEN (Fn. 60) 241 ff.

62 Lag om registrerat partnerskap v. 23.6.1994, SFS 1994:1117. Text auch bei VERSCHRAEGEN (Fn. 60) 252 ff.

63 Loi no. 99-944 du 15 novembre 1999 relative au pacte civil de solidarité, Recueil Dalloz 1999 Lég. 515. – Deutsche Übersetzung der neu eingefügten Art. 515-1 ff. C.civ. in FamRZ 2000, 531 ff. – Näher LEMOULAND, Présentation de la loi no. 99-944 du 15 novembre 1999 relative au pacte civil de solidarité, Recueil Dalloz 1999 Chron. 483 ff.; FERRAND, Das französische Gesetz über den pacte civil de solidarité, FamRZ 2000, 517 ff.

Reformgesetz (1997)⁶⁵. Auch in Deutschland wird ein Gesetz vorbereitet; ein Regierungsentwurf datiert von Juli 2000. Hierfür favorisiert man allerdings bislang ein Modell, das eher dem skandinavischen entspricht, also nach standesamtlicher Eintragung einer sog. „Lebenspartnerschaft“ zu einer weitgehenden Gleichstellung mit der Ehe führt⁶⁶. Dafür spricht die Schaffung einer spezifischen Regelung für diese Paare und die Vermeidung einer Vermischung mit anderen Formen des Zusammenlebens.

Es ist daher möglich, daß es in Deutschland zwar zu einer gesetzlichen Regelung für die gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaft kommt, es aber für die anderen nicht-ehelichen Verbindungen bei der bisherigen Situation bleibt. Dies mag paradox erscheinen. Es macht aber insofern einen Sinn, als die bislang von der Rechtsprechung für heterosexuelle Paare entwickelten Regeln weithin als praktikabel gelten, während das Schutzbedürfnis für die gleichgeschlechtlichen Paare als wesentlich größer eingeschätzt wird. Allerdings ist auch für heterosexuelle Paare die Rechtslage häufig nicht eindeutig; insbesondere bezüglich der einzelnen bei Auflösung eingreifenden schuldrechtlichen Instrumente und wegen der Vielfalt der Anspruchsgrundlagen besteht beträchtliche Rechtsunsicherheit⁶⁷.

VII. SCHLUSS

Die bisherige Entwicklung ist widersprüchlich. MÜLLER-FREIENFELS hat treffend festgestellt, daß der auf der einen Seite festzustellenden Entrechtlichung der Ehe auf der anderen Seite eine zunehmende Verrechtlichung der nichtehelichen Lebensgemeinschaft entspricht⁶⁸. In der Tat drängt die zunehmende Verbreitung dieser Lebensgemeinschaften und der Schutz der Partner, aber auch die Rechtssicherheit nach mehr Verrechtlichung. Zwar ist für viele Paare gerade die Privatheit der Verbindung ohne rechtlich vorgeschriebenen Inhalt attraktiv. Dies kann jedoch nicht vom Schutz durch das allgemeine Zivilrecht entbinden. Hinzu kommt die zunehmende Bereitschaft, auch familienrechtliche Bestimmungen anzuwenden.

Das geltende Recht sollte sich daher vermehrt anderen Lebensformen als der Ehe öffnen. Freilich findet eine umfassende Regelung der nichtehelichen Lebensgemeinschaft von Mann und Frau auch heute noch keine genügende Anhängerschaft⁶⁹. Die

64 Loi du 23 nov. 1998 instaurant la cohabitation légale. Dazu DE PAGE, La loi du 23 novembre 1998 instaurant la cohabitation légale, Rev. trim. dr. fam. 1999, 195 ff.

65 Gesetz über eingetragene Partnerschaften v. 5.7.1997. Siehe SENAËVE/COENE, Le partenariat enregistré en droit néerlandais, Rev. trim. dr. fam. 1999, 221 ff.

66 Bekannt geworden war zuvor ein Rohentwurf des Bundesjustizministeriums eines „Gesetzes zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Sexualität: Lebenspartnerschaften“ vom Dezember 1999. – Dazu DIEDERICHSEN, Homosexuelle – von Gesetzes wegen?, NJW 2000, 1841 ff. Vgl. auch RÖTHEL (Fn. 27) 516 ff.

67 So auch TRIMBACH/EL ALAMI (Fn. 14) 62.

68 MÜLLER-FREIENFELS (Fn. 15) 778.

69 Vgl. RÖTHEL (Fn. 27) 511 m.w.Nachw.

Idee einer Reform durch die Einführung einer „kleinen Ehe“ oder einer „Ehe zweiten Ranges“ stößt überwiegend auf Skepsis⁷⁰. Die für die Beibehaltung des gegenwärtigen Zustandes hauptsächlich angeführten Gründe – die Möglichkeit zu heiraten und das zunehmend von der Rechtsprechung entwickelte Regelwerk – vermögen nicht völlig zu überzeugen. Da aber leitender Gesichtspunkt das Regelungsbedürfnis für die konkrete Sachfrage sein sollte, ist zur Zeit eine fehlende gesetzliche Regelung für Lebensgemeinschaften von Mann und Frau eher hinnehmbar als für gleichgeschlechtliche Verbindungen. Hier erscheint eine Reform am dringlichsten.

70 Vgl. nur GRZIWOTZ (Fn. 25) § 5 Rn. 47 ff.