

Rechtliche Fragen von Familienformen außerhalb der Ehe

Vortrag am 11.9.2015 im Rahmen der Enquêtekommission V „Zukunft der Familienpolitik in Nordrhein-Westfalen“

Prof. Dr. Katharina Hilbig-Lugani, Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf

Gliederung

- A. Vorab
 - I. Familienformen außerhalb der Ehe – was ist das?
 - II. Auf der Schnittstelle: Öffnung der Ehe für Homosexuelle?
- B. Themenfelder
 - I. Adoptionsrecht
 - 1. Eingetragene Lebenspartner
 - 2. Faktische hetero- und homosexuelle Lebensgefährten
 - II. Rechtliche Rahmenbedingungen für faktische Lebensgemeinschaften
 - 1. Kodifizierung der Rechtsprechung zu §§ 313, 812 BGB bei Vermögenstransfer und Arbeitsleistungen
 - 2. Einheitliche Unterhaltsnorm statt §§ 1570, 1615I BGB
 - a. Verfassungsrechtliche Notwendigkeit einer grundsätzlich parallelen Ausgestaltung
 - b. Möglichkeit der Bedarfsorientierung an der früheren gemeinsamen Lebensstellung
 - c. Diskrepanz beim Verzichtsverbot beseitigen
 - d. Diskrepanz bei den Ausschlussstatbeständen beseitigen
 - 3. Schaffung eines Härtefallunterhaltsanspruchs
 - III. Sorgerechtliche Fragen
 - 1. Rechtliche Rahmenbedingungen für Sorgerechtsvereinbarungen getrenntlebender Eltern, insbesondere im Hinblick auf das Wechselmodell
 - 2. Reform der Reform des Umgangs- und Auskunftsrechts leiblicher, nicht rechtlicher Väter, § 1686a BGB?
 - a. Der neue § 1686a BGB
 - b. Eine Fülle unbestimmter Rechtsbegriffe
 - c. Der schmale Grat zwischen ernsthaftem Interesse und Nachstellen
 - d. Probleme der inzidenten Vaterschaftsfeststellung ohne Statusfolge
 - e. Fazit
 - 3. Stärkung des sog. „kleinen Sorgerechts“ bei Patchworkfamilien, § 1687b BGB/§ 9 LPartG
 - a. Konzept des § 1687b BGB/§ 9 LPartG
 - b. Zu weiter Zuschnitt
 - c. Zu enger Zuschnitt
 - d. Fazit
- C. Thesen
(siehe nächste Seite)

LANDTAG
NORDRHEIN-WESTFALEN
16. WAHLPERIODE

STELLUNGNAHME
16/2984

A26

Thesen

1. Solange die Ehe noch nicht für homosexuelle Paare geöffnet ist und ihnen nur die Lebenspartnerschaft zu Gebote steht, sollte das **Adoptionsrecht für Lebenspartner** ausgeweitet und ihnen die gemeinschaftliche Adoption eines Kindes ermöglicht werden (beispielsweise durch eine dem § 1741 II 2 BGB entsprechende Regelung in § 9 VII LPartG oder einen Verweis von dort auf § 1741 II 2 BGB).
2. Die Situation **faktischer Lebensgefährten im Adoptionsrecht** sollte überdacht werden. Insbesondere erscheint es nicht überzeugend, sie völlig von der Möglichkeit der gemeinschaftlichen Adoption auszuschließen.
3. Der Gesetzgeber sollte die insbesondere auf §§ 313 und 812 I 2 Alt. 2 BGB gestützte Rechtsprechung zur **Rückabwicklung von größeren Zuwendungen und erheblichen Arbeitsleistung unter Paaren**, insbesondere faktischen Lebensgefährten und Ehegatten im Güterstand der Gütertrennung, kodifizieren.
4. Der Gesetzgeber sollte die Normen der **§§ 1570 und 1615I BGB in eine einheitlichen Unterhaltsnorm überführen oder sie gänzlich parallel ausgestalten**. Die Unterschiede bei Verwirkung und Verzicht sind nicht gerechtfertigt. Die Unterschiede beim Bedarf überzeugen dort nicht, wo Unterhaltsberechtigter und -verpflichteter eine faktische Lebensgemeinschaft längerer Dauer gebildet haben, die die beiderseitigen Einkommens- und Vermögensverhältnisse geprägt hat.
5. Es sollte ein zeitlich begrenzter nachpartnerschaftlicher **Härtefallunterhaltsanspruch für faktische Lebensgefährten** geschaffen werden, um Härten aufzufangen, die entstehen, wenn in einer faktischen Lebensgemeinschaft jahre- oder jahrzehntelang der eine Partner im Konsens mit dem anderen keiner Erwerbstätigkeit nachgegangen ist und nach Beendigung der Lebensgemeinschaft nicht in der Lage ist, sofort wieder seinen Lebensunterhalt durch Erwerbstätigkeit zu verdienen.
6. Der Gesetzgeber sollte als notwendige einfachrechtliche Konkretisierung der Elternautonomie des Art. 6 II GG Abschluss, Inhalt, Bindungswirkung, Durchsetzbarkeit und Kündigungsmöglichkeiten von **Sorgerechtsvereinbarungen** sowie ihre gerichtliche Sanktionierung und/oder Kontrolle normieren. Mittelfristig sollten in Bezug auf Sorgerechtsvereinbarungen, die andere Betreuungsmodelle als das Residenzmodell etablieren, die Folgewirkungen insbesondere für den Betreuungsunterhalt und nachehelichen Unterhalt geregelt werden.
7. Die praktische Anwendung der neu eingeführten Regelung zum **Umgangs- und Auskunftsrechts leiblicher Väter** in § 1686a BGB sollte aufmerksam verfolgt werden, denn es könnte Korrekturbedarf geben. Insbesondere die mangelnde Ausgestaltung als Pflichtrecht, das Erfordernis der Demonstration ernsthaften Interesses und die mit dem statusfolgenlosen Feststellungsverfahren verbundenen Probleme geben Anlass, die Norm grundlegend zu überdenken.
8. Es erscheint mittelfristig angezeigt, das sog. „**kleine Sorgerecht**“ des **§ 1687b BGB** des Stiefelternteils gegenüber dem Stiefkind zu überarbeiten und einerseits den erfassten Personenkreis zu erweitern, andererseits die Zubilligung des „kleinen Sorgerechts“ stärker an Voraussetzungen wie Konsens des Kindes und/oder Kindeswohl dienlichkeit zu knüpfen.

Relevante Normen

zu B.I. (Adoptionsrecht)

§ 1741 BGB Zulässigkeit der Annahme. (1) Die Annahme als Kind ist zulässig, wenn sie dem Wohl des Kindes dient und zu erwarten ist, dass zwischen dem Annehmenden und dem Kind ein Eltern-Kind-Verhältnis entsteht. Wer an einer gesetzes- oder sittenwidrigen Vermittlung oder Verbringung eines Kindes zum Zwecke der Annahme mitgewirkt oder einen Dritten hiermit beauftragt oder hierfür belohnt hat, soll ein Kind nur dann annehmen, wenn dies zum Wohl des Kindes erforderlich ist.

(2) Wer nicht verheiratet ist, kann ein Kind nur allein annehmen. Ein Ehepaar kann ein Kind nur gemeinschaftlich annehmen. Ein Ehegatte kann ein Kind seines Ehegatten allein annehmen. Er kann ein Kind auch dann allein annehmen, wenn der andere Ehegatte das Kind nicht annehmen kann, weil er geschäftsunfähig ist oder das 21. Lebensjahr noch nicht vollendet hat.

§ 1742 BGB Annahme nur als gemeinschaftliches Kind. Ein angenommenes Kind kann, solange das Annahmeverhältnis besteht, bei Lebzeiten eines Annehmenden nur von dessen Ehegatten angenommen werden.

§ 1755 BGB Erlöschen von Verwandtschaftsverhältnissen. (1) Mit der Annahme erlöschen das Verwandtschaftsverhältnis des Kindes und seiner Abkömmlinge zu den bisherigen Verwandten und die sich aus ihm ergebenden Rechte und Pflichten. Ansprüche des Kindes, die bis zur Annahme entstanden sind, insbesondere auf Renten, Waisengeld und andere entsprechende wiederkehrende Leistungen, werden durch die Annahme nicht berührt; dies gilt nicht für Unterhaltsansprüche.

(2) Nimmt ein Ehegatte das Kind seines Ehegatten an, so tritt das Erlöschen nur im Verhältnis zu dem anderen Elternteil und dessen Verwandten ein.

§ 9 LPaTG Regelungen in Bezug auf Kinder eines Lebenspartners ... (7) Ein Lebenspartner kann ein Kind seines Lebenspartners allein annehmen. Für diesen Fall gelten die §§ 1742, 1743 Satz 1, § 1751 Abs. 2 und 4 Satz 2, § 1754 Abs. 1 und 3, § 1755 Abs. 2, § 1756 Abs. 2, § 1757 Abs. 2 Satz 1 und § 1772 Abs. 1 Satz 1 Buchstabe c des Bürgerlichen Gesetzbuchs entsprechend.

zu B.II. (faktische Lebensgemeinschaften)

§ 1615I BGB Unterhaltsanspruch von Mutter und Vater aus Anlass der Geburt ... (2) ¹Soweit die Mutter einer Erwerbstätigkeit nicht nachgeht, weil sie infolge der Schwangerschaft oder einer durch die Schwangerschaft oder die Entbindung verursachten Krankheit dazu außerstande ist, ist der Vater verpflichtet, ihr über die in Absatz 1 Satz 1 bezeichnete Zeit hinaus Unterhalt zu gewähren. ²Das Gleiche gilt, soweit von der Mutter wegen der Pflege oder Erziehung des Kindes eine Erwerbstätigkeit nicht erwartet werden kann. ³Die Unterhaltungspflicht beginnt frühestens vier Monate vor der Geburt und besteht für mindestens drei Jahre nach der Geburt. ⁴Sie verlängert sich, solange und soweit dies der Billigkeit entspricht. ⁵Dabei sind insbesondere die Belange des Kindes und die bestehenden Möglichkeiten der Kinderbetreuung zu berücksichtigen.

(3) ¹Die Vorschriften über die Unterhaltungspflicht zwischen Verwandten sind entsprechend anzuwenden. ²Die Verpflichtung des Vaters geht der Verpflichtung der Verwandten der Mutter vor. § 1613 Abs. 2 gilt entsprechend. ²Der Anspruch erlischt nicht mit dem Tode des Vaters.

(4) Wenn der Vater das Kind betreut, steht ihm der Anspruch nach Absatz 2 Satz 2 gegen die Mutter zu. In diesem Falle gilt Absatz 3 entsprechend.

§ 1614 BGB Verzicht auf den Unterhaltsanspruch; Vorausleistung. (1) Für die Zukunft kann auf den Unterhalt nicht verzichtet werden.

...

§ 1611 BGB Beschränkung oder Wegfall der Verpflichtung. (1) Ist der Unterhaltsberechtigte durch sein sittliches Verschulden bedürftig geworden, hat er seine eigene Unterhaltungspflicht gegenüber dem

§ 1570 BGB Unterhalt wegen Betreuung eines Kindes (1) ¹Ein geschiedener Ehegatte kann von dem anderen wegen der Pflege oder Erziehung eines gemeinschaftlichen Kindes für mindestens drei Jahre nach der Geburt Unterhalt verlangen. ²Die Dauer des Unterhaltsanspruchs verlängert sich, solange und soweit dies der Billigkeit entspricht. ²Dabei sind die Belange des Kindes und die bestehenden Möglichkeiten der Kinderbetreuung zu berücksichtigen.

(2) Die Dauer des Unterhaltsanspruchs verlängert sich darüber hinaus, wenn dies unter Berücksichtigung der Gestaltung von Kinderbetreuung und Erwerbstätigkeit in der Ehe sowie der Dauer der Ehe der Billigkeit entspricht.

§ 1585c BGB Vereinbarungen über den Unterhalt. Die Ehegatten können über die Unterhaltungspflicht für die Zeit nach der Scheidung Vereinbarungen treffen. Eine Vereinbarung, die vor der Rechtskraft der Scheidung getroffen wird, bedarf der notariellen Beurkundung. § 127a findet auch auf eine Vereinbarung Anwendung, die in einem Verfahren in Ehesachen vor dem Prozessgericht protokolliert wird.

§ 1579 BGB Beschränkung oder Versagung des Unterhalts wegen grober Unbilligkeit. Ein Unterhaltsanspruch ist zu versagen, herabzusetzen oder zeitlich zu begrenzen, soweit die

Unterhaltspflichtigen gröblich vernachlässigt oder sich vorsätzlich einer schweren Verfehlung gegen den Unterhaltspflichtigen oder einen nahen Angehörigen des Unterhaltspflichtigen schuldig gemacht, so braucht der Verpflichtete nur einen Beitrag zum Unterhalt in der Höhe zu leisten, die der Billigkeit entspricht. Die Verpflichtung fällt ganz weg, wenn die Inanspruchnahme des Verpflichteten grob unbillig wäre.

(2) Die Vorschriften des Absatzes 1 sind auf die Unterhaltspflicht von Eltern gegenüber ihren minderjährigen unverheirateten Kindern nicht anzuwenden.

(3) Der Bedürftige kann wegen einer nach diesen Vorschriften eintretenden Beschränkung seines Anspruchs nicht andere Unterhaltspflichtige in Anspruch nehmen.

Inanspruchnahme des Verpflichteten auch unter Wahrung der Belange eines dem Berechtigten zur Pflege oder Erziehung anvertrauten gemeinschaftlichen Kindes grob unbillig wäre, weil

1. die Ehe von kurzer Dauer war; dabei ist die Zeit zu berücksichtigen, in welcher der Berechtigte wegen der Pflege oder Erziehung eines gemeinschaftlichen Kindes nach § 1570 Unterhalt verlangen kann,
2. der Berechtigte in einer verfestigten Lebensgemeinschaft lebt,
3. der Berechtigte sich eines Verbrechens oder eines schweren vorsätzlichen Vergehens gegen den Verpflichteten oder einen nahen Angehörigen des Verpflichteten schuldig gemacht hat,
4. der Berechtigte seine Bedürftigkeit mutwillig herbeigeführt hat,
5. der Berechtigte sich über schwerwiegende Vermögensinteressen des Verpflichteten mutwillig hinweggesetzt hat,
6. der Berechtigte vor der Trennung längere Zeit hindurch seine Pflicht, zum Familienunterhalt beizutragen, gröblich verletzt hat,
7. dem Berechtigten ein offensichtlich schwerwiegendes, eindeutig bei ihm liegendes Fehlverhalten gegen den Verpflichteten zur Last fällt oder
8. ein anderer Grund vorliegt, der ebenso schwer wiegt wie die in den Nummern 1 bis 7 aufgeführten Gründe.

zu B.III. (Sorgerecht)

§ 1686a BGB Rechte des leiblichen, nicht rechtlichen Vaters. (1) Solange die Vaterschaft eines anderen Mannes besteht, hat der leibliche Vater, der ernsthaftes Interesse an dem Kind gezeigt hat,

1. ein Recht auf Umgang mit dem Kind, wenn der Umgang dem Kindeswohl dient, und
2. ein Recht auf Auskunft von jedem Elternteil über die persönlichen Verhältnisse des Kindes, soweit er ein berechtigtes Interesse hat und dies dem Wohl des Kindes nicht widerspricht.

(2) Hinsichtlich des Rechts auf Umgang mit dem Kind nach Absatz 1 Nummer 1 gilt § 1684 Absatz 2 bis 4 entsprechend. Eine Umgangspflegschaft nach § 1684 Absatz 3 Satz 3 bis 5 kann das Familiengericht nur anordnen, wenn die Voraussetzungen des § 1666 Absatz 1 erfüllt sind.

§ 1687b BGB Sorgerechtliche Befugnisse des Ehegatten. (1) Der Ehegatte eines allein sorgeberechtigten Elternteils, der nicht Elternteil des Kindes ist, hat im Einvernehmen mit dem sorgeberechtigten Elternteil die Befugnis zur Mitentscheidung in Angelegenheiten des täglichen Lebens des Kindes. § 1629 Abs. 2 Satz 1 gilt entsprechend.

(2) Bei Gefahr im Verzug ist der Ehegatte dazu berechtigt, alle Rechtshandlungen vorzunehmen, die zum Wohl des Kindes notwendig sind; der sorgeberechtigte Elternteil ist unverzüglich zu unterrichten.

(3) Das Familiengericht kann die Befugnisse nach Absatz 1 einschränken oder ausschließen, wenn dies zum Wohl des Kindes erforderlich ist.

(4) Die Befugnisse nach Absatz 1 bestehen nicht, wenn die Ehegatten nicht nur vorübergehend getrennt leben.

§ 9 LPartG Regelungen in Bezug auf Kinder eines Lebenspartners. (1) Führt der allein sorgeberechtigte Elternteil eine Lebenspartnerschaft, hat sein Lebenspartner im Einvernehmen mit dem sorgeberechtigten Elternteil die Befugnis zur Mitentscheidung in Angelegenheiten des täglichen Lebens des Kindes. § 1629 Abs. 2 Satz 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs gilt entsprechend.

(2) Bei Gefahr im Verzug ist der Lebenspartner dazu berechtigt, alle Rechtshandlungen vorzunehmen, die zum Wohl des Kindes notwendig sind; der sorgeberechtigte Elternteil ist unverzüglich zu unterrichten.

(3) Das Familiengericht kann die Befugnisse nach Absatz 1 einschränken oder ausschließen, wenn dies zum Wohl des Kindes erforderlich ist.

(4) Die Befugnisse nach Absatz 1 bestehen nicht, wenn die Lebenspartner nicht nur vorübergehend getrennt leben.

...