



DIE 26 FÄLLE

wichtigsten
nicht nur
für Anfangssemester

FAMILIENRECHT

Hemmer / Wüst

- Einordnungen
- Gliederungen
- Musterlösungen
- bereichsübergreifende Hinweise
- Zusammenfassungen

9. Auflage

EINFACH •

VERSTÄNDLICH •

KURZ

E-BOOK DIE 26 WICHTIGSTEN FÄLLE FAMILIENRECHT

Autoren: Hemmer / Wüst / Merklein

9. Auflage 2018

ISBN: 978-3-86193-756-2

DAS ERFOLGSPROGRAMM - IHR TRAINING FÜR KLAUSUR UND HAUSARBEIT

Familienrecht wird im Studium meist stiefmütterlich als reines „Nebengebiet“ behandelt. In einigen Bundesländern gehört es aber zum Pflichtfachbereich und ist demzufolge ab der großen Übung Klausurgegenstand. In anderen Bundesländern ist es nur Teil des Schwerpunktbereichs, im Zweiten Examen gehört es allerdings dann oft doch zum Pflichtfach. Für den Anwalt in der Praxis ist das Familienrecht eines der wichtigsten Rechtsgebiete überhaupt! Dieses Skript ermöglicht Ihnen einen einfachen Einstieg in dieses vermeintlich schwierige Gebiet. Die wesentlichen Probleme werden nicht abstrakt, sondern im Gewand eines Falles dargestellt. Damit erlernen Sie genau die Sprache, die auch von Ihnen in der Klausur erwartet wird. Zusätzlich ist der Lösungstext immer wieder mit der Hemmer-Methode kommentiert. Hier wird erklärt, weshalb bestimmte Passagen in der Lösung knapp, andere dagegen relativ ausführlich dargestellt sind. Außerdem werden Querverweise zu verwandten Problemen und Tipps für eingängige Formulierungen und Argumentationsmuster gegeben. Alles in allem ein Skript, das sich nicht nur an den Einsteiger ins Familienrecht wendet. Auch für den Examenskandidaten lohnt sich die Lektüre!

Inhalt:

- Allgemeine Ehwirkungen
- Eheliches Güterrecht
- Scheidungsrecht
- Nichteheleiche Lebensgemeinschaft
- Unterhaltsrecht
- Verwandtschaft und rechtliche Betreuung

Autoren: Hemmer/Wüst/Merklein

INHALTSVERZEICHNIS

E-BOOK DIE 26 WICHTIGSTEN FÄLLE FAMILIENRECHT

KAPITEL I: DAS VERLÖBNIS

FALL 1:

Folgen der Auflösung des Verlöbnisses

KAPITEL II: ALLGEMEINE EHEWIRKUNGEN

FALL 2:

Der rechtliche Schutz der ehelichen Lebensgemeinschaft

FALL 3:

Schlüsselgewalt

FALL 4:

Die Eigentumsvermutung gem. § 1362 I S. 1 BGB

FALL 5:

Der Besitzschutz unter Ehegatten

FALL 6:

Haushaltsführung und Erwerbstätigkeit

KAPITEL III: EHELICHES GÜTERRECHT

FALL 7:

Verfügungsbeschränkungen der §§ 1365 ff. BGB

FALL 8:

Veräußerung von Haushaltsgegenständen

KAPITEL IV: SCHEIDUNGSRECHT

FALL 9:

Voraussetzungen der Scheidung

FALL 10:

Zugewinnausgleich/Grundlagen der Berechnung

FALL 11:

Zugewinnausgleich/Anrechnung von Vorempfängen

FALL 12:

Ausgleichsansprüche neben Zugewinnausgleich/unbenannte Zuwendungen

FALL 13:

Ausgleichsansprüche neben Zugewinnausgleich/Hausbau vor Ehe

FALL 14:

Gütergemeinschaft

FALL 15:

Die Gütertrennung

FALL 16:

Getrenntleben

FALL 17:

Nachehelicher Unterhalt

FALL 18:

Inhaltskontrolle von Eheverträgen

KAPITEL V: NICTHELICHE LEBENSGEMEINSCHAFT

FALL 19:

Auflösung der nichtehelichen Lebensgemeinschaft

FALL 20:

Aufnahme eines Lebensgefährten in die Wohnung

KAPITEL VI: UNTERHALTSRECHT

FALL 21:

Unterhalt nach § 1615I BGB

FALL 22:

Kindesunterhalt

FALL 23:

Ausbildungsunterhalt

KAPITEL VII: UMGANGSRECHT

FALL 24:

Schadensersatz bei Verletzung des Umgangsrechts

KAPITEL VIII: VERWANDTSCHAFT UND RECHTLICHE BETREUUNG

FALL 25:

Verwandtschaft und Schwägerschaft

FALL 26:

Die rechtliche Betreuung gem. §§ 1896 ff. BGB

KAPITEL I: DAS VERLÖBNIS

FALL 1:

Folgen der Auflösung des Verlöbnisses

Sachverhalt:

Student M lernt auf seiner Examensparty Studentin A kennen, die gerade im achten Semester ist und kurz vor ihrem eigenen Examen steht. Die beiden glauben plötzlich an die Liebe auf den ersten Blick und versprechen sich wenig später gegenseitig, nach dem Examen der A zu heiraten. Dazu kommt es jedoch nicht mehr, da A auf Ihrer Examensparty dem M ihren Kollegen K vorstellt, mit dem sie bereits seit mehreren Wochen eine Affäre unterhält. Nachdem sie anschließend auch noch die Nacht mit K verbringt und am Tag danach sogleich einen zweiwöchigen Urlaub mit ihm antritt, kündigt M noch am Tag der Rückkehr der A - schwer gekränkt und verbittert - die Verlobung auf.

M verlangt nun von A 150,- € für Verlobungsanzeigen, die er ohne Wissen der A hatte drucken lassen.

A weigert sich jedoch die 150,- € zu zahlen. Vielmehr ist sie der Ansicht, dass M dazu verpflichtet ist, ihr die Manschettenknöpfe, die sie ihm geschenkt hat, zurückzugeben.

Frage 1:

Bestehen Ansprüche auf Rückzahlung der 150,- € bzw. auf Herausgabe der Manschettenknöpfe?

Abwandlung:

Nach der Verlobung des A mit M stellt sich heraus, dass A bereits verheiratet ist.

Frage 2:

Ändert sich etwas an dem zu Frage 1 gefundenen Ergebnis?

Abwandlung:

Anstatt mit A auf ihre Examensparty zu gehen, entschließt sich M, ohne seine Verlobte in den Urlaub zu fliegen. Das Flugzeug stürzt jedoch ab und M kommt ums Leben.

Frage 3:

Könnte A von den Erben des M die Herausgabe der Manschettenknöpfe verlangen?

I. Einordnung

Unter Verlöbnis versteht man sowohl das gegenseitige Heiratsversprechen, als auch das durch dieses Versprechen begründete personenrechtliche Dauerschuldverhältnis.

Das Verlöbnis ist jedoch nicht einklagbar (§ 1297 I BGB) und erst recht nicht vollstreckbar (§ 120 III FamFG). Die zivilrechtliche Bedeutung des Verlöbnisses ist sowohl praktisch, als auch in der Klausur i.d.R. von geringem Ausmaß. Soweit Sie die Vorschriften der §§ 1297 ff. BGB finden und sauber durchprüfen, dürften Sie deshalb in einer einschlägigen Klausur keine Problem bekommen.

hemmer-Methode: Anders als die nichteheliche Lebensgemeinschaft stellt das Verlöbnis unzweifelhaft ein Rechtsverhältnis dar. Die Abgrenzung zur nichtehelichen Lebensgemeinschaft ist demnach für das Auffinden der Anspruchsgrundlage in der Klausur von entscheidender Bedeutung. Maßgeblich ist dabei die Frage, ob ein gegenseitiges Heiratsversprechen, welches auch konkludent erfolgen kann, vorliegt.

Wie Sie im Folgenden sehen, handelt es sich bei „Verlöbnisklausuren“ i.d.R. um Standardprobleme; ein Spezialwissen ist deshalb nicht von Nöten.

hemmer-Methode: Denken Sie fächerübergreifend. Die Frage, ob ein Verlöbnis vorliegt, kann auch außerhalb des Familienrechts von großer Bedeutung sein: Der Verlobte fällt z.B. unter den Angehörigenbegriff i.S.v. § 11 I Nr. 1a StGB und ist zeugnisverweigerungsberechtigt i.S.v. § 52 I S. 1 StPO.

II. Gliederung

Frage 1:

Ansprüche auf Ersatz der 150,- € bzw. auf Herausgabe der Manschettenknöpfe

Anspruch des M gegen A auf Ersatz der Anzeigekosten i.H.v. 150,- €

Anspruch aus §§ 1298, 1299 BGB (+)

Anspruch aus § 826 BGB (-), da kein Schädigungsvorsatz

Anspruch aus §§ 683, 677, 670 BGB (-) mangels Fremdgeschäftswillens

2. Anspruch der A gegen M auf Rückgabe der Manschettenknöpfe (-)

da § 815 BGB auf § 1301 BGB anwendbar und Verhinderung der Eheschließung seitens A wider Treu und Glauben (+)

Frage 2:

Rechtslage bei gleichzeitig bestehender Ehe der A

Anspruch des M gegen A auf Ersatz der Anzeigekosten i.H.v. 150,- €:

Anspruch aus §§ 1298, 1299 BGB ebenfalls (+);

zwar Sittenwidrigkeit des Eheversprechens gem. § 138 BGB,

aber nach Sinn und Zweck hier §§ 1298 ff. BGB anwendbar.

Anspruch der A gegen M auf Rückgabe der Manschettenknöpfe (-) s.o.

Frage 3:

Anspruch der A gegen die Erben des M auf Herausgabe der Manschettenknöpfe

Anspruch aus § 1301 S. 1 BGB nicht wegen § 815 S. 2 BGB ausgeschlossen. Aber hier Zweifelsregelung des § 1301 S. 2 BGB (+)

III. Lösung Frage 1

1. Anspruch des M gegen A auf Ersatz der Inseratskosten i.H.v. 150,- €

a) Anspruch aus §§ 1299, 1298 BGB

M könnte wegen der Inseratskosten gegen A einen Schadenersatzanspruch aus §§ 1299, 1298 BGB i.H.v. 150,- € haben.

Die Schadenersatzpflicht nach §§ 1298, 1299 BGB setzt zunächst voraus, dass ein wirksames Verlöbnis bestand.

Nach der herrschenden Vertragstheorie ist das Verlöbnis ein gewöhnlicher Vertrag, auf den die allgemeinen Vertragsregeln der §§ 106 ff. BGB Anwendung finden.

hemmer-Methode: Neben der Vertragstheorie wird noch die Theorie vom familienrechtlichen Vertrag und die Vertrauens- bzw. Theorie vom gesetzlichen Rechtsverhältnis vertreten. Letztere sieht im Verlöbnis ein gesetzliches Rechtsverhältnis und die Ersatzpflicht der §§ 1298 ff. BGB als Auswirkung der Enttäuschung der im Partner erweckten Heiratsvermutung an. Demnach ist v.a. eine Geschäftsfähigkeit zur Eingehung des Verlobnisses nicht erforderlich. Die Theorie vom familienrechtlichen Vertrag fordert statt der Geschäftsfähigkeit eine Verlobnisfähigkeit, die sich nach der individuellen geistigen Reife bemisst. Nur die von der h.M. vertretene Vertragstheorie ist jedoch in der Lage, mit der konsequenten Geltung der allgemeinen Vertragsregeln und somit insbesondere der §§ 104 ff. BGB auch beim Verlöbnis von Minderjährigen Rechtssicherheit zu gewährleisten. Eine Auseinandersetzung mit diesen Theorien kann von Ihnen in einer Klausur aber kaum erwartet werden. Zu Einzelheiten vgl. Hemmer/Wüst, Familienrecht, Rn. 15 ff.

Im Fall liegen zwei korrespondierende Willenserklärungen vor, die auf das gegenseitige Versprechen der Heirat abzielen. Unwirksamkeitsgründe sind nicht ersichtlich.

Ferner setzt die Schadenersatzpflicht den Rücktritt eines der Verlobten voraus. M hat hier am Tag der Rückkehr A gegenüber wirksam den Rücktritt erklärt.

hemmer-Methode: Man könnte hier noch diskutieren, ob mit Antritt der Urlaubsreise A nicht selbst konkludent den Rücktritt von der Verlobung erklärt hat. Der Rücktritt erfolgt durch einseitige, empfangsbedürftige Willenserklärung. Ein stillschweigender Rücktritt ist deshalb durchaus möglich. Im vorliegenden Fall, soll jedoch davon ausgegangen werden, dass A trotz Aufrechterhaltung der Affäre am Verlöbnis festhalten wollte.

Der zurücktretende Verlobte M kann jedoch die Ansprüche aus § 1298 BGB gem. § 1299 BGB nur dann geltend machen, wenn der

Rücktritt vom anderen Teil verschuldet wurde, wobei das Verhalten des anderen Teils einen wichtigen Grund für den Rücktritt darstellen muss. Hier ist A nicht nur einmal fremdgegangen, sondern unterhielt eine mehrwöchige Affäre und verbringt mit K auch noch einen zweiwöchigen Urlaub. Die Gesamtumstände sind deswegen in jedem Fall als wichtiger Grund i.S.v. § 1299 BGB anzusehen und haben M auch tatsächlich zum Rücktritt veranlasst.

M hat somit gegen A einen Anspruch aus §§ 1299, 1298 I BGB auf Erstattung der Inseratskosten. Dabei hat A die vollen 150,- € zu ersetzen, da Inseratskosten in Höhe von 150,- € als angemessen i.S.d. § 1298 II BGB anzusehen sind.

b) Anspruch aus § 826 BGB

§ 826 BGB setzt voraus, dass im Hinblick auf den Schaden zumindest Eventualvorsatz bei A bestand. Da A jedoch von den Inseraten überhaupt keine Kenntnis hatte, entfällt ein Anspruch des M aus § 826 BGB von vornherein.

c) Anspruch aus §§ 683, 677, 670 BGB

Ferner kommt ein Anspruch aus Geschäftsführung ohne Auftrag gem. §§ 683, 677, 670 BGB in Betracht.

M müsste dann aber zumindest auch ein Geschäft der A geführt haben. I.d.R. stellt ein Druckauftrag von Verlobungsanzeigen ein Geschäft beider Verlobten, also auch der A dar.

Problematisch erscheint jedoch, ob M mit Fremdgeschäftsführungswillen gehandelt hat. Es genügt dabei, wenn M zumindest auch für A tätig war. Dies ist hier jedoch nicht ersichtlich, da er die A noch nicht einmal davon informiert hat. Demnach ist ein Fremdgeschäftsführungswille hier zu verneinen (a.A. vertretbar).

Ein Anspruch aus §§ 683, 677, 670 BGB besteht nicht.

2. Anspruch der A gegen den M auf Herausgabe der Manschettenknöpfe gem. § 1301 BGB

A könnte einen Herausgabeanspruch bzgl. der geschenkten Manschettenknöpfe aus § 1301 BGB haben. Die Eheschließung ist hier unterblieben, sodass sie grundsätzlich eine Herausgabe nach den Regeln der ungerechtfertigten Bereicherung verlangen kann. Fraglich ist jedoch, ob hier nicht eine Verhinderung des Erfolgeintritts wider Treu und Glauben seitens der A gem. § 815 Alt. 2 BGB vorliegt.

Hierzu bedarf es zunächst der Klärung, ob § 815 BGB überhaupt auf § 1301 BGB anwendbar ist. Hierfür maßgeblich, aber äußerst umstritten ist die Frage, ob es sich bei § 1301 BGB um eine Rechtsgrund- oder Rechtsfolgenverweisung handelt.

Während eine Ansicht § 1301 BGB als eine Unterart des Wegfalls der Geschäftsgrundlage, mit der Konsequenz der Nichtanwendbarkeit des § 815 BGB, ansieht, sieht die h.M. in § 1301 BGB einen selbstständigen Bereicherungstatbestand. Dieser steht in Ergänzung zur Zweckverfehlungskondition (condictio ob rem) nach § 812 I S. 2 Alt. 2 BGB und muss a maiore ad minus ebenso durch § 815 BGB begrenzt werden.

Darüber hinaus ist § 815 BGB ohnehin nur Auswirkung des allgemeinen Grundsatzes, dass nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) niemand aus selbst begangenen Unrecht für sich Rechte herleiten darf.

§ 815 BGB ist demnach auf § 1301 BGB anwendbar, womit fraglich ist, ob hier von einer Verhinderung der Eheschließung wider Treu und Glauben auszugehen ist.

Das Verhalten der A ist hier eindeutig als Verhinderung der Eheschließung wider Treu und Glauben zu beurteilen, da es M unter keinen Umständen zumutbar war unter den gegebenen Voraussetzungen A noch zu ehelichen.

A kann die Manschettenknöpfe nicht von M herausverlangen.

3. Ergebnis zu Frage 1

M kann von A gem. §§ 1298, 1299 BGB Schadenersatz i.H.v. 150,- € für die Inseratskosten verlangen. Ein Herausgabeanspruch der A gegen M bzgl. der Manschettenknöpfe aus § 1301 BGB ist gem. § 815 Alt. 2 BGB ausgeschlossen.

IV. Lösung Frage 2

1. Anspruch des M gegen A auf Ersatz der Inseratskosten i.H.v. 150,- €

Fraglich ist, ob die bestehende Ehe der A den Anspruch aus §§ 1298, 1299 BGB entfallen lässt. Dies wäre dann der Fall, wenn das für §§ 1298, 1299 BGB zwingend erforderliche Verlöbnis bereits wegen § 138 I BGB nichtig wäre.

Ein Verlöbnis während bestehender Ehe ist – ebenso wie ein Doppelverlöbnis – i.d.R. sittenwidrig i.S.d. § 138 I BGB und damit nichtig. In Konsequenz würde jedoch M, trotz eigener Integrität den Schutz der §§ 1298 ff. BGB verlieren. § 138 I BGB soll aber gerade nicht zu Lasten des redlichen Vertragspartners gehen, sondern von seinem Sinn und Zweck her nur den Missbrauch der Vertragsfreiheit verhindern.

Nach h.M. finden in einem solchen Fall §§ 1298 ff. BGB daher trotz Sittenwidrigkeit des Verlöbnisses analoge Anwendung, soweit es nicht um einen Anspruch der Person geht, in der ein Nichtigkeitsgrund vorliegt. Auch die a.A., die § 138 I BGB nur bei beiderseitiger Kenntnis der bestehenden Ehe bzw. eines Doppelverlöbnisses anwenden will, kommt hier – mangels Kenntnis des M von der Ehe der A – zum gleichen Ergebnis. Einziger Unterschied ist, dass nach letzterer Ansicht die §§ 1298 ff. BGB direkte

Anwendung finden.

Die bestehende Ehe hat demnach im Ergebnis hier keinerlei Einfluss auf den Anspruch aus §§ 1298, 1299 BGB des M gegen A i.H.v. 150,- €.

2. Anspruch der A gegen den M auf Herausgabe der Manschettenknöpfe gem. § 1301 BGB

Nachdem ein Anspruch der A gegen M auf Herausgabe der Manschettenknöpfe hier ohnehin an § 815 Alt. 2 BGB scheitert, ergibt sich auch hier keinerlei Abweichung zum oben gefundenen Ergebnis

hemmer-Methode: Anders wäre dies zu beurteilen, wenn im Fall keine Vereitelung der Eheschließung wider Treu und Glauben i.S.v. § 815 Alt. 2 BGB durch A anzunehmen wäre. Dann würde man bei Frage 1 zu dem Ergebnis kommen, dass ein Anspruch auf Herausgabe nach § 1301 BGB besteht. Fallentscheidend bzgl. Frage 2 wäre dann, ob man die Anwendbarkeit von § 138 BGB von der beiderseitigen Kenntnis des Bestehens einer Ehe abhängig macht, oder mit der h.M. § 138 I BGB zwar zur Anwendung kommen lässt, die §§ 1298 ff. BGB aber analog zugunsten des redlichen Partners eingreifen. Da A hier nicht redlich ist, würde ihr Anspruch aus § 1301 BGB dann mangels wirksamen Verlöbnisses entfallen; eine analoge Anwendung zu ihren Gunsten wäre ausgeschlossen.

V. Lösung Frage 3

Anspruch der A gegen die Erben des M auf Herausgabe der Manschettenknöpfe aus § 1301 BGB

Fraglich ist, ob A einen Anspruch aus § 1301 BGB gegen den/die Erben des M hat (§ 1922 I BGB), wenn dieser tödlich verunglückt ist, ohne dass es zuvor zu einem Rücktritt vom Verlöbnis gekommen ist.

Nach dem im Fall 1 Gesagten kann A die Manschettenknöpfe nicht herausverlangen.

Hier liegt der Fall jedoch anders. Die Voraussetzungen des § 1301 BGB sind hier ebenso wie in Fall 1 gegeben. Für § 1301 BGB ist es zunächst unerheblich, wodurch das Verlöbnis endet. Anders als §§ 1298, 1299 BGB stellt § 1301 BGB gerade nicht auf einen erfolgten Rücktritt ab. Die Tatsache, dass M vor seinem Tod keinen Rücktritt vom Verlöbnis erklärt hat, lässt also den Anspruch aus § 1301 BGB grundsätzlich nicht entfallen.

hemmer-Methode: Beachten Sie den Unterschied zwischen §§ 1298 f. BGB und § 1301 BGB. Während §§ 1298 f. BGB nur eingreifen, wenn ein Verlobter zurücktritt, greift § 1301 BGB grundsätzlich bei jeglicher Beendigung des Verlöbnisses, also auch beim Tod eines der Verlobten ein. Dies ergibt sich auch aus dem Charakter von § 1301 BGB als Ergänzung des § 812 I S. 2 Alt. 2 BGB. Eine Eheschließung erfolgte gerade nicht, womit der Zweck verfehlt ist.

Anders als in Fall 1 greift hier jedoch § 815 Alt. 2 BGB nicht ein.

Selbst wenn A hier eine wochenlange Affäre mit K hat, ist der fehlende Erfolgseintritt jedenfalls nicht auf das Verhalten der A zurückzuführen.

Die Beendigung des Verlöbnisses beruht hier ausschließlich auf dem Tod des M. Eine Vereitelung des Erfolgseintritts wider Treu und Glauben i.S.v. § 815 Alt. 2 BGB durch A liegt hier nicht vor.

Allerdings ist hier die Zweifelsregelung des § 1301 S. 2 BGB zu berücksichtigen; demnach soll die Rückforderung im Zweifel ausgeschlossen sein, wenn das Verlöbnis durch den Tod eines der Verlobten aufgelöst wird. So liegt der Fall hier. Diese Zweifelsregelung kann hier auch keinesfalls widerlegt werden. Allenfalls könnte sich M im umgekehrten Fall auf die Affäre der A mit K berufen und somit die Herausgabe seiner Geschenke bei Tod der A von deren Erben fordern. Da A aber nach o.G. trotz ihrer Affäre an der Beziehung zu M festhalten wollte, ist die Rückforderung der Manschettenknöpfe hier aufgrund § 1301 S. 2 BGB ausgeschlossen.

VI. Zusammenfassung

- Nach der herrschenden Vertragstheorie folgt das Verlöbnis den allgemeinen Vertragsregeln nach §§ 104 ff. BGB.
- § 1298 BGB begründet eine Schadensersatzpflicht d. vom Verlöbnis Zurücktretenden.
- § 1299 BGB begründet eine Schadensersatzpflicht auch des anderen Teils, soweit dieser einen wichtigen Grund für den Rücktritt bereitet hat.
- § 1301 BGB stellt nach h.M. eine Ergänzung zu § 812 I S. 2 Alt. 2 BGB dar. Einem Herausgabeanspruch aus § 1301 BGB kann somit § 815 BGB entgegengehalten werden.
- § 1301 BGB greift grds. in allen Fällen der Beendigung des Verlöbnisses ein.

VII. Zur Vertiefung

Ausführlich zum Verlöbnis und den Folgeproblemen

- Hemmer/Wüst, Familienrecht, Rn. 7 ff.

Zu § 815 BGB

- Hemmer/Wüst, Bereicherungsrecht, Rn. 438 ff.

Zur *condictio ob rem*

- Hemmer/Wüst, Bereicherungsrecht, Rn. 438 ff.

KAPITEL II: ALLGEMEINE EHEWIRKUNGEN

FALL 2:

Der rechtliche Schutz der ehelichen Lebensgemeinschaft

Sachverhalt:

M und F sind miteinander verheiratet. Sie haben zwei Kinder A und B, die ein bzw. drei Jahre alt sind. Vor kurzem hat F herausgefunden, dass M „fremdgeht“. Weitere Nachforschungen seitens der F haben ergeben, dass M bereits seit der letzten Schwangerschaft der F mit G eine außereheliche Beziehung führt und beide sich regelmäßig bei G treffen. F möchte wissen, ob sie von M verlangen kann, die außereheliche Beziehung mit G zu unterlassen. An einer Scheidung ist sie aufgrund der beiden Kinder nicht interessiert.

Sollte eine Möglichkeit bestehen würde sie auch in Erwägung ziehen, gegen G vorzugehen.

Frage 1:

Wie ist die Rechtslage?

Abwandlung:

M sieht es gar nicht ein, dass er neben dem ohnehin langweiligen Eheleben nicht auch mit G eine außereheliche Beziehung führen kann. Er ist der Ansicht, dass dies auch dem Eheleben mit F einen gewissen „Pepp“ gibt. Deshalb ist er mittlerweile auch überhaupt nicht mehr daran interessiert, dass F nichts von der Beziehung mitbekommt. Vielmehr kommt es des Öfteren dazu, dass M die G mit in die eheliche Wohnung bringt und dort – aus Rücksicht auf die Kinder zumeist während F mit A und B beim Einkaufen o.Ä. ist – mit G im ehelichen Schlafzimmer die außereheliche Beziehung intensiviert.

F, die aufgrund ihrer streng religiösen Erziehung ein anderes Vorstellungsbild von einem ehelichen Leben hat, möchte nun wissen, ob sie M zumindest den Umgang mit G in der ehelichen Wohnung untersagen kann bzw. gegen G vorgehen kann. An einer Scheidung hat sie allerdings immer noch kein Interesse.

Frage 2:

Was kann F gegen M bzw. G unternehmen.

I. Einordnung

Die Eingehung der Ehe bringt für die Ehepartner einige Pflichten mit sich. Das Gesetz beinhaltet dazu – mit Ausnahme der Unterhaltspflicht – allerdings keine konkreten Ausführungen.

Vielmehr enthält § 1353 I S. 2 BGB diesbezüglich eine Generalklausel, nach deren Wortlaut die Ehegatten einander zur ehelichen Lebensgemeinschaft verpflichtet sind.

Im Einzelnen sind die folgenden Kategorien ehelicher Pflichten anerkannt:

Pflicht zur häuslichen Gemeinschaft, zur Wahrung der ehelichen Treue, zur Beistandsleistung, Hilfe- und Gefahrenabwehr.

Weiterhin zur einvernehmlichen Regelung gemeinsamer Angelegenheiten, zur Gewährung der Mitbenutzung von Haushaltsgegenständen durch den anderen Ehegatten, zur gegenseitigen Rücksichtnahme, zur Haushaltsführung und Erwerbstätigkeit, zu Mitarbeit in Beruf und Geschäft.

Fall 2 befasst sich nun insbesondere mit der Klagbarkeit und Durchsetzbarkeit dieser ehelichen Pflichten. Dabei ist zu unterscheiden: Handelt es sich um höchstpersönliche Ansprüche, kann die Erfüllung mittels eines Leistungsantrags, dem sog. Eheherstellungsantrag verlangt werden. Dieser ist wegen § 120 III FamFG jedoch nicht vollstreckbar.

hemmer-Methode: Beachten Sie die besonderen Begrifflichkeiten nach § 113 V FamFG. In Familiensachen ist nicht von einer Klage, sondern von einem Antrag die Rede, vgl. § 113 V Nr. 2 FamFG.

Geht es um die Verletzung vermögensrechtlicher Streitigkeiten, d.h. um eine sonstige Familiensache nach § 111 Nr. 10 i.V.m. § 266 I Nr. 2 FamFG, kann der mittels Leistungsantrag geltend gemachte Schadenersatzanspruch dagegen ohne weiteres nach den Vorschriften der ZPO vollstreckt werden, vgl. § 120 I FamFG i.V.m. § 112 FamFG.

hemmer-Methode: Das gerichtliche Verfahren und die Vollstreckung gerichtlicher Beschlüsse sind für Familiensachen seit dem 01.09.2009 nicht mehr (direkt) in der ZPO geregelt, sondern im FamFG. Für die klausurrelevanten Fälle der sog. Familienstreitsachen, vgl. § 112 FamFG, verweist allerdings § 113 I FamFG in weitem Umfang auf die ZPO-Vorschriften.

Weiter kann ein Ehepartner das ihm unter den Voraussetzungen des § 1353 II BGB zustehende Recht zum Getrenntleben mittels Feststellungsantrag (sog. negativer Herstellungsantrag) geltend machen.

Äußerst umstritten ist, ob bzw. inwieweit Beeinträchtigungen des ungestörten Fortbestands der Ehe quasi-negatorische Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche auslösen.

Daneben ist immer auch an Ansprüche gegen den ehestörenden Dritten zu denken.

hemmer-Methode: Bei derartigen Klausuren ist es wichtig, dass Sie die verschiedenen Anspruchsziele und Anspruchsgegner sauber auseinander halten: Wie aufgezeigt, kommt als Anspruchsgegner zum einen der untreue Ehepartner und zum anderen der ehestörende Dritte in Betracht. Hinsichtlich der Anspruchsziele ist insbesondere zwischen den quasi-negatorischen Unterlassungs- bzw. Beseitigungsansprüchen einerseits und Schadenersatzansprüchen andererseits zu differenzieren. Eheherstellungs- und negativer Herstellungsantrag müssen in der Klausur zwar auch erwähnt werden, sind aufgrund der fehlenden Vollstreckbarkeit aber von untergeordneter Bedeutung.

II. Gliederung

Frage 1:

Ansprüche der F gegen M bzw. G auf Unterlassung der außerehelichen Beziehung

1. Ansprüche F gegen M

Eheherstellungsantrag aus § 1353 I S. 2 BGB (+), aber wegen § 120 III FamFG nicht vollstreckbar

Quasi-negatorischer Unterlassungsanspruch gem. §§ 1004, 823 BGB analog

-> nach h.M. Ehe als absolutes Recht i.S.v. § 823 I BGB (-)

-> §§ 1004, 823 BGB analog (-)

2. Ansprüche F gegen G

Anspruch aus § 1353 I S. 2 BGB (-)

Quasi-negatorischer Unterlassungsanspruch aus §§ 1004, 823 BGB analog (-) s.o.; darüber hinaus auch hier Rechtsgedanke des § 120 III FamFG

Frage 2:

Ansprüche der F gegen M bzw. G auf Unterlassung der ehewidrigen Beziehung in der Ehwohnung

1. Ansprüche F gegen M

§ 1353 I S. 2 BGB (+), s.o.

Quasi-negatorischer Unterlassungsanspruch gem. §§ 1004, 823 BGB analog

-> nach h.M. räumlich-gegenständlicher Bereich der Ehe als absolutes Recht i.S.v. § 823 I BGB (+)

-> §§ 1004, 823 BGB analog (+)

2. Ansprüche F gegen G

Anspruch aus § 1353 I S. 2 BGB (-)

Quasi-negatorischer Unterlassungsanspruch gem. §§ 1004, 823 BGB analog

-> absolutes Recht (+)

-> Anspruch auch gegen Dritten, nicht nur Ehepartner

-> §§ 1004, 823 BGB analog (+)

III. Lösung Frage 1

In Frage stehen Unterlassungsansprüche der F gegen M und G.

1. Ansprüche F gegen M

a) § 1353 I S. 2 BGB, Eheherstellungsantrag

F könnte gegen M einen Anspruch auf Unterlassung der ehewidrigen Beziehung mit G aus § 1353 I S. 2 BGB haben.

aa) Pflicht zur ehelichen Lebensgemeinschaft