



# DIE BASICS

## ZIVILRECHT III

### FAMILIEN- UND ERBRECHT

Hemmer / Wüst

- Einordnungswissen
- Prüfungsschemata
- Beispiele mit Musterlösungen
- Bereichsübergreifende Hinweise
- Wiederholungs- und Vertiefungsfragen

11. Auflage

knapp



präzise



effektiv

# **E-BOOK SKRIPT BASIC ZIVILRECHT III**

**Familien- und Erbrecht**

**Autoren: Hemmer/Wüst**

**11. AUFLAGE 2023**

**ISBN: 978-3-96838-143-5**

## VORWORT

### BASICS MIT DER HEMMER-METHODE

Wer in vier Jahren sein Studium abschließen will, kann sich einen Irrtum in Bezug auf Stoffauswahl und -aneignung nicht leisten. Hoffen Sie nicht auf leichte Rezepte und den einfachen Rechtsprechungsfall. Hüten Sie sich vor Übereinfachung beim Lernen. Stellen Sie deswegen frühzeitig die Weichen richtig.

Die „Basics“ schaffen Voraussetzungen für das Verstehen der Juristerei, ermöglichen Ihnen Verständnis für klausurtypische Probleme und sind Ihnen in der Klausur eine **Anwendungshilfe**, die Sie mit den üblichen juristischen Denkmustern von Klausurerstellern vertraut machen. Wissen wird konsequent unter Anwendungsgesichtspunkten erworben.

Die **hemmer-Methode** vermittelt Ihnen die **erste richtige Einordnung** und das **Problembewusstsein**, welches Sie brauchen, um an einer Klausur bzw. dem Ersteller nicht vorbeizuschreiben. Häufig ist dem Studierenden nicht klar, warum er schlechte Klausuren schreibt. Wir geben Ihnen **gezielte Tipps!** Vertrauen Sie auf unsere **Expertenkniffe**.

Durch die ständige Diskussion mit unseren Kursteilnehmerinnen und Kursteilnehmern ist uns als erfahrenen Repetitoren klar geworden, welche **Probleme** die Studierenden haben, ihr **Wissen anzuwenden**. Wir haben aber auch von unseren Kursteilnehmerinnen und Kursteilnehmern profitiert und von ihnen erfahren, welche **Argumentationsketten** in der Prüfung zum Erfolg geführt haben.

Die **hemmer-Methode** gibt **jahrelange Erfahrung** weiter, erspart Ihnen viele schmerzliche Irrtümer, setzt richtungsweisende Maßstäbe und begleitet Sie als **Gebrauchsanweisung** in Ihrer Ausbildung:

#### 1. Grundwissen:

Die **Grundwissenskripten** sind für die Studierenden in den ersten Semestern gedacht. In den Theoriebänden Grundwissen werden leicht verständlich und kurz die wichtigsten Rechtsinstitute vorgestellt und das notwendige Grundwissen vermittelt. Die Skripten werden durch den jeweiligen Band unserer **Reihe „Die wichtigsten Fälle“** ergänzt.

#### 2. Basics:

Das Grundwerk für Studium und Examen. Es schafft schnell **Einordnungswissen** und mittels der hemmer-Methode richtiges Problembewusstsein für Klausur und Hausarbeit. Wichtig ist, **wann und wie** Wissen in der Klausur angewendet wird.

#### 3. Skriptenreihe:

**Vertiefendes Prüfungswissen:** Über 1.000 Klausuren wurden auf ihre „essentials“ abgeklopft.

Anwendungsorientiert werden die für die Prüfung nötigen Zusammenhänge umfassend aufgezeigt und wiederkehrende Argumentationsketten eingeübt.

Gleichzeitig wird durch die **hemmer-Methode** auf **anspruchsvollem Niveau** vermittelt, nach welchen Kriterien Prüfungsfälle beurteilt werden. Mit dem Verstehen wächst die Zustimmung zu Ihrem Studium. Spaß und Motivation beim Lernen entstehen erst durch Verständnis.

Lernen Sie, durch Verstehen am juristischen Sprachspiel teilzunehmen. Wir schaffen den „background“, mit dem Sie die innere Struktur von Klausur und Hausarbeit erkennen: „**Problem erkannt, Gefahr gebannt**“. Profitieren Sie von unserem **strategischen Wissen**. Wir werden Sie mit unserem know-how auf das Anforderungsprofil einstellen, das Sie in Klausur und Hausarbeit erwartet.

Die Theoriebände Grundwissen, die Basics, die Skriptenreihe und der Hauptkurs sind als **modernes, offenes und flexibles Lernsystem** aufeinander abgestimmt und ergänzen sich ideal. Die **studentenfreundliche Preisgestaltung** ermöglicht den **Erwerb als Gesamtwerk**.

#### 4. Hauptkurs:

**Schulung am examenstypischen Fall mit der Assoziationsmethode.** Trainieren Sie unter professioneller Anleitung, was Sie im Examen erwartet und wie Sie bestmöglich mit dem Examensfall umgehen.

Nur wer die Dramaturgie eines Falles verstanden hat, ist in Klausur und Hausarbeit auf der sicheren Seite! Häufig hören wir von unseren Kursteilnehmenden: „**Erst jetzt hat Jura richtig Spaß gemacht**“.

Die Ergebnisse unserer Kursteilnehmerinnen und Kursteilnehmer geben uns Recht. Maßstab ist der Erfolg. Die Examensergebnisse zeigen, dass unsere Kursteilnehmenden überdurchschnittlich abschneiden.

**Die Examensergebnisse unserer Kursteilnehmerinnen und Kursteilnehmer können auch Ansporn für Sie sein, intelligent zu lernen: Wer nur auf vier Punkte lernt, landet leicht bei drei.**

**Lassen Sie sich aber nicht von diesen Supernoten verschrecken, sehen Sie dieses Niveau als Ansporn für Ihre Ausbildung.**

Wir hoffen, mit unserem Gesamtangebot bei der Konkretisierung des Rechts mitzuwirken und wünschen Ihnen **viel Spaß beim Durcharbeiten** unserer Skripten.

Wir würden uns freuen, mit Ihnen in unserem Hauptkurs und mit der **hemmer-Methode** gemeinsam Verständnis an der Juristerei zu trainieren. Nur wer erlernt, was ihn im Examen erwartet, lernt richtig!

So leicht ist es, uns kennenzulernen: Probehören ist jederzeit in den jeweiligen Kursorten möglich.

**Karl-Edmund Hemmer & Achim Wüst**

# INHALTSVERZEICHNIS

## E-BOOK SKRIPT BASIC ZIVILRECHT III

### § 1 EINLEITUNG

### § 2 FAMILIENRECHT

#### A) Einführung und Überblick

I. Bedeutung des Familienrechts im Studium

II. Überblick

#### B) Allgemeine Ehwirkungen

I. Die eheliche Lebensgemeinschaft

1. Inhalt der ehelichen Lebensgemeinschaft

2. Schutz der ehelichen Lebensgemeinschaft

a) Rechtszwang gegen den Ehegatten

b) Rechtszwang gegen den ehestörenden Dritten

II. Haftungsmaßstab, § 1359 BGB

III. Schlüsselgewalt, § 1357 BGB

1. Einordnung des § 1357 BGB

2. Voraussetzungen des § 1357 BGB

3. Rechtsfolgen des § 1357 BGB

a) Mitberechtigung und Mitverpflichtung des anderen Ehegatten

b) Bedeutung bei Gestaltungsrechten

c) Dingliche Wirkung

IV. Gegenseitige Vertretung in Angelegenheiten der Gesundheitspflege

V. Eigentumsvermutung nach § 1362 I S. 1 BGB

VI. Eheliche Unterhaltspflicht

#### C) Eheliches Güterrecht

I. Die Zugewinnsgemeinschaft

1. Einordnung

2. Verpflichtungs- und Verfügungsbeschränkungen, §§ 1365, 1369 BGB

a) Allgemeine Einordnung

b) Verfügung über das Vermögen als Ganzes, § 1365 BGB

c) Die Verfügung über Haushaltsgegenstände

d) Abschließender Beispielfall

3. Der Zugewinnausgleich

a) Begriff des Zugewinnausgleichs

b) Anfangsvermögen

c) Endvermögen

d) Ausgleichsanspruch

e) Abschließender Beispielfall

II. Die Gütertrennung, § 1414 BGB

III. Die Gütergemeinschaft, §§ 1415 ff. BGB

#### D) Ehescheidungsrecht

I. Scheidungsvoraussetzungen

1. Scheitern der Ehe
2. Mindesttrennungsdauer, § 1565 II BGB
3. Härtefälle, § 1568 BGB

II. Scheidungsfolgen

#### E) Rechtsfragen einer Partnerschaft außerhalb der Ehe

I. Das Verlöbnis

II. Die nichteheliche Lebensgemeinschaft (neLG)

#### F) Weitere ausgewählte Sonderprobleme

I. Verwandtschaft

II. Vormundschaft, Pflegschaft und Betreuung

III. Wichtige Strukturen des Familienverfahrensrechts

### § 3 ERBRECHT

#### A) Allgemeines, Überblick und Auswahl

I. Rechtsquellen des Erbrechts

II. Wichtige Grundbegriffe zu den Voraussetzungen und Folgen eines Erbfalls

1. Erbfall
2. Erbe
3. Berufung zum Erben
4. Stellung des Erben

#### B) Gesetzliche Erbfolge

I. Das Verhältnis zwischen gesetzlicher und gewillkürter Erbfolge

II. Die gesetzlichen Erben

1. Das Verwandtenerbrecht
2. Das Erbrecht des Ehegatten
  - a) Einordnung und Prüfungsreihenfolge
  - b) Höhe des Ehegattenerbrechts und Einfluss des Güterstandes
  - c) Sonderfragen

#### C) Gewillkürte Erbfolge

I. Einführung und Allgemeines

1. Einordnung
2. Arten letztwilliger Verfügungen
3. Allgemeine Wirksamkeitsvoraussetzungen
  - a) Testierfähigkeit

b) Höchstpersönlichkeit der letztwilligen Verfügung

c) Form

d) Testierwille

e) Keine Aufhebung der Verfügung

4. Auslegung und Inhalt letztwilliger Verfügungen

5. Möglicher Inhalt von letztwilligen Verfügungen

## II. Das eigenhändige Testament, § 2247 BGB

1. Allgemeines

2. Form, § 2247 BGB

3. Unwirksamkeit des Testaments

a) Sittenwidrigkeit nach § 138 I BGB

b) Unwirksamkeit nach § 2077 I BGB

4. Beseitigung des Testaments

a) Widerruf

b) Anfechtung

## III. Das gemeinschaftliche Testament

1. Allgemeines und Anwendungsbereich

2. Form

3. Inhalt des gemeinschaftlichen Testaments

a) Allgemeines

b) Einseitige und wechselbezügliche Verfügungen

c) Berliner Testament

4. Bindungswirkung des gemeinschaftlichen Testaments

## IV. Der Erbvertrag

1. Allgemeines und Einordnung

2. Abschluss des Erbvertrags

3. Inhalt eines Erbvertrags

a) Ein- und zweiseitige Erbverträge

b) Vertragsgemäße und nicht vertragsgemäße Verfügungen

4. Bindungswirkung des Erbvertrags

a) Unwirksamkeit widersprechender Verfügungen

b) Lösungsmöglichkeiten vom Erbvertrag

## D) Mögliche Anordnungen des Erblassers

### I. Allgemeines

### II. Ersatzerbschaft und Nacherbschaft

1. Allgemeines

2. Ersatzerbschaft

3. Vor- und Nacherbschaft

### III. Vermächtnis, Auflage und Teilungsanordnung

1. Allgemeines

2. Das Vermächtnis, §§ 1939, 2147 ff. BGB

a) Begriff und Abgrenzung

b) Inhalt eines Vermächtnisses

3. Die Auflage, §§ 1940, 2192 ff. BGB

4. Teilungsanordnung, § 2048 BGB

IV. Zusammenfassender Überblick

#### E) Annahme und Ausschlagung der Erbschaft

I. Allgemeines

II. Die Ausschlagung der Erbschaft

III. Die Annahme der Erbschaft

IV. Die Anfechtung von Annahme und Ausschlagung

V. Die Rechtsstellung des vorläufigen Erben

#### F) Weitere Fragen der Rechtsstellung des Erben

I. Ansprüche des Erben gegen den Erbschaftsbesitzer, §§ 2018 ff. BGB

1. Erbschaftsbesitzer

2. Der Erbschaftsanspruch, §§ 2018 f. BGB

3. Weitere Regelungen

II. Die Haftung des Erben

1. Der Grundsatz der Erbenhaftung

2. Die Beschränkung der Erbenhaftung

III. Die Miterbengemeinschaft, §§ 2032 ff. BGB

1. Begriff

2. Die Verwaltung des ungeteilten Nachlasses

3. Die Auseinandersetzung der Miterbengemeinschaft

#### G) Das Pflichtteilsrecht

I. Einordnung

II. Pflichtteilsberechtigung und Pflichtteilsanspruch

III. Ergänzende Regelungen

IV. Der Pflichtteil des Ehegatten bei Zugewinnngemeinschaft

#### H) Der Erbschein

I. Begriff und Einordnung

II. Der öffentliche Glaube des Erbscheins, § 2365 BGB

III. Der Gutgläubensschutz durch den Erbschein, §§ 2366, 2367 BGB

IV. Beispielsfall zum Erbschein

V. Abschließender Beispielsfall zum Erbrecht

**WIEDERHOLUNGSFRAGEN / RN**

## § 1 EINLEITUNG

Die sog. zivilrechtlichen Nebengebiete werden von nicht wenigen Studenten aus Zeitgründen mehr oder weniger vernachlässigt. Obwohl es zwar unter „prüfungsökonomischen“ Gesichtspunkten sicher richtig ist, sich erst einmal darum zu bemühen, in den „Kerngebieten“ fit zu sein, sollte man bei der Examensvorbereitung aber auch in den Nebengebieten keinesfalls auf „Lücke“ setzen. Vielmehr sprechen zumindest drei Gründe dafür, sich bereits in den mittleren Semestern gewissenhaft mit diesen Gebieten zu beschäftigen:

Zunächst ist gerade in den vergangenen Jahren in einigen Bundesländern die Tendenz festzustellen, dass die sog. Nebengebiete - insoweit durchaus ihrer immensen Bedeutung in der Praxis entsprechend - häufiger geprüft werden.

Darüber hinaus führen erst gewisse Kenntnisse auch in den Nebengebieten zu einem Verständnis für das zivilrechtliche Gesamtsystem, das letztlich auch in einer Klausur aus den Kerngebieten des Zivilrechts häufig erforderlich ist, um ein wirklich gutes Ergebnis zu erzielen. Dies gilt insbesondere in den Fällen, in denen nur der „Aufhänger“ oder ein einzelnes Problem aus einem Nebengebiet stammen und in eine Schuldrechts- oder Sachenrechtsklausur eingebunden sind.

Schließlich sind fundierte Kenntnisse der Nebengebiete (insbesondere natürlich des Zivilprozessrechts, daneben aber in vielen Bundesländern etwa auch des Erb- und Familienrechts) für das Zweite Staatsexamen unabdingbar.

Daher sollen in diesem Skript die wichtigsten - und für ein Grundverständnis des Familien- und Erbrechts unerlässlichen - Bereiche dieser Rechtsgebiete dargestellt werden. Dabei werden - bereits aus Platzgründen, aber auch der Funktion dieser Einführungsreihe entsprechend - einerseits Fragen nicht mehr erörtert, die nur theoretische Grundlagen oder Probleme der Praxis, nicht aber der Klausuren betreffen; andererseits werden viele Einzelprobleme auch nur angerissen bzw. knapp erörtert werden können.

Insoweit sei bereits an dieser Stelle auf die vertiefte Behandlung in den einzelnen Skripten zu den jeweiligen Fachgebieten verwiesen, auf die auch im Text immer wieder hingewiesen werden wird.

Gleichwohl ist dieses Skript durchaus als eigenständig zu verstehen und soll den Einstieg in die klausurrelevante Bearbeitung der zivilrechtlichen Nebengebiete ebenso ermöglichen, wie eine komprimierte Wiederholung der wichtigsten, klausurgeeigneten Einzelfragen.

Um mit den zivilrechtlichen Nebengebieten zurechtzukommen, sind zwei Aspekte wichtig:

Zum einen bedarf es eines gewissen Gesamtüberblicks über das Nebengebiet, der die Einordnung eines einzelnen Klausurproblems in das System ermöglicht, um in der Klausur zumindest ohne großen Zeitverlust an der richtigen Stelle im Gesetz suchen zu können. Um einen solchen Gesamtüberblick über das Gebiet zu verschaffen, wird zu Beginn dieses Skripts in einem Abschnitt A eine graphische Übersicht zu seinem wichtigsten Inhalt zu finden sein, und in einer kurzen Einführung auf Bedeutung und Besonderheiten dieses Gebietes hingewiesen werden.

Daneben gilt es - und hier liegt der Schwerpunkt dieses Skripts - wichtige Einzelprobleme, die in der Klausur immer wieder geprüft werden bzw. sich dafür anbieten, zu kennen. Für die Auswahl und Ausführlichkeit bei der Darstellung dieser Probleme haben wir darauf geachtet, ob bestimmte Fragen entweder als solche von Interesse sind und häufig geprüft werden, oder aber sich gut für einen Einbau auch in eine „normale“, d.h. zum Beispiel schuld- oder sachenrechtliche, Klausur eignen.

**hemmer-Methode: Richtige Schwerpunkte bei der Vorbereitung setzen! Hier soll - wie auch oben klargemacht wurde - keinesfalls einem „Auf-Lücke-Setzen“ das Wort geredet werden. Andererseits sind die richtige Stoffauswahl und ein gelungenes Zeitmanagement ebenfalls wichtige Faktoren für die Klausurvorbereitung.**

Das Konzept wird schließlich abgerundet durch die ständige Einfügung kleiner Beispiele und Fälle. Dadurch wird das abstrakte Wissen sogleich in einen konkreten Bezug gesetzt. Das dient einerseits dem besseren Verständnis, beinhaltet andererseits aber auch einen gewissen Wiederholungseffekt, der dem Leser eine sofortige Lernkontrolle sein soll. Direkte Lernerfolge erhöhen ganz nebenbei auch die Motivation und vermitteln letztlich auch Freude beim Lernen.

## § 2 FAMILIENRECHT

### A) Einführung und Überblick

#### I. Bedeutung des Familienrechts im Studium

Das Familienrecht ist in einigen Bundesländern zwar im Zweiten Staatsexamen von größerer Bedeutung, wird aber im Ersten Staatsexamen und erst recht im Studium selten in „reiner“ Form geprüft. Obwohl es zwar sicher - insbesondere im Bereich des ehelichen Güterrechts, eventuell kombiniert mit Problemen der Ehescheidung - genügend Probleme enthält, um eine Klausur vollständig zu füllen, wird den Regelfall doch die gemischte Klausur bilden, in der einzelne familienrechtliche Fragen mit allgemeinen Problemen des Zivilrechts verknüpft werden.

1

*Bsp.: Die Vertretungsmacht/Verpflichtungsermächtigung nach § 1357 BGB lässt sich zwanglos in fast jede Klausur mit Problemen aus dem Bereich Vertrag bzw. Vertragsschluss einbauen. Die Haftungsprivilegierung nach § 1359 BGB kann ein zusätzliches Problem in einer schadensrechtlichen Klausur bilden und außerdem eine solche um das Problem des gestörten Gesamtschuldnerausgleichs verlängern und damit eine bessere Notendifferenzierung ermöglichen. Schließlich ist das gesetzliche Vertretungsrecht der Eltern notwendiger Bestandteil fast jeder Klausur zum Minderjährigenrecht und könnte um etwas „familienrechtlichen Tiefgang“ angereichert werden, wenn ein Fall vorliegt, in dem die Vertretung nicht dem Regelfall der §§ 1626, 1629 BGB entspricht.*

Dementsprechend werden die Schwerpunkte der Darstellung zum Familienrecht in diesem Skript auf folgenden Bereichen liegen:

- den allgemeinen Ehwirkungen, insbesondere soweit sie auch für allgemeine schuldrechtliche Fragestellungen eine Rolle spielen,
- dem ehelichen Güterrecht, insbesondere dem Zugewinnausgleich (da dieser ein Gebiet ist, das ausreichend Probleme für eine reine Familienrechtsklausur enthält) sowie den Verfügungsbeschränkungen (da diese sich sehr gut mit allgemeinen zivilrechtlichen Problemen verbinden lassen) und
- dem Ehescheidungsrecht, da bei der Prüfung der Voraussetzungen der Scheidung gleichermaßen Systemüberblick wie Einzelfallargumentation geprüft werden können

Nur kurz angesprochen werden dagegen Probleme aus den Bereichen des Verwandtschaftsrechts, der Vormundschaft und Betreuung sowie des Familienprozessrechts. Außerdem werden ausgewählte Probleme aus dem Zeitraum vor bzw. außerhalb einer Ehe (Verlöbnis und insbesondere nichteheliche Lebensgemeinschaft) kurz dargestellt.

#### II. Überblick

Familienrechtlich relevante Regelungen sind im vierten Buch des BGB enthalten, dessen Inhalt die folgende Übersicht verdeutlicht:

2

### B) Allgemeine Ehwirkungen

Allgemeine Ehwirkungen sind solche, die sich aus jeder Ehe - anders als das eheliche Güterrecht gerade völlig unabhängig vom gewählten Güterstand - ergeben. Im Folgenden sollen dabei solche Ehwirkungen dargestellt werden, die sich mehr oder weniger gut in eine Klausur einbinden lassen. Daher bleiben etwa Fragen des (wohl nicht sehr klausurrelevanten) ehelichen Namensrechts unberücksichtigt.

## Überblick über das Familienrecht (4. Buch des BGB)

### Eherecht, §§ 1297 ff. BGB

- ⇒ Verlöbnis, §§ 1297 ff. BGB
- ⇒ Eheschließung, §§ 1303 ff. BGB n.F.
- ⇒ Ehwirkungen, §§ 1353 ff. BGB
  - allg. Ehwirkungen, insb. §§ 1353, (eheliche Lebensgemeinschaft), 1357 (Verpflichtungsermächtigung), 1359 (Haftungsprivileg), 1360 (Unterhalt) BGB
  - eheliches Güterrecht (Zugewinngemeinschaft, Gütertrennung, Gütergemeinschaft), §§ 1363 ff. BGB
- ⇒ Scheidung der Ehe, §§ 1564 ff. BGB, mit nachehelichem Unterhalt und Versorgungsausgleich

### Verwandtschaft, §§ 1589 ff. BGB

- ⇒ Definitionen, §§ 1589, 1590 BGB
- ⇒ Abstammung (§§ 1591 ff. BGB)
- ⇒ Unterhaltsrecht, §§ 1601 ff. BGB
- ⇒ Kindschaftsrecht, §§ 1626 ff. BGB, insb.
  - Vertretung (§§ 1626, 1629 BGB)
  - Haftung (§ 1664 BGB)
  - Elterliche Sorge bei Getrenntleben, §§ 1671 f. BGB

### Vormundschaft, §§ 1773 ff. BGB (inkl. Betreuung und Pflegschaft)

3

## I. Die eheliche Lebensgemeinschaft<sup>1</sup>

### 1. Inhalt der ehelichen Lebensgemeinschaft

Das Gesetz beschreibt - abgesehen von den Unterhaltungspflichten und dem Ehegüterrecht - vielfach nicht genau, welche Folgerungen, insbesondere welche „ehelichen Pflichten“, sich aus der Ehe ergeben. Vielmehr enthält § 1353 I S. 2 BGB eine Generalklausel, in der die Pflicht zur ehelichen Lebensgemeinschaft begründet wird. Aus dieser wurden in Rspr. und Lehre verschiedene Fallgruppen herausgearbeitet, etwa:

4

- die Pflicht zur häuslichen Gemeinschaft und zur Wahrung der ehelichen Treue, sog. Geschlechtsgemeinschaft,
- die Pflicht zur gegenseitigen Beistandsleistung und zur einvernehmlichen Regelung gemeinsamer Angelegenheiten,
- die Pflicht zur Rücksichtnahme auf den Partner,
- die Pflicht zur Haushaltsführung bzw. Erwerbstätigkeit und zur Mitarbeit im Geschäft des Ehegatten.

**hemmer-Methode: Die Generalklausel des § 1353 I S. 2 BGB ist sehr weit gefasst. Daher kann die Vorschrift einerseits immer dann, wenn im weitesten Sinne die eheliche Lebensgemeinschaft berührt ist, als gesetzlicher Anknüpfungspunkt einer Argumentation verwendet werden.**

**Andererseits ist jedoch erforderlich, die Klausel von der ehelichen Lebensgemeinschaft (etwa durch die hier genannten Fallgruppen) weiter zu konkretisieren. § 1353 I S. 2 BGB ist damit eine Art spezieller § 242 BGB für den Bereich des Eherechts.**

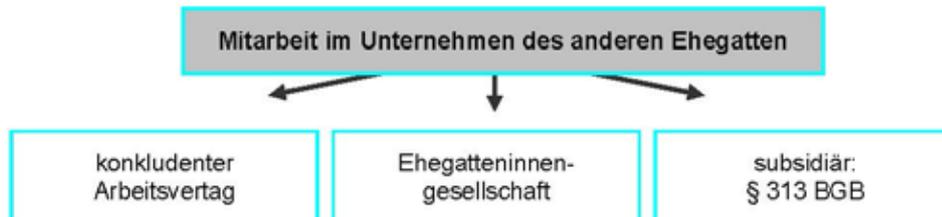
1 Ausführlich hierzu Hemmer/Wüst, Familienrecht, Rn. 48 ff.

Besonders gut in die Klausur einbauen lassen sich dabei wohl vor allem die Fragen nach einer Verpflichtung zur Mitarbeit im Betrieb eines Ehegatten sowie die Konsequenzen aus der Haushaltsführungspflicht:

4a

a) Während § 1356 II BGB a.F. noch eine Pflicht zur Mitarbeit im Betrieb des Ehegatten statuierte, kann eine solche Mitarbeit heute allenfalls in sehr engen Grenzen aus der Generalklausel des § 1353 BGB bzw. als besondere Form der Unterhaltsgewährung nach § 1360 BGB verlangt werden. Soweit die Pflicht zur Mitarbeit aus diesen Vorschriften abgeleitet werden kann, hat der mitarbeitende Ehegatte nach h.M. keinen Vergütungsanspruch für seine Arbeit.

In der Klausur könnte ein Vergütungsanspruch gleichwohl in mehreren Richtungen zu diskutieren sein:



Zunächst kommt ein - auch konkludent möglicher - Arbeitsvertrag zwischen den Ehegatten in Betracht, wenn die äußeren Umstände (z.B. Unterordnung und Direktionsrecht wie in einem Arbeitsverhältnis) dies zwingend nahelegen.

**Bsp.:** A ist Augenärztin und beschäftigt in ihrer Praxis neben zwei Arzthelferinnen ihren Mann, den gescheiterten Jurastudenten J. J. verrichtet die gleichen Tätigkeiten wie die angestellten Arzthelferinnen und leistet dabei den Anweisungen seiner Frau stets Folge.

Hier spricht das äußere Erscheinungsbild (Umfang der Arbeit, völlige Gleichbehandlung mit den Angestellten) deutlich für die Annahme eines zumindest konkludent geschlossenen Arbeitsvertrags. J kann daher eine Vergütung nach §§ 611, 612 BGB (etwa in der Höhe wie die angestellten Arzthelferinnen) verlangen.

**hemmer-Methode:** In einer intakten Ehe, in der nicht der Ehegatte, der den Betrieb innehat, aus irgendwelchen Gründen die Bezahlung des mitarbeitenden Ehegatten verweigern will, wird sich dieses Problem so in der Praxis allerdings selten stellen: Vielmehr wird der Betriebsinhaber bereits aus steuerlichen Gründen ein Interesse daran haben, einen geschlossenen Arbeitsvertrag vorweisen zu können.

Soweit es um die Durchsetzung dieser Ansprüche des mitarbeitenden Ehegatten geht, sollten Sie an die Vorschrift des § 207 I S. 1 BGB denken: Danach ist die Verjährung von Ansprüchen zwischen Ehegatten gehemmt, solange die Ehe besteht. Dieses Problem ließe sich in der Klausur wiederum gut mit Problemen aus dem Scheidungsrecht verbinden.

Ein Ausgleich nach Gesellschaftsrecht ist möglich, wenn - wie häufig beim Betrieb eines Geschäfts - gemeinsam ein über die Ehe hinausgehender Gesellschaftszweck verfolgt wird. In anderen Fällen kommt u.U. auch ein Kondiktionsanspruch nach § 812 I S. 2 Alt. 1 BGB in Betracht, wenn der Rechtsgrund für bestimmte (Arbeits-)Leistungen durch eine Scheidung später weggefallen ist.

Nur in Extremfällen ist dagegen an einen Ausgleichsanspruch nach den Grundsätzen über die Störung der Geschäftsgrundlage zu denken: Dieser setzt nämlich eine sonst unzumutbare Vermögensverschiebung voraus, welche zumindest im Rahmen des gesetzlichen Güterstandes selten vorliegen dürfte, da insoweit die Ausgleichsvorschriften der §§ 1372 ff. BGB bestehen.

b) Nach § 1356 BGB, welcher § 1353 BGB für einen Teilbereich konkretisiert, regeln die Ehegatten einvernehmlich die Frage, welcher Ehegatte die Haushaltsführung zu übernehmen hat bzw. in welcher Weise sie zwischen den Ehegatten aufgeteilt werden soll. Während eine solche Regelung an sich kaum einmal sinnvoller Gegenstand einer Klausur sein kann, bieten sich ihre deliktsrechtlichen Konsequenzen - etwa im Zusammenhang mit einer schadensrechtlichen Klausur - durchaus einmal zur Prüfung an:

Soweit ein Ehegatte im Haushalt tätig wird, kommt er dadurch seiner Unterhaltspflicht aus § 1360 BGB nach und verrichtet nicht etwa (wie früher teilweise angenommen wurde) Dienstleistungen gegenüber dem anderen (insbesondere berufstätigen) Ehegatten.

Daraus ergibt sich, dass bei einer Verletzung oder Tötung des im Haushalt tätigen Ehegatten durch Dritte der andere Ehegatte keine Ansprüche aus § 845 BGB hat (allenfalls aus § 844 II BGB), sondern der geschädigte Ehegatte Schadensersatz selbst nach §§ 823 I, 843 I BGB verlangen kann.

**Bsp.:** Da infolge der Gesundheitsreform die Einnahmen in der oben genannten Praxis zurückgehen, A aber aus fräulicher

*Solidarität keine ihrer beiden Arzhelferinnen entlassen möchte, verzichtet sie auf die Beschäftigung des J in ihrer Praxis, und J kümmert sich infolge eines gemeinsamen Entschlusses der Ehegatten nunmehr um den Haushalt. Bei einem Unfall, der durch den Radfahrer R verursacht wird, wird J verletzt und muss für einige Wochen im Krankenhaus behandelt werden. A stellt für diese Zeit eine Haushaltshilfe ein und zahlt die Krankenhauskosten des J. Ansprüche von A und J gegen R?*

#### 1. Ansprüche des J auf Ersatz der Krankenhauskosten, § 823 I BGB

a) Durch das schuldhafte Verhalten des R wurde J an seiner Gesundheit verletzt, und ihm ist dadurch ein Schaden entstanden.

b) Fraglich ist jedoch, ob die Zahlung der A im Wege der Vorteilsausgleichung auf den Schadensersatzanspruch des J angerechnet werden muss. Das ist aber gem. § 843 IV BGB nicht der Fall, denn zur Unterhaltspflicht der A gehört auch die ärztliche Versorgung des J.

#### 2. Ansprüche der A auf Ersatz der Krankenhauskosten

Fraglich ist jedoch, ob A selbst unmittelbar einen Anspruch auf Ersatz der von ihr getragenen Kosten für J von R geltend machen kann. Es kommen folgende Anspruchsgrundlagen in Betracht:

a) §§ 683, 677, 670 BGB scheiden aus, da für A kein objektiv fremdes Geschäft vorlag. Vielmehr ist sie selbst zur Unterhaltsleistung verpflichtet (vgl. oben), zu der auch die Krankenhauskosten gehören; ein objektiv fremdes Geschäft kann auch nicht darin gesehen werden, dass dadurch die Verpflichtung des R gegenüber J erlöschen würde, da diese ja gerade wegen § 843 IV BGB bestehen bleibt, vgl. oben.

b) § 812 I S. 1 Alt. 2 BGB in Form der Rückgriffskondition entfällt, der Schädiger R hat hier nichts erlangt, insbesondere auch nicht die Befreiung von einer Verbindlichkeit, da diese gerade bestehen bleibt.

c) Schließlich scheidet auch ein Anspruch aus § 426 I, II BGB aus: A ist nach § 1360 BGB zur Unterhalts- und Beistandsleistung verpflichtet, R haftet nach § 823 I BGB. Es fehlt jedoch für eine Gesamtschuld am Erfordernis der gegenseitigen Tilgungswirkung. Wenn A zahlt, wird R nicht befreit (vgl. oben). Außerdem liegen keine Zweckgemeinschaft und auch keine Gleichstufigkeit zwischen A und R als deliktischem Schädiger vor.

d) Damit bleibt A nur die Möglichkeit, dass ihr J seine Ansprüche aus § 823 BGB abtritt. Zu dieser Abtretung ist J auch in analoger Anwendung des § 255 BGB verpflichtet. Grund für diese Analogie ist, dass der Unterhaltsverpflichtete (hier A) nicht schlechter stehen darf als ein anderer Schädiger i.S.d. § 255 BGB. Zum Schaden (des J!) zählen insoweit auch die bei A angefallenen Besuchskosten, wenn die Besuche der A für die Heilung des J förderlich sind, vgl. § 249 II S. 1 BGB.

#### 3. Ansprüche der A auf Ersatz der Kosten für die Haushaltshilfe

a) Früher ging man davon aus, dass der berufstätige Ehegatte (i.d.R. der Ehemann) die Kosten für die Haushaltshilfe nach § 845 BGB vom Schädiger verlangen konnte. Nach modernem Verständnis erfüllt allerdings der Ehegatte, der den Haushalt führt, durch seine Arbeit seine Unterhaltspflicht gem. § 1360 S. 2 BGB und setzt diese nicht unentgeltlich im Haushalt ein, sodass § 845 BGB ausscheidet.

b) Die Beeinträchtigung der Arbeitskraft ist somit eigener Schaden des Ehegatten, der den Haushalt führt, den er gem. §§ 823 I, 842, 843 I BGB ersetzt verlangen kann.

#### 4. Anspruch des J auf Ersatz der Kosten für die Haushaltshilfe

Nach dem oben Dargelegten kann (zwar nicht A, aber) J die Beeinträchtigung seiner Arbeitskraft als eigenen Schaden ersetzt verlangen. Dafür ist sogar unbeachtlich, ob eine Ersatzkraft eingestellt wurde. Für die Bemessung des Schadens soll daher auch die vorher tatsächlich erbrachte Arbeitsleistung des J maßgeblich sein, nicht die gesetzlich geschuldete Leistung oder die tatsächlichen Kosten für die Hilfskraft.

**hemmer-Methode: Aus Gründen der Vereinfachung wurde hier ein Beispiel gewählt, in dem sich die Ersatzpflicht allein auf die §§ 823 ff. BGB stützt. Wäre in einer Klausur - was wohl durchaus typischer wäre - ein Kraftfahrer als Schädiger beteiligt, so wäre (in der Regel sogar vorrangig vor § 823 BGB) eine Haftung nach §§ 7, 18 StVG zu prüfen, bei der sich hinsichtlich des Umfangs in den §§ 10, 11 StVG ähnliche Regelungen finden wie in den §§ 842 ff. BGB.**

## 2. Schutz der ehelichen Lebensgemeinschaft

Insbesondere soweit es bei der ehelichen Lebensgemeinschaft um die Pflicht zur gegenseitigen Rücksichtnahme, ehelichen Treue u.Ä. geht, stellt sich die Frage, inwieweit daraus klagbare und auch durchsetzbare Ansprüche entstehen. Hierbei ist zu unterscheiden

### a) Rechtszwang gegen den Ehegatten

Die Erfüllung höchstpersönlicher Ansprüche aus den §§ 1353 ff. BGB kann zwar mittels eines Leistungsantrags bei dem Familiengericht<sup>3</sup> verlangt werden, die etwa auf ein positives Tun (z.B. Mitarbeit im Haushalt, § 1356 BGB) oder ein Unterlassen (z.B. einer ehebrecherischen Beziehung, § 1353 I S. 2 BGB) gerichtet sein kann.

Allerdings ist ein solcher Beschluss gem. § 120 III FamFG nicht vollstreckbar und wirkt daher nur ähnlich einem Feststellungsbeschluss.

Nach zwar bestrittener, aber doch h.M. können daher auch Beeinträchtigungen des ungestörten Fortbestandes der Ehe keine quasi-negatorischen Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche (§§ 823 I, II, 1004 I S. 1, II, 862 I S. 1 u. 2 BGB) auslösen:

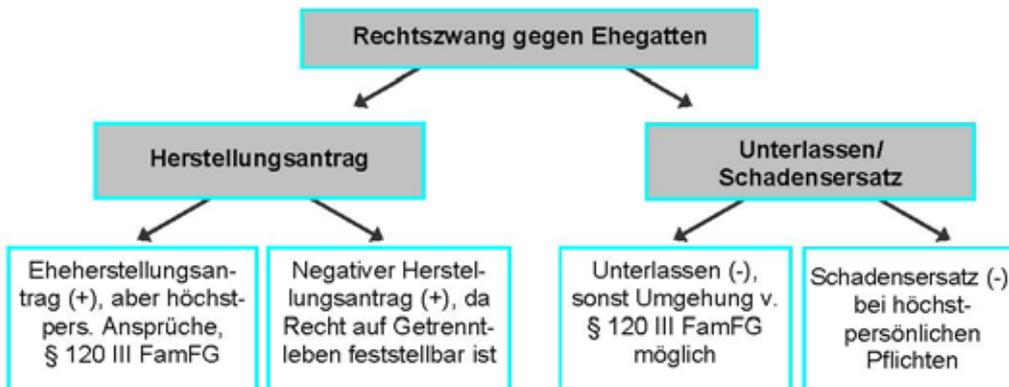
Die Möglichkeit eines nach § 890 ZPO vollstreckbaren Unterlassungsurteils aufgrund einer quasi-negatorischen Klage würde nämlich dem Vollstreckungsverbot des § 120 III FamFG zuwiderlaufen, da eine Vollstreckung gegenüber dem Ehestörer mittelbar auch einer Vollstreckung gegenüber dem Ehegatten gleichkommt.

Das Gleiche muss aber auch wegen (konstruktiv durchaus denkbarer) Schadensersatzansprüchen wegen der Verletzung höchstpersönlicher Ehepflichten gelten, da diese indirekt einen Zwang zur Herstellung der ehelichen Lebensgemeinschaft begründen würden, den es nach § 120 III FamFG gerade nicht geben soll.

Etwas anderes gilt dagegen bei der Verletzung absoluter Rechte, als welches insbesondere der „räumlich-gegenständliche Bereich der Ehe“ anerkannt ist.

*Bsp.: M kann daher letztlich nicht gerichtlich durchsetzen, dass seine Frau F ihr Verhältnis mit ihrem Geliebten G aufgibt. Er kann aber verlangen, dass diese ihre Schäferstündchen nicht in der ehelichen Wohnung von M und F abhalten. In diesem räumlich-gegenständlichen Bereich der Ehe hat M sowohl einen quasi-negatorischen Anspruch auf Unterlassen der Eheverfehlungen als auch möglicherweise einen Schadensersatzanspruch.*

Die Ansprüche des Ehegatten gegen den anderen Ehegatten lassen sich also wie folgt zusammenfassen:



### b) Rechtszwang gegen den ehestörenden Dritten

Ein Angriff des Dritten in absolut geschützte Rechte - insbesondere den räumlich-gegenständlichen Bereich der Ehe - führt ebenso wie andere Deliktstatbestände unproblematisch zu quasi-negatorischen und deliktischen Ansprüchen.

3 Es handelt sich um eine sonstige Familiensache nach §§ 111 Nr. 10, 266 I Nr. 2 FamFG. Bei Verfahren nach dem FamFG spricht man nicht von Klagen, sondern von Anträgen, vgl. § 113 V Nr. 2 FamFG.