

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 219

Die Ehe als Schuldnergemeinschaft

Von

Anja Teschner



Duncker & Humblot · Berlin

ANJA TESCHNER

Die Ehe als Schuldnergemeinschaft

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 219

Die Ehe als Schuldnergemeinschaft

Der Grundsatz des Güterindividualismus
in § 1363 Abs. 2, Satz 1 BGB und seine Entwertung
durch güterrechtliche, vermögensrechtliche
und vollstreckungsrechtliche Normen

Eine Analyse unter Berücksichtigung der Rechtslage
bei der nichtehelichen Lebensgemeinschaft

Von

Anja Teschner



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Teschner, Anja:

Die Ehe als Schuldnergemeinschaft : der Grundsatz des Güterindividualismus in § 1363 Abs. 2, Satz 1 BGB und seine Entwertung durch güterrechtliche, vermögensrechtliche und vollstreckungsrechtliche Normen ; eine Analyse unter Berücksichtigung der Rechtslage bei der nichtehelichen Lebensgemeinschaft / von Anja Teschner. –

Berlin : Duncker und Humblot, 1999

(Schriften zum bürgerlichen Recht ; Bd. 219)

Zugl.: Berlin, Freie Univ., Diss., 1998

ISBN 3-428-09594-4

Alle Rechte vorbehalten

© 1999 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fotoprint: Werner Hildebrand, Berlin

Printed in Germany

ISSN 0720-7387

ISBN 3-428-09594-4

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 

Vorwort

Vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 1997/1998 als Dissertation an der Freien Universität Berlin angenommen. Rechtsprechung und Literatur sind auf dem Stand von Oktober 1997.

Mein Dank gebührt zunächst Herrn Prof. Dr. Dieter Giesen, der im Mai 1997 verstarb und die vorliegende Arbeit bis zu seinem Tode im wesentlichen betreute. Danken möchte ich auch Herrn Prof. Dr. Georg Thielmann, der sich sodann freundlichst bereit erklärte, die Arbeit weiter zu begleiten und mir bis zu ihrem Abschluß noch sehr viel Unterstützung zukommen ließ. Schließlich danke ich Herrn Prof. Dr. Dieter Heckelmann für die zügige Zweitbegutachtung.

Trotz dieser fachlichen Betreuung wäre die Arbeit ohne Unterstützung von privater Seite nicht möglich gewesen. Ohne an dieser Stelle Namen aufzulisten möchte ich mich bei all jenen, die mich immer wieder durch ermutigenden Zuspruch sowie viel Verständnis aufbauten und nicht zuletzt geduldige Hilfe durch wiederholtes Korrekturlesen und im leidigen Umgang mit der EDV sowie bei der Erstellung des Layout leisteten, bedanken.

Berlin, im Juli 1998

Anja Teschner

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	23
I. Der Grundsatz der Vermögenstrennung in § 1363 Abs. 2, Satz 1 BGB.....	23
II. Problemstellung.....	23
III. Die Güter- und Vermögenstrennung in der historischen Entwicklung.....	30
1. Die Regelungen vor Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches.....	31
a) Volksrechte.....	31
b) Mittelalter.....	31
c) Neuzeit.....	32
2. Die Regelung mit Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches.....	33
a) Gesetzlicher Güterstand.....	33
aa) Vermögensmassen und deren Verwaltung.....	33
bb) Schuldenhaftung.....	35
b) Wahlgüterstände.....	36
c) Gütertrennung (§§ 1426-1431 BGB a.F.).....	36
3. Die Weiterentwicklung zum gegenwärtigen Güterrechtssystem.....	37
a) Gesellschaftliche Veränderungen im Vorfeld des Gleichberechtigungsgesetzes.....	37
b) Gesetzlicher Güterstand.....	38
c) Wahlrechtsgüterstände.....	40
aa) Gütertrennung.....	40
bb) Gütergemeinschaft.....	40
cc) Individuelle Güterstände.....	41
4. Die aus der historischen Betrachtung gewonnenen Erkenntnisse und ihre Bedeutung für die folgende Untersuchung.....	41

Erster Teil

Quasi-Haftung bei Mißlingen des Gegenbeweises zu § 1362 BGB i.V.m. § 739 ZPO 43

I. Die Darstellung des Problembereiches.....	43
1. Die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 1362 BGB und die Verknüpfung mit § 739 ZPO.....	44

2. Das Erfordernis der Drittwiderspruchsklage (§ 771 ZPO)	46
3. Die Darlegungs- und Beweisschwierigkeiten als Gefahrenbereich und Kritik- ansatz	47
II. Die Rechtsnatur	48
III. Die Rechtsentwicklung	48
1. Die praesumptio Muciana als historischer Ursprung	48
2. Die jüngere Entwicklung	50
IV. Die Herleitung der güterrechtlichen Kollisionslage	52
V. Der verfassungsrechtliche Problemstandort	52
1. Die in Betracht kommenden Grundrechte und ihre Beziehung zueinander	53
a) Art. 3 Abs. 1 GG bzw. Art. 6 Abs. 1 GG	53
aa) Art. 6 Abs. 1 GG	54
(1) Schutzbereich des Art. 6 Abs. 1 GG	54
(2) Eingriff in Art. 6 Abs. 1 GG	55
bb) Art. 3 Abs. 1 GG	56
(1) Inhalt des Gleichheitsgebotes	56
(2) Vorliegen einer Differenzierung – Rechtslage bei der nichtehe- lichen Lebensgemeinschaft im Vergleich	57
cc) Verhältnis des Art. 3 Abs. 1 GG zu Art. 6 Abs. 1 GG	58
b) Art. 13 GG	60
aa) Schutzbereich des Art. 13 GG	60
bb) Eingriff in Art. 13 GG	60
c) Art. 14 Abs. 1 GG	61
aa) Schutzbereich des Art. 14 Abs. 1 GG	61
bb) Eingriff in Art. 14 Abs. 1 GG	62
d) Verhältnis des Art. 14 Abs. 1 GG zu Art. 3 Abs. 1 GG	64
e) Art. 103 Abs. 1 GG	65
aa) Schutzbereich des Art. 103 Abs. 1 GG	65
bb) Eingriff in Art. 103 Abs. 1 GG	65
2. Zwischenergebnis	66
3. Erörterung der verfassungsrechtlichen Problematik im einzelnen	67
a) Verhältnismäßigkeit im Hinblick auf Art. 14 Abs. 1 GG	67
b) Verhältnismäßigkeit im Hinblick auf Art. 14 Abs. 1 GG im engeren Sinne ..	68
c) Verstärkung des Art. 14 Abs. 1 GG durch Art. 3 Abs. 1 GG – die Suche nach einem zulässigen Differenzierungskriterium	71
aa) Häufigkeit bzw. Verbreitung der Lebensform – ein quantitatives Dif- ferenzierungskriterium	72
bb) Personenstand als solcher – die Ehe selbst als qualitatives Differen- zierungskriterium	72
(1) Kompensationsgedanke	73
(a) Argumentationsinhalt	73

(b) Rechtliche Kompensation – Vergleich mit der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu § 1357 BGB.....	73
(c) Wirtschaftliche Kompensation – Vergleich mit der Rechtsprechung zu Bürgschaftserklärungen von Ehegatten	75
(2) „Familia suspecta“ – der Ehepartner als typischer Scheingeschäftspartner.....	76
(a) Argumentationsinhalt.....	76
(b) Vergleich mit der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu § 1 Abs. 3 Nr. 1 GrEStG a.F.....	77
(c) Vergleich mit der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu § 45 KO a.F.....	79
(d) Erneuter Vergleich mit der Rechtsprechung zu Bürgschaftserklärungen von Ehegatten.....	82
(3) Fehlender Bindungswille.....	83
4. Weiteres Zwischenergebnis.....	84
VI. Lösungsansätze.....	86
1. Lösung de lege lata.....	86
a) Verfassungskonforme Auslegung.....	86
b) Verfassungskonforme Analogiebildung.....	87
aa) Gesetzeslücke.....	87
bb) Planwidrigkeit der Lücke.....	87
cc) Mutmaßlicher Wille des Gesetzgebers.....	88
(1) Aspekt des fehlenden Bindungswillens.....	88
(2) Aspekt der Überforderung des Gerichtsvollziehers.....	90
(3) Aspekt der „Klarheit des Familienrechts“.....	91
(4) Aspekt der Häufigkeit der Verbreitung.....	92
(5) Aspekt des grundgesetzlich gewährleisteten Gesetzesvorbehalts.....	93
(a) Die Bedeutung des Gesetzesvorbehalts.....	93
(b) Rückschlüsse aus anderen Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts zur Analogiebildung	94
(c) Stellungnahme.....	95
2. Weiteres Zwischenergebnis.....	98
3. Lösung de lege ferenda.....	99
a) Erweiterung der gesetzlichen Regelung auf nichteheliche Lebensgemeinschaften.....	100
aa) Vergleich mit der Entwicklung im Gläubigeranfechtungsrecht.....	100
bb) Lösungsansatz der Landesjustizministerkonferenz	102
cc) Mögliche Kodifizierung.....	103
b) Streichung der Gläubigerschutznorm.....	105
VII. Ergebnis.....	108

Zweiter Teil

Räumungsvollstreckung gemäß § 885 ZPO	111
I. Die Darstellung des Problembereiches	111
1. Die tatbestandlichen Voraussetzungen einer Räumungsvollstreckung	111
2. Der übergangene Drittgewahrsam des Ehegatten als Gefahrenbereich und Kritikansatz	113
II. Die Rechtsnatur	116
III. Die Rechtsentwicklung	116
1. Die frühere Auffassung zu den Besitzverhältnissen innerhalb der Ehe	117
2. Die Gleichberechtigung von Mann und Frau und ihre Auswirkung auf die ehelichen Besitzverhältnisse	118
IV. Die Herleitung der güterrechtlichen Kollisionslage	120
V. Der verfassungsrechtliche Problemstandort	120
1. Die in Betracht kommenden Grundrechte und ihre Beziehung zueinander	121
a) Art. 3 Abs. 1 bis 3 GG bzw. Art. 6 Abs. 1 GG	121
aa) Art. 6 Abs. 1 GG	121
(1) Schutzbereich des Art. 6 Abs. 1 GG	121
(2) Eingriff in Art. 6 Abs. 1 GG	121
bb) Art. 3 Abs. 1 GG	122
(1) Inhalt des Gleichheitsgebotes	122
(2) Vorliegen einer Differenzierung – die Räumungsvollstreckung bei der nichtehelichen Lebensgemeinschaft und anderen Mitbe- wohnern im Vergleich	122
cc) Verhältnis des Art. 3 Abs. 1 GG zu Art. 6 Abs. 1 GG	123
dd) Art. 3 Abs. 2, 3 GG	124
(1) Schutzbereich des Art. 3 Abs. 2, 3 GG	124
(2) Eingriff in Art. 3 Abs. 2, 3 GG	124
b) Art. 13 GG	124
aa) Schutzbereich des Art. 13 GG	125
bb) Eingriff in Art. 13 GG	125
c) Art. 14 Abs. 1 GG	126
aa) Klassischer Schutzbereich des Art. 14 Abs. 1 GG	126
bb) Erweiterung des Schutzbereichs auf das Besitzrecht des Mieters an einer Wohnung	127
cc) Folgen für die hier untersuchte Vollstreckungspraxis	127
d) Art. 103 Abs. 1 GG	128
aa) Schutzbereich des Art. 103 Abs. 1 GG	128
bb) Eingriff in Art. 103 Abs. 1 GG	129
e) Verhältnis des Art. 103 Abs. 1 GG zu Art. 3 Abs. 1 GG	131
2. Zwischenergebnis	132

3. Erörterung der verfassungsrechtlichen Problematik im einzelnen	133
a) Verfassungsmäßigkeit im Hinblick auf Art. 103 Abs. 1 GG.....	133
aa) Kollidierende Grundrechte Dritter – das Rechtsverfolgungsinteresse des Vermieters	133
(1) Arglisteinwand.....	134
(2) Informationsdefizit des Vermieters	135
(3) Kosteninteresse.....	136
bb) „Ausnahmen“ zu Art. 103 Abs. 1 GG	137
(1) Ehepartner als Besitzdiener	138
(2) Untergeordneter / abgeleiteter / unselbständiger Mitbesitz.....	139
cc) Weiteres Zwischenergebnis	142
b) Verfassungsmäßigkeit im Hinblick auf Art. 3 Abs. 1 GG – die Suche nach einem zulässigen Differenzierungskriterium	143
aa) Umkehrschluß aus § 885 Abs. 2, 3 ZPO.....	143
bb) Analoge Anwendung des § 739 ZPO	146
cc) Schutzwürdige Interessen des Vermieters	147
dd) Eheliche Besitzverhältnisse	148
4. Weiteres Zwischenergebnis	149
 VI. Lösungsansätze.....	150
1. Lösungen de lege ferenda	150
2. Lösung de lege lata	150
a) Verfassungskonforme Analogiebildung	151
b) Konsequente Anerkennung des Drittgewahrsams	151
 VII. Ergebnis.....	153

Dritter Teil

Die „Schlüsselgewalt“ gemäß § 1357 BGB 155

I. Die Darstellung des Problembereiches	155
1. Die tatbestandlichen Voraussetzungen der „Schlüsselgewalt“.....	156
2. Die Rechtsfolgen eines Schlüsselgewaltgeschäftes.....	157
3. Der mögliche Umfang als Gefahrenbereich und Kritikansatz	158
4. Das Verhältnis des § 1357 BGB zu § 1362 BGB i. V. m. § 739 ZPO.....	159
 II. Die Rechtsnatur.....	160
 III. Die Rechtsentwicklung	160
1. Die geschichtliche Abfolge.....	160
2. Die Begriffswahl.....	162
3. Der (heutige) Zweck der Norm.....	162
 IV. Die Herleitung der güterrechtlichen Kollisionslage.....	163

V. Der verfassungsrechtliche Problemstandort – eine Darstellung anhand des Präjudizes des Bundesverfassungsgerichts.....	166
1. Das Präjudiz des Bundesverfassungsgerichts.....	166
2. Die in Betracht kommenden Grundrechte und ihre Beziehung zueinander.....	167
a) Art. 3 Abs. 1 GG bzw. Art. 6 Abs. 1 GG.....	168
aa) Art. 6 Abs. 1 GG.....	168
(1) Schutzbereich des Art. 6 Abs. 1 GG.....	168
(2) Eingriff in Art. 6 Abs. 1 GG.....	168
bb) Art. 3 Abs. 1 GG.....	169
(1) Inhalt des Gleichheitsgebotes.....	169
(2) Vorliegen einer Differenzierung – die Rechtslage bei der nicht-ehelichen Lebensgemeinschaft im Vergleich.....	169
cc) Verhältnis des Art. 3 Abs. 1 GG zu Art. 6 Abs. 1 GG.....	170
b) Art. 2 Abs. 1 GG.....	171
aa) Schutzbereich des Art. 2 Abs. 1 GG.....	171
bb) Eingriff in Art. 2 Abs. 1 GG.....	171
c) Verhältnis des Art. 2 Abs. 1 GG zu Art. 3 Abs. 1 GG.....	171
3. Erörterung der verfassungsrechtlichen Problematik im einzelnen.....	172
a) Verfassungsmäßigkeit im Hinblick auf Art. 3 Abs. 1 GG – die Suche nach einem zulässigen Differenzierungskriterium.....	172
aa) Kompensationsgedanke.....	172
bb) Eheliche Wirtschaftsgemeinschaft.....	173
cc) Hinweis auf den unterhaltsrechtlichen Charakter der Norm.....	174
dd) Ausdruck wirtschaftlicher Chancengleichheit.....	176
b) Verfassungsmäßigkeit im Hinblick auf Art. 2 Abs. 1 GG.....	176
aa) Erneuter Hinweis auf den unterhaltsrechtlichen Charakter der Norm.....	177
bb) Möglichkeit des Ausschlusses nach § 1357 Abs. 2 BGB.....	177
c) Zwischenergebnis.....	178
4. Der verbleibende Prüfungsbereich.....	178
VI. Der Anwendungsbereich als sozialer Problemstandort.....	180
1. Die Bewertung ärztlicher Behandlungsverträge.....	181
a) Höchstpersönliches Geschäft.....	182
b) Historischer Rückblick	184
c) Voraussetzungen im einzelnen.....	185
d) Verzichtbarkeit der Norm bzw. mögliche Alternativen.....	188
aa) Geschäftsführung ohne Auftrag.....	189
bb) Pfändung des internen Freistellungsanspruchs.....	190
e) Weiteres Zwischenergebnis.....	191
2. Die Bewertung von Kreditgeschäften.....	192
a) Raten- bzw. Abzahlungskäufe.....	193
aa) Genereller Ausschluß der Anwendbarkeit des § 1357 BGB.....	194
bb) Einschränkung bzw. Splitting.....	196
b) Reine Kredite.....	197
aa) Genereller Ausschluß der Anwendbarkeit des § 1357 BGB.....	197
bb) Einschränkung nach Verwendungszweck	198

Inhaltsverzeichnis	13
cc) Einschränkung nach Person des Gläubigers	199
c) Verzichtbarkeit bzw. mögliche Alternativen	200
d) Weiteres Zwischenergebnis	202
VII. Ergebnis.....	203

Vierter Teil

Faktische Mithaft im Zugewinnausgleich bei negativem Anfangsvermögen eines Partners	207
I. Die Darstellung des Problembereiches	207
1. Die tatbestandlichen Voraussetzungen	207
2. Die Berechnungsgrundsätze des Ausgleichsanspruchs	208
3. Das Verbot des negativen Anfangsvermögens als Gefahrenbereich und Kritikansatz	209
II. Die Rechtsnatur	210
III. Die Rechtsentwicklung	210
IV. Der verfassungsrechtliche Problemstandort.....	211
1. Die in Betracht kommenden Grundrechte und ihre Beziehung zueinander	212
a) Art. 3 Abs. 1-2 GG bzw. Art. 6 Abs. 1 GG	212
aa) Art. 6 Abs. 1 GG.....	212
(1) Schutzbereich des Art. 6 Abs. 1 GG.....	212
(2) Eingriff in Art. 6 Abs. 1 GG.....	212
bb) Art. 3 Abs. 1-2 GG.....	213
(1) Inhalt des Gleichheitsgebotes	213
(2) Vorliegen einer Differenzierung	214
(a) Vergleich mit der nichtehelichen Lebensgemeinschaft	214
(b) Vergleich mit dem Ehepartner (einer anderen Ehe).....	215
cc) Verhältnis des Art. 3 Abs. 1-2 GG zu Art. 6 Abs. 1 GG	217
b) Art. 14 Abs. 1 GG	218
aa) Schutzbereich des Art. 14 Abs. 1 GG	218
bb) Eingriff in Art. 14 Abs. 1 GG	219
c) Verhältnis des Art. 3 Abs. 1-2 GG zu Art. 14 Abs. 1 GG	220
2. Zwischenergebnis	220
3. Erörterung der verfassungsrechtlichen Problematik im einzelnen	220
a) Verhältnismäßigkeit im Hinblick auf Art. 14 Abs. 1 GG.....	221
b) Verhältnismäßigkeit im Hinblick auf Art. 14 Abs. 1 GG im engeren Sinn..	222
aa) Argument des schutzwürdigen Gläubigerinteresses	223
(1) Gläubiger des anfänglich verschuldeten Ehegatten.....	224
(2) Gläubiger des nicht anfänglich verschuldeten Ehegatten.....	225
bb) Die Norm als zulässige „Stichtagsregelung“?	226

c) Die Wirkung des Art. 6 Abs. 1 GG als Inhalts- und Schrankenbestimmung	228
aa) Grundsatz der gleichen Berechtigung der Partner – der Gedanke der Teilhabe	228
bb) Einfluß des Wesens der Ehe auf den Gedanken der Teilhabe	229
(1) Wandlungen des „Wesens der Ehe“ in früherer Zeit.....	230
(2) Heutiger Inhalt des „Wesens der Ehe“	231
(a) Analyse des „Wesens der Ehe“ anhand des Ehenamensrechts .	231
(b) Analyse des „Wesens der Ehe“ anhand ehelicher Pflichten	233
(c) Analyse des „Wesens der Ehe“ anhand der Vielfältigkeit möglicher Güterstände	235
cc) Untauglichkeit des Argumentes vom „Wesen der Ehe“ für § 1374 Abs. 1, 2. Hs. BGB	236
4. Weiteres Zwischenergebnis	237
V. Lösungsansätze.....	239
1. Lösungen de lege lata	239
a) Verfassungskonforme Auslegung.....	239
b) Anwendung des § 1381 BGB (analog).....	239
c) Gesellschaftsrechtlicher Ausgleichsanspruch.....	241
d) Ehevertrag.....	242
2. Weiteres Zwischenergebnis	242
3. Lösung de lege ferenda	243
a) Einbeziehung der Problematik des sog. privilegierten Erwerbs (§ 1374 Abs. 2 BGB).....	244
b) Aufnahme einer sachlichen oder zeitlichen Begrenzung.....	245
c) Mögliche Kodifizierung.....	245
VI. Ergebnis.....	246
Gesamtergebnis.....	247
Literaturverzeichnis	251
Sachwortverzeichnis	273

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	andere Ansicht
a.E.	am Ende
a.F.	alte Fassung
a.M.	am Main
a.O.	an der Oder
Abs.	Absatz
Abt.	Abteilung
AbzG	Gesetz betreffend die Abzahlungsgeschäfte v. 15.05.1894 (RGBl. 450) aufgehoben durch das VerbrKrG v. 17.12.1990 (BGBl. I 2840)
AcP	Archiv für civilistische Praxis (1818–1944, 1948–)
AFG	Arbeitsförderungsgesetz v. 25.06.1969 (BGBl. I 582)
AG	Amtsgericht
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
ähnl.	ähnlich
allg.	allgemein
Alt.	Alternative
AnfG	Gesetz betreffend die Anfechtung von Rechtshandlungen eines Schuldners außerhalb des Konkursverfahrens v. 21.07.1879 (RGBl. 277) i.d.F. der Bekanntmachung v. 20.05.1898 (RGBl. 709)
Anm.	Anmerkung
AO	Abgabenordnung v. 16.03.1976 (BGBl. I 613, berichtigt 1977 I 269)
BB	(Der) Betriebs-Berater, Zeitschrift für Recht und Wirtschaft (1946–)
BDSG	Bundesdatenschutzgesetz v. 20.12.1990 (BGBl. I 2954)
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch v. 18.08.1896 (RGBl. 195)
BGBI.	Bundesgesetzblatt

BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen (1951–)
Bl.	Blatt
BRAK-Mitt.	BRAK Mitteilungen, Herausgeber Bundesrechtsanwaltskammer
BR-Drucks.	Bundesrat-Drucksache
BSHG	Bundessozialhilfegesetz i.d.F. der Bekanntmachung v. 23.03.1994 (BGBl. I 646)
BSozG	Bundessozialgericht
BT-Drucks.	Bundestag-Drucksache
BTX	Bildschirmtext
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (1952–)
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts (1955–)
bzw.	beziehungsweise
d.h.	das heißt
DB	Der Betrieb, Wochenschrift für Betriebswirtschaft, Steuerrecht, Wirtschaftsrecht, Arbeitsrecht (1949–)
DDR	Deutsche Demokratische Republik
ders.	derselbe
DGVZ	Deutsche Gerichtsvollzieher-Zeitung, Zeitschrift für Vollstreckungs-, Zustellungs- und Kostenwesen. Organ des Deutschen Gerichtsvollzieherbundes (DGVB) (1885–)
DM	Deutsche Mark
DRiZ	Deutsche Richterzeitung (1909–1935, 1950–)
DtZ	Deutsch-Deutsche Rechts-Zeitschrift, Beilage zu NJW (1990–)
e.V.	eingetragener Verein
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch v. 18.08.1896 (RGBl. 604) i.d.F. der Bekanntmachung v. 21.09.1994 (BGBl. I 2494)
EGInsO	Einführungsgesetz zur Insolvenzordnung v. 05.10.1994 (BGBl. I 2911)
EheG	Ehegesetz (Gesetz Nr. 16 des Kontrollrates) v. 20.02.1946 (KRABl. 77, berichtet S. 294)

1. EheRG	Erstes Gesetz zur Reform des Ehe- und Familienrechts v. 14.06.1976 (BGBl. I 1421)
Einl.	Einleitung
EL	Ergänzungslieferung
ESTG	Einkommensteuergesetz v. 27.02.1987 (BGBl. I 657) i.d.F. der Bekanntmachung v. 07.09.1990 (BGBl. I 1898, berichtigt 1991 I 808)
etc.	et cetera
EWiR	Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht, Kurzkommentare (1985–)
f. / ff.	folgende / mehrere folgende (Randnummern, Seiten oder Paragraphen)
FamNamRG	Familiennamenrechtsgesetz v. 16.12.1993 (BGBl. I. S. 2054)
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht (1954–)
FGB	Familiengesetzbuch der (ehemaligen) DDR v. 20.12.1965 (GBI.-DDR 1966 I 1)
Fn.	Fußnote
FPR	Familie, Partnerschaft, Recht, Interdisziplinäres Fachjournal für die Praxis (1995–)
Frh.	Freiherr
FuR	Familie und Recht (1990–)
G	Gesetz
GBI.-DDR	Gesetzblatt der (ehemaligen) DDR
gegr.	gegründet
GesO	Gesamtvollstreckungsordnung (für die neuen Bundesländer) v. 01.07.1990 i.d.F. der Bekanntmachung v. 23.05.1991 (BGBl. I 1185)
GewStG	Gewerbesteuerengesetz v. 14.05.1984 (BGBl. I 657) i.d.F. der Bekanntmachung v. 21.03.1991 (BGBl. I 814)
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland v. 23.05.1949 (BGBl. 1, III 1 Nr. 100-1))
ggfls.	gegebenenfalls
ggü.	gegenüber
GKG	Gerichtskostengesetz v. 18.06.1878 (RGBl. 141) i.d.F. der Bekanntmachung v. 15.12.1975 (BGBl. I 3047)
GmbHR	GmbH Rundschau, Gesellschafts- und Steuerrecht der GmbH und GmbH & Co. (1925–)
GrEStG	Grunderwerbsteuergesetz v. 17.12.1982 (BGBl. I 1777)

GVG	Gerichtsverfassungsgesetz v. 27.01.1877 (RGBl. 41) i.d.F. der Bekanntmachung v. 09.05.1975 (BGBl. I 1077)
GVGA	Geschäftsanweisung für Gerichtsvollzieher
h.L.	herrschende Lehre
h.M.	herrschende Meinung
HausratsVO	Verordnung über die Behandlung der Ehwohnung und des Hausrats (Sechste Durchführungsverordnung zum Ehegesetz) v. 21.10.1944 (RGBl. I 256)
HaustürWG	Gesetz über den Widerruf von Haustürgeschäften und ähnlichen Geschäften v. 16.01.1986 (BGBl. I 122)
hgg.	herausgegeben
Hs.	Halbsatz
i.B.	im Breisgau
i.d.F.	in der Fassung
i.E.	im Ergebnis
i.S.e.	im Sinne eines(r)
i.S.v.	im Sinne von
i.ü.	im übrigen
i.V.m.	in Verbindung mit
incl.	inklusive
infra	unten
InsO	Insolvenzordnung v. 05.10.1994 (BGBl. I 2866)
JA	Juristische Arbeitsblätter, Zeitschrift für Studenten und Referendare (1969–)
JB	Das juristische Büro, Zeitschrift für Kostenrecht und Zwangsvollstreckung (1950–)
JR	Juristische Rundschau (1925–1935, 1947–)
Jura	Jura/Juristische Ausbildung (1979–)
Jus	Juristische Schulung (1961–)
JW	Juristische Wochenschrift (1872–1939)
JZ	Juristenzeitung (1951–)
Kap.	Kapitel
KG	Kammergericht

KO	Konkursordnung v. 10.02.1877 (RGBl. 351) i.d.F. der Bekanntmachung v. 20.05.1898 (RGBl. 612)
KRABL.	Amtsblatt des alliierten Kontrollrats in Deutschland (1945–1990)
krit.	kritisch
KTS	Zeitschrift für Insolvenzrecht (1927–)
LAG	Gesetz über den Lastenausgleich i.d.F. der Bekanntmachung v. 02.06.1993 (BGBl. I 845, berichtet I 1995, S. 248)
lat.	lateinisch
LG	Landgericht
LM	Nachschlagewerk des Bundesgerichtshofs hgg. v. F. Lindenmaier, P. Möhring u.a. (Loseblattsammlung) (1951–)
m.E.	meines Erachtens
m.w.Nw.	mit weiteren Nachweisen
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht (1947–)
MittBayNot	Mitteilungen des Bayerischen Notarvereins, der Notarkasse und der Landesnotarkammer Bayern (1924–)
MittRhNotK	Mitteilungen Rheinische Notarkammer (1964–)
MM	Mieter-Magazin (1982–)
n.Chr.	nach Christus
n.F.	neue Fassung
NdsRpfl	Niedersächsische Rechtspflege (1947–)
NJ	Neue Justiz, Zeitschrift für Rechtssetzung und Rechtsanwendung (1947–)
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (1947–)
NJW-RR	NJW-Rechtsprechungs-Report Zivilrecht (1986–)
Nr.	Nummer
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht, Vereinigt mit Verwaltungsrechtsprechung (1982–)
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeits- und Sozialrecht (1984–)
o.ä.	oder ähnlich
OG	Oberstes Gericht
OLG	Oberlandesgericht
OLGZ	Entscheidungen der Oberlandesgerichte in Zivilsachen einschließlich der freiwilligen Gerichtsbarkeit (1965–)

Pkw	Personenkraftwagen
Prot.	Protokolle
R	Recht
RegVBG	Gesetz zur Vereinfachung und Beschleunigung registerrechtlicher und anderer Verfahren v. 20.12.1993 (BGBl. I 2182)
RG	Reichsgericht
RGBl.	Reichsgesetzblatt
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen (1880–1945)
Rn.	Randnummer
Rpfleger	Der Deutsche Rechtspfleger (1931–)
RpflStu.	Rechtspfleger Studienhefte (1977–)
S.	Satz / Seite
SchhIHOLG	Schleswig-Holsteinisches Oberlandesgericht
SchiHA	Schleswig-Holsteinische Anzeigen (1837–)
SGB X	Sozialgesetzbuch, Zehntes Buch – Verwaltungsverfahren – §§ 1–85 v. 18.08.1980 (BGBl. I 1469, berichtigt S. 2218), §§ 86–119 v. 04.11.1982 (BGBl. I 1450)
sog.	sogenannte(r)
SPD	Sozialdemokratische Partei Deutschlands
StGB	Strafgesetzbuch v. 15.05.1871 (RGBl. 127) i.d.F. der Bekanntmachung v. 10.03.1987 (BGBl. I 945, berichtigt S. 1160)
StPO	Strafprozeßordnung v. 01.02.1877 (RGBl. 253) i.d.F. der Bekanntmachung v. 07.04.1987 (BGBl. I 1074, berichtigt S. 1319)
supra	oben
u.	und
usw.	und so weiter
v.	von / vom
v.Chr.	vor Christus
VerbrKrG	Verbraucherkreditgesetz v. 17.12.1990 (BGBl. I 2840)
VersR	Versicherungs-Recht, Juristische Rundschau für die Individualversicherung (1950–)
VFGüterstandsG	Gesetz über den ehelichen Güterstand von Vertriebenen und Flüchtlingen v. 04.08.1969 (BGBl. I 1067)
vgl.	vergleiche

VgIO	Vergleichsordnung v. 26.02.1935 (RGBl. I 321, berichtigt S. 356)
VVG	Gesetz über den Versicherungsvertrag v. 30.05.1908 (RGBl. 263)
wg.	wegen
WM	Wertpapier-Mitteilungen, Zeitschrift für Wirtschafts-, Wertpapier- und Bankrecht (1949–)
WuM	Wohnungswirtschaft und Mietrecht (1952–)
z.B.	zum Beispiel
ZGB	Zivilgesetzbuch der (ehemaligen) DDR v. 19.06.1975 (GBl.-DDR I 1975, 465)
Ziff.	Ziffer
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (1983–)
ZMR	Zeitschrift für Miet- und Raumrecht (1952–)
ZPO	Zivilprozeßordnung v. 30.01.1877 (RGBl. 83) i.d.F. der Bekanntmachung v. 12.09.1950 (BGBl. 533)
ZPO/DDR	Zivilprozeßordnung der (ehemaligen) DDR
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik, mit ZRP-Gesetzgebungsreport (1968–)
zust.	zustimmend
ZVG	Gesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung v. 24.03.1897 (RGBl. 97) i.d.F. der Bekanntmachung v. 20.05.1898 (RGBl. 713)
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozeß (1879 - 1943, 1950/1 -)

Einleitung

I. Der Grundsatz der Vermögenstrennung in § 1363 Abs. 2, Satz 1 BGB

Seit dem 1. Juli 1958 bildet die vom Gesetz als grundsätzliche Regelung vorgesehene Zugewinnngemeinschaft den gesetzlichen Güterstand.¹ Sie ist dadurch geprägt, daß sowohl das bei der Eheschließung vorhandene als auch das nachträglich erworbene Vermögen des Mannes und der Frau rechtlich getrennte Massen darstellen. § 1363 Abs. 2, Satz 1 BGB bestimmt ausdrücklich, daß durch die Eheschließung kraft Gesetzes kein gemeinschaftliches Vermögen etwa i.S.e. dinglichen Rechtsgemeinschaft entsteht.

II. Problemstellung

Die Zugewinnngemeinschaft erscheint – ausgehend von der gesetzlichen Aussage (vgl. § 1363 Abs. 2, Satz 1 BGB) – als ein Güterstand, der eine Verzahnung von Eigentum und Schuldenhaftung verhindert und klare Verhältnisse schafft. Hierin liegt der Ausgangspunkt der Arbeit in theoretischer Hinsicht. Von diesem in § 1363 Abs. 2, Satz 1 BGB verankerten Grundsatz weicht die Rechtswirklichkeit in vielen Situationen ab.

Dies geschieht zunächst aufgrund rechtsgeschäftlicher Dispositionen der Eheleute (z.B. Bürgschaftserklärungen, Schuldbeitritte). Die Grenzen der Möglichkeiten zur Mitverpflichtung von Ehegatten (oder anderen Familienangehörigen) wurden in der Vergangenheit in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs unterschiedlich bewertet.² Das Bundesverfassungsgericht³ hat schließlich in seiner

¹ Eingeführt aufgrund des Gleichberechtigungsgesetzes v. 18.06.1957; vgl. BGBl. I 1957, S. 609 ff.

² Der III. und IX. Zivilsenat des BGH, 19.01.1989 IX ZR 124/88 BGHZ 106, 269 = NJW 1989, 830 = JZ 1989, 494 (*Heinrich Honsell*); 28.02.1989 IX ZR 130/88 BGHZ 107, 92 = EWiR 1989, 327 (*Dieter Medicus*) = NJW 1989, 1276 = JZ 1989, 741; 16.03.1989 IX ZR 171/88 BB 1989, 801 = NJW 1989, 1605 = JZ 1989, 503; 16.03.1989 III ZR 37/88 NJW 1989, 1665 = JZ 1989, 741 = WM 1989, 595; 16.11.1989 III ZR 236/88 = NJW 1990, 1034 = EWiR 1990, 129 (*Heinrich Honsell*) = ZIP 1990, 443; 16.05.1991 IX ZR 245/90 EWiR 1991, 663 (*Holger Altmeppen*) = NJW 1991, 2015 = ZIP 1991, 787 sahen es als einen Ausdruck der Privatautonomie an, sich auch über Pfändungsfreibeträge hinaus

Entscheidung vom 19. Oktober 1993 die Differenzen beigelegt, indem es bestimmte, daß die Zivilgerichte – insbesondere bei der Konkretisierung und Anwendung von Generalklauseln, wie § 138 BGB und § 242 BGB – die grundrechtliche Gewährleistung der Privatautonomie in Art. 2 Abs. 1 GG sowie die Wertungen des Sozialstaatsprinzips (Art. 20 Abs. 1, 28 Abs. 1 GG) beachten müssen. Daraus ergibt sich ihre Pflicht zur Inhaltskontrolle von Verträgen, die einen der beiden Vertragspartner ungewöhnlich stark belasten und das Ergebnis strukturell ungleicher Verhandlungsstärke sind. Danach darf ein Gericht die vertragliche Mitverpflichtung eines Ehegatten (oder anderen Familienangehörigen) nicht lediglich mit der Feststellung „Vertrag ist Vertrag“ bestätigen, sondern muß bei gestörter Verhandlungsparität eingreifen, da diese für die unterlegene Partei eine Fremdbestimmung bedeutet.⁴

Thema der Arbeit soll jedoch nicht die Möglichkeit bzw. der Umfang der rechtsgeschäftlichen Mithaft von Eheleuten sein.⁵ Vielmehr dient die Darstellung

zu belasten. Die Lösung einer zu weitreichenden Überschuldung dürfe nicht im Privatrecht, sondern müsse im Vollstreckungsrecht gesucht werden. Jeder Volljährige habe die Rechtsmacht, sich mit Verpflichtungen zu belasten, die ihn schlechthin überfordern oder von ihm nur unter besonders günstigen Bedingungen erfüllt werden können. Die soziale Problematik ignorierend war auch die Entscheidung des BGH, 13.05.1993 IX ZR 166/92 EWIR 1993, 641 (*Wolfgang Blomeyer*) = NJW 1993, 2935 = ZIP 1993, 903, wonach der für Ruhegehaltsansprüche ihres Ehemannes bürgenden Ehefrau die die Interessen der Familienangehörigen währenden Regreßverbote in § 67 Abs. 2 VVG bzw. § 116 Abs. 6 SGB X (analog) versagt wurden. Nach Auffassung des XI. Zivilsenats des BGH, 22.01.1991 XI ZR 111/90 FamRZ 1991, 667 = NJW 1991, 923 = ZIP 1991, 224 (sog. Griechenfall); 24.11.1992 XI ZR 98/92 FamRZ 1993, 407 = MDR 1993, 138 = NJW 1993, 322 (sog. Dachdeckerfall) hingegen war die Mitverpflichtung des Ehepartners sittenwidrig, wenn im Zeitpunkt der rechtsgeschäftlichen Mitverpflichtung eine negative finanzielle Zukunftsprognose des mitverpflichteten Ehegatten bestand, die der Kreditgeber erkennen mußte. Gleiches galt, wenn der Ehegatte aus der Mitverpflichtung keine eigenen unmittelbaren Vorteile erlange oder der Kreditgeber durch Verharmlosung des Risikos das wissensmäßige Defizit des Ehegatten („reine Formsache“) förderte bzw. bewußt den Einfluß des Ehemannes, der seiner Ehefrau die Mitverpflichtung als eine Art „Liebesbeweis“ erklärt, ausnutzte. Zur weiteren Entwicklung der Rechtsprechung vgl. *Gerhard Pape*, „BGH-aktuell: Bürgschaftsrecht“, NJW 1995, 1006–1009; ders., „Die Entwicklung des Bürgschaftsrechts im Jahre 1995“, NJW 1996, 887–896; ders., „Die Entwicklung des Bürgschaftsrechts im Jahre 1996“, NJW 1997, 980–990.

³ BVerfG, 19.10.1993 1 BvR 567/89, 1 BvR 1044/89 BVerfGE 89, 214 = FamRZ 1994, 151 = NJW 1994, 36 = JZ 1994, 408 (*Herbert Wiedemann*) = ZIP 1993, 1775.

⁴ Obwohl erst diese Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts als „Meilenstein zur Gewährleistung der Vertragsgerechtigkeit“ (vgl. *Walter Löwe*, „Bürgen in Sippenhaft dürfen aufatmen“, ZIP 1993, 1759) bezeichnet wurde, ist die Idee so neu nicht: Bereits in seiner Handelsvertreterentscheidung (BVerfG, 07.02.1990 1 BvR 26/84 BVerfGE 81, 242 = DB 1990, 577 = NJW 1990, 1469) hat das Bundesverfassungsgericht für Fälle fehlenden Kräftegleichgewichtes der Vertragsfreiheit mit der gleichen Argumentation Grenzen gesetzt; vgl. auch *D. Giesen*, Rechtsgeäftslehre Rn. 115, 170, 177, 183 f. (= S. 82 ff., 128 ff., 133 ff., 142 ff.), der umfassend die Bedeutung des Prinzips der Rechts- und Sozialstaatlichkeit für die Privatautonomie erläutert.

⁵ Zu dieser Problematik vgl. *Paul Heinrichsmeier*, Die Einbeziehung der Ehegatten in die Haftung für Geldkredite (Bielefeld 1993); ders., „Die Einbeziehung einkommens- und vermögensloser Familienangehöriger in die Haftung für Bankkredite: eine unendliche Geschichte? Anmerkung zu BGH FamRZ 1993, 407, und BVerfG, FamRZ 1994, 151“, FamRZ 1994, 129–135; vgl. auch *Dieter Giesen*, „Grundsätze der Konfliktlösung im Besonderen Schuldrecht: Die Bürgschaft“, Jura 1997, 64–71, 122–131 (67 f.).

dieser Seite der Mithaft von Eheleuten lediglich als Einstieg und zur Stärkung des Problembewußtseins für die Durchbrechung des Grundsatzes der Vermögens- bzw. Haftungstrennung im zu untersuchenden *normativen* Bereich: Die den Ehepartner in Schutz nehmende Rechtsprechung zunächst des XI. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs, später des Bundesverfassungsgerichts, wurde kommentiert mit Schlagworten, wie „Befreite Ehefrauen?“⁶ oder „Bürgen in Sippenhaft dürfen aufatmen“⁷. In diesen Formulierungen spiegelt sich der die Rechtsprechung zur Bürgschaftsproblematik prägende Sachverhalt wider. Es handelt(e) sich zum überwiegenden Teil um rechtsgeschäftliche Mithafterklärungen von Ehefrauen. Das Motiv, welches diese Ehefrauen – obwohl selbst einkommens- und vermögenslos – zur Unterschriftsleistung führte, mag in manchen Fällen ein falsch verstandener Liebesbeweis ggü. dem Partner gewesen sein. Nahe liegt aber auch die unter Laien verbreitete Auffassung, für die Schulden des Ehepartners ohnehin eintreten zu müssen. Diese fühlen sich für die Verbindlichkeiten ihres Partners nicht nur moralisch, sondern ohne weiteres auch rechtlich zum Entstehen verpflichtet.⁸ Gläubiger können sich somit leicht die selbstverständliche Solidarität von Eheleuten zunutze machen und sie zu einer vom Gesetz nicht verlangten Risikogemeinschaft zusammenschließen.⁹ Dabei findet sich die konträr zur gesetz-

⁶ Rolf Knüttel, „Befreite Ehefrauen? Zur Mithaft für Bankkredite von Angehörigen“, ZIP 1991, 493-499 (493).

⁷ Walter Löwe, „Bürgen in Sippenhaft dürfen aufatmen“, ZIP 1993, 1759.

⁸ Diese Einstellung ist „zeitlos“ und wohl auch unabhängig vom jeweils geltenden gesetzlichen Güterrechtssystem. Sie wurde bereits vor über 45 Jahren von Gustav Boehme, „Die Gleichberechtigung der Frau im Eherecht: Eheliches Güterrecht“, MDR 1950, 450-461 (451) beschrieben; ähnl.: Manfred Lieb, Die Ehegattenmitarbeit im Spannungsfeld zwischen Rechtsgeschäft, Bereicherausgleich und gesetzlichem Güterstand (Tübingen 1970) S. 123, wonach Ehegatten im gesetzlichen Güterstand „doch mehr oder weniger von dem Grundsatz beeinflusst [sind], daß das, ‚was Dein ist, auch Mein ist‘.“

⁹ Das LG Münster, 26.03.1990 15 O 163/89 EWiR § 138 BGB 16/90 1049 (1050) = NJW 1990, 1668 (1671) = WM 1990, 1662 (1667) hat es deutlich gemacht: „Faktisch schafft diese Banküblichkeit einen besonderen, im Gesetz nicht vorgesehenen, Güterstand der ‚Schuldnergemeinschaft‘. ... Die Beklagte [d.h. die Ehefrau] wird als wirtschaftliches Anhängsel ihres Ehemannes definiert, ... Die Zugewinnngemeinschaft ist [aber] keine Form der Gütergemeinschaft. ... [Sie ist] materiell eine Form der Gütertrennung, so daß es falsch ist, aus ihr – wie die Klägerin [d.h. die darlehensgebende Bank] es implizit tut – die Rechtfertigung für eine ‚Mithaftung‘ ... abzuleiten.“; vgl. auch H.-U. Jerschke, Mein und Dein in der Ehe § 20 I 2 (=S. 142 f.); Stefan Urbach, Unzulänglichkeiten der Zugewinnngemeinschaft. Reformvorschlag für den gesetzlichen Güterstand der Bundesrepublik Deutschland anhand fremder Rechtssysteme (Frankfurt a.M., Bern, New York, Paris 1990) S. 18 f. und 68 f.; vgl. in diesem Zusammenhang weiterhin die Entscheidung des OLG Hamm, 04.04.1995 9 U 42/95 NJW 1996, 131 (131 f.): Der Beklagten (einer Auskunftfei) wurde zu Recht untersagt, auch Angaben über die Kreditwürdigkeit des Ehepartners zu speichern und bei Anfragen betreffend den anderen Ehepartner zu übermitteln. Die Beklagte drang mit ihrer Rechtsansicht, wonach zu den kreditrelevanten Informationen auch die Vermögensverhältnisse des Ehepartners gehören, da „die Vermögensverhältnisse der Eheleute nicht als getrennt angesehen werden könnten“, nicht durch. Das Gericht hat zutreffend ausgeführt, daß ein schutzwürdiges Interesse der Gläubiger nicht darauf gestützt werden kann, daß diesen unter den Voraussetzungen des § 1362 BGB i.V.m. § 739 ZPO auch der Zugriff auf Vermögensbestandteile des anderen Ehegatten möglich ist.