

## B. Familienrecht

### I. Güterstände

#### 1. Sachverhalt

Bei der Schuldnerberatungsstelle der Caritas geht am 25.06.20.. das nachfolgend abgedruckte Schreiben ein:

Weilheim, 24.06.20..

Sehr geehrte Damen und Herren,

vor 6 Wochen haben Collin und ich im Standesamt geheiratet. Von den Hochzeitsgästen haben wir ein gemeinsames Hochzeitsgeschenk bekommen: Ein nügelnagelneuer Fernseher im Wert von 2.500,00 €. Mit der Eheschließung haben wir keine ehevertraglichen Vereinbarungen getroffen. Aus einer früheren Beziehung lastet mir eine nicht unerhebliche Verschuldung an, für die ich leider alleine haftet. Als Studentin verfüge ich über kein regelmäßiges Einkommen. Trotzdem kommt hin und wieder eine Gerichtsvollzieherin bei mir vorbei. Ich möchte auf keinen Fall, dass mein Ehemann mit meinen Schulden Probleme bekommt.

Daher meine Fragen:

- a) Ist in unserem Falle eine nachträgliche Gütertrennung überhaupt noch möglich?
- b) Wenn eine Gütertrennung noch möglich wäre, sind dann besondere Formvorschriften zu beachten?
- c) Könnte es sein, dass unser Hochzeitsgeschenk von der Gerichtsvollzieherin zur Tilgung meiner Schulden mitgenommen wird?
- d) Wäre das anders, wenn wir schon Gütertrennung vereinbart hätten?

Vielen Dank im Voraus für eine rasche Antwort und viele Grüße

Karla Mayer

Sie als Mitarbeiterin der Schuldnerberatungsstelle bitten Frau Mayer am 04.07.20.. um 9.30 Uhr zu einem persönlichen Gespräch in Ihr Büro.

**Frage:**

*Was antworten Sie auf die Fragen von Frau Mayer?*

**Hinweis:**

Der Fernseher gehört aufgrund seines hohen Wertes zu den Gegenständen, die grundsätzlich pfändbar sind (§ 811 Abs. 1 Nr. 1 ZPO).

## 2. Lösungshinweise

**Zu a)**

Nach § 1363 Abs. 1 BGB leben die beiden Ehegatten derzeit im gesetzlichen Güterstand der Zugewinngemeinschaft, da sie keinen Ehevertrag geschlossen haben. Nach § 1408 Abs. 1 BGB können die Ehegatten den Güterstand auch nach der Eingehung der Ehe noch durch einen Ehevertrag aufheben oder ändern. Wenn eine Aufhebung der derzeitigen Zugewinngemeinschaft erfolgen sollte, dann tritt automatisch Gütertrennung ein (§ 1414 Satz 1 BGB).

**Zu b)**

Zur Wirksamkeit des Ehevertrages ist bei gleichzeitiger Anwesenheit beider Ehegatten ein Vertragsschluss zur Niederschrift eines Notars notwendig (§ 1410 BGB).

**Zu c)**

Im Rahmen der Zwangsvollstreckung kann nur in das Vermögen des Schuldners vollstreckt werden. Schuldner ist Karla und nicht ihr Ehemann. Eine Zwangsvollstreckung wäre daher bzgl. des Fernsehers eigentlich nicht möglich. Allerdings will § 1362 BGB (Eigentumsvermutung) die Gläubiger schützen. Wenn also die Voraussetzungen von § 1362 BGB gegeben sind, wäre es möglich, dass der Fernseher, der auf Grundlage seines Wertes zu den pfändbaren Gegenständen gehört (da er nicht unter § 811 Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe a ZPO fällt), verwertet werden kann, obwohl er auch dem Ehemann gehört.

Wenn die beiden Ehegatten getrennt leben würden und sich der Fernseher beim Mann befinden würde, käme die gesetzliche Vermutung überhaupt nicht in Frage. Die beiden leben aber nicht getrennt und der Fernseher befindet sich deshalb nicht nur im Besitz des Nichtschuldners, also nicht nur im Besitz des Ehemanns (§ 1362 Abs. 1 Satz 2 BGB).

Da der Gerichtsvollzieher den Fernseher in der Ehewohnung vorfinden würde, könnte die gesetzliche Vermutung also greifen. Allerdings können gesetzliche Vermutungen jederzeit widerlegt werden. Eine Widerlegung der gesetzlichen Vermutung dahingehend, dass der Fernseher nur dem Ehemann gehört, wird aber bei einem Hochzeitsgeschenk nicht gelingen, wenn kein Kaufbeleg vorhanden ist (wie hier). Nach dem Sachverhalt sind beide auf Grundlage des Schenkungsvertrages mit den Gästen (siehe §§ 516 Abs. 1

und 518 Abs. 2 BGB) Eigentümer des Fernsehers geworden (§§ 929 und 1008 BGB), da ihnen gemeinsam das Hochzeitsgeschenk übergeben wurde. Daher steht es im Miteigentum beider Ehegatten.

Ein ausschließlich persönlicher Gebrauch für den Ehemann nach § 1362 Abs. 2 BGB ist bei einem Fernseher wohl auch nicht gegeben, da er von beiden genutzt wird.

**Ergebnis:**

**Wenn also die gesetzliche Vermutung nicht widerlegt werden kann, dann kann auch § 1362 Abs. 2 BGB nicht helfen und der Fernseher ist weg.**

**Zu d)**

§ 1362 BGB ist im Abschnitt 1, Titel 5 des 4. Buches (allgemeine Ehewirkungen) geregelt und daher nicht spezifisch für einen bestimmten Güterstand bestimmt. Folglich gilt die Vorschrift für alle Güterstände, auch die Gütertrennung. Es würde also nichts ändern, wenn Gütertrennung vereinbart wäre.

## **II. Scheidung**

### **1. Sachverhalt**

Karl Müller und Petra Müller sind seit über 20 Jahren im gesetzlichen Güterstand verheiratet. Aus der Ehe sind die beiden volljährige Kinder Franz und Maria hervorgegangen, die mittlerweile in einer anderen Stadt wohnen und studieren.

Vor 1 Jahr und 1 Monat zog Petra aber aus der gemeinsamen Wohnung aus und wohnt seither alleine in einem Ein-Zimmer-Appartement. Petra ist der Auffassung, dass sich das Paar „auseinandergelebt habe“. Einen neuen Partner hat Petra nicht und durch die Kinder haben Karl und Petra während der Trennung auch gelegentlich Kontakt miteinander.

Karl wohnt nach wie vor allein in der Ehewohnung und möchte, dass Petra endlich wieder zu ihm zurückkommt. Petra hat aber jetzt nach der Trennungszeit von 1 Jahr und einem Monat einen Scheidungsantrag eingereicht. Karl möchte sich jedoch auf keinen Fall scheiden lassen und kommt zu Ihnen in die Ehe-, Familien und Lebensberatungsstelle. Er möchte von Ihnen wissen, ob der Scheidungsantrag von Petra „durchgehen“ wird.

**Frage:**

*Was antworten Sie Karl in rechtlicher Hinsicht?*

## 2. Lösungshinweise

Der Scheidungsantrag hat Aussicht auf Erfolg, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen für eine Scheidung gegeben sind.

Voraussetzung für eine Scheidung ist zunächst, dass zwischen Karl und Petra überhaupt eine wirksame Ehe vorliegt, denn nur eine wirksame Ehe kann geschieden werden (§ 1564 Satz 1 BGB). Aus dem Sachverhalt sind keine Anhaltspunkte ersichtlich, die auf einen Fehler bei der Eheschließung schließen lassen<sup>1</sup>. Der nach § 1564 Satz 1 BGB notwendige Scheidungsantrag liegt ebenfalls vor, denn er wurde von Erika bereits eingereicht (§ 1564 Satz 1 BGB). Fraglich ist jedoch, ob die weiteren Scheidungsvoraussetzungen (§ 1564 Satz 3 BGB) gegeben sind:

Grundsätzlich kann eine Ehe nur geschieden werden, wenn sie gescheitert ist (§ 1565 Abs. 1 Satz 1 BGB). Ein Scheitern liegt vor, wenn die Lebensgemeinschaft der Ehegatten nicht mehr besteht und nicht erwartet werden kann, dass sie von den Ehegatten wiederhergestellt wird (§ 1565 Abs. 1 Satz 2 BGB). Für die Beantwortung der Frage, ob ein Scheitern gegeben ist, arbeitet das Gesetz mit Vermutungen.

Zunächst vermutet man, dass eine Ehe auf jeden Fall gescheitert ist, wenn die Ehegatten drei Jahre getrennt leben (§ 1566 Abs. 2 BGB). Karl und Petra leben zwar im Sinne des § 1567 Abs. 1 Satz 1 BGB getrennt, allerdings erst seit einem Jahr und einem Monat. Die Vermutung des § 1566 Abs. 2 BGB ist daher nicht erfüllt.

Wenn die Ehegatten mindestens ein Jahr getrennt leben, wird ebenfalls ein Scheitern vermutet, wobei aber dann beide Ehegatten die Scheidung beantragen müssen oder der andere Ehegatte der Scheidung zustimmen muss (§ 1566 Abs. 1 BGB). Vorliegend will Karl unter keinen Umständen die Scheidung, sodass auch diese gesetzliche Vermutung nicht greift.

Festzuhalten ist aber vorliegend, dass zumindest schon die einjährige Trennungszeit überschritten ist, sodass Petra im Scheidungsverfahren nicht mehr darauf angewiesen ist, eine unzumutbare Härte geltend machen zu müssen (§ 1565 Abs. 2 BGB). Eine Scheidung ist, auch wenn die beiden gesetzlichen Vermutungen des § 1566 BGB nicht greifen, nach dem Grundtatbestand des § 1565 Abs. 1 Satz 2 BGB möglich, wobei die Voraussetzun-

<sup>1</sup> Anders wäre es, wenn aus dem Sachverhalt Aufhebungsgründe (§ 1314 BGB) ersichtlich wären und die Aufhebung nicht nach § 1315 BGB ausgeschlossen wäre. Dann wäre eine Scheidung nicht möglich, weil nur eine wirksame Ehe geschieden werden kann. Eine Ehe, die an den in § 1314 BGB genannten Fehlern leidet, kann nur aufgehoben werden (§ 1313 Satz 1 BGB).

### III. Zugewinngemeinschaft, Zugewinnausgleich

gen der Vorschrift einzelfallbezogen geprüft werden müssen<sup>2</sup>. Wenn die Lebensgemeinschaft nicht mehr besteht, muss der Richter den Zustand der Ehe analysieren und hinsichtlich der künftigen Entwicklung eine Prognose anstellen<sup>3</sup>. Hier sprechen keinerlei Anhaltspunkte dafür, dass die Krise nicht überwindbar ist. Es gab keinen großen Streit, der überwunden werden müsste, und die Ehewohnung gibt es auch noch. Die Ehegatten haben noch Kontakt miteinander und gerade über die gemeinsamen Kinder könnte sich wieder eine Zuneigung ergeben. In Anbetracht des besonderen Schutzes der Ehe (Art. 6 Abs. 1 GG) darf die Ehe nicht voreilig geschieden werden. Andernfalls wäre § 1566 Abs. 2 BGB überflüssig. Im Zweifel muss daher davon ausgegangen werden, dass noch keine Zerrüttung vorliegt (andere Ansicht mit guten Argumenten vertretbar).

#### **Ergebnis:**

**Der Scheidungsantrag hat keine Aussicht auf Erfolg.**

## III. Zugewinngemeinschaft, Zugewinnausgleich

### 1. Sachverhalt

Peter Meir und Hannelore Meir sind verheiratet und haben keinen Ehevertrag abgeschlossen. Als die beiden vor fünf Jahren geheiratet haben, hatte Peter ein Haus, das bei der Heirat einen Wert von 350.000 € hatte. Allerdings musste Peter für den Hausbau auch ein Darlehen über 250.000 € bei der Direktbank aufnehmen. Zum Zeitpunkt der Heirat hatte Peter von dem Darlehen bereits 50.000 € getilgt. Hannelore hatte bei der Heirat 20.000 € Schulden, Peter machte das aber nichts aus, denn er liebte Hannelore sehr. Jetzt hat sich das aber geändert, weil Peter Evelyn Klein kennengelernt hat. Peter will sich von Hannelore scheiden lassen. Hannelore ist sauer, will ihren ehemaligen Göttergatten „bluten lassen“ und geht daraufhin zu einer befreundeten Sozialpädagogin und möchte wissen, ob sie einen Zugewinnausgleichsanspruch hat. Auf Nachfrage der Freundin erzählt Hannelore, dass das Haus keinerlei Wertverlust in den fünf Jahren erlitten habe und sie wisse, dass ihr Ehemann keine Schulden mehr habe, sondern vielmehr bei der Sparkasse ein Bankguthaben von 30.000 € und bei der Raiffeisenbank ein Bankguthaben von 50.000 € besitze. Sie selbst hat dagegen nur 5.000 € Bargeld.

2 OLG Koblenz, Urteil vom 27.11.2006, Az. 12 U 136/06/, Rd.Nr. 18; OLG München, Beschluss vom 08.08.2013, Az. 31 Wx 45/13, juris Rd.Nr. 4

3 Jauernig, Rd.Nr. 2 zu § 1565 BGB

**Frage a)**

*Hat Hannelore einen Anspruch auf Zugewinnausgleich gegen Peter, wenn ja, in welcher Höhe?*

**Frage b)**

*Ändert sich an den Ansprüchen von Hannelore etwas, wenn die Ehe der beiden durch den Tod von Peter beendet wird, Peter kein Testament gemacht hat und weder Peter noch Hannelore irgendwelche Verwandten haben?*

**Frage c)**

*Wieder muss der arme Peter sterben, diesmal hinterlässt er aber nicht nur seine Ehefrau und seine Geliebte, sondern es lebt auch noch der Vater von Peter. Ein Testament hat er aber wieder nicht gemacht. Sonstige Verwandte gibt es aber auch nicht. Hat Hannelore Ansprüche und, wenn ja, in welcher Höhe?*

**Frage d)**

*Und wieder stirbt Peter. Er hinterlässt seine Ehefrau und seine Geliebte, der Vater von Peter ist aber schon einige Jahre vor Peter verstorben. Diesmal hat Peter aber vorgesorgt und folgendes handschriftliche Testament verfasst:*

**Mein Testament**

*Wenn ich einmal sterbe, soll  
Evelyn Klein meine Erbin sein.*

*22.03.2022*

*Peter Meir*

*Hat Evelyn Ansprüche und, wenn ja, in welcher Höhe?*

*Hat Hannelore Ansprüche und, wenn ja, in welcher Höhe?*

**2. Lösungshinweise**

**Zu a)**

Peter und Hannelore leben im gesetzlichen Güterstand (Zugewinngemeinschaft), da die beiden keinen Ehevertrag geschlossen haben (§ 1363 Abs. 1 BGB).

### III. Zugewinngemeinschaft, Zugewinnausgleich

Ein vorzeitiger Zugewinnausgleichsanspruch nach § 1385 BGB kann mangels der fehlenden dreijährigen Trennungszeit noch nicht geltend gemacht werden. Hannelore müsste daher wohl auf die Scheidung warten (außer ein Fall des § 1371 BGB wäre schneller verwirklichbar). Nach der Scheidung könnte Hannelore einen Zugewinnausgleichsanspruch geltend machen, weil dann der Güterstand der Zugewinngemeinschaft beendet wäre (§ 1363 Abs. 2 Satz 2 BGB, § 1372 BGB).

Die Berechnung des Zugewinnausgleichs erfolgt nach den §§ 1373 bis 1390 BGB (§ 1372 BGB). Zunächst muss für jeden Ehegatten der Zugewinn ermittelt werden, denn wenn der Zugewinn eines Ehegatten den Zugewinn des anderen übersteigt, erfolgt ein Zugewinnausgleich (§ 1378 Abs. 1 BGB). Der Zugewinn ist dabei der Betrag, um den das Endvermögen das Anfangsvermögen eines Ehegatten übersteigt (§ 1373 BGB), d.h. es muss saldiert werden (Endvermögen minus Anfangsvermögen)<sup>4</sup>. Folglich muss nun für Peter und Hannelore der Zugewinn ermittelt werden.

#### **– Zugewinn Peter:**

Das Anfangsvermögen bei Eintritt des Güterstandes (= Heirat) beträgt bei Peter 150.000 €, denn von dem Wert des Hauses (§ 1376 Abs. 1 BGB) müssen die vorhandenen (§ 1376 Abs. 3 und Abs. 1 BGB) Schulden in Höhe von 200.000 € (250.000 € – 50.000 €) abgezogen werden (§ 1374 Abs. 1 BGB).

Das Endvermögen von Peter beträgt 430.000 € (350.000 € + 30.000 € + 50.000 €).

Das Endvermögen von Peter übersteigt daher das Anfangsvermögen um 280.000 € (= Zugewinn Peter).

#### **– Zugewinn Hannelore:**

Das Anfangsvermögen von Hannelore beträgt – 20.000 €, denn Verbindlichkeiten sind über den Wert des Vermögens hinaus abzuziehen (§ 1374 Abs. 3 BGB).

Das Endvermögen von Hannelore beträgt 5.000 €.

Das Endvermögen von Hannelore übersteigt daher das Anfangsvermögen um 25.000 € (= Zugewinn Hannelore).

#### **Ergebnis:**

**Der Zugewinn von Peter übersteigt den Zugewinn von Hannelore um 255.000 € (280.000 € – 25.000 €). Die Hälfte des Überschusses, also 127.500 €, steht daher Hannelore als Zugewinnausgleich zu.**

<sup>4</sup> Wabnitz, S. 38

**Zu b)**

Es wurde von Peter kein Testament i.S.d. § 1937 BGB erstellt, das die gesetzliche Erbfolge ausschließen würde. Deshalb wird die Erbfolge durch das gesetzliche Erbrecht bestimmt. Nachdem keinerlei Verwandten vorhanden sind, wird Hannelore gesetzliche Erbin zu  $1/1$  (§ 1931 Abs. 2 BGB). Ein Zugewinnausgleich im Todesfall nach § 1371 BGB ist dann nicht mehr notwendig, weil Hannelore ohnehin die ganze Erbschaft über 430.000 € bekommt.

**Ergebnis:**

**An den Ansprüchen von Hannelore ändert sich sehr wohl etwas. Hannelore steht das gesamte Vermögen, das Peter hinterlässt, zu.**

**Zu c)**

Wieder ist kein Testament i.S.d. § 1937 BGB vorhanden, das die gesetzliche Erbfolge ausschließen würde. Deshalb muss auch hier die Erbfolge nach dem gesetzlichen Erbrecht bestimmt werden.

Nach § 1931 Abs. 1 Satz 1 Alternative 2 BGB erbt der Ehegatte neben Verwandten der 2. Ordnung  $1/2$ . Der Vater ist gesetzlicher Erbe der 2. Ordnung (§ 1925 Abs. 1 BGB). Dies bedeutet erbrechtlich, dass der Vater  $1/2$  der Erbschaft (215.000 €) und Hannelore ebenfalls  $1/2$  der Erbschaft (215.000 €) bekommen würde.

**Aber:** Nach § 1371 Abs. 1 BGB wird der Zugewinnausgleich beim Tod von Peter dadurch verwirklicht, dass der gesetzliche Erbteil von Hannelore um  $1/4$  erhöht wird. Dies bedeutet, dass Hannelores Erbteil von  $1/2$  auf  $3/4$  erhöht wird, was 322.500 € entspricht. Dem Vater steht dann nur noch  $1/4$  zu.

**Ergebnis:**

**Hannelore hat Anspruch auf 322.500 € aus dem Nachlass von Peter.**

**Zu d)**

Es liegt eine testamentarische Erbeinsetzung zugunsten von Evelyn vor, so dass die gesetzlichen Erbregelungen ausgeschlossen sind (§ 1937 BGB). Hannelore wurde damit enterbt und Evelyn hat Anspruch auf die Erbschaft (§ 1922 Abs. 1 BGB). Wie hoch die Erbschaft ist, kann aber erst gesagt werden, wenn die Ansprüche von Hannelore geklärt sind.

Hannelore kann, da sie enterbt wurde, den Zugewinnausgleich fordern (§ 1371 Abs. 2 Halbsatz 1 BGB). Der Zugewinnausgleichsanspruch beträgt 127.500 € (siehe oben).

Erbrechtlich stellt sich die Frage, ob Hannelore zumindest einen Pflichtteil beanspruchen könnte. Nach § 2303 Abs. 2 BGB steht dem Ehegatten bei

#### IV. Ehegattenunterhalt, Unterhalt nach § 1615 I BGB

einer Enterbung ein Pflichtteil zu. Dieser beträgt die Hälfte des gesetzlichen Erbteils (§ 2303 Abs. 1 Satz 2 BGB), weshalb der gesetzliche Erbteil bestimmt werden muss. Der gesetzliche Erbteil beträgt  $\frac{1}{1}$ , da keine Verwandten vorhanden sind (§ 1931 Abs. 2 BGB). Daher beträgt der Pflichtteil  $\frac{1}{2}$ .

Fraglich ist nun, ob vom Gesamtwert von 430.000 € zunächst der Zugewinnausgleichsanspruch in Höhe von 127.500 € abgezogen werden muss. Dies ist zu bejahen, weil der Zugewinnausgleichsanspruch wohl als Nachlassverbindlichkeit i.S.d. § 1967 Abs. 2 BGB angesehen werden muss<sup>5</sup>.

Folglich beträgt das Erbe, aus dem der Pflichtteil berechnet werden muss, 302.500 € (430.000 € – 127.500 €). Der Pflichtteil hieraus beträgt 151.250 €.

##### Ergebnis:

**Insgesamt bekommt Hannelore also 278.750 €<sup>6</sup> (und die Erbin Evelyn nur 151.250 €).**

### IV. Ehegattenunterhalt, Unterhalt nach § 1615 I BGB

#### 1. Sachverhalt

Johann und Franziska Aumann, beide 30 Jahre alt, sind seit 10 Jahren im gesetzlichen Güterstand verheiratet. Vor wenigen Monaten zog Franziska aber aus der gemeinsamen Wohnung aus und wohnt seither allein in ihrer angemieteten kleinen Wohnung. Franziska ist der Auffassung, dass die geplante kurze Auszeit nun doch noch etwas länger dauern muss, um sich darüber klar zu werden, ob die Weiterführung der Ehe noch sinnvoll ist. Mittlerweile sind aber die Ersparnisse von Franziska aufgebraucht und Franziska hat keinerlei Einkommen, um den Lebensunterhalt zu bestreiten. Johann hingegen verfügt über ein bereinigtes Nettoeinkommen in Höhe von 1.520,00 € und muss für seine Wohnung eine Warmmiete von 580,00 € aufbringen.

<sup>5</sup> So die herrschende Meinung in der Literatur, siehe etwa Münchener Kommentar, Rd.Nr. 49 zu § 1371 BGB und Rd.Nr. 7 zu § 1967 BGB unter Verweis auf BFH, Urteil vom 10.03.1993, Az. II R 27/89, NJW 1993, 2461 m.w.N.; eine Rechtsprechung des BGH zu dieser Frage liegt, soweit ersichtlich, noch nicht vor. Eine andere Ansicht ist daher gut vertretbar. Bei anderer Ansicht ergibt sich das in der nächsten Fußnote genannte Ergebnis.

<sup>6</sup> Kommt man zu der anderen Ansicht und zählt den Zugewinnausgleichsanspruch nicht zu den Nachlassverbindlichkeiten, ist er auch nicht vorab von der gesamten Erbschaft abzuziehen. Dann wird der Pflichtteil aus 430.000 € berechnet und beträgt folglich 215.000 €. Zuzüglich Zugewinnausgleich erhält Hannelore dann insgesamt 342.500 €.

**Frage a)**

*Hat Franziska Ansprüche gegen Johann und, wenn ja, in welcher Höhe?*

**Frage b)**

*Wenn Franziska und Johann schon geschieden wären, würde sich hinsichtlich des Unterhaltstatbestandes etwas ändern? Gehen Sie davon aus, dass es für Franziska angemessene Erwerbstätigkeiten geben würde, sie aber keine annehmen möchte.*

**Frage c)**

*Nehmen Sie an, dass Franziska und Johann nicht miteinander verheiratet wären, Franziska aber vor vier Monaten das Kind Jérôme geboren hätte, dessen Vater Johann ist und Franziska das Kind allein erzieht, weil sie nicht mit Johann zusammenlebt. Steht Franziska in dieser Situation ein Unterhaltsanspruch zur Seite?*

## 2. Lösungshinweise

**Zu a)**

Franziska könnte gegen Johann einen Anspruch auf Zahlung von Unterhalt aus § 1361 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1 BGB haben.

Dafür ist erforderlich, dass die beiden miteinander verheiratet sind, aber getrennt leben. Diese Voraussetzungen sind gegeben. Franziska und Johann sind verheiratet und leben derzeit getrennt, weil keine häusliche Gemeinschaft besteht und diese auch nicht hergestellt werden soll, da sie zumindest Franziska derzeit erkennbar ablehnt (§ 1567 Abs. 1 Satz 1 BGB). Daher kann der bedürftige Ehegatte vom leistungsfähigen Ehegatten den nach den Lebensverhältnissen und den Erwerbs- und Vermögensverhältnissen der Ehegatten angemessenen Unterhalt verlangen (§ 1361 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1 BGB). Die Ermittlung des angemessenen Unterhalts erfolgt mithilfe der Düsseldorfer Tabelle<sup>7</sup>. Wenn derfordernde Ehegatte kein Einkommen hat, sieht die Düsseldorfer Tabelle in Teil B. I. 1. a) vor, dass sich der angemessene Unterhalt am Einkommen des leistungsfähigen Ehegatten orientiert. Der Unterhalt beträgt dann 45 % des anrechenbaren Erwerbseinkommens zuzüglich 50 % der anderen Einkünfte des leistungsfähigen Ehegatten. Franziska könnte daher mit einem Unterhalt von 684,00 € rechnen (1.520,00 € x 45 %).

<sup>7</sup> Bitte beachten Sie, dass sich die Düsseldorfer Tabelle oft zum 01.01. eines Jahres ändert. Hier wird im Weiteren von der Düsseldorfer Tabelle zum Stand 01.01.2023 ausgegangen.

**Aber:** Um den eigenen Unterhalt des verpflichteten Ehegatten nicht zu gefährden, sieht die Düsseldorfer Tabelle in Teil B. IV. vor, dass dem zum Unterhalt verpflichteten Ehegatten im Fall der hier gegebenen Erwerbstätigkeit ein Selbstbehalt von mindestens 1.510,00 € verbleiben muss. Eine Erhöhung des Selbstbehaltes ist hier aber nicht angezeigt, weil die Mietzahlung dem im Selbstbehalt enthaltenen Betrag von 580,00 € entspricht. Bei einem bereinigten Einkommen von 1.520,00 € errechnet sich daher für Franziska nur ein Unterhaltsanspruch von 10,00 € im Monat.

**Ergebnis:**

**Franziska hat gegen Johann einen Anspruch auf Unterhalt nach § 1361 BGB in Höhe von monatlich 10,00 €.**

**Zu b)**

Es würde sich etwas ändern. Der Unterhaltstatbestand würde wechseln, d.h. Franziska wäre nun nicht mehr getrennt lebend und würde nun nicht mehr die Voraussetzungen des § 1361 BGB erfüllen. Jetzt wären die Voraussetzungen der §§ 1569 Satz 2, 1570 ff. BGB zu prüfen. Diese Vorschriften regeln den Unterhaltsanspruch des nunmehr geschiedenen Ehegatten gegen den anderen Ehegatten. Im Sachverhalt sind jedoch keinerlei Angaben ersichtlich, die einen Unterhaltsanspruch für Franziska nach den §§ 1570, 1571 oder 1572 BGB auslösen würden. Es ist beispielsweise kein Kind vorhanden, das Grundlage für einen Unterhaltsanspruch nach § 1570 BGB wäre, auch ist Franziska nicht alt genug (§ 1571 BGB) oder krank (§ 1572 BGB). Die Erwerbslosigkeit i.S.d. § 1573 BGB führt auch nicht zu einem Unterhaltstatbestand. Da Franziska eine angemessene Erwerbstätigkeit finden könnte, wird auch der Tatbestand dieser Norm nicht erfüllt. Auch Angaben, die einen Unterhaltsanspruch nach § 1575 oder 1576 BGB rechtfertigen würden, sind im Sachverhalt nicht ersichtlich<sup>8</sup>.

**Ergebnis:**

**Franziska hat nach der Scheidung keinen Anspruch auf Unterhalt gegen Johann.**

**Zu c)**

Franziska könnte in diesem Fall einen Unterhaltsanspruch gegen Johann auf § 1615 I Abs. 2 Satz 2 BGB stützen, weil von ihr als Alleinerziehender wegen der Pflege und Erziehung eines vier Monate alten Kindes eine Er-

<sup>8</sup> Wäre ein Unterhaltstatbestand im Sachverhalt ersichtlich, würde sich an der Höhe des Unterhalts nach der Scheidung nichts ändern, da die Berechnung des Geschiedenenunterhalts nach der Düsseldorfer Tabelle in diesem Fall keine Unterschiede zur Berechnung des Getrenntlebendenunterhalts aufweist.

werbstätigkeit nicht erwartet werden kann. Das Kind hat auch die Altersgrenze nach § 1615 I Abs. 2 Satz 3 BGB von drei Jahren noch nicht überschritten. Wenn sie nun bedürftig ist (§§ 1615 I Abs. 3 Satz 1, 1602 BGB) und der Vater des Kindes leistungsfähig (§§ 1615 I Abs. 3 Satz 1, 1603 BGB) ist, kann Franziska gegen den Vater von Jérôme einen Unterhaltsanspruch geltend machen.

## V. Kindesunterhalt, Abstammung

Klaus und Elisabeth sind seit 09.09.2013 im gesetzlichen Güterstand verheiratet. Seit Anfang 2020 hatte Elisabeth ein Verhältnis mit Pascal Grünmann. Von dem Verhältnis mit Pascal wusste Klaus jedoch nichts. Auch als Elisabeth von Pascal schwanger wurde, erzählte sie Klaus nichts von der wahren Vaterschaft, weil sie eigentlich mit Klaus zusammenbleiben wollte. Pascal beschloss aufgrund der Schwangerschaft, auf keinen Fall weiter etwas mit Elisabeth oder dem Kind zu tun haben zu wollen, beendete im Dezember 2020 das Verhältnis mit Elisabeth und verbringt seither sein Leben als Aussteiger in Indien. Elisabeth erzählte Klaus daraufhin am 01.02.2021 kurz vor der Geburt, dass er nicht der Vater sei. Klaus verzichtete auf Elisabeth und wollte mit Elisabeth und dem Kind zusammenbleiben. Elisabeth brachte schließlich am 15.02.2021 Tina zur Welt und lebte weiter mit Klaus und Tina zusammen. Anfang 2023 kam es aber dann doch zu Reibereien zwischen Klaus und Elisabeth. Dies führte schließlich dazu, dass sich Klaus und Elisabeth am 01.03.2023 trennten, Elisabeth zusammen mit Tina in eine kleine Wohnung zog und Klaus alleine in der bisherigen Mietwohnung blieb. Für die Wohnung muss Klaus eine monatliche Warmmiete von 380,00 € bezahlen. Elisabeth ist seither alleinerziehend und will für sich selbst keinen Unterhalt von ihrem Ehemann, obwohl ihr Ehemann netto 2.000,00 € verdient und sie selbst nur mühsam über die Runden kommt. Für ihre Tochter möchte sie aber Unterhaltsansprüche prüfen lassen, da für Tina nur das Kindergeld (ab 01.01.2023 monatlich 250,00 €) zur Verfügung steht. Daher begibt sich Elisabeth zu Ihnen in das Jugendamt und will sich dort über Unterhaltsansprüche für Tina beraten lassen. Elisabeth stellt Ihnen bei dem Beratungsgespräch im Rahmen des § 18 Abs. 1 Nr. 1 SGB VIII folgende

**Frage:**

*Hat meine Tochter Tina künftig Anspruch auf Unterhalt gegen meinen Ehemann Klaus und, wenn ja, in welcher Höhe?*

## 1. Lösungshinweise

### a) Unterhaltsanspruch

Tina könnte einen Anspruch gegen Klaus auf Unterhalt aus § 1601 BGB haben.

Notwendig ist hierfür zunächst, dass die Voraussetzungen des § 1601 BGB gegeben sind, Tina bedürftig (§ 1602 BGB) und Klaus leistungsfähig ist (§ 1603 BGB).

Nach § 1601 BGB haben Verwandte in gerader Linie Unterhaltsanspruch gegeneinander, d.h. Tina müsste mit Klaus in gerader Linie verwandt sein, wenn sie einen Unterhaltsanspruch beanspruchen möchte. Problematisch ist aber, dass zu den Verwandten in gerader Linie diejenigen Personen zählen, die voneinander abstammen (§ 1589 Abs. 1 Satz 1 BGB). Nach dem Sachverhalt ist Pascal der biologische Vater von Tina, d.h. eigentlich stammt Tina von Pascal und nicht von Klaus ab. Maßgeblich für Unterhaltsansprüche ist aber nicht die biologische Abstammung, sondern die rechtliche Abstammung<sup>9</sup>. Demzufolge ist Vater eines Kindes derjenige Mann, der zum Zeitpunkt der Geburt des Kindes mit der Mutter des Kindes verheiratet ist (§ 1592 Nr. 1 BGB). Als Tina im Februar 2021 geboren wurde, war ihre Mutter Elisabeth mit Klaus verheiratet. Folglich ist Klaus der rechtliche Vater von Tina. Diese rechtliche Vaterschaft könnte durch ein Vaterschaftsanfechtungsverfahren beseitigt werden (§ 1599 Abs. 1 BGB), weshalb bei einer Inanspruchnahme auf Unterhaltszahlungen damit zu rechnen ist, dass Klaus als Anfechtungsberechtigter (§ 1600 Abs. 1 Nr. 1 BGB) eine Anfechtung erhebt. Allerdings beträgt die Anfechtungsfrist zwei Jahre (§ 1600 b Abs. 1 Satz 1 BGB) und beginnt mit der Kenntnis von den Umständen, die gegen die Vaterschaft sprechen (§ 1600 b Abs. 1 Satz 2 BGB), frühestens mit der Geburt des Kindes (§ 1600 b Abs. 2 Satz 1 BGB). Da Klaus am 01.02.2021 erfahren hat, dass er nicht der Vater ist, begann die zweijährige Anfechtungsfrist mit der Geburt von Tina zu laufen und ist mittlerweile abgelaufen.

Eine gerichtliche Feststellung, dass Klaus nicht der Vater von Tina ist und damit eine Beseitigung des Unterhaltsanspruchs durch Klaus ist nicht mehr möglich. Auch für Elisabeth und Pascal sind die Fristen abgelaufen. Tina könnte zwar noch anfechten, weil die Frist bei ihr frühestens mit der Vollendung des 18. Lebensjahres beginnt (§ 1600 b Abs. 3 Satz 2 BGB). Aufgrund ihres Alters wird in nächster Zukunft jedoch keine Anfechtung erfolgen. Folglich kommt es derzeit zu keiner wirksamen Vaterschaftsanfechtung. Es verbleibt daher bei der rechtlichen Vaterschaft von Klaus. Daher muss rechtlich davon ausgegangen werden, dass Tina von Klaus abstammt

<sup>9</sup> Wabnitz, S. 55 f.

## B. Familienrecht

(§ 1589 Satz 1 BGB) und folglich eine Verwandtschaft in gerader Linie als Grundlage für den Unterhaltsanspruch besteht (§ 1601 BGB).

Derjenige, der Unterhalt beansprucht, muss bedürftig sein, d.h. außerstande sein, seinen eigenen Lebensunterhalt sicherzustellen (§ 1602 BGB). Tina hat kein Einkommen und kein Vermögen und ist deswegen bedürftig.

Derjenige, der den Unterhalt leisten soll, muss auch leistungsfähig sein (§ 1603 BGB). Bei Klaus sind aus dem Sachverhalt keine Anhaltspunkte ersichtlich, die gegen seine Leistungsfähigkeit sprechen würden, zumal er verpflichtet ist, alle verfügbaren Mittel für den Kindesunterhalt zu verwenden (§ 1603 Abs. 2 Satz 1 BGB).

### b) Höhe des Unterhalts

Das Maß des zu gewährenden Unterhalts bestimmt sich nach der Lebensstellung des Bedürftigen, was dem sog. angemessenen Unterhalt entspricht (§ 1610 Abs. 1 BGB). Für die Bestimmung des angemessenen Unterhalts wird auf die sog. Düsseldorfer Tabelle zurückgegriffen. In Teil A. der Düsseldorfer Tabelle (Stand: 01.01.2023) sind die Beträge für den Unterhalt ausgewiesen. Diese Unterhaltsbeträge sind vom Einkommen von Klaus und dem Alter des Kindes abhängig. Das Nettoeinkommen von Klaus ist pauschal um berufsbedingte Aufwendungen von 5 % des Nettoeinkommens, also um 100,00 €, zu bereinigen (Teil A. 3. der Düsseldorfer Tabelle). Somit ergibt sich ein bereinigtes Einkommen von 1.900,00 €. Da Tina zwei Jahre alt ist, ergibt sich bei einem bereinigten Einkommen von 1.900,00 € ein Unterhaltsbedarf von 437,00 € für sie. Zu berücksichtigen ist aber auch die Kindergeldzahlung an Elisabeth (§ 1612 b Abs. 1 Nr. 1 BGB und Teil A. 10. der Düsseldorfer Tabelle), wodurch sich der Bedarf des Kindes um die Hälfte des Kindergeldes, also um 125,00 €, vermindert<sup>10</sup>. Dadurch ergibt sich ein Unterhaltsbetrag von 312,00 € für Tina (siehe die Zahlbeträge im Anhang II. zur Düsseldorfer Tabelle). Da die Warmmiete unter 520,00 € liegt, ist der Selbstbehalt von 1.370,00 €, der Klaus verbleiben muss (§ 1603 BGB und Teil A. 5. der Düsseldorfer Tabelle), gewährleistet, wenn er einen Unterhalt von 312,00 € bezahlen muss ( $1.900,00 \text{ €} - 312,00 \text{ €} = 1.588,00 \text{ €} > 1.370,00 \text{ €}$ ).

#### Ergebnis:

**Tina hat gegen Klaus künftig einen Anspruch auf Unterhalt in Höhe von monatlich 312,00 €<sup>11</sup>.**

<sup>10</sup> Münchener Kommentar, Rd.Nr. 37 zu § 1612 b BGB

<sup>11</sup> Geltend machen muss den Anspruch dann die Mutter für Tina als deren gesetzliche Vertreterin nach § 1629 Abs. 1 Satz 1 BGB oder, falls die Mutter nach der Beratung eine Beistandschaft einrichtet, das Jugendamt (§ 55 Abs. 1 SGB VIII i.V.m. §§ 1712 ff. BGB).

## VI. Elterliche Sorge

### 1. Sachverhalt

Arielle ist 16 Jahre alt und schwanger. Das Kind wird voraussichtlich in vier Monaten zur Welt kommen. Arielle weiß nicht, wer der Vater des Kindes ist und hat sich zusammen mit ihrer Mutter Johanna bei Ihnen im Jugendamt angekündigt. Arielle und ihre Mutter möchten von Ihnen wissen, ob Arielle Inhaberin der elterlichen Sorge sei. Wenn sie nicht Inhaberin der elterlichen Sorge sei, dann hätte sie gerne, dass ihre Mutter Johanna die elterliche Sorge ab der Geburt des Kindes ausüben soll.

**Frage:**

*Mit welchen rechtlich fundierten Überlegungen bereiten Sie sich auf den Besuch von Arielle und ihrer Mutter vor?*

### 2. Lösungshinweise

Grundsätzlich haben die Eltern das grundgesetzlich verbürgte Recht und die Pflicht, das Kind zu pflegen und zu erziehen (Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG). Einfachgesetzlich wird diese grundgesetzliche Vorgabe durch die §§ 1626 ff. BGB ausgestaltet, wobei auch Einschränkungen des Elternrechts in bestimmten Fallgestaltungen vorgesehen sind. Eine Einschränkung ist für den Fall der Minderjährigkeit eines Elternteils vorgesehen. Im Fall der Minderjährigkeit eines Elternteils ruht die elterliche Sorge, was bedeutet, dass auch die elterliche Sorge von Arielle nach der Geburt des Kindes ruhen wird, da sie auch nach der Geburt des Kindes nicht volljährig sein wird (§ 1673 Abs. 2 Satz 1 i.V.m. § 2 BGB). Das Ruhen der elterlichen Sorge führt dazu, dass Arielle die elterliche Sorge nach der Geburt des Kindes nicht ausüben darf (§ 1675 BGB).

Beim Ruhen der elterlichen Sorge von Arielle müsste nun der Vater die elterliche Sorge allein ausüben (§ 1678 Abs. 1 Halbsatz 1 BGB). Da der Vater aber nicht bekannt ist, kann er die elterliche Sorge nicht ausüben.

Vorliegend kommt daher eine Amtsvormundschaft nach § 55 Abs. 1 SGB VIII i.V.m. § 1786 BGB in Betracht. Voraussetzung hierfür ist, dass die Eltern, wie hier in diesem Fall, nicht miteinander verheiratet sind. Fraglich ist allerdings, ob das Neugeborene ab der Geburt einen Vormund braucht (§ 1786 Abs. 1 Satz 1 BGB). Denn nach § 1773 Abs. 1 BGB erhält ein Minderjähriger nur einen Vormund, wenn er nicht unter elterlicher Sorge steht oder ein Vertretungshindernis bei den Eltern vorliegt. Vorliegend ruht die elterliche Sorge von Arielle, sodass die Voraussetzungen des § 1773 Abs. 1 BGB ge-

## B. Familienrecht

geben wären. Es wäre aber möglich, dass das Jugendamt bereits vor der Geburt des Kindes (§ 1773 Abs. 2 Satz 1 BGB) die Mutter von Arielle dem Familiengericht als Vormund vorschlägt (§ 53 SGB VIII) und die Mutter von Arielle schon vor der Geburt zum Vormund bestellt wird. Damit stünde das Kind unter elterlicher Sorge, die dann die Mutter von Arielle als Vormund wahrnehmen würde. Demgemäß sieht § 1786 Abs. 1 Satz 2 BGB vor, dass eine Amtsvormundschaft nur angeordnet wird, wenn nicht schon vor der Geburt ein anderer Vormund bestellt wurde.

Folglich müsste Arielle schon vor der Geburt das Jugendamt darum bitten, dass ihre Mutter als Vormund vorgeschlagen wird. Da keine Hinderungsgründe (§§ 1774 Abs. 1 Nr. 1, 1779, 1783 und 1784 BGB) im Sachverhalt ersichtlich sind, wird das Jugendamt den Vorschlag beim Familiengericht abgeben und das Familiengericht wird die Mutter von Arielle wohl auch zum Vormund des Kindes bestellen.

Wenn das Verfahren bis zur Geburt des Kindes nicht abgeschlossen ist, wird das Jugendamt aber Amtsvormund nach § 1786 BGB, bis ein Vormund bestellt ist.