

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	5
Inhaltsübersicht	9
Musterverzeichnis	21
Literaturverzeichnis	25
§ 1 Allgemeines	27
A. Begriff des Ehevertrages – Abgrenzungsfragen	27
I. Gesetzlicher güterrechtlicher Ehevertrag und funktional erweiterter Ehevertrag ..	27
II. Genereller und spezieller Ehevertrag	28
III. Personelle Abgrenzung	28
1. Allgemeines	28
2. Verlöbnis und nichteheliche Lebensgemeinschaft ohne Verlöbnis	28
3. Nichtehe	29
4. Verträge mit Dritten	30
IV. Abgrenzung nach dem Regelungsgegenstand	30
1. § 1408 BGB als Legaldefinition?	30
2. Literaturmeinungen	31
3. Weitere gesetzliche Begrifflichkeiten und die Verwendung des Begriffes „Ehevertrag“ in der Rechtspraxis	31
4. Auslegung von § 1408 Abs. 1 BGB	32
a) Grammatikalische Auslegung	32
b) Systematische Auslegung	32
c) Historische Auslegung	33
d) Objektiv-teleologische Auslegung	34
5. Verträge zwischen Ehegatten ohne Ehebezug	34
V. Abgrenzung nach dem Regelungsgehalt	34
1. Vereinbarung des gesetzlichen Güterstands	35
2. Vom familiaren Ordnungsrecht abweichende, dieses gestaltende Vereinbarungen	35
3. Über das familiare Ordnungsrecht hinausgehende Vereinbarungen	36
VI. Zeitliche Abgrenzung	36
VII. Zusammenfassung/Definition	39
VIII. Inhaltlich-gegenständliche Mischformen	40
B. Dauer bzw. zeitliche Geltung des Ehevertrages	40
I. Grundsatz	40
II. Ausnahmen	40
III. Rücktritt, Kündigung	41
C. Rechtsgrundlagen des Ehevertrages	41
I. Die allgemeine Verfassungsrechtsgrundlage des Art. 2 Abs. 1 GG	41
II. Die besondere Verfassungsrechtsgrundlage des Familienrechts: Art. 6 GG	42
III. Die einfachrechtlichen Grundlagen des BGB	42
1. Haushaltsführung und Erwerbstätigkeit: § 1356 Abs. 1 BGB	42
2. Regelung der güterrechtlichen Verhältnisse, § 1408 BGB	42

3. Zugewinnausgleich, § 1378 Abs. 3 BGB	42
4. Nachehelicher Unterhalt, § 1585c BGB	42
5. Versorgungsausgleich, §§ 1408 Abs. 2 BGB, 6–8 VersAusglG	43
D. Ehevertragsfreiheit	43
§ 2 Eheverträge: mögliche Aufgabenstellungen des Fachanwalts für Familienrecht im Allgemeinen	45
A. Die Vertragsgestaltung (konstruktiv)	45
B. Die Verteidigung eines für die Mandantschaft günstigen Vertrages (defensiv)	45
C. Die „Anfechtung“ eines für die Mandantschaft ungünstigen Vertrages (destruktiv)	45
D. Gemeinsamkeiten	45
§ 3 Eheverträge: die Aufgabenstellungen des Fachanwalts für Familienrecht im Besonderen	47
A. Die Vorteile des Ehevertrags	47
B. Keine Eheverträge „von der Stange“ bzw. nur aus dem Formularbuch	47
C. Feststellung und Ausschöpfung des optimalen Regelungsrahmens bei der Vertragsgestaltung	48
D. Zusammenschau/Schlussfolgerung	49
E. Die „Sprache“ des Ehevertrags	50
F. In die Zukunft denken	50
I. Künftige tatsächliche Änderungen antizipierend berücksichtigen	50
II. Künftige rechtliche Änderungen antizipierend berücksichtigen	51
§ 4 Ehevertragstypologie	53
A. Allgemeines	53
B. Ehevertrag vor der Krise → rein vorsorgender Ehevertrag	53
C. Krisenehevertrag → Rettung der Ehe; Ehevertrag in oder aus Verzweiflung	54
D. Trennungsvertrag → Regelung der Trennung	54
E. Scheidungsfolgenvertrag → Regelung der Scheidung	55
F. Verträge nach Rechtskraft der Ehescheidung	55
G. Sonstige Regelungen	55
§ 5 Mögliche Regelungsgegenstände im Allgemeinen	57
§ 6 Formvorschriften	59
A. Allgemeines	59
B. Notarielle Beurkundung – Allgemeines	59
I. Das Beurkundungsgesetz (BeurkG)	59
II. § 128 BGB	59
III. § 127a BGB	59
IV. Heilung von Formmängeln	59
C. Notarielle Beurkundung – ehevertragliche Besonderheiten	60
I. Abgrenzung	60
II. Vorsorgender Ehevertrag (§§ 1408, 1410 BGB)	60

III. Vereinbarungen zum Zugewinn bzw. Zugewinnausgleich (§ 1378 Abs. 3 S. 2 BGB)	61
IV. Vereinbarungen zum Versorgungsausgleich (§ 7 Abs. 1 VersAuslG)	63
V. Keine Heilung von Formmängeln bei Eheverträgen	63
VI. Vereinbarungen zum nachehelichen Unterhalt (§ 1585c BGB)	63
VII. Die Aufhebung von Eheverträgen	63
VIII. Die Abänderung von Eheverträgen	64
D. Der Grundsatz der Gesamtbeurkundung – eine gefährliche Haftungsfalle!	64
 § 7 Formalien der Notarurkunde	67
A. Allgemeines	67
B. Beispiel	67
 § 8 Materielle Fragen	69
A. Allgemeine Rechtsverstöße (ohne Inhalts- und Ausübungskontrolle)	69
I. Verstöße gegen das Grundgesetz	69
II. § 125 BGB Nichtigkeit wegen Formmangels	69
III. § 134 BGB: Gesetzliche Verbote	69
1. Allgemeines	69
2. Verzicht auf die Ehescheidung und Vereinbarung sonstiger Scheidungshinder- nisse	69
a) Vertraglicher Ausschluss der Scheidung	69
b) Verzicht auf ein bereits entstandenes Scheidungsrecht	69
c) Konventionalstrafen für den Fall eines Scheidungsantrags	70
d) Verpflichtung, dem Scheidungsantrag zuzustimmen	70
3. Verstoß gegen das Beurkundungsgesetz	70
4. Verzicht auf Trennungsunterhalt, Erlassvertrag (§§ 1361 Abs. 4 S. 4, 1360a Abs. 3, 1614 Abs. 1, 134 BGB)	70
IV. § 138 BGB: Sittenwidrige Verträge	70
1. Allgemeines	70
a) Rezeptionsfunktion	71
b) Transformationsfunktion	71
c) Legitimationsfunktion	71
2. Anwendbarkeit der Vorschrift	71
3. Sittenwidrige Veranlassung	71
4. Das „Verschütten“ von Unterhaltsquellen	72
5. Kommerzialisierung der Scheidung, Koppelungsgeschäfte	72
6. Vereinbarungen zum Scheidungsverschulden	72
V. §§ 119, 123 BGB Anfechtung wegen Irrtums, Täuschung oder Drohung (Willens- mängel)	72
1. Irrtumsanfechtung, § 119 BGB	73
2. Anfechtung wegen arglistiger Täuschung, § 123 Abs. 1 Alt. 1 BGB	74
3. Anfechtung wegen Drohung, § 123 Abs. 1 Alt. 2 BGB	74
VI. § 139 BGB: Teilnichtigkeit	74
VII. § 140 BGB: Umdeutung	74
VIII. § 141 BGB: Bestätigung	75
IX. § 181 BGB: Insichgeschäfte	76

X. § 1643 BGB: Familiengerichtliche Genehmigung	76
XI. Geschäftsfähigkeit	77
1. Beschränkte Geschäftsfähigkeit	77
2. Geschäftsunfähigkeit	77
a) Gesetzliche Vertretung durch Vormund	77
b) Gesetzliche Vertretung durch Betreuer	77
XII. Gläubigeranfechtung nach dem Anfechtungsgesetz und Insolvenzanfechtung	77
1. Regelung des Zugewinnausgleichs und Vermögensauseinandersetzungsverträge	78
2. Vereinbarung des Güterstands der Gütergemeinschaft	79
3. Aufhebung des Güterstands der Gütergemeinschaft	79
4. Sonstige Fälle	79
XIII. Nichtigkeit und Abänderung	80
B. Inhalts- und Ausübungskontrolle	80
I. Begriff	80
II. Terminologie	80
III. Entwicklung der Rechtsprechung	81
1. Allgemeines	81
2. Frühere Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs	82
3. Neue Rechtsprechung	83
a) Neue Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	83
b) Neue Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs	84
c) Tendenz: BGH nimmt Unwirksamkeit (anfängliche Nichtigkeit) immer weniger an	86
d) Unterschied zwischen Bundesverfassungsgericht und Bundesgerichtshof ..	86
e) Sonderfall Funktionsäquivalenz	86
4. Präambel	87
5. Belehrungen und Hinweise zur Inhalts- und Ausübungskontrolle	89
6. Im Einzelnen: Inhalts- (oder Wirksamkeits-)kontrolle	89
a) Objektive Seite	90
b) Subjektive Seite	90
c) Zusammenfassung Prüfungsreihenfolge	90
7. Im Einzelnen: Ausübungskontrolle	90
8. Die Inhalts- und Ausübungskontrolle wirkt in beide Richtungen!	91
9. Anwendungsbereich	91
10. Geltendmachung der Unwirksamkeit (§ 138 BGB) oder des Missbrauchs der Rechtsmacht (§ 242 BGB) – richtige Antragstellung und taktische Hinweise ..	92
a) Richtige Anträge: Anhängigmachung der Folgesache	92
b) Falsche Anträge – Beispiele	92
c) Keine Amtsermittlungspflicht, Veranlassungsprinzip, Darlegungs- und Beweislast	92
d) Feststellungsantrag	93
e) Scheidungsverbund und Beschwerdeinstanz	93
f) Zeitpunkt der Inhalts- und Ausübungskontrolle bei Stufenverfahren	93
11. Verwirkung der Ehevertragskontrolle aufgrund Zeitablaufs	94
12. Niedrige Klauseln – Rechtsfolgen	94
a) Die Ehegatten sind sich weiterhin einig – keine Zwangsteilhabe	94
b) Die Ehe ist gescheitert	95

aa) Wie wirkt sich eine nichtige, aber irrelevante Klausel auf den Gesamtvertrag aus?	95
bb) Kann eine nachträgliche Veränderung der tatsächlichen Umstände dazu führen, dass eine ursprünglich nichtige Klausel wieder auflebt?	95
cc) Kann eine nachträgliche Veränderung der Gesetzeslage dazu führen, dass eine ursprünglich nichtige Klausel wieder auflebt?	95
dd) Kann eine nachträgliche Kompensation dazu führen, dass eine ursprünglich nichtige Klausel wieder auflebt?	95
ee) Problem: Altfälle	96
13. Einzelfälle zur Inhalts- und Ausübungskontrolle	96
14. Verwendung einer Checkliste	98

§ 9 Mögliche Regelungsgegenstände im Besonderen (ausgewählte Vertragsklauseln)

A. Allgemeine Regelungen (allgemeine Ehewirkungen)	99
I. Eheliche Lebensgemeinschaft, § 1353 BGB	99
II. Ehe- und Familienname, § 1355 BGB	99
III. Haushaltsführung und Erwerbstätigkeit, § 1356 BGB	99
IV. Rechtsgeschäfte des täglichen Lebens, § 1357 Abs. 1 BGB	100
V. Vermögensverwaltung, § 1413 BGB, Vermögensbildung, Altersvorsorge	100
VI. Eigentumsfragen (dingliche Zuordnung von Gegenständen, Verfügungsbeschränkungen usw.)	100
1. Die Eigentumsvermutung des § 1362 BGB	100
a) § 1362 Abs. 1 BGB – Vermutung zugunsten der Gläubiger eines Ehegatten	100
aa) Vor der Trennung	100
bb) Ab der Trennung	100
b) § 1362 Abs. 2 BGB – Vermutung zugunsten der Ehegatten untereinander und zugunsten der Gläubiger eines Ehegatten	100
2. Verfügungen über das Vermögen im Ganzen, § 1365 BGB	101
VII. Vereinbarungen zum Güterstand	102
1. Allgemeines	102
2. Beibehaltung des gesetzlichen Güterstands	102
3. Modifizierung des gesetzlichen Güterstands	102
4. Vereinbarung eines Wahlgüterstands	102
a) Gesetzliche Wahlgüterstände	102
aa) Gütertrennung, § 1414 BGB	102
bb) Gütergemeinschaft §§ 1415–1518 BGB	103
b) Deutsch-französischer Wahlgüterstand	103
c) Phantasie- und Mischgüterstände	104
d) Güterstände nicht mehr geltenden deutschen Rechts	104
e) Ausländische Güterstände	105
5. Vereinbarung von Gütertrennung	105
6. Zeitpunkt der Gütertrennungsvereinbarung, auch vor dem Hintergrund der Kostenfrage	106
a) Ehevertrag vor der Eheschließung	106
b) Ehevertrag nach der Eheschließung, aber noch vor der Rechtshängigkeit des Scheidungsantrags	106

c) Ehevertrag nach der Eheschließung, aber nach der Rechtshängigkeit des Scheidungsantrags	107
7. Die Auskunft im Zugewinnausgleich	107
a) Illoyale Vermögensverfügungen – Auskunftszeitpunkt	108
b) Auskunft zum Trennungsvermögen	108
c) Herausnahme einzelner Vermögenswerte aus dem Anfangs- und/oder Endvermögen	109
8. Nebengüterrecht (konkludente Ehegatteninnengesellschaft, ehebezogene Zuwendung, familienrechtlicher Kooperationsvertrag)	109
B. Regelungen für Trennung und Scheidung	110
I. Vereinbarungen zum Kindesunterhalt	110
1. Kein Verzicht auf Kindesunterhalt	110
2. Regelungsmöglichkeiten	110
3. Statischer oder dynamisierter Kindesunterhalt	111
II. Vereinbarungen zur elterlichen Sorge	111
1. Allgemeines	111
2. Keine Kommerzialisierung des Sorgerechts!	113
3. Betreuungsmodelle (Residenzmodell, erweiterter Umgang, Wechselmodell, Nestmodell)	113
4. Das Kindergeld beim Wechselmodell	115
a) Problem 1: Die Verortung des Bedarfs und dessen Haftungsquote	115
b) Problem 2: Das Kindergeld und die zwingende Auszahlung an nur einen Elternteil	115
c) Problem 1 + Problem 2 = Problem 3: die praktische Abwicklung in der Zusammenschau	116
d) Lösungsvorschlag: Vertrag über die Einrichtung und Führung eines Bankkontos („Topfmodell“)	116
5. Erteilung einer Vollmacht	118
III. Vereinbarungen zum Umgang	118
1. Allgemeines	118
2. Keine Kommerzialisierung des Umgangsrechts!	119
3. Einschränkungen des Umgangsrechts	119
4. Formulierungsvorschläge zum Umgangsrecht	120
a) Regelumgang	120
b) Ferien- und Feiertagsumgang	120
c) Allgemeine Wohlverhaltensklausel	121
IV. Ehegattenunterhalt – Gemeinsamkeiten von Trennungs- und nachehelichem Unterhalt	121
1. Regelung des gesetzlichen Unterhalts oder Vereinbarung einer vom Gesetz losgelösten Unterhaltsrente?	122
2. Die Abänderbarkeit von Unterhaltsvereinbarungen	123
a) Gestaltungsspielraum	124
b) § 239 FamFG und § 238 FamFG; die Rechtsqualität des Vergleiches bzw. der Urkunde	124
c) Zeitschranke	126
d) Die Bedeutung der Geschäftsgrundlage	126
e) Tatsachenlage als Geschäftsgrundlage	127
f) Rechtslage als Geschäftsgrundlage	127
g) Gültigkeitsdauer der Geschäftsgrundlage	128

h) Die Abänderung von Unterhaltsverzichten	129
i) Der Verzicht auf ein künftiges Abänderungsrecht	129
j) Die Bedeutung der Unterhaltsleitlinien der Oberlandesgerichte	130
k) Übersetzer (zu hoher) Unterhalt	131
l) Vereinbarung eines gegenläufigen Abänderungsrechts	132
3. Unterhaltsvereinbarungen zugunsten Dritter	133
4. Die Zustimmung zur gemeinsamen Veranlagung zur Einkommensteuer	134
5. Aufteilung von Steuernach- und -rückerstattungsforderungen	135
a) Die Überlagerung eines Schuldverhältnisses durch ein anderes im Allgemeinen	135
b) Die familienrechtliche Überlagerung bei Ehegatten im Besonderen	136
aa) Gesetzliche Vorschriften	136
bb) Rechtsprechung	136
c) Steuern – einzelne Fallkonstellationen	137
aa) Aufteilung der Steuerschuld – Grundsätze	137
(1) Außenverhältnis zur Finanzbehörde	137
(2) Innenverhältnis der Ehegatten	137
bb) Zustimmung zur/Änderung der steuerlichen Veranlagung/zum steuerlichen Realsplitting	140
(1) Zustimmung zur gemeinsamen steuerlichen Veranlagung, ggf. bei Vermeidung eines Schadensersatzanspruchs	140
(2) Sonderfall steuerlicher Verluste	140
(a) Unterhalt	141
(b) Zugewinnausgleich	141
(aa) Richtiger Zeitpunkt des Scheidungsantrags und andere Haftungsfallen	141
(bb) Konkurrenzverhältnis von Gesamtschuldnerausgleich und Zugewinnausgleich	141
6. Das begrenzte steuerliche Realsplitting	142
7. Hinzuerdienstklausel	144
C. Regelungen nur für den Fall der Trennung	144
I. Trennungsunterhalt	145
1. Formulierungsvorschlag	145
2. Kein Verzicht auf Trennungsunterhalt	145
3. Befristung von Trennungsunterhalt	148
4. Trennungsunterhaltsrückstände	148
II. Ehewohnung	149
1. Miete	150
a) Außenverhältnis zum Vermieter	150
b) Innenverhältnis zwischen den Ehegatten	150
2. Eigentum	150
III. Haushaltsgegenstände und persönliches Eigentum	151
D. Regelungen nur für den Fall der Scheidung	153
I. Interdependenzen im Scheidungsfolgenrecht beachten	153
1. Zugewinnausgleich und Ehegattenunterhalt	153
a) Unterhaltsrückstände	153
b) Laufender Unterhalt	153
2. Zugewinnausgleich und Versorgungsausgleich	154
3. Versorgungsausgleich und Unterhalt	154

II. Vereinbarungen zum nachehelichen Unterhalt	154
1. Form bei Vereinbarungen vor Rechtskraft des Scheidungsbeschlusses	154
2. Regelungsmöglichkeit: Verzicht oder Teilverzicht (Herabsetzung)	154
3. Regelungsmöglichkeit: Modifizierung	155
4. Regelungsmöglichkeit: zeitliche Begrenzung (Befristung)	157
5. Regelungsmöglichkeit: Abfindung	157
6. Gesetzlicher Unterhalt oder neuer vertraglicher, vom Gesetz losgelöster Unterhaltsanspruch?	158
7. Die Abänderbarkeit von Unterhaltsvereinbarungen	158
8. Sonstiges	158
III. Vereinbarungen zum Güterrecht	158
1. Aufhebung des gesetzlichen Güterstands, Gütertrennung	158
2. Modifizierung des Güterstands	159
a) Zugewinnausgleich nur bei Tod, aber nicht bei Scheidung (modifizierter Zugewinnausgleich)	159
b) Sonstige Modifikationen	160
3. Rückkehr zum gesetzlichen Güterstand?	165
4. Güterstandsschaukel	165
5. Das Problem des verfassungsrechtlichen Teilhabeanspruchs nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	166
a) Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	166
b) Auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts gründende ursprüngliche Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs	166
c) Für Unternehmerehen erweiterte neue Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (Lehre von der Funktionsäquivalenz zwischen Versorgungsausgleich und Zugewinnausgleich)	167
d) Stellungnahme und Folgen für die Vertragsgestaltung	167
6. Nichts vergessen!	168
7. Auswirkungen auf andere Folgesachen prüfen und regeln	169
8. Steuerliche Fragen	169
9. Güterrechtsregister	169
IV. Vereinbarungen zur sonstigen Vermögensauseinandersetzung außerhalb des Güterrechts	170
1. Gesamthands- oder Bruchteilseigentum	170
2. Vereinbarungen zur Schuldenhaftung incl. Gesamtschuldnerausgleich	171
3. Vereinbarungen zu nebengüterrechtlichen Sachverhalten	171
4. Schwiegereltern	177
V. Vereinbarungen zum Versorgungsausgleich	178
1. Allgemeines	178
2. Regelungsmöglichkeiten	179
3. Verrechnungsvereinbarungen insbesondere bei Beamten	181
4. Zeitfenster für ehevertragliche Regelungen	182
5. Sittenwidrigkeit – Vereinbarungen zulasten öffentlicher Leistungsträger	183
6. Beispiele aus der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs betreffend die Inhalts- und Ausübungskontrolle von Eheverträgen	183
7. Anwaltshaftung	185
8. Exkurs: Vereinbarung der externen Teilung mit Versorgungsträgern	186

VI. Vereinbarungen zur Ehewohnung	186
VII. Vereinbarungen zu den Haushaltsgegenständen und zu persönlichem Eigentum ..	186
VIII. Erbrechtliche Regelungen	186
IX. Kosten	187
E. Erledigungsklausel (Abgeltungsklausel)	187
F. Salvatorische Klausel – das Problem der Teilnichtigkeit (§ 139 BGB)	187
§ 10 Zwangsvollstreckungsunterwerfung und Klage/Antrag im Urkundenverfahren	191
§ 11 Verfahrensrechtliche Fragen	193
A. Beweislast	193
B. Urkundenantrag, §§ 113 FamFG, 592 ZPO	193
§ 12 Rechtswahl (IPR)	195
§ 13 Haftungsrechtliche Fragen	197
A. Haftung des Rechtsanwalts	197
I. Allgemeine Grundsätze	197
II. Anwaltliche Mitwirkung an Notarverträgen im Besonderen	197
III. Anwaltshaftung bei der Begleitung des Notarmandats: das Haftungsprivileg des Notars	197
IV. Der Wille des Mandanten	198
V. Ausgewählte Einzelfälle	198
B. Haftung des Notars	199
I. Allgemeines	199
II. Ausgewählte Einzelfälle	199
C. Haftung der Gerichte	199
§ 14 Wissenswertes aus dem Notarrecht	201
A. Allgemeines	201
B. Gebühren	201
I. Geschäftswert	201
II. Gesamtschuldnerische Haftung	201
III. Entwurfsgebühr	201
§ 15 Interdisziplinäre Vernetzung	203
§ 16 Anhang	205
A. Register Haushaltsgegenstände	205
B. Musterschreiben an Mandant: „Hausaufgaben“ zur Vorbereitung der Zugewinnausgleichsberechnung	211
C. Entscheidungsregister Eheverträge und Scheidungsfolgenvereinbarungen (Schwerpunkt: Inhalts- und Ausübungskontrolle von Eheverträgen) mit Inhaltsverzeichnis nach Gerichten sowie Index mit Stichworten)	215

D. Checkliste für Umgangsregelungen	288
E. Checkliste für Regelungen der elterlichen Sorge	288
F. Checkliste zur Aufnahme von Ehevertragskontrollsachen im Rahmen nebengüterrechtlicher Anspruchsprüfung	289
Stichwortverzeichnis	293