

NICOLA HOISCHEN

Die Vermögens-  
auseinandersetzung  
nichtehelicher  
Lebensgemeinschaften in  
Deutschland und Frankreich

*Max-Planck-Institut  
für ausländisches und internationales  
Privatrecht*

*Studien zum ausländischen  
und internationalen Privatrecht*

374

---

**Mohr Siebeck**

Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht

374

Herausgegeben vom

Max-Planck-Institut für ausländisches  
und internationales Privatrecht

Direktoren:

Jürgen Basedow, Holger Fleischer und Reinhard Zimmermann





Nicola Hoischen

# Die Vermögensauseinandersetzung nichtehelicher Lebensgemeinschaften in Deutschland und Frankreich

Eine rechtsvergleichende Analyse mit abgrenzender  
Betrachtung der Vermögensauseinandersetzung von  
Ehen und registrierten Partnerschaften

Mohr Siebeck

*Nicola Hoischen*, geboren 1983; 2003–2007 deutsch-französischer Studiengang Rechtswissenschaften Köln/Paris I mit den Abschlüssen Magister Legum (LL.M.) sowie Maitrise en droit; 2009 Erstes Staatsexamen in Köln; 2009–2012 Wissenschaftliche Mitarbeiterin an der Universität zu Köln; 2011–2013 Referendariat im OLG Bezirk Köln; 2013 Zweites Staatsexamen in Düsseldorf; seit 2014 Notarassessorin bei der Rheinischen Notarkammer; 2015 Promotion.

Zugl.: Köln, Univ., Diss 2015.

e-ISBN PDF 978-3-16-154192-6

ISBN 978-3-16-154191-9

ISSN 0720-1141 (Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2017 Mohr Siebeck, Tübingen. [www.mohr.de](http://www.mohr.de)

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen gesetzt, auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Nädele in Nehren gebunden.

## Vorwort

Die Juristische Fakultät der Universität zu Köln hat die vorliegende Arbeit am 23. März 2015 als Dissertation angenommen. Bei der Aktualisierung konnten Rechtsprechung und Literatur bis zu diesem Zeitpunkt berücksichtigt werden.

Mein besonderer Dank gilt meiner Doktormutter Frau Professor Dr. Barbara Dauner-Lieb für die Anregung des Themas und die Betreuung der Dissertation. Ebenfalls danken möchte ich Herrn Professor em. Manfred Lieb für die Erstellung des Zweitgutachtens.

Den Herausgebern der Schriftenreihe danke ich für die freundliche Aufnahme meiner Arbeit.

Herzlich danken möchte ich ebenfalls meinen Eltern Lothar und Maria Hoischen sowie meiner Schwester Julia Hoischen für die hilfreichen Korrekturarbeiten. Für die wertvolle und verständnisvolle Unterstützung bei der Vorbereitung zur Disputationsprüfung gilt mein besonderer Dank Andreas Metten.

Berlin, im Oktober 2016

*Nicola Hoischen*



# Inhaltsübersicht

Vorwort . . . . .	V
Inhaltsverzeichnis . . . . .	IX
Abkürzungsverzeichnis. . . . .	XIX
Einleitung . . . . .	1
A. Gegenstand der Untersuchung . . . . .	3
B. Methodik der Untersuchung . . . . .	16
C. Gang der Untersuchung . . . . .	19
Teil 1: Die nichteheliche Lebensgemeinschaft – eine Partnerschaftsform zwischen gewollter rechtlicher Bindungslosigkeit und Bedarf nach rechtlichem Schutz . . . . .	21
A. Die nichteheliche Lebensgemeinschaft . . . . .	21
B. Vermögensrechtliche Wirkungen der nichtehelichen Lebensgemeinschaft während der Dauer der Partnerschaft . . . . .	37
Teil 2: Die vermögensrechtliche Auseinandersetzung bei Beendigung der nichtehelichen Lebensgemeinschaft durch Trennung und Tod . . . . .	45
A. Problematische Ausgangslage . . . . .	45
B. Die Vermögensauseinandersetzung bei Beendigung der Ehe – Gegenmodell oder Vorbild für die Auseinandersetzung bei Beendigung nichtehelicher Lebensgemeinschaften? . . . . .	48
C. Die Vermögensauseinandersetzung bei Beendigung der nichtehelichen Lebensgemeinschaften durch Trennung . . . . .	88
D. Die Vermögensauseinandersetzung bei Beendigung der nichtehelichen Lebensgemeinschaften durch Tod . . . . .	159



Teil 3: Die registrierten Partnerschaften des deutschen und französischen Rechts und die Vermögensauseinandersetzung bei ihrer Beendigung – ein Lösungsansatz für nichteheliche Lebensgemeinschaften? . . . . .	181
A. Die Vermögensauseinandersetzung bei der deutschen Eingetragenen Lebenspartnerschaft – eine Anlehnung an das Eherecht . . . . .	181
B. Die Vermögensauseinandersetzung beim französischen PACS – eine gegenüber dem Eherecht autonome Lösung . . . . .	187
C. Die vermögensrechtliche Auseinandersetzung bei Beendigung der registrierten Partnerschaft im deutschen und französischen Recht – ein zusammenfassender Vergleich im Hinblick auf die Übertragbarkeit der Lösungen für die nichteheliche Lebensgemeinschaft . . . . .	217
 Teil 4: Die Frage nach der Schaffung eines Rechtsstatuts für nichteheliche Lebensgemeinschaften im deutschen und französischen Recht . . . . .	223
A. Chancen und Grenzen der Kodifizierung eines Rechtsstatuts für nichteheliche Lebensgemeinschaften im deutschen und französischen Recht . . . . .	223
B. Ausgestaltung eines möglichen Rechtsstatuts für nichteheliche Lebensgemeinschaften im deutschen und französischen Recht . . . . .	241
C. Die Frage nach der Einführung des PACS in Deutschland . . . . .	247
 Teil 5: Vereinheitlichungs- bzw. Harmonisierungsmöglichkeiten des deutschen und französischen Rechts bezüglich nichtehelicher Lebensgemeinschaften . . . . .	261
A. Keine Vereinheitlichung des (materiellen) europäischen Familienrechts . . . . .	261
B. Vereinheitlichungs- bzw. Harmonisierungsmöglichkeiten durch bilaterale Abkommen zwischen Deutschland und Frankreich . . . . .	265
 Zusammenfassung und Gesamtergebnis . . . . .	277
 Literaturverzeichnis . . . . .	301
Materialienverzeichnis . . . . .	317

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort . . . . .	V
Inhaltsübersicht . . . . .	VII
Abkürzungsverzeichnis . . . . .	XIX
Einleitung . . . . .	1
A. Gegenstand der Untersuchung . . . . .	3
I. Die nichteheliche Lebensgemeinschaft als Massenphänomen . . . . .	3
1. Ursachen für die Entwicklung . . . . .	3
2. Verschiedene Ausprägungen der nichtehelichen Lebens- gemeinschaften . . . . .	4
II. Die Erfassung der nichtehelichen Lebensgemeinschaft in Teilbereichen des Rechts . . . . .	6
III. Die Problematik vermögensrechtlicher Auseinandersetzungs- streitigkeiten bei Beendigung nichtehelicher Lebensgemeinschaften . . . . .	7
IV. Die Behandlung der Problematik in der Literatur . . . . .	10
V. Die nichteheliche Lebensgemeinschaft in Abgrenzung zur Ehe und zur registrierten Partnerschaft . . . . .	11
VI. Die Frage nach Harmonisierungsmöglichkeiten der deutschen und französischen Rechtsordnung . . . . .	14
B. Methodik der Untersuchung . . . . .	16
I. Ziel der rechtsvergleichenden Untersuchung . . . . .	16
II. Die Methode des funktionalen Vergleichs . . . . .	16
1. Das konkrete Sachproblem bei Beendigung der nichtehelichen Lebensgemeinschaft . . . . .	17
2. Die Wahl der deutschen und französischen Rechtsordnung . . . . .	17
C. Gang der Untersuchung . . . . .	19

Teil 1: Die nichteheliche Lebensgemeinschaft – eine Partnerschaftsform zwischen gewollter rechtlicher Bindungslosigkeit und Bedarf nach rechtlichem Schutz . . . . .	21
A. Die nichteheliche Lebensgemeinschaft . . . . .	21
I. Rechtshistorische Einführung . . . . .	21
II. Definition der nichtehelichen Lebensgemeinschaft . . . . .	25
1. Der Weg der deutschen Rechtsprechung von der eheähnlichen zur faktischen Lebensgemeinschaft . . . . .	26
2. Definition des <i>concubinage</i> im <i>Code civil</i> – Nutzen einer Definition ohne daran anknüpfendes Rechtsstatut? . . . . .	29
III. Die Begründung der nichtehelichen Lebensgemeinschaft . . . . .	32
IV. Die Wirkungen der nichtehelichen Lebensgemeinschaft . . . . .	34
1. Wirkungen zwischen den Partnern der nichtehelichen Lebensgemeinschaft . . . . .	34
2. Wirkungen zwischen nichtehelichen Eltern und ihren Kindern . . . . .	35
a) Abstammung nichtehelicher Kinder . . . . .	35
b) Sorge- und Umgangsrecht für nichteheliche Kinder . . . . .	35
c) Adoption von Kindern durch nichteheliche Lebenspartner . . . . .	36
3. Wirkungen der nichtehelichen Lebensgemeinschaft im Außenverhältnis . . . . .	36
B. Vermögensrechtliche Wirkungen der nichtehelichen Lebensgemeinschaft während der Dauer der Partnerschaft . . . . .	37
I. Vermögenstrennung als Prinzip . . . . .	37
II. Vereinbarungen im Hinblick auf gemeinsame Vermögensbildung . . . . .	38
III. Keine solidarische Haftung für Schulden des alltäglichen Bedarfs . . . . .	39
IV. Unterhalt zwischen nichtehelichen Partnern . . . . .	41
 Teil 2: Die vermögensrechtliche Auseinandersetzung bei Beendigung der nichtehelichen Lebensgemeinschaft durch Trennung und Tod . . . . .	 45
A. Problematische Ausgangslage . . . . .	45
I. Kein gesetzlich normiertes Ausgleichsregime . . . . .	46
II. Keine individualvertragliche Regelung zwischen den Partnern . . . . .	46

B. Die Vermögensauseinandersetzung bei Beendigung der Ehe – Gegenmodell oder Vorbild für die Auseinandersetzung bei Beendigung nichtehelicher Lebensgemeinschaften? . . . . .	48
I. Ausgleichsmechanismen des ehelichen Güterrechts . . . . .	48
1. Eheliches Güterrecht in Deutschland . . . . .	49
2. Eheliches Güterrecht in Frankreich . . . . .	51
3. Privatautonomie im ehelichen Güter- und Scheidungsrecht . . . . .	56
a) Ehevertragsfreiheit . . . . .	56
b) Scheidungsfolgen . . . . .	58
c) Abdingbarkeit der Scheidungsfolgen . . . . .	61
d) Zwischenfazit . . . . .	62
4. Vergleichende Gegenüberstellung des deutschen und französischen Ehegüterrechts im Hinblick auf die Übertragbarkeit der Lösungen für die nichteheliche Lebensgemeinschaft . . . . .	63
II. Der vermögensrechtliche Ausgleich zwischen Ehegatten außerhalb des Güterrechts . . . . .	67
1. Ausgleich zwischen Ehegatten außerhalb des Güterrechts in Deutschland . . . . .	67
a) Die Ehegatteninnengesellschaft . . . . .	68
aa) Typische Anwendungsfälle . . . . .	68
bb) Anwendungsvoraussetzungen . . . . .	69
cc) Würdigung der Ehegatteninnengesellschaft in der Literatur . . . . .	71
b) Die ehebedingte Zuwendung . . . . .	72
aa) Typische Anwendungsfälle . . . . .	73
bb) Anwendungsvoraussetzungen . . . . .	74
cc) Würdigung der ehebedingten Zuwendung in der Literatur . . . . .	75
c) Der familienrechtliche Kooperationsvertrag . . . . .	76
aa) Typische Anwendungsfälle . . . . .	77
bb) Anwendungsvoraussetzungen . . . . .	77
2. Ausgleich zwischen Ehegatten außerhalb des Güterrechts in Frankreich . . . . .	78
a) Die entgeltliche Schenkung/ <i>la donation rémunératoire</i> . . . . .	79
b) Die faktische Gesellschaft/ <i>la société créée de fait</i> . . . . .	80
aa) Typische Anwendungsfälle . . . . .	80
bb) Anwendungsvoraussetzungen . . . . .	81
c) Der bereicherungsrechtliche Ausgleichsanspruch/ <i>l'actio de in rem verso</i> . . . . .	82

aa) Typische Anwendungsfälle . . . . .	82
bb) Anwendungsvoraussetzungen . . . . .	82
d) Kritische Würdigung . . . . .	83
3. Vergleichende Gegenüberstellung des deutschen und französischen Nebengüterrechts im Hinblick auf die Übertragbarkeit der Lösungen für die nichteheliche Lebensgemeinschaft . . . . .	85
C. Die Vermögenseinwanderung bei Beendigung der nichtehelichen Lebensgemeinschaften durch Trennung . . . . .	88
I. Die Vermögenseinwanderung nach sachenrechtlichen Grundsätzen . . . . .	88
II. Schuldrechtliche Ausgleichsansprüche zur Korrektur der als „unbillig“ empfundenen Ergebnisse . . . . .	94
III. Schuldrechtliche Ausgleichsmechanismen bei Trennung im deutschen Recht . . . . .	96
1. Die Rechtsprechung des BGH – vom „Abrechnungsverbot“ zur Gewährung schuldrechtlicher Ausgleichsansprüche . . . . .	96
a) Der frühere Rechtsprechungsgrundsatz zum „Abrechnungsverbot“ . . . . .	97
b) Kritik am „Abrechnungsverbot“ . . . . .	98
c) Die Rechtsprechungsänderung des BGH durch die Urteile vom 9. Juli 2008 . . . . .	99
2. Die schuldrechtlichen Ausgleichsansprüche nach aktueller BGH-Rechtsprechung . . . . .	100
a) Schenkungsrechtlicher Ausgleich . . . . .	100
b) Gesellschaftsrechtlicher Ausgleich bei Auflösung einer Innengesellschaft . . . . .	102
aa) Voraussetzungen des Ausgleichsanspruchs . . . . .	103
bb) Bemessung des Ausgleichsanspruchs . . . . .	104
cc) Typische Anwendungsfälle . . . . .	105
c) Bereicherungsrechtlicher Ausgleich nach der Zweckverfehlungskondition . . . . .	106
aa) Voraussetzungen des Ausgleichsanspruchs . . . . .	106
bb) Bemessung des Ausgleichsanspruchs . . . . .	107
cc) Typische Anwendungsfälle . . . . .	108
d) Ausgleich nach den Grundsätzen des Wegfalls der Geschäftsgrundlage . . . . .	108
aa) Voraussetzungen des Ausgleichsanspruchs . . . . .	108
bb) Bemessung des Ausgleichsanspruchs . . . . .	110

cc) Typische Anwendungsfälle . . . . .	112
e) Anwendbarkeit der Rechtsprechung auf andere als nichteheliche Lebensgemeinschaften . . . . .	112
4. Kritische Würdigung der Rechtsprechungsänderung des BGH . . . . .	112
a) Kritik bezüglich der gesellschaftsrechtlichen Ausgleichs- ansprüche . . . . .	113
b) Kritik bezüglich der bereicherungsrechtlichen Ausgleichs- ansprüche . . . . .	114
c) Kritik bezüglich der Anwendung der Grundsätze des Wegfalls der Geschäftsgrundlage . . . . .	115
d) Kritik bezüglich der Anwendung der Rechtsprechung auf andere als nichteheliche Lebensgemeinschaften . . . . .	117
IV. Schuldrechtliche Ausgleichsmechanismen bei Trennung im französischen Recht . . . . .	117
1. Die Rechtsprechung der <i>Cour de cassation</i> zur Gewährung schuldrechtlicher Ausgleichsansprüche . . . . .	118
a) Gesellschaftsrechtlicher Ausgleich über die faktische Gesellschaft/ <i>société créée de fait</i> . . . . .	119
aa) Voraussetzungen des Ausgleichsanspruchs . . . . .	119
bb) Bemessung des Ausgleichsanspruchs . . . . .	123
cc) Typische Anwendungsfälle . . . . .	124
b) Bereicherungsrechtlicher Ausgleich/ <i>enrichissement         sans cause</i> nach der <i>actio de in rem verso</i> . . . . .	126
aa) Voraussetzungen des Ausgleichsanspruchs . . . . .	127
bb) Bemessung des Ausgleichsanspruchs . . . . .	127
cc) Typische Anwendungsfälle . . . . .	127
c) Rückgewähr einer Zuwendung über das Schenkungsrecht	130
2. Die Rechtsprechung der <i>Cour de cassation</i> zu Entschädigungsansprüchen der verlassenen Partnerin/ des verlassenen Partners . . . . .	133
a) Schadensersatz . . . . .	133
b) Naturalobligation/ <i>Obligation naturelle</i> . . . . .	136
3. Ausblick zu sachenrechtlichen Ausgleichsansprüchen beim Hausbau auf fremdem Grund . . . . .	139
4. Kritische Würdigung der Ausgleichsansprüche bei Beendigung der nichtehelichen Lebensgemeinschaft durch Trennung im französischen Recht . . . . .	140

V.	Die vermögensrechtliche Auseinandersetzung bei Beendigung der nichtehelichen Lebensgemeinschaft durch Trennung im deutschen und französischen Recht – ein zusammenfassender Vergleich . . . . .	142
1.	Gemeinsame Vermögensbildung und Vermögensveranlagung . . . . .	143
2.	Berufliche Mitarbeit . . . . .	146
3.	Erwerb und Renovierung der gemeinsam genutzten Wohnung/„Hausbau-Fälle“ . . . . .	148
4.	„Unentgeltlich“ erfolgte Zuwendungen . . . . .	151
5.	Ausgaben des alltäglichen Bedarfs . . . . .	153
6.	Haushaltsführung und Kinderbetreuung . . . . .	154
D.	Die Vermögensauseinandersetzung bei Beendigung der nichtehelichen Lebensgemeinschaften durch Tod . . . . .	159
I.	Kein gesetzliches Erbrecht für den überlebenden Partner . . . . .	160
II.	Grenzen einer testamentarischen Erbeinsetzung . . . . .	161
III.	Mögliche Vertragsgestaltungen zu Lebzeiten der Partner . . . . .	163
IV.	Schuldrechtliche Ausgleichsansprüche bei Beendigung der nichtehelichen Lebensgemeinschaft durch Tod im deutschen Recht . . . . .	165
1.	Ausgleichsansprüche bei Tod des Zuwendenden . . . . .	167
2.	Ausgleichsansprüche bei Tod des Zuwendungsempfängers . . . . .	171
V.	Schuldrechtliche Ausgleichsansprüche bei Beendigung der nichtehelichen Lebensgemeinschaft durch Tod im französischen Recht . . . . .	175
VI.	Die vermögensrechtliche Auseinandersetzung bei Beendigung der nichtehelichen Lebensgemeinschaft durch Tod im deutschen und französischen Recht – ein zusammenfassender Vergleich . . . . .	177
Teil 3: Die registrierten Partnerschaften des deutschen und französischen Rechts und die Vermögensauseinandersetzung bei ihrer Beendigung – ein Lösungsansatz für nichteheliche Lebensgemeinschaften? . . . . .		
181		
A.	Die Vermögensauseinandersetzung bei der deutschen Eingetragenen Lebenspartnerschaft – eine Anlehnung an das Eherecht . . . . .	181
I.	Die Eingetragene Lebenspartnerschaft . . . . .	182
II.	Die Vermögensauseinandersetzung bei Beendigung der Eingetragenen Lebenspartnerschaft . . . . .	185

B. Die Vermögensauseinandersetzung beim französischen PACS – eine gegenüber dem Eherecht autonome Lösung . . . . .	187
I. Der PACS . . . . .	187
1. Die Begründung des PACS . . . . .	189
2. Die Wirkungen des PACS . . . . .	192
a) Persönliche Wirkungen des PACS . . . . .	192
b) Vermögensrechtliche Wirkungen des PACS . . . . .	194
aa) Finanzielle Unterstützungspflicht/ <i>aide matérielle</i> zwischen den Partnern . . . . .	194
bb) Solidarische Haftung für Ausgaben des täglichen Bedarfs gegenüber Dritten . . . . .	196
3. Die Beendigung des PACS . . . . .	197
a) Beendigungsgründe . . . . .	197
b) Beendigungswirkungen . . . . .	200
II. Die Vermögensauseinandersetzung bei Beendigung des PACS	203
1. „Gesetzlicher Güterstand“ des PACS: Gütertrennung/ <i>séparation de biens</i> . . . . .	203
2. Wahlgüterstand: <i>indivision</i> . . . . .	205
3. Güter- und schuldrechtliche Auseinandersetzung beim PACS . . . . .	209
III. Ausblick auf die Entwicklung des PACS . . . . .	214
C. Die vermögensrechtliche Auseinandersetzung bei Beendigung der registrierten Partnerschaft im deutschen und französischen Recht – ein zusammenfassender Vergleich im Hinblick auf die Übertragbarkeit der Lösungen für die nichteheliche Lebensgemeinschaft . . . . .	217
 Teil 4: Die Frage nach der Schaffung eines Rechtsstatuts für nichteheliche Lebensgemeinschaften im deutschen und französischen Recht . . . . .	 223
A. Chancen und Grenzen der Kodifizierung eines Rechtsstatuts für nichteheliche Lebensgemeinschaften im deutschen und französischen Recht . . . . .	223
I. Ausgangslage im deutschen und französischen Recht . . . . .	223
II. Vergleich mit anderen europäischen Rechtsordnungen . . . . .	224
1. Anknüpfungspunkt möglicher Regelungen: Das faktische Zusammenleben als Paar . . . . .	225
2. Anknüpfungspunkt möglicher Regelungen: Die Registrierung der Partnerschaft . . . . .	228



III. Argumente gegen die Kodifizierung eines Rechtsstatuts für nichteheliche Lebensgemeinschaften . . . . .	232
IV. Argumente für die Kodifizierung eines Rechtsstatuts für nichteheliche Lebensgemeinschaften . . . . .	236
B. Ausgestaltung eines möglichen Rechtsstatuts für nichteheliche Lebensgemeinschaften im deutschen und französischen Recht . . . . .	241
I. Ausgestaltung eines Rechtsstatuts für nichteheliche Lebensgemeinschaften in Frankreich . . . . .	241
II. Ausgestaltung eines Rechtsstatuts für nichteheliche Lebensgemeinschaften in Deutschland . . . . .	243
C. Die Frage nach der Einführung des PACS in Deutschland . . . . .	247
I. Ausgangssituation . . . . .	248
II. Argumente für die Einführung des PACS in Deutschland . . . . .	249
III. Verfassungsrechtliche Hürden . . . . .	254
IV. Ausgestaltung eines „deutschen PACS“ . . . . .	256
V. Zwischenfazit . . . . .	259
 Teil 5: Vereinheitlichungs- bzw. Harmonisierungsmöglichkeiten des deutschen und französischen Rechts bezüglich nichtehelicher Lebensgemeinschaften . . . . .	 261
A. Keine Vereinheitlichung des (materiellen) europäischen Familienrechts . . . . .	261
B. Vereinheitlichungs- bzw. Harmonisierungsmöglichkeiten durch bilaterale Abkommen zwischen Deutschland und Frankreich . . . . .	265
I. Rechtsvereinheitlichung durch bilaterale Abkommen: der deutsch-französische Wahlgüterstand als „Pilotprojekt“ . . . . .	265
1. Anwendungsbereich . . . . .	268
2. Güterrechtliche Regelungen . . . . .	269
3. Kritische Würdigung . . . . .	270
II. Rechtsvereinheitlichung durch Einführung eines deutsch-französischen PACS? . . . . .	271
III. Rechtsharmonisierung durch Kodifizierung eines vermögensrechtlichen Ausgleichsregimes unter Anknüpfung an die faktische Paarbeziehung? . . . . .	273

Zusammenfassung und Gesamtergebnis . . . . .	277
1. „Massenphänomen“ ohne Rechtsstatut . . . . .	277
2. Widerstreitende Erwartungen nichtehelicher Paare an den vermögensrechtlichen Ausgleich . . . . .	278
3. Untätigkeit der Legislative, Fehlen individualvertraglicher Regelungen . . . . .	279
4. Keine direkte oder analoge Anwendung des Güterrechts . . . . .	279
5. Übertragbarkeit der Ausgleichsmechanismen des „Nebengüterrechts“ . . . . .	281
6. Keine „Totalabrechnung“ bei Beziehungsende . . . . .	283
7. Ausgleichsfähigkeit von wirtschaftlich bedeutenden Vermögenswerten und Arbeitsleistungen . . . . .	284
8. Dogmatische Übereinstimmung: Gesellschaftsrechtliche und (subsidiär) bereicherungsrechtliche Ausgleichsansprüche . . . . .	285
9. Schenkung oder gemeinschaftsbezogene Zuwendung . . . . .	286
10. Vergleichbare Anwendungsfälle – vergleichbare Ausgleichs- mechanismen . . . . .	287
a) Aufbau eines Unternehmens und Erwerb von Rendite- objekten . . . . .	287
b) Erwerb, Ausbau und Renovierung des Familienheimes . . . . .	287
c) Berufliche Mitarbeit . . . . .	288
d) Ausgaben des alltäglichen Bedarfs . . . . .	289
e) Haushaltsführung und Kinderbetreuung . . . . .	289
11. Schadensrechtlicher Ausgleich nur nach französischem Recht . . . . .	290
12. Vermögensauseinandersetzung bei Beendigung durch Tod – Nuancen in der deutschen Rechtsprechung . . . . .	291
13. Der französische PACS – ein Lösungsmodell für die Trennungskonflikte nichtehelicher Paare . . . . .	292
14. Die deutsche Eingetragene Lebenspartnerschaft – eine „eheähnliche“ Partnerschaft für gleichgeschlechtliche Paare . . . . .	293
15. Die Einführung des PACS in Deutschland – eine echte Alternative zur Ehe und zum faktischen Zusammenleben . . . . .	294
16. Verrechtlichung von nichtehelichen Lebensgemeinschaften in vielen anderen europäischen Staaten . . . . .	295
17. Argumente gegen eine weitere Verrechtlichung: Privatautonomie und Eheschutz . . . . .	296
18. Argumente für eine weitere Verrechtlichung: Schutz, Anerkennung und Rechtssicherheit . . . . .	297

19. Kodifizierungsoption: Definition, Vermögensausgleich, Zuständigkeit . . . . .	298
20. Rechtsvergleichender Ausblick: Rechtsvereinheitlichung durch bilaterale Abkommen . . . . .	298
Literaturverzeichnis . . . . .	301
Materialienverzeichnis . . . . .	317

## Abkürzungsverzeichnis

a. A.	anderer Ansicht
Abl.	Amtsblatt
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
a. F.	alte Fassung
Abs.	Absatz
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
AJ Famille	Actualité Juridique Famille
al.	Französische Abkürzung für alinéa (Absatz)
Anm.	Anmerkung
Aufl.	Auflage
Bd.	Band
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BMFSFJ	Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend
BT-Drs.	Bundestags-Drucksache
Bull. Civ.	Cour de Cassation, Bulletin des arrêts, Chambres Civiles
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BWNotZ	Zeitschrift für das Notariat in Baden-Württemberg
CA	Cour d'appel
Cass.	Cour de cassation
Cass. Civ.	Cour de cassation, Chambre civile
Cass. Com.	Cour de cassation, Chambre commerciale
Cass. Crim.	Cour de cassation, Chambre criminelle
Cass. Soc.	Cour de cassation, Chambre sociale
C.civ.	Code civil
C.com.	Code de commerce
Cons. const.	Conseil constitutionnel
DNotZ	Deutsche Notar-Zeitschrift
Dr. Famille	Droit de la famille
Dr. Soc.	Droit des sociétés
DStR	Deutsches Steuerrecht
dt.	deutsch
EG	Europäische Gemeinschaft
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
f./ff.	folgende
FamFG	Familienrecht und Familienverfahrensrecht

FamFR	Familienrecht und Familienverfahrensrecht
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
FF	Forum Familienrecht
Fn.	Fußnote
FPR	Familie Partnerschaft Recht
frz.	französisch
FS	Festschrift
FuR	Familie und Recht
GG	Grundgesetz
i. S. d.	im Sinne des
i. V. m.	in Verbindung mit
JURA	Juristische Ausbildung
JZ	Juristenzeitung
JO	Journal Officiel
lit.	Buchstabe
LPartG	Lebenspartnerschaftsgesetz
MüKo	Münchener Kommentar
NJOZ	Neue Juristische Online-Zeitschrift
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NK-BGB	NomosKommentar Bürgerliches Gesetzbuch
Nr.	Nummer
NZV	Neue Zeitschrift für Verkehrsrecht
PACS	Pacte civil de solidarité
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
Rn.	Randnummer(n)
RNotZ	Rheinische Notar-Zeitschrift
S.	Satz, Seite
s.	siehe
TGI	Tribunal de grande instance
vgl.	vergleiche
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZEV	Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge
z. B.	zum Beispiel
Ziff.	Ziffer
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
zit.	zitiert

## Einleitung

*„Les concubins se passent de la loi, la loi se désintéresse d’eux“<sup>1</sup>*  
(*Napoleon Bonaparte*).

Die in Deutschland und Frankreich lange Zeit vorherrschende Grundauffassung zu nichtehelichen Paaren<sup>2</sup> wird durch *Napoleon Bonapartes* Aussage aus dem Jahr 1804 zusammengefasst: Diejenigen Paare, die sich außerhalb des Rechts stellen und nicht heiraten, können nicht gleichzeitig rechtlichen Schutz einfordern<sup>3</sup>.

Das in diesem Zitat angedeutete Spannungsverhältnis zwischen der rechtlichen Bindungslosigkeit, die nichteheliche Paare während ihrer Beziehung bewusst anstreben, einerseits und dem Bedarf nach festen rechtlichen Ausgleichsmechanismen bei Beendigung der Beziehung andererseits steht – auch mehr als zweihundert Jahre nach Napoleons prägnantem Ausspruch – im Kern der rechtspolitischen Diskussion zu nichtehelichen Lebensgemeinschaften.

Die Rechtslage nichtehelicher Paare hat sich jedoch in Deutschland und Frankreich seit Napoleons Ausspruch geändert: Das Ignorieren bzw. die Nichtbeachtung durch das Recht sind einer zumindest partiellen rechtlichen Anerkennung von nichtehelichen Partnerschaften gewichen. Ursache dafür ist eine gesamtgesellschaftliche Entwicklung. Die nichteheliche Lebensgemeinschaft wird in fast ganz Europa als „Massenphänomen“<sup>4</sup> angesehen. Im Jahr 2011 ha-

---

<sup>1</sup> *Die Partner einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft verzichten auf das Gesetz, also ignoriert das Gesetz sie* (Übersetzung der Verfasserin, bei Übersetzungen französischer Begriffe und auch längerer Zitate handelt es sich nachfolgend – sofern nicht anders angegeben – um solche der Verfasserin). Der Ausspruch von Napoleon wird so zitiert in *Malaurie/Fulchiron, La famille*, S. 156.

<sup>2</sup> Franz.: *concubins*.

<sup>3</sup> Vgl. *MüKo/Wellenhofer*, Nach § 1302, Rn. 1.

<sup>4</sup> Vgl. *Nave-Herz*, FPR 2001, 3; *MüKo/Wellenhofer*, Nach § 1302, Rn. 5.

ben in Deutschland etwa fünf<sup>5</sup> und in Frankreich<sup>6</sup> sieben Millionen Menschen nichtehelich zusammengelebt. Dass sich das Zusammenleben dieser Paare nicht im rechtsfreien Raum abspielen darf, ist inzwischen unbestritten<sup>7</sup>. Die gesellschaftliche Realität verlangt zumindest in Teilbereichen der Rechtsordnung nach einer gesetzlichen Regelung für nichteheliche Lebensgemeinschaften<sup>8</sup>.

Bislang ist in beiden Ländern eine umfassende Kodifizierung der Rechte und Pflichten nichtehelicher Paare allerdings unterblieben. Ob sich eine derart weitgehende Verrechtlichung nichtehelicher Lebensgemeinschaften überhaupt empfiehlt, wird nicht einheitlich beurteilt. Bedarf für ein Tätigwerden des Gesetzgebers erscheint insbesondere im vermögensrechtlichen Bereich zu bestehen<sup>9</sup>.

Charakteristischerweise wird während des Bestehens der nichtehelichen Lebensgemeinschaft nicht strikt nach „Mein“ und „Dein“ getrennt. So kommt es in der Praxis häufig vor, dass ein Partner die Mietzinsraten für die gemeinsame Wohnung allein begleicht oder ein Partner dauerhaft im Betrieb des anderen aushilft oder seine Ersparnisse in die Renovierung eines gemeinsamen Familienheims steckt. In solchen Konstellationen ist nach Beendigung der Lebensgemeinschaft eine gegenseitige Aufrechnung „Cent für Cent“ weder praktisch realisierbar noch im Interesse der Partner. Ausgaben, die das alltägliche Zusammenleben der Partner erst ermöglichen, werden in der Regel in dem Bewusstsein erbracht, dass keine nachträgliche Abrechnung stattfinden soll. Wenn aber Vermögensverschiebungen in erheblichem Maße erfolgt sind, muss rechtlich bereits im Voraus feststehen, ob bei Trennung der Partner Ausgleich gefordert werden kann oder nicht. Ob Gesetzgeber und Rechtsprechung in Deutschland und Frankreich dieser Problematik in angemessener Weise gerecht werden, wird Kern der vorliegenden Untersuchung sein.

Andererseits stellt sich die Frage, wo die Grenzen bei der Verrechtlichung dieser Lebensform gezogen werden sollen. Geschützt und respektiert werden muss der Wille von Millionen von Paaren, die sich nicht oder jedenfalls noch nicht dem klar konturierten Rechtsinstitut der Ehe unterstellen möchten<sup>10</sup>. Die Ab-

<sup>5</sup> Vgl. für Deutschland die Angaben des Statistischen Bundesamts, Ergebnisse des Mikrozensus 2011, S. 983: <[https://www.destatis.de/DE/Publikationen/WirtschaftStatistik/Bevoelkerung/HaushalteUndLebensformen\\_112012.pdf?\\_\\_blob=publicationFile](https://www.destatis.de/DE/Publikationen/WirtschaftStatistik/Bevoelkerung/HaushalteUndLebensformen_112012.pdf?__blob=publicationFile)> (Zugriff: 29.12.2015).

<sup>6</sup> Vgl. für Frankreich Angaben des französischen Statistischen Amtes *Insee* für das Jahr 2011: <[http://www.insee.fr/fr/ffc/docs\\_ffc/COUFAM15a\\_VE\\_Couples-familles.pdf](http://www.insee.fr/fr/ffc/docs_ffc/COUFAM15a_VE_Couples-familles.pdf)>, dort S. 9 (Zugriff: 29.12.2015).

<sup>7</sup> Vgl. bereits Beschlüsse zum 57. Deutschen Juristentag NJW 1988, 2988.

<sup>8</sup> Für die französische Rechtsordnung vgl. *Blough*, Dr. Famille n°4 2009, étude 19.

<sup>9</sup> Vgl. *Lieb*, DJT 1988 Gutachten A, S. 9, 12.

<sup>10</sup> Vgl. Scherpe/Yassari/Scherpe, Die Rechtsstellung nichtehelicher Lebensgemeinschaften, S. 2.

kehr von der Ehe wird in diesem Zusammenhang als die derzeit „aufregendste Entwicklung im europäischen Familienrecht“<sup>11</sup> bezeichnet.

Das eingangs aufgezeigte Spannungsverhältnis zwischen gewollter Bindungslosigkeit auf der einen Seite und Bedarf nach Rechtsschutz auf der anderen Seite stellt für die deutsche und französische Rechtsordnung gleichermaßen eine Herausforderung dar, die aufgrund der stetig steigenden Zahl nichtehelicher Paare nach einer deutlichen Positionierung verlangt.

## A. Gegenstand der Untersuchung

### *I. Die nichteheliche Lebensgemeinschaft als Massenphänomen*

Worin liegen die Ursachen dafür, dass mehrere Millionen Menschen in Deutschland und Frankreich nichtehelich zusammenleben? Historische, soziologische und schließlich normative Begebenheiten haben die Entwicklung der nichtehelichen Lebensgemeinschaft zum „Massenphänomen“ begünstigt (1.). Wenn man die nichteheliche Lebensgemeinschaft als „Massenphänomen“ qualifiziert, muss einschränkend darauf verwiesen werden, dass nicht pauschal von „der nichtehelichen Lebensgemeinschaft“ gesprochen werden kann: In der Realität gibt es die verschiedensten Ausprägungen nichtehelicher Beziehungen, angefangen von der zwanglosen Affäre bis hin zur dauerhaften Alternative zur Ehe (2.).

#### *1. Ursachen für die Entwicklung*

Gesamtgesellschaftliche Veränderungen haben in Deutschland und in seinem Nachbarland Frankreich seit den 1970er Jahren die enorme Zunahme nichtehelicher Lebensgemeinschaften begünstigt<sup>12</sup>. Derzeit lebt in Deutschland jedes zehnte Paar, das einen gemeinsamen Haushalt führt, nichtehelich zusammen<sup>13</sup>.

Die Soziologie sieht die Ursachen dieser Entwicklung in der veränderten Rolle der Frau als Erwerbstätige sowie in dem zunehmenden Drang zur Selbstverwirklichung und Individualisierung<sup>14</sup>. In der Öffentlichkeit bestehen für ein partnerschaftliches Zusammenleben keine normativen oder moralischen Zwänge zur Eheschließung mehr. Die nichteheliche Lebensgemeinschaft ist inzwi-

<sup>11</sup> Vgl. *Henrich*, FamRZ 2010, 333 f.

<sup>12</sup> Vgl. *MüKo/Wellenhofer*, Nach § 1302, Rn. 6; *Nave-Herz*, FPR 2001, 3 f.; *Schulz*, FamRZ 2007, 593.

<sup>13</sup> Vgl. *Grziwotz*, FF 2009, 435 f.

<sup>14</sup> Vgl. *Scherpe/Yassari/Kreyenfeld/Konietzka*, Die Rechtsstellung nichtehelicher Lebensgemeinschaften, S. 46; *Labbée*, Le droit commun du couple, S. 20.



schen eine gesellschaftlich akzeptierte und gerade im frühen Erwachsenenalter weit verbreitete Lebensform<sup>15</sup>.

Als zeitgleiche Entwicklung zum rasanten Anstieg nichtehelicher Lebensgemeinschaften<sup>16</sup> ging die Zahl der Eheschließungen stetig zurück<sup>17</sup>. Aber nicht nur zahlenmäßig hat die Ehe an Bedeutung verloren, qualitativ werden immer weniger Ehen tatsächlich auf Lebenszeit eingegangen. Zwar trifft der vielfach gebrauchte Satz „Jede zweite Ehe wird geschieden“ tatsächlich nicht zu, unbestritten ist jedoch, dass die absolute Zahl der Ehescheidungen über viele Jahre konstant gestiegen ist<sup>18</sup>.

Die gesellschaftliche Akzeptanz nichtehelicher Lebensgemeinschaften ist auch prägend für das aktuell herrschende Familienbild. Heutzutage wird beinahe die Hälfte der Kinder in den neuen Bundesländern nichtehelich geboren, in den alten Bundesländern liegt der Anteil bei einem Sechstel der Neugeborenen<sup>19</sup>. In Frankreich kommen nach Erhebungen der dortigen statistischen Behörde Insee sogar 58 % der Kinder nichtehelich zur Welt<sup>20</sup>.

So mannigfaltig wie die Ursachen für die Verbreitung nichtehelicher Lebensgemeinschaften sind auch die Formen „der nichtehelichen Lebensgemeinschaft“.

## 2. Verschiedene Ausprägungen der nichtehelichen Lebensgemeinschaften

Nichteheliches Zusammenleben kann im Lebenszyklus eines Menschen mehrfach auftreten. Die sogenannte „Ehe auf Probe“ ist eine im jungen Erwachsenenalter besonders häufig anzutreffende Variante der nichtehelichen Lebensge-

<sup>15</sup> Vgl. *Wellenhofer*, Familienrecht § 27, Rn. 1; *Hohloch*, Familienrecht § 32, Rn. 1111; *Scherpe/Yassari/Kreyenfeld/Konietzka*, Die Rechtsstellung nichtehelicher Lebensgemeinschaften, S. 66.

<sup>16</sup> Seit 1996 ist die Zahl der nichtehelichen Lebensgemeinschaften in Deutschland um 52 % gestiegen, vgl. Angaben des Statistischen Bundesamts, Ergebnisse des Mikrozensus 2011, S. 983: <[https://www.destatis.de/DE/Publikationen/WirtschaftStatistik/Bevoelkerung/HaushalteUndLebensformen\\_112012.pdf?\\_\\_blob=publicationFile](https://www.destatis.de/DE/Publikationen/WirtschaftStatistik/Bevoelkerung/HaushalteUndLebensformen_112012.pdf?__blob=publicationFile)> (Zugriff: 29.12.2015).

<sup>17</sup> In Frankreich ist die Zahl der verheirateten Paare ebenfalls gesunken. Im Jahr 1975 waren 96 % der Paare, die zusammenlebten, verheiratet. 1990 lag die Zahl bei 87 % und 2011 nur noch bei 76 %, vgl. Angaben des statistischen Amts Insee <[http://www.insee.fr/fr/ffc/docs\\_ffc/COUFAM15a\\_VE\\_Couples-familles.pdf](http://www.insee.fr/fr/ffc/docs_ffc/COUFAM15a_VE_Couples-familles.pdf)>, dort S. 10 (Zugriff: 29.12.2015), s. auch *Courbe*, Droit de la famille, S. 2 f.

<sup>18</sup> Vgl. *Höbbel*, FamRZ 2010, 1220.

<sup>19</sup> Vgl. *MüKo/Wellenhofer*, Nach § 1302, Rn. 5.; *von Proff*, RNotZ 2008, 313, 314; *Scherpe/Yassari/Kreyenfeld/Konietzka*, Die Rechtsstellung nichtehelicher Lebensgemeinschaften, S. 66.

<sup>20</sup> Vgl. Angaben des statistischen Amts Insee für 2014 <[http://www.insee.fr/fr/themes/tableau.asp?reg\\_id=0&ref\\_id=NATnon02231](http://www.insee.fr/fr/themes/tableau.asp?reg_id=0&ref_id=NATnon02231)> (Zugriff 29.12.2015).

meinschaft. Sie stellt eine Vorstufe zu Verlobung und Eheschließung dar. In Frankreich leben 90 % der Paare vor der Ehe nichtehelich zusammen<sup>21</sup>. Auch in Deutschland haben statistische Erhebungen gezeigt, dass die nichteheliche Lebensgemeinschaft als Partnerschaftsform insbesondere von Paaren gewählt wird, bei denen beide Partner nicht älter als 35 Jahre alt und kinderlos sind. Daraus lässt sich schließen, dass die nichteheliche Lebensgemeinschaft vielfach als Partnerschaftsform vor der Ehe gewählt wird<sup>22</sup>. Dieses Modell des nichtehelichen Zusammenlebens tritt nicht in tatsächliche Konkurrenz zur Ehe, da es später in eine Eheschließung einmündet<sup>23</sup>. Gleiches gilt für die Variante der *nachehelichen* Lebensgemeinschaft geschiedener oder verwitweter Partner mit einem neuen Partner, die im Lebenszyklus zeitlich nach der Ehe auftritt.

Teilweise wird die nichteheliche Lebensgemeinschaft aber auch als Alternative zur Ehe gewählt: Da sind einerseits ehewillige, aber „eheunfähige“ Paare, die zwar gerne heiraten würden, es aber aus den verschiedensten Gründen nicht dürfen. Gründe, die der Ehe entgegenstehen, sind beispielsweise, dass einer der Partner noch verheiratet ist oder – soweit es um die deutsche Rechtsordnung geht – dass beide Partner das gleiche Geschlecht haben. Auf der anderen Seite gibt es auf Dauer angelegte Partnerschaften von Eheunwilligen, denen sich zwar keine rechtlichen Ehehindernisse entgegenstellen, die aber die Ehe als Partnerschaftsform ablehnen<sup>24</sup>. Der primäre Grund, nicht zu heiraten, ist das finanzielle Risiko bei einer Trennung. 63 % der befragten Männer geben an, dies sei der Grund, nicht zu heiraten. Im Vergleich dazu beruht nur für 32 % der Befragten der Entschluss, nicht zu heiraten, darauf, dass die Partnerin nicht die „Richtige“ sei<sup>25</sup>.

Aufgrund der Vielgestaltigkeit nichtehelicher Lebensgemeinschaften in der Praxis stellte sich für den Gesetzgeber und die Rechtsprechung lange Jahre die Frage, ob überhaupt an das faktische Phänomen des außerehelichen Zusammenlebens Rechtsfolgen anknüpfen sollten.

---

<sup>21</sup> Vgl. *Courbe*, Droit de la famille, S. 2.

<sup>22</sup> Vgl. *Nave-Herz*, FPR 2001, 3 f.

<sup>23</sup> Vgl. *Nave-Herz*, FPR 2001, 3, 5; *Milzer*, NJW 2008, 1621.

<sup>24</sup> Vgl. *Grziwotz*, Nichteheliche Lebensgemeinschaft, § 2, Rn. 21 bis 27; *Bammel*, Zur Abwicklungsproblematik nichtehelicher Lebensgemeinschaften aus rechtsvergleichender Sicht, S. 6; *Hohloch*, Familienrecht, § 32, Rn. 1116.

<sup>25</sup> BMFSFJ Studie „Partnerschaft und Ehe – Entscheidungen im Lebensverlauf“ 2010, S. 15, dort Fn. 10.

## II. Die Erfassung der nichtehelichen Lebensgemeinschaft in Teilbereichen des Rechts

Die Ausbreitung nichtehelicher Lebensgemeinschaften ist für die Rechtsordnungen in Deutschland und Frankreich nicht ohne Konsequenzen geblieben.

In beiden Ländern wurden zuerst in den Bereichen gesetzliche Regelungen geschaffen, in denen eine Bevorteilung nichtehelicher Lebenspartner gegenüber Ehegatten befürchtet wurde, so beispielsweise im Sozialrecht<sup>26</sup>: Wenn die Partner in „eheähnlicher Gemeinschaft“ lebten, sollte das Einkommen und das Vermögen des Partners bei der Bemessung von Sozialhilfeleistungen ebenso berücksichtigt werden wie bei Ehegatten.

Im Laufe der Zeit setzte sich jedoch die Ansicht durch, dass nichteheliche Lebensgemeinschaften, sofern sie stabil und dauerhaft sind, rechtliche Begünstigungen verdienen<sup>27</sup>. Insbesondere rückte der Schutz des wirtschaftlich schwächeren Partners in den Fokus. In der Folge wurden Schutzvorschriften in einzelnen Bereichen für nichteheliche Paare geschaffen bzw. solche für Ehegatten auf nichteheliche Lebensgemeinschaften ausgedehnt<sup>28</sup>.

Die Erfassung der nichtehelichen Lebensgemeinschaften in Teilbereichen des Rechts hat (indirekt) zu ihrer Anerkennung beigetragen. Der französische Gesetzgeber hat im Jahr 1999 „offiziell“ die nichteheliche Lebensgemeinschaft als Partnerschaftsform anerkannt, indem er eine gesetzliche Definition des *concubinage* in den *Code civil* einführte. Eine Regelung von Rechten und Pflichten, welche an die Definition anknüpfen, ist allerdings seitdem unterblieben<sup>29</sup>. Der *status quo* in der deutschen und französischen Rechtsordnung ist demzufolge eine punktuelle und insgesamt unvollständige Verrechtlichung nichtehelicher Lebensgemeinschaften. Daraus ergibt sich eine Vielzahl rechtlicher Probleme<sup>30</sup>, unter denen die vermögensrechtlichen Abwicklungsstreitigkeiten hervorstechen, da sie von den nichtehelichen Partnern häufig vor Gericht ausgetragen werden<sup>31</sup>. Sie stehen daher im Zentrum dieser rechtsvergleichenden Analyse.

<sup>26</sup> Vgl. *Reinecke*, FPR 2001, 56.

<sup>27</sup> Vgl. *Labbée*, *Le droit commun du couple*, S. 123.

<sup>28</sup> Vgl. u. a. im Mietrecht: § 563 II 4 BGB; Loi du 6 juillet 1989, art. 14.

<sup>29</sup> Vgl. *Blough*, *Dr. Famille* n°4 2009, étude 19.

<sup>30</sup> Vgl. *Majer*, *NJOZ* 2009, 114; vgl. auch bereits *Diedrichsen*, *NJW* 1983, 1017; *Sandweg*, *BWNotZ* 1991, 61.

<sup>31</sup> Vgl. *Bammel*, *Zur Abwicklungsproblematik nichtehelicher Lebensgemeinschaften aus rechtsvergleichender Sicht*, S. 5; *Scherpe/Yassari/Scherpe*, *Die Rechtsstellung nichtehelicher Lebensgemeinschaften*, S. 5; *Malaurie/Aynès*, *Les régimes matrimoniaux*, S. 349.

### III. Die Problematik vermögensrechtlicher Auseinandersetzungsstreitigkeiten bei Beendigung nichtehelicher Lebensgemeinschaften

Weder die deutsche noch die französische Rechtsordnung sehen gesetzliche Ausgleichsmechanismen für die besondere Konstellation der Beendigung nichtehelicher Lebensgemeinschaften vor. Dabei sind die wirtschaftlichen Interessen der Partner an einem finanziellen Ausgleich nicht unerheblich. Zumeist haben die Paare über Jahre hinweg gemeinsam gelebt, gewirtschaftet und investiert. Dabei bleibt es nicht aus, dass gemeinsames Vermögen gebildet wird bzw. dass es zu Vermögensverschiebungen von einem Partner zum anderen kommt. Erst wenn die Lebensgemeinschaft scheitert, stellen die Partner die Frage nach den rechtlichen Konsequenzen.

Mangels spezieller gesetzlicher Regelungen für nichteheliche Paare wäre der erste Schritt, Analogien zu anderen partnerschaftlichen Lebensgemeinschaften zu ziehen. Jedoch erscheint es problematisch, die besonderen güterrechtlichen Abwicklungsmechanismen, die für die Ehe entwickelt wurden und zum Kern der zivilen Ehe gehören, auf andere, weniger verbindliche Partnerschaftsformen zu übertragen. Bezogen auf die Anwendung der Regelungen zum Zugewinnausgleich lehnt die deutsche Rechtsprechung dies mit der Begründung ab, dass ein „eheähnliches Verhältnis [...] im Hinblick auf die besondere rechtliche Ausgestaltung, die gerade die Ehe durch den Gesetzgeber erfahren hat, ein völliges aliud“ zur Ehe sei<sup>32</sup>. Pauschale Analogien zum Ehe- oder Verlöbnisrecht scheiden demzufolge aus<sup>33</sup>. Auch in der Rechtsprechung der *Cour de cassation* zeigt sich eine beharrliche Tendenz, vermögensrechtliche Regelungen des Eherechts, wie beispielsweise die gemeinsame Haftung für Schulden des alltäglichen Bedarfs, nicht auf nichteheliche Paare auszudehnen<sup>34</sup>.

Eine alternative Lösung zur analogen Anwendung des Ehe- und Verlöbnisrechts wäre es, durch die Begründung eines gemeinsamen Hausstandes einen konkludenten „Zusammenlebens- bzw. Kooperationsvertrag“ unter den nichtehelichen Paaren anzunehmen. Den Partnern kann jedoch nicht allein durch die Begründung einer faktischen Zusammenlebensgemeinschaft der *rechtliche Wille* zur Eingehung eines Vertrages unterstellt werden<sup>35</sup>. Daher wird auch die-

---

<sup>32</sup> Vgl. OLG Saarbrücken, Beschluss vom 18.05.1979 – 7 W 8/79; OLG Frankfurt, Beschluss vom 23.10.1981 – 17 W 29/81.

<sup>33</sup> Vgl. zuletzt ablehnend der BGH zur Analogie von § 1362 BGB, Urteil vom 14.12.2006 – IX ZR 92/05 = NJW 2007, 992; Staudinger/*Löhnig*, Anh. zu §§ 1297 ff., Rn. 38; MüKo/*Wellenhofer*, Nach § 1302, Rn. 22, 54; *Dethloff*, Familienrecht, § 8, Rn. 5; *von Proff*, RNotZ 2008, 313, 315 f.

<sup>34</sup> Vgl. *Malaurie/Fulchiron*, La famille, S. 166.

<sup>35</sup> Vgl. MüKo/*Wellenhofer*, Nach § 1302, Rn. 24; *Grziwotz*, Nichteheleiche Lebensgemeinschaft, § 5, Rn. 12.

ser Lösungsansatz nach herrschender Meinung abgelehnt. Daraus folgt, dass sowohl die Eingehung einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft an der Vermögenszuordnung der Partner nichts ändert<sup>36</sup> als auch, dass die Fortdauer der Partnerschaft über Jahre hinweg keinen Einfluss auf die Vermögensverhältnisse der Partner hat, sofern die Partner ihre vermögensrechtlichen Beziehungen nicht durch einen Partnerschaftsvertrag regeln<sup>37</sup>.

Häufig sehen die Partner die Notwendigkeit des Abschlusses eines Partnerschaftsvertrages nicht<sup>38</sup>. Solange die Partnerschaft „funktioniert“, werden selten die Konsequenzen des Scheiterns bedacht. Im Fall des Scheiterns der Lebensgemeinschaft kommt den von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen eine entscheidende Bedeutung zu. Lange Zeit ging die höchstrichterliche Rechtsprechung in Deutschland davon aus, dass Ausgleichsansprüche zwischen den Lebenspartnern nach der Trennung prinzipiell nicht bestünden. Als Begründung dafür wurde Folgendes angeführt: „Bei einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft stehen die persönlichen Beziehungen derart im Vordergrund, dass sie auch das in der Gemeinschaft betreffende vermögensmäßige Handeln der Partner bestimmen und daher nicht nur in persönlicher, sondern auch in wirtschaftlicher Hinsicht grundsätzlich keine Rechtsgemeinschaft besteht“<sup>39</sup>. Etwas anderes sollte ausnahmsweise dann gelten, wenn zwischen den nichtehelichen Lebenspartnern eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts begründet worden war, beispielsweise, wenn die Partner ein gemeinsames Unternehmen gegründet hatten.

Das Prinzip des Abrechnungsverbots zwischen nichtehelichen Paaren ist in der Literatur vielfach auf Kritik gestoßen<sup>40</sup> und wurde schließlich vom XII. Zivilsenat des BGH in seinen Urteilen vom 9. Juli 2008<sup>41</sup> aufgegeben. Die allgemeinen schuldrechtlichen Ausgleichsansprüche des Bürgerlichen Gesetzbuches (Wegfall der Geschäftsgrundlage nach § 313 BGB, *condictio ob rem* nach § 812 I 2 Alt. 2 BGB) wurden erstmals auf die spezielle Konstellation der nichtehelichen Lebensgemeinschaften angewendet. Mit dieser höchstrichterlichen Rechtsfortbildung vollzog sich – hinsichtlich der vermögensrechtlichen Abwicklung – eine Angleichung der nichtehelichen Lebensgemeinschaft an die Gütertren-

<sup>36</sup> Vgl. Jauernig/Berger, Vor § 1297, Rn. 3 f.

<sup>37</sup> Vgl. Staudinger/Löhnig, Anh. zu §§ 1297 ff., Rn 32; von Proff, RNotZ 2008, 313, 321.

<sup>38</sup> Vgl. MüKo/Wellenhofer, Nach § 1302, Rn. 48; Dethloff, Familienrecht, § 8, Rn. 5; Strätz, FamRZ 1980, 301, 305; Sandweg, BWNotZ 1990, 49, 56; von Proff, RNotZ 2008, 313, 321; Malaurie/Fulchiron, La famille, S, 164 f.

<sup>39</sup> Vgl. BGH, Urteil vom 24.03.1980 – II ZR 191/79 = NJW 1980, 1520.

<sup>40</sup> Vgl. Schulz, FamRZ 2007, 593.

<sup>41</sup> BGH, Urteil vom 9.07.2008 – XII ZR 179/05 = BGHZ 177, 193 = NJW 2008, 3277 = FamRZ 2008, 1822 und BGH, Urteil vom 9.07.2008 – XII ZR 39/06 = NJW 2008, 3282.

nungsehe<sup>42</sup>, bei deren Auseinandersetzung ebenfalls die oben genannten Anspruchsgrundlagen des Schuldrechts zur Anwendung kommen.

Aber auch die wohl bedeutendste Rechtsprechungsänderung der letzten Jahre zum vermögensrechtlichen Ausgleich nichtehelicher Paare<sup>43</sup> kann nicht – was die Rechtssicherheit und Rechtsklarheit angeht – gesetzliche Regelungen ersetzen<sup>44</sup>. Vor dem Hintergrund, dass die punktuellen Normen, die der Gesetzgeber zu nichtehelichen Lebensgemeinschaften erlassen hat, lediglich das Außenverhältnis der Partner zu Dritten betreffen, hingegen aber keine Rechtsfolgen für das Innenverhältnis der Partner konstituieren<sup>45</sup>, stellt sich die Rechtslage nichtehelicher Paare in Deutschland folgendermaßen dar: Was den vermögensrechtlichen Ausgleich anbelangt, prägen weiterhin Einzelfallentscheidungen der Gerichte das Bild.

Ähnlich stellt sich die Lage im vermögensrechtlichen Bereich in Frankreich dar. Vielfach herrscht Unklarheit, ob den ausgleichsfordernden Partnern nach ihrer Trennung Ansprüche für die während der Partnerschaft erfolgten Vermögensverschiebungen zugesprochen werden. Wie im deutschen Recht gibt es keinen speziellen Ausgleichsanspruch zur Abwicklung nichtehelicher Lebensgemeinschaften. In erster Linie greift die Rechtsprechung auf Ausgleichsmechanismen aus dem Gesellschaftsrecht und dem Bereicherungsrecht zurück. Konkret kommen die sogenannte *société créée de fait* (faktische Gesellschaft) oder das *enrichissement sans cause* (Bereicherungsrecht) zwischen nichtehelichen Paaren zur Anwendung. Ob den Partnern im Einzelfall ein finanzieller Ausgleich gewährt wird oder verwehrt bleibt, ist für die Betroffenen wenig vorhersehbar<sup>46</sup>.

Um Rechtssicherheit zu erhalten, müssen Paare in Deutschland entweder heiraten – bzw. als Äquivalent zur Ehe für gleichgeschlechtliche Paare – eine eingetragene Lebenspartnerschaft<sup>47</sup> eingehen oder aber *individuell* einen Partnerschaftsvertrag abschließen. Hier besteht ein entscheidender Unterschied zur französischen Rechtsordnung. In Frankreich haben nichteheliche Paare zusätzlich die Wahl, durch den Abschluss eines formalisierten Partnerschaftsvertrages, den sogenannten *Pacte civil de solidarité* (PACS)<sup>48</sup>, vermögensrechtliche

---

<sup>42</sup> So von Proff, NJW 2008, 3266 f.

<sup>43</sup> Vgl. Grziwotz, FamRZ 2009, 750, 752.

<sup>44</sup> Vgl. Dethloff, JZ 2009, 413, 418, 421.

<sup>45</sup> Vgl. Zwißler, FPR 2001, 15; von Proff, NJW 2008, 3266.

<sup>46</sup> Vgl. Malaurie/Fulchiron, La famille, S. 169.

<sup>47</sup> Gesetz über die eingetragene Lebenspartnerschaft (Lebenspartnerschaftsgesetz – LPartG).

<sup>48</sup> Der PACS wird geregelt in Art. 515-1 bis 515-7-1 Code civil.