

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 460

Eheliche Vermögensausgestaltung im Korsett des Grundgesetzes

Zu den zivilrechtlichen Grenzen des Verzichts
auf das Pflichtteilsrecht und des Ausschlusses
des Zugewinnausgleichs

Von

Johannes Burkhardt



Duncker & Humblot · Berlin

JOHANNES BURKHARDT

Eheliche Vermögensausgestaltung im Korsett des Grundgesetzes

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 460

Eheliche Vermögensausgestaltung im Korsett des Grundgesetzes

Zu den zivilrechtlichen Grenzen des Verzichts
auf das Pflichtteilsrecht und des Ausschlusses
des Zugewinnausgleichs

Von

Johannes Burkhardt



Duncker & Humblot · Berlin

Der Fachbereich Rechts- und Wirtschaftswissenschaften
der Johannes Gutenberg-Universität Mainz hat diese Arbeit
im Jahre 2015 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten

© 2016 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Fremddatenübernahme: L101 Mediengestaltung, Fürstenwalde
Druck: buchbücher.de gmbh, Birkach
Printed in Germany

ISSN 0720-7387

ISBN 978-3-428-14984-1 (Print)

ISBN 978-3-428-54984-9 (E-Book)

ISBN 978-3-428-84984-0 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Meinen Eltern

Vorwort

Der Fachbereich Rechts- und Wirtschaftswissenschaften der Johannes Gutenberg-Universität hat die vorliegende Arbeit im Jahr 2015 als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur sind auf dem Stand von Ende 2014.

Für die Betreuung danke ich herzlich meiner Doktormutter, Frau Prof. Dr. Dagmar Kaiser. Herrn Prof. Dr. Josef Ruthig danke ich für die Erstellung des Zweitgutachtens.

Für die mühevollen Arbeit des Korrekturlesens danke ich Frau Kirchmayer.

Mainz, im Dezember 2015

Johannes Burkhardt

Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung	15
B. Inhaltskontrolle von Gütertrennung und ehelichem Pflichtteilsverzicht	19
I. Status quo der Inhaltskontrolle	19
II. Durchgreifende Inhaltskontrolle auch bei Gütertrennung und Pflichtteilsverzicht?	28
III. Generalklauseln als Korrektiv ehelicher Privatautonomie	31
1. Entwicklung der Auslegung von Generalklauseln im Bereich von Ehe und Familie	31
a) Die „Guten Sitten“ im Kaiserreich	31
b) Die „Guten Sitten“ des Nationalsozialismus	32
c) Generalklauseln als Einbruchstellen der Grundrechte in das Zivilrecht	33
aa) Hoheitlich geprägte Willensbildung durch die notarielle Form	36
bb) Eheliche Vermögensausgestaltung und staatliche Anerkennung	37
cc) Umkehrung des Prinzips praktischer Konkordanz bei der Drittwirkung von Grundrechten	38
d) Grenzen der mittelbaren Drittwirkung der Grundrechte	39
e) Mittelbare Drittwirkung der Grundrechte als Ideallösung	41
2. Das aufzulösende verfassungsrechtliche Spannungsfeld	44
IV. Fazit	45
C. Ehevertragsrechtsprechung – Weiterentwicklung der Rechtsprechung zur Bürgerschaft durch Angehörige	46
I. Angehörigenbürgerschaftsrechtsprechung als Blaupause für das Recht der Eheleute?	46
1. Die Ehe als Wuchertatbestand	46
2. Eheliche Vertragsverhandlungen außerhalb der vertraglichen Richtigkeitsgewähr	48
a) Disparität und Richtigkeitsgewähr	50
b) Schutz durch Wirksamkeitskontrolle – aber nur soweit die Situation typisierbar ist	53
c) Zuflucht in interdisziplinär geschaffenen Lösungsansätzen	54
d) Disparitätserkennung in der Black Box-Ehe	56
3. Disparität – Geschäftsunfähigkeit light	60

a)	Gemeinsame Anknüpfungsmomente von Sittenwidrigkeit und Geschäftsunfähigkeit	60
b)	Kein Mensch ist Herr im eigenen Haus	62
II.	Überwindung ehebedingter Disparität durch das Beurkundungs- erfordernis?	64
1.	Vertragsgerechtigkeit durch das notarielle Verfahren?	64
2.	Präambeln als Chance für mehr Rechtssicherheit	66
3.	Präambeln und die Geschäftsfähigkeit der Eheleute	71
4.	Grenzen des notariellen Verfahrens bei der Überwindung von Disparitätslagen	74
III.	Fazit	78
D.	Das verfassungsrechtliche Pflichtteilsrecht als Säule der Inhaltskontrolle	79
I.	Das konkrete verfassungsrechtliche Spannungsfeld des ehelichen Erb- und Güterrechts	79
II.	Inhaltskontrolle von Pflichtteilsverzichteten	83
III.	Die abstrakte Rechtsnatur des Pflichtteilsverzichts und die Inhalts- kontrolle	89
IV.	„Gefahren“ für den Pflichtteilsverzicht jenseits der mittelbaren Drittwirkung	93
1.	Mögliche „Infektion“ des Ehevertrages durch den Pflichtteils- verzicht	93
2.	Präambeln als Ausgangspunkt für Anfechtung und Inhaltskontrolle	95
V.	Verfassungsrechtliche Dominanz des Pflichtteilsrechts der Kinder – Grenzpfiler für das Pflichtteilsrecht des Ehegatten	98
1.	Verfassungsrechtliche Verankerung des Pflichtteilsrechts der Kinder	100
2.	Erbrechtsgewähr nach dem Wortlaut des Grundgesetzes und nach systematischer Auslegung	105
3.	Die historische Verankerung des Pflichtteilsrechts als tragende Säule des verfassungsrechtlichen Schutzes	107
a)	Das Pflichtteilsrecht in den Beratungen des Parlamentarischen Rats	110
b)	Das Erbrechtsverständnis des Parlamentarischen Rats	111
c)	Dissens zwischen Parlamentarischem Rat und Bundes- verfassungsgericht	114
4.	Boehmers Handschrift in der Entscheidung des Bundes- verfassungsgerichts zum Pflichtteilsrecht der Kinder	115
a)	Argumentationsstruktur des Ersten Senats parallel zu Boehmer	117
b)	Würdigung Gustav Boehmers	121
5.	Die Belastbarkeit von Boehmers Thesen für die Erbrechtsgewähr- leistung	122
6.	Der „weite“ Gestaltungsspielraum des einfachen Gesetzgebers nach dem Bundesverfassungsgericht	126

a)	Vorbehalt- und bedingungsloses Pflichtteilsrecht der Kinder auf Teilhabe am Nachlass	127
b)	Der Einfluss des tradierten Erbrechts auf einen verfassungsrechtlichen Wesenskern des Erbrechts	128
c)	Der tatsächliche Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers	134
7.	Halbteilung zwischen materieller Testierfreiheit und Familien-erbrecht	136
8.	Verfassungswidrigkeit der Reform des Pflichtteilsergänzungs-anspruchs	139
VI.	Verfassungsrechtliche Einordnung des Pflichtteilsrechts des Ehegatten	141
1.	Wahrscheinliche Verankerung des Pflichtteilsrechts des Ehegatten	142
2.	Das Pflichtteilsrecht des Ehegatten und Wortlaut und Systematik des Grundgesetzes	144
3.	Das Pflichtteilsrecht der Ehegatten und der Wille der Eltern des Grundgesetzes	145
4.	Die vorkonstitutionelle Entwicklung der erbrechtlichen Stellung des Ehegatten	146
a)	Das Ehegattenerbrecht seit dem Germanischen Recht bis zu den Partikularrechten	148
b)	Das Erbrecht der Ehefrau im Römischen Recht	149
c)	Das historische Bürgerliche Gesetzbuch als Fundament der erbrechtlichen Institutsgarantie	151
5.	Entwicklung des Ehegattenerbrechts unter dem Grundgesetz	159
a)	Voraus des Ehegatten auch neben den Kindern	161
b)	Das güterrechtliche Viertel des § 1371 Abs. 1 BGB	162
c)	Verortung der erbrechtlichen Stellung des Ehegatten nach der Anfügung des § 1931 Abs. 4 BGB	168
d)	Grenzen der Fortbildung der erbrechtlichen Institutsgarantie zugunsten des Ehegatten	173
e)	Fazit: Verfassungsrechtlicher Schutz eines auf Absicherung gerichteten ehelichen Pflichtteilsrechts	176
E.	Güterrechtliche Teilhabe als Teil des verfassungsrechtlich geschützten Wesenskerns der Ehe?	178
I.	„Nichts ist riskanter als die Eingehung der Ehe“	178
II.	Der Weg zum gesetzlichen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft ..	184
1.	Die Zugewinnngemeinschaft – lediglich eine Wiederentdeckung? ..	184
2.	Die Zugewinnngemeinschaft – Güterstand des Grundgesetzes	190
a)	Unmittelbare Verfassungsbindung der Justiz durch Art. 117 Abs. 1 GG	191
b)	Verfassungsunmittelbare Verantwortung der ordentlichen Gerichte: Ein Vorschlag zur Auflösung der Problematik	193
III.	Zugewinn und Wesenskern der Ehe	195
1.	Das Wesen der Ehe in einem normgeprägten Grundrecht	195

2. Zugewinnausgleich und verfassungsrechtlich geprägte Inhaltskontrolle von Eheverträgen	197
a) Partielle Gleichwertigkeit von Zugewinn- und Versorgungsausgleich	202
b) Zugewinnausgleich und Unterhalt	204
c) Der Zugewinnausgleich jenseits der Sicherung des Hausstandes	205
d) Kompensation ehebedingter Nachteile	206
aa) Fiktive Erwerbsbiographie	208
bb) Relativer Schutz vor ehebedingten Nachteilen	210
e) Nebengüterrecht und Nachteilsausgleich	212
f) Eigentlicher Charakter des Zugewinnausgleichs	213
g) Teilhabegedanke im Wesen der Ehe	215
h) Keine zwingende Halbteilung	219
i) Fazit	223
F. Eheliche Vertragsfreiheit	224
I. Bedeutung der konkreten Verankerung der Vermögensausgestaltungs-freiheit	224
1. Mögliche Verankerung der güterrechtlichen Ehevertragsfreiheit	225
2. Mögliche Verankerung der verfassungsrechtlichen Freiheit zu Erb- und Pflichtteilsverzicht	226
II. Gegenpole: Vertrags- und Verfassungsrecht	228
1. Grundrechtsverzicht und die Grenze der Vertragsfreiheit	229
2. Zeitpunkt von Ehevertrag bzw. Pflichtteilsverzicht unerheblich	231
III. Die erb- und güterrechtliche „Vertragsfreiheit“ im historischen Bürgerlichen Recht	231
IV. Erb- und güterrechtliche Ausgestaltungsfreiheit im Spiegel des Zeitgeistes	239
V. Das Grundgesetz und die Vertragsfreiheit	243
1. Keine Gewähr der Vertragsfreiheit durch ein spezielles Grundrecht	243
2. Verfassungsrechtliche Entwicklung der Vertragsfreiheit	243
a) Ausdrücklicher Schutz der Vertragsfreiheit in der Weimarer Verfassung	243
b) Die Vertragsfreiheit des Grundgesetzes	246
aa) Wirtschaftsvertragsfreiheit und die eheliche Vertragsfreiheit	248
bb) Vertragsfreiheit und die unmittelbare Grundrechtsbindung nach Art. 117 Abs. 1 GG	249
cc) Evolution von der Vertragsfreiheit zur Privatautonomie	251
VI. Fazit	255
VII. Eheliche Vermögensausgestaltung im Grundrechtskonflikt des Einheitsschutzbereichs des Art. 6 Abs. 1 GG	257
1. Multipolarer Grundrechtskonflikt	257
2. Der Einheitsschutzbereich des Art. 6 Abs. 1 GG	258

VIII. Konsequenzen für die Kautelarpraxis	258
1. Rechtstechnische Absicherung des Wesenskerns des ehelichen Erbrechts	258
2. Rechtstechnische Absicherung güterrechtlicher Teilhabe	262
IX. Einheitsschutzbereich: „Abwägung überall‘ – Gefahr für den Rechtsstaat“	265
G. Resümee	270
I. Inhaltskontrolle von Gütertrennung und Pflichtteilsverzicht am Maßstab der Drittwirkung der Grundrechte	270
II. Ausblenden ehebedingter Disparität bei der Wirksamkeitskontrolle ..	271
III. Ausschöpfen des Potentials der notariellen Form	272
IV. Pflichtteilsverzicht und Gütertrennung in den Grenzen des Einheitsschutzbereichs des Art. 6 GG	274
1. Pflichtteilsrechtliche Grundabsicherung des Ehegatten	275
2. Güterrechtliche Teilhabe	277
3. Das Gewicht ehelicher Privatautonomie in der Vermögensausgestaltung	278
V. Schlussbetrachtungen	278
Literaturverzeichnis	280
Sachwortregister	298

A. Einleitung

Die vorliegende Arbeit wird einen rechtsstaatlichen Weg der Inhaltskontrolle des Ausschlusses des Zugewinnausgleichs und des ehelichen Pflichtteilsverzichts über die Generalklauseln aufzeigen.

Das Bürgerliche Recht kennt seit seinem Inkrafttreten im Jahr 1900 die Möglichkeit, durch einen Ehevertrag das Güterrecht zu modifizieren. Nichts anderes gilt für den Verzicht auf das Pflichtteilsrecht. Der § 2346 BGB eröffnet den Ehegatten die Möglichkeit, auf das Erb- bzw. Pflichtteilsrecht zu verzichten. In den ersten 100 Jahren unter Geltung des Bürgerlichen Gesetzbuchs galt für die Eheleute in güter- und erbrechtlichen Verträgen weitgehende Vertragsfreiheit. Eine durchgreifende Inhaltskontrolle über die Generalklauseln fand praktisch nicht statt. Das galt nicht nur für den Bereich des Güter- und Erbrechts, sondern insgesamt für die Modifizierung des jeweiligen gesetzlichen Scheidungsfolgenrechts.

Erst auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts hin kam es zu einer zivilrechtlich durchgreifenden Inhaltskontrolle bei Eheverträgen. Das Bundesverfassungsgericht erachtete einen Ehevertrag als unwirksam, dessen Abschluss der Mann der hochschwangeren Frau als Voraussetzung für die Eheschließung nannte. Durch diesen Ehevertrag begab sich die Frau weitgehend aller nahehelichen Rechte, wodurch es zu einer einseitigen Verteilung ehebedingter Nachteile zulasten der Ehefrau kam.¹ In der Folge setzte sich die sogenannte Kernbereichslehre als handhabbares Instrument der Umsetzung der ausgeurteilten verfassungsrechtlichen Vorgaben bei der Inhaltskontrolle von Eheverträgen durch. Nach der Kernbereichslehre ist der Zugewinnausgleich am entferntesten zu dem geschützten Kernbereich zu verorten. Damit ist dieser der vertraglichen Disposition durch die Eheleute am weitesten zugänglich. Die Rechtsprechung fokussierte sich bei der Inhaltskontrolle auf den Ausgleich ehebedingter Nachteile. Dabei ging es weniger um einen umfassenden Ausgleich von Vermögensnachteilen die durch Ehe- und Familienarbeit bedingt waren. Vielmehr knüpfte die Rechtsprechung bei der Inhaltskontrolle an ein Abbedingen oder Modifizieren von Unterhaltsberechtigten an, die durch Familienarbeit bedingte Nachteile kompensieren.²

¹ BVerfGE 103, 89 ff. = BVerfG NJW 2001, 957 ff. = FamRZ 2001, 343 ff. = DNotZ 2001, 222 ff.

² Vgl. BGHZ 158, 81 ff. = BGH FamRZ 2004, 601 ff.

Gegen diese rechtstatsächliche Reduzierung der Inhaltskontrolle auf Unterhaltsrechte regt sich vermehrt Widerstand in der Literatur. Mit der Unterhaltsrechtsreform aus dem Jahr 2008 wurde das Schutzniveau der durch die Kernbereichslehre besonders geschützten Unterhaltsansprüche zugunsten der Eigenverantwortung beider Partner für sich selbst deutlich abgesenkt. Dieses Absenken des Schutzniveaus des gesetzlichen Scheidungsfolgenrechts lässt das Bedürfnis nach einer ehevertraglichen Modifizierung des gesetzlichen nachehelichen Unterhaltsrechts schwinden. Gleichzeitig geht mit der Reduzierung des gesetzlichen Schutzes auch der Kern dessen verloren, was durch die Kernbereichslehre im Rahmen der Inhaltskontrolle von Eheverträgen bisher geschützt war. Mit der Unterhaltsrechtsreform aus dem Jahr 2008 soll sogar der Kernbereichslehre der „Kern“ abhanden gekommen sein.³

So verwundert es nicht, dass der Zugewinnausgleich in das wissenschaftliche Interesse bei der Inhaltskontrolle gerückt ist: So soll der – potentiell werthaltige – Zugewinnausgleichsanspruch der Kompensation ehebedingter Nachteile dienen. Im Ergebnis bedeutete dies eine partielle Funktionsäquivalenz des Anspruchs auf Zugewinnausgleich mit denjenigen nachehelichen Rechten, deren Verzicht einer durchgreifenden Inhaltskontrolle unterliegt.⁴

Diese Frage der Zulässigkeit des Ausschlusses des Zugewinnausgleichs hat ganz erhebliche praktische Bedeutung: Mittelständische Unternehmer möchten regelmäßig im Fall der Scheidung einen Vermögensabfluss verhindern wissen. Bei einem mittelständischen Unternehmer stellt dessen Unternehmen regelmäßig einen wesentlichen Teil seines Unternehmens dar. Kapitalabflüsse können so leicht den Fortbestand des Unternehmens gefährden.

Nichts anderes gilt im Fall des Todes des Unternehmers: Auch der von den Erben des Unternehmers und damit des mittelständischen Unternehmens zu befriedigende Pflichtteilsanspruch des Ehegatten kann zu unternehmensgefährdenden Liquiditätsabflüssen führen.

Vor dem Hintergrund der zunehmenden Zweifel der Wissenschaft an der weitgehenden Dispositionsfähigkeit des Zugewinnausgleichs bestätigte der Bundesgerichtshof seine bisherige Rechtsprechung, die eine weitgehende Disposition des Zugewinnausgleichsanspruchs zulässt. Wesentlich wird diese Rechtsprechung von dem Argument getragen, dass von Verfassungs we-

³ Vgl. *Dauner Lieb* AcP 2010 (210), 580, 589, dort insbes. Fn. 52 m. V. a. *Schwab*, Trennungs- und Scheidungsvereinbarungen vor dem Hintergrund der Unterhaltsreform, S. 68 ff. insbes. S. 70 ff.: Zur möglichen „Kernschmelze“ der Kernbereichslehre durch die Unterhaltsrechtsreform,“ in: Limmer (Hrsg.) *Scheidung, Trennung – Scheidungs- und Trennungsvereinbarungen* (2008); *Bergschneider* DNotZ 2008, 95 (insbes. 107: *Bergschneider* mahnt das Vorsichtsprinzip bei der Vertragsgestaltung an).

⁴ Vgl. *Dauner-Lieb* AcP 210 (2010) 580, 604 f.

gen eine zwingende güterrechtliche Teilhabe nicht gefordert sei. Diese apodiktische Feststellung wird dabei durch das Gericht nicht näher begründet.⁵ Damit drängt sich die Frage nach der tatsächlichen verfassungsrechtlichen Bedeutung und etwaiger Grenzen des Ausschlusses des Zugewinnausgleichs geradezu auf.

Im Bereich des ehelichen Pflichtteilsrechts werden Zweifel an einem wirksamen Verzicht des Pflichtteilsrechts durch eine Entscheidung des LG Ravensburg genährt, das einen Ehevertrag samt Pflichtteilsverzicht als sittenwidrig einstufte.⁶

Die vorliegende Arbeit soll einen Beitrag zur Rechtssicherheit in Sachen einer umfassenden Vermögenstrennung der Ehegatten leisten. In der Vergangenheit zeigte sich, dass grundsätzliche Korrekturen in Bezug auf die Grenzen der Privatautonomie – gerade im Rechte der Eheleute – durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts eingeläutet wurden. Das verwundert nicht. Das bürgerlich rechtliche Verständnis der Vertragsfreiheit scheint umfassender Natur zu sein. Der Eingriff in die Vertragsfreiheit über die Generalklauseln bedarf besonders gewichtiger Gründe. Über die sogenannte mittelbare Drittwirkung der Grundrechte fließen verfassungsrechtliche Wertungen über die Generalklauseln in das bürgerliche Recht ein. Gerade im Bereich des ehelichen Güter- und Erbrechts ist dieser Einfluss potentiell besonders groß – so bestehen etwa wegen des Schutzes von Ehe und Familie durch Art. 6 Abs. 1 GG, der Gleichberechtigung von Mann und Frau nach Art. 3 Abs. 1, 2 GG und der Gewährleistung des Erbrechts durch Art. 14 Abs. 1 GG unmittelbare Schnittstellen zu dem Grundgesetz.

Zunächst werden aus dem Blickwinkel des Verfassungsrechts die etablierten zivilrechtlichen Maßstäbe der Inhaltskontrolle betrachtet. Anschließend wird erörtert, ob und inwieweit das eheliche Pflichtteilsrecht verfassungsrechtlichen Schutz genießt. Daraufhin wird die Reichweite des verfassungsrechtlichen Schutzes des bürgerlich rechtlichen Zugewinnausgleichsanspruchs geklärt. Zudem muss das verfassungsrechtliche Gewicht des Rechts der Eheleute auf eine autonome Ausgestaltung der Ehe eingeordnet und gewichtet werden.

Im Bereich des ehelichen Pflichtteilsrechts wird das Pflichtteilsrecht der Kinder eingehend zu beleuchten sein. Den verfassungsrechtlichen Schutz des Pflichtteilsrechts der Kinder hat das Bundesverfassungsgericht bereits anerkannt.⁷ Das große verfassungsrechtliche Gewicht des Pflichtteilsrechts der Kinder wird auf mögliche Auswirkungen auf die Tiefe der verfassungs-

⁵ BGH MittBayNot 2013, 235, 236 = BGH FamRZ 2013, 269, 270.

⁶ LG Ravensburg FamRZ 2008, 1289 ff., 1291 m. Anm. *Bergschneider*.

⁷ BVerfGE 112, 332 ff. = BVerfG ZEV 2005, 301 ff.

rechtlichen Verankerung des Pflichtteilsrechts des Ehegatten hin untersucht. Anschließend wird die verfassungsrechtliche Bedeutung des im Zugewinnausgleichsanspruch steckenden Teilhabegedankens und die verfassungsrechtliche Reichweite der freien Ausgestaltung der ehelichen Vermögensverhältnisse durch die Eheleute selbst erörtert und eingeordnet. Für das verfassungsrechtlich geschützte Recht der Eheleute auf privatautonome Eheausgestaltung wird anschließend erörtert, inwieweit durch dieses Recht ein verfassungsrechtlich abgesichertes Recht auf güterrechtliche Teilhabe bzw. auf erbrechtliche Beteiligung verdrängt werden kann.

B. Inhaltskontrolle von Gütertrennung und ehelichem Pflichtteilsverzicht

I. Status quo der Inhaltskontrolle

Seit dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs im Jahr 1900 kennt dieses eine umfassende Ehevertragsfreiheit und die Möglichkeit des Pflichtteilsverzichts für Eheleute. Im Bereich des Güterrechts wurde diese durch § 1432 BGB a.F. den Eheleuten eröffnet. Seit Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs sehen die §§ 2346 ff. BGB den Erb- bzw. Pflichtteilsverzicht in notarieller Form vor. Für rund 100 Jahre existierte hinsichtlich dieser Rechte keine praktisch relevante Inhaltskontrolle von Eheverträgen bzw. des ehelichen Pflichtteilsverzichts über die Generalklauseln.

Eheverträge erfassen regelmäßig nicht nur güterrechtliche Vereinbarungen der Eheleute, sondern regeln auch die anderen Scheidungsfolgenrechte. Zu diesen Rechten zählen etwa Unterhaltsansprüche nach den §§ 1570 ff. BGB oder der durch den Versorgungsausgleich gem. § 1587 BGB i.V.m. VersAusglG vorgesehene Ausgleich von Altersversorgungsansparungen der Eheleute.¹

Bei den Unterhaltsansprüchen ist besonders der Unterhalt wegen Kindesbetreuung gem. § 1570 Abs. 1 BGB hervorzuheben. Zwar handelt es sich um einen Anspruch des Ehegatten, jedoch wird dieser in Art. 6 GG verankerte Anspruch insbesondere aus Gründen des Kindeswohls gewährt. Der Anspruch soll die Pflege und persönliche Erziehung des Kindes in seinen ersten Lebensjahren sicherstellen.² Der Unterhalt wegen Alters bzw. Krankheit nach §§ 1571, 1572 BGB ist Ausdruck nahehelicher Verantwortung und Solidarität. Diese Unterhaltsansprüche werden nach der Rechtsprechung nicht daran geknüpft, dass die Unterhaltsbedürftigkeit ehebedingt eingetreten ist.³ Der Unterhalt wegen Erwerbslosigkeit nach § 1573 Abs. 1 BGB

¹ Im Einzelnen, vgl. von *Heintschel-Heinegg*, Materielles Scheidungsrecht, § 2 Rn. 246 ff. (S. 108 ff.) nahehelicher Ehegattenunterhalt; § 4 Rn. 22 ff. (S. 304 ff.) Versorgungsausgleich.

² BVerfGE 118, 45 = BVerfG FamRZ 2007, 965; *Brudermüller* in: Palandt (73. Aufl., 2014) § 1570 Rn. 2 m. V. a. ebd. BVerfG.

³ BGH NJW 1983, 683; *Brudermüller* in: Palandt (73. Aufl., 2014) § 1571 Rn. 1 m. V. a. ebd. BGH; BGH FamRZ 2004, 779, 780 m. w. N., *Brudermüller* in: Palandt (73. Aufl., 2014) § 1572 Rn. 1 ff. m. w. N.

bewahrt den geschiedenen Ehegatten vor einem „sozialen Abstieg“, bis er eine angemessene Erwerbstätigkeit erlangt hat. Je länger die Ehe gedauert hat, umso länger wird der voreheliche Status des Ehegatten verdrängt und der Anspruch gewährt.⁴ Der Krankenvorsorge- und Altersvorsorgeunterhalt nach § 1578 Abs. 2 Variante 1, Abs. 3 BGB knüpft ebenfalls an die ehelichen Lebensverhältnisse an und bewahrt den Ehegatten vor einem sozialen Abstieg.⁵ Durch § 1573 Abs. 2 BGB wird zur Absicherung des nahehelichen Lebensstandards dem unter diesem Niveau verdienenden Ehegatten Aufstockungsunterhalt gewährt.⁶ Der Ausbildungsunterhalt nach § 1575 BGB gleicht ehebedingte Ausbildungsnachteile aus. Der Unterhaltsanspruch dient zur Erlangung des ehebedingt nicht erreichten Ausbildungsniveaus und zielt auf die Sicherung einer wirtschaftlichen Selbständigkeit ohne ehebedingte Nachteile.⁷ Der Versorgungsausgleich nach § 1587 BGB i.V.m. VersAusglG zielt auf eine eigenständige Altersabsicherung des Ehegatten durch die am Grundsatz der Halbteilung⁸ ausgerichtete Übertragung von während der Ehe aufgebauten Rentenanwartschaften.⁹ Ausgehend von dem über Art. 6 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 3 Abs. 1 GG verfassungsrechtlich abgesicherten Gedanken einer gleichwertigen Lebensleistung beider Partner wird eine gleichberechtigte Teilhabe beider Partner an den aufgebauten Anwartschaften abgeleitet.¹⁰ Von dementsprechenden Gedanken ist auch der Zugewinnausgleichsanspruch des gesetzlichen Güterstandes nach § 1378 BGB geprägt. Im gesetzlichen Güterstand des Zugewinnausgleichs erfolgt bei der Scheidung der Ehe eine Teilung des in gemeinschaftlicher Lebensleistung erarbeiteten Gewinns, sofern er nicht schon von dem Versorgungsausgleich erfasst ist.¹¹ Neben dem verfassungsrechtlichen Grundgedanken der Gleichwertigkeit der Beiträge der Ehepartner und der Gleichberechtigung der Partner hieran rechtfertigt sich die Aufteilung des Gewinns durch die von den Ehegatten im Interesse der Familie zulasten des eigenen beruflichen Fortkommens gewählte Arbeitsaufteilung.¹² Das Pflichtteilsrecht des Ehe-

⁴ BGH NJW 1983, 1483 f.; Darstellung nach *Brudermüller* in: Palandt (73. Aufl., 2014) § 1573 Rn. 2 m. w. N. und m. V. a. ebd. BGH.

⁵ *Brudermüller* in: Palandt (73. Aufl., 2014) § 1578 Rn. 2.

⁶ *Brudermüller* in: Palandt (73. Aufl., 2014) § 1573 Rn. 13.

⁷ *Brudermüller* in: Palandt (73. Aufl., 2014) § 1575 Rn. 1.

⁸ BVerfGE 105, 1, 12 = BVerfG FamRZ 2002, 527, 529; *Dörr* in: MünchKomm, Band 7 (2013), § 1 VersAusglG Rn. 2 m. w. N. und Verweis auf ebd. BVerfG.

⁹ *Dörr* in: MünchKomm, Band 7 (2013), § 1 VersAusglG Rn. 3.

¹⁰ BVerfGE 105, 1, 12 m. w. N. = BVerfG FamRZ 2002, 527, 529 m. w. N. *Dörr* in: MünchKomm, Band 7 (2013), § 1 VersAusglG Rn. 4 m. w. N. und m. V. a. ebd. BVerfG.

¹¹ *Koch* in: MünchKomm, Band 7 (2013), vor § 1363 Rn. 7 ff., 30 m. w. N.

¹² *Koch* in: MünchKomm, Band 7 (2013), vor § 1363 Rn. 7 ff. m. w. N.

gatten nach § 2303 Abs. 1, 2 BGB sichert dem Ehegatten als nächstem Angehörigen einen Mindestwertanteil am Nachlass des Erblassers. Das Pflichtteilsrecht bildet dabei einen Kompromiss aus der Testierfreiheit des Erblassers und dem historisch überkommenen Familienerbrecht.¹³

Das Abbedingen oder die Modifikation dieser Rechte durch die Eheleute unterliegt regelmäßig dem Formerfordernis der notariellen Beurkundung.¹⁴ Regelungen über den Güterstand der Eheleute durch einen Ehevertrag unterliegen nach § 1410 BGB dem notariellen Formerfordernis. Vereinbarungen über den Ausgleich des Zugewinns für den Fall der Auflösung der Ehe durch im gesetzlichen Güterstand der Zugewinnsgemeinschaft lebende Ehegatten unterliegen nach § 1378 Abs. 3 Satz 2 BGB dem notariellen Formerfordernis. Vereinbarungen über den Versorgungsausgleich vor Rechtskraft der Entscheidung über den Wertausgleich bedürfen nach § 1587 BGB i. V. m. § 7 Abs. 1 VersAusglG der notariellen Beurkundung. Nach § 1585c BGB bedürfen Vereinbarungen über den Unterhalt für die Zeit nach der Scheidung der notariellen Beurkundung. Ebenfalls bedarf der Pflichtteilsverzicht nach §§ 2346 Abs. 1, 2, 2348 BGB der notariellen Beurkundung.

In den ersten 100 Jahren unter Geltung des Bürgerlichen Gesetzbuchs kam es nur zu vereinzelt Eingriffen in die Vertragsfreiheit der Eheleute über die Generalklauseln durch die Rechtsprechung. Zu den relevanten Generalklauseln zählen die §§ 138 Abs. 1, 242 BGB. § 138 Abs. 1 BGB sieht etwa die Nichtigkeit von sittenwidrigen Rechtsgeschäften vor. Die Rechtsprechung hat die Unwirksamkeit von Eheverträgen nicht aus Gründen der im Wesen der Ehe als gleichberechtigte und zu gegenseitiger Fürsorge verpflichtete Partner erkannt. Die Rechtsprechung hätte etwa unter Hinweis auf Art. 6 Abs. 1 GG oder Art. 3 Abs. 1, 2 GG eine durchgreifende Inhaltskontrolle begründen können. Der Unterhaltsverzicht eines erkennbar der Sozialhilfe anheimfallenden Ehegatten wurde als sittenwidrig nach § 138 Abs. 1 BGB eingestuft.¹⁵ Dabei hatte die Entscheidung des Bundesgerichtshofs mehr die Subsidiarität staatlicher Leistungen als die eheliche Solidarität im Blick.¹⁶ Rechtswirksam im Sinne des § 138 Abs. 1 BGB konnte da-

¹³ Insbesondere zur Funktion des Pflichtteilsrechts: *Lange* in: MünchKomm, Band 9 (2010), § 2303 Rn. 1.

¹⁴ Vgl. insbesondere zur nachfolgenden Darstellung der Formerfordernisse: *Bergschneider*, Verträge in Familiensachen, S. 39; umfassende Darstellung der Formvorschriften auf S. 39 ff.

¹⁵ Vgl. hierzu: BGH FamRZ 1987, 152, 154 m. V. a. BGH FamRZ 1983, 137, 139 = BGHZ 86, 82, 86 f.; von *Heintschel-Heinegg*, Materielles Scheidungsrecht § 2 Rn. 342 m. V. a. ebd. BGH.

¹⁶ BGH FamRZ 1987, 152, 154 m. V. a. BGH FamRZ 1983, 137, 139 = BGHZ 86, 82, 86 f.; von *Heintschel-Heinegg*, Materielles Scheidungsrecht, § 2 Rn. 342 (S. 139 f.) m. V. a. ebd. BGH.