

1. Die Auswirkungen der EheEuGVVO

Die EheEuGVVO⁹⁰ regelt zunächst die einheitliche internationale Zuständigkeit von Entscheidungen in Ehesachen sowie deren Anerkennung innerhalb der Europäischen Union. Die Anerkennung der im Verbundverfahren getroffenen „Nebenentscheidungen“, zu denen auch Unterhaltsansprüche gehören, bezieht die Verordnung ausdrücklich nicht ein⁹¹. Unterhaltstitel sind daher innerhalb der EU nach wie vor nach den Regelungen des EuGVÜ/LugÜbk bzw. HVÜ für vollstreckbar zu erklären⁹².

Allerdings ist festzustellen, daß gem. Art. 14 EheEuGVVO die in einem Mitgliedstaat ergangenen Entscheidungen in Ehesachen anerkannt werden, ohne daß es hierfür eines besonderen Verfahrens bedarf. Die besondere einheitliche Feststellungspflicht des Art. 7 § 1 FamRÄndG, die auch den nahehelichen Scheidungsunterhalt betrifft, gilt daher für die nach dem 1. 3. 2001 in der Europäischen Union (mit Ausnahme Dänemarks) getroffenen Ehescheidungen nicht mehr⁹³.

2. Die Revision des EuGVÜ

Bezüglich der Revision des EuGVÜ liegt inzwischen die Verordnung des Rates (EuGVVO, s. oben) vor, die in gewissem Maße nach ihrem Inkrafttreten am 1. 3. 2002 auch die grenzüberschreitende Unterhaltsvollstreckung beeinflussen wird⁹⁴. Danach wird die Vollstreckbarerklärung von ausländischen Titeln innerhalb der EU noch weiter vereinfacht werden. Zu diesem Zweck ist vorgesehen, die Hindernisse für die Vollstreckbarerklärung ausländischer Titel einzuschränken⁹⁵.

90 Vgl. *Jayme/Hausmann* (o. Fn. 1), Nr. 170.

91 Vgl. Erwägungsgrund Nr. 10 des EheEuGVVO bei *Jayme/Hausmann* (o. Fn. 1), Nr. 170; *Vogel*, Internationales Familienrecht – Änderungen und Auswirkungen durch die neue EU-Verordnung, MDR 2000, 1045, 1047.

92 Auch hinsichtlich der Zuständigkeit des Ursprungsgerichts trifft die EheEuGVVO keine Bestimmung; eine allgemeine Verbundzuständigkeit ist nicht vorgesehen. Allerdings ermöglicht die Regelung des Art. 5 Nr. 2 Alt. 3 EuGVÜ grundsätzlich einen Verbund mit Statussachen; vgl. *Hau*, Internationales Eheverfahrensrecht in der Europäischen Union, FamRZ 1999, 484, 486.

93 Vgl. *Hau* (o. Fn. 92) S. 487; *Vogel* (o. Fn. 91) S. 1045, 1049. Zum Grundsatz der „Nichtrückwirkung“ vgl. Art. 42 EheEuGVVO.

94 Vgl. den von der Kommission am 14. 7. 1999 verabschiedeten Entwurf, der am 7. 9. 1999 an den Rat weitergeleitet wurde; abgedruckt in IPRax 2000, 41 ff.

95 Vgl. Art. 41 Nr. 2 des Entwurfs der Kommission in IPRax 2000, 47. Danach soll der Versagungsgrund des Art. 27 Nr. 4 EuGVÜ, der eine eingeschränkte Überprüfung des vom Ursprungsgericht angewendeten IPR vorsieht, ersatzlos gestrichen werden. Der in der Praxis relevante Versagungsgrund des Art. 27 Nr. 2 EuGVÜ, wonach eine Entscheidung dann nicht anerkannt wird, wenn dem Bekl., der sich auf das Verfahren nicht eingelassen hat, das dieses Verfahren einleitende Schriftstück nicht ordnungsgemäß und nicht so rechtzeitig zugestellt worden ist, daß er sich verteidigen konnte, soll nur noch dann Beachtung finden, wenn der Bekl. gegen die Entscheidung keinen Rechtsbehelf eingelegt hat, obwohl er die Möglichkeit dazu hatte.

Rechtsanwendungsprobleme bei der Eingetragenen Lebenspartnerschaft

Dr. Rainer Kemper, Universität Münster

I. Einleitung

Am 1. 8. 2001 ist das Gesetz zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Gemeinschaften in Kraft getreten, das am 16. 2. 2001 im Bundesgesetzblatt verkündet wurde¹. Der wichtigste Bestandteil dieses Gesetzes ist das Gesetz über die Eingetragene Lebenspartnerschaft (Lebenspartnerschaftsgesetz), in welchem das Rechtsinstitut der Eingetragenen Lebenspartnerschaft definiert, die Vorausset-

zungen für seine Begründung und Beendigung aufgestellt und seine wesentlichen familienrechtlichen Rechtsfolgen normiert werden. Allerdings ist das Lebenspartnerschaftsgesetz selbst zusammen mit den weiteren Regelungen des Gesetzes zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Gemeinschaften keine vollständige Normierung der Eingetragenen Lebenspartnerschaft. Der Gesetzgeber hat versucht, aus diesem Gesetz alle Regelungen auszuklammern, die dazu geführt hätten, daß das Gesetz der Zustimmungspflicht des Bundesrates unterlegen hätte. Diese Regelungen sind in einem zweiten Gesetz, dem Lebenspartnerschaftsgesetzergänzungsgesetz, enthalten², dem der Bundestag am selben Tag zugestimmt hat wie dem Gesetz zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Gemeinschaften. Wie erwartet, hat dieses Ergänzungsgesetz aber im Bundesrat keine Mehrheit gefunden³. Es befindet sich zur Zeit im Vermittlungsverfahren. Ob und mit welchem Inhalt es in Kraft treten wird, ist im Moment völlig offen.

Auch die Geltung des Gesetzes zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Gemeinschaften und damit des Lebenspartnerschaftsgesetzes ist noch mit einem Fragezeichen versehen. Mehrere Bundesländer haben beim Bundesverfassungsgericht die Durchführung eines Normenkontrollverfahrens beantragt⁴, dessen erfolgreicher Abschluß noch zu Veränderungen des Gesetzes führen könnte. Zu den damit verbundenen verfassungsrechtlichen Fragen soll hier nicht Stellung bezogen werden⁵. Sinn dieses Beitrags ist es vielmehr, das Rechtsinstitut der Eingetragenen Lebenspartnerschaft vorzustellen und einige Punkte aufzuzeigen, die in der praktischen Anwendung des Lebenspartnerschaftsgesetzes voraussichtlich zu Problemen führen werden. Angesichts der vielen Unklarheiten, die die neuen Regelungen mit sich bringen, kann aber auch das nur ein Ausschnitt sein, der einige der entstehenden Probleme plakativ herausstellt.

II. Die Begründung der Lebenspartnerschaft

1. Die **Voraussetzungen** für die Begründung einer Lebenspartnerschaft sind in § 1 LPartG geregelt.

a) Die wichtigste von ihnen besagt, daß eine Lebenspartnerschaft nur von **Menschen gleichen Geschlechts** eingegangen werden kann (§ 1 II LPartG). Eine Lebenspartnerschaft zwischen verschiedengeschlechtlichen Partnern ist – anders als in vielen ausländischen Rechtsordnungen⁶ – grundsätzlich ausgeschlossen⁷.

Dagegen ist es für die Eingebung der Lebenspartnerschaft unerheblich, welche sexuelle Orientierung die Lebenspartner haben. Die Lebenspartnerschaft ist eine rechtlich abgesicherte Lebensgemeinschaft, durch die die Lebenspartner sich gegenseitig Fürsorge und Unterstützung vermitteln.

1 BGBl 2001 I, 266.

2 Gesetz zur Ergänzung des Lebenspartnerschaftsgesetzes und anderer Gesetze (LPartGErgG), BT-Drucks. 14/4545, S. 112.

3 Plenarprotokoll der 757. Sitzung des Bundesrates vom 1.12.2000, Tagesordnungspunkt 17.

4 Sachsen, laut Pressemitteilung des Sächsischen Staatsministeriums der Justiz vom 18. 1. 2001; Thüringen, vgl. Pressemitteilung des Thüringischen Justizministeriums vom 6. 3. 2001; Bayern, vgl. Pressemitteilung der Bayerischen Staatsregierung vom 20. 3. 2001.

5 Zu den verfassungsrechtlichen Implikationen des Lebenspartnerschaftsgesetzes ist schon von anderer Seite Stellung genommen worden; vgl. *Scholz/Uhle*, NJW 2001, 393 ff.; *Krings*, ZRP 2000, 409, 414; *Diederichsen*, Gutachterliche Stellungnahme für die Sachverständigenanhörung des Deutschen Bundestages zum Lebenspartnerschaftsgesetz am 19. 9. 2000, S. 123 ff.; *Finger*, MDR 2001, 199; *Sachs*, JR 2001, 45 ff.

6 Vgl. die Übersichten bei *Basedow/Hopt/Kötz/Dopffel*, Die Rechtsstellung gleichgeschlechtlicher Lebensgemeinschaften, Tübingen 2000; *Schlüter/Heckes/Stommel*, DEuFamR 2000, 1, 2 ff.

7 Eine Ausnahme besteht nur, wenn sich ein Lebenspartner nach der Eingebung der Lebenspartnerschaft geschlechtsumwandeln läßt; denn es fehlt an einer § 8 TSG entsprechenden Regelung, so daß die Umwandlung keinen Einfluß auf den Bestand der Lebenspartnerschaft hat.

Dagegen sind Verpflichtungen sexueller Art in § 2 LPartG nicht normiert. Die Lebenspartnerschaft kann damit auch eine Lebensform für Menschen gleichen Geschlechts sein, die nicht homosexuell sind. Soweit die gegenteilige Auffassung vertreten wird⁸, werden der Anlaß des Gesetzes (Beseitigung der Diskriminierung von Homosexuellen) und das miteinander vermisch, was tatsächlich Gesetz geworden ist. „Gleiches Geschlecht“ und „gleichgeschlechtlich“ sind schon sprachlich nicht identisch.

b) Der Gesetzgeber hat außerdem eine Reihe von **Partnerschaftsverboten** aufgestellt, die den Eheverboten ähneln, ohne ihnen aber voll zu entsprechen:

Eine Lebenspartnerschaft kann nur von Volljährigen eingegangen werden (§ 1 II Nr. 1 LPartG); Ausnahmen wie im Eherecht (vgl. § 1303 BGB) gibt es nicht.

Ausgeschlossen ist eine Lebenspartnerschaft weiter, wenn eine Verwandtschaft in gerader Linie zwischen den Partnerschaftswilligen besteht (§ 1 II Nr. 2 LPartG). Diese Regelung ist § 1307 S. 1 BGB nachgebildet. Über den Sinn des Verbots kann man in einer Beziehung, die nicht auf eine sexuelle Gemeinschaft angelegt ist⁹ und die nicht zur Reproduktion führen kann, streiten¹⁰. Letztlich läßt sich ein derartiges Partnerschaftsverbot aber mit dem Argument halten, daß engste Familienkreise von in Partnerschaften zusätzlich entstehenden Spannungen und Schuldgefühlen freigehalten werden sollen. Jedenfalls sollte das Verbot aber möglichst eng ausgelegt werden. Erfasst wird deswegen nur die Blutsverwandtschaft, nicht aber der Fall, daß die Verwandtschaft in gerader Linie durch eine Annahme als Kind entstanden ist. Das ist schon daraus zu folgern, daß eine § 1308 BGB entsprechende Regelung im LPartG fehlt. Ebenso wenig ist dort eine § 1307 S. 2 BGB entsprechende Bestimmung enthalten. Daraus ist im Umkehrschluß zu folgern, daß das auf Verwandtschaft beruhende Partnerschaftsverbot jedenfalls dann nicht eingreift, wenn das Verwandtschaftsverhältnis durch Annahme als Kind wieder erloschen ist¹¹.

Ebenfalls ausgeschlossen ist eine Lebenspartnerschaft zwischen Geschwistern, auch wenn sie nur einen Elternteil gemeinsam haben (§ 1 II Nr. 3 LPartG). Das gerade zu Verwandten in gerader Linie Gesagte gilt insofern entsprechend.

Schließlich ist die Eingehung einer Lebenspartnerschaft ausgeschlossen, wenn der Partnerschaftswillige verheiratet ist (§ 1 II Nr. 1 LPartG). Umgekehrt dagegen fehlt ein entsprechendes Eheverbot; denn durch das Gesetz zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Gemeinschaften wurde § 1306 BGB nicht verändert. Der Gesetzgeber ging anscheinend davon aus, daß ein entsprechend modifiziertes Eheverbot verfassungswidrig sein könnte. Das ist durchaus zweifelhaft, weil eine Beschränkung der Eheschließungsfreiheit durch das Bestehen einer Lebenspartnerschaft einerseits damit gerechtfertigt werden kann, daß die Bindung freiwillig eingegangen wurde und andererseits die Lebenspartnerschaft auch nach dem Ablauf von nicht übermäßig langen Fristen (maximal drei Jahre, § 15 LPartG) wieder aufgelöst werden kann.

Die so geschaffene Rechtslage ist zumindest als unglücklich zu bezeichnen. Dem Gesetzgeber ist es gelungen, zum ersten Mal die Möglichkeit von Poly-Beziehungen zu legalisieren. Allerdings ist dieser Umstand weniger bedenklich, als das oft in der Literatur angenommen wird. Soll nämlich eine Ehe geschlossen werden, dann muß der Standesbeamte prüfen, ob der Ehe ein Ehehindernis entgegensteht. Eines dieser Hindernisse ist § 1314 II Nr. 5 BGB, der es verbietet, eine Ehe zu schließen, durch die keine eheliche Gemeinschaft begründet werden soll. Zu einer ehelichen Gemeinschaft gehört aber auch die auf Ausschließlichkeit beruhende Geschlechtsgemeinschaft¹². Sofern also erkennbar ist, daß keine eheliche Gemeinschaft mit gegenseitigem Respekt und Treue geführt werden soll, muß der Standesbeamte

ohnehin die Eheschließung verweigern. Wenn nun offenbar ist, daß eine funktionierende Lebenspartnerschaft besteht, werden zumindest Zweifel daran bestehen, daß eine echte eheliche Lebensgemeinschaft beabsichtigt ist. Im Regelfall wird es daher zu Mehrpersonen-Verhältnissen nicht kommen.

Bedenklich ist, daß der Gesetzgeber des Gesetzes zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Gemeinschaften nicht ausdrücklich geregelt hat, welche Folgen der Verstoß gegen eines der Partnerschaftsverbote haben soll. Im Eherecht führt das Vorliegen eines Eheverbotes nur dazu, daß die Ehe aufhebbar ist (§ 1314 I BGB), d.h. sie ist zunächst wirksam, kann aber dann durch ein gerichtliches Aufhebungsverfahren beseitigt werden, wodurch dann im wesentlichen scheidungsähnliche Folgen eintreten (§ 631 ZPO). Bei den Lebenspartnerschaften führt dagegen ein Partnerschaftsverbot anscheinend zwingend zur Nichtigkeit (im herkömmlichen, nicht im früheren eherechtlichen Sinn) der Lebenspartnerschaft. Das bedeutet, daß die Unwirksamkeit von interessierter Seite ohne zeitliche Begrenzung geltend gemacht werden kann und gegebenenfalls in unterschiedlichen Streitverfahren jeweils als Vorfrage inzident geklärt werden muß. Das bringt eine für Personenstandsfragen unerträgliche Unsicherheit mit sich, da sich auf diese Weise relative Rechtsverhältnisse ergeben können¹³.

Verschärft wird diese Problematik dadurch, daß – anders als im Eherecht (vgl. § 1315 BGB) – Heilungsvorschriften für den Fall fehlen, daß zum Zeitpunkt der Begründung der Lebenspartnerschaft die Voraussetzungen eines Partnerschaftshindernisses vorliegen, diese dann aber später wegfallen. Das bedeutet, daß die einmal vorhandenen Partnerschaftshindernisse den Bestand der Lebenspartnerschaft dauerhaft beeinträchtigen. Eine Beseitigung des Fehlers kommt nur durch die erneute Eintragung der Lebenspartnerschaft nach dem Wegfall des Partnerschaftshindernisses in Betracht (§ 141 BGB).

Das ist eine verfehltete Regelung. Mag man noch in den Fällen, in denen ein Partnerschaftsverbot wegen einer Ehe oder wegen Verwandtschaft besteht, annehmen können, daß die Partner oft nicht schutzbedürftig sind, weil sie das Hindernis kannten oder weil sich das Hindernis nicht beseitigen läßt¹⁴, trifft das aber dann nicht mehr zu, wenn die Lebenspartner zunächst nicht vorhatten, eine lebenspartnerschaftliche Gemeinschaft nach § 2 LPartG zu begründen, so daß das Partnerschaftsverbot des § 1 II Nr. 4 LPartG eingreift, sich dann aber doch schätzen und lieben gelernt und eine den Anforderungen des § 2 LPartG entsprechende Partnerschaft geführt haben. Gerade in diesen Fällen werden es die Partner regelmäßig als nicht notwendig erachten, ihre Lebenspartnerschaft noch einmal neu zu begründen. Unterlassen sie das aber, bleibt sie unwirksam. Das ist besonders dann problematisch, wenn das ursprüngliche Vorliegen des Partnerschaftshindernisses erst dann auffällt oder von dritter Seite geltend gemacht wird, wenn einer der Lebenspartner bereits verstorben ist; denn dann besteht keinerlei Möglichkeit mehr, den Mangel zu korrigieren. Das gesetzliche Erb-

8 Anscheinend Bundesjustizministerin *Däubler-Gmelin*, vgl. FAZ vom 15. 1. 2001, S. 4.

9 Siehe unten III 2.

10 Kritisch vor allem *Sachs*, JR 2001, 45, 50.

11 A. A. anscheinend *Schwab*, FamRZ 2001, 385, 386 ff., der das Verbot auf jede Art der Verwandtschaft beziehen will.

12 Handkommentar-BGB/*Kemper*, 2001, § 1353 BGB Rn. 6.

13 Bei unterschiedlichem Ausgang der Beurteilung des Partnerschaftshindernisses kann es dazu kommen, daß aufgrund der Rechtskraft des Urteils gegenüber einzelnen Personen rechtskräftig feststeht, daß keine Lebenspartnerschaft besteht, während gegenüber anderen das Gegenteil feststeht. Auch die Bestandsfeststellungsklage (§ 632 ZPO, statthaft nach § 661 II ZPO) hilft hier nicht weiter; denn deren inter-omnes-Wirkung wurde 1998 beseitigt.

14 Auch das ist aber zweifelhaft, wenn einer der Lebenspartner von dem Hindernis nichts wußte, als er die Lebenspartnerschaft einging.

recht bzw. der Pflichtteil des überlebenden Partners entfällt dann ebenso wie ein vermögensrechtlicher Ausgleich. Das kann zu erheblichen Härten führen. Diese hätten leicht vermieden werden können, wenn insofern die Gestaltung des Eherechts übernommen worden wäre. Anhaltspunkte, daß gerade das verfassungswidrig gewesen wäre, bestehen nicht.

c) Problematisch ist auch, daß der Gesetzgeber davon abgesehen hat, im Lebenspartnerschaftsgesetz Regelungen für den Fall eines **Willensmangels** zu treffen, wie das in § 1314 II Nr. 2-4 BGB geschehen ist. Die Tatsache, daß im Eherecht besondere Regeln über die Auswirkungen von Willensmängeln bestehen, hindert den Rückgriff auf die allgemeinen Irrtumsregeln. Wenn nun der Gesetzgeber bei einem der Ehe sehr ähnlichen Rechtsinstitut davon absieht, Bestimmungen über Willensmängel zu schaffen, dann kann das nur im Umkehrschluß bedeuten, daß die allgemeinen Regeln angewendet werden müssen. Während insofern für § 119 I BGB (Erklärungs- und Inhaltsirrtum) und § 120 BGB (Falschübermittlung) kaum ein Anwendungsbereich denkbar ist, sind vor allem Anfechtungen nach § 119 II BGB (Anfechtung wegen Irrtums über eine verkehrswesentliche Eigenschaft des Partners) sowie wegen arglistiger Täuschung oder wegen Drohung (§ 123 BGB) nicht ohne weiteres ausgeschlossen. Diese Anfechtungsgründe gehen alle weiter als die in § 1314 II BGB normierten Aufhebungsgründe: Zu § 119 II BGB gibt es seit der Aufhebung von §§ 31 f. EheG keine Entsprechung mehr, § 123 BGB ist insofern weiter, als er Täuschungen über alle Arten von Umständen betrifft – auch soweit diese in § 1314 BGB gerade als Anknüpfungspunkte für eine Aufhebung ausgeschlossen sind (Täuschungen über Vermögensverhältnisse, Einschränkung durch die „richtige Würdigung des Wesens der Ehe“, Täuschung durch Dritte, wenn keine positive Kenntnis des Lebenspartners über die Täuschung gegeben ist¹⁵). Darüber hinaus fällt besonders nachteilig ins Gewicht, daß die Fristen für derartige Anfechtungen sehr lang sind (wenn der Irrtum nicht erkannt wurde, maximal 30 Jahre, §§ 121, 124 BGB) und daß sie ohne jedes gerichtliche Verfahren erfolgen können (§ 143 BGB). Auch insoweit ist die Rechtssicherheit in erheblichem Maße beeinträchtigt.

d) Auch die Regelungen über die **Vermögensverhältnisse** der Lebenspartner haben noch Niederschlag in den Bestimmungen über die Begründung der Lebenspartnerschaft gefunden. Die Lebenspartnerschaft darf nicht eingetragen werden, wenn die Lebenspartner nicht erklären, daß sie einen Lebenspartnerschaftsvertrag nach § 7 LPartG geschlossen haben oder den Vermögensstand der Ausgleichsgemeinschaft wählen (§ 6 I LPartG).

Aus dem Zusammenhang der Regeln ergibt sich aber, daß der die Eintragung vornehmende Beamte die Wirksamkeit eines Partnerschaftsvertrages nicht überprüfen muß; das Lebenspartnerschaftsgesetz selbst verlangt nicht einmal die Vorlage des Vertrages, sondern nur die Erklärung, daß ein solcher geschlossen wurde¹⁶. Mit einer Überprüfung wäre der Beamte auch regelmäßig überfordert. Ist der Lebenspartnerschaftsvertrag oder die Wahl der Ausgleichsgemeinschaft unwirksam, tritt nicht Unwirksamkeit der Lebenspartnerschaft, sondern Vermögensstrennung ein (§ 6 III LPartG). Obwohl der Wortlaut von § 6 III LPartG diesen Fall nicht mit erfaßt, wird man dem gleichstellen müssen, daß gar keine Vereinbarung vorliegt und die künftigen Lebenspartner den Registrierungsbeamten darüber täuschen, daß sie einen Lebenspartnerschaftsvertrag geschlossen haben¹⁷. In diesen Fällen anzunehmen, die Lebenspartnerschaft sei unwirksam, entspricht weder den Interessen der Beteiligten, noch wäre diese Sanktion in ihrer Schwere verhältnismäßig.

2. In § 1 LPartG sollten sich auch Bestimmungen über die **Durchführung der Eintragung** finden (§ 1 II-III des Entwurfs zum LPartG). Diese wurden allerdings gestrichen,

weil sie die Zuständigkeit der Bundesländer berührten und zur Zustimmungspflicht geführt hätten. Daraus ergibt sich die paradoxe Situation, daß das Lebenspartnerschaftsgesetz nicht aus sich heraus vollzogen werden kann, sondern daß Ausführungsgesetze der Bundesländer erforderlich sind, um überhaupt die Lebenspartnerschaft zu ermöglichen¹⁸.

Für die auf die Begründung der Lebenspartnerschaft gerichteten Akte können die Ausführungsgesetze die Zuständigkeit der Standesämter vorsehen (und tun das auch teilweise) und für den Vorgang selbst ein Verfahren, das demjenigen der Eheschließung entspricht²¹. Zwingend ist das aber nicht. Es ist ohne weiteres zulässig, eine andere Behörde als das Standesamt zu benennen und auch für den Vorgang selbst ein anderes, vor allem ein wesentlich weniger feierliches Verfahren anzuordnen. Teilweise wird deswegen befürchtet, daß in Bundesländern, die dem Lebenspartnerschaftsgesetz kritisch gegenüberstehen, Stellen benannt werden könnten, die Personenstandsfragen ansonsten fernstehen²². In den Ländern, in denen die Notare in die staatliche Verwaltung eingegliedert sind, wäre es selbst denkbar, diese als zuständige Beamte zu bestimmen. Einige Bundesländer (vor allem Hessen) haben die Bestimmung des zuständigen Beamten den Gemeinden überlassen.

Unklar und ebenfalls den Ausführungsgesetzen überlassen ist auch die Frage, inwieweit die für die Eintragung der Lebenspartnerschaft zuständigen Beamten prüfen dürfen oder müssen, ob die materiellen Voraussetzungen für die Eingehung einer Lebenspartnerschaft vorliegen, vor allem, ob dieser Partnerschaftshindernisse entgegenstehen. Es ist daher nicht auszuschließen, daß es insoweit zu einer unterschiedlichen Verwaltungspraxis kommt.

III. Wirkungen der Lebenspartnerschaft

Die Wirkungen der Lebenspartnerschaft sind denen einer Ehe nachempfunden, weichen aber in einigen wesentlichen Punkten von diesen ab. Teilweise sind die Abweichungen beabsichtigt; teilweise scheinen sie aber auch nur auf Zufällen zu beruhen. Insgesamt ergibt sich damit eine recht inkonsistente Mischung, die bei weitem das Leitbild der Ehe nicht erreicht.

1. Namensführung

Die Lebenspartner können ihre Zusammengehörigkeit nach außen dadurch kundgeben, daß sie einen gemeinsamen Lebenspartnerschaftsnamen führen (§ 3 LPartG), den sie gegebenenfalls durch den zur Zeit der Namenswahl geführten Namen als Begleitnamen ergänzen können. Die Regelung entspricht bis in die Details hinein dem für Eheleute geltenden § 1355 BGB, mit der einzigen Ausnahme, daß der Gesetzgeber davon abgesehen hat, die Führung eines gemeinschaftlichen Namens als Soll auszugestalten.

2. Nichtvermögensrechtliche Rechtsbeziehungen

Die persönlichen Rechte und Pflichten der Lebenspartner werden vor allem durch die Generalklausel in § 2 LPartG

15 Bei § 123 BGB reicht fahrlässige Unkenntnis.

16 Anders noch der erste Entwurf des Lebenspartnerschaftsgesetzes: § 6 I LPartG-E, BT-Drucks. 14/375.

17 Schwab, FamRZ 2001, 385, 389.

18 Das Lebenspartnerschaftsgesetzergänzungsgesetz enthält diese Bestimmungen wiederum in einer § 1 LPartG abändernden Norm. Wegen des ungewissen Schicksals dieses Gesetzes ist aber auch das Inkrafttreten dieser Regelungen ungewiß.

19 Vgl. z. B. den Antrag der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen über ein Gesetz zur Ausführung des Lebenspartnerschaftsgesetzes, Abgeordnetenhaus von Berlin Drucks. 14/1064.

20 Namentlich Baden-Württemberg.

21 So z. B. der Entwurf von Bündnis 90/Die Grünen in Berlin (Fn 20).

22 Vgl. die Pressemitteilung der „Rosa Liste“ im Stadtrat von München vom 12. 1. 2001, die befürchtet, in Bayern könnte das Amt für Abfallwirtschaft für zuständig erklärt werden. In Thüringen wurde die Zuständigkeit des Landesverwaltungsamtes begründet.

ausgedrückt, in dem es heißt, daß die Lebenspartner einander Fürsorge und Beistand schulden und zur gemeinsamen Lebensgestaltung verpflichtet sind. Wie bei Eheleuten gilt, daß sie füreinander Verantwortung tragen. Die Norm entspricht in ihrer Funktion dem für Eheleuten geltenden § 1353 BGB, dem sie bis in den Wortlaut hinein nachgebildet ist. Umso mehr fallen allerdings die Unterschiede zwischen beiden Regelungen auf: Während in § 1353 BGB die Verpflichtung zu einer „ehelichen Lebensgemeinschaft“ statuiert wird, kennt § 2 LPartG nur eine Verpflichtung zur „gemeinsamen Lebensgestaltung“. Das bleibt hinter einer umfassenden Lebensgemeinschaft schon dem Wortsinn nach erheblich zurück. Es ist schon zweifelhaft, ob eine gemeinsame Lebensgestaltung überhaupt eine gemeinsame Lebensführung erfordert²³. Auf jeden Fall betrifft eine gemeinsame Lebensgestaltung aber nur Teilbereiche dessen, was unter Lebensgemeinschaft zu verstehen ist. Vor allem der Aspekt der sexuellen Gemeinschaft, der bis heute für die eheliche Gemeinschaft prägend ist, ist vollkommen ausgeklammert²⁴. Lebenspartner können sich selbstverständlich auch sexuell in gleicher Weise wie Eheleute verhalten – nur ist dieser Aspekt aus ihrer rechtlichen Beziehung herausgenommen. Das ist auch konsequent; denn den Staat kann die sexuelle Betätigung seiner Bürger nur insofern etwas angehen, als es zur Wahrung der öffentlichen Ordnung erforderlich ist oder als die Reproduktion der Bevölkerung betroffen ist, damit der Fortbestand des Staates gesichert wird. Beide Aspekte werden durch in einer Lebenspartnerschaft lebende Personen nicht berührt.

Die sexuelle Neutralität der Lebenspartnerschaft schließt es umgekehrt aber nicht aus, daß die Lebenspartner einander auch auf diesem Gebiet Respekt schulden. Daraus folgt etwa, daß auch hier die sexuelle Gemeinschaft nicht erzwungen werden darf, daß aber auch andererseits dem Partner ein Mindestmaß an Treue geschuldet wird, wenn es dieser verlangt.

Die Verpflichtung zu Beistand und Fürsorge wird vornehmlich durch die Unterhaltstatbestände konkretisiert (§§ 5, 12, 16 LPartG). Aus ihr ist auch abzuleiten, daß ein Partner den anderen pflegen muß, wenn das erforderlich ist. Mittelbar kann deswegen aus der Verpflichtung zu Fürsorge und Beistand auch eine Verpflichtung zu einer häuslichen Gemeinschaft erwachsen²⁵.

Sofern eine häusliche Gemeinschaft besteht, folgt aus § 2 LPartG die Verpflichtung, dem Lebenspartner den Mitbesitz an den zur Führung des Haushalts notwendigen Gegenständen und an der Wohnung selbst einzuräumen (vgl. § 8 II LPartG i. V. m. § 1369 BGB).

Lebenspartner schulden einander (wie Eheleute, § 1359 BGB, und Kinder, § 1664 BGB) nur die Sorgfalt, die sie auch in eigenen Angelegenheiten anzuwenden pflegen (§ 4 LPartG). Insoweit gilt nichts Besonderes, es ergeben sich dieselben Schwierigkeiten wie bei den anderen Haftungsprivilegien. Diese sind nach denselben Prinzipien zu lösen wie dort.

Auch Lebenspartner haben Schlüsselgewalt für den jeweils anderen (§ 8 II LPartG i. V. m. § 1357 BGB), d. h. sie können die Geschäfte zur angemessenen Deckung des Lebensbedarfs der Familie jeweils auch mit Wirkung für und gegen den anderen Lebenspartner vornehmen²⁶. Hier spricht nichts dagegen, zu den von der Schlüsselgewalt umfaßten Geschäften auch solche zu rechnen, die den Lebensbedarf nicht nur der Lebenspartner, sondern auch sonstiger in deren Haushalt lebender Familienangehöriger (vor allem: Kinder) betreffen²⁷.

Rechtspolitisch ist es allerdings verwunderlich, daß der Gesetzgeber gerade die Regeln über die Schlüsselgewalt auch auf Lebenspartner für anwendbar erklärt hat. Deren Sinn ist es vor allem, dem nichtberufstätigen Ehegatten den Kredit seines berufstätigen Partners zu eröffnen und ihm damit

die selbständige Haushaltsführung zu erleichtern²⁸. Dieser Zweck entfällt bei Lebenspartnern regelmäßig; denn das vom Gesetzgeber hier zugrunde gelegte Partnerschaftsmodell ist das der Doppelverdienerpartnerschaft. Damit machte die Schlüsselgewalt nur Sinn, wenn sie auch Geschäfte über Gegenstände erfaßte, die so teuer sind, daß sie ein Lebenspartner allein nicht finanzieren kann. Derartige Geschäfte fallen aber nach herkömmlicher Auslegung gerade nicht in den Anwendungsbereich des § 1357 BGB²⁹.

3. Unterhalt

Die Verpflichtung zu Fürsorge und Beistand konkretisiert sich vor allem in einer gegenseitigen Unterhaltsverpflichtung der Lebenspartner. Der Systematik im Eherecht folgend, hat der Gesetzgeber einen Unterhaltstabestand für die Zeit der bestehenden Lebenspartnerschaft bei bestehender Lebensgemeinschaft (§ 5 LPartG), einen solchen für die bestehende Lebenspartnerschaft bei Getrenntleben der Lebenspartner (§ 12 LPartG) und einen für die Zeit nach dem Ende der Lebenspartnerschaft (§ 16 LPartG) geschaffen.

Die Wahl der Abgrenzungskriterien für die Unterhaltsansprüche während des Bestehens der Lebenspartnerschaft überrascht. Aus der Verpflichtung zu Beistand und Fürsorge läßt sich noch nicht einmal eine Verpflichtung zur häuslichen Gemeinschaft herleiten³⁰ – wieso wird dann an diese angeknüpft, um Unterhaltsansprüche zu unterscheiden? Auch setzt die Aufhebung der Lebenspartnerschaft nur voraus, daß die Lebenspartner zuvor einander erklärt haben, daß sie ihre Lebenspartnerschaft nicht fortsetzen wollen und bestimmte Wartefristen eingehalten haben (vgl. § 15 LPartG)³¹; ein Getrenntleben wie im Eherecht ist dagegen gerade nicht erforderlich. Sinnvoller wäre es deswegen gewesen, darauf abzustellen, ob bereits Erklärungen nach § 15 LPartG abgegeben wurden oder nicht.

Trotz der auf den ersten Blick bestehenden Ähnlichkeiten der Unterhaltstatbestände ergeben sich aber auch in der Anwendung der Unterhaltsnormen des Lebenspartnerschaftsgesetzes erhebliche sachliche Unterschiede zu den Regelungen des Eherechts. Verstärkt werden die Unterschiede zum Eherecht noch dadurch, daß wichtige ergänzende Regelungen in anderen Rechtsgebieten, die für Eheleute gelten, wie die steuerliche Absetzbarkeit der Unterhaltsleistungen an den Lebenspartner, aber auf der anderen Seite auch die Berücksichtigung der Unterhaltsleistungen bei der Bemessung von Sozialleistungen, vor allem von Sozialhilfe, für Lebenspartner fehlen. Diese Regelungen sind im Lebenspartnerschaftsgesetzergänzungsgesetz enthalten. Mit dem Scheitern dieses Gesetzes im Bundesrat ist die Übertragung dieser Bestimmungen auf Lebenspartner zumindest vorläufig gescheitert.

a) Der **Unterhaltsanspruch für die Zeit des Zusammenlebens** (§ 5 LPartG) ist § 1360 BGB nachgebildet, weicht

23 Zweifelnd auch *Schwab*, FamRZ 2001, 385, 390. Auch der Gesetzgeber ging anscheinend vom Fehlen einer Verpflichtung zur häuslichen Gemeinschaft aus, vgl. BT-Drucks. 14/3751, S. 95. Dem widerspricht nicht, daß in § 12 LPartG eine Regelung des Unterhalts speziell für die Trennungszeit vorgesehen ist und § 13 f LPartG die Wohnungszuweisung und Hausratsverteilung während des Getrenntlebens betreffen; denn so wie bei bestehender und funktionierender Lebenspartnerschaft die häusliche Gemeinschaft regelmäßig bestehen wird, wird sie in der Krisenphase regelmäßig aufgehoben werden, so daß andere Regeln notwendig werden als während des Zusammenlebens.

24 Weniger deutlich *Schwab*, FamRZ 2001, 385, 389.

25 Zweifelnd anscheinend *Schwab*, FamRZ 2001, 385, 391.

26 Zur Reichweite des § 1357 BGB Handkommentar-BGB/*Kemper*, (Fn. 6) § 1357 BGB Rn. 8 ff.

27 Ebenso *Schwab*, FamRZ 2001, 385, 393.

28 *Schlüter*, BGB-Familienrecht, 9. Aufl., 2001, Rn. 86.

29 BGH FamRZ 1989, 35; Handkommentar-BGB/*Kemper*, § 1357 BGB Rn. 10 mit Beispielfällen.

30 Siehe oben III 2.

31 Siehe unten IV.

aber in einigen erheblichen Punkten von dieser für Eheleute geltenden Regelung ab.

Rechtsanwendungsprobleme können sich zunächst daraus ergeben, daß in § 5 LPartG jeder Bezug auf die Leistungsfähigkeit des in Anspruch genommenen Lebenspartners fehlt. Dabei handelt es sich aber allem Anschein nach um ein gesetzgeberisches Versehen. Es dürfte auf der Anlehnung des Wortlauts an § 1360 BGB beruhen, wo auch nicht auf die Leistungsfähigkeit Bezug genommen ist. Das liegt aber allein daran, daß es sich bei diesem Unterhaltsanspruch um einen solchen auf den Familienunterhalt handelt, während § 5 LPartG einen Individualanspruch begründet, weil weitere Berechtigte als der andere Lebenspartner nicht denkbar sind. Die Anknüpfung an die Leistungsfähigkeit ist aber ein allen übrigen Unterhaltsansprüchen gemeinsames Prinzip. Es kann nicht Sinn von Unterhaltsansprüchen sein, dem in Anspruch Genommenen das zu nehmen, was dieser selbst zum Leben braucht; denn dann müßte er selbst wieder Unterhalt in Anspruch nehmen, um die bei ihm entstehenden Lücken in der Bedarfsbefriedigung zu schließen.

Fraglich ist, wie die Leistungsfähigkeit zu ermitteln ist. Die Düsseldorfer Tabelle und ihre Entsprechungen passen insofern nicht ohne weiteres, denn sie stellen auf getrennt lebende Partner und auf Familien mit Kindern ab. Die dort genannten Werte müssen daher noch entsprechend bereinigt werden.

Zweifelhaft ist auch, wie nun § 5 LPartG vom Anwendungsbereich des § 12 LPartG abzugrenzen ist. Für die Grenzziehung kann es nicht darauf ankommen, daß die Lebenspartner in häuslicher Gemeinschaft leben müssen, denn nach § 2 LPartG besteht grundsätzlich gerade keine Verpflichtung der Lebenspartner dazu³². Wenn § 12 LPartG auf das Getrenntleben abstellt, dann kann damit nur die Phase gemeint sein, die der Aufhebung der Lebenspartnerschaft vorauszu-gehen hat und nicht eine einverständlich nicht bestehende häusliche Gemeinschaft gemeint sein. § 12 LPartG ist daher entsprechend § 1567 BGB nur anwendbar (und damit § 5 LPartG erst dann unanwendbar), wenn zwischen den Lebenspartnern deswegen keine häusliche Gemeinschaft besteht, weil mindestens einer der Lebenspartner die Lebensgemeinschaft mit dem anderen ablehnt und sie nicht mehr aufnehmen will, weil er die Lebenspartnerschaft ablehnt, wenn also die Lebenspartnerschaft ein Krisenstadium erreicht hat.

Probleme bei der Anwendung von § 5 LPartG werden sich auch aus der fehlenden Gleichstellung zwischen finanziellen Leistungen und der Führung des Haushalts ergeben (vgl. § 1360, S. 2 BGB). Diese ist vor allem deswegen problematisch, weil die Anwendung des § 1360b BGB (auf den § 5 S. 2 LPartG verweist) bei Lebenspartnern in bezug auf überobligationsmäßig geleistete Haushaltsbeiträge ausscheidet. Das spielt zwar solange keine Rolle, wie die Partner zusammenleben. Das Fehlen einer Regelung führt aber dann zu erheblichen Abwicklungsschwierigkeiten, wenn die Lebenspartner sich trennen. In dieser Phase wird typischerweise über in der Vergangenheit unsymmetrisch erfolgte Beiträge zur Lebenspartnerschaft gestritten. Wenn nun die Sperre des § 1360b BGB für übermäßige Beiträge zum gemeinsamen Haushalt entfällt, dann können hier enorme Ausgleichsforderungen zusammenkommen, denn auch unter Lebenspartnern ist die Verjährung aller gegenseitigen Ansprüche während der Dauer der Lebenspartnerschaft gehemmt (§ 204 BGB).

Die Lebenspartner stehen insoweit sogar schlechter als Mitglieder von nichtehelichen Lebensgemeinschaften. Bei diesen besteht keine Verpflichtung zur Leistung von Beiträgen zum Haushalt. Wer deswegen von sich aus zuviel leistet, erbringt damit Beiträge zu einer gesellschaftsrechtlichen Regeln unterliegenden Gemeinschaft, die bei deren Auflösung nicht auszugleichen sind (§ 733 II 3 BGB)³³. Bei Lebens-

partnern ist die Anwendung des Gesellschaftsrechts sehr zweifelhaft; denn die im Lebenspartnerschaftsgesetz enthaltenen Spezialregelungen verdrängen diese Rechtsmaterie³⁴.

b) Der **Unterhaltsanspruch für die Zeit des Getrenntlebens** (§ 12 LPartG) ist demjenigen aus § 1361 BGB nachgebildet, der den Unterhalt während der Trennung von Ehegatten regelt. Auch dieser Unterhaltstatbestand weist aber gegenüber seinem Vorbild aus dem Eherecht erhebliche Unterschiede auf, bei denen nicht immer ganz klar ist, ob dem Gesetzgeber bewußt war, daß er diese Unterschiede schuf.

Problematisch ist schon, ab welchem Zeitpunkt der Anspruch besteht. Wie schon bei der Erörterung des Anspruchs aus § 5 LPartG ausgeführt, kann man nicht einfach auf das Nichtbestehen einer häuslichen Gemeinschaft abstellen – und zwar auch dann nicht, wenn das Fehlen der häuslichen Gemeinschaft auf einer bewußten Entscheidung der Lebenspartner beruht; denn aus § 2 LPartG läßt sich gerade keine Verpflichtung zu einer häuslichen Lebensgemeinschaft herleiten. § 12 LPartG ist daher entsprechend § 1567 BGB nur anwendbar, wenn zwischen den Lebenspartnern deswegen keine häusliche Gemeinschaft besteht, weil mindestens einer der Lebenspartner die Lebensgemeinschaft mit dem anderen ablehnt und sie nicht mehr aufnehmen will, weil er die Lebenspartnerschaft ablehnt.

Der wohl bedeutsamste Unterschied zu § 1361 BGB besteht darin, daß dem nicht (voll) erwerbstätigen Lebenspartner grundsätzlich keine Schonfrist eingeräumt wird, bevor er eine Erwerbstätigkeit aufnehmen muß, um selbst für seinen Unterhalt zu sorgen. Das Regel-Ausnahme-Verhältnis ist hier genau umgekehrt wie im Eherecht, wo dem getrennt lebenden Ehegatten zugestanden wird, zumindest für eine Übergangszeit noch den Status quo beizubehalten und von einer Erwerbstätigkeit abzusehen, wenn auch während der funktionierenden Lebensgemeinschaft keine Erwerbstätigkeit ausgeübt wurde³⁵. Der Unterschied ergibt sich deutlich aus der unterschiedlichen Formulierung von § 12 I 2 LPartG einerseits und § 1361 II BGB andererseits. Er entspricht der Vorstellung des Gesetzgebers, daß in einer Lebenspartnerschaft beide Partner in jedem Stadium der Partnerschaft voll erwerbstätig sind, weil sie keine Kinder zu betreuen haben. Daß dieser Schluß nicht zwingend ist, liegt auf der Hand; denn die Tatsache, daß Lebenspartner keine gemeinsamen Kinder haben können, hindert nicht, daß in einer Lebenspartnerschaft Kinder aufwachsen können, so daß eine entsprechende Lebensführung wie bei Eheleuten mit Kindern durchaus vorkommen kann. In diesen Fällen kann dem Unterhalt begehrenden Lebenspartner nur durch die großzügige Anwendung der Ausnahmeklausel geholfen werden.

Probleme wird in der Praxis auch bereiten, daß § 12 II 1 LPartG eine eigene Härteklausel enthält, während § 1361 III BGB auf die Härtegründe des § 1579 Nr. 2-7 BGB verweist. Durch die autonome Regelung in § 12 II 1 LPartG ist eine Inkonsistenz zu den Regelungen über den nachpartnerschaftlichen Unterhalt entstanden, wo wieder auf § 1579 BGB verwiesen wird; denn nach § 1579 BGB setzt die Begrenzung oder der Ausschluß des Unterhalts nicht nur voraus, daß die Inanspruchnahme des Unterhaltsverpflichteten unbillig ist (wie jetzt dem Wortlaut nach § 12 II 1 LPartG), sondern sie muß grob unbillig sein. Das spricht dafür, einen Unterschied in den Maßstäben anzunehmen. Ob diese (unlogische) Abweichung beabsichtigt war, ist zweifelhaft. Die

³² Siehe oben III 2.

³³ MünchKomm/Wacke, Nach § 1302 BGB Rn. 49 m. w. N.

³⁴ Soweit die Ausgleichslosigkeit von zuviel geleisteten Diensten mit der gewollten Bindungslosigkeit in nichtehelichen Lebensgemeinschaften begründet wird (Soergel/Lange, Nichteheliche Lebensgemeinschaft, Rn. 86), verfährt das bei Lebenspartnern ebenfalls nicht, weil hier eine Rechtsgemeinschaft mit gegenseitigen Pflichten bewußt eingegangen wird.

³⁵ Vgl. die Übersichten bei Handkommentar-BGB/Kemper, (Fn. 6) § 1361 BGB Rn. 8.

Gesetzesmaterialien ergeben nur, daß mit Abs. 2 S. 1 eine „allgemeine Härteklause“ geschaffen werden sollte³⁶. Wie diese Klausel auszulegen ist, bleibt aber auch danach unklar. Wendete man auf § 12 LPartG einen anderen Maßstab (bloße Unbilligkeit) als bei § 16 LPartG i.V.m. § 1579 BGB (grobe Unbilligkeit) an, könnte das dazu führen, daß während der Lebenspartnerschaft in der Zeit des Getrenntlebens der Lebenspartner kein Unterhaltsanspruch bestünde, weil die Schwelle der Unbilligkeit überschritten ist, daß aber mit dem Ende der Lebenspartnerschaft ein Unterhaltsanspruch nach § 16 LPartG entsteht, weil die Schwelle der groben Unbilligkeit noch nicht erreicht ist. Das wäre eine sachwidrige Lösung; denn die nachpartnerschaftliche Solidarität ist eine geringere als die Solidarität, die während des Bestehens der Lebenspartnerschaft zwischen den Lebenspartnern besteht. Die Unterhaltsverpflichtung nach dem Ende der Lebenspartnerschaft kann daher nicht weiter gehen als diejenige während der Lebenspartnerschaft. Beide Härteklauseln müssen daher in ihrer Auslegung angeglichen werden, um dieses Ergebnis zu vermeiden. Auch die Unbilligkeit in § 12 II 1 LPartG ist daher so verstehen, daß an den Maßstab der groben Unbilligkeit angeknüpft werden soll³⁷. Auch im Anspruchsumfang besteht eine merkwürdige Disharmonie zwischen dem Getrenntlebens- und dem nachpartnerschaftlichen Unterhalt: In der Zeit, in der sich der Unterhaltsanspruch nach § 12 LPartG richtet, kommt – und insoweit abweichend vom Eherecht – ein Anspruch auf Altersvorsorgeunterhalt, d.h. für die Kosten einer angemessenen Versicherung für den Fall des Alters sowie der Erwerbsunfähigkeit, nicht in Betracht. Für den nachpartnerschaftlichen Unterhalt ist dagegen ein derartiger Anspruch vorgesehen.

4. Lebenspartner und Kinder

Auch nach dem Inkrafttreten des Lebenspartnerschaftsgesetzes wird gleichgeschlechtlichen Partnern die gemeinsame Annahme von Kindern versagt bleiben³⁸. Die gemeinsame Annahme war politisch nicht durchsetzbar; der Gesetzgeber hat daher davon abgesehen, diese Möglichkeit auch nur ernsthaft zu erwägen. Eine bewußte Aussage über die Eignung von homosexuellen Paaren zur Erziehung und Pflege von Kindern ist darin nicht zu sehen³⁹. Die Rechtslage in Deutschland bleibt damit deutlich hinter der in den Niederlanden⁴⁰ und in Dänemark⁴¹ zurück. Da eine biologische gemeinsame Elternschaft nicht in Betracht kommt, kann es keine Lebenspartnerschaften mit gemeinschaftlichen Kindern geben.

Der Gesetzgeber hat aber die Rolle des Lebenspartners in bezug auf die in der Partnerschaft lebenden Kinder (seines Lebenspartners) deutlich verbessert. Durch das Gesetz zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Gemeinschaften wurden ein sog. „kleines Sorgerecht“⁴² und ein Notsorgerecht des Lebenspartners eingeführt (§ 9 LPartG)⁴³, ein Umgangsrecht des Lebenspartners mit den Kindern seines Partners nach dem Ende der Lebenspartnerschaft eingeführt (§ 1685 II BGB n.F.) und auch die Rechte von Stieffamilien (§ 1682 BGB n.F.) gestärkt.

a) **Das kleine Sorgerecht** ist ein Mitentscheidungsrecht des Lebenspartners in den Angelegenheiten des täglichen Lebens eines Kindes, für das sein Lebenspartner allein sorgeberechtigt ist (§ 9 I, III, IV LPartG). Dieses, an das Sorgerecht des anderen Lebenspartners anknüpfende Sorgerecht erleichtert zum einen das Zusammenleben des Lebenspartners mit den Kindern seines Partners und wertet zugleich die Lebenspartnerschaften auf, indem es anerkennt, daß auch der andere familiäre Aufgaben übernimmt⁴⁴.

Problematisch erscheint in bezug auf § 9 LPartG schon gesetzgebungstechnisch, daß eine entsprechende Regelung für andere nichteheliche Lebensgemeinschaften fehlt; denn § 1687b BGB bezieht sich nur auf Eheleute. Dafür fehlt es

an einer sachlichen Rechtfertigung, weil auch in heterosexuellen nichtehelichen Lebensgemeinschaften vergleichbare Probleme auftreten können und keine sachlichen Gründe für eine Ungleichbehandlung sprechen. Da das kleine Sorgerecht und das Notsorgerecht nicht im Interesse des Lebenspartners bzw. Stiefelternteils angeordnet sind, sondern im Interesse des Kindes, dessen sorgerechtliche Lage verbessert werden sollte, müssen § 9 LPartG, § 1687b BGB auf diese Lebensgemeinschaften entsprechend angewendet werden, um die Verfassungswidrigkeit der Regelung wegen eines Verstoßes gegen Art. 3 GG zu vermeiden.

Die Norm wirft auch eine Reihe von Anwendungsproblemen auf. Vor allem kommt das kleine Sorgerecht nur dann in Betracht, wenn ein Elternteil für sein Kind allein sorgeberechtigt ist. Solange – wie heute im Regelfall (vgl. § 1671 BGB) – auch nach der Scheidung einer Ehe die gemeinsame Sorge der früheren Ehegatten besteht, ist § 9 LPartG nicht anwendbar, weil damit zugleich in das Elternrecht des anderen Elternteils eingegriffen würde. Gerade in den Fällen, in denen der Lebenspartnerschaft eine Ehe vorausgegangen ist, aus der Kinder stammen, muß daher immer erst die Alleinsorge des Lebenspartners, der Elternteil der Kinder ist, herbeigeführt werden, wenn sein Lebenspartner durch das kleine Sorgerecht an der Sorge beteiligt werden soll⁴⁵.

Daraus ergibt sich die Vermutung, daß das kleine Sorgerecht vor allem in lesbischen Partnerschaften eine Rolle spielen wird, in die auf natürlichem oder künstlichem Weg empfangene Kinder hineingeboren werden, weil in diesen Fällen der Mutter automatisch das alleinige Sorgerecht zusteht (§ 1626a BGB).

Voraussetzung für das kleine Sorgerecht ist das Einvernehmen darüber zwischen den Lebenspartnern. Weder darf dieses Sorgerecht dem Lebenspartner aufgewungen werden, noch darf sich umgekehrt dieser in die Eltern-Kind-Beziehung seines Partners hineindrängen. Fraglich ist allerdings, welche Rechtsnatur diesem Einvernehmen zukommt. Teilweise wird angenommen, dabei handele es sich um einen beide Seiten bindenden Vertrag, der nur unter den Voraussetzungen von § 9 III LPartG durch gerichtliche Entscheidung wieder beseitigt werden könne⁴⁶. Das gibt aber dem anderen Lebenspartner eine zu herausgehobene Rechtsstellung. Es darf nicht übersehen werden, daß das kleine Sorgerecht nur ein abgeleitetes Sorgerecht ist, kein eigenständiges, auf einer eigenen Rechtsposition zu dem Kind beruhendes. Genauso wie der Elternteil seinem Partner das Mitentscheidungsrecht nicht übertragen kann (wenn er es so will), muß er daher auch sein Einvernehmen jederzeit widerrufen können, wenn sich die Beteiligung des anderen Lebenspartners als nicht seinen Wünschen entsprechend herausstellt.

Kraft Gesetzes ausgeschlossen ist das kleine Sorgerecht, wenn die Lebenspartner nicht nur vorübergehend getrennt

36 BT-Drucks 14/3751, 105.

37 A. A. anscheinend Schwab, FamRZ 2001, 385, 392.

38 Die Annahme von Kindern ist dagegen jedem einzelnen Lebenspartner (wie bisher auch) nach den allgemeinen Regeln möglich.

39 Empirisch läßt sich eine geringere Eignung dieser Paare ohnehin nicht verifizieren; vgl. Lähmemann, Lesben und Schwule mit Kindern – Kinder homosexueller Kinder, 1997, S. 20 ff.; Fthenakis, Gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften und kindliche Entwicklung, in: Basedow/Hopt/Kötz/Dopffel, Die Rechtsstellung gleichgeschlechtlicher Lebensgemeinschaften, 2000, S. 351 ff.

40 Seit Ende 2000 ist dort wegen der Öffnung der Ehe für gleichgeschlechtliche Paare die gemeinschaftliche Annahme von Kindern unter denselben Voraussetzungen zulässig wie bei heterosexuellen Eheleuten.

41 Seit 2000 besteht hier die Möglichkeit der Stiefkindadoption.

42 Begriff nach der Begründung des Gesetzentwurfs, BT-Drucks. 14/3751, S. 39.

43 Eine Parallelschrift für heterosexuelle Paare ohne gemeinsames Sorgerecht enthält der ebenfalls neu geschaffene § 1687b BGB.

44 Holzhauser, JZ 00, 1076, 1082.

45 Entsprechendes gilt, wenn das Kind aus einer nichtehelichen Beziehung stammt, aber eine Sorgerechtsklärung (§ 1626a II BGB) abgegeben wurde.

46 Schwab, FamRZ 2001, 385, 394.

leben (§ 9 IV LPartG). Die Anknüpfung an das Getrenntleben kann nur mit dem Sinn des kleinen Sorgerechts, gerade die Alltagsorge zu erleichtern, begründet werden. Leben die Lebenspartner nicht zusammen, besteht auch keine Alltagsorge des anderen Lebenspartners; ein Mitentscheidungsrecht ist dann überflüssig. Dagegen versagt bei Lebenspartnern der bei Eheleuten zutreffende Gesichtspunkt, daß die Trennung das die Auflösung der Gemeinschaft vorbereitende Stadium sei (vgl. §§ 1565, 1567 BGB); denn bei Lebenspartnern erfordert die Aufhebung der Lebenspartnerschaft kein vorausgehendes Getrenntleben.

Das kleine Sorgerecht ist ein Mitentscheidungsrecht in Angelegenheiten des täglichen Lebens⁴⁷. Was mit „Mitentscheidung“ gemeint sein soll, bleibt unklar. Verstünde man diesen Begriff als echtes Sorgerecht (nur sachlich beschränkt auf Angelegenheiten des täglichen Lebens und zeitlich auf den Zeitraum bis zum Widerruf des Einvernehmens), dann müßte konsequenterweise angenommen werden, daß der das Einvernehmen erteilende sorgeberechtigte Lebenspartner auf diese Weise seine eigenen Befugnisse reduzierte. Im Außenverhältnis könnte dann nur Gesamtvertretungsmacht angenommen werden (vgl. § 1629 I 2 BGB). Diese Auslegung würde nicht hinreichend der Tatsache gerecht, daß der Lebenspartner seine Mitsorge nur von dem anderen allein sorgeberechtigten Partner ableitet; auf § 1629 I 2 BGB ist auch gerade nicht Bezug genommen. Die Mitentscheidungsbefugnis ist daher eher einer Unterbevollmächtigung vergleichbar. Für die Vertretung des Kindes bedeutet das, daß der Lebenspartner das Kind allein vertreten kann. Seine Vertretungsmacht ist aber durch ein Widerspruchsrecht des Lebenspartners beschränkt, von dem er sein kleines Sorgerecht ableitet. Widerspricht dieser einer Entscheidung, muß ihre Ausführung unterbleiben.

Zum Wohl des Kindes ist das Mitentscheidungsrecht aber noch weiter eingeschränkt: Der Lebenspartner kann das Kind nicht vertreten, soweit ein Vormund nach § 1795 BGB von der Vertretung ausgeschlossen wäre (§ 9 I 2 LPartG, § 1629 I 2 BGB). Das soll verhindern, daß der allein sorgeberechtigte Elternteil mit Hilfe des kleinen Sorgerechts die ihn selbst treffenden Beschränkungen umgeht. Darüber hinaus kann das Familiengericht die Befugnisse des Lebenspartners einschränken oder ausschließen, wenn das zum Wohl des Kindes (§ 1697a BGB) erforderlich ist (§ 9 III LPartG).

Die Notwendigkeit und Legitimation des Rechtsinstituts⁴⁸ in der Auslegung, die es hier gefunden hat, ist mehr als zweifelhaft⁴⁹: Ist es nicht mehr als ein abgeleitetes, jederzeit widerrufbares Sorgerecht, dann entspricht es nur dem, was ohnehin schon bisher jederzeit durch Gestattung und Bevollmächtigung seitens des Sorgeberechtigten erreicht werden konnte. Gleichzeitig ergibt sich eine merkwürdige Disproportionalität zu den Rechten des anderen Elternteils, der von der Sorge völlig ausgeschlossen ist, obwohl es sein Kind ist, während jemand, der zu dem Kind keinerlei rechtliche Beziehungen hat, mit Wirkung gegen beide Eltern Handlungen vornehmen kann. In der Praxis wird das kleine Sorgerecht daher noch zu vielen Streitigkeiten führen.

b) Das **Notsorgerecht** nach § 9 II LPartG setzt nur voraus, daß Gefahr im Verzug ist, d.h. daß dem Kind Schaden droht, wenn eine Rechtshandlung unterbleibt, die zu seinem Wohl erforderlich ist. Die Regelung entspricht dem für Eltern geltenden § 1629 I 4 BGB. Das Notsorgerecht hängt nicht davon ab, ob der Lebenspartner ein kleines Sorgerecht nach § 9 I LPartG hat, und es kann auch vom Familiengericht nicht eingeschränkt werden, weil § 9 IV LPartG sich allein auf § 9 I LPartG, nicht aber auf § 9 II LPartG bezieht. Das entspricht dem Sinn dieses Instituts, eine Gefährdung des Kindeswohls schnell und effektiv abzuwenden. Allerdings besteht auch dieses Recht nur dann, wenn alleinige elterliche Sorge des anderen Lebenspartners besteht; es

scheidet deswegen aus, wenn neben dem Lebenspartner noch der andere Elternteil sorgeberechtigt ist. In diesen Fällen ist der Lebenspartner allein entscheidungsbefugt und hat Alleinvertretungsmacht. Er muß den sorgeberechtigten Elternteil unverzüglich über die Gefahr und die getroffenen Maßnahmen unterrichten (§ 9 II, 2. Hs. LPartG).

c) Der Gesetzgeber hat (frühere) Lebenspartner insofern Großeltern, Geschwistern und (früheren) Ehegatten gleichgestellt, als sie ein **Umgangsrecht** mit den Kindern ihres Lebenspartners eingeräumt erhalten haben, wenn er mit dem Kind längere Zeit in häuslicher Gemeinschaft gelebt hat (§ 1685 II BGB n. F.). Das Umgangsrecht setzt voraus, daß der Umgang dem Wohl des Kindes dient, d. h. dieses positiv beeinflusst. Das ist i. d. R. anzunehmen, wenn das Kind mit dem Umgangsberechtigten so lange zusammengeliebt hat, daß dieser zu einer festen Bezugsperson geworden ist, weil dann jede Trennung von ihm das seelische Gleichgewicht des Kindes erheblich negativ beeinflussen würde. Für den Inhalt des Umgangsrechts und die familiengerichtlichen Entscheidungsmöglichkeiten gelten im Vergleich zu den Umgangsrechten der anderen genannten Personen keine Besonderheiten.

Unverständlich ist, daß der Gesetzgeber davon abgesehen hat, nichteheliche Partner, mit denen das Kind über längere Zeit hinweg gemeinsam mit einem seiner Eltern zusammengeliebt hat, in den Anwendungsbereich der Norm einzubeziehen. Zu derartigen, nicht mit einem Elternteil des Kindes verheirateten Partnern kann eine ebenso intensive Beziehung des Kindes bestehen wie zu verheirateten Stiefeltern oder wie zu dem Lebenspartner des allein sorgeberechtigten Elternteils. § 1685 II BGB ist daher insoweit analog anzuwenden, um die Verfassungswidrigkeit der Norm zu vermeiden.

d) Schließlich erstreckt das Gesetz zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Gemeinschaften den **Schutz der Stieffamilie** auch auf Lebenspartner. In Zukunft kann daher auch ein Lebenspartner eines Elternteils, der mit diesem und dessen Kind über längere Zeit⁵⁰ hinweg in einem gemeinsamen Haushalt gelebt hat, die Herausgabe des Kindes an den anderen Elternteil verweigern, auch wenn dieser das alleinige Aufenthaltsbestimmungsrecht hat, wenn die Herausgabe zu einer Gefährdung des Kindeswohls führen würde (§ 1682 S. 2 BGB n. F.).

5. Vermögensverhältnisse

Der Gesetzgeber des Lebenspartnerschaftsgesetzes hat davon abgesehen, für die Lebenspartner einen gesetzlichen Vermögensstand⁵¹ anzuordnen. Den Lebenspartnern ist es vielmehr aufgegeben, durch einen Lebenspartnerschaftsvertrag (§ 7 LPartG) ihre vermögensrechtlichen Beziehungen selbst zu regeln. Wollen sie das nicht, können sie statt dessen den Vermögensstand der Ausgleichsgemeinschaft als für sie maßgeblichen Vermögensstand wählen (§ 6 I 2 LPartG)⁵². Dieser Vermögensstand entspricht bis ins Detail der Zugewinngemeinschaft des Eherechts, auf deren Rege-

47 Das sind solche, die häufig vorkommen und die keine schwer abzuändernden Auswirkungen auf die Entwicklung des Kindes haben (§ 1687 I 3 BGB), vgl. näher Handkommentar-BGB/Kemper, (Fn 6) § 1687 BGB Rn. 3.

48 Sowohl in bezug auf § 9 LPartG als auch auf § 1687b BGB.

49 Kritisch auch Schwab, FamRZ 2001, 385, 394.

50 Zum Begriff vgl. Handkommentar-BGB/Kemper, (Fn. 6) § 1632 BGB Rn. 3; Handkommentar-LPartG/Kemper (erscheint demnächst), § 1682 BGB Rn. 2.

51 Der Vermögensstand ist in der eherechtlichen Terminologie ein Güterstand. Der Gesetzgeber des Lebenspartnerschaftsgesetzes hat auch hier bewußt eine andere Terminologie gewählt, um jeden Schein einer Übereinstimmung mit dem Eherecht zu vermeiden. Das ist bedauerlich, wenn die Regelungen tatsächlich mit denjenigen des Eherechts weitestgehend übereinstimmen; denn so werden vor allem Laien Unterschiede vorgegaukelt, wo keine sind.

52 In diesem Fall ist kein notarieller Vertrag erforderlich. Zu den Folgen einer unwirksamen Wahl oder Erklärung siehe oben II 1 d.

lungen entweder verwiesen wird⁵³ oder für deren Regelungen bis in den Wortlaut hinein entsprechende Bestimmungen in § 6 II LPartG enthalten sind.

Der Gesetzgeber hat sich vorgestellt, daß die Lebenspartner im Lebenspartnerschaftsvertrag ihre Vermögensverhältnisse in gleicher Weise ausgestalten könnten wie Eheleute. Dabei scheinen allerdings zwei erhebliche Abweichungen übersehen worden zu sein: Zum einen gelten für den Lebenspartnerschaftsvertrag nur §§ 1409 und 1411 BGB entsprechend, nicht aber §§ 1412 ff. BGB, in denen die rechtliche Wirkung eines Ehevertrages gegenüber Dritten geregelt ist. Vorschriften über ein Vermögensstandsregister fehlen. Daraus folgt, daß der Lebenspartnerschaftsvertrag immer nur Wirkungen zwischen den Lebenspartnern entfalten kann, nicht aber auch gegenüber Dritten. Das wiederum führt dazu, daß eine Gütergemeinschaft im eherechtlichen Sinn zwischen den Lebenspartnern nicht entstehen kann, weil sie nicht in der Lage sind, mit Außenwirkung ein Gesamtgut zu bilden⁵⁴. Zum anderen hat der Gesetzgeber des Lebenspartnerschaftsgesetzes die im Eherecht nur für die Zugewinnsgemeinschaft geltenden Verfügungsbeschränkungen der §§ 1365 ff. BGB auf alle Lebenspartnerschaften erstreckt, gleich in welchem Vermögensstand die Lebenspartner leben (§ 8 II LPartG). Diese Regelung ist sachfremd, bindet sie doch die Verfügung über das Vermögen als Ganzes (bzw. Einzelgegenstände⁵⁵, die das Vermögen eines Lebenspartners im wesentlichen ausmachen⁵⁶) und Haushaltsgegenstände auch dann an die Zustimmung des anderen Lebenspartners, wenn diese im Vermögensstand der Vermögensstrennung leben, sich also bewußt dafür entschieden haben, vermögensrechtlich wie Fremde behandelt zu werden⁵⁷.

Zukünftigen Lebenspartnern ist daher dringend anzuraten, vor der Begründung der Lebenspartnerschaft notariellen Rat zu suchen, um eine ihren Interessen entsprechende Regelung der Vermögensverhältnisse zu erreichen.

6. Erbrecht

Das Erbrecht des Lebenspartners weist die größten Ähnlichkeiten mit dem Eherecht auf. § 10 LPartG wiederholt insofern nur die Regelungen für Ehegatten bzw. verweist direkt auf sie: In § 10 I LPartG wird ein gesetzliches Erbrecht angeordnet, das in seinen Quoten demjenigen des Ehegatten vollständig entspricht: Neben Verwandten der ersten Ordnung (§ 1923 BGB), also den Abkömmlingen des Erblassers (Kinder, Enkel usw.) wird der Lebenspartner zu einem Viertel Erbe (§ 10 I 1 LPartG). Neben Verwandten der zweiten Ordnung (§ 1924 BGB), den Eltern des Erblassers und deren Abkömmlingen (Geschwister, Nichten, Neffen usw.) oder neben den Großeltern des Erblassers (die schon der dritten Ordnung angehören, § 1926 I BGB) erbt er die Hälfte. Beim Zusammentreffen mit anderen Verwandten wird der überlebende Lebenspartner dagegen Alleinerbe (§ 10 II LPartG). Wie bei Eheleuten auch, beeinflusst der Güterstand die Erbquote. Hat der überlebende Lebenspartner mit dem Verstorbenen im Vermögensstand der Ausgleichsgemeinschaft (§ 6 II LPartG) gelebt, dann erhöht sich seine Erbquote um ein zusätzliches Viertel (§ 6 II 3 LPartG, § 1371 I BGB), um den während der Partnerschaftszeit angefallenen überschießenden Zugewinn des Erblassers auszugleichen. Neben den Verwandten der ersten Ordnung erbt der überlebende Ehegatte dann die Hälfte des Nachlasses, neben Verwandten der zweiten Ordnung und neben Großeltern drei Viertel. Ohne Bedeutung ist die Regelung, wenn der überlebende Lebenspartner neben entfernteren Verwandten erbt; denn dann fällt ihm ohnehin schon der gesamte Nachlaß zu. Unter den gleichen Voraussetzungen wie bei Ehegatten steht dem überlebenden Lebenspartner der Voraus zu (§ 10 I 2-4 LPartG, § 1932 BGB). Das gesetzliche Erbrecht ist unter vergleichbaren

Voraussetzungen ausgeschlossen wie bei Ehegatten (§ 10 III LPartG, § 1933 BGB).

Lebenspartner können unter denselben Voraussetzungen wie Eheleute ein gemeinschaftliches Testament errichten; denn §§ 2266-2273 BGB gelten für sie entsprechend (§ 10 IV LPartG). Für alle ihre letztwilligen Verfügungen gilt außerdem § 2077 BGB entsprechend, d.h. im Zweifel wird eine letztwillige Verfügung zugunsten des Lebenspartners unwirksam, wenn die Partnerschaft aufgehoben wird oder beim Tod des Erblassers die Voraussetzungen für die Aufhebung vorlagen und der Erblasser den dahingehenden Antrag gestellt hatte. Daß in § 10 IV LPartG nicht auf § 2077 III BGB verwiesen wird, hat rein technische Gründe: Die Norm bezieht sich auf Verlobte – ein Verlöbniß hat der Gesetzgeber des Lebenspartnerschaftsgesetzes für das der Eintragung der Lebenspartnerschaft vorausgehende Stadium aber gerade nicht vorgesehen⁵⁸. Ein Erbverzicht unter Lebenspartnern ist in gleicher Weise möglich wie ein Erbverzicht unter Ehegatten (§ 10 VII LPartG, der auf die Regelungen des BGB über den Erbverzicht verweist). Schließlich steht Lebenspartnern ebenso wie Ehegatten und unter denselben Voraussetzungen wie bei diesen ein Pflichtteil zu, wenn ihnen der gesetzliche Erbteil durch Verfügung von Todes wegen entzogen wird (§ 10 V LPartG). Der Pflichtteil beläuft sich – wie bei allen anderen Pflichtteilsberechtigten auch – auf 50% des gesetzlichen Erbteils in Geld. Der Pflichtteil verlängert die Fürsorge und Unterstützung, die sich die Lebenspartner einander schulden (§ 2 LPartG), über den Tod hinaus.

7. Sonstige Rechtswirkungen in anderen Bereichen

Auch in vielen anderen Bereichen werden für Lebenspartner Rechtswirkungen eintreten, durch die sie Eheleuten in vielen Bereichen gleichgestellt werden. Durch das Gesetz zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Gemeinschaften wurden mehr als 60 Gesetze geändert, um dieses Ziel zu erreichen. Im Lebenspartnerschaftsgesetzergänzungsgesetz ist noch einmal die Änderung von mehr als 70 weiteren Gesetzen vorgesehen.

Gleichgestellt sind Lebenspartner den Eheleuten nunmehr unter anderem im Ausländerrecht, im Krankenversicherungsrecht, im Arbeitsförderungsrecht, im Unfallversicherungsrecht und im Pflegeversicherungsrecht. In allen Prozeßordnungen wurden die Befangenheitsvorschriften auf sie ausgedehnt und andererseits Zeugnisverweigerungsrechte eingeführt, die denen von Eheleuten entsprechen.

Dagegen bleiben bis zur Verabschiedung des Lebenspartnerschaftsgesetzergänzungsgesetzes noch erhebliche Unterschiede im Bereich des Rentenversicherungsrechts und in allen Bereichen, in denen Sozialleistungen einkommensabhängig vergeben werden, vor allem im Sozialhilferecht und im Recht der Ausbildungsförderung. Hier fehlen noch die Vorschriften, die den Ausschluß der Sozialleistung bereits dann gestatten, wenn ein eigener Unterhaltsanspruch besteht. Das bedeutet, daß die Sozialleistung erbracht werden muß, solange nicht der Unterhaltsanspruch tatsächlich erfüllt wird. Vielmehr stellt sich unterhaltsrechtlich die Frage,

53 § 6 II 3 LPartG verweist auf §§ 1371 - 1390 BGB, § 8 II LPartG auf §§ 1365 - 1370 BGB.

54 Handkommentar-LPartG/Kemper (erscheint demnächst), § 6 LPartG Rn. 6, 169. Lediglich durch die Kombination eines Lebenspartnerschaftsvertrags mit einem Gesellschaftsvertrag können im Ergebnis ähnliche Wirkungen erzielt werden.

55 Für den Ersatzerwerb von Haushaltsgegenständen gilt § 1370 BGB, der Eigentümer des Gegenstandes, für den Ersatz beschafft wird, wird also auch automatisch Eigentümer des Ersatzgegenstandes.

56 BGHZ 35, 135; 43, 174; 77, 293, sog. Einzeltheorie.

57 Ausführlich Handkommentar-LPartG/Kemper, (erscheint demnächst), § 8 LPartG Rn. 3, 27; kritisch auch Schwab, FamRZ 2001, 385, 394.

58 Das hindert es aber nicht, einzelne Regelungen aus dem Verlöbnißrecht auf die zukünftigen Lebenspartner anzuwenden; vgl. Handkommentar-BGB/Kemper, (Fn. 6) Vor §§ 1297 - 1302 BGB Rn. 2.

ob nicht in einem derartigen Fall die gezahlten Sozialleistungen umgekehrt sich wegen Wegfalls der Bedürftigkeit mindernd auf den Unterhalt anzurechnen sind.

IV. Die Beendigung der Lebenspartnerschaft

Die Lebenspartnerschaft kann außer durch den Tod eines Lebenspartners vor allem durch die Aufhebung beendet werden (§ 15 LPartG). Die Aufhebung ist ein der Scheidung nachgebildetes Verfahren, durch welches die Lebenspartnerschaft für die Zukunft beendet wird. Mit der Aufhebung des Eherechts hat sie nichts gemein; ein vergleichbares Verfahren gibt es in bezug auf die Lebenspartnerschaft nicht. Die Terminologie ist deswegen zumindest als unglücklich zu bezeichnen.

1. Voraussetzungen der Aufhebung

Die Voraussetzungen für die Aufhebung der Lebenspartnerschaft sind in § 15 LPartG geregelt. Trotz der Ähnlichkeiten zu §§ 1565 BGB im Wortlaut unterscheidet sich die Aufhebung von der Ehescheidung aber in ihren Voraussetzungen erheblich:

Materielle Voraussetzung für die Beendigung der Lebenspartnerschaft ist nur, daß bestimmte Erklärungen der Lebenspartner vorliegen und daß seit ihrer Abgabe bestimmte Fristen verstrichen sind. Letztlich ähneln die materiellen Voraussetzungen der Aufhebung damit denjenigen für die Beendigung eines gewöhnlichen Dauerschuldverhältnisses mehr als denen einer Scheidung, wo zwar ebenfalls Fristen für die praktische Durchführung eine gewisse Rolle spielen (vgl. § 1566 BGB), wo aber Scheidungsgrund allein das Scheitern der Ehe ist (§ 1565 I 1 BGB). Auf das Scheitern kommt es für die Aufhebung der Lebenspartnerschaft ebenso wenig an wie darauf, daß die Lebenspartner vor der Durchführung des Aufhebungsverfahrens getrennt gelebt haben.

Die Tatsache, daß ein Getrenntleben für die Aufhebung der Lebenspartnerschaft nicht zwingend erforderlich ist, ändert nichts daran, daß auch unter Lebenspartnern der Aufhebung regelmäßig eine Trennungsphase vorausgehen wird. Der Gesetzgeber hat für diese Krisenphase der Lebenspartnerschaft auch Regelungen getroffen, die den Betroffenen das Leben in dieser Zeit und die Auseinandersetzung ihrer Gemeinschaft erleichtern sollen: Zum einen kann ein Unterhaltsanspruch eines bedürftigen Lebenspartners gegen seinen leistungsfähigen Partner bestehen (§ 12 LPartG)⁵⁹, zum anderen kann das Familiengericht auf Antrag die Rechtsverhältnisse an der lebenspartnerschaftlichen Wohnung und am Hausrat einstweilen regeln (§§ 13-14 LPartG). Unterschiede zur Rechtslage bei Eheleuten bestehen insofern nicht.

Die Lebenspartnerschaft wird in drei Fällen aufgehoben: Die Lebenspartner haben beide erklärt, die Lebenspartnerschaft nicht fortsetzen zu wollen, und seit ihren Erklärungen ist ein Jahr verstrichen (§ 15 II Nr. 1 LPartG); einer der Lebenspartner hat erklärt, die Lebenspartnerschaft nicht fortsetzen zu wollen, und seit dieser Erklärung ist ein Jahr vergangen (§ 15 II Nr. 2 LPartG); und schließlich, ohne daß eine Frist seit der Erklärung verstrichen ist, wenn die Fortsetzung der Lebenspartnerschaft aus Gründen, die in der Person des anderen Lebenspartners liegen, eine unzumutbare Härte bedeutete (§ 15 II Nr. 3 LPartG).

Bedeutung für die Aufhebbarkeit der Lebenspartnerschaft hat damit in erster Linie die Erklärung, die Lebenspartnerschaft nicht fortsetzen zu wollen. Ob dazu noch Wartefristen kommen müssen und wie lang diese sind, hängt davon ab, ob die Aufhebung einverständlich ist oder nicht oder ob Gründe vorliegen, die jeden weiteren Bestand der Lebenspartnerschaft als unzumutbar erscheinen lassen.

Um einen fixierten Anfangstermin für die verschiedenen Fristen zu bekommen, hat der Gesetzgeber die notarielle

Beurkundung der (höchstpersönlichen, bedingungs- und befristungsfeindlichen, § 15 III LPartG) Erklärung vorge-schrieben (§ 15 III 1 LPartG). Bei einseitiger Erklärung muß die Erklärung dem anderen Lebenspartner zugestellt werden. Die Fristen beginnen daher mit der Zustellung an ihn zu laufen. Bis zur Rechtskraft der Aufhebung ist die Erklärung jeweils frei widerruflich (§ 15 III 1 LPartG). Waren zunächst von beiden Seiten Erklärungen des Aufhebungswillens abgegeben worden und wird von diesen eine widerrufen, kann die Lebenspartnerschaft immer noch aufgehoben werden, wenn die dreijährige Wartefrist für die einseitige Aufhebung der Lebenspartnerschaft verstrichen ist (§ 15 III 2 LPartG).

Die Wartefristen selbst sind den Fristen für das Getrenntleben im Eherecht nachgebildet. Es liegt deswegen auch nahe, für die Frage, ob eine Aufhebung der Lebenspartnerschaft ohne Einhaltung einer Frist erfolgen kann (§ 15 II Nr. 3 LPartG) auf die Rechtsprechung zu § 1565 II BGB zurückzugreifen.

2. Folgen der Aufhebung

Mit der Rechtskraft der Aufhebung der Lebenspartnerschaft ist diese für die Zukunft beendet. Von nun an können die ehemaligen Lebenspartner erneut eine Lebenspartnerschaft eingehen.

Mit der Aufhebung entfallen alle Rechtsfolgen, die das Bestehen einer Lebenspartnerschaft voraussetzen. Das gesetzliche Erbrecht entfällt bereits, wenn zur Zeit des Todes des Erblassers die Voraussetzungen für die Aufhebung der Lebenspartnerschaft (einschließlich des Ablaufs der gegebenenfalls einzuhaltenden Wartefristen) vorliegen und der Erblasser den Antrag auf Aufhebung der Lebenspartnerschaft gestellt hatte (§ 10 III 1 LPartG). In diesem Fall kann dann allerdings ein Unterhaltsanspruch gegen den Erben nach den Regeln über den nachpartnerschaftlichen Unterhalt bestehen (§ 10 III 2 LPartG).

3. Nebenentscheidungen

Wie im Fall einer Ehescheidung auch sind bei der Aufhebung eine Reihe von weiteren Fragen zu entscheiden, wenn zumindest einer der Lebenspartner eine Entscheidung beantragt. Die Streitigkeiten stehen dann in einem Verhandlungs- und Entscheidungsverbund (§§ 623, 629 ZPO). Der wichtigste Unterschied zu einer Ehescheidung besteht darin, daß ein Versorgungsausgleich nicht stattfindet. Der Gesetzgeber ging davon aus, daß Lebenspartner während der Dauer der Lebenspartnerschaft beide voll berufstätig sind, so daß sie jeweils selbst Versorgungsansparungen erwerben, und hat einen Ausgleich deswegen für nicht notwendig gehalten.

a) Im Zusammenhang mit der Aufhebung ist über **güterrechtliche Fragen** zu entscheiden, soweit nach dem gewählten Vermögensstand ein Ausgleich in Betracht kommt. Insofern bestehen gegenüber dem Eherecht grundsätzlich keine Besonderheiten.

Zweifelhaft ist aber, wie sich das Fehlen eines Versorgungsausgleichs auf die Frage auswirkt, welche Gegenstände in den Zugewinnausgleich einzubeziehen sind (wenn die Lebenspartner den Vermögensstand der Ausgleichsgemeinschaft gewählt haben, § 6 II LPartG). Im Eherecht sind aus dem Zugewinnausgleich alle Vermögenspositionen herausgenommen, die im Versorgungsausgleich auszugleichen sind, um eine doppelte Berücksichtigung zu vermeiden. Dieser Gedanke entfällt bei Lebenspartnern. Das spräche dafür, alle Vermögenspositionen der Lebenspartner in den Zugewinnausgleich einzubeziehen. Andererseits würde damit die Intention des Gesetzgebers unterlaufen, daß die im

⁵⁹ Siehe oben III 3 b.

Eherecht in den Versorgungsausgleich fallenden Anwartschaften nicht ausgeglichen werden sollen. Dem entspricht es, die Grenzziehung auch bei der Ausgleichsgemeinschaft in gleicher Weise vorzunehmen wie bei der Zugewinnsgemeinschaft und alle diejenigen Vermögenspositionen aus dem Ausgleich herauszulassen, die im Eherecht in den Versorgungsausgleich einbezogen würden. Daß es dadurch zu Gerechtigkeitsdefiziten kommen kann, ist hinzunehmen, weil genau die gleichen Defizite auch im Eherecht bestehen.

b) In bezug auf Kinder kann nur ein **Umgangsrecht** nach § 1685 II BGB streitig werden, da ein gemeinsames (gleichrangiges) Sorgerecht von Lebenspartnern nicht bestehen kann, weil die Kinder nie gemeinschaftliche sind.

c) Wie unter Eheleuten auch, begründet die Lebenspartnerschaft ein über ihr Ende hinaus bestehendes Solidarverhältnis. Das zeigt sich vor allem darin, daß auch nach dem Ende der Lebenspartnerschaft **Unterhaltsansprüche** der Lebenspartner gegeneinander bestehen können (§ 16 LPartG). Dieser nachpartnerschaftliche Unterhaltsanspruch ist – anders als Eherecht – nicht in Form von mehreren Einzelatbeständen ausgestaltet, die jeweils auf bestimmte Bedürftigkeitsursachen abstellen, die zu bestimmten Einsatzzeitpunkten vorliegen müssen, sondern als Generalklausel, die nur einen einzigen Einsatzzeitpunkt kennt: Ein Lebenspartner kann vom anderen Unterhalt verlangen, wenn er nach der Aufhebung der Lebenspartnerschaft nicht selbst für seinen Unterhalt sorgen kann, soweit und solange von ihm eine Erwerbstätigkeit, insbesondere wegen seines Alters oder anderer Gebrechen nicht erwartet werden kann.

Der Gesetzgeber meinte, es bei dieser allgemein gehaltenen Regelung belassen zu können, weil Bedarfslagen nur selten auftreten würden⁶⁰. Das ist eine Prognose, die wohl unausgesprochen auf der bereits mehrfach angesprochene Annahme, grundsätzlich seien beide Lebenspartner erwerbstätig, beruht; denn wer berufstätig ist und daraus seinen Lebensbedarf stillen kann, ist unterhaltsrechtlich nicht bedürftig. Die Annahme ist aber nicht immer gerechtfertigt – besonders, wenn als Maßstab für den Lebensstandard die partnerschaftlichen Lebensverhältnisse maßgebend sind, die ja durch beide Einkommen geprägt waren. Ist dann das Einkommen eines Lebenspartners wesentlich niedriger als das des anderen, so daß der Lebenspartner mit dem niedrigen Einkommen auf zusätzlichen Unterhalt angewiesen ist, um den lebenspartnerschaftlichen Lebensstandard zu halten, kann durchaus Bedürftigkeit vorliegen.

Bei der Anwendung der Generalklausel könnte schon zweifelhaft sein, ob – wie im Eherecht – die unterhaltsrechtliche Bedürftigkeit zu einem ganz bestimmten Einsatzzeitpunkt (Aufhebung der Lebenspartnerschaft) vorliegen muß, oder ob es reicht, daß diese Situation irgendwann nach der Aufhebung eintritt. Der Wortlaut des § 16 LPartG ist insoweit offen. Es spricht allerdings viel dafür, daß der Gesetzgeber nur deswegen auf die Benennung eines Einsatzzeitpunktes verzichtet hat, weil er annahm, daß wegen Fehlens eines Unterhaltstatbestandes wie § 1570 BGB ohnehin der einzige Zeitpunkt, auf den abgestellt werden könnte, derjenige der Beendigung der Lebenspartnerschaft ist.

In der Praxis wird die größten Probleme bereiten, wie die Generalklausel auszufüllen ist, d.h. vor allem, wann eine Erwerbstätigkeit nicht erwartet werden kann. § 16 I LPartG erwähnt insoweit Alter, Krankheit und Gebrechen als Ursachen dafür, daß eine Erwerbstätigkeit nicht erwartet werden kann. Diese Aufzählung hat aber nur Beispielscharakter. Auch andere Gründe können eine Erwerbstätigkeit als ausgeschlossen erscheinen lassen. Letztlich werden deswegen die praktischen Unterschiede zwischen den Regeln über den Nachscheidungsunterhalt und den nachpartnerschaftlichen Unterhalt gering bleiben; denn die Gründe, die für die Unzumutbarkeit einer Erwerbstätigkeit sprechen, sind genau diejenigen, die in den verschiedenen Tatbeständen der §§ 1569 ff. BGB normiert sind: Alter, Gebrechlichkeit,

Krankheit, Suche nach einer angemessenen Stelle, Ausbildung, gegebenenfalls auch andere Gründe, die einen Unterhaltsanspruch aus Billigkeitsgründen rechtfertigen.

Fraglich ist allein, ob auch die Betreuung von Kindern als Rechtfertigungsgrund für einen nachpartnerschaftlichen Unterhaltsanspruch angeführt werden kann. Da § 16 I LPartG als allgemein gehaltene Generalklausel ohne Katalog von Gründen für die fehlende Zumutbarkeit einer Erwerbstätigkeit ausgestaltet ist, wird man selbst das nicht völlig ausschließen können. Zwar kann es wegen der fehlenden Möglichkeit einer gemeinschaftlichen Annahme von Kindern keine gemeinschaftlichen Kinder von Lebenspartnern geben, so daß eine vollständige Übertragung der in § 1570 BGB genannten Grundsätze nicht in Betracht kommt. Es darf aber nicht außer acht gelassen werden, daß Kinder unter bestimmten Umständen auch das gemeinsame Leben in einer Lebenspartnerschaft in hohem Maße prägen können und so das Vertrauen rechtfertigen, daß auch nach einer Trennung bzw. nach dem Scheitern der Partnerschaft die rechtlich abgesicherte Möglichkeit bestehen wird, sich um die Kinder zu kümmern. Das gilt schon, wenn ein Lebenspartner eigene Kinder mit in eine Lebenspartnerschaft bringt und sich dann während der Lebenspartnerschaft mit Billigung des anderen ausschließlich der Erziehung und Pflege dieser Kinder widmet, während der andere aus freien Stücken diese Lebensgestaltung durch finanzielle Leistungen sichert. In gesteigertem Maße werden diese Fragen aber relevant, wenn ein Lebenspartner auf gemeinsamen oder sogar auf vordringlichen Wunsch des anderen erst die Elternschaft begründet hat, etwa indem ein Lebenspartner ein Kind angenommen hat, das dann faktisch – wenn auch nicht rechtlich – Kind „der Lebenspartner“ sein sollte, oder wenn eine Lebenspartnerin auf natürlichem Wege oder mit Hilfe der modernen Fortpflanzungsmedizin ein Kind empfangen und geboren hat, weil beide Lebenspartnerinnen sich dieses Kind wünschten⁶¹. In diesen Fällen wäre es ein widersprüchliches Verhalten des anderen Lebenspartners, der den Kinderwunsch mit getragen und während der Lebenspartnerschaft durch seine finanzielle Unterstützung gesichert hat, während der andere durch die Betreuung des Kindes seinen Anteil daran getragen hat, daß das Kind aufwachsen konnte wie ein gemeinschaftliches Kind aus einer Ehe oder einer heterosexuellen Beziehung, wenn er sich mit der Auflösung der Lebenspartnerschaft von dem Kind lossagte und es allein dem Elternteil überließe, wie dieser nun selbst wieder für sich und das allein von ihm abstammende Kind sorgte.

Insgesamt muß bei der Beurteilung der Frage, ob das Vorhandensein von Kindern zu einer Verneinung der Verpflichtung zur Erwerbstätigkeit führen kann, aber äußerst zurückhaltend verfahren werden. Es darf nicht auf dem Umweg über eine großzügige Verneinung der Zumutbarkeit einer Erwerbstätigkeit zur Befahrung von Unterhaltsansprüchen wegen der Betreuung fremder Kinder kommen, mit denen der Lebenspartner nicht mehr zu tun hat, als daß sie in der Lebenspartnerschaft gelebt haben. Auch der Unterhalt für einen betreuenden Elternteil ist in erster Linie Angelegenheit des anderen Elternteils, wenn die fehlende Fähigkeit, für sich selbst zu sorgen, gerade daraus resultiert, daß ein Kind betreut wird. Der Unterhaltsanspruch aus § 16 I PartG wegen fehlender Zumutbarkeit der Erwerbstätigkeit setzt daher immer zusätzliche Umstände voraus, die eine Erwerbstätigkeit gerade wegen der Verbindung, die das Kind mit der Lebenspartnerschaft aufweist, im Verhältnis zum anderen Lebenspartner als unzumutbar erscheinen läßt.

Für das Maß des Unterhalts, die Modalitäten und die Beendigung des Unterhaltsanspruchs verweist § 16 II LPartG in

60 BT-Drucks. 14/3751, S. 42.

61 Auch wenn Inseminationen bei lesbischen Paaren in Deutschland nicht vorgesehen sind, bestehen insoweit allenfalls faktische Schwierigkeiten, den Wunsch umzusetzen, weil andere Staaten in der Handhabung der entsprechenden Regelungen erheblich freizügiger sind.

weitem Umfang auf die eherechtlichen Bestimmungen für den Nachscheidungsunterhalt.

Kollidiert der Unterhaltsanspruch eines früheren Lebenspartners mit anderen Unterhaltsansprüchen in dem Sinne, daß der Unterhaltsverpflichtete nicht ausreichend leistungsfähig ist, um alle Ansprüche zu befriedigen, dann ist für die Frage des Verhältnisses der verschiedenen Unterhaltsansprüche zueinander danach zu differenzieren, wem diese Ansprüche zustehen: Einem neuen Lebenspartner (Unterhaltsanspruch nach § 5 LPartG oder 12 LPartG oder 16 LPartG) geht ein früherer Lebenspartner immer vor (§ 16 III 1. Hs. LPartG). Verwandten des Unterhaltsverpflichteten, die einen eigenen Unterhaltsanspruch nach §§ 1601 ff. BGB haben, geht der frühere Lebenspartner vor, wenn es sich bei diesen Verwandten nicht um minderjährige unverheiratete Kinder und unverheiratete Kinder bis zur Vollendung des 21. Lebensjahres, die im Haushalt der Eltern oder eines Elternteils leben und sich in der allgemeinen Schulausbildung befinden (§ 1603 II 2 BGB), handelt (§ 16 III 2. Hs. LPartG). Gegenüber einem Unterhaltsanspruch von minderjährigen unverheirateten Kindern und unverheirateten Kindern bis zur Vollendung des 21. Lebensjahres, die im Haushalt der Eltern oder ihres Elternteils leben und sich in der allgemeinen Schulausbildung befinden (§ 1603 II 2 BGB), ist der Unterhaltsanspruch eines früheren Lebenspartners nachrangig. Gegenüber Unterhaltsansprüchen von Ehegatten ist der Unterhaltsanspruch eines früheren Lebenspartners immer nachrangig; denn bei Ehegatten handelt es sich nicht um Verwandte, so daß insoweit § 16 III 2. Hs. LPartG zur Anwendung gelangt.

d) Schließlich kann eine Entscheidung über die Zuweisung der partnerschaftlichen **Wohnung** und den **Hausrat** erfolgen (§§ 17-19 LPartG), wenn einer der Lebenspartner sie beantragt. Die Regelungen dafür entsprechen grundsätzlich

denjenigen des Eherechts, weil in weitem Umfang auf die auch dort geltende HausratsVO verwiesen wird.

V. Schlußbetrachtung

Mit dem Lebenspartnerschaftsgesetz und den Neuregelungen zu dessen Umsetzung in anderen Rechtsbereichen hat der Gesetzgeber ein Rechtsinstitut geschaffen, das zwar einer Ehe ähnelt, aber auch erhebliche Unterschiede zu ihr aufweist. Von einer echten Gleichstellung sind deswegen die Lebenspartner noch weit entfernt. Das gilt vor allem dann, wenn die Regelungen, die im Lebenspartnerschaftsgesetzergänzungsgesetz enthalten sind, tatsächlich nicht Gesetz werden sollten.

Besonders bedauerlich ist, daß in der Hast, mit der das Gesetzgebungsverfahren durchgeführt wurde, viele Mißverständlichkeiten und Auslegungsprobleme geschaffen wurden. Die Akzeptanz der Lebenspartnerschaft kann dadurch erheblich beeinträchtigt werden. Eine klare Konzeption, warum manche eherechtlichen Regelungen übernommen wurden, andere dagegen nicht, ist nicht erkennbar. Alle diese Umstände sind nicht dazu angetan, Vertrauen in die Beständigkeit des neuen Rechtsinstituts zu fördern. Es bleibt abzuwarten, wie diese Probleme sich auf den Adressatenkreis auswirken, vor allem, ob es zu einer nennenswerten Zahl von Lebenspartnerschaften kommen wird.

■ *Anmerkung der Redaktion:* Vgl. *Schlüter*, Die gesetzliche Regelung von außerehelichen Partnerschaften gleichen und verschiedenen Geschlechts, FF 2000, 76 ff.; *Büttner*, Unterhaltsrecht der eingetragenen Lebenspartnerschaft, FamRZ 2001, 1107 ff.; *Dethloff*, Die eingetragene Lebenspartnerschaft – ein neues familienrechtliches Institut, NJW 2001, 2598.

Dokumentation

Düsseldorfer Tabelle Stand: 1. 1. 2002^{1) 2)} (Euro)

A. Kindesunterhalt

Nettoeinkommen des Barunterhaltspflichtigen (Anm. 3, 4)	Altersstufen in Jahren (§ 1612 a Abs. 3 BGB)				Vomhundert- satz	Bedarfskontrollbetrag (Anm. 6)
	0–5	6–11	12–17	ab 18		
<u>Alle Beträge in Euro</u>						
1. bis 1.300	188	228	269	311	100	730/840
2. 1.300 – 1.500	202	244	288	333	107	900
3. 1.500 – 1.700	215	260	307	355	114	950
4. 1.700 – 1.900	228	276	326	377	121	1.000
5. 1.900 – 2.100	241	292	345	399	128	1.050
6. 2.100 – 2.300	254	308	364	420	135	1.100
7. 2.300 – 2.500	267	324	382	442	142	1.150
8. 2.500 – 2.800	282	342	404	467	150	1.200
9. 2.800 – 3.200	301	365	431	498	160	1.300
10. 3.200 – 3.600	320	388	458	529	170	1.400
11. 3.600 – 4.000	339	411	485	560	180	1.500
12. 4.000 – 4.400	358	434	512	591	190	1.600
13. 4.400 – 4.800	376	456	538	622	200	1.700
14. über 4.800						nach den Umständen des Falles

1 Die neue Tabelle nebst Anmerkungen beruht auf Koordinierungsgesprächen, die zwischen Richtern der Familiensenate der OLG Düsseldorf, Köln und Hamm sowie der Unterhaltskommission des Deutschen Familiengerichtstages e. V. unter Berücksichtigung des Ergebnisses einer Umfrage bei allen OLG stattgefunden haben.

2 Die neue Tabelle (Euro) gilt vom 1. 1. 2002. Bis zum 31. 12. 2001 ist die Düsseldorfer Tabelle (Deutsche Mark), Stand 1. 7. 2001, FF 2001, 89 ff. anzuwenden.

Eherecht in den Versorgungsausgleich fallenden Anwartschaften nicht ausgeglichen werden sollen. Dem entspricht es, die Grenzziehung auch bei der Ausgleichsgemeinschaft in gleicher Weise vorzunehmen wie bei der Zugewinnsgemeinschaft und alle diejenigen Vermögenspositionen aus dem Ausgleich herauszulassen, die im Eherecht in den Versorgungsausgleich einbezogen würden. Daß es dadurch zu Gerechtigkeitsdefiziten kommen kann, ist hinzunehmen, weil genau die gleichen Defizite auch im Eherecht bestehen.

b) In bezug auf Kinder kann nur ein **Umgangsrecht** nach § 1685 II BGB streitig werden, da ein gemeinsames (gleichrangiges) Sorgerecht von Lebenspartnern nicht bestehen kann, weil die Kinder nie gemeinschaftliche sind.

c) Wie unter Eheleuten auch, begründet die Lebenspartnerschaft ein über ihr Ende hinaus bestehendes Solidarverhältnis. Das zeigt sich vor allem darin, daß auch nach dem Ende der Lebenspartnerschaft **Unterhaltsansprüche** der Lebenspartner gegeneinander bestehen können (§ 16 LPartG). Dieser nachpartnerschaftliche Unterhaltsanspruch ist – anders als Eherecht – nicht in Form von mehreren Einzelatbeständen ausgestaltet, die jeweils auf bestimmte Bedürftigkeitsursachen abstellen, die zu bestimmten Einsatzzeitpunkten vorliegen müssen, sondern als Generalklausel, die nur einen einzigen Einsatzzeitpunkt kennt: Ein Lebenspartner kann vom anderen Unterhalt verlangen, wenn er nach der Aufhebung der Lebenspartnerschaft nicht selbst für seinen Unterhalt sorgen kann, soweit und solange von ihm eine Erwerbstätigkeit, insbesondere wegen seines Alters oder anderer Gebrechen nicht erwartet werden kann.

Der Gesetzgeber meinte, es bei dieser allgemein gehaltenen Regelung belassen zu können, weil Bedarfslagen nur selten auftreten würden⁶⁰. Das ist eine Prognose, die wohl unausgesprochen auf der bereits mehrfach angesprochene Annahme, grundsätzlich seien beide Lebenspartner erwerbstätig, beruht; denn wer berufstätig ist und daraus seinen Lebensbedarf stillen kann, ist unterhaltsrechtlich nicht bedürftig. Die Annahme ist aber nicht immer gerechtfertigt – besonders, wenn als Maßstab für den Lebensstandard die partnerschaftlichen Lebensverhältnisse maßgebend sind, die ja durch beide Einkommen geprägt waren. Ist dann das Einkommen eines Lebenspartners wesentlich niedriger als das des anderen, so daß der Lebenspartner mit dem niedrigen Einkommen auf zusätzlichen Unterhalt angewiesen ist, um den lebenspartnerschaftlichen Lebensstandard zu halten, kann durchaus Bedürftigkeit vorliegen.

Bei der Anwendung der Generalklausel könnte schon zweifelhaft sein, ob – wie im Eherecht – die unterhaltsrechtliche Bedürftigkeit zu einem ganz bestimmten Einsatzzeitpunkt (Aufhebung der Lebenspartnerschaft) vorliegen muß, oder ob es reicht, daß diese Situation irgendwann nach der Aufhebung eintritt. Der Wortlaut des § 16 LPartG ist insoweit offen. Es spricht allerdings viel dafür, daß der Gesetzgeber nur deswegen auf die Benennung eines Einsatzzeitpunktes verzichtet hat, weil er annahm, daß wegen Fehlens eines Unterhaltstatbestandes wie § 1570 BGB ohnehin der einzige Zeitpunkt, auf den abgestellt werden könnte, derjenige der Beendigung der Lebenspartnerschaft ist.

In der Praxis wird die größten Probleme bereiten, wie die Generalklausel auszufüllen ist, d.h. vor allem, wann eine Erwerbstätigkeit nicht erwartet werden kann. § 16 I LPartG erwähnt insoweit Alter, Krankheit und Gebrechen als Ursachen dafür, daß eine Erwerbstätigkeit nicht erwartet werden kann. Diese Aufzählung hat aber nur Beispielscharakter. Auch andere Gründe können eine Erwerbstätigkeit als ausgeschlossen erscheinen lassen. Letztlich werden deswegen die praktischen Unterschiede zwischen den Regeln über den Nachscheidungsunterhalt und den nachpartnerschaftlichen Unterhalt gering bleiben; denn die Gründe, die für die Unzumutbarkeit einer Erwerbstätigkeit sprechen, sind genau diejenigen, die in den verschiedenen Tatbeständen der §§ 1569 ff. BGB normiert sind: Alter, Gebrechlichkeit,

Krankheit, Suche nach einer angemessenen Stelle, Ausbildung, gegebenenfalls auch andere Gründe, die einen Unterhaltsanspruch aus Billigkeitsgründen rechtfertigen.

Fraglich ist allein, ob auch die Betreuung von Kindern als Rechtfertigungsgrund für einen nachpartnerschaftlichen Unterhaltsanspruch angeführt werden kann. Da § 16 I LPartG als allgemein gehaltene Generalklausel ohne Katalog von Gründen für die fehlende Zumutbarkeit einer Erwerbstätigkeit ausgestaltet ist, wird man selbst das nicht völlig ausschließen können. Zwar kann es wegen der fehlenden Möglichkeit einer gemeinschaftlichen Annahme von Kindern keine gemeinschaftlichen Kinder von Lebenspartnern geben, so daß eine vollständige Übertragung der in § 1570 BGB genannten Grundsätze nicht in Betracht kommt. Es darf aber nicht außer acht gelassen werden, daß Kinder unter bestimmten Umständen auch das gemeinsame Leben in einer Lebenspartnerschaft in hohem Maße prägen können und so das Vertrauen rechtfertigen, daß auch nach einer Trennung bzw. nach dem Scheitern der Partnerschaft die rechtlich abgesicherte Möglichkeit bestehen wird, sich um die Kinder zu kümmern. Das gilt schon, wenn ein Lebenspartner eigene Kinder mit in eine Lebenspartnerschaft bringt und sich dann während der Lebenspartnerschaft mit Billigung des anderen ausschließlich der Erziehung und Pflege dieser Kinder widmet, während der andere aus freien Stücken diese Lebensgestaltung durch finanzielle Leistungen sichert. In gesteigertem Maße werden diese Fragen aber relevant, wenn ein Lebenspartner auf gemeinsamen oder sogar auf vordringlichen Wunsch des anderen erst die Elternschaft begründet hat, etwa indem ein Lebenspartner ein Kind angenommen hat, das dann faktisch – wenn auch nicht rechtlich – Kind „der Lebenspartner“ sein sollte, oder wenn eine Lebenspartnerin auf natürlichem Wege oder mit Hilfe der modernen Fortpflanzungsmedizin ein Kind empfangen und geboren hat, weil beide Lebenspartnerinnen sich dieses Kind wünschten⁶¹. In diesen Fällen wäre es ein widersprüchliches Verhalten des anderen Lebenspartners, der den Kinderwunsch mit getragen und während der Lebenspartnerschaft durch seine finanzielle Unterstützung gesichert hat, während der andere durch die Betreuung des Kindes seinen Anteil daran getragen hat, daß das Kind aufwachsen konnte wie ein gemeinschaftliches Kind aus einer Ehe oder einer heterosexuellen Beziehung, wenn er sich mit der Auflösung der Lebenspartnerschaft von dem Kind lossagte und es allein dem Elternteil überließe, wie dieser nun selbst wieder für sich und das allein von ihm abstammende Kind sorgte.

Insgesamt muß bei der Beurteilung der Frage, ob das Vorhandensein von Kindern zu einer Verneinung der Verpflichtung zur Erwerbstätigkeit führen kann, aber äußerst zurückhaltend verfahren werden. Es darf nicht auf dem Umweg über eine großzügige Verneinung der Zumutbarkeit einer Erwerbstätigkeit zur Befahrung von Unterhaltsansprüchen wegen der Betreuung fremder Kinder kommen, mit denen der Lebenspartner nicht mehr zu tun hat, als daß sie in der Lebenspartnerschaft gelebt haben. Auch der Unterhalt für einen betreuenden Elternteil ist in erster Linie Angelegenheit des anderen Elternteils, wenn die fehlende Fähigkeit, für sich selbst zu sorgen, gerade daraus resultiert, daß ein Kind betreut wird. Der Unterhaltsanspruch aus § 16 I PartG wegen fehlender Zumutbarkeit der Erwerbstätigkeit setzt daher immer zusätzliche Umstände voraus, die eine Erwerbstätigkeit gerade wegen der Verbindung, die das Kind mit der Lebenspartnerschaft aufweist, im Verhältnis zum anderen Lebenspartner als unzumutbar erscheinen läßt.

Für das Maß des Unterhalts, die Modalitäten und die Beendigung des Unterhaltsanspruchs verweist § 16 II LPartG in

60 BT-Drucks. 14/3751, S. 42.

61 Auch wenn Inseminationen bei lesbischen Paaren in Deutschland nicht vorgesehen sind, bestehen insoweit allenfalls faktische Schwierigkeiten, den Wunsch umzusetzen, weil andere Staaten in der Handhabung der entsprechenden Regelungen erheblich freizügiger sind.

weitem Umfang auf die eherechtlichen Bestimmungen für den Nachscheidungsunterhalt.

Kollidiert der Unterhaltsanspruch eines früheren Lebenspartners mit anderen Unterhaltsansprüchen in dem Sinne, daß der Unterhaltsverpflichtete nicht ausreichend leistungsfähig ist, um alle Ansprüche zu befriedigen, dann ist für die Frage des Verhältnisses der verschiedenen Unterhaltsansprüche zueinander danach zu differenzieren, wem diese Ansprüche zustehen: Einem neuen Lebenspartner (Unterhaltsanspruch nach § 5 LPartG oder 12 LPartG oder 16 LPartG) geht ein früherer Lebenspartner immer vor (§ 16 III 1. Hs. LPartG). Verwandten des Unterhaltsverpflichteten, die einen eigenen Unterhaltsanspruch nach §§ 1601 ff. BGB haben, geht der frühere Lebenspartner vor, wenn es sich bei diesen Verwandten nicht um minderjährige unverheiratete Kinder und unverheiratete Kinder bis zur Vollendung des 21. Lebensjahres, die im Haushalt der Eltern oder eines Elternteils leben und sich in der allgemeinen Schulausbildung befinden (§ 1603 II 2 BGB), handelt (§ 16 III 2. Hs. LPartG). Gegenüber einem Unterhaltsanspruch von minderjährigen unverheirateten Kindern und unverheirateten Kindern bis zur Vollendung des 21. Lebensjahres, die im Haushalt der Eltern oder ihres Elternteils leben und sich in der allgemeinen Schulausbildung befinden (§ 1603 II 2 BGB), ist der Unterhaltsanspruch eines früheren Lebenspartners nachrangig. Gegenüber Unterhaltsansprüchen von Ehegatten ist der Unterhaltsanspruch eines früheren Lebenspartners immer nachrangig; denn bei Ehegatten handelt es sich nicht um Verwandte, so daß insoweit § 16 III 2. Hs. LPartG zur Anwendung gelangt.

d) Schließlich kann eine Entscheidung über die Zuweisung der partnerschaftlichen **Wohnung** und den **Hausrat** erfolgen (§§ 17-19 LPartG), wenn einer der Lebenspartner sie beantragt. Die Regelungen dafür entsprechen grundsätzlich

denjenigen des Eherechts, weil in weitem Umfang auf die auch dort geltende HausratsVO verwiesen wird.

V. Schlußbetrachtung

Mit dem Lebenspartnerschaftsgesetz und den Neuregelungen zu dessen Umsetzung in anderen Rechtsbereichen hat der Gesetzgeber ein Rechtsinstitut geschaffen, das zwar einer Ehe ähnelt, aber auch erhebliche Unterschiede zu ihr aufweist. Von einer echten Gleichstellung sind deswegen die Lebenspartner noch weit entfernt. Das gilt vor allem dann, wenn die Regelungen, die im Lebenspartnerschaftsgesetzergänzungsgesetz enthalten sind, tatsächlich nicht Gesetz werden sollten.

Besonders bedauerlich ist, daß in der Hast, mit der das Gesetzgebungsverfahren durchgeführt wurde, viele Mißverständlichkeiten und Auslegungsprobleme geschaffen wurden. Die Akzeptanz der Lebenspartnerschaft kann dadurch erheblich beeinträchtigt werden. Eine klare Konzeption, warum manche eherechtlichen Regelungen übernommen wurden, andere dagegen nicht, ist nicht erkennbar. Alle diese Umstände sind nicht dazu angetan, Vertrauen in die Beständigkeit des neuen Rechtsinstituts zu fördern. Es bleibt abzuwarten, wie diese Probleme sich auf den Adressatenkreis auswirken, vor allem, ob es zu einer nennenswerten Zahl von Lebenspartnerschaften kommen wird.

■ *Anmerkung der Redaktion:* Vgl. *Schlüter*, Die gesetzliche Regelung von außerehelichen Partnerschaften gleichen und verschiedenen Geschlechts, FF 2000, 76 ff.; *Büttner*, Unterhaltsrecht der eingetragenen Lebenspartnerschaft, FamRZ 2001, 1107 ff.; *Dethloff*, Die eingetragene Lebenspartnerschaft – ein neues familienrechtliches Institut, NJW 2001, 2598.

Dokumentation

Düsseldorfer Tabelle Stand: 1. 1. 2002^{1) 2)} (Euro)

A. Kindesunterhalt

Nettoeinkommen des Barunterhaltspflichtigen (Anm. 3, 4)	Altersstufen in Jahren (§ 1612a Abs. 3 BGB)				Vomhundert- satz	Bedarfskontrollbetrag (Anm. 6)
	0–5	6–11	12–17	ab 18		
<u>Alle Beträge in Euro</u>						
1. bis 1.300	188	228	269	311	100	730/840
2. 1.300 – 1.500	202	244	288	333	107	900
3. 1.500 – 1.700	215	260	307	355	114	950
4. 1.700 – 1.900	228	276	326	377	121	1.000
5. 1.900 – 2.100	241	292	345	399	128	1.050
6. 2.100 – 2.300	254	308	364	420	135	1.100
7. 2.300 – 2.500	267	324	382	442	142	1.150
8. 2.500 – 2.800	282	342	404	467	150	1.200
9. 2.800 – 3.200	301	365	431	498	160	1.300
10. 3.200 – 3.600	320	388	458	529	170	1.400
11. 3.600 – 4.000	339	411	485	560	180	1.500
12. 4.000 – 4.400	358	434	512	591	190	1.600
13. 4.400 – 4.800	376	456	538	622	200	1.700
14. über 4.800						nach den Umständen des Falles

1 Die neue Tabelle nebst Anmerkungen beruht auf Koordinierungsgesprächen, die zwischen Richtern der Familiensenate der OLG Düsseldorf, Köln und Hamm sowie der Unterhaltskommission des Deutschen Familiengerichtstages e. V. unter Berücksichtigung des Ergebnisses einer Umfrage bei allen OLG stattgefunden haben.

2 Die neue Tabelle (Euro) gilt vom 1. 1. 2002. Bis zum 31. 12. 2001 ist die Düsseldorfer Tabelle (Deutsche Mark), Stand 1. 7. 2001, FF 2001, 89 ff. anzuwenden.