

ROSE & PARTNER Jungfernstieg 40 20354 Hamburg

DR. BORIS JAN SCHIEMZIK  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht

DOTT. FRANCESCO SENATORE  
Rechtsanwalt  
Dottore in Legge (Mailand)

DR. BERND FLEISCHER  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Gewerblichen Rechtsschutz

DR. MICHAEL DEMUTH, LL.M. (CAPE TOWN)  
Rechtsanwalt, Mediator  
Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht

HELGE SCHUBERT, LL.M. (TAX)  
Rechtsanwalt, Steuerberater  
Fachanwalt für Steuerrecht

RALPH BUTENBERG  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Erbrecht  
Fachanwalt für Steuerrecht

DR. JENS NYENHUIS, LL.M. (CAPE TOWN)  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht

KOLJA SCHLECHT, LL.M. (CAPE TOWN)  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Erbrecht

DR. MARKO OLDENBURGER  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Familienrecht  
Fachanwalt für Medizinrecht

CHRISTIAN MATTLAGE LL.M. (CAPE TOWN)  
Rechtsanwalt

CHRISTIAN WESTERMANN  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht  
Fachanwalt für Arbeitsrecht

THOMAS REPKA  
Rechtsanwalt

BRITTA NIAKAN, LL.M. (TAX)  
Rechtsanwältin  
Fachanwältin für Steuerrecht

CHRISTOF D. BEISEL  
Rechtsanwalt, Steuerberater  
Fachanwalt für Steuerrecht

**ROSE & PARTNER**  
Jungfernstieg 40, 20354 Hamburg  
Telefon +49(0)40.4143759-0  
Telefax +49(0)40.4143759-10

Datum 24. Oktober 2020  
Unser Zeichen Dr. Oldenburger  
Ihr Zeichen

**Stellungnahme zur öffentlichen Anhörung vor dem Ausschuss für  
Recht und Verbraucherschutz des Deutschen Bundestages am  
26.10.2020 zum Antrag der Abgeordneten Föst, Thomae u.a. sowie der  
Fraktion der FDP:**

**Selbstbestimmte Lebensentwürfe stärken –  
Verantwortungsgemeinschaft einführen**

**I.**

Lebensgemeinschaften außerhalb der Ehe, begründet zu einem bestimmten Zweck, auf Zeit oder rein tatsächlich ohne Bewusstsein eines damit verbundenen Rechtsverhältnisses, nehmen seit Jahrzehnten an Vielfalt und Zahl zu. Ihre Ausgestaltung kann vertraglich geregelt werden, besondere gesetzliche Rahmenbedingungen existieren nicht. Soll füreinander Verantwortung übernommen werden, bspw. im Alter, zur Erziehung und Versorgung eines Kindes, für eine bestimmte Zeit oder einen besonderen Anlass, sieht der vorliegende Antrag vor, dafür auch einen besonderen rechtlichen Rahmen zur Verfügung zu stellen. Der Staat müsse die vielfältigen von besonderer Verantwortung füreinander geprägten

Gemeinschaften fördern. Dazu reichen die bestehenden und auf nichteheliche Lebens- und Verantwortungsgemeinschaften angewendeten Rechtsinstitute einschließlich der Vertragsautonomie allein nicht mehr aus. Es bedarf einer besonderen gesetzlichen Grundlage, die Verantwortungsgemeinschaften – jedenfalls in allgemeingültigen zentralen Aspekten – anerkennt.

Mit dem vorliegenden Antrag wird eine solche unterstützungswürdige Anerkennung und Förderung von Verantwortungsgemeinschaften vorgeschlagen. Dies entspricht den sich wandelnden Lebensrealitäten einschließlich neuer, vielfältiger, Lebensführungsentwürfen (in vielen anderen Ländern bestehen vor diesem Hintergrund bereits gesetzliche Regelungen für nichteheliche Gemeinschaften, Ehen auf Zeit u. ä.). Obschon es voraussichtlich große Anstrengungen erfordert, die bestehende Vielfalt der Konstellationen in ein gesetzliches Modell zu integrieren, ist die Umsetzung in Anbetracht der damit verbundenen positiven Folgen in besonderem Maße wichtig, auch, um das deutsche Recht für die sich stellenden Aufgaben zu rüsten und an die sich entwickelnden Bedürfnissen der Menschen anzupassen.

## II.

Das Recht nichtehelicher Lebensgemeinschaften ist in Deutschland nicht positivgesetzlich geregelt. Es wird auf die allgemeinen Regeln abgestellt, beispielsweise auf das Recht der Gemeinschaften, den Wegfall der Geschäftsgrundlage, die Regeln über die Auseinandersetzung von Gesamtschuldern/ -gläubigern, Gesellschaftsrecht, Bereicherungsrecht oder Eigentumsrecht.

1. Verfestigt sich eine – derzeit maximal zweigliedrige – Gemeinschaft, kann dies negative Auswirkungen auf einen bestehenden Unterhaltsanspruch eines Partners gegenüber einem entsprechend verpflichteten (vormaligen) Ehegatten haben. Wann von einer Verfestigung auszugehen ist, obliegt in jedem Einzelfall tatrichterlicher Entscheidung. Der Gesetzgeber hat bei der Anpassung des Adoptionsrechts zum 31.3.2020 insofern einen Zeitraum von vier Jahren eheähnlichen Zusammenlebens oder, ohne zeitliche Dimensionierung, das bloße elterliche Zusammenleben mit einem gemeinschaftlichen Kind bestimmt (§ 1766a BGB). Zu klären sind im Streitfall der zeitliche Beginn des Zusammenlebens und der Begriff der Eheähnlichkeit. Mit der Verfestigung verbunden ist die Annahme, dass – ähnlich wie eine Ehe – die Partner dauerhaft füreinander einstehen und Verantwortung übernehmen wollen. Bis zu einem solchen in der Praxis nicht immer leicht bestimmbaren *break-even-point* befinden sie sich in einer rein freundschaftlichen Beziehung, die qualitativ noch nicht durch besondere innere Bindungen gekennzeichnet ist. Die rechtliche Beziehungsqualität ändert sich beim Überschreiten dieses Punktes jedoch schlagartig, vergleichbar mit dem *Ja-Wort* bei der Eheschließung, durch welches taggenau der Übergang zu einer lebenslangen Gemeinschaft mit gegenseitiger Verantwortung vollzogen wird. Diese Verpflichtung endet häufig nicht mit der Scheidung, sondern wirkt durch naheheliche Solidarität fort. Der Eintritt in eine Ehe soll im Hinblick auf die damit in Verbindung stehenden weitreichenden Folgen durch bewusste Entscheidung erfolgen, fortan unter dem Regime der familienrechtlichen Normen ohne weitere Erprobung oder auf Zeit eine von gegenseitiger Verantwortung geprägte Lebensgemeinschaft einzugehen.

Der Bestimmung des tatsächlichen Beginns einer Verantwortungsgemeinschaft kommt daher große Bedeutung zu. Der Vorschlag im Antrag, diesen durch einfache Registrierung zu ermöglichen, erscheint deshalb sinnvoll und praktikabel zugleich.

2. Beschränkungen in Bezug auf die Berechtigung, eine Verantwortungsgemeinschaft einzugehen, erscheinen in Bezug auf das Alter (Geschäftsfähigkeit), wie im Antrag vorgesehen, geboten und begrüßenswert. Verwandtschaftsverhältnisse in gerader Linie und das Bestehen einer Ehe oder Lebenspartnerschaft sollen zudem für sie Ausschlusskriterien sein. In Anbetracht des vom Antrag zur Begründung vorgesehenen besonderen persönlichen Näheverhältnisses erscheint eine solche Restriktion zur Konturschärfung ebenfalls erforderlich. Damit bleiben außerhalb der Institutionen von Ehe und Lebenspartnerschaft bestehende weitere vielfältige Möglichkeiten, sich wechselseitig mit anderen in Bezug auf ein füreinander Einstehen zu vergemeinschaften, im Sinne des Antrages von einer zu fördernden Verantwortungsgemeinschaft ausgenommen. Das ist konsequent und ausdrücklich begrüßenswert.

3. Ohne Ehevertrag werden beim Scheitern der Ehe Trennungs- und Scheidungsfolgen, häufig unter Inanspruchnahmen der Familiengerichte, anhand der gesetzlichen Regelungen geklärt. Sowohl für die Ehezeit selbst als auch für Trennung und Scheidung liegen vielfältige Regeln im Familienrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) und darüber hinaus (bspw. Versorgungsausgleichsgesetz) vor. Diese Regeln können in den Kernbereich ehelicher Rechte und Pflichten fallen, aber auch in kernfernere Regionen. In jedem Fall besteht die Pflicht der Eheleute zur (lebenslangen) Verantwortungsgemeinschaft (§ 1353 I BGB), die, wenn die Eheleute sie tatsächlich nicht eingehen wollten, zur Aufhebung der Ehe führen kann (§ 1314 II Nr. 5 BGB). Anderen Formen von Lebensgemeinschaften stehen vergleichbare Regelungen nicht zur Seite. Auf sie alle wird ein Recht angewendet, welches auf moderne Lebensentwürfe und Familienformen nicht zugeschnitten ist. Es besteht bezogen auf eine Vielzahl von faktischen Lebenswirklichkeiten daher eine Insuffizienz des Rechts. Zu Recht sieht der Antrag daher vor, positivgesetzliche Vorgaben zu etablieren.

4. Nicht nur durch die moderne Fortpflanzungsmedizin sind aktuell Konstellationen von drei Elternstellen möglich, darüber hinaus wird bspw. im Kontext des sogenannten *Co-Parenting* der Ruf lauter, Familienentwürfe mit mehr als zwei Elternstellen gesetzlich zu legitimieren. Leihmutterschaft und Eizellenspende sind in Deutschland seit 1990 verboten. Zur Erfüllung des Kinderwunsches im Rahmen der grundgesetzlich geschützten Fortpflanzungsfreiheit verbünden sich daher immer mehr Einzelpersonen und Paare, um – ohne Aufnahme einer gemeinsamen Lebensgemeinschaft – zum Zweck der Versorgung und Erziehung ein Kind mittels künstlicher Befruchtung zu zeugen und zur Welt zu bringen. Das Abstammungsrecht sieht die Mutter (§ 1591 BGB) und regelmäßig auch einen Vater vor, wobei die rechtliche Vaterschaft auch rein voluntativ mit Zustimmung der Mutter gem. § 1592 Nr. 2 BGB eingeräumt werden kann. Die sorgerechtliche Konstellation folgt dem abstammungsrechtlichen Status. Faktisch wird das Kind beim *Co-Parenting* in den meisten Fällen im Wechsel betreut, und zwar in den jeweiligen elterlichen Haushalten, also gemeinsam mit den jeweiligen elterlichen Partnern (und anderen

Kindern der Familie). Damit verbunden ist eine Ausweitung des (sozialen) Familienbegriffs, der als Lebensrealität bislang von der Rechtsordnung noch nicht aufgenommen worden ist. Auch in dieser Hinsicht ist es sehr begrüßenswert, dass der vorliegende Antrag Verantwortungsgemeinschaften nicht auf eine Zweigliedrigkeit beschränken möchte, sondern auch andere darüber hinausgehende Konstellationen berücksichtigt. Damit würde bspw. einer Vielzahl von Personen mit unerfüllbarem Kinderwunsch eine rechtliche Grundlage zur Verfügung gestellt. Sie wäre dabei deutlich abgegrenzt zur Ehe, die eine Pflicht zur ehelichen Lebensgemeinschaft elementar voraussetzt. Daran fehlt es bspw. beim *Co-Parenting* grundsätzlich.

5. Das Kindeswohl und das Recht der Kinder auf Kenntnis, aber auch Schutz, der eigenen Abstammung und Identität führt zu besonderen Fragen ihrer abstammungsrechtlichen Zuordnung. Genetik und Biologie treten gegenüber sozial-familiären-Bindungen in vielen Fällen in den Hintergrund, der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) hat dies kürzlich unter dem Begriff einer defacto-familiären-Beziehung bestätigt. Das geltende deutsche Recht erkennt solche sozial-familiären-Bindungen u.a. bereits zum Schutz des Kindes vor einer neuen abstammungsrechtlichen Zuordnung (§ 1600 II BGB), zur Ermöglichung von Umgangsrechten oder Verbleibensanordnungen (§ 1682 BGB) an.

6. Neben Fragen und Konstellationen in der Versorgung und Erziehung von Kindern, die über das Sorge- und Umgangsrecht geregelt werden können, haben sich mittlerweile aber auch vielfältige andere Formen von Verantwortungsgemeinschaften entwickelt: Gestaltungen gegenseitiger Unterstützung von Senioren, alleinerziehenden Eltern, Elternschaften ohne Ehe und partnerschaftlicher Beziehung oder Mehrgenerationengemeinschaften sind nur einige Beispiele dieser realen Lebensführungsvielfalt. Für all diese modernen Gemeinschaften fehlt es an einer Rechtsgrundlage, welche die bewusst einzugehen beabsichtigte wechselseitige Verantwortung aufnimmt und außerhalb von Ehe sowie dem Kindschaftsrecht einen rechtlichen Rahmen schafft, der den Besonderheiten derartiger Verantwortungsgemeinschaften gerecht wird. In all diesen Fällen von bewusstem füreinander Einstehen wird im Antrag daher zu Recht auf Informations- und Auskunftspflichten Dritter abgestellt. Dies drückt in besonderem Maße das von den Mitgliedern der Verantwortungsgemeinschaft auf einer ersten Stufe gewünschte Unterstützungsmodell aus. Ohne weitere vertragliche Regelungen sollte das Eingehen der Gemeinschaft, wie im Antrag vorgesehen, zur Entlastung, Vereinfachung und allgemeinverbindlichen Außenwirkung ipso iure diese Konsequenz der ersten Stufe nach sich ziehen.

7. Anders als bei der Ehe soll in einer Verantwortungsgemeinschaft regelmäßig keine Verpflichtung zur Aufnahme einer tatsächlichen Lebensgemeinschaft eingegangen werden, sie wird auch nicht unbedingt auf Lebenszeit geschlossen, sondern ist regelmäßig zweckgebunden und kann auf individuell bestimmbare Inhalte beschränkt werden. Diese Inhalte und Zwecke können in ihrer Vielfalt für den notwendigen gesetzlichen Rahmen nicht detailliert aufgenommen und vorgegeben werden. Dennoch zeigt sich in der Praxis, dass die Auseinandersetzung von Defacto-Gemeinschaften ohne vertragliche Grundlage und gesetzliche Regelung kompliziert ist. Viele der Gemeinschaftsmitglieder wissen gar nicht, dass sie in einer besonderen rechtlichen Konstellation miteinander verbunden sind, aus der Rechte, aber

auch Pflichten, resultieren. Sie sind daher, anders als Ehepartner, von Gesetzes wegen vielfach ungeschützt und können nur unter enormem Aufwand und mit teilweise erheblichen Kosten Rechte durchsetzen oder Forderungen abwehren. Es erscheint nach alledem im Sinne des Antrages geboten, den Status einer tatsächlichen Verantwortungsgemeinschaft gesetzlich zu bestimmen und insbesondere ihren Beginn zu konkretisieren. Damit entstünde auch für nicht registrierte Gemeinschaften eine Rechtsgrundlage, die Rechte und Pflichten, auch gegenüber Dritten, vorsieht. Dieser Weg ist gut geeignet, das Recht an die veränderten Lebensrealitäten anzupassen.

Die Übernahme von tatsächlicher Verantwortung, Investitionen, Änderungen der eigenen Lebensführung, berufliche Einbußen u.v.m. werden in Ansehung der Rechtsprechung - wirtschaftlich betrachtet – bei Beendigung der Gemeinschaft mit Hilfe sehr unterschiedlicher Rechtsinstitute reguliert. Folge sind langwierige (gerichtliche) Auseinandersetzungen, bei denen häufig bereits die Anwendbarkeit des einen oder anderen Rechtssatzes im Streit steht. Nicht miteinander verheirateten Eltern stellt z.B. das geltende Recht lediglich Unterhaltsansprüche (der Mutter) aus Anlass der Geburt zur Seite, weitergehende gesetzliche Regelungen in wirtschaftlicher Hinsicht bestehen nicht. Sehr begrüßenswert ist daher der Vorschlag, auf Basis eines Stufenmodells Regeln für die Beendigung von Verantwortungsgemeinschaften zur Verfügung zu stellen.

8. Möchten Eltern von vornherein gar nicht als Paar zusammenleben, sondern nur die elterliche Verantwortung gemeinsam ausüben, steht ihnen das Institut der Ehe mit seinen umfangreichen Regelungen nicht zur Verfügung (§§ 1353 I, 1314 II Nr. 5 BGB); als nichteheliche Gemeinschaft können sie lediglich das Sorgerecht gemeinsam ausüben, der Mutter und dem Kind stehen Unterhaltsansprüche zu. Ein gesetzliches Erbrecht der Eltern untereinander besteht nicht. An die Tatsache aber, gemeinsam und bewusst ohne Trauschein elterliche Verantwortung zu tragen, werden bislang keine Rechtsfolgen geknüpft. Daher erscheint der Vorschlag im vorliegenden Antrag, diese abgestuft einzuführen, begrüßenswert. Auch, wenn es die Möglichkeit der Vorsorgevollmacht und Instrumente des Vertragsrechts gibt, welche zur Regelung des Zusammenlebens außerhalb der Ehe genutzt werden können, bleiben sie im Hinblick auf ihre Inanspruchnahme tatsächlich häufig ungenutzt. Es zeigt sich ein Bedürfnis nach Rechtssicherheit. Dem kann sowohl durch neue Instrumente der Vertragsgestaltung Rechnung getragen werden, worauf der Antrag zutreffend abstellt, als auch dadurch, alle Defacto-Verantwortungsgemeinschaften auf eine rechtliche Basis zu stellen und ihnen damit rechtliche Anerkennung zuteilwerden zu lassen.

In einer Vielzahl von Fällen fehlt es den Mitgliedern von (derzeit maximal zulässigen) zweigliedrigen Nähe-Gemeinschaften an die Gesetzeslücken schließenden vertraglichen Grundlagen. Der vorliegende Antrag setzt hier an und möchte einen gesetzlichen Rahmen – auf einer ersten Stufe – auch für derartige faktische Verantwortungsgemeinschaften zur Verfügung stellen. Darüber hinaus sollen auf weiteren Stufen zusätzliche Regelungen geschaffen werden, um qualifiziertere Inhalte, wenn gewollt, zu etablieren und besondere Regeln für die Beendigung vorzugeben. Auch das ist nachdrücklich begrüßenswert, zumal die vertragsautonomen Gestaltungsmöglichkeiten erhalten bleiben und außerdem noch mittels der

Gesetzeslage überprüfbar werden. Der Antrag verweist daher zu Recht auf die Notwendigkeit einer gesetzlichen Verankerung von Verantwortungsgemeinschaften. Nur so können gesetzliche Rahmen für ihre Begründung, Durchführung und Beendigung hergestellt werden, wobei freilich dem Umstand ihrer Vielfältigkeit besondere Rechnung getragen werden müsste.