Bundesministerium
für Familie, Senioren, Frauen
und Jugend



Forschungsreihe Band 8

# Rollenleitbilder und -realitäten in Europa: Rechtliche, ökonomische und kulturelle Dimensionen

Dokumentation des Workshops,
20.–22. Oktober 2008

**In Zusammenarbeit mit:**
Max-Planck-Institut für
ausländisches und
internationales Sozialrecht

Gleichstellung

Nomos Verlag

**Forschungsreihe Band 8**

# Rollenleitbilder und -realitäten in Europa: Rechtliche, ökonomische und kulturelle Dimensionen

Dokumentation des Workshops, 20.–22. Oktober 2008

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

ISBN 978-3-8329-5043-9

In der Forschungsreihe des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend werden Forschungsergebnisse, Untersuchungen, Umfragen usw. als Diskussionsgrundlage veröffentlicht. Die Verantwortung für den Inhalt obliegt der jeweiligen Autorin bzw. dem jeweiligen Autor.

Alle Rechte vorbehalten. Auch die fotomechanische Vervielfältigung des Werkes (Fotokopie/Mikrokopie) oder von Teilen daraus bedarf der vorherigen Zustimmung des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend.

1. Auflage – Nomos Verlag, Baden-Baden

2007 starteten das Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend und das Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Sozialrecht ein mehrjähriges gleichstellungspolitisches Kooperationsprojekt. Ausgangspunkt war die Beobachtung, dass sich heute in allen Staaten Europas die Festlegung auf die Rollenteilung „er verdient das Geld, sie kümmert sich um Kind und Küche" überholt hat. An ihre Stelle ist ein breites Spektrum *verschiedener* Rollenbilder getreten, an denen sich die Lebenspläne von Männern und Frauen orientieren. Der verantwortliche Umgang mit dieser Pluralität stellt für die Politik eine große Herausforderung dar. Dies hat die Dokumentation einer ersten gemeinsamen Tagung „Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich" eindrucksvoll belegt. Diese Dokumentation ist 2008 als Band 3 der Forschungsreihe des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend erschienen.

Im Rahmen des interdisziplinären Workshops „Rollenleitbilder und -realitäten in Europa: Rechtliche, ökonomische und kulturelle Dimensionen" sind im Oktober 2008 die Erkenntnisse der ersten Tagung vertieft ausgewertet worden. Der vorliegende Band dokumentiert die zweite Tagung und gibt neue Anstöße – nicht zuletzt für eine intensivere Synchronisation von Familien- und Sozialrechtsreformen.

# Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis ..... 8

Einführung
**Eva Maria Hohnerlein und Edda Blenk-Knocke** ..... 13

I. Wandel und Kontinuität von Geschlechterrollen in Deutschland ..... 19

Überlegungen zur Dauerhaftigkeit von Geschlechterrollen und -leitbildern in Deutschland
**Martina Kessel** ..... 19

Männerrollen im Wandel. Männer in Deutschland 2008. Zehn Jahre danach.
**Paul M. Zulehner** ..... 33

Die Entwicklung der Aufgabenteilung im Eheverlauf in Deutschland
**Hans-Peter Blossfeld** ..... 43

Weibliche Familienernährerinnen in West- und Ostdeutschland – Wunschmodell oder neue Prekarität?
**Christina Klenner und Ute Klammer** ..... 58

II. Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht in Europa ..... 81

**1. Unterhaltsrecht** ..... 81

Eigenverantwortung und Solidarität im Scheidungsunterhaltsrecht: familienrechtliche Entwicklungen und Best-Practice-Beispiele aus Europa
**Dieter Martiny** ..... 81

Einer zahlt und eine betreut? Rollenbilder im Kindesunterhaltsrecht und ihre Geschlechterdimensionen
**Kirsten Scheiwe** ..... 99

**2. Ehegüterrecht** ..... 108

Unterschiedliche Modelle der Teilhabe im europäischen Ehegüterrecht
**Walter Pintens** ..... 108

Güterrechtlicher Vermögensausgleich und Aufteilung von Rentenanrechten im Scheidungsfall – zum Zusammenspiel von Güter- und Sozialrecht in Europa
**Eva Maria Hohnerlein** ..... **122**

Eigenverantwortung und Solidarität im deutschen Ehegüterrecht: Reformforderungen der bürgerlichen Frauenbewegung und künftige Ausgestaltung des Zugewinnausgleichsrechts
**Stephan Meder** ..... **138**

Familie als Wirtschaftseinheit – Privatautonomie im Familienrecht und Parallelen zum Gesellschaftsrecht
**Anne Sanders** ..... **157**

**3. Eigenverantwortung von Frauen und Männern und Scheidung einer Ehe mit asymmetrischer Arbeitsteilung** ..... **175**

Eigenverantwortung von Frauen und Männern während und nach einer Ehe mit asymmetrischer Arbeitsteilung – die Rechtslage in der Schweiz
**Heinz Hausheer** ..... **175**

Eigenverantwortung von Frauen und Männern nach einer Ehe in Schweden und England
**Jens M. Scherpe** ..... **197**

**4. Pflege und Sorge in der Familie** ..... **212**

Rollenleitbilder bei der Pflege durch Angehörige und nahestehende Personen in Deutschland
**Ursula Rust** ..... **212**

Die soziale Absicherung von pflegenden Familienangehörigen in Spanien
**Hans-Joachim Reinhard** ..... **226**

Betreuung und Pflege durch Familienangehörige in den Niederlanden
**Trudie Knijn** ..... **234**

Die Anerkennung von Kindererziehung in der Rentenversicherung in Frankreich
**Jeanne Fagnani** ..... **238**

III. Berichte der Arbeitsgruppen ..... **246**

Arbeitsgruppe: Reform des Ehegüterrechts
**(Dieter Martiny)** ..... **246**

Arbeitsgruppe: Die Rolle des Ernährers im Familienrecht
**(Christina Klenner)** ..... **249**

Arbeitsgruppe: Eigenständige Alterssicherung für Frauen und Männer
**(Reinhold Thiede)** ..... **252**

IV. Schlussfolgerungen
**Edda Blenk-Knocke und Eva Maria Hohnerlein** ..... **255**

Verzeichnis der Autorinnen und Autoren ..... **272**

Teilnehmerliste des Workshops „Rollenleitbilder und -realitäten
in Europa: Rechtliche, ökonomische und kulturelle Dimensionen“ ..... **280**

# Abkürzungsverzeichnis

| | |
|---|---|
| a. F. | alte Fassung |
| a. a. O. | am angegebenen Ort |
| ABGB | Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (Österreich) |
| AC | Appeal Cases |
| AcP | Archiv für die civilistische Praxis |
| ÆL | Dänisches Gesetz über die Eingehung und die Auflösung der Ehe – lov om ægteskabs indgåelse og opløsning |
| AGG | Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz |
| AHV | Alters- und Hinterlassenenversicherung |
| Akt. Inf. | Aktuelle Informationen |
| ÄktB | Äktenskapsbalken, schwedisches Gesetz Nr. 230 aus 1987 |
| ALG | Arbeitslosengeld |
| All ER | All England Law Reports |
| Art. | Artikel |
| ATP | Arbejdsmarkedets tillægspension (Arbeitsmarkt-Zusatzrente) |
| Aufl. | Auflage |
| AVPF | Assurance Vieillesse des Parents au Foyer |
| BA | Bundesagentur für Arbeit |
| BAG | Bundesarbeitsgericht |
| Bd. | Band |
| BDM | Bund Deutscher Mädel |
| belg. | belgisch |
| BEP | Bamberger Ehepaar Panel |
| bes. | besonders |
| BGB | Bürgerliches Gesetzbuch |
| BGBl. | Bundesgesetzblatt |
| BGE | Bundesgerichtsentscheidungen (Schweiz) |
| BGer | Schweizerisches Bundesgericht |
| BGH | Bundesgerichtshof |
| BGHZ | Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen |
| BMFSFJ | Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend |
| BRD | Bundesrepublik Deutschland |
| BSG | Bundessozialgericht |
| BSV | Bundesamt für Sozialversicherungen |
| BT-Drs./BT-Drucks. | Bundestagsdrucksache |
| BVerfG | Bundesverfassungsgericht |
| BVerfGE | Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts |
| B.W./BW | Burgerlijk Wetboek (Bürgerliches Gesetzbuch) |
| bzw. | beziehungsweise |
| CC/C. civ. | Code civil (Zivilgesetzbuch Frankreich; Belgien) |
| C.C. | Codice civile (Italien) |
| ca. | circa |
| CEFL | Commission on European Family Law |

| | |
|---|---|
| CHF | Schweizer Franken (Währung) |
| CNAF | Caisse Nationale des Allocations Familiales (Familienkasse) |
| Cód. Civ. | Código Civil /Codice civile (Zivilgesetzbuch) |
| COR | Conseil d'Orientation des Retraites |
| D. Fam. | Diritto di famiglia e delle persone |
| d. h. | das heißt |
| DB | Der Betrieb |
| DDR | Deutsche Demokratische Republik |
| ders. | derselbe |
| DFG | Deutsche Forschungsgemeinschaft |
| dies. | dieselbe(n) |
| DJB | Deutscher Juristinnenbund |
| DJT | Deutscher Juristentag |
| DNotZ | Deutsche Notar-Zeitschrift |
| DStR | Deutsches Steuerrecht |
| ebd. | ebenda/ebendort |
| EFL Series | European Family Law Series |
| EFL | European Family Law |
| Entw. | Entwurf |
| et al. | et alii (und andere) |
| EuGH | Europäischer Gerichtshof |
| EuroAS | Informationsdienst Europäisches Arbeits- und Sozialrecht |
| e. V. | eingetragener Verein |
| evtl. | eventuell |
| EWCA Civ | England and Wales Court of Appeal, Civil Division |
| EWG | Europäische Wirtschaftsgemeinschaft |
| f. | folgende |
| FamPra.ch | Die Praxis des Familienrechts (Schweiz) |
| FamR | Familienrecht |
| FamRZ | Zeitschrift für das gesamte Familienrecht |
| FF | Forum Familienrecht |
| ff. | fortfolgende |
| FLR | Family Law Reports |
| Fn. | Fußnote |
| Foro it. | Il Foro Italiano |
| FPR | Familie, Partnerschaft, Recht |
| franz. | französisch |
| FS | Festschrift |
| FuR | Familie und Recht |
| G | Gesetz |
| GbR | Gesellschaft bürgerlichen Rechts |
| gem. | gemäß |
| GG | Grundgesetz |
| ggf. | gegebenenfalls |
| GmbH | Gesellschaft mit beschränkter Haftung |
| GmbHR | GmbH-Rundschau |

| | |
|---|---|
| H. | Heft |
| HD | Högsta Domstolen (Schwedischer Höchster Gerichtshof) |
| HGB | Handelsgesetzbuch |
| Hrsg. | Herausgeber |
| HS | Halbsatz |
| IAB | Institut für Arbeitsmarkt- und Berufsforschung |
| insbes. | insbesondere |
| i. V. m. | in Verbindung mit |
| Jb. Ital. R | Jahrbuch für Italienisches Recht |
| Jg. | Jahrgang |
| JURA | Juristische Ausbildung |
| JuS | Juristische Schulung |
| JZ | Juristenzeitung |
| KG | Kommanditgesellschaft |
| LBSS | Ley de Bases de la Seguridad Social (Grundgesetz über die Soziale Sicherheit) |
| Lfg. | Lieferung |
| LGSS | Ley General de la Seguridad Social (Allgemeines Gesetz über die Soziale Sicherheit) |
| LQR | Law Quarterly Review |
| m. Anm. | mit Anmerkung |
| m. w. H. | mit weiteren Hinweisen |
| m. w. N. | mit weiteren Nachweisen |
| männl. | männlich |
| MCA 1973 | Matrimonial Causes Act 1973 |
| MFC | Model Family Code |
| MüKo | Münchener Kommentar zum BGB |
| MüKo-HGB | Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch |
| n. F. | neue Fassung |
| N. | Note |
| NJA | Nytt Juridisk Arkiv |
| NJW | Neue Juristische Wochenschrift |
| NS | Nationalsozialismus |
| NSDAP | Nationalsozialistische Deutsche Arbeiterpartei |
| n. | numero |
| NZG | Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht |
| o. Ä. | oder Ähnliches |
| o. g. | oben genannt |
| OFCE | l'Observatoire Français des Conjonctures Economiques |
| OHG | Offene Handelsgesellschaft |
| OLG | Oberlandesgericht |
| port. | portugiesisch |
| POW | Prisoner of War |
| Prop. | Proposition (schwedisch: formeller Gesetzesvorschlag) |
| PUF | Presses Universitaires de France |
| RV | Rentenversicherung |

| | |
|---|---|
| S. | Seite; Satz |
| s. | section |
| s. a. | siehe auch |
| s. u. | siehe unten |
| SAAD | Sistema para la Autonomia y Atención a la Dependencia (Organisationssystem für die Autonomie und Betreuung bei Pflegebedürftigkeit) |
| Sec | Section |
| SGB | Sozialgesetzbuch |
| SGb | Die Sozialgerichtsbarkeit, Zeitschrift für das aktuelle Sozialrecht |
| SOEP | Sozio-oekonomisches Panel |
| SOU | Statens offentliga utredningar |
| SozR | Sozialrecht |
| SRH | Sozialrechtshandbuch |
| StAZ | Das Standesamt – Zeitschrift für Standesamtswesen, Familienrecht, Staatsangehörigkeitsrecht, Personenstandsrecht, internationales Privatrecht des In- und Auslands |
| StBA | Statistisches Bundesamt |
| Suppl. | supplement |
| TFR | Trattamento di fine rapporto (Abfindungszahlung bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses) |
| u. | und |
| u. a. | und andere; unter anderem |
| UKHL | United Kingdom House of Lords (Entscheidungssammlung) |
| UMI | University of Michigan |
| u. W. | unseres Wissens |
| v. | versus |
| v. a. | vor allem |
| vgl. | vergleiche |
| Vol. | Volume (Band) |
| Vorbem. | Vorbemerkung |
| vs. | versus |
| VSSR | Vierteljahresschrift für Sozialrecht |
| weibl. | weiblich |
| WISO | Wirtschafts- und Sozialpolitik |
| WLR | Weekly Law Reports |
| WM | Wertpapier-Mitteilungen – Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht |
| WSI | Wirtschafts- und Sozialwissenschaftliches Institut |
| z. B. | zum Beispiel |
| z. T. | zum Teil |
| ZBJV | Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins |
| ZESAR | Zeitschrift für europäisches Sozial- und Arbeitsrecht |
| ZEuP | Zeitschrift für Europäisches Privatrecht |
| ZFE | Zeitschrift für Familien- und Erbrecht |

| | |
|---|---|
| ZGB | Zivilgesetzbuch |
| ZGR | Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht |
| ZHR | Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht |
| ZIAS | Zeitschrift für ausländisches und internationales Arbeits- und Sozialrecht |
| ZIP | Zeitschrift für Wirtschaftsrecht |
| Zit. | Zitiert |
| ZKJ | Zeitschrift für Kindschaftsrecht und Jugendhilfe |
| ZRG | Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte |

# Einführung

**Eva Maria Hohnerlein und Edda Blenk-Knocke**

Von den Vätermonaten und dem neuen Elterngeld, dem Pflegezeitgesetz, dem neuen Unterhaltsrecht bis hin zum Zugewinnausgleich: Zahlreiche aktuelle Reformen und Reformvorhaben im deutschen Sozial- und Familienrecht signalisieren eine Abkehr von dem bisher vorherrschenden Geschlechterrollenmodell, das mit bestimmten polarisierten Rollenleitbildern für Männer und Frauen verknüpft ist. Dieses als männliches Familienernährermodell *(male breadwinner model)* umschriebene Modell weist dem Mann die Rolle als Erwerber des Lebensunterhalts zu, während der Frau die Verantwortung für Haus- und Familienarbeit oder Pflege obliegt. Dieses Modell ist gekoppelt mit einer asymmetrischen Aufgabenteilung in Ehe, Partnerschaft und Familie. Die eigenständige Existenzsicherung und wirtschaftliche Autonomie von Frauen wird dadurch erschwert. Umgekehrt bleibt Männern durch die traditionelle Arbeitsteilung der Zugang zu der als weiblich definierten, „lebensdienlichen" Sorgearbeit versagt.

Mit den genannten Reformen reagiert der deutsche Gesetzgeber auf Entwicklungen, die in vielen europäischen Ländern schon früher zu einer Modernisierung vor allem der Frauenrolle, in gewissem Umfang auch der Männerrolle geführt haben. Vor allem die Bildungsexpansion und die gestiegene Erwerbstätigkeit von Frauen und Müttern, aber auch die Umbrüche in der abhängigen Erwerbsarbeit trugen dazu bei, dass sich die real gelebten Geschlechterverhältnisse änderten: Die Rollenmuster sind in der Gegenwart mit dem Zwei-Vollzeit-Erwerbstätigen-Modell und dem Vollzeit-Teilzeit-Erwerbstätigen-Modell (Zuverdienermodell) für Frauen vielfältiger und anspruchsvoller geworden. Im Gegensatz zu dieser Modernisierung der Frauenrolle ist die Modernisierung der Männerrolle hinsichtlich der Übernahme von Fürsorgearbeit weit weniger stark ausgeprägt.

Je nach soziokulturellem Hintergrund, Rechtstradition und politischer Orientierung ist das überkommene Modell des männlichen Alleinernährers in unterschiedlicher landesspezifischer Ausprägung – zumindest phasenweise – weiterhin lebendig. Der empirische Befund in Europa zeigt dementsprechend einen jeweils länderspezifisch ausgestalteten Pluralismus der Geschlechterarrangements, d. h. Frauen und Männer leben in unterschiedlichen Konstellationen der Verteilung von Erwerbs- und Familienarbeit.[1] Freilich bedeuten die tatsächlich gelebten Paararrangements durchaus nicht immer, dass sie auch den Einstellungen und Wünschen der Betroffenen entsprechen.

1 Vgl. dazu BMFSFJ (2008) (Hrsg.), Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich, Baden-Baden, Nomos Verlag. Die in diese Studie einbezogenen Länder waren Dänemark, Deutschland, Frankreich, Großbritannien und Italien. In Dänemark und Frankreich dominiert bei Paaren das Zwei-Vollzeit-Erwerbstätigen-Modell, in Großbritannien und Deutschland ist das Vollzeit-Teilzeit-Erwerbstätigen-Modell (modifiziertes Ernährermodell) besonders beliebt und in Italien herrscht noch das traditionelle Alleinernährermodell vor.

Die gesellschaftlichen und rechtlichen Rahmenbedingungen lassen keineswegs in allen Ländern eine freie Wahl zwischen Beruf und Familie zu.

Mit dem Rollenwandel geht ein jeweils spezifisches Ausbalancieren des Verhältnisses von Eigenverantwortung, privater und öffentlicher Solidarität im Bereich von Sozial- und Familienrecht einher. Beide Rechtsmaterien müssen Antworten finden auf die – trotz Rollenmodernisierung – familienbedingten diskontinuierlichen Erwerbsbiografien von Frauen, auf die Vielfalt und Instabilität von Familienstrukturen und auf Geschlechterarrangements mit häufig noch asymmetrischer Belastung und Aufgabenteilung. Im Familienrecht bleibt es den Ehegatten selbst überlassen, wie sie ihre Pflicht zur gegenseitigen Unterstützung und ihre Unterhaltspflichten erfüllen. Da es keine Beschränkungen hinsichtlich der innerfamiliären Arbeitsteilung gibt, kann sich ein Ehegatte oder eine Ehegattin in die Unterhaltsabhängigkeit von seinem oder ihrem Partner begeben. Dies stellt eine rechtspolitische Herausforderung dar, da die Arbeitsteilung zwischen Männern und Frauen in Partnerschaft, Ehe und Familie nach wie vor entscheidend für die Frage ist, wie die Risiken und finanziellen Konsequenzen „asymmetrischer" Geschlechterarrangements und traditioneller Ehekonzepte „fair" und angemessen verteilt werden können.

Warum aber ist das Ernährermodell gerade in Deutschland bis in die Gegenwart so prägend geblieben, und wie erklärt sich die Beharrlichkeit tradierter Rollenmuster in diesem Land? Wie soll der Gesetzgeber dem gegenwärtigen Pluralismus der gelebten Rollenmodelle durch Sozialpolitik, Sozial- und Familienrecht Rechnung tragen? Ist in der Sozialpolitik die Förderung des Optionsmodells, d. h. die freie Wahl zwischen Beruf und Familie, das Allheilmittel? Können adäquate Rahmenbedingungen für unterschiedliche Lebensmodelle bereitgestellt werden? Kann das sozial- und familienrechtliche Instrumentarium so ausdifferenziert und flexibilisiert werden, dass Frauen und Mütter in unterschiedlichen Geschlechterarrangements eine eigenständige Existenzsicherung erreichen? Und welche rechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten sind denkbar, um Spannungen zwischen Rechtssicherheit und Flexibilität, zwischen privat-autonomer Organisation der Aufgabenteilung unter gleichberechtigten Partnern und dem Schutz berechtigter Interessen des wirtschaftlich schwächeren Partners, zwischen Eigenverantwortung und Solidarität zu überwinden? Wie verhalten sich die gesetzlichen Vorgaben einerseits zu den gelebten Realitäten, andererseits zu den Wünschen und Erwartungen hinsichtlich der Geschlechterarrangements?

Diese komplexen Fragestellungen sind Gegenstand der nachfolgenden Beiträge, die in- und ausländische Wissenschaftlerinnen und Wissenschaftler aus unterschiedlichen Disziplinen für den vorliegenden Band verfasst haben. Die verschiedenen Themenfelder wurden auf dem internationalen Workshop **„Rollenleitbilder und -realitäten in Europa: Rechtliche, ökonomische und kulturelle Dimensionen"** diskutiert, der vom 20. bis 22. Oktober 2008 im Deutsch-Italienischen Zentrum der Villa Vigoni in Menaggio (Italien) stattfand. Dieser Workshop ist Teil eines mehrjährigen Kooperationsprojekts zwischen dem Max-Planck-Institut für ausländ-

disches und internationales Sozialrecht und der Gleichstellungsabteilung des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, das sich europäisch vergleichend mit den Geschlechterrollenleitbildern für Frauen und Männer befasst. Der Workshop vertiefte und erweiterte die Diskussionsstränge und Ergebnisse, die auf einer früheren Forschungskonferenz im Oktober 2007 im Rahmen des Projekts entwickelt und 2008 veröffentlicht wurden.[2]

Die in den europäischen Vergleich einbezogenen Länder umfassen neben Deutschland – das den Schwerpunkt dieses Bandes bildet – Dänemark, Frankreich, Belgien, Großbritannien, Italien, die Niederlande, Schweden, die Schweiz und Spanien.

## Wandel und Kontinuität von Geschlechterrollen in Deutschland

In einem ersten, vorwiegend empirischen Schwerpunkt wird der Wandel bzw. die Kontinuität von Geschlechterrollen in Deutschland aus unterschiedlichen Perspektiven betrachtet.

Zu Beginn geht die Bielefelder Historikerin *Martina Kessel* der Frage nach, weshalb sich traditionelle Geschlechterdifferenzen gerade im Deutschland der Nachkriegszeit so stark verfestigen konnten. Hierzu erläutert sie drei entscheidende Denkmuster, die im Laufe der Moderne dazu beitrugen, Geschlechterdifferenz in spezifische Formen sozialer Ordnung zu verwandeln. Sie zeigt, wie die historischen Ereignisse des 20. Jahrhunderts, insbesondere die beiden Weltkriege, unübersehbare Spuren in der Konstruktion der Geschlechterrollen und zugleich im Tempo ihrer Veränderung bzw. in ihrem Beharrungsvermögen hinterlassen haben. Die starke Stellung der Hausfrau und der Hausfrauenehe durchzieht wie ein roter Faden die Weimarer Zeit, die Zeit des Nationalsozialismus und die frühen Jahre der Bundesrepublik Deutschland.

Aus Sicht der Männerforschung bieten die Geschlechterrollen in der deutschen Gegenwart ein differenziertes Bild. *Paul M. Zulehner* vermittelt in seinem Beitrag Einblicke in die Ergebnisse einer umfangreichen Studie über die Einstellungen deutscher Männer zur Männerrolle, die auf zwei Erhebungen aus den Jahren 1998 und 2008 beruht. Die traditionelle Männerrolle wurde aufgebrochen und viele Männer sind auf der Suche nach einer neuen männlichen Identität. Allerdings lässt sich vielfach lediglich ein Einstellungswandel verzeichnen, jedoch noch kein Verhaltenswandel.

2 Internationale Konferenz über „Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich", 4.–6. Oktober 2007 im Deutsch-Italienischen Zentrum der Villa Vigoni (Como); vgl. dazu die vom BMFSFJ publizierte Tagungsdokumentation (2008), s. Fn. 1.

Dass Geschlechterrollen äußerst persistent sind, unterstreicht auch die über 14 Jahre laufende soziologische Langzeitstudie des Bamberger Familienwissenschaftlers *Hans-Peter Blossfeld*, die sich mit der Frage befasst, welche Faktoren die Arbeitsteilung von Ehepaaren im Haushalt im Laufe dieser Zeitspanne entscheidend prägten. In seinen komplexen empirischen Untersuchungen erwies sich als wichtigste Ursache der auffälligen Retraditionalisierung der Rollenverteilung während der Ehe – und damit als zentrale Zäsur – die Geburt des ersten Kindes, und zwar unabhängig von der Bildung, dem Erwerbsumfang und dem Einkommen der Partner.

Eine Gruppe, die den Pluralismus der gelebten Lebensmodelle erweitert und die erst in jüngster Zeit in den Fokus der Wissenschaft gerückt ist, sind die weiblichen Familienernährerinnen. Es gibt sie 2006 in 18,5 % (Westdeutschland) und 22,3 % (Ostdeutschland) der Mehrpersonenhaushalte. Mehr als die Hälfte dieser Gruppe lebt als Familienernährerin in einer Paarbeziehung, den anderen Teil stellen alleinerziehende Mütter dar. Vielfach geraten Frauen durch eine Notlage ungeplant in die Rolle der Alleinernährerin, z. B. durch Arbeitslosigkeit des Partners. Der Beitrag von *Christina Klenner* und *Ute Klammer* erklärt, warum die weibliche Familienernährerin mehrheitlich kein Pendant zum männlichen Familienernährer darstellt und weshalb es sich vielfach um eine schwierige, sozialpolitisch hochbrisante Lebensform handelt.

## Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht in Europa

Der zweite Schwerpunkt des Bandes ist den Rollenleitbildern im Familien- und Sozialrecht in Europa gewidmet. Die familienrechtlichen Beiträge befassen sich mit der Gestaltung von Unterhaltsrecht (Scheidungsunterhalt/Kindesunterhalt), Ehegüterrecht, der Rolle der Privatautonomie im Eherecht, der Eigenverantwortung beider Ehepartner bei asymmetrischer Arbeitsteilung und der Regelung eines angemessenen vermögensrechtlichen Ausgleichs im Scheidungsfall. Die sozialrechtlichen Beiträge beschäftigen sich mit Pflege und Sorge in der Familie unter dem Blickwinkel der unentgeltlich betreuenden und pflegenden Angehörigen.

Beim Scheidungsunterhaltsrecht ordnet *Dieter Martiny* die deutsche Unterhaltsrechtsreform von 2008 in die Entwicklungen im europäischen Familienrecht ein. Er zeigt, dass die Stärkung der Eigenverantwortung der geschiedenen Ehegatten und die zunehmende Orientierung am Ausgleich ehebedingter Nachteile als Legitimation für nachehelichen Unterhalt dem europäischen Trend entsprechen. Kinderbetreuung, Ehedauer, aber auch vorgerücktes Alter sind auch im Ausland als Rechtfertigung für nachehelichen Unterhalt anerkannt.

Der Beitrag von *Kirsten Scheiwe* zum Kindesunterhaltsrecht in Deutschland verdeutlicht, dass im Hintergrund der Unterscheidung zwischen Barunterhalt (i. d. R. der Vater) und Betreuungsunterhalt (i. d. R. die Mutter) das traditionelle männliche Alleinernährermodell steht. Zum einen fragt sich, ob diese Dichotomie der Lebens-

realität geschiedener Eltern jemals gerecht wurde und zum anderen, ob bei der gegenwärtigen Pluralisierung der Lebensmodelle nicht flexiblere Rechtsregeln wünschenswert wären.

Welche unterschiedlichen Modelle der Teilhabe sich im Ehegüterrecht in Europa gegenüberstehen, und welche Modelle mit welchen Paararrangements zusammenpassen, ist Thema des rechtsvergleichenden Beitrags des Leuvener Familienrechtlers *Walter Pintens*. Im romanischen Rechtskreis herrscht als gesetzlicher Güterstand die Errungenschaftsgemeinschaft vor, im nordischen und germanischen Rechtskreis finden sich hingegen zumeist Partizipationssysteme, zu denen auch der gesetzliche Güterstand der Zugewinngemeinschaft in Deutschland gehört. Die Solidarität zwischen den Ehegatten ist während der bestehenden Ehe und im Fall der Scheidung in den Modellen unterschiedlich geregelt.

Ein weiterer Beitrag vertieft die Frage nach der Aufteilung von Rentenanrechten als Teil des güterrechtlichen Vermögensausgleichs im Scheidungsfall. *Eva Maria Hohnerlein* beschäftigt sich mit der Kohärenz von Güterrecht und Rentenrecht in verschiedenen europäischen Ländern, insbesondere dort, wo als gesetzlicher Güterstand eine Errungenschaftsgemeinschaft vorgesehen ist. Dabei steht die Frage im Vordergrund, ob und inwiefern die Ausgestaltung des gesetzlichen Güterstandes sich in einer Teilhabe an Versorgungsrechten in der Alterssicherung niederschlägt.

In der Entwicklung der Reformforderungen der deutschen Frauenbewegung spielte die Eigenverantwortung im Güterrecht als Ausdruck von Selbstständigkeit und Rechtsgleichheit eine zentrale Rolle. Der Rechtshistoriker *Stephan Meder* konfrontiert die historischen Debatten mit den jüngsten Reformentwicklungen im deutschen Zugewinnausgleich, wobei er vor allem die Gemeinsamkeiten mit dem Unterhaltsrecht im Hinblick auf die zunehmende Bedeutung des ehebedingten Nachteilsausgleichs als Legitimation für den güterrechtlichen Vermögensausgleich im Scheidungsfall herausarbeitet.

*Anne Sanders* greift in ihrem Beitrag die unter gleichstellungspolitischen Aspekten wichtigen Fragen auf, nach welchen Regeln eine Gemeinschaft gleichberechtigter Partner, die jeweils unterschiedliche, asymmetrische Beiträge an die Gemeinschaft geleistet haben, aufzulösen ist und wie die Autonomie bei der Verteilung der Aufgaben zwischen den Partnern gewährleistet werden kann, ohne die prinzipielle Gleichberechtigung der Partner infrage zu stellen. Zur Beantwortung zieht sie Parallelen zwischen dem deutschen Familien- und Wirtschaftsrecht, indem sie die Interessenlagen in der Familie bzw. zwischen den Ehepartnern (verstanden als Wirtschaftseinheit) und in einer Personengesellschaft vergleicht.

Das Zusammenspiel von Eigenverantwortung und Solidarität ist gerade im Hinblick auf Ehen und Partnerschaften mit asymmetrischer Arbeitsteilung von zentraler Bedeutung. Die ungleiche Verteilung von Familien- und Erwerbsarbeit zwischen Männern und Frauen entspricht der Lebensrealität vieler Paare, zumindest

phasenweise. Die Frage ist, wie kann ein partnerschaftlicher Güterstand aussehen, bei dem vor allem der wirtschaftlich schwächere Ehepartner während bestehender Ehe hinreichend vor Haftungsrisiken geschützt ist? Im Fall der Scheidung der Ehe ist zu klären, wer die Lasten der asymmetrischen Arbeitsteilung zu tragen hat? Welche Folgen werden dem betroffenen Ehegatten selbst (Eigenverantwortung), welche dem früheren Ehepartner (private Solidarität) und welche dem Staat (staatliche Solidarität) zugewiesen? Der Beitrag zur Rechtslage in der Schweiz *(Heinz Hausheer)* steht für eine Lösung, in der sich die primäre Solidaritätserwartung an die geschiedenen Partner richtet, der Staat lediglich eine Auffangfunktion hat. *Jens M. Scherpe* erläutert in seinem vergleichenden Beitrag die konträren Solidaritätserwartungen nach Scheidung einer asymmetrischen Ehe in Schweden und in Großbritannien.

Die häusliche Pflege älterer Menschen durch Angehörige oder nahestehende Personen ist ein Zukunftsthema sowohl der Sozialpolitik als auch der Gleichstellungspolitik. Überall in Europa werden ältere Menschen überwiegend durch Familienangehörige gepflegt. Daher ist ein eigener sozialrechtlicher Schwerpunkt den unterschiedlichen sozialpolitischen Ansätzen und den damit verknüpften Rollenleitbildern zur Absicherung von Pflege und Sorge in der Familie gewidmet. Dabei geht es zum einen um die häusliche Pflege durch Angehörige in Deutschland *(Ursula Rust)*, Spanien *(Hans-Joachim Reinhard)* und den Niederlanden *(Trudie Knijn)*, zum anderen um die Anerkennung von Kindererziehung in der Rentenversicherung am Beispiel Frankreichs, das die größte Vielfalt an Rentenansprüchen aufgrund von Kindererziehung kennt *(Jeanne Fagnani)*.

Der dritte Abschnitt des Bandes enthält die Abschlussberichte zu den drei Arbeitsgruppen, die den Auftrag hatten, Handlungsempfehlungen zu ausgewählten Einzelthemen des Workshops („Reform des Ehegüterrechts“, „Rolle des Ernährers im Familienrecht“ und „Eigenständige Existenzsicherung von Männern und Frauen im Alter“) zu erarbeiten. Der Werkstattcharakter dieser Berichte wurde beibehalten. Am Ende der vorliegenden Dokumentation steht eine zusammenfassende Auswertung der Beiträge aus sozialwissenschaftlicher und rechtlicher Sicht.

# I.

# Wandel und Kontinuität von Geschlechterrollen in Deutschland

## Überlegungen zur Dauerhaftigkeit von Geschlechterrollen und -leitbildern in Deutschland

**Martina Kessel**

Geschlecht ist eine der Kategorien, mit deren Hilfe Menschen in modernen Gesellschaften Differenz in Hierarchie verwandelt, Räume und Verhaltensmöglichkeiten zugewiesen und Machtbeziehungen reguliert haben, um nur einige fundamentale Bedeutungen anzusprechen. Gegenwärtig gibt es in der Geschichtswissenschaft und Soziologie eine lebhafte theoretische Debatte darüber, ob und inwieweit Geschlecht als Kategorie an Wirkung verloren habe oder ob sich z. B. nur die diskursiven Rahmenbedingungen so geändert haben, dass eine mögliche Wirkweise weniger sichtbar wird.[1] Dieser Beitrag diskutiert nicht die Gegenwart, sondern möchte in einer zeitlich längeren Perspektive zunächst drei Denkmuster ansprechen, die im Laufe der Moderne dazu beitrugen, Geschlechterdifferenz in spezifische Formen sozialer Ordnung zu verwandeln. Im Anschluss werden einige Aspekte der deutschen Geschichte bis zur Mitte des 20. Jahrhunderts thematisiert, die ihrerseits dazu beigetragen haben, Geschlechterkonstruktionen zu transportieren und zu verfestigen.

### Geschlechterdifferenzen als Formen sozialer Ordnung

#### Grenzen des Denkbaren: eine Partizipationsbarriere für Frauen

Ein erster Aspekt, der für den Entwurf von Differenz als Hierarchie und den historischen Umgang damit wichtig sein kann, ist die Frage, wie Veränderungen von Teilhabe und Mitgestaltung zu bestimmten Zeiten wahrgenommen und organisiert werden. Ein Zuwachs an Partizipation in einer Gesellschaft kann ganz unterschiedlich interpretiert werden. Man kann dies als einen Mehrwert für eine Gesellschaft an sich begreifen oder darin ein Verteilungsproblem ohne tief greifendes Bedrohungspotenzial sehen. Man kann eine solche Veränderung aber auch als grundsätzliche Gefahr für ein angeblich vorhandenes und durch Differenz gesteuertes Gleichgewicht betrachten. In der stark hierarchisch organisierten deutschen Gesellschaft mit ihrer wenig offenen politischen Kultur kam im 19. und frühen

1 Anregend für theoretische Debatten Caroline Arni, Zeitlichkeit, Anachronismus und Anachronien. Gegenwart und Transformationen in der Geschlechtergeschichte aus geschichtstheoretischer Perspektive, in: L'Homme 18, 2007, H. 2, 53–76. S. a. Rita Casale, Barbara Rendtorff (Hrsg.), Was kommt nach der Genderforschung? Zur Zukunft der feministischen Theoriebildung, Bielefeld 2008, sowie Gudrun-Axeli Knapp, Dezentriert und viel riskiert. Anmerkungen zur These vom Bedeutungsverlust der Kategorie Geschlecht, in: Gudrun-Axeli Knapp, Angelika Wetterer (Hrsg.), Soziale Verortung der Geschlechter. Gesellschaftstheorie und feministische Kritik, Münster 2002, 15–62.

20. Jahrhundert häufig ein Nullsummendenken zum Tragen, das den prospektiven Partizipationsgewinn einer sozialen Gruppe als automatischen Verlust der bisherigen Position anderer beschrieb und damit ein Bedrohungsszenario entwarf, dem schwer zu begegnen war. Als Frauen im späten 19. Jahrhundert ihre Beteiligung an Bildung, Erwerbsarbeit und Politik forderten, schrieben Politiker, Journalisten oder Akademiker von einer „Krise der Gesellschaft" insgesamt, in der sie ihre Teilhabe in genau dem Maße verlieren würden, in dem Frauen mitmachen dürften.[2] Dass das statistisch nicht weit trug, war zeitgenössisch irrelevant und hilft auch nicht bei der historischen Erklärung. Die Behauptung, dass ein Zuwachs der einen Seite automatisch als Verlust der anderen zu werten sei, verriet vielmehr die Angst, Definitionsmacht zu verlieren, den Zugang zu Funktionsbereichen nicht mehr steuern und Männlichkeit nicht mehr über diese Steuerungs- und Definitionsmacht entwerfen zu können. Für die zweite Hälfte des 20. Jahrhunderts fehlen noch langfristig angelegte, mentalitätsgeschichtliche Studien, die danach fragen, ob diese Struktur politischer Mentalität weiter wirkte, ob sie sich veränderte oder anderen Praktiken sozialer Ordnung wich. Es wäre interessant, den Begriff der „Unregierbarkeit", der in den Siebzigerjahren Konjunktur hatte, aus dieser Perspektive auf den Partizipationsschub und die veränderten Forderungen nach Teilhabe seit den Sechzigerjahren zu beziehen. Das speist sich ein in die allgemeinere Frage, ob sich in den letzten Jahrzehnten die Art und Weise, wie Entwürfe von kollektiver Identität über das Herstellen von Differenz und Alterität (Andersartigkeit) entstehen, verschoben hat und damit auch neue Formen und ein neues Verhältnis von Inklusions- und Exklusionsprozessen entstanden sind.

**Konstruktion von Männlichkeit**

Ein zweiter systematischer Aspekt betrifft die Konstruktion von Männlichkeit. Männlichkeit unterschied sich als Identitätskonstruktion nicht nur inhaltlich, sondern auch systematisch vom Entwurf von Weiblichkeit. Kulturell deutungsmächtige Eliten entwarfen Geschlechterkonstruktionen in der westlichen Moderne als dichotomisches Muster, das über Zuschreibungen wie „privat versus öffentlich", „emotional versus rational", „passiv versus aktiv" ausgefüllt wurde. Jenseits dieser Zuschreibungsdifferenz zeichnete sich die Konstruktion von Männlichkeit jedoch systematisch dadurch aus, dass Männer zwischen allen Lebensbereichen wandern bzw. sie verbinden konnten, ohne an Männlichkeit einzubüßen.[3] Im Gegenteil, ein „ganzer Mann" war ein Mann, der Beruf und Familie hatte, auch wenn die Selbstdarstellung die privaten Beziehungen ausblendete (und damit die Tatsache verdeckte, dass deren Existenz den Berufsmann ermöglichte). Problematisch wurde es für die Konstruktion von Männlichkeit erst, wenn der öffentliche Teil aus irgendwelchen Gründen systematisch nicht mehr zur Verfügung stand. So zeichnete sich der Pensionsschock vor allem akademisch tätiger Männer in Deutschland seit dem späten

2 Zum Antifeminismus generell Ute Planert, Antifeminismus im Kaiserreich. Diskurs, soziale Formation und politische Mentalität, Göttingen 1998. Zum Nullsummendenken Martina Kessel, Langeweile. Zum Umgang mit Zeit und Gefühlen vom späten 18. bis zum frühen 20. Jahrhundert, Göttingen 2001.

3 Gisela Bock, Challenging Dichotomies. Perspectives on Women's History, in: Karen Offen, Ruth Roach Pierson, Jane Rendall (Hrsg.), Writing Women's History. International Perspectives, Bloomington u. a.: Indiana University Press, 1991, 1–23.

19. Jahrhundert ab, als der Staat begann, Altersgrenzen zu fixieren.[4] Die Konstruktion von Weiblichkeit barg diese Möglichkeit nicht. Vielmehr galt ein Zugriff von Frauen auf öffentliche Bereiche als Grenzüberschreitung wider die Natur und konnte dazu führen, dass man diesen Frauen nicht nur Fehlverhalten vorwarf, sondern Weiblichkeit absprach. Die Möglichkeit für Männer, beide Bereiche verbinden zu können, zeigte sich historisch immer wieder in Repräsentationen von Männlichkeit, die Emotionen oder Sensibilität keineswegs ausblendeten, wie man es aufgrund des dichotomischen Musters erwarten könnte. Sie schlossen sie vielmehr ein, allerdings mit dem wiederum systematischen Unterschied zu Weiblichkeit, dass dieser Entwurf von Männlichkeit die Fähigkeit reklamierte, Emotionen zu kontrollieren, während Weiblichkeit dazu als unfähig galt,[5] mit der Folge, dass Frauen aus zentralen Handlungsbereichen der modernen Gesellschaft ausgeschlossen wurden. Es bleibt zu prüfen, ob es seit den 1970er-Jahren tatsächlich zu einer Angleichung dieser Geschlechteridentitäten gekommen ist in dem Sinne, dass allen Menschen selbstverständlich alle Handlungsbereiche einer Gesellschaft zur Verfügung stehen, ohne die Gefahr, eine positive Geschlechteridentität abgesprochen zu bekommen. Diese Frage ist mit einer bloßen Annäherung von Lebensläufen keineswegs beantwortet.

**Die Retraditionalisierung von Geschlechterkonstruktionen nach den Kriegen**

Ein dritter systematischer Punkt betrifft etwas konkreter das Problem, dass bei dem Wechsel von den Kriegs- zu den Nachkriegsgesellschaften in der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts regelmäßig bei Kriegsende das ausgeprägte Bedürfnis aufzutauchen schien, Geschlechterkonstruktionen in einer als traditionell verstandenen Form zu stabilisieren und auch auf diese Weise die Kriege definitiv zu beenden, die viele als eine deutliche oder subjektiv gar dramatische Verschiebung der Geschlechtergrenzen erfahren hatten. Für den Bereich der Erwerbsarbeit lässt sich dieses Phänomen am leichtesten nachzeichnen, an Ehekonflikten ebenfalls. Während der Kriege rückten Frauen freiwillig oder zwangsrekrutiert in zahlreiche der Positionen ein, die Männer durch die Rekrutierung an die Front frei machten. Nach dem jeweiligen Kriegsende drehten sich öffentliche Debatten, z. B. in England, Deutschland und Frankreich, immer auch um die „Wiederherstellung" angeblich traditioneller Geschlechterverhältnisse, wobei Politiker und Publizisten implizierten, dass nur ein „klassisches" Geschlechterverhältnis die soziale „Ordnung" wiederherstellen könnte, die durch den Krieg verloren gegangen sei.

Wenn es Zeitgenossen gelang, die Forderung zu diskreditieren, die durch den Krieg veränderten Handlungsräume der Geschlechter nach Kriegsende beizubehalten, dann lag das auch an den diskursiven Mustern, die z. B. die Rekrutierung von Frauen in vormals als männlich deklarierte Arbeitsbereiche begleitete. Dieser diskursive Prozess ist mit dem Bild der *double helix,* einer geschwungenen Doppelspirale, eingefangen worden, das heißt, einem Deutungsmuster, in dem, egal welche Verschiebungen sich für Frauen ergaben, der Abstand zur Positionierung

4 Kessel, Langeweile, 227–238.
5 Weiter entfaltet bei Martina Kessel, The „whole man". The longing for a masculine world in Germany in the nineteenth century, in: Gender & History 15 (2003), 1–31.

von Männern innerhalb der Nation gleich blieb. Konkret gewendet, in dem Maße, in dem Frauen während des Krieges männlich konnotierte Arbeiten leisteten, werteten diese Gesellschaften das, was Männer für die Nation taten, noch einmal auf.[6] Die „Arbeit" des Soldaten galt weiterhin als bedeutsamer als die Arbeit von Frauen in Munitionsfabriken, die erst durch die Kriegssituation notwendig wurde, und das leuchtete alltagsweltlich unmittelbar ein, solange Soldaten ihr Leben riskierten. Somit verschob eine andere Tätigkeit, das Vordringen von Frauen in bis dato männlich gekennzeichnete Bereiche, nicht die prinzipielle Differenz zwischen den Geschlechtern, und das Beibehalten der systematischen Differenz erleichterte es, die Veränderungen während des Krieges als der Kriegssituation geschuldet, also als temporär zu beschreiben.

Geschlecht stellte nie nur eine Achse sozialer Ungleichheit dar, sondern fungierte auch als Symbol für soziale Ordnung.[7] Für Zeiten dramatischer Ereignisse fällt schneller ins Auge, wie sensibel Zeitgenossen auf mögliche Veränderungen reagierten und wie die Wahrnehmung einer angeblich verschobenen Positionierung der Geschlechter in ihren Augen zu einer Gefahr für tief greifende, mentale Sicherheit garantierende Strukturen wurde. Susan Kent hat für England gezeigt, dass den Frauen, die nach dem Ende des Ersten Weltkriegs ihre neu gewonnenen Fähigkeiten weiter einsetzen wollten, vorgeworfen wurde, den Krieg, den die Soldaten für die Nation beendet hätten, jetzt in die Gesellschaft hineinzutragen.[8] Unabhängig davon, wie groß Veränderungen im Einzelfall tatsächlich waren oder befürchtet wurden, vom Frieden erwarteten diese Kritiker, Frauen wie Männer, eine Rückkehr zu einer imaginierten Ordnung, die sich über hierarchische Geschlechterbeziehungen strukturierte und durch diese symbolisiert werden sollte. Wer dem widersprach, so hieß es, trage den Bürgerkrieg in die Familien.[9]

6 Margaret und Patrice Higonnet, The Double Helix, in: Margaret Higonnet et al. (Hrsg.), Behind the lines. Gender and the Two World Wars, New Haven 1987, 31–47.

7 Joan Scott, Gender: A useful category of historical analysis, in: American Historical Review 91, Nr. 2, 1986, 1053–1075.

8 Susan Kent, Making Peace. The Reconstruction of Gender in Interwar Britain, Princeton 1993. Susan Grayzel, Women's Identities at War. Gender, Motherhood, and Politics in Britain and France during the First World War, Chapel Hill 1999, argumentiert dagegen, dass die Veränderungen während des Kriegs geringer als angenommen und daher auch der Rückschwung kein Rückschwung gewesen sei, sondern dass weder während des Krieges noch danach der Fokus auf Mutterschaft als der primären weiblichen Aufgabe aufgegeben worden sei. Das schließt jedoch nicht aus, dass Zeitgenossen trotzdem eine Veränderung behaupteten, um soziale Prozesse als Gefahr deuten zu können.

9 Für Deutschland existiert leider noch keine entsprechende Studie zu Kents Arbeit, ebenso wenig wie ein wirkliches Pendant zur Monografie von Marie Louise Roberts, Civilization without sexes. Reconstructing Gender in Postwar France, 1917–1927, Chicago 1994. Vgl. die anregenden Ausführungen von Atina Grossmann, Sexualität, Körper und das große Unbehagen. Kontinuitäten und Brüche in der deutschen Geschichte des 20. Jahrhunderts, in: Karen Hagemann, Jean Quataert (Hrsg.), Geschichte und Geschlechter. Revisionen der neueren deutschen Geschichte, Frankfurt a. M. 2008, 290–316.

## Deutungen der Geschlechterverhältnisse in der frühen Bundesrepublik Deutschland

### Remaskulinisierung

Für Deutschland wiederum ist oft genug auf den restaurativen Charakter der Geschlechterverhältnisse der Fünfzigerjahre hingewiesen worden,[10] häufig unter dem Stichwort der Remaskulinisierung in der frühen Bundesrepublik.[11] Das ist der erste von drei Aspekten der deutschen Geschichte, die im Folgenden noch hervorgehoben werden sollen. Der schwierige Umgang mit der Niederlage in Deutschland nach 1945 war auch das Problem, wie man mit der Niederlage einer hypermaskulinisierten Nation umging. Im Gegensatz zu Weimar, das diesen Malus nie abschütteln konnte, gab es für die BRD mehrere die Republik insgesamt stabilisierende Faktoren. Sie war militärisch und wirtschaftlich in ein westliches Bündnis eingebunden, der Wirtschaftsaufschwung machte die Demokratie langfristig akzeptabel und in der Systemkonkurrenz konnte sich der Westen als der bessere deutsche Staat entwerfen. Aber diese Prozesse brauchten Zeit, um sich in Wahrnehmung umzusetzen, und die Besatzungszeit war von einem gespannten Verhältnis gerade zu den USA geprägt, in der typischen Mischung aus Faszination und Überlegenheitsgefühl, die bereits den deutschen Blick auf die neue Weltmacht in der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts bestimmt hatte. Konkret gab die Besatzung deutschen Männern das Gefühl, nicht „Herr im Haus" zu sein. Dieses Gefühl zeigte sich in den 1950er-Jahren z. B. in der gesellschaftlichen Obsession mit weiblicher Sexualität, die einmal mehr als Symbol für gesellschaftliche „Ordnung" interpretiert wurde und deren Kontrolle es unter allen Umständen wiederzugewinnen gelte.[12] Die Fähigkeit zur Kontrolle, aber auch zum Schutz waren zwei Zuschreibungen von Männlichkeit, die hier in widersprüchlicher Weise zum Tragen kamen. Für kurze Zeit dominierte die Wahrnehmung deutscher Frauen als Opfer der Vergewaltigungen durch russische Soldaten. Allerdings lenkte das erst recht den Blick darauf, dass deutsche Männer genau diese Aggression nicht hatten verhindern können. Überlagert wurde diese Debatte im Westen daher schnell von der Behauptung, dass Frauen durch ihre sexuelle Fraternisierung die Erneuerung einer stabilen kollektiven Identität verhinderten, weil sie aufgrund ihrer Konsumwünsche alliierte Männer den deutschen vorzögen.[13] Dabei konzentrierte sich der westdeutsche Zorn in einer offenen rassistischen Kontinuität vor allem auf schwarze GIs. Wenn deutsche Polizisten schwarze amerikanische Besatzungssoldaten mit deutschen Begleiterinnen antrafen, unter-

10 Z. B. Robert Moeller, Protecting Motherhood. Women and the Family in the Politics of Postwar West Germany, Berkeley 1993. Für Geschlechterbilder im populären Kino der Zeit vgl. Heide Fehrenbach, Cinema in Democratizing Germany: Reconstructing National Identity After Hitler, Chapel Hill, London 1995. S. a. Erica Carter, How German is She? Postwar German Reconstruction and the Consuming Woman, Ann Arbor 1997.

11 Uta Poiger, A New, „Western" Hero? Reconstructing German Masculinity in the 1950s, in: Signs 24, 1998, 147–169. Heide Fehrenbach, Rehabilitating *Fatherland*: Race and German Remasculinization, in: ebd., 107–127.

12 Generell für Sexualität und die Umdeutung, die sie nach 1945 erfuhr, Dagmar Herzog, Sex After Fascism. Memory and Morality in 20th Germany, Princeton 2005.

13 Für den analogen Vorwurf, dass deutsche Frauen durch ihre Fraternisierung die Niederlage beschleunigt hätten, vgl. Susanne zur Nieden, Erotische Fraternisierung. Der Mythos der schnellen Kapitulation der deutschen Frauen im Mai 1945, in: Karen Hagemann, Stefanie Schüler-Springorum (Hrsg.), Heimat-Front. Militär und Geschlechterverhältnisse im Zeitalter der Weltkriege, Frankfurt a. M. 2002, 313–325.

stellten sie letzteren schnell, Prostituierte zu sein. In diesem Personendreieck waren jedoch die deutschen Männer der schwächste Part, wenn sie aufgrund des Besatzungsrechts höhere amerikanische Besatzungsoffiziere heranziehen mussten, um in der Lage zu sein, bei Kontrollen Ausweise zu überprüfen.[14] Hier nützte ihre Uniform nicht nur nichts, sondern erhöhte eher noch den symbolischen Schaden, der aus dem von ihnen wahrgenommenen unterlegenen Status resultierte.

Dieser empfundenen Gefahr des Machtverlustes nicht nur auf nationaler Ebene, sondern auch im Alltag stellten Medien und Politik einen Entwurf der deutschen Heimkehrer aus der Kriegsgefangenschaft entgegen, der die langjährigen Kriegsgefangenen als sensible und kontrollierte Beschützer der deutschen Familie repräsentierte. Die Kriegsgefangenen, die bis 1955 aus sowjetischer Gefangenschaft nach Westdeutschland zurückkehrten, standen da als „ganze Männer", die tapfer und weich zugleich sein konnten. Sie hatten als doppelte Opfer erst die Nationalsozialisten und dann die Kommunisten überstanden, sie waren die vermissten Väter, die Männer, die weinen und Gefühle zeigen konnten, aber in ihren neuen Kleidern am Tor von Friedland auch die neuen Demokraten repräsentierten, emotional, aber kontrolliert, bis hin zu Adenauer, dem „Vater der Kriegsgefangenen" und „Vater Deutschlands". Sie lösten das Bild der demoralisierten Heimkehrer von 1945 ab, die untätig zugeschaut hatten, wie Frauen Trümmer wegräumten. Gleichzeitig verschwanden die Berichte von den „schlechten" Frauen, die ein kleines Kind hatten, das unmöglich vom Heimkehrer stammen konnte, hinter all den Erzählungen über die „guten" Frauen, die nur darauf warteten, diesen Heimkehrern den Traum vom Privatleben zu erfüllen. Zehn Jahre nach dem Krieg begann demokratische Männlichkeit zu Hause, um auf dieser Basis die Republik zu regieren.[15] Das zeigt einmal mehr, wie sehr Geschlecht als Quelle und Symbol für individuelle und kollektive Selbstverortung diente, da Männlichkeit als elementarer Teil von Identität von einem Element gefühlter Abwertung in eine Basis erneuter Ermächtigung verwandelt werden sollte.

**Privatheit der Familie**

Zweitens drehte sich in der Nachkriegszeit alles um die Familie, die die Wunden des Kriegs heilen und den Staat von unten stabilisieren sollte. Die Frauenbewegung der Siebzigerjahre sah es mitunter als den großen Fehler der Mütter an, dass diese sich nach 1945 wieder in die Familie hätten drängen lassen, aber das ebnet die historische Problematik für die NS-Zeit wie für die Nachkriegszeit ein. Der Aufschwung des Privaten, die viel beschworene „Normalisierung" in der Nachkriegszeit, hatte mehrere Gründe. Zum einen setzte sich nach dem Krieg eine bereits im Krieg begonnene Privatisierung fort. Für die Mitglieder der „arischen" Volksgemeinschaft, die sich als Opfergemeinschaft entwarfen, hatte der NS-Staat, dessen kleiner Elite sie alle Schuld zuwiesen, am Ende versagt. Die Demokratie wiederum sollte erst

14 Maria Höhn, GIs and Fräuleins. The German-American Encounter in 1950s West Germany, Chapel Hill 2002.

15 Frank Biess, Survivors of Totalitarianism. Returning POWs and the Reconstruction of Masculine Citizenship in West Germany, 1945–1955, in: Hannah Schissler (Hrsg.), The Miracle Years: A Cultural History of West Germany, 1949–1968, Princeton 2001, 57–82.

einmal zeigen, was sie konnte. In diesem Klima der Unsicherheit sowie angesichts der realen Zerstörung und der immensen gesellschaftlichen Umwälzungen der Kriegs- und der Nachkriegszeit – z. B. der freiwilligen oder erzwungenen geografischen und sozialen Mobilität, der zerrissenen Familien, der Vertreibung und Integration der Vertriebenen, aber auch des Wunsches, das eigene Leben in der NS-Zeit umzudenken – war Familie die Einheit, die als Bezugsform am besten funktionierte. Das Private zu betonen, war aber auch deshalb politisch opportun, weil so die Privatisierungstendenz in den letzten Kriegsjahren in der Rückschau als individuelle Distanz zum NS-Regime und seiner Politisierung verstanden werden konnte und dergestalt die gerne reklamierte eigene Resistenz markierte. Schließlich stellte die sog. „Normalisierung" auch eine lebensgeschichtliche Kontinuität her, einen biografischen Entwurf, der die eigene Geschichte nach dem Krieg mit den „guten Jahren" des Nationalsozialismus vermittelte.[16] Das waren die Dreißigerjahre, die, so eine gängige Wahrnehmung, inneren Frieden, wirtschaftliche Erholung und eine Abkehr von einer unterstellten „Geschlechterunordnung" der Weimarer Republik gebracht hätten, wobei diese Wahrnehmung die radikale Exklusion ausblendete, auf der sie basierte.

### Die Bedeutung von Weiblichkeitskonstruktionen für kollektive und nationale Identität

Zu dieser Stabilisierung von sozialer Ordnung durch Geschlechterentwürfe gehörte drittens schließlich die Konstruktion von Weiblichkeit als einer zentralen Struktur kollektiver und nationaler Identität. In Bezug auf Weiblichkeit muss man wie bei der Konstruktion von Männlichkeit einrechnen, dass gesellschaftliche Geschlechterentwürfe zur Ordnung des Sozialen dienen, und dies häufig in hierarchischer Form. Aber sie werden von Akteuren gelebt, und in diesem Sinne kann Geschlecht von Frauen wie Männern zu einer Quelle der Ermächtigung gemacht werden. Das heißt, auch wenn bestimmte Bereiche für Frauen systematisch verschlossen bleiben sollen, dienen Geschlechterentwürfe nicht nur zur Positionierung durch andere, sondern auch zur Selbstpositionierung. Die Forschung hat sich erst relativ spät der Rolle von Frauen in der NS-Zeit zugewandt, in jüngster Zeit aber deutlich dynamisiert. Dass zahlreiche Mädchen den Bund deutscher Mädel (BDM) als befreiende Möglichkeit erfuhren, sich außerhalb der Kontrolle von Elternhaus und Schule bewegen zu können, ist schon recht lange bekannt.[17] Frauen arbeiteten im Nationalsozialismus außerdem oft in typisch weiblichen Funktionen mit, wenn Fürsorgehelferinnen die Karteikarten über sogenannte „Unsoziale" ausfüllten oder Krankenschwestern in den Konzentrationslagern die Giftspritzen austeilten. Es kam aber auch zu Professionalisierungs- und Karriereschüben, wenn Aufseherinnen in den Konzentrationslagern einen sozialen und materiellen Aufstieg erlebten, also z. B. die berüchtigte Kragenlinie von der Arbeiterin zur Angestellten übersprangen, oder Mädchen und Frauen die zahllosen Posten für Führerinnen ausfüllten. In der

16 Vgl. bereits Lutz Niethammer, „Die Jahre weiß man nicht, wo man die heute hinsetzen soll." Faschismuserfahrungen im Ruhrgebiet, Berlin 1986.

17 Vgl. Dagmar Reese, The BDM generation: a female generation in transition from dictatorship to democracy, in: Mark Roseman (Hrsg.), Generations in conflict. Youth revolt and generation formation in Germany 1770–1968, Cambridge 1995, 227–246.

Begeisterung über die Blitzkriege meldeten sich viele freiwillig,[18] um als Nachrichtenhelferin in der Wehrmacht, als Sekretärin der Besatzungsverwaltung oder als Teil der Maschinerie zu arbeiten, die im besetzten Polen die polnischen Einwohner „entfernte" und Deutsche aus dem Baltikum dort ansiedelte.[19]

Außerdem erfuhr die Rolle der Hausfrau, die immer schon wichtig gewesen war für den Entwurf nationaler Identität, in der politischen Praxis der NS-Zeit eine markante Politisierung. Die Leiterinnen der NS-Frauenschaft stammten aus der Mittel- und Oberschicht, sie waren gebildet, artikuliert und überzeugt vom Nationalsozialismus und ihren Fähigkeiten als deutsche Hausfrau.[20] Hausfrauen beurteilten als Mitglieder von NS-Organisationen die Fähigkeiten von Menschen, deren Zugehörigkeit zur Volksgemeinschaft noch zweifelhaft erschien und überprüft werden sollte. Nancy Reagin hat am Beispiel Bremens beschrieben, wie als „unsozial" eingestufte Familien anhand eines hausfraulichen Tugendkatalogs auf die Ordnung und Sauberkeit des Haushaltes hin überprüft wurden und aufgrund dieser Begutachtung entschieden wurde, wer Umerziehungsmaßnahmen brauchte und wer nicht.[21] Nach 1945 jedoch war die Selbstbeschreibung als Hausfrau genau der Weg, die eigene Verstrickung in den Nationalsozialismus nicht zu benennen, denn zumindest die westlichen Besatzungsmächte vertraten ähnliche Geschlechterstereotype. D. h., sie definierten Frauen, zumal in ihrer Funktion als Hausfrau, als „privat", ergo „unpolitisch", genau so, wie es das normative binäre Muster vorsah. Wenn Frauen, in welcher Funktion auch immer, nach 1945 doch ins Visier der Entnazifizierung gerieten, stellten sie sich in der Regel als passives Opfer dar, was gut funktionierte[22] und den Rahmen des Sagbaren nicht nur in der Öffentlichkeit, sondern auch in der Wissenschaft für Jahrzehnte prägte.

Diese Möglichkeit, Geschlecht zu nutzen, mag ein weiterer Grund für die Akzeptanz der „harmonischen Ungleichheit" nach 1945 gewesen sein, als trotz der im Grundgesetz vorgeschriebenen rechtlichen Gleichheit das Familienrecht dreißig Jahre brauchte, um sich dem Gleichberechtigungsgebot anzupassen, und die Hausfrauenehe eine dominante Lebensform blieb. Ihrer radikalen NS-Tendenz entkleidet, blieb die starke Stellung der Hausfrau im Alltag nach 1945 erhalten. Jetzt war es ihre Kompetenz, die das Überleben von Familien und das Überleben der Nation garantierte, und damit begründeten auch Politikerinnen den Anspruch auf rechtliche

18 Franka Maubach, Expansionen weiblicher Hilfe. Zur Erfahrungsgeschichte von Frauen im Kriegsdienst, in: Sybille Steinbacher (Hrsg.), Volksgenossinnen. Frauen in der NS-Volksgemeinschaft, Göttingen 2007, 93–111, bes. 93, 98–100.

19 Frauen wie Männer aus Arbeiter- oder unterer Mittelschicht erfuhren eine gesteigerte Selbstbedeutung, wenn sie als Besatzer in Frankreich oder Holland im Luxus lebten, vgl. Maubach, Expansionen weiblicher Hilfe, 104. Vgl. v. a. auch Elizabeth Harvey, Women and the Nazi East. Agents and Witnesses of Germanization, New Haven 2003. Außerdem, neben den anderen Beiträgen in Steinbachers Sammelband, Kathrin Kompisch, Täterinnen. Frauen im Nationalsozialismus, Köln 2008, und Marita Kraus (Hrsg.), Sie waren dabei. Mitläuferinnen, Täterinnen, Nutznießerinnen, Göttingen 2008.

20 Annette Michel, „Führerinnen" im Dritten Reich. Die Gaufrauenschaftsleiterinnen der NSDAP, in: Steinbacher (Hrsg.), Volksgenossinnen, 115–137, hier 122.

21 Nancy Reagin, Sweeping the German Nation. Domesticity and National Identity in Germany, 1870–1945, Cambridge 2007.

22 Nicole Kramer, Mobilisierung für die „Heimatfront". Frauen im zivilen Luftschutz, in: Steinbacher (Hrsg.), Volksgenossinnen, 69–92, hier 87.

Gleichheit im Grundgesetz. Wohl beklagten manche Frauen das Zurückschrauben von Erfahrungshorizonten in der Hausfrauenehe. Andere aber waren überzeugt von der „weiblichen Sonderanthropologie". Sie sahen genau hier die Basis für eine erneuerte deutsche Identität, erst recht in der dann entscheidend werdenden Systemkonkurrenz zur DDR, oder, so könnte man noch weiter ausloten, empfanden sie als sicheren Hafen, der Status garantierte und die Vergangenheit ausblendete.

In der Nachkriegszeit wurde somit der kulturelle Pfad einer von bürgerlichen Vorstellungen geprägten, hierarchischen Gesellschaft von verschiedenen Seiten, u. a. mit dem Modell der „Differenz als Basis von Gleichheit" noch einmal entschieden aufgewertet und verankert. Die Familienorientierung blieb in beiden deutschen Staaten erhalten, auch in der DDR mit ihrem Doppelversorgermodell, das genauso wenig wie das französische an der Vorstellung weiblicher „Zuständigkeit" für Familienarbeit rüttelte, sondern Frauen als Arbeitskräfte sichern wollte.[23] Die Bundesrepublik verfolgte stattdessen die Doppelstrategie von Teilzeitarbeit für deutsche Ehefrauen und Vollarbeit für Arbeitsmigrantinnen.[24]

Der gesellschaftliche Grundkonsens brach in Westdeutschland bekanntermaßen in den späten 1960er- und 1970er-Jahren auf, und seitdem hat sich in Frauenerwerbsarbeit, Zivilrecht oder Wohlfahrtsstaat viel geändert. Zumindest, so sollte man meinen, hätten sich Kommunikationsmuster dramatisch geändert. Allerdings wirken die Bedrohungsszenarien unglaublich ähnlich, die Kinderärzte in den 1970er-Jahren und Printmedien wie die *Frankfurter Allgemeine Zeitung* im frühen 21. Jahrhundert an die Wand malen, wenn es um die institutionelle Versorgung von Kleinkindern ging und geht.[25] Generell aber setzt an dieser Stelle meist eine Fortschrittserzählung an, die am Zuwachs von Frauenerwerbsarbeit und sozialstaatlicher Absicherung von Müttern das Verschwinden der Geschlechterdifferenz abliest. Die Muster sozialer Ungleichheit haben sich sicher deutlich verändert. Eine Mehrheit von Männern und Frauen scheint jedoch bis in die jüngste Zeit auf dem „Vereinbarkeitsmodell der Versorgerehe" zu beharren, der deutsche Arbeitsmarkt veränderte sich weniger als in anderen westeuropäischen Ländern durch den Einbezug von Frauen, staatliche Anreize für eine wirkliche Vereinbarkeit aller Lebensbereiche für alle Betroffenen waren seltener und Deutschland fällt noch in der Gegenwart im Vergleich besonders markant aus dem Rahmen, wenn es um ungleichen Lohn für gleiche Arbeit geht.

23 Vgl. einige Beiträge in Gunilla-Friederike Budde (Hrsg.), Frauen arbeiten. Weibliche Erwerbstätigkeit in Ost- und Westdeutschland nach 1945, Göttingen 1997.

24 Christine von Oertzen, Teilzeitarbeit und die Lust am Zuverdienen. Geschlechterpolitik und gesellschaftlicher Wandel in Westdeutschland, 1949–1969, Göttingen 1996. Monika Mattes, „Gastarbeiterinnen" in der Bundesrepublik. Anwerbepolitik, Migration und Geschlecht in den 50er bis 70er Jahren, Frankfurt a. M. 2005.

25 Zu den Unterschieden des Denkens über Familienmodelle zwischen der BRD und Schweden nach 1945 vgl. Wiebke Kolbe, Elternschaft im Wohlfahrtsstaat. Schweden und die Bundesrepublik Deutschland im Vergleich, 1945–2000, Frankfurt a. M. 2002.

## Geschlechterkonstruktionen jenseits der klassischen Moderne?

### Die Kontinuität der Widersprüche

Diese Widersprüche sollte man im Kopf haben, wenn man gradlinige Thesen des Abbaus von Geschlecht als Kategorie sozialer Ungleichheit und als Symbol für Machtbeziehungen verficht. Hinsichtlich der Demokratisierungsforderungen der 68er ist mittlerweile oft betont worden, dass Geschlechterdemokratie in deren Verständnis von Demokratie genauso wenig vorkam wie im Verständnis der älteren Generationen, denen sie Konservatismus vorwarfen. Das bedeutete auch, dass die herkömmliche Konstruktion von Männlichkeit erst in jüngster Zeit deutlicher infrage gestellt wird. Die Forderungen der westdeutschen Frauenbewegung konnten erst als Folge der Öffnung des politischen Raumes insgesamt ihrerseits Raum gewinnen. Die Spannung zwischen Gleichheits- und Differenzpositionen prägte die meisten Frauenbewegungen in westlichen Ländern,[26] so auch die in Westdeutschland. Aber hier gelang es offenkundig weniger als in Skandinavien oder den Niederlanden, gemeinsam vorzugehen, diese Spaltung blieb erhalten. Außerdem blieb die Frauenbewegung in ihrem anti-institutionellen Impuls eine soziale Bewegung in der Zivilgesellschaft. Aktivistinnen integrierten sich weniger in den Wohlfahrtsstaat, als das den sog. Femokratinnen vor allem in Skandinavien und den Niederlanden gelang. Noch weiter zu erforschen wäre, ob diejenigen, die eine ausgeprägte Gleichheitsposition vertraten, im Gegensatz zu den Frauenbewegungen in Skandinavien oder Holland Mutterschaft eine so untergeordnete Rolle zuwiesen, dass sie viele Frauen erst gar nicht erreichten oder wieder verloren. Aber welche Position Befürworter der Demokratisierung auch vertraten, die Öffentlichkeit nahm die Pluralisierung der Lebensstile als revolutionär wahr und keineswegs als beruhigenden Fortschritt. Vielmehr inszenierte die Populärkultur auch am Ende der 70er-Jahre Krisendiskurse, die die Partizipationsschübe generell und die Veränderung von Geschlechterverhältnissen im Besonderen als den Weg in eine umfassende gesellschaftliche Krise beschrieben, nicht zuletzt mit dem Bild von Frauen als Terroristinnen oder, wie eine *Spiegel-Serie* über den unterdrückten Mann, von Frauen, die ihre Männer schlugen. Das führte dazu, dass auch noch um 1980 eine „unordentliche Weiblichkeit" als negatives Symbol wirkte, das implizieren sollte, dass die Gesellschaft nicht mehr funktioniere.[27]

### Gesicherte Gleichstellung?

Aus differenztheoretischer Perspektive steht die historische Forschung für die Nachkriegszeit und allemal für die Zeit ab den 1970er-Jahren noch weitgehend am Anfang, und das heißt auch für die Frage, welche Bedeutung eine zumindest z. T. vorhandene äußere Angleichung von Lebensläufen für die Kategorie Geschlecht als gesellschaftlicher Ordnungskategorie hat. Demokratisierungsanliegen, die in den Siebzigerjahren zur Angelegenheit des Staates erklärt wurden, darunter die Gleichstellung der Geschlechter, gelten in der Individualisierungsspirale seit den 1980er-Jahren wieder als ein Problem einzelner Individuen oder insofern als „ge-

26 Ein Überblick bei Gisela Bock, Frauen in der europäischen Geschichte. Vom Mittelalter bis zur Gegenwart, München 2000, 317–329.

27 Maria Stehle, Discourses of Crisis in West German Texts and Films of the 1970. A Transnational Psychogeography of Gender, Race, and Violence, UMI Ann Arbor 2006.

klärt", als sie in Rechtsstrukturen wie Gleichstellungspläne gleichsam eingelagert wurden. Ob sich ein Verständnis von Demokratie, das Geschlechterdemokratie beinhaltet, jedoch in Mentalität umsetzt oder ob sich nicht, zumindest teilweise, das paradoxe Ergebnis abzeichnet, dass sich dessen Notwendigkeit für manche zu erübrigen scheint, weil sie von Staat und Recht garantiert werde, ist offen. So bleibt zu prüfen, wie weit die deutsche Gesellschaft die staatliche Unterstützung von Gleichstellung auch in den Bereichen akzeptiert, in denen es nicht primär um die Unterstützung von Mutterschaft und entsprechend „nur" um die Vereinbarkeit von Beruf und Familie geht. Auch bleibt abzuwarten, welche Auswirkungen die Umwälzungen der späten Achtziger- und der Neunzigerjahre haben werden.

Beim Zusammenfügen der beiden deutschen Staaten hatte die BRD das statushöhere Gesellschaftsmodell. Dass die DDR als Qualitätsmerkmal ausgerechnet die teilweise Gleichstellung von Frauen anbot, erhöhte ihre Attraktivität in Westdeutschland nicht wirklich, sondern mag den *Backlash* der Nachwendezeit nur mehr forciert haben. Außerdem setzte sich erst seit dem letzten Jahrzehnt das Bewusstsein von der bereits länger dauernden Krise der Arbeitsgesellschaft in eine allgemeine Wahrnehmung um. Der Umbruch der modernen Arbeitsgesellschaft hat dazu geführt, dass auch Männer nicht mehr selbstverständlich eine kontinuierliche Erwerbsbiografie haben, sondern viele zu einer Patchworkbiografie gezwungen sind, die historisch das Leben von Frauen prägte, also einen klassisch weiblich besetzten Lebensentwurf repräsentiert. Es ist eine spannende Frage, welche Auswirkungen diese Problematik auf das Konstrukt von Männlichkeit hat.

**Geschlechterverhältnisse in der globalen Gesellschaft**

Diese spezifischen Probleme sind außerdem in einem weiteren politischen Kontext situiert. Das heutige Denken über Geschlechterverhältnisse in westlichen Ländern wirkt paradox. Gegenwärtige Debatten über die Zukunft der Geschlechter arbeiten mit denselben Topoi und Versprechungen wie vor 30 Jahren, also Erwerbs- und Aufstiegschancen, Work-Life-Balance und gleicher Lohn für gleiche Arbeit. Soziale Ungleichheit wird also nach wie vor durch die Kategorie Geschlecht organisiert, auch wenn sich die quantitativen Faktoren verschoben haben mögen. Die Wahrnehmung der Geschlechterproblematik dagegen hat sich in dem Sinne gewandelt, dass sie in westlichen Ländern meist nur noch als ein quantitatives Problem gesehen wird. Das heißt, Ungleichheitsphänomene werden primär als Verteilungs- oder Marktproblem diskutiert, aber nicht mehr als Problem von Ungerechtigkeit, obwohl man argumentieren könnte, dass alle Verteilungsdiskurse ein Gerechtigkeitsproblem aufwerfen. Aber diese Betonung geht häufig einher mit einer neuen dichotomischen Ordnung der Welt, in der eine westliche Welt, deren Geschlechterungleichheit nur mehr als ein leicht veränderbares, rein quantitatives Problem dargestellt wird, abgesetzt wird von einer nicht westlichen Welt, in der Geschlechterungleichheit noch systematischen Charakter habe.[28] Wenn dieser Diskurs tatsächlich so stattfindet, dann heißt das auch, dass Geschlecht, selbst wenn es als Achse sozialer Ungleichheit weniger markant geworden sein sollte, in seiner zweiten Bedeutung weiterhin funktioniert, nämlich als symbolisches System, das eine globalisierende Welt dichotomisch hierarchisiert.

28 Kath Weston, Gender in Real Time. Power and Transience in a Visual Age, New York, London 2002, bes. 2–9.

# Literatur

**Arni, Caroline (2007),** Zeitlichkeit, Anachronismus und Anachronien. Gegenwart und Transformationen in der Geschlechtergeschichte aus geschichtstheoretischer Perspektive, in: L'Homme. Europäische Zeitschrift für Feministische Geschichtswissenschaft, 18. Jg., Heft 2, S. 53–76.

**Biess, Frank (2001),** Survivors of Totalitarianism. Returning POWs and the Reconstruction of Masculine Citizenship in West Germany, 1945–1955, in: Schissler, Hannah (Hrsg.), The Miracle Years: A Cultural History of West Germany, 1949–1968, Princeton: Princeton University Press, S. 57–82.

**Bock, Gisela (1991),** Challenging Dichotomies. Perspectives on Women's History, in: Offen, Karen/Pierson, Ruth Roach/Rendall, Jane (Hrsg.), Writing Women's History. International Perspectives, Bloomington u. a.: Indiana University Press, S. 1–23.

**Bock, Gisela (2000),** Frauen in der europäischen Geschichte. Vom Mittelalter bis zur Gegenwart, München: C. H. Beck, S. 317–329.

**Budde, Gunilla-Friederike (Hrsg.) (1997),** Frauen arbeiten. Weibliche Erwerbstätigkeit in Ost- und Westdeutschland nach 1945, Göttingen: Vandenhoeck und Ruprecht.

**Carter, Erica (1997),** How German is She? Postwar German Reconstruction and the Consuming Woman, Ann Arbor: University of Michigan Press.

**Casale, Rita/Rendtorff, Barbara (Hrsg.) (2008),** Was kommt nach der Genderforschung? Zur Zukunft der feministischen Theoriebildung, Bielefeld: Transcript Verlag.

**Fehrenbach, Heide (1995),** Cinema in Democratizing Germany: Reconstructing National Identity After Hitler, Chapel Hill, London: University of North Carolina Press.

**Fehrenbach, Heide (1998),** Rehabilitating Fatherland: Race and German Remasculinization, in: Signs (Journal of Women in Culture and Society), 24. Jg., Heft 1, S. 107–127.

**Grayzel, Susan (1999),** Women's Identities at War. Gender, Motherhood, and Politics in Britain and France during the First World War, Chapel Hill: University of North Carolina Press.

**Grossmann, Atina (2008),** Sexualität, Körper und das große Unbehagen. Kontinuitäten und Brüche in der deutschen Geschichte des 20. Jahrhunderts, in: Hagemann, Karen/Quataert, Jean (Hrsg.), Geschichte und Geschlechter. Revisionen der neueren deutschen Geschichte, Frankfurt a. M.: Campus Verlag, S. 290–316.

**Harvey, Elizabeth (2003),** Women and the Nazi East. Agents and Witnesses of Germanization, New Haven: Yale University Press.

**Herzog, Dagmar (2005),** Sex After Fascism. Memory and Morality in 20th Germany, 1. Aufl., Princeton: Princeton University Press.

**Higonnet, Margaret Randolph/Higonnet, Patrice (1987),** The Double Helix, in: Higonnet, Margaret Randolph et al. (Hrsg.), Behind the lines. Gender and the Two World Wars, New Haven: Yale University Press, S. 31– 47.

**Höhn, Maria (2002),** GIs and Fräuleins. The German-American Encounter in 1950s West Germany, Chapel Hill: University of North Carolina Press.

**Kent, Susan (1993),** Making Peace. The Reconstruction of Gender in Interwar Britain, Princeton: Princeton University Press.

**Kessel, Martina (2001),** Langeweile. Zum Umgang mit Zeit und Gefühlen vom späten 18. bis zum frühen 20. Jahrhundert, Göttingen: Wallstein Verlag.

**Kessel, Martina (2003),** The „whole man". The longing for a masculine world in Germany in the nineteenth century, in: Gender & History, 15. Jg., Heft 1, S. 1–31.

**Knapp, Gudrun-Axeli (2002),** Dezentriert und viel riskiert. Anmerkungen zur These vom Bedeutungsverlust der Kategorie Geschlecht, in: Knapp, Gudrun-Axeli/Wetterer, Angelika (Hrsg.), Soziale Verortung der Geschlechter. Gesellschaftstheorie und feministische Kritik, 2. Aufl., Münster: Westfälisches Dampfboot, S. 15–62.

**Kolbe, Wiebke (2002),** Elternschaft im Wohlfahrtsstaat. Schweden und die Bundesrepublik Deutschland im Vergleich, 1945–2000, Frankfurt a. M.: Campus-Verlag.

**Kompisch, Kathrin (2008),** Täterinnen. Frauen im Nationalsozialismus, Köln: Böhlau Verlag.

**Kramer, Nicole (2007),** Mobilisierung für die „Heimatfront". Frauen im zivilen Luftschutz, in: Steinbacher, Sybille (Hrsg.), Volksgenossinnen. Frauen in der NS-Volksgemeinschaft, Göttingen: Wallstein Verlag, S. 69–92.

**Kraus, Marita (Hrsg.) (2008),** Sie waren dabei. Mitläuferinnen, Täterinnen, Nutznießerinnen, Göttingen: Wallstein Verlag.

**Mattes, Monika (2005),** „Gastarbeiterinnen" in der Bundesrepublik. Anwerbepolitik, Migration und Geschlecht in den 50er bis 70er Jahren, Frankfurt a. M.: Campus Verlag.

**Maubach, Franka (2007),** Expansionen weiblicher Hilfe. Zur Erfahrungsgeschichte von Frauen im Kriegsdienst, in: Steinbacher, Sybille (Hrsg.), Volksgenossinnen. Frauen in der NS-Volksgemeinschaft, Göttingen: Wallstein Verlag, S. 93–111.

**Michel, Annette (2007),** „Führerinnen" im Dritten Reich. Die Gaufrauenschaftsleiterinnen der NSDAP, in: Steinbacher, Sybille (Hrsg.), Volksgenossinnen, Göttingen: Wallstein Verlag, S. 115–137.

**Moeller, Robert (1993),** Protecting Motherhood. Women and the Family in the Politics of Postwar West Germany, Berkeley: University of California Press.

**Nieden, Susanne zur (2002),** Erotische Fraternisierung. Der Mythos der schnellen Kapitulation der deutschen Frauen im Mai 1945, in: Hagemann, Karen/Schüler-Springorum, Stefanie (Hrsg.), Heimat-Front. Militär und Geschlechterverhältnisse im Zeitalter der Weltkriege, Frankfurt a. M.: Campus Verlag, S. 313–325.

**Niethammer, Lutz (1986),** „Die Jahre weiß man nicht, wo man die heute hinsetzen soll." Faschismuserfahrungen im Ruhrgebiet, Bd. 1, Berlin: Dietz.

**Oertzen, Christine von (1999),** Teilzeitarbeit und die Lust am Zuverdienen. Geschlechterpolitik und gesellschaftlicher Wandel in Westdeutschland, 1949–1969, Göttingen: Vandenhoeck und Ruprecht.

**Planert, Ute (1998),** Antifeminismus im Kaiserreich. Diskurs, soziale Formation und politische Mentalität, Göttingen: Vandenhoeck und Ruprecht.

**Poiger, Uta (1998),** A New, „Western" Hero? Reconstructing German Masculinity in the 1950s, in: Signs (Journal of Women in Culture and Society), 24. Jg., Heft 1, S. 147–169.

**Reagin, Nancy (2007),** Sweeping the German Nation. Domesticity and National Identity in Germany, 1870–1945, Cambridge: Cambridge University Press.

**Reese, Dagmar (1995),** The BDM generation: a female generation in transition from dictatorship to democracy, in: Roseman, Mark (Hrsg.), Generations in conflict. Youth revolt and generation formation in Germany 1770–1968, Cambridge: Cambridge University Press, S. 227–246.

**Roberts, Marie Louise (1994),** Civilization without sexes. Reconstructing Gender in Postwar France, 1917–1927, Chicago: The University of Chicago Press.

**Scott, Joan (1986),** Gender: A useful category of historical analysis, in: American Historical Review, 91. Jg., Heft 2, S. 1053–1075.

**Stehle, Maria (2005),** Discourses of Crisis in West German Texts and Films of the 1970. A Transnational Psychogeography of Gender, Race, and Violence, Ann Arbor: University of Michigan Press.

**Weston, Kath (2002),** Gender in Real Time. Power and Transience in a Visual Age, New York, London: Routledge.

# Männerrollen im Wandel.
# Männer in Deutschland 2008. Zehn Jahre danach.

**Paul M. Zulehner**

Schon geraume Zeit werden in Zentraleuropa Studien über die Entwicklung des Männerlebens durchgeführt. Ich selbst habe 1992 im Auftrag des Österreichischen Familienministeriums begonnen.[1] Es folgte sodann 1998 die Studie an Männern in Deutschland, angeregt durch die evangelische und die katholische Männerarbeit in der Bundesrepublik Deutschland und finanziert großteils durch das deutsche Familienministerium.[2] Beide Studien konnten zehn Jahre darauf wiederholt werden.[3] Erste ausgewählte Ergebnisse aus der deutschen Männerstudie 2008 werden hier vor- und zur Diskussion gestellt.

## Items und Clusterbildung

Das umfängliche Erhebungsinstrumentarium dieser quantitativen Studien stützt sich auf eine Reihe von explorativen qualitativen Interviews. Herzstück aller dieser Studien ist die Erarbeitung einer Typologie[4] von Männern (und parallel dazu auch der weiblichen Kontrollgruppe). Diese stützt sich auf fünfzehn Einzelaussagen, moderne wie traditionelle.[5]

1 Zulehner, Paul M./Slama, Andrea: Österreichs Männer unterwegs zum neuen Mann? Wie Österreichs Männer sich selbst sehen und wie die Frauen sie einschätzen. Erweiterter Forschungsbericht, bearbeitet im Rahmen des Ludwig Boltzmann-Instituts für Werteforschung. Österreichisches Bundesministerium für Jugend und Familie, Wien 1994.

2 Zulehner, Paul M./Volz, Rainer: Männer im Aufbruch, Ostfildern 1999.

3 Zulehner, Paul M. (Hrsg.): MannsBilder. Ein Jahrzehnt Männerentwicklung, Ostfildern 2003; Volz, Rainer/Zulehner, Paul M. (Hrsg.): Männer in Bewegung. Zehn Jahre Männerentwicklung in Deutschland. Ein Forschungsbericht, Baden-Baden 2009.

4 Statistisch erfolgt dies mithilfe einer Clusteranalyse.

5 Die beiden Pakete erweisen sich faktorenanalytisch als eindimensional: haben also eine hohe innere Konsistenz – wer dem einen Item zustimmt, tut dies mit sehr hoher Wahrscheinlichkeit auch bei den anderen. Modernität wie Traditionalität werden gemessen.

**Tabelle 1: Traditionelle und moderne Messitems**

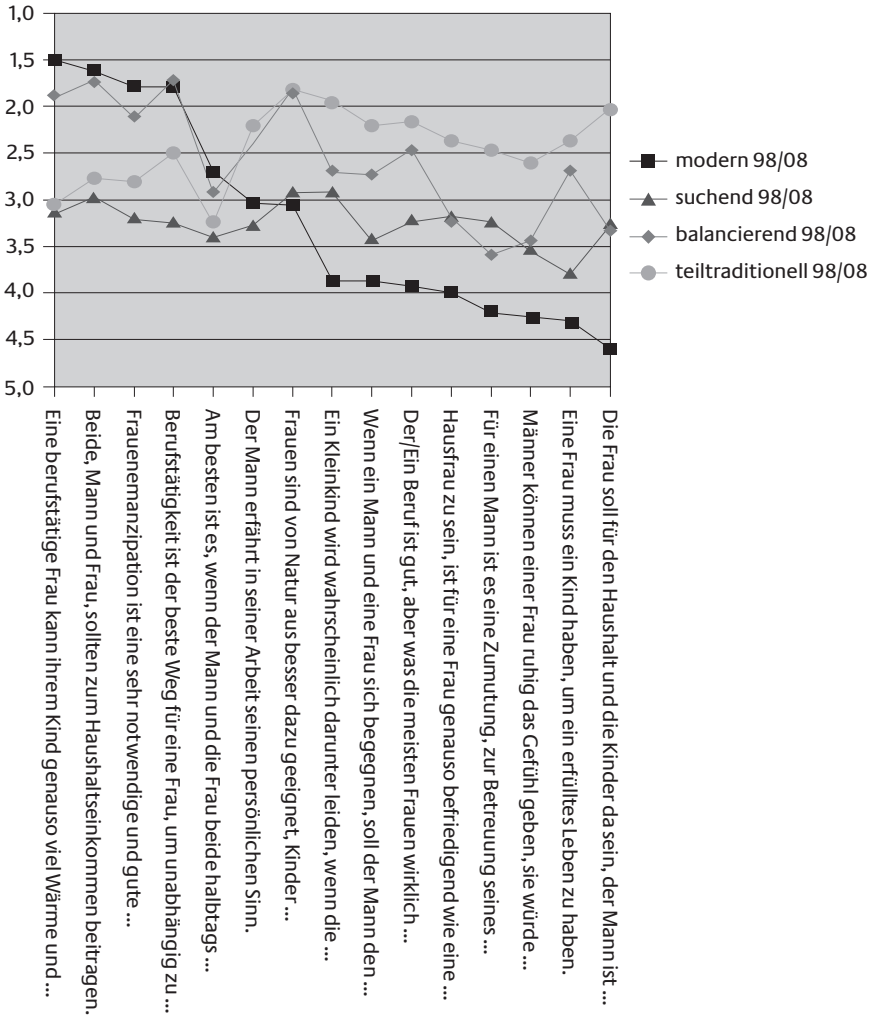
| | Traditionell | Modern |
|---|---|---|
| Mann | Die Frau soll für den Haushalt und die Kinder da sein, der Mann ist für den Beruf und für die finanzielle Versorgung zuständig.<br><br>Wenn ein Mann und eine Frau sich begegnen, soll der Mann den ersten Schritt tun.<br><br>Männer können einer Frau ruhig das Gefühl geben, sie würde bestimmen, zuletzt passiert doch das, was er will.<br><br>Der Mann erfährt in seiner Arbeit seinen persönlichen Sinn. | Für einen Mann ist es keine Zumutung, zur Betreuung seines kleinen Kindes in Erziehungsurlaub zu gehen.<br><br>Am besten ist es, wenn der Mann und die Frau beide halbtags erwerbstätig sind und sich beide gleich um Haushalt und Kinder kümmern.<br><br>Frauenemanzipation ist eine sehr notwendige und gute Entwicklung.<br><br>Beide, Mann und Frau, sollten zum Haushaltseinkommen beitragen. |
| Frau | Der/Ein Beruf ist gut, aber was die meisten Frauen wirklich wollen, sind ein Heim und Kinder.<br><br>Eine Frau muss ein Kind haben, um ein erfülltes Leben zu haben.<br><br>Hausfrau zu sein ist für eine Frau genauso befriedigend wie eine Berufstätigkeit.<br><br>Frauen sind von Natur aus besser dazu geeignet, Kinder aufzuziehen. | Eine berufstätige Frau kann ihrem Kind genauso viel Wärme und Sicherheit geben wie eine Mutter, die nicht arbeitet.<br><br>Ein Kleinkind wird wahrscheinlich nicht darunter leiden, wenn die Mutter berufstätig ist.<br><br>Berufstätigkeit ist der beste Weg für eine Frau, um unabhängig zu sein. |

Quelle: Männer in Bewegung, 2009

Das sind nun die vier[6] ermittelten Cluster: Es gibt Männer (und Frauen), die traditionelle Selbstbilder haben, andere können als modern gelten. Dazwischen finden wir Personen, die moderne und traditionelle Momente mischen, und schließlich jene, die beiden die Zustimmung eher verweigern. So haben wir Traditionelle, Moderne, Balancierende wie Suchende. Diese vier Typen haben sich mit Ausnahme der Traditionellen über die zehn Jahre hin in ihrer inneren Struktur als weithin unverändert erwiesen: Bei den Traditionellen hat sich die Einstellung zur Berufstätigkeit von Frauen deutlich verändert und in Verbindung damit auch die Einschätzung der Auswirkungen weiblicher Berufstätigkeit auf Kinder und Partnerschaft. Deshalb wurden die Traditionellen des Jahres 2008 auch Teiltraditionelle benannt.

6 Theoretisch ist mithilfe aller fünfzehn Items jede beliebige Zahl von innerlich verwandten Clustern errechenbar. Dass es vier sind, hat damit zu tun, dass sowohl Übersichtlichkeit wie Unterschiedlichkeit optimiert werden sollen. Zudem ergibt die Kombination der beiden Itemspakete „modern" und „traditionell" vier Kombinationsmöglichkeiten.

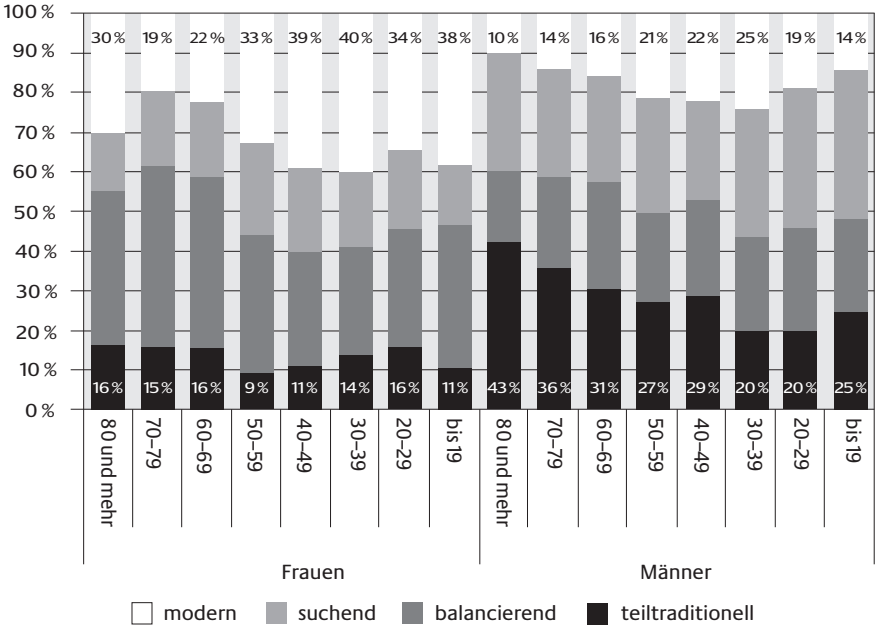
**Abbildung 1: Die vier Cluster/Typen**




Quelle: Männer in Bewegung, 2009

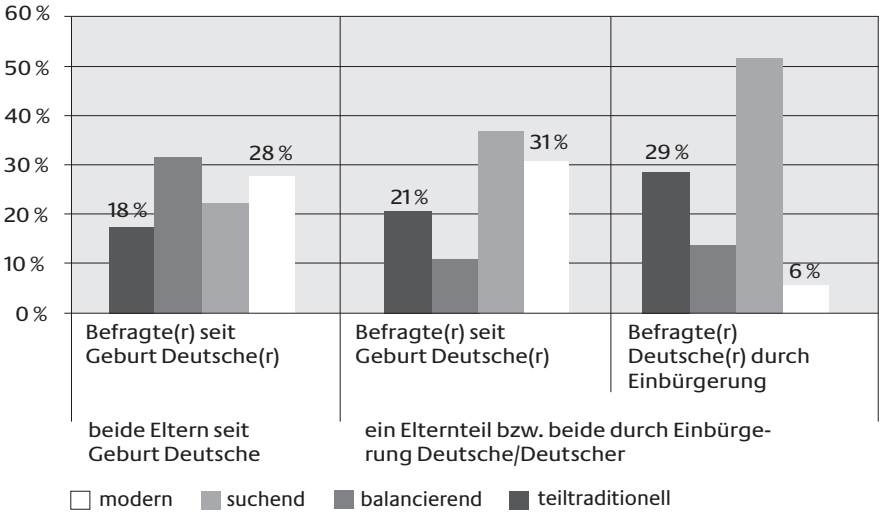
Interessant sind die Verteilungen dieser vier Typen. Nach Sozialmerkmalen (Alter und Migrationshintergrund werden als Beispiele herausgegriffen) zeigen sich erhebliche Unterschiede.

**Abbildung 2: Nach Alter**




Quelle: Männer in Bewegung, 2009

**Abbildung 3: Nach Migrationshintergrund**




Quelle: Männer in Bewegung, 2009

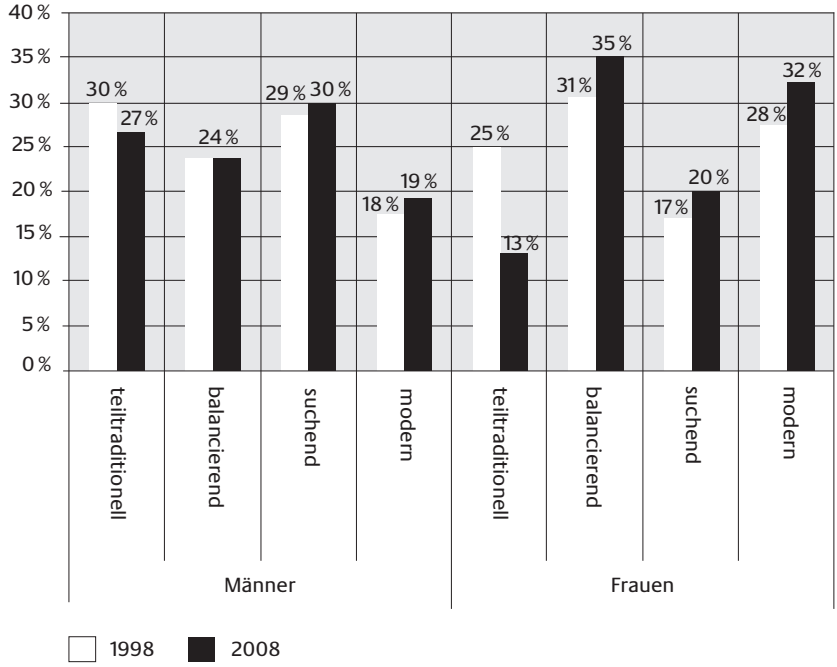
### Modernisierung

Es ist keineswegs ausgemacht, ob diese vier Typen auch eine Entwicklung von traditionellen zu modernen Rollenauffassungen belegen. Doch kann vor allem an den polaren Rollenbildern „modern" und „traditionell" verdeutlicht werden, was passiert, wenn Geschlechterrollen modernisiert werden. Das traditionelle Rollenbild lässt sich in die Formel ½ + ½ = 1 kleiden. Dann gilt, wie Elisabeth Beck-Gernsheim es eindrücklich beschrieben hat, „Männerwelt Beruf, Frauenwelt Familie"[7]. Die Rollen sind, so die Autorin, „halbiert". „Modernisierung" bedeutet dann für beide Geschlechter die Ausweitung des Lebensraumes in die jeweils „fehlende" Richtung. Frauen ziehen in die Berufswelt ein, Männer in die Familienwelt.

### Frauen moderner als Männer

Die Modernisierung der Geschlechterrolle ging in den letzten zehn Jahren bei Frauen erheblich rascher voran als bei Männern. Das hat unweigerlich zur Folge, dass der Druck von Frauen auf Männer wächst. Eine weitere Beobachtung ist für die Geschlechterpolitik wie für die Bildungsarbeit mit Frauen und Männern von Wichtigkeit: Die neuen „Fronten" sind nicht (nur) Männer versus Frauen, sondern (auch) Traditionelle versus Moderne.

**Abbildung 4: Verteilungen 1998/2008 für Männer und Frauen**




Quelle: Männer in Bewegung, 2009

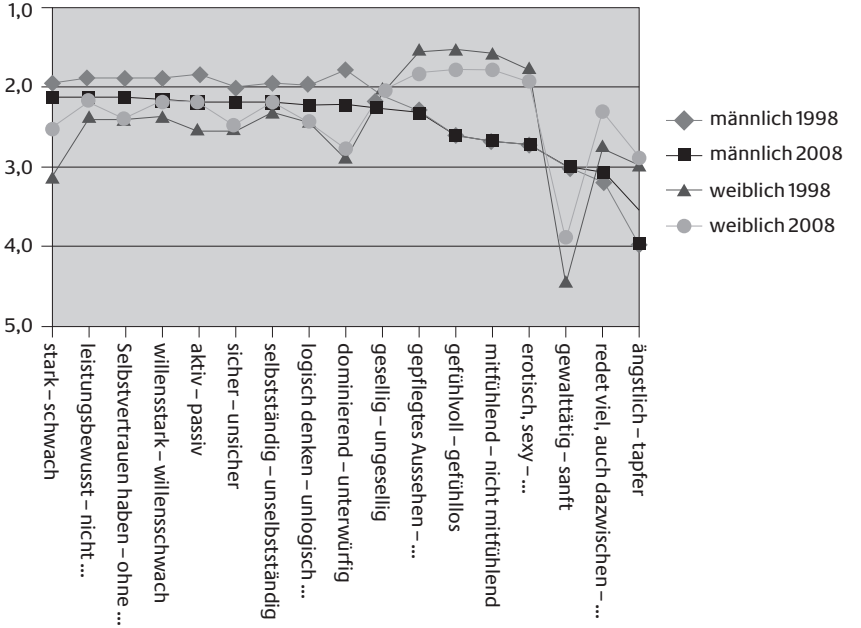
7 Beck-Gernsheim, Elisabeth: Das halbierte Leben: Männerwelt Beruf, Frauenwelt Familie, Frankfurt 1993.

## Eigenschaften

Die kulturelle Zuweisung von Eigenschaften (und in der Folge von Tätigkeiten, Berufen, ...) an Männer und Frauen erweist sich kulturell als resistent. Das kann an den Eigenschaften „denken, fühlen, gewalttätig" gut belegt werden.

**Abbildung 5: Männliche und weibliche Eigenschaften**

Mittelwerte auf einer fünfteiligen Skala: 1 = erstes Wort im Wortpaar (z. B. „stark"), 5 = zweites Wort im Wortpaar (z. B. „schwach").




Quelle: Männer in Bewegung, 2009

Eine theoretische Randanmerkung sei hier angebracht. Die an Carl G. Jung angelehnte Rede von „Animus" und „Anima" begünstigt die angestrebte Entwicklung nicht: Gemeint ist, dass man Männern empfiehlt, „weibliche Anteile" zu entwickeln (und umgekehrt werden Frauen „männliche Anteile" empfohlen). Auf diese Weise werden hier Archetypen zu Eigenschaften verniedlicht. Vielmehr steht Männern und Frauen das volle Set menschenmöglicher Eigenschaften zur Verfügung.

## Was ist ein Mann, was eine Frau?

Geht man von dieser Annahme aus, dann verschärft sich die Frage, was männlich und weiblich ist. Dies ist aber eher eine Frage der Musik, der Farbe, denn konkreter Inhalte: Sind Mann und Frau daher nicht letztlich ein unaufklärbares Rätsel, ein Geheimnis? Es ist also einerseits damit zu rechnen, dass auch Frauen denken und

Männer fühlen, dass auch Frauen gewalttätig sind und Männer sich im lebensdienlichen Bereich (Kinder, Alte, lebensdienliche Berufe) bewähren könn(t)en. Der Unterschied zwischen den Geschlechtern liegt also nicht in den unterschiedlichen (jedem Menschen möglichen) Eigenschaften, sondern deren unterschiedlicher Formung.

**Anreicherung durch neue Praxis**

Anreicherungen von Geschlechterrollen werden durch Praxis auf bislang geschlechtsfremden Handlungsfeldern begünstigt. Männer in Elternzeit oder in der Care-Arbeit haben gute Chancen, ihr Männerleben durch lebensdienliche Anteile anzureichern.

Welche Einstellungen zu einer solchen Erweiterung männlicher Lebenspraxis etwa im Carebereich vorhanden sind, ist angesichts der vielen gewonnenen Jahre und der damit verbundenen vorhersehbar längeren Pflegezeit bei Hochbetagten von höchster sozialpolitischer Bedeutung. Hier die erhobenen Daten zu diesem sensiblen Politikbereich. Sie geben Auskunft über die grundsätzliche Bereitschaft von Männern (im Spiegel von Frauen), Berufsarbeit für eine bestimmte Zeit zu unterbrechen. Zudem werden die Gründe sichtbar gemacht, die einer solchen Bereitschaft entgegenstehen.

**Tabelle 2: Männer und Pflege**

**Angenommen, bei Ihnen zu Hause würde jemand pflegebedürftig. Wie weit wären Sie in einer solchen Situation bereit, die Arbeitszeit zugunsten der Pflege daheim zu verringern? Wären Sie bereit zu verringern ...**

| | Männer | | | | | Frauen |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | alle | teiltrad. | balanc. | suchend | modern | alle |
| auf 75 Prozent | 17 % | 18% | 14% | 19% | 16% | 17% |
| auf 50 Prozent | 24% | 27% | 18% | 25% | 27% | 27% |
| auf 30 Prozent | 12% | 12% | 13% | 10% | 12% | 7% |
| um 100 Prozent | 14% | 16% | 13% | 13% | 13% | 27% |
| bin dazu nicht bereit | 27% | 23% | 33% | 27% | 26% | 13% |
| keine Angabe | 7% | 5% | 9% | 7% | 7% | 9% |

Quelle: Männer in Bewegung, 2009

**Tabelle 3: Was gegen Pflegezeit spricht**

**Welche Gründe sprechen für Sie persönlich dagegen, zugunsten der Pflege daheim Ihre Erwerbstätigkeit (geringfügig) zu verringern? Ich lese Ihnen jetzt einige mögliche Gründe vor. Sagen Sie mir bitte zu jedem Grund anhand der Skala von 1 = trifft voll und ganz zu bis 5 = trifft überhaupt nicht zu, inwieweit er für Sie persönlich zutrifft. Mit den Werten dazwischen stufen Sie ab.**

| | Männer | | | | | Frauen |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | alle | teiltrad. | balanc. | suchend | modern | alle |
| Weil ich dadurch meine Karriere gefährden würde. | 34% | 35% | 38% | 31% | 32% | 26% |
| Weil ich mehr verdiene als mein Partner/ meine Partnerin und das gemeinsame Einkommen zu niedrig werden würde. | 46% | 46% | 54% | 36% | 50% | 32% |
| Weil ich das nicht als meine Aufgabe ansehe. | 31% | 42% | 30% | 31% | 18% | 24% |
| Weil solche Aufgaben durch gute Einrichtungen (Kinderkrippen, Kindergärten, Pflegeheime, Hospizeinrichtungen) besser erfüllt werden können. | 47% | 47% | 58% | 38% | 50% | 42% |
| Summe von Gründen | 158% | 169% | 180% | 136% | 149% | 124% |

Skalenwerte 1 + 2
Quelle: Männer in Bewegung, 2009

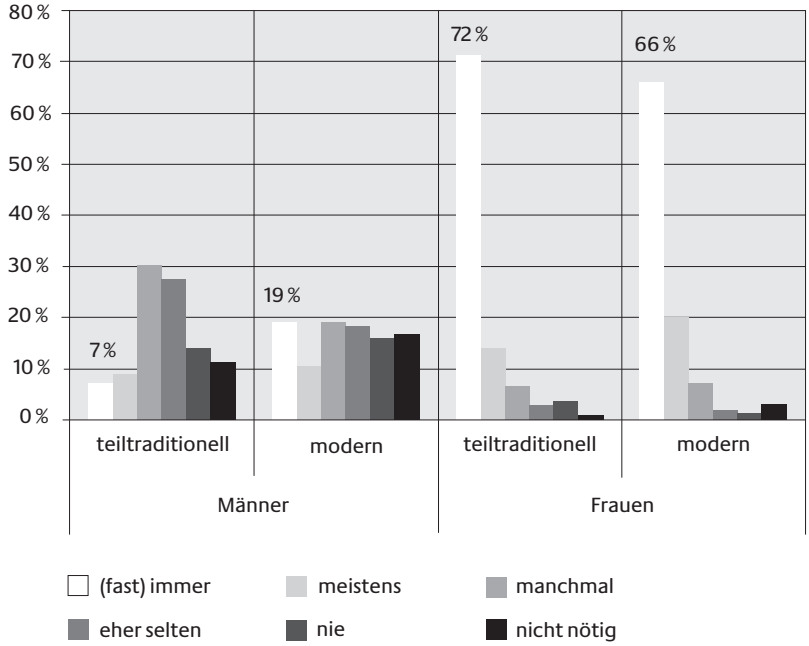
In den vorgelegten Daten zeigt sich bei einem Teil der Männer die Bereitschaft, in Elternzeit oder Pflegezeit zu gehen. Diese Bereitschaft ist allerdings niedriger als bei Frauen. Vor allem teiltraditionelle Männer sehen einen solchen Schritt nicht als ihre Männeraufgabe an. Für sie ist das Lebensdienliche von Geburt bis zum Tod reine Frauensache.

Allerdings: Die Bereitschaft ist das eine, das faktische Tun das andere. Das kann pessimistisch wie optimistisch gedeutet werden. Entweder ist die Bereitschaft von Männern rein rhetorisch: Im Ernstfall machen sie es aus vielen mehr oder minder guten Gründen dann ja doch nicht (einer der plausiblen und gleichzeitig bedenklichen Gründe ist, dass Männer mehr verdienen als Frauen, also muss der weniger verdienende Teil die Erwerbsarbeit unterbrechen, will die Familie/das Paar ökonomisch nicht ins Schleudern kommen).

Oder aber die Bereitschaft, die Veränderung der Einstellung, ist ein erster notwendiger Schritt für die erwünschte Veränderung.

Ein Ergebnis der Studie deutet darauf hin, dass der Weg von der Einstellung zur Tat lang ist. Mögliche Gründe dafür sind, dass einerseits die Einstellungen zur Geschlechteridentität kulturell und biografisch tief verwurzelt sind; andererseits Änderungen durch die überkommenen Strukturen nur zögerlich unterstützt werden. Jedenfalls zeigen die Daten, dass es zumeist dann doch die Frauen sind, die daheimbleiben, wenn ein Kind krank wird.

**Abbildung 6: Wenn ein Kind krank ist, wer bleibt zu Hause?**




Quelle: Männer in Bewegung, 2009

### Männerarbeit und Männerpolitik

Solche Zusammenhänge machen klar: Wer eine Modernisierung der Männerrolle will, wer also die Entwicklung der Männer in bislang „unbewirtschafteten Feldern" männlichen Lebens wirkmächtig und nachhaltig zu fördern beabsichtigt, wird sich sowohl für (personbezogene) Männerarbeit (mehr Leben ins Männerleben) wie für (strukturbezogene) Männerpolitik einsetzen. Männerbildung allein auf der personalen Ebene wäre ebenso zynisch wie eine reine Männerpolitik im politischen Raum wirkungslos wäre. Männerarbeit und Männerpolitik müssen sich ergänzen.

## Literatur

**Beck-Gernsheim, Elisabeth (1993),** Das halbierte Leben: Männerwelt Beruf, Frauenwelt Familie, Frankfurt a. M.: Fischer Taschenbuch Verlag.

**Volz, Rainer/Zulehner, Paul M. (Hrsg.) (2009):** Männer in Bewegung. Zehn Jahre Männerentwicklung in Deutschland. Ein Forschungsbericht, Baden-Baden: Nomos Verlag.

**Zulehner, Paul M./Slama, Andrea (1994),** Österreichs Männer unterwegs zum neuen Mann? Wie Österreichs Männer sich selbst sehen und wie die Frauen sie einschätzen. Erweiterter Forschungsbericht, bearbeitet im Rahmen des Ludwig Boltzmann-Instituts für Werteforschung. Österreichisches Bundesministerium für Jugend und Familie, Wien: Österreichisches Bundesministerium für Jugend und Familie, Sektion Familie.

**Zulehner, Paul M./Volz, Rainer (1999),** Männer im Aufbruch, 3. Aufl., Ostfildern: Schwabenverlag.

**Zulehner, Paul M. (Hrsg.) (2003),** MannsBilder. Ein Jahrzehnt Männerentwicklung, Ostfildern: Schwabenverlag.

# Die Entwicklung der Aufgabenteilung im Eheverlauf in Deutschland

**Hans-Peter Blossfeld**

## 1. Einleitung

In meinem Beitrag möchte ich einige Ergebnisse unseres DFG-Projekts „Innerfamiliäre Arbeitsteilung" (siehe z. B. Schulz/Blossfeld 2006; Schulz/Grunow/Blossfeld 2007) vorstellen. Zunächst werde ich kurz beschreiben, welche Forschungsfragen dieses Projekt verfolgt und dann aufzeigen, was sich aus soziologischer Sicht bezüglich der Rolle von Männern und Frauen in der Ehe in Deutschland geändert hat (siehe dazu auch Blossfeld 1995; Blossfeld/Drobnič 2001). Ich werde dazu in einem ersten Schritt ein paar theoretische Argumente entwickeln, kurz etwas über die Datenbasis unserer Studie sagen und dann einige wichtige empirische Befunde darstellen. Am Ende werde ich daraus ein paar generellere Schlussfolgerungen ziehen.

Die besondere Frage, die wir in unserem Projekt untersucht haben, ist, wie sich die Dynamik der Arbeitsteilung im Haushalt in den ersten 14 Jahren einer Ehe verändert. Wir konzentrierten uns dabei nur auf Westdeutschland – ein sogenannter konservativer Wohlfahrtsstaat mit Blick auf seine Wirtschafts- und Sozialpolitik und die geschlechtsspezifische Arbeitsteilung (siehe dazu Esping-Andersen 1990, 1999). Es mag deswegen durchaus sein, dass die Ergebnisse, die ich hier vorstelle, in anderen Ländern anders aussehen – auch und vielleicht gerade in Ostdeutschland. Wir haben uns also die Frage gestellt, ob sich die Arbeitsteilung von Ehepartnern in Westdeutschland im Verlauf der Ehe verändert und wenn ja, wie man sich diese Veränderung erklären kann.

## 2. Größere sozialstrukturelle Wandlungsprozesse

Der Wandel der Arbeitsteilung in der Familie ist natürlich vor dem Hintergrund größerer sozialstruktureller Veränderungen zu sehen, die sich in den letzten Jahrzehnten in unserer Gesellschaft vollzogen haben. Ich möchte zuerst auf die Bildungsexpansion verweisen. Im Zuge der Ausdehnung der Bildung im Lebenslauf bei beiden Geschlechtern hat sich auch eine starke Angleichung der Bildungsabschlüsse von Männern und Frauen vollzogen (Blossfeld 1985, Autorengruppe Bildungsberichterstattung 2008). Die Frauen haben die Männer an der Universität sogar überholt, wie sich am Anteil der Studienanfängerinnen heute leicht ablesen lässt. Ein weiterer wichtiger Punkt ist die mit dieser Expansion eng verbundene wachsende Tendenz zur Bildungshomogamie (Blossfeld/Timm 2003). Damit ist gemeint, dass Personen, die ähnliche Bildungsabschlüsse und damit ähnliche Einkommenspotenziale haben, sich im Bildungssystem finden und dann auch zunehmend Paare bilden und später heiraten. Aus unseren empirischen Untersuchungen ergibt sich, dass etwa 80 % der Paare heute homogam in Bezug auf die Bildungsabschlüsse sind, sodass die übergroße Mehrheit der Paare heute damit relativ ähnliche Ressourcen in eine Beziehung mitbringt (Blossfeld/Timm 2003). Das ist insofern wichtig, als nach einer Reihe von ökonomischen Theorien, die ich gleich kurz vorstellen werde, zu Beginn der Ehe die Partner vergleichen, wie die

relativen Einkommenschancen aussehen. Auf der Grundlage dieser relativen Einkommensressourcen erfolgt dann die (weitere) Spezialisierung der Partner in der Ehe auf die Erwerbsarbeit oder die Aufgaben in der Familie.

Wir beobachten darüber hinaus auch einen starken Zuwachs in der Erwerbsbeteiligung von verheirateten Frauen. Man muss aber dazu einschränkend sagen, dass dies in vielen Ländern noch immer nur eine Teilzeiterwerbstätigkeit ist, und damit sicherlich auch ein Ausdruck einer eher traditionellen Geschlechtsrollenorientierung (Blossfeld/Hakim 1997). Wir stellen des Weiteren heute fest, dass junge Frauen auch Karriere machen, dass sie in höhere Einkommenspositionen vorstoßen und dort durchaus erfolgreich sind. Gleichzeitig hat sich durch die Reduktion der Fertilität, insbesondere durch den Rückgang der größeren Familien, die Familienphase für Frauen deutlich verkürzt (Schneider 2008). Und damit stellt sich die Frage: Ergeben sich aus diesen massiven strukturellen Veränderungen, die vor allen Dingen Frauen betreffen, auch Konsequenzen für Männer, Ehemänner und für Väter?

### 3. Theoretische Ansätze zur Erklärung der Arbeitsteilung in der Familie

Welche theoretischen Argumente gibt es bezüglich des Wandels der Arbeitsteilung in der Familie? Man kann die Theorien grob in zwei Gruppen unterteilen, je nachdem, ob sie von einer symmetrischen Annahme ausgehen oder nicht.

Symmetrisch bedeutet, dass wenn sich bei den Frauen etwas ändert, sich automatisch auch etwas bei den Männern ändern wird. Zu diesen Ansätzen gehört beispielweise die ökonomische Theorie der Familie (Becker 1981), die davon ausgeht, dass Männer und Frauen vor allem deswegen heiraten, weil sie sich nach der Heirat gemeinsam besserstellen, weil jeder vor der Ehe spezialisiert ist und man danach voneinander in der Ehe profitiert. Nach der Heirat beginnen dann die Vorteile insofern zu wirken, als sich diese Spezialisierung noch weiter verstärkt, d. h. derjenige, der sich auf den Arbeitsmarkt und die Erwerbstätigkeit konzentriert hat, das waren in der Vergangenheit hauptsächlich die Männer, wird sich noch stärker auf das Familieneinkommen konzentrieren, und derjenige, der hier Defizite hat, wird sich stärker auf die Familientätigkeiten konzentrieren. Das waren in der Vergangenheit zumeist die Frauen. Wichtig ist bei diesem Ansatz, dass hier sozusagen ein gemeinsamer Haushaltsnutzen von beiden Partnern maximiert wird, das heißt, beide haben ein gemeinsames Ziel und beide ordnen sich diesem Ziel unter. Deswegen kann es in diesem Ansatz auch keine Konflikte zwischen den Partnern geben. Entscheidend ist hier, dass durch diese Spezialisierung in Abhängigkeit von den Ausgangsressourcen eine Dynamik erzeugt wird, wonach derjenige, der sich auf Erwerbstätigkeit spezialisiert hat, sich noch mehr auf Erwerbstätigkeit im Laufe der Ehe spezialisieren wird, und derjenige, der sich auf Haushaltstätigkeiten und Erziehung der Kinder konzentriert hat, sich auch weiterhin in dieser Richtung spezialisiert. Diese Theorie ist damit im Grunde geschlechtsneutral, da nicht angenommen wird, dass die Männer das eine und die Frauen das andere tun müssen, sondern die Arbeitsteilung in der Familie sich einfach aus der Tatsache ergibt, dass der eine Partner höhere Einkommensressourcen hat als der andere und beide Partner von der Spezialisierung profitieren.

Die zweite Theorie aus der Ökonomie ist die Verhandlungstheorie (Ott 1992). Dort wird anerkannt, dass es in der Ehe zwei Personen gibt, die unterschiedliche Interessen haben und die natürlich auch in Konflikt geraten können. Nach dieser Theorie wird derjenige Partner die unangenehmen Hausarbeiten machen, der die geringere Verhandlungsmacht hat. Die Verhandlungsmacht wird in diesem Ansatz sehr stark festgemacht an der Fähigkeit der Einkommenserzielung: Derjenige, der das geringere Einkommenspotenzial hat, wird die Hausarbeit machen, die als unangenehm und lästig betrachtet wird, und derjenige, der ein höheres Einkommenspotenzial hat, kann sich dem systematisch entziehen.

Die beiden gerade besprochenen ökonomischen Ansätze sind sich insgesamt sehr ähnlich, sie unterscheiden sich nur darin, dass beim ersten Ansatz der gemeinsame Haushaltsnutzen optimiert wird, während im zweiten Ansatz die Individuen ihren jeweiligen Nutzen optimieren. Mit dem zweiten Ansatz kann man aber besser erklären, warum Frauen sich heute überhaupt besser ausbilden und dann auch Karriere machen wollen, weil sie ein individuelles Interesse daran haben – insbesondere vor dem Hintergrund steigender Trennungs- und Scheidungsraten (Schneider 2008).

Dann gibt es drittens noch eine soziologische Verhandlungstheorie (Blau 1964). Diese geht davon aus, dass das Verhandeln nicht wie im ökonomischen Modell permanent stattfindet, was ja auch lästig und unrealistisch wäre, sondern dass die Partner in ihrer Beziehung in einen langfristig orientierten sozialen Tausch eintreten. Der soziale Tausch bedeutet, dass einer der Partner in Vorleistung tritt, und erwartet, falls er irgendwann in der Zukunft von dem anderen Partner Hilfe braucht, diese auch zu bekommen. Das bedeutet, dass Ehen als langfristige Beziehungen aufgefasst werden, die eine Vertrauensbeziehung implizieren. Im Modell des sozialen Tausches hängt die Verhandlungsmacht eines Partners von den Alternativen außerhalb der Ehe ab. Das heißt, wichtig ist, welche Ressourcen man in eine andere Beziehung exportieren kann. Da viele mit dem Haushalt und der Familie zusammenhängende Spezialisierungen eher ehespezifisch sind, kommt wiederum dem Markteinkommen die zentrale Bedeutung für das Verhandlungsergebnis zu. Markteinkommen kann leicht von einer zur anderen Beziehung mitgenommen werden; und der- oder diejenige, der oder die sich auf die ehespezifischen Tätigkeiten spezialisiert hat, kann diese nur schwer in eine neue Beziehung mitnehmen.

Wenn die Frauen eine bessere Bildung erhalten und ein ähnliches Bildungsniveau aufweisen wie ihre (Ehe-)Männer, dann ist mit der ökonomischen Theorie von Becker (1981) und den Verhandlungstheorien schwer zu erklären, wer die Haushaltstätigkeiten übernimmt. Wenn die Ressourcen ähnlich sind, dann hängt die Arbeitsteilung eher von Zufallsfaktoren ab: In dem einen Paar würde der männliche Partner sich spezialisieren, in dem anderen Paar die Frau oder die unangenehme Hausarbeit würde externalisiert, d. h. auf Dritte verlagert. Nach diesen Ansätzen würde man aber klar erwarten, dass sich die relativen ressourcenorientierten Veränderungen bei den jungen Leuten unmittelbar auswirken auf eine Reorganisation der Hausarbeit. Bei den Paaren, bei denen die Frauen ihre Männer

in den Einkommenschancen sogar überholen, sollte sich ein drastischer Wandel des Geschlechterverhältnisses in der Familie ergeben. Man würde insbesondere erwarten, dass sich eine Umkehrung der Rollen ergibt: dass der Mann zu Hause bleibt und die Kinder erzieht, und die Frau das Geld verdient. Diese Theorien gehen also davon aus, dass die Wirkungen auf beide Geschlechter symmetrisch sind, d. h., wenn man den Frauen bessere Ressourcen gibt, dann müssten die Männer sich im Haushalt mehr beteiligen, stärker mitarbeiten oder diese Arbeiten sogar vollständig übernehmen.

Neben diesen Ansätzen gibt es aber auch sogenannte asymmetrische Theorien. Diese gehen davon aus, dass das, was bei den Frauen passiert, das, was die Männer machen, nicht wirklich berührt. Wenn man sich die Entwicklung im Alltag vor Augen hält, dann hat man den Eindruck, dass dieser Ansatz die empirischen Beobachtungen eher beschreibt. Es gibt massive Wandlungen auf der Seite der Frauen (bessere Bildung und Ausbildung, höhere Erwerbsbeteiligung, höheres Einkommen, steilere Karrieren), aber wenn man die Paare betrachtet, sieht man, dass sich die Männer kaum verändern. Die Frage ist deswegen, wie kann man sich diesen asymmetrischen Geschlechterwandel erklären? Ein Ansatz, der das in der Soziologie versucht, ist der „Doing-Gender"-Ansatz. Er geht davon aus, dass die Tätigkeit, die man macht, ob man bügelt oder einen Nagel in die Wand schlägt, nicht nur eine produktive Tätigkeit ist, sondern darüber hinaus auch noch eine symbolische Dimension hat. Wenn jemand einen Nagel in die Wand schlägt, leistet er nicht nur eine produktive Tätigkeit, sondern er zeigt auch, dass er Mitglied eines bestimmten Geschlechts ist – also in dem Fall ein Mann. Umgekehrt ist es so, wenn man an das Bügeln denkt oder an die „hoch komplizierten" Waschmaschinen, dann sind Frauen eher in der Lage, diese Tätigkeiten zu verrichten oder diese Maschinen zu bedienen und das bedeutet, dass das Wäschewaschen nicht nur eine produktive Tätigkeit ist, sondern dass diejenige, die wäscht, gleichzeitig im Alltag demonstriert, dass sie dem weiblichen Geschlecht angehört. Wenn wir also im Alltag Dinge tun, dann tun wir sie nicht einfach nur so, sondern wir tun sie auch in Bezug auf bestimmte geschlechtsspezifische Erwartungen, Geschlechtsstereotype und Geschlechtsidentitäten. Aus dieser Argumentation wird beispielsweise von Brines (1994) die These abgeleitet, dass dann, wenn die Frauen zunehmend erwerbstätig sind und dadurch einen Teil der männlichen Ernährerrolle übernehmen, die Ehemänner ihre männliche Identität nicht dadurch noch weiter aufs Spiel setzen können, indem sie auch noch die weiblichen Tätigkeiten übernehmen und die Wäsche waschen und bügeln.

Der Ehemann wird das also eher nicht machen, sodass das Ganze auf eine Doppelbelastung der Frauen hinausläuft: Die Frauen übernehmen zunehmend die Erwerbsrolle zusätzlich zu ihren traditionellen Hausarbeiten; die Männer machen so weiter wie bisher, d. h. sie sind erwerbstätig und entspannen sich nach der Arbeit vor dem Fernseher.

Ein weiteres Modell ist das Identitätsformationsmodell von Bielby und Bielby (1989), das ebenfalls davon ausgeht, dass die geschlechtsspezifischen Zuschreibungen im Alltag, die sich über lange Zeiträume eingebürgert haben, nicht so einfach von heute auf morgen zu beseitigen sind, sondern dass sie im Alltag eine fortwährend große Rolle spielen. Deswegen wird sich beispielsweise niemand fragen, was eine Frau tut, wenn sie am Montagvormittag mit dem Kinderwagen auf den Kinderspielplatz geht. Was sie tut, ist aus ihrer Geschlechtsrolle selbstevident. Sie ist Mutter und betreut ihr Kind. Wenn aber ein Mann dasselbe macht, dann würde man vermuten, dass er arbeitslos ist, Karriereprobleme hat oder etwa Student ist. Die Interpretation ein und desselben Verhaltensmusters durch andere fällt also bei Frauen und Männern unterschiedlich aus.

Ich fasse hier noch einmal zusammen: Der eine Argumentationsstrang aus der Ökonomie besagt, dass dann, wenn die Frauen relativ zu ihren Partnern Fortschritte machen, ihre Verhandlungsmacht im Vergleich zu ihren Partnern steigt, und damit die Spezialisierung im Haushalt weniger attraktiv wird und dass deshalb auch insgesamt weniger geheiratet wird. Genau das ist die Vorhersage von Gary Beckers (1981) „symmetrischer Theorie". Demzufolge fehlt heute oft der eigentliche Heiratsgrund, weil beide häufig die gleichen Ressourcen haben, die gleichen Qualifikationen mitbringen, und damit ein wichtiges Motiv zum Heiraten hinfällig wird. Aber die empirischen Befunde zeigen, dass das nicht so ist (Blossfeld 1985, Blossfeld/Drobnič 2001; Schulz/Blossfeld 2006; Schulz/Grunow/Blossfeld 2007): Die jungen Leute heiraten noch immer häufig oder leben zumindest in eheähnlichen, nicht ehelichen Lebensgemeinschaften zusammen. Nach den symmetrischen Theorien kann vor allem erwartet werden, dass es dort zu einem Rollenwandel kommt, zu einer Umdrehung der geschlechtsspezifischen Tätigkeiten, und dass die Männer einfach mehr Hausarbeit tun werden.

Umgekehrt ist die Konsequenz der asymmetrischen Ansätze, dass die Männer ihr Geschlecht im Alltag reproduzieren müssen, und es deswegen egal ist, wie viel ihre Ehefrau oder Partnerin arbeitet. Sie werden die „weibliche" Hausarbeit vermeiden und die Einbußen in ihrer Ernährerrolle dadurch kompensieren, dass sie vielleicht sogar weniger Hausarbeit leisten. Somit geraten Frauen zunehmend in einen Konflikt zwischen Familie und Arbeit, und es stellt sich für sie die Frage der *work-life balance* (eigentlich müsste es eher heißen *female work-life balance* oder *female work-family balance*). Männer befinden sich viel weniger in diesem Konflikt. Auch das ist eine interessante Konsequenz aus dem Identitätsformationsmodell. In der öffentlichen Diskussion wird heute viel über diesen Konflikt gesprochen, aber es wird nicht klar genug gemacht, dass es noch immer vor allem ein geschlechtsspezifischer Konflikt ist. Die Konsequenz ist natürlich eine Doppelbelastung der Frau.

## 4. Datenbasis

Wir haben im Jahre 1988 im Bamberger Ehepaar Panel (BEP) 1.500 Ehepaare aus Westdeutschland zum Zeitpunkt der ersten Heirat befragt und diese Paare dann über 14 Jahre immer wieder befragt und untersucht. Wir können deswegen rekonstruieren, was mit Blick auf die Arbeitsteilung während des Eheverlaufs bei diesen Paaren passiert ist. Die Studie ist repräsentativ für Westdeutschland, die beiden Partner wurden unabhängig voneinander befragt, und wir haben in der statistischen Analyse ausführlich geprüft, ob es systematische Selektionsprozesse durch Trennung und Scheidung im Eheverlauf gibt. Auf diese technischen Fragen will ich hier allerdings aus Platz- und Zeitgründen nicht näher eingehen. Weitere Informationen zu diesen Themen und zu den Variablendefinitionen sind beispielsweise in Schulz und Blossfeld (2006) zu finden.

## 5. Empirische Ergebnisse

Ich komme gleich zu den Ergebnissen. Wie sieht es aus im ersten Heiratsjahr? Wir haben Ehepaare in Westdeutschland befragt, die gerade geheiratet hatten und noch kinderlos waren.

**Tabelle 1: Arbeitsteilige Arrangements nach Bildungskonstellationen im ersten Ehejahr**

| | Arbeitsteiliges Arrangement kurz nach der Eheschließung (1988) | | | | | Gesamt | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | stark traditional | traditional | partner-schaftlich | nicht traditional | stark nicht traditional | % | N |
| Frau<Mann | 26,0 | 27,9 | 45,2 | 1,0 | 0 | 100 | 312 |
| Frau=Mann | 26,2 | 29,5 | 42,1 | 1,9 | 0,2 | 100 | 976 |
| Frau>Mann | 20,0 | 28,1 | 49,6 | 1,5 | 0,7 | 100 | 135 |

Quelle: BEP 1988 – 2002, eigene Berechnungen

Tabelle 1 zeigt, dass bei gut der Hälfte dieser Paare im ersten Ehejahr eine egalitäre Arbeitsteilung vorherrscht, weitgehend unabhängig davon, wie die relative Ressourcenkonstellation der Partner zueinander ist, also unabhängig davon, ob sie höher gebildet ist als er, er höher gebildet ist als sie oder beide etwa gleich gebildet sind (das wäre der homogame Fall). Eigentlich wären nach den symmetrischen Theorien bei diesen unterschiedlichen Ressourcenkonstellationen deutliche Unterschiede bei der Arbeitsteilung zu erwarten gewesen. Gut die Hälfte praktiziert eine egalitäre Arbeitsteilung, d. h., auch er macht den Abwasch, macht diese „unangenehmen", „weiblichen" Haushaltstätigkeiten. Darüber hinaus weist etwa ein Viertel/Fünftel der Paare eine stark traditionelle Arbeitsteilung auf, d. h. nur die Frau ist im Haushalt tätig und dies ebenfalls relativ unabhängig von den unterschiedlichen Ressourcenkonstellationen. Eine stark ausgeprägte nicht traditionelle Arbeitsteilung, wo der Mann im Haushalt arbeitet und die Frau nicht, ist so selten, dass man es im Prinzip mit unserem Datensatz fast nicht messen kann (siehe Tabelle 1).

Mit komplexen statistischen Längsschnittverfahren haben wir dann in einem zweiten Schritt analysiert, ob sich die Neigung der Männer, sich an der weiblichen Hausarbeit im Eheverlauf zu beteiligen, in Abhängigkeit von Veränderungen der relativen Ressourcen der Partner erhöht. Bei den in die Modelle einbezogenen Variablen haben wir uns auf die von den Theorien als wichtig erachteten Einflussgrößen gestützt: also auf die Veränderung des relativen Bildungsniveaus der Partner, auf die Veränderung im relativen Erwerbsumfang – also die relative Beteiligung an Vollzeit-, Teilzeitarbeit oder atypischer Arbeit – und die Veränderung des relativen Einkommens, das die Ehemänner und Ehefrauen jeweils erzielt haben (siehe Tabelle 2).

**Tabelle 2: Logistische Regression der Übergangsrate für die Veränderung arbeitsteiliger Arrangements im Eheverlauf**

| | Modell 1 | Modell 2 | Modell 3 |
|---|---|---|---|
| Konstante | −2,5645*** | −1,9472*** | −2,4192*** |
| *Verweildauer* | | | |
| Ehedauer | | −0,1780*** | −0,1798*** |
| Dauer der Episode | | −0,0097 | −0,0087 |
| *Alter zu Ehebeginn* | | | |
| Frau < Mann | | | 0,5191*** |
| Frau = Mann | | | 0,6046** |
| Frau > Mann (Ref.) | | | --- |
| *Voreheliche Beziehung* | | | |
| Nicht eheliche Lebensgemeinschaft (Dummy) | | | |
| Beziehung < 2 Jahre (Dummy) | | | |
| *Identitäten* | | | |
| Partnerschaft für beide Partner sehr wichtig (Dummy) | | | |
| Hohe Karriereorientierung beider Partner (Dummy) | | | |
| *Herkunftsfamilie* | | | |
| Erwerbstätigkeit der Mutter der Frau (Dummy) | | | |
| Erwerbstätigkeit der Mutter des Mannes (Dummy) | | | |
| Beteiligung im Haushalt des Vaters der Frau (Dummy) | | | |
| Beteiligung im Haushalt des Vaters des Mannes (Dummy) | | | |
| *Bildungsniveau* | | | |
| Bildungsjahre Frau | | | |
| Bildungsjahre Mann | | | |
| *Bildungsrelation* | | | |
| Frau < Mann | | | |
| Frau = Mann | | | |
| Frau > Mann (Ref.) | | | |
| *Erwerbstätigkeit* | | | |
| Mann Vollzeit erwerbstätig (Dummy) | | | |
| Frau nicht erwerbstätig | | | |
| Frau Teilzeit erwerbstätig | | | |
| Frau Vollzeit erwerbstätig (Ref.) | | | |
| *Erwerbsrelation* | | | |
| Frau < Mann | | | |
| Frau = Mann | | | |
| Frau > Mann (Ref.) | | | |
| *Einkommensrelation* | | | |
| Frau < Mann | | | |
| Frau = Mann | | | |
| Frau > Mann (Ref.) | | | |
| Missing-Kategorie Einkommen | | | |
| Anzahl der Observationszeitpunkte | 2.634 | 2.634 | 2.634 |
| Anzahl der Ereignisse | 373 | 373 | 373 |
| Log Likelihood (starting estimates) | −1.344,5016 | −1.344,5016 | −1.344,5016 |
| Log Likelihood (final estimates) | −1.343,5697 | −1.315,5634 | −1.311,1361 |
| Likelihood Ratio = 2*diff(logLik) | 1,6638 | 57,8764 | 66,731 |

Quelle: BEP 1988–2002, single episode data, eigene Berechnungen

Signifikanz: * $a \leq 0{,}10$; ** $a \leq 0{,}05$; *** $a \leq 0{,}01$

| Modell 4 | Modell 5 | Modell 6 | Modell 7 | Modell 8 | Modell 9 |
|---|---|---|---|---|---|
| −2,7307*** | −3,2309*** | −2,586*** | −2,5922*** | −2,3364*** | −2,7759*** |
| | | | | | |
| −0,1718*** | −0,1756*** | −0,1721*** | −0,1625*** | −0,1652*** | −0,1805*** |
| −0,0125 | −0,0112 | −0,0123 | −0,0136 | −0,0124 | −0,0084 |
| | | | | | |
| 0,5291*** | 0,5371*** | 0,5585*** | 0,5631*** | 0,5710*** | 0,5261*** |
| 0,5843** | 0,5918** | 0,5949** | 0,6015** | 0,6062** | 0,5913** |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| | | | | | |
| 0,0622 | 0,0424 | 0,0464 | 0,0406 | 0,0476 | 0,0524 |
| 0,1436 | 0,1460 | 0,1521 | 0,1487 | 0,1539 | 0,1390 |
| | | | | | |
| −0,0202 | −0,0177 | −0,0250 | −0,0240 | −0,0238 | −0,0206 |
| 0,2169** | 0,2249** | 0,2139* | 0,2160* | 0,2097* | 0,2207** |
| | | | | | |
| −0,0563 | −0,0348 | −0,0510 | −0,0602 | −0,0537 | −0,0553 |
| 0,2684** | 0,2846*** | 0,26470** | 0,2664** | 0,2674** | 0,2674** |
| 0,1481 | 0,1692 | 0,1542 | 0,1519 | 0,1549 | 0,1482 |
| −0,0347 | −0,0273 | −0,0451 | −0,0462 | −0,0419 | −0,0308 |
| | | | | | |
| | 0,0328 | | | | |
| | 0,0037 | | | | |
| | | | | | |
| | | −0,2976 | −0,2977 | −0,2851 | |
| | | −0,1284 | −0,1211 | −0,1220 | |
| | | --- | --- | --- | |
| | | | | | |
| | | | 0,0284 | | |
| | | | −0,1647 | | |
| | | | 0,1055 | | |
| | | | --- | | |
| | | | | | |
| | | | | −0,3229 | |
| | | | | −0,2644 | |
| | | | | --- | |
| | | | | | |
| | | | | | 0,1052 |
| | | | | | −0,0191 |
| | | | | | --- |
| | | | | | 0,0454 |
| 2.634 | 2.634 | 2.634 | 2.634 | 2.634 | 2.634 |
| 373 | 373 | 373 | 373 | 373 | 373 |
| −1.344,5016 | −1.344,5016 | −1.344,5016 | −1.344,5016 | −1.344,5016 | −1.344,5016 |
| −1.304,3766 | −1.302,5935 | −1.303,2075 | −1.301,3684 | −1.302,6169 | −1.303,9215 |
| 80,25 | 83,8162 | 82,5882 | 86,2664 | 83,7694 | 81,1602 |

Ref. = Statistische Referenzgruppen; Bei den Modellen handelt es sich um statistische Modelle, die geschätzt werden und die aus theoretischen Modellen abgeleitet wurden.

Dummy bzw. Dummy-Variable = Indikatorvariable, die in einer statistischen Analyse anzeigt, dass bei einer qualitativen Variablen eine bestimmte Ausprägung vorliegt.

Nur dort, wo an den Koeffizienten in Tabelle 2 ein Sternchen steht, konnten wir einen statistisch signifikanten Effekt nachweisen. Mit anderen Worten, Tabelle 2 zeigt, dass mit zunehmender Ehedauer die Neigung der Männer, sich stärker an der Hausarbeit zu beteiligen, systematisch abnimmt. Zu Beginn der Ehe sind die jungen Männer noch sehr großzügig (man bezeichnet das in der Literatur auch als Honeymoon-Effekt), mit zunehmender Ehedauer geht aber das Engagement der Männer in der Hausarbeit zurück.

Die Überprüfung der ökonomischen Theorien zeigt deutlich, dass weder das relative Bildungsniveau noch der relative Erwerbsumfang (also ob von den jeweiligen Partnern Vollzeit oder Teilzeit gearbeitet wird) einen Effekt auf die innerfamiliäre Arbeitsteilung hat (Tabelle 2). Überraschend ist, dass nicht einmal die Veränderung des relativen Einkommens eine Rolle spielt. Es handelt sich mit anderen Worten bei der Arbeitsteilung in der Familie um einen Prozess, der unabhängig davon abläuft, wie die relative Ressourcenkonstellation der Partner tatsächlich ist. Das ist theoretisch bemerkenswert, weil dieses Ergebnis den symmetrischen Theorien der familialen Arbeitsteilung widerspricht.

Wenn man jetzt weiter fragt, woran es denn liegt, dass die Paare in ein traditionelles Arbeitsteilungsarrangement abrutschen, dann zeigt sich deutlich, dass es erstens an der Ehedauer und zweitens an der Geburt des ersten Kindes liegt. Bei der Geburt des ersten Kindes fällt das System gewissermaßen zurück. Es gibt einen „Frame-Switch“[1] beim Übergang vom (Ehe-)Mann zum Vater und beim Übergang von der (Ehe-)Frau zur Mutter, der mit einer starken Traditionalisierung der Arbeitsteilung in der Familie verbunden ist. Interessant ist, dass dann, wenn beide bereits länger ohne Kinder verheiratet waren, die Wirkung der Geburt des ersten Kindes stark abgeschwächt ist. Wenn jemand bereits fünf Jahre ohne Kinder zusammengelebt hat und dann das erste Kind kommt, dann verschwindet dieser Effekt der Traditionalisierung sogar vollständig. Das deutet darauf hin, dass sich bei diesen Paaren bereits ein Muster der Arbeitsteilung etabliert hat, das durch die Geburt des Kindes nicht weiter verändert wird.

Was passiert, wenn weitere Kinder geboren werden (siehe Tabelle 3)? Führt jedes weitere Kind dazu, dass die Frauen noch mehr häusliche Arbeiten übernehmen? Dies ist nach Tabelle 3 nicht der Fall. Weitere Kinder haben keine zusätzlichen Effekte auf die innerfamiliäre Arbeitsteilung. Aber das liegt daran, dass die Frauen in dieser Situation bereits die Hauptlast der familienbezogenen Arbeiten übernommen haben und eine weitere Traditionalisierung häufig nicht mehr möglich ist. Mit anderen Worten, das Hauptereignis ist die Geburt des ersten Kindes und danach können weitere Kinder geboren werden, ohne dass sich an dieser Situation etwas Gravierendes ändert. Insbesondere nimmt die Beteiligung des Ehemannes nicht zu. Wir haben demnach zwei starke Einflüsse auf die Arbeitsteilung in der Familie, die nichts mit den Ressourcenkonstellationen der Partner zu tun haben: (1) die Ehedauer – je länger, desto traditioneller – und (2) das Ereignis der Geburt des ersten Kindes.

1 Ein und dieselben Dinge werden in einen anderen Interpretationsrahmen gestellt und erfahren damit eine andere Deutung.

Zum besseren Verständnis der Arbeitsteilung in der Familie sollte man sich deswegen in zukünftigen Studien die Arbeitsteilung unmittelbar vor und nach der Geburt des ersten Kindes genauer ansehen. Ich glaube, dass dort der Schlüssel überhaupt zum Verständnis des Phänomens der Traditionalisierung der Hausarbeit liegt. Wir führen dazu in Bamberg gerade eine qualitative Längsschnittstudie durch, haben aber noch keine Ergebnisse.

**Tabelle 3: Logistische Regression der Übergangsrate für die Veränderung arbeitsteiliger Arrangements nach der Geburt des ersten Kindes**

| | Modell 1 | Modell 4 | Modell 10 | Modell 11 | Modell 12 |
|---|---|---|---|---|---|
| Konstante | −2,5645*** | −2,7307*** | −2,6569*** | −2,4965*** | −2,4871*** |
| *Verweildauer* | | | | | |
| Ehedauer | | −0,1718*** | −0,1126** | −0,1291*** | −0,1296*** |
| Dauer der Episode | | −0,0125 | −0,0269 | −0,0856** | −0,0845** |
| *Alter zu Ehebeginn* | | | | | |
| Frau < Mann | | 0,5291*** | 0,5184*** | 0,5100*** | 0,5059*** |
| Frau = Mann | | 0,5843** | 0,5651** | 0,5582** | 0,5554** |
| Frau > Mann (Ref.) | | --- | --- | | --- |
| *Voreheliche Beziehung* | | | | | |
| Nicht eheliche Lebensgemeinschaft | | 0,0622 | 0,0673 | 0,0713 | 0,0575 |
| Beziehung < 2 Jahre | | 0,1436 | 0,1412 | 0,1587 | 0,1549 |
| *Identitäten* | | | | | |
| Partnerschaft für beide Partner sehr wichtig | | −0,0202 | −0,0228 | −0,0206 | −0,0204 |
| Hohe Karriereorientierung beider Partner | | 0,2169** | 0,1889* | 0,1902* | 0,1840* |
| *Herkunftsfamilie* | | | | | |
| Erwerbstätigkeit der Mutter der Frau | | −0,0563 | −0,0586 | −0,0596 | −0,0526 |
| Erwerbstätigkeit der Mutter des Mannes | | 0,2684** | 0,2593** | 0,2609** | 0,2632** |
| Beteiligung im Haushalt des Vaters der Frau | | 0,1481 | 0,1438 | 0,1482 | 0,1505 |
| Beteiligung im Haushalt des Vaters des Mannes | | −0,0347 | −0,0416 | −0,0333 | −0,0272 |
| *Elternschaft* | | | | | |
| Übergang zum 1. Kind | | | −0,3429** | −1,0334*** | −0,9696*** |
| Übergang zum 2. Kind | | | | | 0,2686 |
| Übergang zum 3. Kind | | | | | −1,1462 |
| Interaktion: Ehedauer y x Übergang zum 1. Kind | | | | 0,1952** | 0,1628* |
| Anzahl der Observationszeitpunkte | 2.634 | 2.634 | 2.634 | 2.634 | 2.634 |
| Anzahl der Ereignisse | 373 | 373 | 373 | 373 | 373 |
| Log Likelihood (starting estimates) | −1.344,5016 | −1.344,5016 | −1.344,5016 | −1.344,5016 | −1.344,5016 |
| Log Likelihood (final estimates) | −1.343,5697 | −1.304,3766 | −1.301,2716 | −1.298,5911 | −1.296,8726 |
| Likelihood Ratio = 2*diff(logLik) | 1,6638 | 80,25 | 86,46 | 91,82 | 95,258 |

Quelle: Männer in Bewegung, 2009

Signifikanz: * a ≤ 0,10; ** a ≤ 0,05; *** a ≤ 0,01

Ref. = Statistische Referenzgruppen

In Tabelle 3 haben wir untersucht, was passiert, wenn die Partner Eltern sind und sich die Belastungen verändern, d. h. wenn die Kinder älter werden, wenn sie in die Schule gehen und das Haus verlassen usw. Unsere Ergebnisse in Tabelle 3 machen deutlich, dass sich auch dadurch nichts mehr verändert. Das heißt, die Arbeitsteilung der Partner hat sich – verknüpft mit dem Zeitpunkt der Geburt – traditionalisiert und bleibt dann relativ unverändert über den Rest der untersuchten Ehedauer bestehen.

Wie sieht das Ergebnis nach 14 Ehejahren aus (siehe Tabelle 4)?

**Tabelle 4: Verteilung der arbeitsteiligen Arrangements im Querschnitt in den ersten 14 Ehejahren (in %)**

| Ehedauer: | Eheschließung | 2 Jahre | 4 Jahre | 6 Jahre | 14 Jahre |
|---|---|---|---|---|---|
| stark traditional | 25,5 | 38,7 | 48,0 | 55,0 | 60,2 |
| traditional | 29,0 | 29,9 | 28,2 | 25,7 | 24,9 |
| partnerschaftlich | 43,6 | 30,6 | 22,9 | 18,6 | 13,7 |
| nicht traditional | 1,7 | 0,7 | 1,0 | 0,7 | 0,8 |
| stark nicht traditional | 0,2 | 0,1 | 0 | 0,4 | 0,4 |
| Paare gesamt | 1.423 | 870 | 840 | 773 | 518 |

Quelle: Männer in Bewegung, 2009

Zum Zeitpunkt der Heirat sieht die Verteilung wie folgt aus (siehe Tabelle 1): Fast die Hälfte der Paare hat ein egalitäres Muster, 25 % sind traditionell, etwa 25 % sind stark traditionell. Wie ist die Situation nach 14 Ehejahren (siehe Tabelle 4)? Nach 14 Ehejahren haben wir 85 % der Paare mit einem sehr traditionellen Muster. Mit anderen Worten, das Gros der Frauen macht die Hausarbeit und die Männer sind bei diesen Arbeiten nicht mehr zu sehen. Ein sehr stark nicht traditionelles Muster in der Arbeitsteilung ist in keiner Konstellation erkennbar, da ändert sich auch bei den Paaren nichts, bei denen die Frauen viel größere Ressourcen haben als ihre Partner (siehe Tabelle 5).

**Tabelle 5: Arbeitsteilige Arrangements nach 14 Ehejahren nach Bildungskonstellationen (in %)**

| | Arbeitsteiliges Arrangement nach rund 14 Ehejahren (2002) | | | | | Gesamt | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | stark traditional | traditional | partner-schaftlich | nicht traditional | stark nicht traditional | % | N |
| Frau < Mann | 65,5 | 18,6 | 15,0 | 0,9 | 0 | 100 | 113 |
| Frau = Mann | 59,1 | 25,6 | 14,5 | 0,3 | 0,6 | 100 | 359 |
| Frau > Mann | 56,5 | 34,8 | 4,3 | 4,3 | 0 | 100 | 46 |

Quelle: Männer in Bewegung, 2009

Wenn die Ergebnisse nach 14 Ehejahren mit Blick auf das Bildungsniveau der Frauen verglichen werden (Tabelle 5), so zeigt sich, dass das Bildungsniveau relativ egal ist. Mit welchen Ressourcen die Frauen in die Ehe gehen und ob sich an den Ressourcen in der Ehe etwas verändert, ist für das Ergebnis der Arbeitsteilung nach 14 Ehejahren relativ sekundär. Sogar bei den Paaren, bei denen die Frauen ein höheres Bildungsniveau haben als ihre Partner, erledigen sie die Hausarbeit – das ist theoretisch schon sehr interessant. Das Muster der stark nicht traditionellen Arbeitsteilung (siehe Tabelle 5) ist nach 14 Ehejahren fast nicht messbar. Da bleiben nur sehr wenige Paare übrig.

**6. Zusammenfassung und Schlussfolgerung**

Zusammenfassend lässt sich festhalten: (1) Mit zunehmender Ehedauer steigt die Tendenz der Männer, sich aus der Hausarbeit zurückzuziehen. (2) Dieser Prozess ist unabhängig davon, wie die ökonomischen Ressourcenkonstellationen der Partner sind. Die Arbeitsteilung in der Familie wird also durch diese Konstellationen kaum beeinflusst. (3) Der Hauptgrund für die Traditionalisierung ist die Geburt des ersten Kindes. Ab diesem Zeitpunkt fällt das System in gewissem Sinne normativ zurück. Das Interessante ist, dass die Paare zufrieden scheinen mit dieser Situation nach der Geburt des ersten Kindes. Viele Paare pflegen zunächst ein egalitäres, liberales Arrangement, aber nach der Geburt des ersten Kindes leben sie mit einem ganz anderen Muster weiter. Die meisten Paare und Frauen scheinen das irgendwie zu akzeptieren. Das ist ein ganz spannender Punkt, der in Zukunft noch genauer untersucht werden muss. Ob diese Zufriedenheit bleibt, ist aber fraglich.

Aber lassen Sie mich zum Ende meiner Präsentation ein paar Schlussfolgerungen ziehen: Die erste Schlussfolgerung ist, dass die ökonomischen Ressourcentheorien nicht sehr hilfreich sind, wenn es darum geht, zu verstehen, was sich hinsichtlich der Arbeitsteilung in der Ehe abspielt. Eheroutinisierung ist wichtig, soziale Normen und symbolische Austauschbeziehungen sind von Bedeutung. Aber diesen Prozess des Wandels im Eheverlauf verstehen wir eigentlich noch nicht richtig. Die Frage ist, wie kann man sich erklären, dass man zunächst der einen normativen Orientierung folgt (sich egalitär organisiert) und danach genau das Gegenteil tut und das (zumindest anfänglich) klaglos akzeptiert. Es gibt also wenig Anzeichen dafür, dass sich innerhalb des Haushalts durch die Veränderungen in der Bildungsbeteiligung, der Teilnahme der Frauen am Arbeitsmarkt und die Veränderung des relativen Einkommens der Partner viel geändert hätte – und in Zukunft viel verändern wird.

# Literatur

**Autorengruppe Bildungsberichterstattung (2008),** Bildung in Deutschland 2008. Wichtige Ergebnisse im Überblick. Ein indikatorgestützter Bericht mit einer Analyse zu Übergängen im Anschluss an den Sekundarbereich I, Berlin: Bundesministerium für Bildung und Forschung (Manuskript).

**Becker, Gary S. (1981),** A treatise on the family, Cambridge (Mass.): Harvard University Press.

**Bielby, William T./Bielby, Denise D. (1989),** Family ties: Balancing commitments to work and family in dual-earner households, in: American Sociological Review, 54. Jg., Heft 5, S. 776–789.

**Blau, Peter M. (1964),** Exchange and Power in Social Life, New York: Wiley.

**Blossfeld, Hans-Peter (1985),** Bildungsexpansion und Berufschancen, Frankfurt a. M., New York: Campus Verlag.

**Blossfeld, Hans-Peter (1995),** The new role of women. Family formation in modern societies, Boulder (Co.): Westview Press.

**Blossfeld, Hans-Peter/Drobnič, Sonja (2001),** Careers of couples in contemporary societies. From male breadwinner to dual earner families, Oxford: Oxford University Press.

**Blossfeld, Hans-Peter/Hakim, Catherine (1997),** Between equalization and marginalization. Women working part-time in Europe and the United States of America, Oxford: Oxford University Press.

**Blossfeld, Hans-Peter/Timm, Andreas (2003),** Who marries whom? Educational systems as marriage markets in modern societies. A comparison of thirteen countries, European Studies of Population, Dordrecht: Kluwer Academic Publishers.

**Brines, Julie (1994),** Economic dependency, gender, and division of labor at home, in: American Journal of Sociology, 100. Jg., Heft 3, S. 652–688.

**Esping-Andersen, Gøsta (1990),** The three worlds of welfare capitalism, Cambridge: Polity Press.

**Esping-Andersen, Gøsta (1999),** Social foundations of postindustrial economies, Oxford: Oxford University Press.

**Ott, Notburga (1992),** Intrafamily bargaining and household decisions, Berlin, Heidelberg, New York: Springer.

**Schneider, Norbert F. (2008),** Lehrbuch moderne Familiensoziologie, Opladen, Farmington Hills: UTB Verlag Barbara Budrich.

**Schulz, Florian/Blossfeld, Hans-Peter (2006),** Wie verändert sich die häusliche Arbeitsteilung im Eheverlauf. Eine Längsschnittstudie der ersten 14 Ehejahre in Westdeutschland, in: Kölner Zeitschrift für Soziologie und Sozialpsychologie, 58. Jg., Heft 1, S. 23–49.

**Schulz, Florian/Grunow, Daniela/Blossfeld, Hans-Peter (2007),** Was erklärt die Traditionalisierung häuslicher Arbeitsteilung im Eheverlauf: Soziale Normen oder ökonomische Ressourcen?, in: Zeitschrift für Soziologie, 36. Jg., Heft 3, S. 162–181.

# Weibliche Familienernährerinnen in West- und Ostdeutschland – Wunschmodell oder neue Prekarität?

**Christina Klenner und Ute Klammer**

## 1. Vorbemerkung

Das männliche Familienernährermodell (male breadwinner model), das in verschiedenen Ländern mit unterschiedlichen Ausprägungen und Entwicklungspfaden verbunden war (Pfau-Effinger 2000), war mit der Herausbildung bestimmter polarisierter Geschlechterleitbilder verknüpft: der Mann als Erwerber des Lebensunterhalts, die Frau als Bewahrerin des Lebens.[1] Der entscheidende Faktor für die faktische Verbreitung des männlichen Familienernährermodells war das Erkämpfen eines „Familienlohns", d. h. einer Bezahlung des männlichen Arbeiters, die zum Unterhalt einer Familie einschließlich der Ehefrau ausreichte, sowie eine hiermit korrespondierende Ausgestaltung des Arbeits-, Familien- und Sozialrechts. Für die historisch relativ kurze Zeit weniger Jahrzehnte – in der Bundesrepublik Deutschland vor allem ab den 1950er-Jahren – war das Ernährermodell das vorherrschende, allerdings niemals einzige Modell. Die Dominanz dieses Modells bedeutete nicht, dass es allen zugänglich war: Sich auf nur einen Verdiener zu stützen, war den ärmsten Gesellschaftsschichten kaum je möglich (Crompton 1999: 202).

Von feministischer Seite ist das männliche Ernährermodell umfassend kritisiert worden, da es auf der ökonomischen Abhängigkeit von Frauen vom Ehemann und weiblicher Unterordnung basiert, weil es vor allem verheirateten Frauen mit Kindern lange Zeit den Zugang zur Erwerbsarbeit verstellt hat, niedrigere Frauenlöhne legitimieren sollte und so mit zunehmenden Emanzipations- und Individualisierungsbestrebungen von Frauen nicht vereinbar war und ist.

Inzwischen gilt es als weitgehend unstrittig, dass das Modell des (starken) männlichen Familienernährers auf dem Rückzug ist. Wie vielfach analysiert, hat sich in der Realität der Schwerpunkt vom traditionellen („starken") männlichen Ernährermodell verlagert und ausdifferenziert. Die Antwort auf die Frage „Was kommt nach dem Ernährermodell?" (so der Titel eines Sammelbandes von Leitner/Ostner/Schratzenstaller 2004) scheint allerdings noch weitgehend offen[2]. Welche Geschlechterarrangements lösen das traditionelle männliche Familienernährermodell ab? Gibt es eine Entwicklungsrichtung vom traditionellen Modell zu weniger traditionellen Formen der geschlechtlichen Arbeitsteilung? Oder beschreibt eine Ausdifferenzierung den Wandel auf mittlere Sicht treffender? Welche „neuen" Geschlechterarrangements sind zu beachten?

1 Diese sind gut charakterisiert im viel zitierten Gedicht von Friedrich Schiller „Die Glocke".

2 „Es kann nicht davon ausgegangen werden, dass sich das alte Ernährer- bzw. Hausfrauenmodell übergangs- und reibungslos in ein „adult worker model" transformieren wird, in dem jede erwerbsfähige (...) Person kontinuierlich in Vollzeit beschäftigt sein wird." (Leitner/Ostner/Schratzenstaller 2004: 13).

Der vorliegende Beitrag will einen Beitrag zu dieser Debatte liefern, indem er das Augenmerk auf eine bisher kaum beachtete, jedoch an Gewicht gewinnende Familienkonstellation richtet: den Typus des *Haushalts mit weiblicher Familienernährerin*.

## 2. „Weibliche Familienernährerinnen" als Phänomen und Thema der Forschung

Für das deutsche System der sozialen Sicherung ist traditionell die Doppelstruktur von eigenständiger und abgeleiteter Sicherung konstitutiv. Beide Formen der Produktion von Sicherheit waren eng an Normalitätsannahmen bezüglich des Geschlechterverhältnisses gebunden: der Normvorstellung der sozialen Sicherung des Mannes über dauerhafte Erwerbsarbeit stand die Normvorstellung der über die – ebenfalls auf Dauer angelegte – Ehe „abgeleitet" gesicherten Frau gegenüber. Diese Grundannahmen kontinuierlicher Erwerbsarbeit und dauerhafter Ehe sind inzwischen erschüttert worden. War das eng mit den o. g. Normalitätsannahmen verknüpfte männliche Familienernährermodell lange Zeit in (West-)Deutschland – wie auch in anderen entwickelten Industriestaaten – normativ und faktisch weit verbreitet, so kann es längst nicht mehr Geltung für die überwiegende Mehrheit der Menschen beanspruchen. Unter den neuen Formen, die es ablösen, sind auch Familien, in denen nicht die Männer, sondern die Frauen den Hauptteil des Einkommens erwerben: Hier sind Männer in ihrer Existenzsicherung auf Frauen angewiesen und ihre sozialen Sicherungsansprüche können – zumindest phasenweise – von denen ihrer weiblichen Partnerinnen „abgeleitet" sein.

Diesem bisher weitgehend unerforschten Phänomen der „weiblichen Familienernährerinnen" widmen sich zwei parallel angelegte, durch die Hans-Böckler-Stiftung finanzierte Forschungsprojekte mit dem Titel „Flexible Familienernährerinnen", die unter Leitung der beiden Verfasserinnen in den Jahren 2008–2010 am WSI in der Hans-Böckler-Stiftung (Projektteam unter Leitung von Christina Klenner[3]) sowie an der Universität Duisburg-Essen (Projektteam unter Leitung von Ute Klammer[4]) durchgeführt werden. Flankiert durch quantitative Auswertungen des Sozio-oekonomischen Panels (SOEP) stehen in diesen Projekten qualitative Untersuchungen in Ostdeutschland (Projektteam Klenner) und Westdeutschland (Projektteam Klammer) im Mittelpunkt, die – anknüpfend an Forschungsstränge aus der Geschlechter-, Arbeits(markt)- und Sozialpolitikforschung – Fragen nach der Verbreitung, der individuellen Ausgestaltung und den gesellschaftlichen Implikationen unterschiedlicher Typen von Familienernährerinnenhaushalten nachgehen. Ein besonderes Interesse der qualitativen Studien gilt dabei Familienernährerinnenhaushalten mit unterdurchschnittlichem Haushaltseinkommen und flexibler Erwerbsarbeit. Unser Interesse an diesem Ausschnitt des Phänomens „Familienernährerinnen" resultiert aus der Vermutung, dass es in entsprechenden Haushaltskonstellationen zu einer Konzentration von Belastungslagen kommen kann, die sich als „Prekarität im Lebenszusammenhang" charakterisieren lässt.

3 Unter Mitarbeit von Petra Drauschke, Svenja Pfahl und Stefan Reuyß.
4 Unter Mitarbeit von Sabine Neukirch und Dagmar Weßler-Poßberg.

Mit dem Ansatz, das Zusammenspiel von Belastungslagen, aber auch Handlungspotenzialen und Ressourcen im Lebenszusammenhang der betreffenden Person bzw. des Haushalts zu betrachten, soll ein Beitrag zu einer Erweiterung der Prekaritätsdebatte geleistet werden, bei der „Prekarität" bisher zumeist ausschließlich an der Ausgestaltung des jeweiligen Arbeitsverhältnisses festgemacht wird.

In den folgenden Ausführungen wollen wir einen ersten Einblick in die Arbeit der skizzierten laufenden Projekte geben. Dabei konzentrieren wir uns auf theoretische und empirische Vorüberlegungen zu dem uns interessierenden Phänomen der weiblichen Familienernährerinnen und versuchen die Gruppe anhand erster quantitativer Auswertungen des SOEP näher zu charakterisieren.

Wir fragen danach, wie und warum Frauen vor dem Hintergrund dessen, dass Frauen traditionell mit der privaten Sphäre und der Fürsorgearbeit identifiziert werden und im Erwerbsleben eher auf nachgeordneten Positionen tätig sind, zu Haupteinkommensbezieherinnen, also „Ernährerinnen" ihrer Familien auch im Sinne der finanziellen Lebensgrundlage werden. Anhand der quantitativen Auswertungen werden wir zeigen, dass Frauen, die die überwiegende Verantwortung für die Sicherung des Lebensunterhalts wahrnehmen, keine marginale Gruppe sind und dass die Gruppe in den letzten 15 Jahren gewachsen ist. Wir analysieren die Erwerbskonstellationen, in denen sich weibliche Familienernährerinnen finden. Wir gehen der These nach, dass sich aus einer solchen Konstellation „neue Risiken" ergeben können, da der bisherigen Sozialpolitik andere Geschlechterleitbilder (teilweise das männliche Ernährermodell, teilweise das Zuverdienerinnen- und teilweise auch das Adult-Worker-Modell) zugrunde liegen. Wir fragen schließlich danach, welcher sozialpolitische Gestaltungsbedarf sich daraus ableiten lässt, dass die Politik eine solche Gruppe „unkonventionell" lebender Frauen und Männer bisher kaum berücksichtigt.

Es ist davon auszugehen, dass Familienernährerinnenkonstellationen auch die Geschlechterarrangements auf Paarebene beeinflussen sowie Auswirkungen auf die Geschlechterverhältnisse in der Gesellschaft haben. Die Frage, ob es sich hier tatsächlich um ein *qualitativ neues Geschlechterarrangement* handelt, muss im Rahmen des vorliegenden Beitrags zunächst offenbleiben; dieser Problemkreis ist jedoch Gegenstand der laufenden qualitativen Teile der skizzierten Forschungsprojekte, deren Projektabschlussberichte im Frühjahr 2010 vorliegen werden.

## 3. Abkehr vom männlichen Ernährermodell und zunehmende Verantwortung von Frauen für die Sicherung des Lebensunterhalts – Wunsch und Wirklichkeit

Die faktische Entwicklung von traditionellen zu weniger traditionellen Erwerbskonstellationen zeigt sich bei einer Betrachtung der Erwerbsmuster von Paarhaushalten im Zeitvergleich: So hat unter westdeutschen Paaren im Erwerbsalter der Anteil der Erwerbskonstellation „Mann Vollzeit erwerbstätig – Frau nicht erwerbstätig" innerhalb von nur einer Dekade (1993 bis 2003) um 9 Prozentpunkte auf 23 % abgenommen (WSI-FDR 2005; Berechnungen auf Basis

des SOEP). 31% der westdeutschen Paare lebten 2003 im modernisierten Ernährermodell (Konstellation „Mann Vollzeit erwerbstätig – Frau Teilzeit erwerbstätig"), während das egalitäre Modell, in dem beide Vollzeit arbeiten, nur von einem Fünftel der Paare realisiert wurde. Der Unterschied zu Ostdeutschland ist offenkundig: Hier fand sich die Vollzeit-Teilzeit-Kombination zum Betrachtungszeitpunkt nur halb so häufig wie im Westen, während Vollzeit-Vollzeit-Kombinationen (fast 4 von 10 Paaren) einen deutlich höheren Anteil ausmachten.

Zentraler Motor der Ablösung des (starken) männlichen Ernährermodells in Westdeutschland ist die *zunehmende Erwerbstätigkeit von Frauen,* auch von verheirateten Frauen und Müttern, und eine damit einhergehende Lockerung der engen Abhängigkeit der Frau vom Erwerbs- (oder Sozialleistungs-)einkommen des Partners. Die Gründe für die wachsende Frauenerwerbstätigkeit sind vielfältig: Neben dem emanzipatorischen Bestreben vieler Frauen, auf Basis ihrer besseren Bildung erwerbstätig zu sein, eigenes Einkommen zu erwerben und soziale Integration über berufliche Arbeit zu erlangen, spielte häufig das ökonomische Motiv, das Haushaltseinkommen zu steigern, eine Rolle. Die durchschnittliche Zahl der zu versorgenden Kinder nahm ab, die Möglichkeiten außerhäuslicher Kinderbetreuung nahmen allmählich zu. Aber auch aufseiten der Männer gab es Veränderungen: Immer häufiger können sie ihrer Position als guter Ernährer nicht lebenslang sicher sein. Die Zunahme der Arbeitslosigkeit ebenso wie das Stagnieren und teilweise Sinken der Realeinkommen für einen Teil der Arbeitnehmer stimuliert oder erzwingt die weibliche Erwerbstätigkeit zusätzlich.

Auf der Ebene der *Einstellungen* hat die Zustimmung zu „moderneren" Formen des Zusammenlebens in den letzten Jahren eindeutig zugenommen (vgl. WSI-FDR 2005 nach Daten von ZUMA/ALLBUS). Nach einer Umfrage von Sinus Sociovision (2007: 31) wünscht sich zwar die Hälfte aller Befragten in Deutschland, im Ernährermodell zu leben, jedoch nur ein kleiner Teil (16%) in der klassischen Variante des „starken" männlichen Ernährermodells mit männlichem Familienernährer und nicht erwerbstätiger Hausfrau. Dagegen präferiert jeweils rund ein Drittel der Paare ein „modernisiertes" männliches Ernährermodell (mit der Frau als teilzeitbeschäftigter Zuverdienerin) wie auch ein egalitäres Modell der Aufteilung bezahlter und unbezahlter Arbeit (ebd.). Während damit das modernisierte Ernährermodell und das egalitäre Zweiverdienermodell in Deutschland die beiden zurzeit am häufigsten gewünschten Lebensmodelle darstellen, spielt die Konstellation der weiblichen Familienernährerin bei den geäußerten Präferenzen keine ausgewiesene Rolle. Gerade einmal 1% der erwachsenen Deutschen wünschen sich eine Familie, bei der die Frau als Ernährerin mit einem nicht erwerbstätigen Mann zusammenlebt und weitere 1% wünschen sich den Mann in der „Zuverdiener"-Rolle (Sinus Sociovision 2007). Das ist nicht überraschend, steht es doch den kulturell verankerten Geschlechterleitbildern entgegen. Die Nachteile, die von den Kritikerinnen und Kritikern des *männlichen* Ernährermodells in die Debatte gebracht wurden – Verweis auf die untergeordnete häusliche Sphäre, finanzielle Abhängigkeit –, sind für Männer in der Familienernährerinnenkonstellation wohl mindestens ebenso unerwünscht wie für viele Frauen im männlichen Ernährermodell.

Jedoch lassen sich die individuell präferierten Geschlechterarrangements nicht immer realisieren – zwischen den Normen und Wünschen einerseits und der gelebten Realität andererseits besteht in vielen Fällen eine Diskrepanz. So wird ein auf Gleichberechtigung beruhendes Zweiverdienermodell mit geteilter Sorgeverantwortung seit Jahren häufiger gewünscht als realisiert. Einflussfaktoren wie die tief in gesellschaftliche und (sozial-)politische Strukturen eingelassene geschlechtsspezifische Arbeitsteilung, die Diskriminierung von Frauen am Arbeitsmarkt und bei den Einkommen oder die sich nur langsam verbessernden Kinderbetreuungsmöglichkeiten führen dazu, dass das männliche Familienernährermodell teilweise auch dort gelebt wird (bzw. gelebt werden muss), wo es nicht gewünscht und geplant ist (vgl. Crompton 2006). Es zeigt sich, dass Veränderungen in den Einstellungen und gewünschten Lebensmodellen den Wandel in den Geschlechterarrangements mit bedingen können, doch gibt es auch erhebliche Diskrepanzen zwischen präferierten und faktisch gelebten Modellen.

## 4. Hintergründe der Ausbreitung des weiblichen Ernährermodells

*Warum tritt nun aber das weibliche Ernährermodell auf den Plan?*
Bei Familienernährerinnen handelt es sich um eine heterogene Gruppe von Frauen, denen gemeinsam ist, dass sie mit ihrer Erwerbsarbeit den überwiegenden Teil des Lebensunterhalts für sich, ihre Kinder und ggf. den Partner verdienen. Wir gehen davon aus, dass vier Prozesse im Wesentlichen dafür verantwortlich sind, dass Familienernährerinnenkonstellationen entstehen:

a) *Sich verändernde Familienformen:* Die Zunahme von Scheidungen und Trennungen und damit der Zahl von Alleinerziehendenhaushalten, bei denen in der ganz überwiegenden Zahl der Fälle Frauen mit ihren Kindern zusammenleben, geht damit einher, dass ein steigender Anteil der Frauen sich und ihre Kinder (vorwiegend) durch eigenes Erwerbseinkommen finanzieren muss. Auch in Lebensgemeinschaften ohne Trauschein, die nicht von den an die Ehe gebundenen sozialstaatlichen Privilegien profitieren können, steigt der Druck auf Frauen, sich über eigene Erwerbsarbeit zu finanzieren.

b) *Zunehmende Erwerbsintegration von Frauen:* Die Erwerbstätigkeit von Frauen hat in Deutschland im Laufe der Zeit zugenommen, obgleich seit Beginn der 1990er-Jahre in West- und Ostdeutschland gegenläufige Prozesse zu verzeichnen waren (WSI-FDR 2005). Auch wenn in Westdeutschland immer noch ein großer Teil der Frauen in der Rolle der Zuverdienerin ist, so wächst doch – bei einer Streuung um den Durchschnitt – ihr Anteil an der Erwirtschaftung des Haushaltseinkommens (Trappe/Sørensen 2005). Mit dem Anstieg der weiblichen Erwerbstätigkeit in (Gesamt-)Deutschland hat sich auch der Anteil derjenigen Frauen erhöht, die ihren Lebensunterhalt vorwiegend durch eigene Erwerbstätigkeit verdienen. So gaben laut Mikrozensus 2003 32 % der westdeutschen und knapp 36 % der ostdeutschen Frauen an, überwiegend vom eigenen Erwerbseinkommen zu leben

(WSI-FDR 2005: 252, Daten des StBA).[5] Trappe/Sørensen (2005: 13) ermitteln für 2002 einen durchschnittlichen Einkommensbeitrag der ostdeutschen Frauen von 31%, der westdeutschen von 20% zum Haushaltseinkommen.[6]

c) *Neue Erwerbs- und Einkommensrisiken für Männer:* In Haushalten, in denen der Mann nicht erwerbstätig, arbeitslos oder in Teilzeit beschäftigt ist, kann die Frau schnell in die Rolle der Haupteinkommensbezieherin kommen. Eine solche Konstellation kann durch freiwilligen Rückzug des Mannes vom Arbeitsmarkt als Hausmann oder Altersrentner, aber auch unfreiwillig durch Arbeitslosigkeit oder Erwerbsunfähigkeit bedingt sein. Auch erwerbstätige Männer können angesichts der starken Zunahme von ungeschützter Beschäftigung und Niedriglöhnen häufig einer „Familienernährerrolle" nicht mehr gerecht werden. Seit Mitte der 1990er-Jahre ist der Anteil der Niedriglohnbeschäftigten in Deutschland so stark wie in kaum einem anderen europäischen Land angestiegen (Bosch/Weinkopf 2007). Gemessen an der üblicherweise verwendeten Abgrenzung – zwei Drittel des nationalen Medianeinkommens – lag der Anteil der Männer, die trotz Vollzeitbeschäftigung nur einen Niedriglohn bezogen, 2003/2004 bereits bei 10%, bei Einbeziehung der Teilzeitbeschäftigten sogar bei 12,6% (Bosch/Kalina 2007: 33, 38; Berechnungen auf Basis des BA-Beschäftigtenpanels und des SOEP). Nach Daten der IAB-Beschäftigtenstichprobe stieg der Anteil der männlichen Niedriglohnempfänger von 1980 bis 2003 damit um mehr als 80% an (ebd.: 35).

d) *Veränderungen in den Sozialversicherungssystemen:* Neuere sozialpolitische Reformen – vor allem im Bereich des SGB II – haben die Verpflichtung aller erwerbsfähigen Haushaltsmitglieder, zur Erwirtschaftung des Haushaltseinkommens beizutragen, verstärkt. Im „adult worker model",[7] das allmählich zum neuen Leitbild europäischer Sozialpolitik wird, dominiert die Vorstellung, dass jeder erwerbsfähige Erwachsene für seine Reproduktion individuell verantwortlich sei. In Deutschland ist diese die Europäische Beschäftigungsstrategie prägende neue Normvorstellung vor allem durch die Arbeitsmarktreformen der letzten Jahre (Hartz-Reformen) stark in den Mittelpunkt gerückt worden. Die Anforderung, dass alle Erwerbstätigen dem Arbeitsmarkt zur Verfügung stehen müssen, um die Bedürftigkeit der Bedarfsgemeinschaft zu überwinden oder zumindest zu lindern, hat die Möglichkeiten für Frauen, sich auch jenseits gesetzlich abgesteckter Elternzeit- und Pflegephasen als nicht erwerbstätige Hausfrauen und Mütter zu definieren, zumindest im Falle der Bedürftigkeit des Haushalts stark eingeschränkt. Dies erhöht die Wahrscheinlichkeit, dass Frauen in die Rolle der Familienernährerin geraten, weil sie bei Arbeitslosigkeit ihres Partners wie auch bei Bedürftigkeit durch Erwerbsunfähigkeit, unzureichende Rentenansprüche o. Ä. zur Aufnahme einer Erwerbsarbeit aufgefordert werden.

---

5 Diese Statistik ist allerdings stark geprägt durch den Unterhalt, den Eltern gegenüber ihren noch in der Ausbildung befindlichen Kindern zahlen. Dies zeigt sich daran, dass unter den verheirateten Frauen bereits 38% (West) bzw. 47% (Ost) überwiegend vom eigenen Erwerbseinkommen leben (ebd.).

6 Dabei ist zu berücksichtigen, dass durch die Existenz von Transfereinkommen die Summe von Frauen- und Männereinkommen zusammen im Osten nur 82%, im Westen 80% des Haushaltseinkommens ausmacht (Trappe/Sørensen 2005: 13).

7 Zur differenzierten Auseinandersetzung mit diesem Konzept vgl. die Beiträge in Leitner/Ostner/Schratzenstaller (2004).

Angesichts der Ausgestaltung von Arbeitslosengeld II können inzwischen auch teilzeiterwerbstätige Frauen bei Langzeitarbeitslosigkeit ihrer Partner schnell in die Rolle der Familienernährerin geraten. Verstärkt wird diese Entwicklung durch die in den letzten Jahren mehrfach verschärften Anrechnungsvorschriften für das Partnereinkommen bei Arbeitslosigkeit. Auch das reformierte Unterhaltsrecht geht von der Erwartung aus, dass geschiedene Frauen – selbst, wenn sie die gemeinsamen Kinder betreuen – schneller als bisher wieder ihren Lebensunterhalt durch eigene Erwerbstätigkeit erwirtschaften.

Bei der Skizzierung dieser Trends ist zu berücksichtigen, dass das Entstehen von weiblichen Familienernährerinnenkonstellationen in Ost- und Westdeutschland auf unterschiedliche Geschlechterverhältnisse aufsetzt. In der DDR waren zuletzt die Frauenerwerbsquote wie auch der Einkommensbeitrag von Frauen zum Haushaltseinkommen deutlich höher als in der BRD. Auf der normativen Ebene gibt es Untersuchungen zufolge bis heute keine grundsätzliche Abkehr von dem vorherrschenden Leitbild der Zweiverdienerfamilie (Schmidtke 2004: 298 f.). Jedoch vollziehen sich in Ostdeutschland Umbruchprozesse, da die Rahmenbedingungen für die Aufrechterhaltung des in DDR-Zeiten herausgebildeten Geschlechtermodells nicht mehr gegeben sind. Vor allem der hohe Anteil arbeitsloser – auch langzeitarbeitsloser – Männer und Frauen in Ostdeutschland hat die Entstehung von Formen des Zusammenlebens befördert, die als „unfreiwilliges Einverdienermodell" charakterisiert werden können.

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass das männliche Ernährermodell nicht nur an Verbreitung abnimmt, weil Menschen ihre Einstellungen verändern und bewusst andere Modelle anstreben. Vielmehr wird es offensichtlich in manchen Fällen auch gegen den Willen der Betroffenen durch andere Erwerbskonstellationen abgelöst.

## 5. Familienernährerinnenkonstellationen in Deutschland: eine empirische Analyse auf Basis des Sozio-oekonomischen Panels

Im folgenden Schritt wenden wir uns der Frage zu, wie verbreitet das Phänomen „weibliche Familienernährerinnen" in Deutschland inzwischen tatsächlich ist und durch welche Merkmale die entsprechenden Haushalte charakterisiert sind.

Dabei gehen wir den folgenden Hypothesen nach:

1. Ein relevanter und wachsender Anteil von Haushalten in Ost- wie auch in Westdeutschland wird von Familienernährerinnen versorgt.

2. Familienernährerinnen sind kein Phänomen, das vorwiegend im Bereich hoher Bildungs- und Einkommensgruppen oder in kinderlosen Haushalten zu finden ist.

3. Der Status der Familienernährerin ist häufig ungeplant und/oder unfreiwillig und in Paarhaushalten stark von der Situation des Partners abhängig.

Die im Folgenden vorgestellten Auswertungen basieren auf Daten des Sozio-oekonomischen Panels für 1991 und 2006.[8]

### 5.1 Abgrenzung der untersuchten Familienernährerinnenhaushalte

Für die Berechnungen wurde zunächst die Gesamtheit der Erwerbshaushalte ermittelt, in denen mindestens eine deutsche Erwerbsperson – also erwerbstätig oder Arbeit suchend – bis 65 Jahre lebt (Tabelle 1).

**Tabelle 1: Verteilung der Erwerbshaushalte auf Haushaltstypen, Deutschland 2006**

| Erwerbshaushaltstyp[a)] | Anteil in % |
|---|---|
| Einpersonenhaushalt | 20,4 |
| Paarhaushalte ohne Kind(er) | 28,0 |
| Paarhaushalte mit Kind(ern) | 43,5 |
| alleinerziehende Frau | 7,0 |
| alleinerziehender Mann | 1,0 |
| Gesamt | 100,0 |

Gesamt: n = 8.091

a) Haushalte mit mindestens einer Erwerbsperson, die nicht älter als 65 Jahre ist

Quelle: Berechnungen auf der Basis des SOEP für das Projekt „Flexible Familienernährerinnen“

Da die Frage im Mittelpunkt steht, welchen Beitrag Frauen und Männer aus Erwerbstätigkeit (oder individuell zurechenbaren Sozialtransfers) zum Unterhalt der Familie leisten, wurden im nächsten Schritt Singlehaushalte, die rund ein Fünftel aller Erwerbshaushalte ausmachen, ausgeklammert. Um den jeweiligen geschlechtsspezifischen Einkommensbeitrag in Paarhaushalten zu ermitteln, wurden sowohl Familienhaushalte im engeren Sinne – mit minderjährigen Kindern – als auch Paarhaushalte, die keine minderjährigen Kinder (mehr) im Haushalt haben, betrachtet. So lässt sich analysieren, inwieweit Frauen vom Einkommen ihrer Partner oder – im hier besonders interessierenden Fall – Männer vom Einkommen ihrer Partnerinnen abhängig sind. Die Gesamtheit aller im Folgenden analysierten Haushalte geht aus Tabelle 2 hervor.

8 Für die Unterstützung bei den quantitativen Auswertungen danken wir Toni Hahn, Gerhard Schön und Wolfram Brehmer.

**Tabelle 2: Typen von Mehrpersonenerwerbshaushalten [a] (1991 und 2006, in % [b])**

| Paar- und Familienhaushalte | Deutschland | | West | | Ost | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | Haushalte 1991 (n=3.299) | Haushalte 2006 (n=6.437) | Haushalte 1991 (n=2.017) | Haushalte 2006 (n=4.884) | Haushalte 1991 (n=1.282) | Haushalte 2006 (n=1.553) |
| Paarhaushalt ohne Kind(er) | 26,8 | 35,2 | 31,5 | 35,1 | 19,7 | 35,5 |
| Paarhaushalt mit Kind(ern) | 65,3 | 54,7 | 60,4 | 55,1 | 73,0 | 53,5 |
| alleinerziehend | 7,9 | 11,1 | 8,1 | 9,8 | 7,3 | 11,0 |

a) Haushalte mit mindestens 1 Erwerbsperson bis 65 Jahre, ohne Singlehaushalte

b) Spaltenprozent

Quelle: Berechnungen auf der Basis des SOEP für das Projekt „Flexible Familienernährerinnen“

Während Alleinerziehende, betrachtet man ihr Erwerbseinkommen und das ihnen individuell zuzurechnende Transfereinkommen, quasi immer „Familienernährerinnen/Familienernährer“ sind, ist bei den Paaren eine genaue Abgrenzung nötig. Um den geschlechtsspezifischen Einkommensanteil in Paarhaushalten zu ermitteln, wurden drei Gruppen definiert:

- Erwirtschaftet der Mann mehr als 60 % des individuell zurechenbaren Einkommens beider Partner, so sprechen wir von einem „männlichen Familienernährer“;
- erwirtschaftet jeder der beiden Partner zwischen 40 % und 60 % des Haushaltseinkommens, so wird von einem egalitären Modell gesprochen, in dem die Erwachsenen in etwa gleichem Maße zum Haushaltseinkommen beitragen;
- „weibliche Familienernährerinnen“ schließlich finden sich unserer Definition zufolge in Paar-/Familienhaushalten dort, wo die Frau mit ihrem eigenen Nettoeinkommen mehr als 60 % des persönlichen Gesamtnettoeinkommens beider Partner erbringt.[9]

### 5.2 Immer mehr Haushalte werden von weiblichen Familienernährerinnen versorgt

Betrachtet man nun auf der Basis der oben dargestellten Abgrenzung die Haushaltskonstellationen in West- und Ostdeutschland kurz nach der deutschen Vereinigung (1991) und anderthalb Dekaden später (2006), so lassen sich mehrere Befunde festhalten (Abb. 1 und 2):

9 Dazu gehören Arbeitseinkommen, Renten, Arbeitslosengeld, Sozialgeld, Mutterschaftsgeld, Unterhaltszahlungen usw., soweit sie direkt auf einen der Partner bezogen sind, also kein Wohngeld, Kindergeld, Unterhaltszahlungen für Kinder u. Ä.

- Sowohl in Westdeutschland als auch in Ostdeutschland hat der Anteil der Frauen, die den überwiegenden Teil des Haushaltseinkommens erwirtschaften und damit die Rolle der Familienernährerin innehaben, seit den frühen 1990er-Jahren deutlich zugenommen.

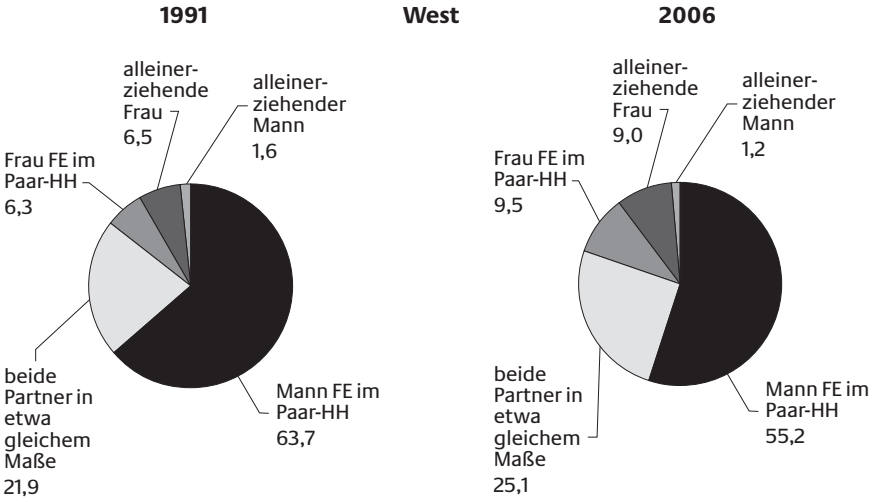
- Dabei geht der Bedeutungszuwachs weiblicher Familienernährerinnen in beiden Landesteilen *sowohl* auf den Anstieg des Anteils der Alleinerziehendenhaushalte *als auch* auf den Anteil von weiblichen Familienernährerinnen in Paarhaushalten zurück.

- Insgesamt ist inzwischen in fast jedem fünften westdeutschen Familienhaushalt (18,5 %) und sogar in deutlich mehr als jedem fünften ostdeutschen Familienhaushalt (22,3 %) eine Frau hauptverantwortlich für den Lebensunterhalt (Abbildungen 1 und 2).

- Im Gegenzug ist der Anteil der „traditionellen" Familienkonstellation, bei der der Mann der Haupternährer der Familie ist, auf 55 % (West) bzw. 36 % (Ost) abgesunken.

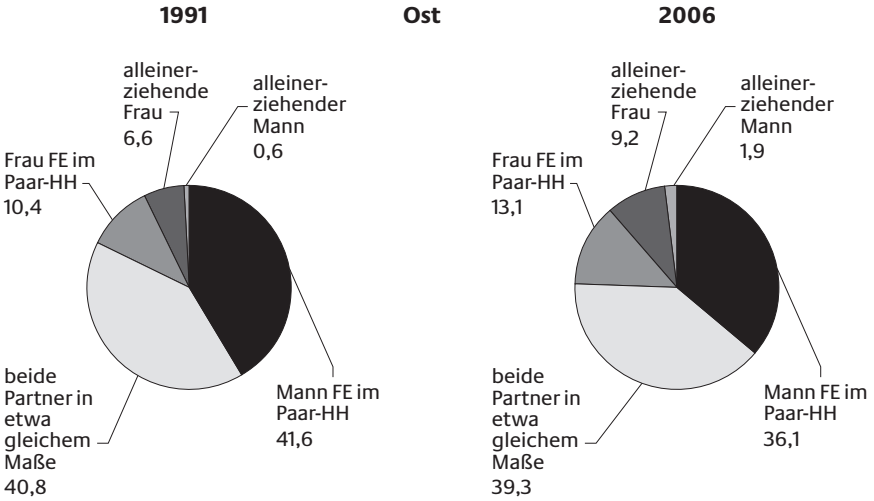
- Der Haushaltstyp, bei dem zwei Partner das Haushaltseinkommen in etwa egalitär erwirtschaften, findet sich in den alten Ländern bei etwa einem Viertel aller Familienhaushalte, in den neuen Ländern sind vier von zehn Mehrpersonenhaushalten diesem Typ zuzuordnen.

**Abbildung 1: Mehrpersonenerwerbshaushalte in Westdeutschland 1991 und 2006**




Quelle: Datenbasis SOEP, Auswertungen für das Projekt „Flexible Familienernährerinnen"

**Abbildung 2: Mehrpersonenerwerbshaushalte in Ostdeutschland 1991 und 2006**




Quelle: Datenbasis SOEP, Auswertungen für das Projekt „Flexible Familienernährerinnen“

Wie sieht es aber aus, wenn man die Alleinerziehenden herausnimmt und den Fokus auf Familienhaushalte mit zwei Partnern richtet? Wer hat den Hauptteil des Einkommens in diesen Paar- und Familienhaushalten erwirtschaftet?

Wie Tabelle 3 verdeutlicht, hatte 2006 knapp jedes achte Paar (11,6 %) mit oder ohne Kinder in Deutschland eine weibliche Familienernährerin gemäß der verwendeten Abgrenzung. In Ostdeutschland lag der Anteil etwas höher als in Westdeutschland. Damit ist der Anteil der Familienernährerinnenhaushalte in Ostdeutschland in den betrachteten 15 Jahren um rund ein Drittel, in Westdeutschland – ausgehend von einem niedrigeren Niveau – sogar um mehr als die Hälfte gestiegen.

Zwar dominiert im Westen bis heute in Paarhaushalten mit 62 % der männliche Familienernährer, allerdings mit deutlich sinkender Tendenz. Im Gegenzug ist der Anteil von Paaren mit egalitärer Einkommenserwirtschaftung, vor allem aber der Anteil der Familien mit weiblicher Familienernährerin angestiegen. Die gewachsene Erwerbstätigkeit von Frauen und verbesserte Verdienstmöglichkeiten – unter anderem infolge gestiegener Bildungsabschlüsse von Frauen – schlagen sich hier nieder. In Ostdeutschland ist am häufigsten die Konstellation anzutreffen, dass Mann und Frau in finanzieller Hinsicht in etwa gleich zum Lebensunterhalt beitragen (45 %). Herauszustellen ist, dass diese Konstellation in Paarhaushalten im Osten sehr viel häufiger anzutreffen ist als im Westen. Dieser Unterschied war 1991 noch ausgeprägter. Bemerkenswert ist, dass der Anteil der männlichen Familienernährer im

Osten zwischen 1991 und 2006 nicht anstieg, sondern zurückging. Die in der Literatur diskutierten Gefahren einer Traditionalisierung der Geschlechterarrangements im Zuge des Transformationsprozesses sind auf dieser Ebene nicht zu beobachten.

Insgesamt belegen die Zahlen die Vermutung, dass es sich um ein Phänomen handelt, das gegenwärtig an Bedeutung gewinnt.

**Tabelle 3: Einkommenskonstellationen in Paar-/Familienhaushalten (1991 und 2006)**

| Haushaltstyp | Anteile von Paar-/Familienhaushalten (in %)[1] | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | 1991 | | | 2006 | | |
| | Gesamt n=2.960 | Ost n=1.178 | West n=1.782 | Gesamt n=5.494 | Ost n=1.316 | West n=4.178 |
| Frau als Familienernährerin im Paarhaushalt[2] | 8,6 | 11,2 | 6,9 | 11,6 | 14,8 | 10,6 |
| Mann als Familienernährer im Paarhaushalt[3] | 59,5 | 44,8 | 69,2 | 56,5 | 40,7 | 61,5 |
| Egalitäre Einkommenserwirtschaftung[4] | 31,9 | 44,0 | 23,9 | 31,9 | 44,5 | 27,9 |

1) Spaltenprozent

2) Frau erwirtschaftet mehr als 60 % des Haushaltseinkommens

3) Mann erwirtschaftet mehr als 60 % des Haushaltseinkommens

4) Jeder Partner erwirtschaftet zwischen 40 % und 60 % des Haushaltseinkommens

Quelle: Berechnungen auf der Basis des SOEP für das Projekt „Flexible Familienernährerinnen“

Nachdem die Familienernährerinnenkonstellation in ihrem Ausmaß dargestellt wurde, werden im Folgenden anhand der im SOEP vorhandenen Daten die Familienernährerinnen näher charakterisiert. Es wird gefragt, welche sozioökonomischen Merkmale die Familienernährerinnen von anderen Frauen unterscheiden. Des Weiteren wird für Familienernährerinnen in Paar- und Familienhaushalten die Situation der männlichen Partner untersucht. Dies erlaubt zunächst deskriptiv eine Annäherung an die Frage, wie eine Frau in die Position der Familienernährerin kommt.[10]

10 Multivariate Analysen zu dieser Frage sind in Vorbereitung.

### 5.3 Der überwiegende Teil der Familienernährerinnen hat Kinder

Als nicht zutreffend erweist sich die (mögliche) Annahme, bei den Familienernährerinnen handle es sich überwiegend um Frauen, die auf eine berufliche Karriere gesetzt hätten und keine Kinder oder andere Fürsorgeaufgaben hätten. Wie aus Tabelle 4 deutlich wird, lebt nur jede vierte Familienernährerin in einem Haushalt ohne Kinder. Zwar ist dieses Ergebnis stark durch den hohen Anteil der Alleinerziehenden bestimmt, die aufgrund unserer Definition als Familienernährerinnen erfasst werden. Doch selbst unter den Paarhaushalten mit Familienernährerin überwiegt der Anteil derer, die mit Kindern leben – wenn auch der Anteil von kinderlosen Paaren unter den Familienernährerinnenpaarhaushalten etwas größer ist als bei einer Gesamtbetrachtung der Haushalte.

**Tabelle 4: Familienernährerinnenhaushalte[a)] mit und ohne Kinder im Vergleich zu allen Mehrpersonenerwerbshaushalten (2006, in %[b)])**

| | Familienernährerinnen-haushalte n = 855 | Alle Mehrpersonener-werbshaushalte n = 6.437 |
|---|---|---|
| Paarhaushalt ohne Kinder | 26,1 | 35,2 |
| Paarhaushalt mit Kind(ern) | 32,5 | 54,7 |
| alleinerziehend | 41,4 | 10,0 |
| *Nachrichtlich: Anteil von Haushalten mit Kindern, nur bezogen auf die jeweiligen Paarhaushalte* | *55,5* | *60,9* |

a) Abhängig Beschäftigte

b) Spaltenprozent

Quelle: Berechnungen auf der Basis des SOEP für das Projekt „Flexible Familienernährerinnen“

Differenziert man nach Art der Fürsorgeaufgaben, die in Familienernährerinnenhaushalten anfallen, so wird deutlich, dass die größte Gruppe (34,2 %) auf Haushalte mit Kindern bis 16 Jahren entfällt (Tabelle 5).

**Tabelle 5: Fürsorgeaufgaben in den Haushalten abhängig beschäftigter Familienernährerinnen (2006)**

| zu Versorgende | Anteil der Haushalte abhängig beschäftigter Familienernährerinnen in %[a)] | | |
|---|---|---|---|
| | Gesamt n=855 | Ost n=225 | West n=630 |
| nur Kinder jünger 16 Jahre | 34,2 | 30,7 | 35,4 |
| nur Kinder ab 16 Jahre | 24,8 | 30,2 | 22,9 |
| Kinder beider Altersstufen | 9,9 | 10,2 | 9,8 |
| Kinder und Pflegeaufgaben | 5,0 | 4,5 | 5,2 |
| nur Pflegeaufgaben | 2,5 | (2,2) | 2,5 |
| ohne Kinder, ohne Pflegeaufgaben | 23,6 | 22,2 | 24,1 |

a) Spaltenprozent

Quelle: Berechnungen auf der Basis des SOEP für das Projekt „Flexible Familienernährerinnen“

### 5.4 Familienernährerinnen sind auf allen Qualifikationsstufen vorzufinden

Man könnte vermuten, dass Frauen vor allem dort in die Rolle der Familienernährerin gelangen, wo sie aufgrund gestiegener Bildungsabschlüsse gute Einkommenschancen haben. Dies ist jedoch nicht der Fall, wie aus Tabelle 6 hervorgeht. Es sind keineswegs nur die höchstqualifizierten Frauen, die in Familienernährerinnenkonstellationen leben. Vielmehr dominieren mittlere Bildungsabschlüsse: Etwa die Hälfte der abhängig beschäftigten Familienernährerinnen[11] hat eine Lehre bzw. einen Facharbeiterbrief, weitere 30 % (Ost) bzw. 17 % (West) sind im Besitz eines Fachschul- oder Berufsfachschulabschlusses. Obgleich Frauen ohne Abschluss etwas unter- und Frauen mit akademischem Abschluss etwas überrepräsentiert sind, unterscheidet sich das berufliche Qualifikationsniveau abhängig beschäftigter Familienernährerinnen insgesamt nur wenig von dem aller abhängig beschäftigten Frauen.

11 71,3 % der Familienernährerinnen sind abhängig beschäftigt. Unter den übrigen ist nur ein Viertel selbstständig, der Rest ist arbeitslos oder aus anderen Gründen nicht erwerbstätig.

**Tabelle 6: Die Qualifikationsstruktur der abhängig beschäftigten Familienernährerinnen (2006, in %)**

| Bildungsabschlüsse | abhängig beschäftigte Familienernährerinnen | | abhängig beschäftigte Frauen aus Mehrpersonenhaushalten | |
|---|---|---|---|---|
| | Ost n=154 | West n=482 | Ost n=740 | West n=2.644 |
| ohne Abschluss | 1,9 | 13,5 | 4,1 | 16,8 |
| Facharbeiter/Lehre | 50,0 | 47,1 | 50,9 | 41,2 |
| Fachschule/Berufsfachschule | 29,9 | 17,4 | 26,5 | 16,9 |
| Hochschule | 13,6 | 16,2 | 12,0 | 13,4 |
| anderes/ in Ausbildung | 4,6 | 5,8 | 6,5 | 11,7 |

Spaltenprozent

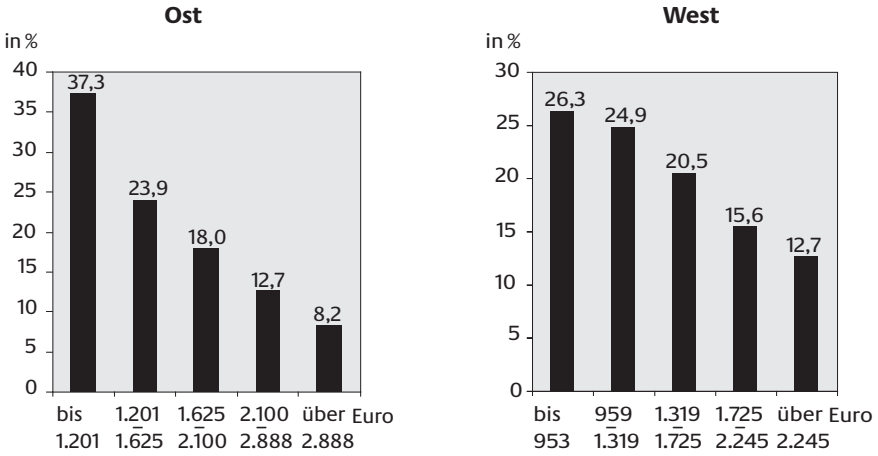
Quelle: Berechnungen auf der Basis des SOEP für das Projekt „Flexible Familienernährerinnen“

### 5.5 Überdurchschnittlich viele Familienernährerinnenhaushalte gehören dem Niedrigeinkommensbereich an

Im Unterschied zu Haushalten mit männlichem Familienernährer sind Haushalte, in denen Frauen den Hauptteil des Haushaltseinkommens erwirtschaften, überdurchschnittlich häufig im unteren Bereich der Einkommensskala zu finden. Wie eine Auswertung nach Quintilen (Abbildung 3) zeigt, ist dies vor allem für Westdeutschland zu konstatieren, wo 37,3 % aller Haushalte mit weiblicher Familienernährerin zu den ärmsten 20 % aller Haushalte gehören. In Ostdeutschland stellt sich die Verteilung auf die verschiedenen Einkommensquintile etwas gleichmäßiger dar, wobei das durchschnittliche Äquivalenzeinkommen der Bevölkerung allerdings insgesamt niedriger ist. Auch wenn zu berücksichtigen ist, dass die Konzentration der Familienernährerinnenhaushalte im unteren Einkommensbereich teilweise durch das hohe Gewicht der Alleinerziehendenhaushalte unter den Familienernährerinnenhaushalten geprägt sein dürfte,[12] so weist der Befund doch schon darauf hin, dass – wie im folgenden Abschnitt zu zeigen sein wird – auch ein Großteil der Paarhaushalte nicht etwa durch das Vorliegen eines besonders guten Einkommens der Frau, sondern vielmehr durch den „Ausfall“ des männlichen Ernährerlohns gekennzeichnet ist.

12 Alleinerziehendenhaushalte sind in Deutschland in besonders hohem Ausmaß von Armut bedroht.

**Abbildung 3: Verteilung der Familienernährerinnen auf die Einkommensquintile aller Mehrpersonenhaushalte* (2006)**




* Äquivalenzgewichtetes Haushaltseinkommen

Quelle: Auswertungen auf der Basis des SOEP für das Projekt „Flexible Familienernährerinnen"

### 5.6 Familienernährerinnenhaushalte sind stark durch die Erwerbsposition des Mannes charakterisiert

Um die Dimensionen der Veränderung und ihre Implikationen des Phänomens „weibliche Familienernährerin" besser bewerten zu können, empfiehlt es sich, zwischen verschiedenen möglichen Familienernährerinnenkonstellationen zu differenzieren. Fünf unterschiedliche Falltypen mit verschiedenen Untertypen lassen sich in einer ersten Annäherung unterscheiden (Übersicht 1):

**Übersicht 1: Typen von Familienernährerinnen: fünf markante Fälle**

1. Beide Partner sind erwerbstätig; Frau hat bessere Einkommenschancen als Mann
   - Frau hat höhere Bildung
   - Frau hat höhere berufliche Position (Hierarchie)
     Vergleichbare Erwerbstätigkeit, aber Einkommensrelation zugunsten der Frau
   - Größerer Erwerbsumfang (Arbeitszeit) der Frau
2. Beide Partner sind erwerbstätig, Mann hat prekäre Erwerbseinbindung
3. Frau ist erwerbstätig, Mann ist arbeitslos
4. Frau ist erwerbstätig, Mann ist nicht erwerbstätig
   - Mann ist in Ausbildung
   - Mann ist Hausmann
   - Mann ist erwerbsunfähig
   - Mann ist Rentner
5. Frau ist alleinerziehend

Sieht man von der Gruppe der Alleinerziehenden ab, so haben wir es bei den Familienernährerinnen folglich mit sehr unterschiedlichen Konstellationen von Paar- bzw. Familientypen zu tun, die nicht nur durch die Erwerbs- und Einkommenssituation der Frauen, sondern in hohem Maße auch durch die Situation des jeweiligen Partners bestimmt sind. Tabelle 7 gibt einen Eindruck von der Erwerbssituation der Partner von Familienernährerinnen, die wesentlich die Situation und die Handlungsmöglichkeiten des Haushalts bestimmen dürfte. Hervorzuheben ist einerseits, dass ein großer Teil der männlichen Partner von Familienernährerinnen Vollzeit erwerbstätig ist (45 %, in Westdeutschland sogar 48,5 %). In dieser Konstellation dürfte sich ein Großteil der Haushalte finden, in denen Frauen mit hohen Bildungsabschlüssen und erfolgreichen Karrierewegen ihre Partner bezüglich des Einkommens überflügelt haben (Übersicht 1: Typ 1), jedoch kann es sich z. B. auch um Paare im mittleren Einkommenssegment handeln, in denen der Mann trotz Vollzeiterwerbstätigkeit nur einen niedrigen Lohn bezieht. Eine quantitativ eher geringe Rolle spielen Erwerbskonstellationen, bei denen der Mann Teilzeit erwerbstätig oder geringfügig beschäftigt ist (Typ 2). Als zweite Hauptgruppe erweist sich dagegen der Familienernährerinnenhaushalt mit arbeitslosem Mann (Typ 3), der insgesamt ein Viertel der Familienernährerinnenpaarhaushalte, im Osten aber sogar 42 % charakterisiert. Es ist offensichtlich, dass diese Konstellation – im Unterschied zur ersten Hauptgruppe – in der Regel nicht frei gewählt, sondern unfreiwillig entstanden sein dürfte. Familienernährerinnenkonstellationen, in denen der Mann Rentner oder aus anderen Gründen (z. B. aufgrund von Elternzeit) nicht erwerbstätig ist (Untertypen von Typ 4), machen jeweils ein Zehntel der Fälle aus.

**Tabelle 7: Erwerbsstatus der Partner von Familienernährerinnen**

| Erwerbsstatus | Partner der Familienernährerinnen | | |
|---|---|---|---|
| | Gesamt n=638 | Ost n=195 | West n=443 |
| voll erwerbstätig | 45,0 | 36,9 | 48,5 |
| teilzeitbeschäftigt | 4,4 | 2,6 | 5,2 |
| geringfügig beschäftigt | 5,3 | 4,6 | 5,6 |
| in Ausbildung | 0,5 | 1,5 | 0,0 |
| arbeitslos | 25,5 | 42,1 | 18,3 |
| Rentner | 9,6 | 8.2 | 10,2 |
| nicht erwerbstätig aus anderen Gründen | 9,7 | 4,1 | 12,2 |

Quelle: Daten des SOEP, Auswertungen für das Projekt „Flexible Familienernährerinnen"

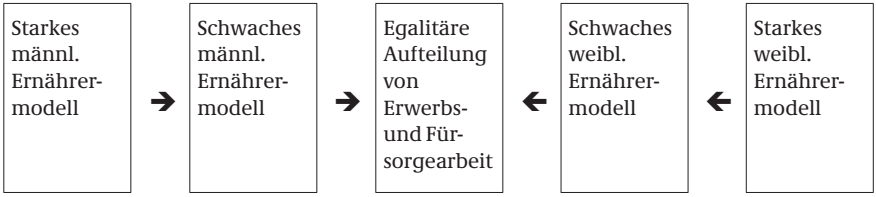
Die in Tabelle 7 aufgeführten Varianten können sich bezüglich der familiären Einkommenssituation, aber auch bezüglich der Dauerhaftigkeit der Familienernährerkonstellation deutlich unterscheiden. Erste für das Projekt durchgeführte logistische Regressionsmodelle weisen darauf hin, dass es vor allem die Situation des Mannes ist, die über den Familienernährerinnenstatus entscheidet: Das relative Erwerbseinkommen des Mannes erklärt die allermeiste Varianz (gemessen an Einkommensstufen aller im SOEP erfassten Haushalte); es erklärt interessanterweise weit stärker als das relative Erwerbseinkommen der Frau. Es wird somit deutlich, dass der „Familienernährerinnenstatus" nicht in erster Linie ein Ergebnis der beruflichen Position der Frau, sondern vielmehr der des Mannes ist.

## 6. Schlussfolgerungen im Hinblick auf die Geschlechterforschung und die Arbeitsmarkt- und Sozialpolitik

In der vergleichenden Forschung über Wohlfahrtsstaatsregimes etablierte sich im Zusammenhang mit der feministischen Kritik an Esping-Andersens Wohlfahrtsstaatsregimes (1990) eine wissenschaftliche Sicht auf Geschlechterbeziehungen, die mit dem Konzept der Geschlechterregime operiert (für einen Überblick vgl. Betzelt 2007). Jane Lewis (1992) unterschied Länder, in denen starke, moderate und schwache männliche Ernährermodelle vorherrschen. Das Geschlechterregime-Konzept ist inzwischen in verschiedener Hinsicht weiterentwickelt worden (z. B. Crompton 1999, Pfau-Effinger 2000) – ohne dass jedoch u. W. bisher die von uns untersuchte Konstellation „weibliche Familienernährerin" hier je eine explizite Berücksichtigung erfahren hätte[13]. Stattdessen markiert – so z. B. bei Crompton (1999) – der Typus der *Dual-Earner-/Dual-Carer*-Familie, d. h. ein auf eine Gleichverteilung der Aufgaben in der Familie orientierter Typus im Spektrum möglicher Geschlechterregimes und -arrangements den Gegentyp zum Modell des (starken) männlichen Ernährermodells.

13 Was unter verschiedenen Aspekten untersucht worden ist, sind die Einkommensrelationen in Paarhaushalten, nicht nur bei Trappe/Sørensen, sondern u. a. auch bei Blossfeld/Grunow/Schulz 2007, bei Ludwig-Mayerhofer/Gartner/Allmendinger 2006 – jedoch ohne explizite Verknüpfung mit der Diskussion um Geschlechterregime bzw. Geschlechterarrangements.

Lässt sich das Aufkommen einer Gruppe weiblicher Familienernährerinnen nun in diesem Rahmen erfassen – oder sprengt es ihn? Muss das Geschlechterregime-Konzept weiterentwickelt werden, um auch Familienernährerinnen einordnen zu können – z. B. als „männliches Familienernährermodell mit umgekehrten Vorzeichen", das das männliche Familienernährermodell in Form eines Gegenpols „spiegelt" und damit das Spektrum möglicher Varianten in die Gegenrichtung erweitert (s. u.)?




Oder sind Familienernährerinnen nur eine „Anomalie", die aus ökonomischen oder anderen Umbrüchen resultiert, die *innerhalb* bekannter Geschlechterregimes vorkommt?

Dass das „weibliche Ernährermodell" in den bisherigen konzeptionellen Rahmen nicht vorkommt, kann daran liegen, dass entsprechende Konstellationen bis vor Kurzem eher seltene Sonderfälle darstellten, die sich zudem durch wenig Stabilität auszeichneten. Ein anderer Grund könnte sein, dass die Debatte um Geschlechterarrangements auch unter normativem Vorzeichen geführt wurde: Das egalitäre Modell gleich verteilter Erwerbs- und Sorgearbeit wurde als „Gegenentwurf" zum Frauen benachteiligenden männlichen Ernährermodell betrachtet.

Auf den ersten Blick könnte das weibliche Familienernährerinnenmodell als ein einfacher Rollentausch angesehen werden („verkehrte Familie", Arndt 2008). Wie deutlich wurde, spricht jedoch einiges dafür, dass die Frauen als Familienernährerinnen (von Ausnahmen abgesehen) *nicht* einfach in die Männerrolle schlüpfen, sondern sich hieraus völlig neue Geschlechterarrangements, aber auch neue Problemlagen entwickeln könnten.

Durch die arbeitsrechtliche und sozialstaatliche Regulierung wird die Zunahme von Haushalten mit weiblicher Familienernährerin gegenwärtig teils behindert, teils forciert: Die bisher kaum angetastete Förderung der Einverdiener- und Zuverdienerehe, fortbestehende Defizite im Bereich der öffentlichen Kinderbetreuung und Altenpflege (d. h. die nach wie vor nicht befriedigend gelösten „Care-Fragen"), aber auch der hartnäckige Fortbestand struktureller Probleme der Frauenerwerbstätigkeit (Lohnlücke, gläserne Decke …) erschweren einerseits eine stabile Karriereentwicklung von Frauen, und all dies dürfte die Zunahme von weiblichen Familienernährerinnen in höheren Einkommenssegmenten bzw. bei stabiler Erwerbsintegration des Mannes weiterhin bremsen.

Andererseits wird das weibliche Ernährermodell im Rahmen neuerer arbeitsmarkt-, sozialpolitischer und familienrechtlicher Reformen durch neue Anforderungen an die Arbeitsmarktpartizipation aller Erwerbsfähigen in der Bedarfsgemeinschaft und durch Ausweitung der Subsidiarität (z. B. im SGB II, im SGB XII, aber auch im reformierten Unterhaltsrecht) forciert. Diese „Aufkündigung des deutschen Ernährermodells ‚von unten'" (Knuth 2006) führt zu neuen Risiken und Problemen. In diesem Segment greifen die fortbestehenden Normvorstellungen des männlichen Ernährermodells nur begrenzt und lassen sich nicht ohne Weiteres auf Frauen übertragen. So führt das hinzukommende, zumeist nicht sehr hohe Erwerbseinkommen der Frau bei Arbeitslosigkeit des Partners z. B. schnell zu Anrechnung auf die ALG II-Ansprüche des Mannes und kann kaum zur Erhöhung des Haushaltseinkommens beitragen. Familienernährerinnen im unteren Einkommensbereich profitieren zudem oft weniger von den sogenannten „positiven Maßnahmen der De-Familialisierung/Re-Kommodifizierung", die in den letzten Jahren in Deutschland eingeführt wurden (Leitner/Ostner/Schratzenstaller 2004, S. 18): Diese bevorzugen nämlich solche Mütter, die verheiratet sind, sich Teilzeitarbeit leisten können und solche, die sich externe Unterstützung im Haushalt leisten können. Die an die Ehe anknüpfenden Leistungen erreichen ohnehin nur (noch) einen begrenzten Teil der Familienhaushalte. Dies gilt vor allem für Ostdeutschland, wo die Ehe eine weit geringere Bedeutung hat als im Westen.[14] Widersprüchliche politische Signale und fortbestehende Rollenmuster bewirken zudem, dass vor allem Probleme beim unerwarteten bzw. unfreiwilligen Rollenwechsel (z. B. vom männlichen zum weiblichen Familienernährerhaushalt) auftreten.

Zusammenfassend lässt sich festhalten: Der Abschied von der Dominanz des männlichen Ernährermodells vollzieht sich offenbar nicht in der Form, dass es mit zunehmender Frauenerwerbstätigkeit zu einer Abfolge von Geschlechterarrangements kommt, etwa vom „starken männlichen Ernährermodell" über das „schwache oder modernisierte Ernährermodell" zu einem „gleichberechtigt-egalitären Zweiverdienermodell". Zwar nimmt die Verbreitung des „starken" oder Hausfrauenmodells der Ernährerehe ab, und die Zustimmung zu einem egalitären *Dual-Earner-/Dual-Carer*-Modell nimmt zu. Doch Letzteres ist weniger verbreitet, als die Zustimmung vermuten lässt. Daneben gibt es einen zunehmenden Anteil von Familien mit einer weiblichen Familienernährerin: auf der einen Seite alleinerziehende erwerbstätige Mütter, auf der anderen Seite Paare, bei denen die Frau den Hauptteil des Einkommens erwirtschaftet. Bei Familienernährerinnen handelt es sich also um eine heterogene Gruppe von Frauen, denen gemeinsam ist, dass sie in voller Verantwortung den Lebensunterhalt für sich und ihre Kinder und ggf. den Partner mit Erwerbsarbeit verdienen. Jedoch ist die weibliche Familienernährerin mehrheitlich *kein* Pendant zum männlichen Familienernährer „mit umgekehrten Vorzeichen". Stattdessen ist angesichts der zu beobachtenden Konstellationen davon auszugehen, dass es sich vielfach um schwierige und fragile Arrangements handelt. Die deutsche Arbeitsmarkt- und Sozialpolitik, die gegenwärtig mit einer bisweilen

14 2007 hatten eheliche Gemeinschaften 57 % Anteil an den Familien, während 26 % Alleinerziehende waren und 17 % Lebensgemeinschaften (StBA 2008).

inkonsistenten Mischung von Regelungen und Leistungen teilweise am Bild des männlichen Familienernährers, teilweise an einem gleichberechtigt-egalitären Zweiverdienermodell anknüpft, ist auf diese neuen Familienkonstellationen bisher nicht eingestellt. Eine sozialpolitische Strategie der Förderung eines gleichberechtigten Geschlechtermodells müsste die widersprüchlichen sozialpolitischen Signale beseitigen, eigenständige Ansprüche an die Stelle abgeleiteter Ansprüche und gegenseitiger Verpflichtungen setzen und – last, but not least – die Erwerbs- und Einkommenschancen von Frauen verbessern.

Inwieweit mit der Familienernährerinnenkonstellation in Familien und Partnerschaften langfristig veränderte Geschlechterarrangements entstehen, wird noch zu erkunden sein.

# Literatur

**Arndt, Susanne (2008),** Die Frau vom Hausmann: Wenn Mama das Geld verdient, in: Brigitte, 29.8.2009, abrufbar unter http://www.brigitte.de/frau/familie/frau-ernaehrerin/index.html?print=1 (Zugriff am 13.9.2008).

**Betzelt, Sigrid (2007),** „Gender Regimes": Ein ertragreiches Konzept für die komparative Forschung. Literaturstudie, Universität Bremen, Zentrum für Sozialpolitik, ZeS-Arbeitspapier Nr. 12/2007.

**Blossfeld, Hans-Peter/Grunow, Daniela/Schulz, Florian (2007),** Was erklärt die Traditionalisierungsprozesse häuslicher Arbeitsteilung im Eheverlauf: soziale Normen oder ökonomische Ressourcen? In: Zeitschrift für Soziologie, Jg. 36, Heft 3, S. 162–181, Lucius & Lucius Verlag Stuttgart.

**Bosch, Gerhard/Kalina, Thorsten (2007),** Niedriglöhne in Deutschland – Zahlen, Fakten, Ursachen, in: Bosch, Gerhard/Weinkopf, Claudia (Hrsg.), Arbeiten für wenig Geld. Niedriglohnbeschäftigung in Deutschland, Frankfurt/Main: Campus Verlag S. 20–105.

**Bosch, Gerhard/Weinkopf, Claudia (Hrsg.) (2007),** Arbeiten für wenig Geld. Niedriglohnbeschäftigung in Deutschland, Frankfurt/Main: Campus Verlag.

**Bothfeld, Silke/Klammer, Ute/Klenner, Christina/Leiber, Simone/Thiel, Anke/Ziegler, Astrid (2005),** WSI-FrauenDatenReport, Handbuch zur wirtschaftlichen und sozialen Situation von Frauen, Berlin: edition sigma (zitiert: WSI-FDR 2005).

**Crompton, Rosemary (Hrsg.) (1999),** Restructuring Gender Relations and Employment: The Decline of the Male Breadwinner, Oxford: Oxford University Press.

**Crompton, Rosemary (2006),** Employment and the family. Reconfiguration of work and family life in contemporary societies, Cambridge University Press.

**Esping-Andersen, Gøsta (1990),** The Three Worlds of Welfare Capitalism, Cambridge: Polity Press.

**Knuth, Matthias (2006),** „Hartz IV" – die unbegriffene Reform, in: Sozialer Fortschritt 2006, Heft 7, S. 160–168.

**Leitner, Sigrid/Ostner, Ilona/Schratzenstaller, Margit (Hrsg.) (2004),** Wohlfahrtsstaat und Geschlechterverhältnis im Umbruch. Was kommt nach dem Ernährermodell? Jahrbuch für Europa- und Nordamerika-Studien, Bd. 7, Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften.

**Lewis, Jane (1992),** Gender and the development of welfare regimes, in: Journal of European Social Policy 3/1992, S. 159–173.

**Ludwig-Mayerhofer, Wolfgang/Gartner, Herrmann/Allmendinger, Jutta (2006),** The allocation of Money in Couples: The End of Inequality, in: Zeitschrift für Soziologie, Jg. 35, Heft 3, S. 212–226, Lucius & Lucius Verlag Stuttgart.

**Pfau-Effinger (2000),** Kultur und Frauenerwerbstätigkeit in Europa. Theorie und Empirie des internationalen Vergleichs, Opladen: Leske und Budrich.

**Schmidtke, Heidrun (2004),** Frauen in den neuen Bundesländern, in: Winkler, Gunnar (Hrsg.) (2004), Sozialreport 2004. Daten und Fakten zur sozialen Lage in den neuen Bundesländern, Berlin: trafo verlag, S. 278–299.

**Sinus Sociovision (2007),** Rollen im Wandel – Strukturen im Aufbau. Eine sozialwissenschaftliche Untersuchung vor dem Hintergrund der Sinus-Milieus®. Erste Befunde, Mai 2007, abrufbar unter http://www.bmfsfj.de/RedaktionBMFSFJ/Internetredaktion/Pdf-Anlagen/sinus-langfassung,property=pdf,bereich=,rwb=true.pdf (Zugriff am 1.3.2009)

**Statistisches Bundesamt (Hrsg.) (2008),** Familienland Deutschland. Begleitmaterial zur Pressekonferenz am 22. Juli 2008 in Berlin, Wiesbaden.

**Trappe, Heike/Sørensen, Annemette (2005),** Economic Relations between Women and Their Partners: An East and West German Comparison after Reunification, in: DIW Berlin, Discussion paper.

# II.

# Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht in Europa

## 1. Unterhaltsrecht

### Eigenverantwortung und Solidarität im Scheidungsunterhaltsrecht: familienrechtliche Entwicklungen und Best-Practice-Beispiele aus Europa

**Dieter Martiny**

#### 1. Problematik des nachehelichen Unterhalts

Für die Vertiefung des Themas Eigenverantwortung und Solidarität im Scheidungsunterhalt kann man an die Modelle anknüpfen, die während der vorherigen Tagung vorgestellt wurden. Sie stammen aus unterschiedlichen Rechtskreisen: Frankreich, Belgien und Italien aus dem romanischen Rechtskreis, Dänemark aus dem nordischen Rechtskreis und England aus dem Common-Law-Rechtskreis. Trotz aller Unterschiede haben die Länderberichte bereits einige Gemeinsamkeiten aufgezeigt[1]. Vom Common-Law-Ansatz einmal abgesehen, weichen allerdings die Lösungen vom deutschen Vorgehen, gesondert nachehelichen Unterhalt zu gewähren, nicht grundsätzlich ab. Überall vollzieht sich zudem mehr oder weniger ein Übergang vom klassischen „male breadwinner model" zum „adult breadwinner model", allerdings in unterschiedlicher Geschwindigkeit und Intensität.

Eine rechtsvergleichende Umschau muss dabei nach wie vor in Rechnung stellen, dass bislang in Europa Ehe- und Scheidungsrecht nicht vereinheitlicht worden sind[2]. Vielmehr bestehen erhebliche Unterschiede. Die Scheidungsvoraussetzungen sind verschieden, z. B. kennt Frankreich mehrere Scheidungsarten. Überdies steht auch das Scheidungsfolgenrecht im Kontext von jeweils uneinheitlichem Scheidungsrecht. Hinzu kommt, dass auch der übrige zivil-, arbeits- und sozialrechtliche Hintergrund in den einzelnen Ländern verschieden ist. Einzelergebnisse eines Vergleichs haben daher nur einen begrenzten Aussagewert.

Das Unterhaltsrecht ist heute geschlechtsneutral formuliert, obwohl Frauen weiterhin hauptsächlich als Unterhaltsberechtigte und Männer als Verpflichtete in Betracht kommen. Unterhaltsrechtliche Regeln stellen stets auf bestimmte wirtschaftliche und soziale Verhältnisse ab und enthalten zumindest mittelbar auch Verhaltensanforderungen an die Parteien. Zwar stellen diese nicht immer offen

1 Siehe *D. Martiny*, Schlussfolgerungen aus familienrechtsvergleichender Perspektive, in: Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich (2008) 429 ff.

2 Siehe *C. Kohler/W. Pintens*, Ehe und Familie im europäischen Recht – Entwicklungen und Tendenzen, FamRZ, 2007, 1481 ff.; dies., Familienrechtliche Entwicklungen in der Europäischen Union und im Europarat, FamRZ 2008, 1669 ff.

das ihnen zugrunde liegende Rollenmodell bzw. die erwartete innerfamiliäre Arbeitsteilung in den Vordergrund. Gleichwohl kann gezeigt werden, welche Regelungen insbesondere nicht erwerbstätige Mütter besser stellen wollen. Freilich bedürfte es vertiefter Analysen, um im Einzelfall nachzuweisen, ob und wie Häufigkeit und Erfolg weiblicher Erwerbstätigkeit in Zusammenhang mit entsprechenden unterhaltsrechtlichen Regeln eines Landes stehen.

### 2. Deutsche Unterhaltsrechtsreform

Inzwischen ist die deutsche Unterhaltsrechtsreform, die den nachehelichen Unterhalt erheblich verändert hat, am 1. 1. 2008 in Kraft getreten[3]. Zwar lässt bereits der neue Wortlaut die Änderung in Richtung auf mehr Eigenverantwortung erkennen. Die zahlreichen unbestimmten Rechtsbegriffe des neuen Rechts mit ihren Bezügen zu Billigkeit[4] und Angemessenheit[5] bedürfen freilich der Ausfüllung durch die Rechtsprechung, die erst langsam Konturen annimmt.

### 3. Europäische Entwicklungen im nachehelichen Unterhalt

#### 3.1 Allgemeines

Kennzeichnend für das deutsche Scheidungsfolgenrecht ist ein sog. Drei-Säulen-Modell mit einer Unterscheidung von nachehelichem Unterhalt (§§ 1569 ff. BGB), Ehegüterrecht (§§ 1363 ff. BGB) und Versorgungsausgleich (§§ 1587 ff. BGB). Die Einteilung der Scheidungsfolgen in einzelne Komplexe deckt zwar zahlreiche Probleme ab, ist aber im Einzelfall, bei ungenügender Abstimmung, unbefriedigend[6]. Auch hierzu gibt es erste Überlegungen[7]. Allerdings entspricht die grundsätzliche Unterscheidung von Ehegüterrecht und Unterhalt dem in Kontinentaleuropa vorherrschenden Ansatz.

Kennzeichnend für das deutsche Recht ist weiterhin, dass es nicht nur einen einzigen Unterhaltsanspruch mit mehreren Voraussetzungen oder Unterhaltsgründen kennt, sondern eine ganze Reihe einzelner Unterhaltsansprüche formuliert. Dies ist nicht nur eine Frage der Rechtstechnik, sondern auch Ausdruck des damaligen gesetzgeberischen Bestrebens, ein möglichst umfassendes und engmaschiges Versorgungsnetz zu knüpfen. Neuerdings wird vorgeschlagen, dies zu beschränken. Neben dem Anspruch auf Unterhalt wegen Kindesbetreuung soll es nur noch einen einzigen auf Ausgleich gerichteten Anspruch geben, der allerdings auf mehrere Gründe gestützt werden kann[8]. Solche Überlegungen haben sich in der letzten Unterhaltsrechtsreform noch nicht niedergeschlagen.

---

3 Siehe dazu *G. Hohloch*, Nachehelicher Unterhalt: was bringt die Reform?, in: Siebzehnter Deutscher Familiengerichtstag (2008) 41 ff.
4 Siehe nur §§ 1570 I, II, 1576, 1577 II, 1578b I, II, 1579, 1581 sowie 1585 II BGB.
5 Siehe §§ 1573 I, II, IV, 1574 I, II, III, 1578b I sowie 1581 BGB.
6 Siehe dazu *N. Dethloff,* Unterhalt, Zugewinn, Versorgungsausgleich – sind unsere familienrechtlichen Ausgleichssysteme noch zeitgemäß?, Gutachten A zum 67. Deutschen Juristentag (Erfurt 2008) A 29 ff.; *M. Wellenhofer,* Unterhalt, Zugewinn- und Versorgungsausgleich: sind unsere familienrechtlichen Ausgleichssysteme noch zeitgemäß?, JURA 2008, 647 ff.
7 Siehe *N. Dethloff* 67. DJT Gutachten A 46 ff.
8 *N. Dethloff* 67. DJT Gutachten A 84 ff. – Dazu M. Wellenhofer JURA 2008, 649.

Einen gewissen Hinweis auf einen europäischen Standard geben die europäischen Prinzipien für die Ehescheidung und den nachehelichen Unterhalt von 2004. Sie wurden von der *Commission on European Family Law* (CEFL), einer unabhängigen Vereinigung mit Wissenschaftlerinnen und Wissenschaftlern aus mehr als zwei Dutzend europäischen Ländern, entwickelt. Die CEFL bemüht sich um die Entwicklung europäischer Familienrechtsprinzipien. Ausgangspunkt ist, dass ein europäisches Zivilgesetzbuch mit einheitlichen familienrechtlichen Vorschriften – wenn es je dazu kommen sollte – jedenfalls noch in weiter Ferne ist[9]. Auf der anderen Seite wird anerkannt, dass es einen Bedarf an Angleichung auch im Familienrecht gibt[10].

Die CEFL arbeitet zum einen bereits bestehende Gemeinsamkeiten, zum anderen aber auch neue, zukunftsträchtige Lösungen heraus[11]. Hierzu bedarf es zunächst einmal einer sorgfältigen Bestandsaufnahme der geltenden nationalen Rechte. Die Konzepte und Detailantworten der jeweiligen Rechtsordnungen bilden sodann die Grundlage für einzelne Grundregeln, die für eine zweckmäßige Regelung vorgeschlagen werden. Hierbei stellt sich regelmäßig heraus, dass es in bestimmten Fragen einen gemeinsamen Kern, einen *common core,* an Überzeugungen und Lösungen gibt. Auf der anderen Seite sind die einzelnen nationalen Rechte in Bewegung, sind gewisse Trends und Entwicklungen erkennbar. Außerdem bedarf es einer kritischen Bewertung, wieweit die einzelnen Ziele erreicht werden. Daher wird auch ein zweiter Grundansatz, der sog. *better law approach* befolgt; die inhaltlich bessere Lösung wird bevorzugt. Welche das jeweils ist, bedarf in jedem Einzelfall einer sorgfältigen Abwägung und ist selten völlig unangreifbar.

Zwar können und sollen die *Principles* nicht unmittelbar in Gesetzesform gegossen werden. In jüngster Vergangenheit hat aber etwa bei der laufenden Reform des portugiesischen Scheidungsrechts auch eine Rolle gespielt, dass der dortige Entwurf den europäischen Principles und damit einem gemeineuropäischen Trend entsprach[12]. Aus einer globalen Perspektive will auch ein von der deutsch-schweizerischen Familienrechtlerin *Ingeborg Schwenzer* vorgelegter *Model Family Code* (MFC) eine Lösung familienrechtlicher Probleme ermöglichen[13]. Sein Titel 4 beschäftigt sich mit den finanziellen Folgen der Auflösung von Partnerschaften (Art. 1.19 ff.) und kommt dabei teilweise zu anderen Ergebnissen als die CEFL *Principles*.

---

9 Vgl. *D. Martiny,* Is Unification of Family Law Feasible or even Desirable?, in: Hartkamp/Hesselink/Hondius/Joustra/du Perron/Veldman (Hrsg.), Towards a European Civil Code (3. Aufl., Nijmegen 2004) 307 ff.; *W. Pintens*, Europäisierung von Familienrecht und Personenstand – Traum oder Wirklichkeit?, StAZ 2008, 97 ff.

10 Siehe auch *K. Boele-Woelki/D. Martiny*, Prinzipien zum Europäischen Familienrecht betreffend Ehescheidung und nachehelicher Unterhalt, ZEuP 2006, 6 ff.

11 Siehe *K. Boele-Woelki,* Building on Convergence and Coping with Divergence in the CEFL Principles on European Family Law, in: *Antokolskaia* (Hrsg.), Convergence and Divergence of Family Law in Europe (Antwerpen 2007) 253 ff.

12 Zur Reform siehe *G. de Oliveira,* Changes going on in Portuguese Family Law, FamRZ 2008, 1711 ff.

13 I. Schwenzer zusammen mit *M. Dimsey,* Model family code: from a global perspective (Antwerpen/Oxford/New York, 2006).

### 3.2 Unterhalt und Güterrecht

Bei der kontinentaleuropäischen Unterscheidung zwischen Ehegüterrecht und Unterhalt erfolgt grundsätzlich zunächst ein güterrechtlicher Ausgleich; sodann können sich noch unterhaltsrechtliche Folgen ergeben. Die Trennung beider Rechtsgebiete, die schwierige Abgrenzungsfragen aufwerfen kann, wird teilweise als künstlich angegriffen[14]; im Common Law sind die Übergänge fließend[15]. „It's all in the melting pot", so beschreibt der Common Lawyer gerne sein Vorgehen bei der gerichtlichen Verteilung nach Ehescheidung. In England, wo der umfassende Begriff des „financial relief" verwendet wird, fallen Anordnungen zu Eigentumsfragen und zu laufendem Unterhalt in die gleiche Kategorie. Sie gehören zusammen und sind in gewissem Umfang austauschbar, wenngleich die wichtigste Frage zunächst einmal die Eigentumsverteilung – insbes. bezüglich des Familienheims – ist[16]. Ein solcher Ansatz sichert mehr Austauschbarkeit und Flexibilität als isoliert nebeneinanderstehende, unterschiedliche Ausgleichsmechanismen. Auf der anderen Seite droht eine größere Unbestimmtheit für Voraussetzungen und Folgen.

Die gesonderte Behandlung von güterrechtlichem Ausgleich, nachehelichem Unterhalt und Versorgungsausgleich wird vom erwähnten *Model Family Code* bewusst abgelehnt. Er folgt weitgehend dem Common-Law-Ansatz. Eheliche Vor- und Nachteile werden grundsätzlich gleichmäßig aufgeteilt (Art. 1.27). An erster Stelle werden die Interessen minderjähriger Kinder der Familie genannt (Art. 1.19), sodann folgt das Prinzip der anzustrebenden finanziellen Selbstständigkeit der Parteien. Im Übrigen werden einzelne Gesichtspunkte für die Verteilung genannt. Dies ist hilfreich; das Verhältnis der einzelnen Umstände zueinander bleibt freilich offen. Wie weit etwa Vermögensteilhabe, Ausgleich ehebedingter Nachteile und Bedürftigkeit zählen, ist jeweils zu bestimmen.

Der finanzielle Ausgleich soll sowohl das während der Partnerschaft erworbene Vermögen als auch Versorgungsanwartschaften umfassen (Art. 1.22); ausgenommen bleibt persönliches Eigengut wie vorpartnerschaftliches Vermögen und Erbtes (Art. 1.23). Die Aufrechterhaltung des Lebensstandards ist ein Ziel (Art. 1.24), ebenso der Aufbau einer eigenen Versorgung (Art. 1.25). Eine Vermutung regelt, unter welchen Umständen Vor- und Nachteile als partnerschaftsbedingt angesehen werden (Art. 1.26). Diese Vor- und Nachteile sollen gleichmäßig auf die Partner verteilt werden (Art. 1.27). Vom Prinzip der gleichen Teilung werden dann – vor allem für den Ausgleich ehebedingter Nachteile – Ausnahmen gemacht (Art. 1.28). Ein Billigkeitsausgleich kann ausnahmsweise auch ohne partnerschaftsbedingte Vor- und Nachteile erfolgen. Hier soll für unverhältnismäßig hohe Beiträge zugunsten der Partnerschaft Kompensation geleistet werden (Art. 1.29). Schließlich kann ein finanzieller Ausgleich ausnahmsweise nach langer Partnerschaft aus

14 *I. Schwenzer* (vorige N.) 40 ff.

15 Siehe Beitrag *A. Barlow,* Rollenleitbilder im Familienrecht des Vereinigten Königreichs – Probleme der Bewertung von Familienarbeit in und außerhalb der Ehe, in: Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich (2008) 236 (237 ff.).

16 Vgl. *A. Barlow* (vorige N.) 237 f.

nachpartnerschaftlicher Solidarität gewährt werden (Art. 131). Ein solches, einen umfassenden Ausgleich anstrebendes Modell, in dem der nacheheliche Unterhalt nur noch eine sehr untergeordnete Rolle spielen soll, würde freilich einen grundlegenden Systemwechsel bedeuten.

### 3.3 Abfindungen und Modell des clean break

Die neuere ausländische Scheidungsgesetzgebung fördert statt laufender Leistungen zunehmend die Gewährung von einmaligen Abfindungen. Die Grundidee eines solchen „clean break principle" ist, dass die Scheidungsfolgen möglichst bald und vollständig, gegebenenfalls durch eine Kapitalleistung, abgewickelt werden[17]. Dies wird auch für das deutsche Recht, jedenfalls als eine Lösungsmöglichkeit, befürwortet[18] (vgl. auch § 1575 II BGB). Auf diese Weise soll den ehemaligen Ehegatten ein Neuanfang ermöglicht werden; der Ausgleichspflichtige soll keinen längerfristigen und schwer kalkulierbaren Verpflichtungen ausgesetzt sein. Dies setzt freilich voraus, dass der Unterhaltsschuldner über entsprechende Mittel verfügt und ein solcher Ausgleich tatsächlich durchgeführt wird. Häufig ist das nicht der Fall. Daher wird dann doch eine Unterhaltsrente gewährt. Dies gilt auch für die grundsätzlich einmalige Abfindungsleistung („prestation compensatoire") des französischen Rechts (vgl. Art. 275 C. civ.)[19]. Nach belgischem Recht kann ausnahmsweise mit gerichtlicher Genehmigung eine Abfindung in einer Summe erfolgen[20]. Eine einmalige Abfindung ist auch in Italien möglich[21].

Das deutsche Unterhaltsrecht kennt zwar neben Zugewinn- und Versorgungsausgleich auch den Gedanken, dem Geschiedenen Hilfe zum wirtschaftlichen Neuanfang zu leisten[22], hat aber das „Clean-Break"-Prinzip im Übrigen nicht verankert. Im Ergebnis ist daher für das deutsche Recht zu empfehlen, die Möglichkeiten einmaliger Abfindungen auszuschöpfen. Der Erfolg dieser Art der Abwicklung darf freilich nicht überschätzt werden.

17 Näher *I. H. Schwenzer,* Die Scheidung – clean break auch für die nacheheliche Versorgung?, Jahrbuch Bitburger Gespräche 2001, 39 ff.
18 Siehe dazu *N. Dethloff* 67. DJT Gutachten A 79; *M. Wellenhofer* JURA 2008, 650.
19 Näher *C. Döbereiner* ZEuP 2007, 521 (525 f.); K. Boele-Woelki/B. Braat/I. Sumner, Maintenance Between Former Spouses (Antwerpen 2003) 17; H. Willekens, Eigenverantwortung und Solidarität im französischen und belgischen Eherecht, in: Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich (2008) 305 (315 f.). – Vgl. auch M. Menne, Einige Grundzüge des Unterhaltsrechts in Deutschland und in Frankreich, in: FuR 2006, 1 (3 f.).
20 Siehe Art. 301 § 8 belg. C. civ. – Vgl. *H. Willekens* (vorige N.) 315 f.
21 Art. 9 bis II Legge di divorzio. – Siehe *M. G. Cubeddu Wiedemann,* Eigenverantwortung und private Solidarität im Familienrecht – Rollenleitbilder im italienischen Ehe-, Ehegüter- und Scheidungsrecht, in: Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich (2008) 172 (188 f.).
22 So der Unterhalt für Ausbildung, Fortbildung oder Umschulung, § 1575 BGB.

## 4. Grundlagen des nachehelichen Unterhalts

### 4.1 Suche nach einer Rechtfertigung

Der nacheheliche Unterhalt bedarf einer besonderen Rechtfertigung. Während man früher den nachehelichen Unterhalt als Strafe bzw. als Entschädigung ansah, setzte sich später der Gedanke einer Nachwirkung der Ehe durch[23]. Die in Deutschland lange betonte nacheheliche Solidarität tritt heute als Rechtfertigungsgrund immer mehr in den Hintergrund[24]. Die jetzige deutsche Unterhaltsrechtsreform bedeutet zumindest eine Einschränkung dieses Prinzips[25].

Neuerdings wird im In- und Ausland immer mehr das Konzept der Kompensation bzw. des Ausgleichs ehebedingter Nachteile verwendet[26]. Dies gilt nach der deutschen Rechtsprechung auch für das Rangverhältnis zwischen erster und zweiter Ehe[27]. Ein anderer Gesichtspunkt ist die Teilhabe des Unterhaltsberechtigten am gemeinsam Erwirtschafteten[28]. Allerdings lassen sich die einzelnen Unterhaltsgründe nicht immer einem der Leitgedanken eindeutig zuordnen.

Ein wichtiger Gesichtspunkt ist, wieweit durch die Ehe Nachteile im Hinblick auf die Möglichkeit eingetreten sind, für den eigenen Unterhalt zu sorgen. Das deutsche Gesetz stellt nunmehr klar, dass ehebedingte Nachteile für die Gewährung von Unterhalt sprechen (§ 1587b I n.F. BGB). Der Ausgleich von Nachteilen aufgrund der Aufgabe einer Erwerbstätigkeit während der Ehe spielt auch in anderen Rechtsordnungen eine Rolle[29]. Insbesondere wird eine Einschränkung der Erwerbstätigkeit wegen früherer Kinderbetreuung berücksichtigt, so etwa in Belgien[30] und in Dänemark[31]. Die Förderung der Berufskarriere des anderen Ehegatten zulasten der eigenen wird in Frankreich ausdrücklich als Grund für den Ausgleich genannt[32]. Der Zweck der Leistungen geht dann auch über den reinen Lebensunterhalt hinaus. Insoweit liegt daher das deutsche Recht mit der europäischen Entwicklung auf einer Linie.

---

23 Siehe *S. Meder,* in: K. Scheiwe (Hrsg.), Soziale Sicherungsmodelle revisited (2007) 174 ff.
24 Dazu *S. Meder,* in: K. Scheiwe 174 ff.
25 Dazu *G. Brudermüller,* Eigenverantwortung vs. Solidarität – Kritische Aspekte der Unterhaltsreform, in: V. Lipp/E. Schumann/B. Veit (Hrsg.), Reform des Unterhaltsrechts – 5. Göttinger Workshop zum Familienrecht (2006) 55 ff.; *K. Kroll,* The Reform of German Maintenance Law, in: B. Atkin (Hrsg.), The international survey of family law (2007) 85 ff.
26 Zum deutschen Recht *N. Dethloff* 67. DJT Gutachten A 46 f.; *M. Wellenhofer* JURA 2008, 649.
27 Siehe BGH 30. 7. 2008, NJW 2008, 3213. – Ehebedingte Nachteile i. S. des § 1587b BGB können allerdings nicht geltend gemacht werden, soweit sie durch den Versorgungsausgleich ausgeglichen werden, BGH 16. 4. 2008, FamRZ 2008, 1325 = NJW 2008, 2581.
28 Zum deutschen Recht *Wellenhofer* JURA 2008, 649.
29 Länderberichte bei *K. Boele-Woelki/B. Braat/I. Sumner* (oben N. 19) II 141 ff.
30 Siehe Art. 301 § 3 C. civ.
31 Zu Dänemark s. *L. Olsen-Ring,* Eigenverantwortung und Solidarität unter Ehegatten im dänischen Familienrecht: Rollenleitbilder am Beispiel des Ehegüter- und Scheidungsfolgenrechts, in: Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich (2008) 359 (376 f.).
32 Zu Art. 271 C. civ. siehe *C. Döbereiner* ZEuP 2007, 521 (526).

Die Durchführung dieses Prinzips ist allerdings schwierig. Genau genommen müsste man einen Vergleich zwischen einer eher fiktiven, ehelosen Normalbiografie mit dem tatsächlichen Lebensverlauf des Anspruchsstellers vornehmen. Auf dieser Grundlage ist dann zu erklären, was vom nicht Erreichten auf die Ehe zurückgeht. Fraglich ist auch, was der eigentliche Nachteil sein soll. Kommt es auf den bereits eingetretenen ehebedingten oder eher auf den scheidungsbedingten Nachteil an? Es stellen sich zudem möglicherweise schwierige Beweislastprobleme für den Anspruchssteller.

### 4.2 Unabhängigkeit vom Scheidungsgrund

Der nacheheliche Unterhalt ist heute im Allgemeinen nicht mehr vom Scheidungsverschulden abhängig und steht dem bedürftigen Ex-Ehegatten zu. Der Gedanke, dass die Unterhaltsgewährung vom Scheidungsgrund unabhängig sein sollte, wird weitgehend akzeptiert[33]. Er drängt sich in einem System wie dem deutschen, das nicht der Verschuldensscheidung folgt, geradezu auf. Freilich lässt er sich nicht vollständig durchhalten. Härteklauseln und grobe Unbilligkeit des Unterhaltsverlangens müssen im System berücksichtigt werden (vgl. 1579 BGB)[34]. Sie können dann in mehr oder weniger eingegrenzten Fällen zum Wegfall oder zur Beschränkung des Anspruchs führen.

### 4.3 Keine Diskriminierung der Ehegatten

Weitgehend akzeptiert wird, dass das Eherecht keine Diskriminierung einer der Ehegatten bewirken sollte. Vom Grundsatz der Gleichberechtigung ist zwar auszugehen. Freilich kann man nicht bei einer bloß formalen Gleichberechtigung stehen bleiben. Solange die Lebensläufe und die wirtschaftlichen Verhältnisse, insbesondere bezüglich der Möglichkeit, sich selbst zu erhalten, nach Geschlechtern Unterschiede aufweisen, so lange kann das Unterhaltsrecht dies nicht ignorieren. Es sollte auf der anderen Seite vorhandene Fehlentwicklungen nicht noch verstärken.

### 4.4 Stärkung der Eigenverantwortung

Ein allgemeiner Trend geht unverkennbar in Richtung auf eine Stärkung der Eigenverantwortung des geschiedenen Ehegatten[35]. Insoweit ist von großer Bedeutung, wieweit es ihm gelingt, eigenes Einkommen zu erzielen. Ein auf Eigenverantwortung beruhendes Modell setzt daher den Zugang für Frauen zum Erwerbsleben voraus. Soweit Mütter betroffen sind, spielen auch Hilfen bei der Kinderbetreuung eine erhebliche Rolle.

---

33 Siehe auch Prinzip 2:1 CEFL Principles (dazu *Boele-Woelki/Martiny* ZEuP 2006, 6 ff.). Ebenso Art. 2016o Abs. 1 port. Codigo civil-Entw.

34 Vgl. auch Art. 2016o Abs. 3 port. Codigo civil-Entw. – Für eine Einschränkung der Härteklauseln *N. Dethloff* 67. DJT Gutachten A 73 f. – Siehe auch *M. Wellenhofer* JURA 2008, 650.

35 Siehe auch Prinzip 2:2 CEFL Principles.

Das umfassend angelegte deutsche Recht des nachehelichen Unterhalts von 1977 mit seiner Fülle aufeinander aufbauender und sich ergänzender Ansprüche war besonders stark auf einen Ausgleich für den Wegfall der Versorgung durch die Ehe angelegt und folgte damit weitgehend dem Ernährermodell, sodass der Gesichtspunkt der Eigenverantwortung zurücktrat[36]. Auch das jetzige Unterhaltsrecht schneidet das hypertrophe Geflecht der Ansprüche nicht zurück, sondern versucht Einschränkungen vor allem über Obliegenheiten des Berechtigten und den Begriff der (einfachen) Unbilligkeit zu erreichen[37]. Welche Wirkungen im Einzelnen tatsächlich eintreten werden, ist schwer voraussehbar und hängt von der Rechtsprechung ab. Die starke Stellung des nachehelichen Unterhalts wie nach deutschem Recht findet sich so nicht in den anderen untersuchten Rechtsordnungen. Insbesondere in den nordischen Rechten, die eher auf andere Instrumente setzen, wird nachehelicher Unterhalt nur ausnahmsweise gewährt[38].

Beim nachehelichen Unterhalt wird heute stärker als früher erwartet, dass der Unterhaltsberechtigte erwerbstätig ist, d. h. eigene Mittel erwirtschaftet[39]. Der Grundsatz der Eigenverantwortung liegt etwa dem französischen Recht zugrunde[40]. Auch nach italienischem Recht wird erwartet, dass sich der Bedürftige angemessene Mittel selbst beschafft[41]. Den Grundsatz der Eigenverantwortlichkeit kannte das deutsche Recht schon vor der Reform (§ 1569 a. F. BGB)[42]; er ist jedoch bei der Unterhaltsrechtsreform verschärft worden (§ 1569 n. F. BGB)[43]. Eine Obliegenheit zur Erwerbstätigkeit findet sich nunmehr ausdrücklich in § 1574 I BGB. Dort werden auch die Merkmale aufgezählt, die für die Beurteilung, ob eine Erwerbstätigkeit angemessen ist, herangezogen werden sollen[44]. Hier wird Eigenverantwortung als negativer Begriff verwendet, der Ansprüche des unterhaltsberechtigten Ehegatten beschränkt oder ausschließt. Die Verweisung auf die Eigenverantwortung ist insofern ein Mittel zur Streichung oder Absenkung von Unterhaltsansprüchen. Positive Anreize wird man eher auf anderen Rechtsgebieten erwarten.

36 Vgl. auch *S. Meder*, in: K. Scheiwe (oben N. 23) 177 f.
37 BT-Drucks. 16/1830 S. 19 f. – Vgl. *M. Menne* FF 2006, 175 (182).
38 Siehe oben *L. Olsen-Ring* (oben N. 31) 375 f.
39 Siehe *M. Menne* FF 2006, 175 (178 ff.) – Zu den nordischen Rechten *L. Olsen-Ring* (oben N. 31) 376 f.
40 *C. Döbereiner* ZEuP 2007, 525 f.
41 Siehe zu Art. 5 VI Legge di divorzio *H.-P. Mansel/C. Proescher*, Zum nachehelichen Unterhalt nach italienischem Recht, Jb. Ital. R. 2004, 201 (206 ff.).
42 Dazu *M. Schuler-Harms*, Familienrechtliche Deregulierung der Ehe und Regulierung kindbezogener Pflichten: der verfassungsrechtliche Rahmen, in: K. Scheiwe (Hrsg.), Soziale Sicherungsmodelle revisited – Existenzsicherung durch Sozial- und Familienrecht und ihre Geschlechterdimensionen (2007) 157 (161 ff.).
43 Dazu *I. Kroppenberg*, Die unterhaltsrechtliche Eigenverantwortung des geschiedenen Ehegatten, JZ 2006, 439 ff.; *M. Menne* FF 2006, 175 (178 ff.).
44 Dazu *M. Menne* FF 2006, 181.

### 4.5 Kindesbetreuung als Unterhaltsgrund

Der durch die Kindesbetreuung entstandene Bedarf eines Elternteils ist ein weiteres Feld für den nachehelichen Unterhalt. Unbestritten ist, dass in einer ersten Lebensphase eine Betreuung des Kindes durch einen Elternteil möglich sein muss. Problematisch ist jedoch, wie lange und in welchem Umfang der nacheheliche Unterhalt eingreifen soll. Das deutsche Recht hat den Betreuungsunterhalt in den Mittelpunkt gestellt. Die Betreuung von Kindern durch den Unterhaltsberechtigten ist auch weiterhin eine Rechtfertigung für den nachehelichen Unterhalt[45]. Das ist nach ausländischen Rechtsordnungen ebenso[46]. Die deutsche Unterhaltsrechtsreform hat nunmehr aber ausdrücklich eine Obliegenheit zur Nutzung bestehender Möglichkeiten der Kinderbetreuung eingeführt (§ 1570 S. 2 n. F. BGB)[47]. Ferner ist das bislang von der Rechtsprechung verwendete großzügige Altersphasenmodell, ab wann eine Wiederaufnahme der Erwerbstätigkeit erwartet werden kann – und das zunehmend als falscher Anreiz gewertet wurde[48] –, infrage gestellt worden[49]. In seiner ursprünglichen weit gefassten Weise – Vollbetreuung des Kindes durch die Mutter bis zum achten Lebensjahr – war es nicht mehr haltbar. Allerdings ist für die bislang benachteiligten Mütter nicht ehelicher Kinder eine Verbesserung eingetreten[50]. Insgesamt wird nunmehr der Zusammenhang mit öffentlichen Hilfen für die Familie bei der Kinderbetreuung deutlicher.

Neuerdings wird in Deutschland vorgeschlagen, dem Betreuungsunterhalt insgesamt noch mehr Gewicht zu geben[51]. Gleichzeitig wachsen Zweifel, wieweit hier eher Ansprüche des Kindes als – wie bislang – des Betreuenden gegeben sein sollten. Zumindest rechtssystematisch ist unbefriedigend, dass der Betreuungsunterhalt für den Scheidungsfall und für die Betreuung eines nicht ehelichen Kindes im Gesetz immer noch an unterschiedlichen Stellen geregelt werden (vgl. §§ 1570, 1615l BGB)[52]. Dies schlägt sich bislang auch in unterschiedlichen Berechnungsweisen nieder[53]. Diese verbliebene Ungleichbehandlung sollte bei der nächsten Gelegenheit beseitigt werden.

---

45 Siehe auch Prinzip 2:4 CEFL Principles.

46 So etwa Art. 301 § 3 belg. C.civ.; Art. 271 franz. C. civ.– Zu Dänemark *L. Olsen-Ring* (oben N. 31) 377.

47 Dazu BT-Drucks. 16/1830 S. 17 sowie *M. Menne* FF 2006, 175, (180 f.). Bei einem über drei Jahre alten Kind verlangt die Reform eine substanziierte Begründung des Unterhaltsberechtigten für die konkrete Betreuungssituation oder eine besondere Betreuungsbedürftigkeit, wenn der betreuende Elternteil keiner vollschichtigen Erwerbstätigkeit nachgeht, OLG Düsseldorf 19. 3. 2008, ZFE 2008, 273. Ähnlich für die (Nicht-)Aufnahme einer Erwerbstätigkeit OLG Celle 7. 2. 2008, FamRZ 2008, 997 = NJW 2008, 1456; OLG Hamm 6. 3. 2008, NJW 2008, 2049. Nur eine Teilzeitbeschäftigung verlangt OLG München 4. 6. 2008, FamRZ 2008, 1945.

48 Siehe *K. Scheiwe,* Auf den Spuren der Rollenleitbilder im deutschen Familien- und Sozialrecht – über Normen, die egalitäre Rollenteilung immer noch benachteiligen, in: Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich (2008) 53 (59 f.). – Ferner *M. Wellenhofer* DJB Akt. Inf. 2006 H. 1, S. 31 (32 f.). Krit. auch *C. Hohmann-Dennhardt* ZKJ 2007, 382 (387).

49 *M. Menne* FF 2006, 175 (177).

50 Zur Erwerbsobliegenheit des Betreuenden s. BGH 16. 7. 2008, FamRZ 2008, 1739 = NJW 2008, 3125.

51 Dazu *N. Dethloff* 67. DJT Gutachten A 84 f.; *M. Wellenhofer* JURA 2008, 649.

52 Dazu auch *G. Brudermüller* 67. DJT 2008 These I.

53 Siehe BGH 16. 7. 2008 (oben N. 50).

### 4.6 Ehedauer

Ein weiterer Grund für die Zuerkennung von nachehelichem Unterhalt ist die lange Dauer der geschiedenen Ehe[54]. Dies ist anerkannt etwa in Belgien[55], Dänemark[56], Frankreich[57] und Italien[58]. Die deutsche Unterhaltsrechtsreform hat eine ausdrückliche Rangprivilegierung für die Ehe von langer Dauer gebracht (§ 1609 Nr. 2 n. F. BGB). Auch das vorgerückte Alter des Berechtigten ist ein solcher Umstand, so etwa in Belgien[59] und Frankreich[60]. An dieser Unterhaltsberechtigung, die man noch am ehesten mit nachehelicher Solidarität erklären kann, sollte man nichts ändern.

## 5. Unterhaltsbemessung und Vereinbarungen

### 5.1 Unterhaltsbemessung

Die Bemessung des nachehelichen Unterhalts ist im Allgemeinen das Ergebnis komplexer Erwägungen und Berechnungen. Regelmäßig findet sich zunächst einmal eine gesetzliche Aufzählung einzelner für den Unterhaltsanspruch maßgeblicher Faktoren[61]. Das deutsche Recht macht insofern eine Ausnahme, als es die jeweiligen Gesichtspunkte zu einzelnen Unterhaltsansprüchen in den §§ 1570 ff. BGB verselbstständigt hat. Hinzu kommt die konkrete Berechnungsmethode. Eine Standardisierung mit festen Beträgen ist im Ausland nicht üblich; häufig ist die Praxis uneinheitlich[62]. In unterschiedlichem Maße finden sich einzelne Formeln im deutschen Recht[63], für das neuerdings auch Tabellen mit am Unterschied des Einkommens der Ex-Ehegatten orientierten Prozentsätzen vorgeschlagen werden[64]. Das belgische Recht setzt eine Höchstgrenze von einem Drittel des Einkommens des Unterhaltsschuldners (Art. 301 § 3 C. civ.). Ebenso ist es in Dänemark[65]. Eine solche Höchstgrenze kennt das deutsche Recht bislang nicht.

Bezüglich der Höhe des Unterhalts gilt die Aufrechterhaltung des früheren Lebensstandards während der Ehe heute als unrealistisch[66]. Dieser Ansatz wurde insbesondere in England aufgegeben[67]. Auch im deutschen Recht wird die Orientierung an den „ehelichen Lebensverhältnissen" nach der Unterhaltsrechtsreform noch mehr an Bedeutung verlieren, zumal nunmehr eine Herabsetzung auf einen nur „angemessenen Lebensbedarf" möglich ist[68]. Die nationalen Berechnungssysteme

54 Siehe auch Prinzip 2:4 CEFL Principles. – Keine Befristung nimmt bei langer Ehedauer und Krankheit vor OLG Nürnberg 28. 1. 2008, NJW 2008, 1256.
55 Siehe Art. 301 § 3 C. civ.
56 Zu Dänemark *L. Olsen-Ring* (oben N. 31) 376.
57 Art. 271 C. civ.
58 Art. 5 VI Legge di divorzio.
59 Siehe Art. 301 § 3 C. civ.
60 Art. 271, 276 C. civ. – Dazu *C. Döbereiner* ZEuP 2007, 521 (527).
61 Siehe etwa Art. 301 § 3 belg. C. civ.; Art. 271 franz. C. civ.
62 Zu Frankreich *C. Döbereiner* ZEuP 2007, 521 (526).
63 Dazu *K. Boele-Woelki/B. Braat/I. Sumner* (oben N. 19) II 187 ff.– Zur Differenzrechnung nach dänischem Recht *L. Olsen-Ring* (oben N. 31) 377 f.
64 Siehe *N. Dethloff* 67. DJT Gutachten A 66 ff. Vgl. auch *M. Wellenhofer* JURA 2008, 649.
65 Siehe *L. Olsen-Ring* (oben N. 31) 377 f.
66 Siehe auch Prinzip 2:4 CEFL Principles, wo die Lebensverhältnisse während der Ehe nur einen Faktor bilden.
67 Dazu *A. Barlow* (oben N. 15) 240.
68 Siehe § 1578b BGB.

decken nicht nur den nachehelichen Unterhalt ab, sondern müssen auch die Zusammenhänge mit anderen Unterhaltsansprüchen berücksichtigen. Insofern ist erst einmal abzuwarten, wie die deutsche Rechtsprechung die jetzigen Veränderungen integriert. Eine isolierte Übernahme einzelner Elemente ausländischer Berechnungssysteme in das deutsche Recht ist schwer vorstellbar.

### 5.2 Vertragliche Vereinbarungen

Ein vertraglicher Ausschluss von Unterhaltsleistungen ist in unterschiedlichem Maß gestattet[69], wobei man nach dem Zeitpunkt sowie dem Umfang der Vereinbarung unterscheiden muss[70]. Eine Unterhaltsvereinbarung ist möglich in Belgien (Art. 301 § 1 C. civ. bezüglich der Modalitäten); allerdings ist kein Verzicht auf den Unterhalt vor Auflösung der Ehe zulässig (Art. 301 § 9 belg. C. civ.). Zum Schutz des schwächeren Ehegatten wurde in das deutsche Recht nunmehr ein Formerfordernis für vor Ehescheidung geschlossene Vereinbarungen eingeführt (§ 1585c n. F. BGB). In Dänemark kann die Vereinbarung gerichtlich geändert werden, wenn sie „unbillig" ist[71]. Auch in Belgien kann eine Vereinbarung gerichtlich abgeändert werden, es sei denn, die Parteien haben dies ausdrücklich ausgeschlossen[72]. Diese Beispiele zeigen, dass eine vertragliche Vereinbarung zwar möglich und auch wünschenswert ist, dass aber der wirtschaftlich schwächere Ehegatte durch eine Inhaltskontrolle und Formvorschriften geschützt werden muss.

## 6. Nachehelicher Unterhalt im Kontext anderer Ansprüche

### 6.1 Nachehelicher Unterhalt und Rangordnung

Wem kommt nun ein Abbau des nachehelichen Unterhalts zugute? In Deutschland war weniger eine Entlastung des Unterhaltsschuldners beabsichtigt. Vielmehr sollen nunmehr die minderjährigen Kinder an erster Stelle der Rangordnung stehen[73]. Die deutsche Reform hat dementsprechend die Rangordnung verändert[74]. Sie stellt jetzt das Kind an den Anfang (§ 1609 Nr. 1 BGB). Der bisherige Gleichrang von Ehegatten und Kindern ist aufgegeben worden. Auch dies entspricht der europäischen Entwicklung.

69 Siehe auch Prinzip 2:10 CEFL Principles.
70 Siehe auch Prinzip 2:10 CEFL Principles.
71 Zu § 52 ÆL *L. Olsen-Ring* (oben N. 31) 378.
72 Art. 301 § 7 belg. C. civ.
73 Siehe auch Prinzip 2:7 (a) CEFL Principles sowie Art. 2016o–A Abs. 2 port. Codigo civil-Entw.
74 Näher *W. Reinken,* Die Rangfolgenregelung nach neuem Recht mit Berechnungsbeispielen für den Mangelfall, FPR 2008, 9 ff.

### 6.2 Verhältnis erste und zweite Ehe

Das Verhältnis zwischen erster und zweiter Familie des Unterhaltspflichtigen führt zu der Frage nach dem Rang des Unterhaltsanspruchs des geschiedenen Ehegatten. Welchen Stellenwert hat der Unterhalt eines neuen Ehegatten während einer bestehenden Ehe? Die deutsche Reform hat nunmehr die Privilegierung der ersten Ehe aufgegeben. Vertrauensschutz wird nur noch für Ehen langer Dauer gewährt. Dies entspricht einer Entwicklung, die andere Rechtsordnungen schon durchgemacht haben[75]. Verbreitet ist es, einen gleichen Rang anzunehmen[76]. Dagegen genoss in Deutschland nach bisherigem Recht der erste Ehegatte Vorrang, jedenfalls wenn er Kinder betreute (§ 1582 a. F. BGB)[77]. Eine solche Lösung erhöht den wirtschaftlichen Druck auf die zweite Ehe und auch auf den zweiten Ehegatten. Dieser wird sich mehr als sonst zur Aufnahme einer Erwerbstätigkeit gedrängt fühlen und möglicherweise auch auf eigene (weitere) Kinder verzichten. Die Unterhaltsrechtsreform stellt alle Elternteile, die wegen der Betreuung eines Kindes unterhaltsberechtigt sind bzw. bei Scheidung wären, grundsätzlich gleich (§§ 1582, 1609 Nr. 2 n. F. BGB)[78]. Die deutsche Rechtsprechung muss nunmehr entsprechende Berechnungsweisen entwickeln[79].

## 7. Tendenzen zur Begrenzung und zum Ausschluss

### 7.1 Befristung des nachehelichen Unterhalts

Eine Methode zur Einschränkung des nachehelichen Unterhalts ist seine Befristung bzw. zeitliche Begrenzung[80]. Aus den einzelnen Unterhaltsgründen ergibt sich ebenfalls eine Tendenz zur Befristung. Nachehelicher Unterhalt soll nur eine „begrenzte Starthilfe und in einem bestimmten Zeitfenster" sein[81]; die unbefristete Zuerkennung wird zurückgedrängt[82]. Die deutsche Unterhaltsrechtsreform hat daher eine zeitliche Begrenzungsmöglichkeit für alle Unterhaltsansprüche wegen Unbilligkeit eingeführt (§ 1578b II, III n. F. BGB)[83].

---

75 Siehe auch Prinzip 2:7 (b) CEFL Principles, wonach eine Unterhaltspflicht gegenüber einem neuen Ehegatten „zu berücksichtigen" ist.
76 Näher *D. Martiny* I 565 ff.
77 Dazu *D. Martiny* I 519 ff.
78 Siehe BT-Drucks. 16/1830 S. 23 f. – Vgl. *M. Menne* FF 2006, 175 (182 f.); *ders.*, Die Neuordnung der Rangverhältnisse Unterhaltsberechtigter im Unterhaltsrechtsänderungsgesetz, in: V. Lipp/E. Schumann/B. Veit, Reform des Unterhaltsrechts – 5. Göttinger Workshop zum Familienrecht (2006) 83 ff.
79 Für eine Berechnung des Unterhaltsbedarfs jedes Berechtigten im Wege einer Dreiteilung des Gesamteinkommens des Unterhaltspflichtigen und beider Unterhaltsberechtigter s. BGH 30.7.2008. – Vgl. auch OLG Düsseldorf 5. 5. 2008, FamRZ 2008, 1254.
80 Länderberichte bei *K. Boele-Woelki/B. Braat/I. Sumner* (N. 19) II 157 ff. Ebenso Art. 2016 o – B port. Codigo civil-Entw. Vgl. auch *S. Meder*, in: K. Scheiwe (oben N. 23) 179 ff.
81 So *Kroppenberg* JZ 2006, 439 (441).
82 Siehe auch Prinzip 2:8 CEFL Principles, wo die zeitliche Begrenzung den Regelfall bildet.
83 Dazu *M. Menne* FF 2006, 175 (181 f.).

Andere Rechtsordnungen kennen hingegen eine explizite Höchstgrenze, die grundsätzlich immer gilt[84]. In Dänemark besteht eine Höchstgrenze von zehn Jahren[85]. In der dänischen Praxis besteht zudem eine Tendenz zur Verkürzung. Nach belgischem Recht darf Unterhalt grundsätzlich nicht für einen längeren Zeitraum als für die Dauer der Ehe zugesprochen werden (Art. 301 § 4 C. civ.)[86]. Die deutsche Rechtsprechung muss nunmehr entsprechende Berechnungsweisen entwickeln[87].

Eine pauschale Höchstgrenze hilft die Voraussehbarkeit von Belastung und möglicher Unterstützung sowie die ökonomische Neuorientierung der Parteien zu strukturieren. Gegen sie spricht allerdings die mangelnde Flexibilität. In Deutschland wird man gegenwärtig wohl erst einmal abzuwarten haben, welche Voraussetzungen[88] und Grenzen[89] die Rechtsprechung im Einzelnen etabliert.

### 7.2 Wegfall bei Wiederheirat und nicht ehelicher Lebensgemeinschaft

Allgemein akzeptiert wird, dass bei Wiederheirat des Berechtigten auch der Anspruch auf nachehelichen Unterhalt entfällt[90], da eine neue, rechtlich abgesicherte Verbindung begründet worden ist. Mit der Zunahme nicht ehelichen Zusammenlebens ist der Druck gestiegen, jedenfalls die verfestigte nicht eheliche Lebensgemeinschaft ebenfalls als Wegfallgrund anzuerkennen. Das Zusammenleben mit einem neuen Partner kann regelmäßig zu einem Entfallen des Unterhaltsanspruchs führen[91], so etwa in Belgien[92] und – wohl zurückhaltender – in Dänemark[93]. In Italien sind jedenfalls Herabsetzung und Abänderung möglich[94]. In Deutschland wird nunmehr eine verfestigte Lebensgemeinschaft des Berechtigten als Grund für eine Beschränkung oder Versagung des Unterhalts explizit genannt (§ 1579 Nr. 2 n. F. BGB)[95]. Dies wird freilich für den Fall kritisiert, dass die neue Verbindung für den Unterhaltsberechtigten zu keinem Wegfall früherer, ehebedingter Nachteile geführt hat[96]. Dieser Einwand ist freilich nur stichhaltig, wenn man den Entschädigungsaspekt dominieren lässt.

---

84 Näher *K. Boele-Woelki/B. Braat/I. Sumner* (oben N. 19) II 213 ff. – Vgl. auch *M. Menne* FF 2006, 175 (179 f.).
85 Zu § 50 I ÆL siehe *L. Olsen-Ring* (oben N. 31) 375.
86 Siehe *H. Willekens* (oben N. 19) 315 f.
87 Für eine Berechnung des Unterhaltsbedarfs jedes Berechtigten im Wege einer Dreiteilung des Gesamteinkommens des Unterhaltspflichtigen und beider Unterhaltsberechtigter s. BGH 30. 7. 2008 (oben N. 27). – Vgl. auch OLG Düsseldorf 5. 5. 2008, FamRZ 2008, 1254.
88 Mangels ehebedingter Nachteile für eine zeitliche Befristung des Aufstockungsunterhalts, OLG Celle 7. 3. 2008, FamRZ 2008, 1448.
89 Vgl. etwa für dreijährige Befristung ab Zustellung des Scheidungsantrags bei Fehlen ehebedingter Nachteile, OLG München 2. 6. 2008, NJW 2008, 2447.
90 Siehe Art. 301 § 10 belg. C. civ.; § 1586 BGB; Art. 9 bis II Legge di divorzio. Ebenso Prinzip 2:9 (1) CEFL Principles.
91 Siehe auch Prinzip 2:9 (1) CEFL Principles.
92 Art. 301 § 10 belg. C. civ.
93 Zu Dänemark *L. Olsen-Ring* (oben N. 31) 377.
94 Näher *K. Boele-Woelki/B. Braat/I. Sumner* (oben N. 19) II 432. – Ferner *C. Funke,* Trennung und Scheidung im italienischen Recht, in: Gottwald/Henrich/Schwab (Hrsg.), Beiträge zum europäischen Familienrecht (1997), 263.
95 Dazu OLG Brandenburg 27. 3. 2008, NJW 2008, 2355. – Zum bisherigen § 1579 Nr. 7 BGB *M. Wellenhofer* DJB Akt. Inf. 2006 H. 1, S. 31 (34 f.).
96 *N. Dethloff* 67. DJT Gutachten A 75; *M. Wellenhofer* JURA 2008, 650.

**8. Schluss**

Im Ergebnis bestätigten die ausländischen Regelungen die von der deutschen Unterhaltsrechtsreform eingeschlagene Richtung. Der Gedanke einer nachehelichen Solidarität hat andere Rechtsordnungen schon früher nicht so geprägt wie das deutsche Recht, wo er zunehmend an Gewicht verloren hat.

Der Gedanke der Eigenverantwortung prägt den nachehelichen Unterhalt zunehmend. Danach wird er nur ausnahmsweise gewährt. Zudem wird er auf einen gesetzlich vorgegebenen oder richterlich festgesetzten Zeitraum befristet. Insofern trägt das neue Recht einem gewandelten Rollenverständnis, das von mehr weiblicher bezahlter Erwerbstätigkeit ausgeht, Rechnung.

Nach wie vor stellt einen Unterhaltsgrund die Kinderbetreuung dar. Aber auch insoweit wird jedenfalls ab einem bestimmten Alter die Nutzung von Kinderbetreuungseinrichtungen und eine eigene Erwerbstätigkeit des Unterhaltsbedürftigen erwartet.

Da das neue deutsche Recht ungewöhnlich viele, noch auszufüllende Generalklauseln verwendet, sind die ausländischen Erfahrungen weniger für neue Gesamtlösungen als für die Details der einzelnen Unterhaltsgründe und -ansprüche von Interesse. Dabei muss die nationale Lösung den Kontext zum sonstigen Familienvermögensrecht berücksichtigen. Der Zusammenhang mit Sozialleistungen und der Arbeitsmarktpolitik ist ebenfalls zu wahren.

# Literatur

**Barlow, Anne (2008),** Rollenleitbilder im Familienrecht des Vereinigten Königreichs – Probleme der Bewertung von Familienarbeit in und außerhalb der Ehe, in: Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich, Baden-Baden: Nomos Verlag, S. 236 – 259.

**Boele-Woelki, Katharina (2007),** Building on Convergence and Coping with Divergence in the CEFL Principles on European Family Law, in: Antokolskaia, Masha (Hrsg.), Convergence and Divergence of Family Law in Europe, Antwerpen-Oxford: Intersentia, S. 253–269.

**Boele-Woelki, Katharina/Braat, Bente/Sumner, Ian (2003),** European Family Law in Action: Volume II. Maintenance Between Former Spouses, EFL Series, Nr. 3, Antwerpen: Intersentia.

**Boele-Woelki, Katharina/Martiny, Dieter (2006),** Prinzipien zum Europäischen Familienrecht betreffend Ehescheidung und nachehelicher Unterhalt, in: ZEuP, 14. Jg., Heft 1, S. 6–20.

**Brudermüller, Gerhard (2006),** Eigenverantwortung vs. Solidarität – Kritische Aspekte der Unterhaltsreform, in: Lipp, Volker/Schumann, Eva/Veit, Barbara (Hrsg.), Reform des Unterhaltsrechts – 5. Göttinger Workshop zum Familienrecht, Göttingen: Universitätsverlag Göttingen, S. 55–62.

**Cubeddu Wiedemann, Maria Giovanna (2008),** Eigenverantwortung und private Solidarität im Familienrecht – Rollenleitbilder im italienischen Ehe-, Ehegüter- und Scheidungsrecht, in: Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich, Baden-Baden: Nomos Verlag, S. 172–194.

**Dethloff, Nina (2008),** Unterhalt, Zugewinn, Versorgungsausgleich – sind unsere familienrechtlichen Ausgleichssysteme noch zeitgemäß?, in: Gutachten A zum 67. Deutschen Juristentag, Erfurt, München: C. H. Beck, S. A 1–A 159.

**Döbereiner, Christoph (2007),** Das neue französische Scheidungsrecht, in: ZEuP, 15. Jg., Heft 2, S. 521–534.

**Funke, Claudia (1997),** Trennung und Scheidung im italienischen Recht – vermögensrechtliche Folgen, in: Gottwald, Peter/Henrich, Dieter/Schwab, Dieter (Hrsg.), Beiträge zum europäischen Familienrecht, Bielefeld: Gieseking.

**Hohloch, Gerhard (2008),** Nachehelicher Unterhalt: was bringt die Reform?, in: Siebzehnter Deutscher Familiengerichtstag, Bielefeld: Gieseking, S. 41–62.

**Hohmann-Dennhardt, Christine (2007),** Familienwelten im Wandel – Reaktionen im Familienrecht, in: ZKJ, 2. Jg., Heft 10, S. 382–388.

**Kohler, Christian/Pintens, Walter (2007),** Ehe und Familie im europäischen Recht – Entwicklungen und Tendenzen, in: FamRZ, 54. Jg., Heft 18, S. 1481–1491.

**Kohler, Christian/Pintens, Walter (2008),** Familienrechtliche Entwicklungen in der Europäischen Union und im Europarat, in: FamRZ, 55. Jg., Heft 18, S. 1669–1672.

**Kroll, Kathrin (2007),** The Reform of German Maintenance Law, in: Atkin, Bill (Hrsg.), The international survey of family law, Bristol: Jordan, S. 85–99.

**Kroppenberg, Inge (2006),** Die unterhaltsrechtliche Eigenverantwortung des geschiedenen Ehegatten, JZ, 61. Jg., Heft 9, S. 439–445.

**Mansel, Heinz-Peter/Proescher, Cordula (2004),** Zum nachehelichen Unterhalt nach italienischem Recht, in: Jahrbuch für Italienisches Recht, 17. Jg., S. 201–214.

**Martiny, Dieter (2008),** Schlussfolgerungen aus familienrechtsvergleichender Perspektive, in: Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich, Baden-Baden: Nomos Verlag, S. 429–458.

**Martiny, Dieter (2004),** Is Unification of Family Law Feasible or even Desirable?, in: Hartkamp, Arthur/Hesselink, Martijn/Hondius, Ewoud/Joustra, Carla/du Perron, Edgar/Veldman, Muriel (Hrsg.), Towards a European Civil Code, 3. Aufl., Nijmegen: Ars Aequi/Kluwer International, S. 307–333.

**Martiny, Dieter (2000),** Unterhaltsrang und -rückgriff, Band 1 und 2, Tübingen: Mohr Siebeck.

**Meder, Stephan (2007),** Grundprinzipien des Geschiedenenunterhalts – „clean break" oder fortwirkende nacheheliche Solidarität?, in: Scheiwe, Kirsten (Hrsg.), Soziale Sicherungsmodelle revisited – Existenzsicherung durch Sozial- und Familienrecht und ihre Geschlechterdimensionen, Baden-Baden: Nomos Verlag, S. 169–184.

**Menne, Martin (2006),** Der Regierungsentwurf zum Unterhaltsrechtsänderungsgesetz – Sachstand und Ausblick auf die geplanten Änderungen beim nachehelichen Unterhalt und beim Verwandtenunterhalt, in: FF, Heft 5, S. 175–183.

**Menne, Martin (2006),** Die Neuordnung der Rangverhältnisse Unterhaltsberechtigter im Unterhaltsrechtsänderungsgesetz, in: Lipp, Volker/Schumann, Eva/Veit, Barbara (Hrsg.), Reform des Unterhaltsrechts – 5. Göttinger Workshop zum Familienrecht, Göttingen: Universitätsverlag Göttingen, S. 83–90.

**Menne, Martin (2006),** Einige Grundzüge des Unterhaltsrechts in Deutschland und in Frankreich, Teil I, in: FuR, 16. Jg., Heft 1, S. 1–5.

**de Oliveira, Guilherme (2008),** Changes going on in Portuguese Family Law, in: FamRZ, 55. Jg., Heft 18, S. 1711–1714.

**Olsen-Ring, Line (2008),** Eigenverantwortung und Solidarität unter Ehegatten im dänischen Familienrecht: Rollenleitbilder am Beispiel des Ehegüter- und Scheidungsfolgenrechts, in: Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich, Baden-Baden: Nomos Verlag, S. 359–383.

**Pintens, Walter (2008),** Europäisierung von Familienrecht und Personenstand: Traum oder Wirklichkeit?, in: StAZ, 61. Jg., Heft 4, S. 97–104.

**Reinken, Werner (2008),** Die Rangfolgenregelung nach neuem Recht mit Berechnungsbeispielen für den Mangelfall, in: FPR, 14. Jg., Heft 3, S. 90–93.

**Scheiwe, Kirsten (2008),** Auf den Spuren der Rollenleitbilder im deutschen Familien- und Sozialrecht – über Normen, die egalitäre Rollenteilung immer noch benachteiligen, in: Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich, Baden-Baden: Nomos Verlag, S. 53–64.

**Schuler-Harms, Margarete (2007),** Familienrechtliche Deregulierung der Ehe und Regulierung kindbezogener Pflichten: der verfassungsrechtliche Rahmen, in: Scheiwe, Kirsten (Hrsg.), Soziale Sicherungsmodelle revisited – Existenzsicherung durch Sozial- und Familienrecht und ihre Geschlechterdimensionen, Baden-Baden: Nomos, S. 157–168.

**Schwenzer, Ingeborg H./Dimsey, Mariel (2006),** Model family code: from a global perspective, Antwerpen: Intersentia.

**Schwenzer, Ingeborg H. (2001),** Die Scheidung – clean break auch für die nacheheliche Versorgung?, in: Jahrbuch Bitburger Gespräche: Ehe und Familie in Europa, München: C. H. Beck, S. 39–55.

**Wellenhofer, Marina (2008),** Unterhalt, Zugewinn- und Versorgungsausgleich: sind unsere familienrechtlichen Ausgleichssysteme noch zeitgemäß?, in: JURA, 30. Jg., Heft 9, S. 647–653.

**Wellenhofer, Marina (2006),** Diskriminierung im Unterhaltsrecht, in: djb aktuelle informationen, Heft 1, S. 31–36. Abrufbar unter: http://www.djb.de/publikationen/aktuelle-informationen/ai_2006-1/ ai_2006-1f8/.

**Willekens, Harry (2008),** Eigenverantwortung und Solidarität im französischen und belgischen Eherecht, in: Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich, Baden-Baden: Nomos Verlag, S. 305–322.

## Einer zahlt und eine betreut? Rollenbilder im Kindesunterhaltsrecht und ihre Geschlechterdimensionen

**Kirsten Scheiwe**

Das deutsche Kindesunterhaltsrecht enthält bestimmte Rollenannahmen: Obwohl es geschlechtsneutral formuliert ist, geht es von einem asymmetrischen Modell der Verteilung der Unterhaltsbeiträge als Grundsatz aus. Zunächst gilt der Grundsatz des § 1606 Abs. 3 S. 1 BGB, dass beide Eltern als gleich nahe Verwandte anteilig nach ihren Erwerbs- und Vermögensverhältnissen für den Kindesunterhalt haften. Für den Kindesunterhalt eines minderjährigen Kindes gilt jedoch eine Besonderheit, die das Verhältnis von persönlicher Betreuung und Barunterhaltspflicht betrifft: Der betreuende Elternteil erfüllt die Verpflichtung, zum Unterhalt eines minderjährigen unverheirateten Kindes beizutragen, in der Regel durch die Pflege und Erziehung des Kindes (§ 1606 Abs. 3 S. 2 BGB).[1] Wenn die Eltern getrennt leben, bedeutet dies, dass der Elternteil, der nicht überwiegend mit dem Kind zusammenlebt, barunterhaltspflichtig ist. Diejenige, die das Kind betreut, ist kindesunterhaltsrechtlich in der Regel bis zur Volljährigkeit des Kindes nicht zur Arbeitsaufnahme verpflichtet, um durch Erwerbseinkommen zum Kindesunterhalt beizutragen (obwohl de facto getrennt lebende oder geschiedene alleinerziehende Elternteile häufiger erwerbstätig sind als verheiratete Mütter). Ein freiwillig erzieltes Einkommen des betreuenden Elternteils ist nicht auf den Unterhaltsanspruch des Kindes gegen den barunterhaltspflichtigen Elternteil anzurechnen, es sei denn, der betreuende Elternteil verdient etwa doppelt so viel wie der Barunterhaltspflichtige.[2]

Das Verhältnis von persönlicher Betreuung und Barunterhaltspflicht gegenüber Kindern[3] war in mehreren historischen Wellen Gegenstand von Diskussionen über Geschlechter(un)gerechtigkeit im Recht, angefangen von den Auseinandersetzungen in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts vor Inkrafttreten des BGB, dann in den 1950er-Jahren bei der Neuregelung der Unterhaltsbeiträge im Familienrecht und schließlich Ende der 1970er-Jahre, als die Erwerbsquoten vor allem von verheirateten Frauen und Müttern anstiegen und das Familienrecht, vor allem das Scheidungsrecht, im Umbruch war. Ein Aufsatz von A. und P. Derleder aus dem Jahr 1978 endete mit den Worten „Bei der Ermittlung des Barunterhaltsanspruchs zur Deckung des gewöhnlichen Kindesbedarfs gegen den nicht mit der Betreuung des Kindes befassten Elternteil kommt es somit auf das Einkommen des betreuenden Elternteils nicht an. Die verfehlte Monetarisierung persönlicher Betreuung sollte daher ein Ende finden.“[4] Gut 30 Jahre später, nach den Reformen des elterlichen Sorgerechts nach Trennung und Scheidung und im Zeichen der Dominanz

1 Die Rechtsprechung entwickelte diesen Grundsatz bereits früh mit der Begründung, dass die Betreuung des Kindes durch die personensorgeberechtigte Mutter nicht nur als tatsächlicher Vorgang zu werten sei, sondern als Erfüllung einer unterhaltsrechtlichen Pflicht, die ein Äquivalent der Pflicht des Vaters darstelle, die für den Unterhalt des Kindes erforderlichen Barmittel aufzubringen (BVerfGE 11, 277, 279 ff.; BVerfGE 17,1; BVerfG, FamRZ 1969, 467, 469 ff.).

2 BGH NJW 1980, 2306. Diese Entscheidung des BGH betraf einen Fall, in dem der barunterhaltspflichtige, nicht sorgeberechtigte Vater leistungsfähig war und ein ebenso hohes Einkommen hatte wie die Mutter.

3 So der Titel des grundlegenden Aufsatzes aus dem Jahre 1978 von A. und P. Derleder.

4 Ebd., S. 1134.

des Leitmodells „partnerschaftlich geteilter Elternschaft“ und gemeinsamer elterlicher Sorge auch bei Getrenntleben, erleben wir ein Revival der Diskussion über das Verhältnis von Barunterhalt und elterlicher Betreuung im Kindesunterhaltsrecht. Dabei wird die Grundannahme insbesondere in Fällen problematisiert, wo der getrennt lebende Vater das Kind häufiger als nur alle 14 Tage am Wochenende sieht. Zweifelsohne hat das Thema Aktualität und birgt geschlechterpolitischen Sprengstoff, allein wenn man einen kurzen Blick auf aktuelle Zahlen über die Höhe des Kindesunterhalts wirft.

Kindesunterhaltszahlungen liegen ganz überwiegend unterhalb des kindlichen Existenzminimums, wie Vaskovics bereits 1997 feststellte.[5] Eine Untersuchung von forsa von 2002[6] im Auftrag des BMFSFJ über „Unterhaltszahlungen für minderjährige Kinder in Deutschland“ hat dies bestätigt. Danach lag 2002 der vereinbarte Kindesunterhalt nur in 6 % der Fälle oberhalb des kindlichen Existenzminimums.[7] Das Existenzminimum eines Kindes wurde höchstens in 15 % der Unterhaltsfestsetzungen abgedeckt. Nur mithilfe der Kindergeldverrechnung erreichte der vereinbarte Unterhalt in etwa einem Drittel der Fälle das Existenzminimum des Kindes. Diese Zahlen verdeutlichen, dass Barunterhalt in zwei Drittel der Fälle nicht das Existenzminimum des Kindes abdeckt und entweder der betreuende Elternteil außer durch Pflege und Erziehung auch durch eigene Erwerbstätigkeit die Einkommenssituation absichert und das Kind daran teilhat oder dass Sozialleistungen zur Unterhaltssicherung in Anspruch genommen werden müssen, wobei der betreuende Elternteil bei bedürftigkeitsgeprüften Sozialleistungen wie dem Arbeitslosengeld II nach dem SGB II eigenes Einkommen und Vermögen einsetzen muss und jede zumutbare Arbeit annehmen muss, wenn das Kind drei Jahre alt und die Betreuung gesichert ist, denn dem betreuenden Elternteil ist jede Arbeit zumutbar, wenn dadurch nicht die Erziehung eines Kindes gefährdet wird, also in der Regel ab dem vollendeten dritten Lebensjahr des Kindes (§ 10 Abs. 1 Nr. 3 SGB II). Hier besteht ein anderes Rollenmodell als im Kindesunterhaltsrecht.

Außerdem entstehen dem überwiegend betreuenden Elternteil auch indirekte Kosten, die meist vernachlässigt werden, obwohl sie eine unmittelbare Folge der Kinderbetreuung sind, weil deswegen Unterbrechungszeiten der Erwerbsarbeit oder Teilzeitphasen von Erziehenden erforderlich werden. Zeit ist ein knappes Gut; und wer sich mehr um die Kinder kümmert, hat weniger Zeit für andere

5 Vaskovics, Laszlo A./Rost, Harald/Rupp, Marina (1997), Lebenslage nichtehelicher Kinder. Rechtstatsächliche Untersuchung zu Lebenslagen und Entwicklungsverläufen nichtehelicher Kinder. Köln: Bundesanzeiger Verlag.

6 Forsa (Gesellschaft für Sozialforschung und statistische Analyse): Unterhaltszahlungen für minderjährige Kinder in Deutschland. Schriftenreihe des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, Band 228. Stuttgart: Kohlhammer. Es handelt sich um eine 2002 bundesweit durchgeführte Repräsentativbefragung; 2.000 Elternteile, die mit dem unterhaltsberechtigten Kind zusammenlebten, und ca. 1.300 Unterhaltspflichtige wurden telefonisch befragt.

7 Als Anhaltspunkt für das Existenzminimum des Kindes galten 135 % des Regelbetrags; daran hatte sich auch der Gesetzgeber bei der Reform der Kindergeldverrechnung 2000 orientiert sowie der BGH seit 2003, der dies als Einsatzbetrag für Mangelfälle betrachtet (BGH-Entscheidung vom 22.1.2003, FamRZ 2003, S. 363).

karriereförderlichen oder einkommensgenerierenden Tätigkeiten. Das Opportunitätskostenprinzip versucht, dies zu erfassen. Als Opportunitätskosten (oder Alternativkosten) bezeichnet man die Kosten der alternativen Verwendung eines knappen Gutes (wie der Zeit). Sie entsprechen dem Nutzen der Handlungsalternative, auf die zugunsten der gewählten Möglichkeit verzichtet wird (also die Kosten des Verzichts auf Erwerbstätigkeit oder deren Einschränkung zugunsten der Kinderbetreuung). Darunter fallen etwa entgangenes Erwerbseinkommen, Karrierenachteile, geringere Rentenanwartschaften und Alterseinkommen etc., weniger Zeit für Fortbildung oder „Netzwerken" oder einfach weniger Freizeit und Zeit für eigene Erholung. Diese Opportunitätskosten, von denen einige erst mittel- oder langfristig eintreten, werden häufig ignoriert; sie entstehen aber zwangsläufig bei dem überwiegend betreuenden Elternteil. Häufig sind diese Opportunitätskosten keineswegs geringer als der vom Barunterhaltspflichtigen gezahlte Kindesunterhalt – dies ist bei den Überlegungen über Geschlechterdimensionen der Kindesunterhaltsregelungen zu berücksichtigen. Zwar gibt es verschiedene Versuche, diese Kosten zu berechnen; aber hier geht es nicht um eine Monetarisierung und die exakte Bezifferung von Geldsummen, sondern darum, dies überhaupt mit in den Blick zu nehmen. Die Frage ist, welche allgemeinen Grundsätze das Recht entwickelt, um damit umzugehen, dass Elternteile unterschiedliche Beiträge zur Deckung des Bedarfs des Kindes leisten, denn nur von Geld allein kann bekanntlich kein Kind aufwachsen. Solange Eltern zusammenleben und alle Ressourcen und Versorgungsleistungen in einem Haushalt zusammenkommen, ist dies meist kein Problem – zum Streit und zu gerichtlichen Entscheidungen kommt es bei Getrenntleben, wenn die Frage ansteht: Wer zahlt, wer sorgt für das Kind, und wie viel?

Betrachten wir zunächst die Ziele und Grundannahmen des Kindesunterhaltsrechts. Es verfolgt das Ziel, den angemessenen Unterhaltsbedarf des Kindes zu decken. Eltern sind minderjährigen Kindern und den gleichgestellten Kindern bis zum vollendeten 21. Lebensjahr gegenüber gesteigert unterhaltspflichtig, d. h. sie sollen „das Letzte mit ihnen teilen" (§ 1603 Abs. 2 BGB), um den Unterhalt zu sichern. Unterhalt wird nicht nur in Geld gewährt, sondern auch als Naturalunterhalt durch Sach- oder Dienstleistungen. Auch die Erziehung, Pflege und Betreuung von Kindern ist ein Beitrag zum Kindesunterhalt – Kinder haben darauf auch einen verfassungsrechtlich auf Art. 6 Abs. 2 GG beruhenden Rechtsanspruch gegen die Eltern, so das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil vom 1.4.2008.[8] Die Erziehung der Kinder wurde jedoch im Eherecht des BGB von 1900 nicht als eigener Unterhaltsbeitrag gesehen – die Versorgung der Kinder und die Haushaltsführung der Ehefrau galten nicht als vermögenswerte Zuwendung (wie die Barunterhaltsbeiträge des Ehemannes), sondern als unentgeltliche Dienste.[9] Dies änderte sich erst durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts seit 1953[10] und das Gleichberechtigungsgesetz 1957: Im Eherecht wurden Haushaltsführung und Kindererziehung

8 Urteil vom 1. April 2008 – 1 BvR 1620/04.
9 Vgl. Scheiwe (1999: 85 ff.).
10 BVerfGE 3, 224, 242 f.; 17, 1, 12 ff.; 22, 93, 96 f.

als Unterhaltsbeitrag der Frau durch Arbeit bewertet und dem Unterhaltsbeitrag des Ehemannes durch Erwerbstätigkeit gleichgestellt. Dies folgte der damals vorherrschenden Interpretation des Gleichberechtigungsprinzips als „verschieden, aber gleichwertig". Für den Kindesunterhalt wurde im Nichtehelichenrecht 1969 geregelt, dass die Mutter ihre Verpflichtung, zum Unterhalt eines minderjährigen, unverheirateten Kindes beizutragen, in der Regel durch die Pflege und Erziehung des Kindes erfüllt – der Barunterhaltsanspruch richtete sich danach nur gegen den nicht ehelichen Vater. Inzwischen gilt diese Regelung für alle Kinder, ob ehelich oder nicht ehelich, seit 1. 7. 1998 geschlechtsneutral formuliert („der Elternteil").

Die rechtliche Grundannahme unterschiedlicher Kindesunterhaltsbeiträge und Rollen als „Zahlender" und als „Betreuende" verführt Unterhaltsschuldner oft zu der falschen Annahme, dass sie für das Kind „alles" zahlen, während die Mutter das Geld aus eigener Erwerbstätigkeit „für sich selbst" behalten könne. Dass der betreuende Elternteil nur Betreuungsunterhalt leiste, ist jedoch eine Annahme, die häufig nicht mit der Realität übereinstimmt. Als Ausgangspunkt lässt sich die oben dargestellte Höhe von Kindesunterhaltszahlungen nehmen (forsa 2002). Wenn nur ein Drittel der unterhaltsberechtigten Kinder Barunterhalt in Höhe des Existenzminimums erhält, leisten Alleinerziehende offensichtlich meist mehr als nur Betreuungsunterhalt. Sie gewähren auch Naturalunterhalt; das Kind hat teil an der Lebensstellung der Mutter, wenn diese erwerbstätig ist und dadurch die finanzielle Situation des Haushalts verbessert.

Die Kernfrage für eine Analyse der Rollenmodelle ist, wie im Kindesunterhaltsrecht unterschiedliche Unterhaltsbeiträge und eine asymmetrische Aufgabenverteilung zwischen den Eltern berücksichtigt werden. Wenn man dies international rechtsvergleichend[11] untersucht, fällt auf, dass Barunterhalt und Betreuung und Erziehung des Kindes in der Regel nicht als gleichwertige Kindesunterhaltsbeiträge berücksichtigt werden wie im deutschen Recht seit Mitte der 1950er-Jahre, dass jedoch andere Prinzipien angewendet werden, um den besonderen Beitrag eines alleinerziehenden Elternteils zur Versorgung des Kindes zu berücksichtigen. Deshalb ist ein internationaler Vergleich der rechtlichen Rollenmodelle und der Berücksichtigung einer asymmetrischen Arbeitsteilung zwischen getrennt lebenden Eltern bei der Festlegung der Höhe des Kindesunterhalts von besonderem Interesse; es fragt sich auch, ob dies möglicherweise nicht im Rahmen des Kindesunterhalts, sondern in anderen Rechtsbereichen (etwa im Sozialrecht oder bei öffentlichen Unterhaltsvorschussleistungen) berücksichtigt wird. Zunächst sollen grob vereinfachend zwei unterschiedliche Modelle unterschieden werden.

Das erste Modell nimmt an, dass beide Elternteile prinzipiell gleiche Unterhaltsbeiträge leisten und gleichermaßen alle verfügbaren Ressourcen einsetzen müssen. Davon abweichende Verteilungen im Einzelfall werden dann vom Gericht berücksichtigt. Die Verteilungsregeln sind allgemeiner formuliert und nicht so detailliert in gerichtliche Tabellenmodelle gefasst wie in Deutschland. Das Ein-

11 Grundlegend zum internationalen Rechtsvergleich von Unterhaltspflichten: Martiny (2000).

kommen der Mutter kann demnach berücksichtigt werden und die Barunterhaltspflicht des Vaters mindern (und umgekehrt). Sorgearbeit kann in einer zweiten Stufe nach der Feststellung der Einkommensverhältnisse beider Eltern korrigierend berücksichtigt werden; meist wird dem Gericht dabei ein weiter Ermessensspielraum eingeräumt, um eine Abwägung vornehmen zu können (bis hin zum sehr weit gehenden richterlichen Ermessen in England, wo die Richterin/der Richter etwa im Scheidungsverfahren sehr stark umverteilen kann und eine sehr große Entscheidungsfreiheit hat).

So sind beispielsweise in Belgien und Frankreich gesetzliche Kriterien für die richterliche Festsetzung der Höhe des Kindesunterhalts – wie allgemein üblich – Bedürftigkeit und Leistungsfähigkeit; die Leistungsfähigkeit wird gemessen am „verfügbaren Einkommen der Eltern" – also beider Eltern. Die allgemeine Regel betrachtet also nur die Leistungsfähigkeit für den Barunterhalt (wie auch im BGB von 1900). Aber Sorgearbeit wird dann in einem zweiten Schritt so berücksichtigt, dass diejenige, welche die Kinder persönlich versorgt, von weiteren finanziellen Leistungsverpflichtungen gegenüber dem Kind befreit ist.

Im *zweiten Modell* (Deutschland) wird von einer asymmetrischen Verteilung der Unterhaltsbeiträge ausgegangen. Die meist ungleiche Verteilung der Unterhaltsbeiträge wird so berücksichtigt, dass diejenige, die das Kind überwiegend erzieht und betreut, dadurch in der Regel ihre Unterhaltspflicht erfüllt. Dann muss nur der Barunterhaltsbeitrag des anderen, nicht überwiegend betreuenden Elternteils festgesetzt werden, sodass die unterschiedlichen Einkommens- und Vermögensverhältnisse beider Eltern nicht mehr miteinander verglichen und abgewogen werden. Das ist eine Typisierung und Vereinfachung.

Diese Grundannahme führt aber zu Komplikationen, wo die Wirklichkeit dem nicht (mehr) entspricht – etwa beim sog. Wechselmodell, bei dem sich die Eltern die Betreuung des Kindes annähernd gleich teilen. Nach der Rechtsprechung des BGH[12] gilt eine Ausnahme von der einseitigen Barunterhaltspflicht nur dann, wenn der barunterhaltspflichtige Elternteil das Kind mindestens zu 50% mitbetreut, etwa wenn das Kind je eine Woche bei einem Elternteil ist und dann wechselt. Sonst wird eine andere Aufgabenteilung bei der Festsetzung der Kindesunterhaltsbeträge nicht berücksichtigt. Danach rechtfertigt die Betreuung durch den Vater etwa zu einem Drittel noch nicht ein Abweichen von der genannten Regel. Nur eine exakt symmetrische Arbeitsteilung bei der Erziehung und Betreuung der Kinder von 50:50 wird also als Ausnahme berücksichtigt; im Übrigen bleibt es bei der genannten rechtlichen Grundannahme, dass der betreuende Elternteil in der Regel die Kindesunterhaltspflicht durch die Betreuung erfüllt. – Auch wenn ein Wechsel der Rollenteilung erfolgen soll und die Eltern sich nicht einigen können, stellen sich

12 BGH Urteil vom 21.12.2005, NJW 2006, S. 2258.

Probleme. So kann ein Vater in einer neuen Familie nicht einfach zum „Hausmann" werden oder zur Betreuung seines Kindes in einer neuen Beziehung die Erwerbstätigkeit einschränken, da dies die Kindesunterhaltszahlungen reduzieren würde (die sog. „Hausmann-Rechtsprechung" des BGH) und ggf. auch den Betreuungsunterhalt der geschiedenen früheren Ehepartnerin. Bisher sind einmal getroffene Rollenteilungen zum Schutz der Unterhaltsberechtigten weitgehend irreversibel. Flügge vertritt demgegenüber die Auffassung, dass es nicht einfach als illegitim kritisiert werden sollte, wenn ein Mann in einer weiteren Beziehung Erziehungspflichten übernimmt; es könnte ihm aber dann ein gewisses Einkommen als Gegenleistung für seine Arbeit zugerechnet werden, wie dies bei der Feststellung des Bedarfs unterhaltsbedürftiger Frauen geschieht, die einem neuen Lebenspartner den Haushalt führen.[13]

Die Grundannahme des Kindesunterhaltsrechts, „einer zahlt und eine betreut" gilt im Übrigen nur im Innenverhältnis der Eltern untereinander; also: Der Barunterhaltspflichtige kann keine Reduzierung der Höhe des Kindesunterhalts verlangen, weil der betreuende Elternteil soundsoviel verdient. Dem Kind gegenüber ist der betreuende Elternteil gesteigert unterhaltspflichtig und muss deshalb alle verfügbaren Mittel mit dem Kind teilen, d. h. das Kind hat Teil an der Lebensstellung der Alleinerziehenden, profitiert vom Erwerbseinkommen der Alleinerziehenden, lebt mit in der Wohnung, fährt mit in Urlaub – es ist offensichtlich, dass dies in den meisten Fällen nicht allein aus dem Barunterhalt finanziert werden könnte, wenn die durchschnittlich geringe Höhe von Kindesunterhaltszahlungen berücksichtigt wird. Oft wird der betreuende alleinerziehende Elternteil durch eigenes Erwerbseinkommen zum Naturalunterhalt des Kindes beitragen (bekanntlich weisen Alleinerziehende höhere Erwerbsquoten auf als verheiratete Mütter) – oder der Staat trägt zur Absicherung des Existenzminimums des Kindes durch Sozialleistungen bei.[14] Nach der Unterhaltsvorschuss-Statistik für 2006[15] bezogen fast 500.000 Kinder Unterhaltsvorschussleistungen.[16] Die Hilfequote von SGB-II-Leistungen der Kinder unter 15 Jahren betrug im Jahr 2008 16,5% (30% in Ostdeutschland, 14% in Westdeutschland).[17] Fast jedes dritte Kind in Ostdeutschland bezieht Sozialgeld, im

13 Die unterhaltsrechtliche Leistungsfähigkeit eines „Hausmanns" wird vom BGH anders berechnet, vgl. Flügge (2007, S.194).

14 Ausführlich dazu Scheiwe (2009).

15 Unterhaltsvorschuss-Statistik 2006, BMFSFJ 205-2627-31/9, die mir freundlicherweise vom Statistischen Bundesamt Destatis zur Verfügung gestellt wurde.

16 Auch bei Wiederverheiratung des Elternteils oder seit 1.10.2008 bei Verpartnerung des Elternteils entfällt der Unterhaltsvorschuss, obwohl ein Stiefelternteil familienrechtlich nicht zur Leistung von Kindesunterhalt verpflichtet ist. Die Zahl der Kinder, die aus diesem Grund nicht weiter Unterhaltsvorschuss erhielten, ist jedoch zahlenmäßig deutlich geringer als die genannte Zahl von Kindern, deren Anspruch erlischt, weil sie bereits 72 Monate lang Unterhaltsvorschuss bezogen haben oder weil sie 12 Jahre alt werden.

17 2007 lebten in Deutschland knapp 7 Millionen Kinder unter 15 Jahren; hinzu kommen etwas über 1.400.000 Jugendliche zwischen 15 und 17 Jahren, also insgesamt 8.412.000 Minderjährige (Destatis, Familienland Deutschland – Ergänzende Tabellen zur Pressekonferenz am 22.7.2008, http://www.destatis.de/jetspeed/portal/cms/Sites/destatis/Internet/DE/Presse/pk/2008/Familienland/Tabellenanhangxls.psml).
Die Hilfequote gibt an, welcher Anteil der Gesamtbevölkerung unter 15 Jahren SGB-II-Leistungen der Grundsicherung (Sozialgeld) bezieht. Quelle für die Daten zur Grundsicherung ist die Bundesagentur für Arbeit, Analytikreport der Statistik – Analyse der Grundsicherung für Arbeitssuchende 10/2008, S. 44.

Westen ist es jedes 7. Kind. In Deutschland lebten 2008 2,09 Millionen minderjährige Kinder unter 18 Jahren in Bedarfsgemeinschaften mit SGB-II-Grundsicherungsempfängern, davon knapp die Hälfte (47%) bei Alleinerziehenden.[18] Alleinerziehende sind überproportional vertreten, denn in Haushalten von Alleinerziehenden leben lediglich 16% aller Kinder.[19] Bei den steuerfinanzierten Grundsicherungsleistungen nach dem SGB II ist das zugrunde liegende Modell der elterlichen Arbeitsteilung ohnehin ein anderes als im Unterhaltsrecht: Hier zahlt die Mutter für das Kind mit, sobald ihr Einkommen ihr eigenes Existenzminimum übersteigt, denn dann wird es im Grundsicherungsrecht des SGB II und des SGB XII im Rahmen der Bedarfsgemeinschaft dem Kind zugerechnet – es bestehen auch Erwerbsobliegenheiten: Jede Arbeit gilt als zumutbar, wenn dadurch die Erziehung des Kindes nicht gefährdet wird (§ 10 Abs. 1 Nr. 3 SGB II).

Fördert die Grundannahme des Kindesunterhaltsrechts über die Verteilung der Unterhaltsbeiträge – „einer zahlt und eine betreut" – Geschlechterungleichheiten? Sollte sie verändert werden? Dies wird von einigen Seiten unter Berufung auf den allgemeinen Gleichheitsgrundsatz verlangt. Einige Väterorganisationen verlangen etwa, dass die Unterhaltshöhe reduziert wird, wenn der Barunterhaltspflichtige mehr als nur an jedem zweiten Wochenende und in den Ferien mit dem Kind zusammen ist.

In dem Forschungsprojekt, das Ende 2009 abgeschlossen wird und das im Rahmen des Projekts „Was wird aus dem Ernährermodell" des BMFSFJ finanziert wird, stehen diese Fragen im Mittelpunkt der Untersuchung. *Welche Probleme und Ungleichheiten verursachen Grundregeln des Kindesunterhaltsrechts, die auf der Grundannahme einer asymmetrischen Verteilung der Rollen als betreuende Mutter und zahlender Vater beruhen?*

Methodisch wird dies geschehen durch eine Analyse und Aufarbeitung von Rechtsnormen, Rechtsdogmatik und Rechtsprechung. Dazu gehört auch ein Workshop mit Wissenschaftlerinnenund Wissenschaftlern und Richterinnen und Richtern im März 2009. Teil des Projekts ist gleichfalls ein internationaler Rechtsvergleich. Damit sollen folgende Fragestellungen bearbeitet werden:

---

18 Nach der Statistik der Bundesagentur für Arbeit (BA) waren im ersten Quartal 2008 35 % aller Bedarfsgemeinschaften solche mit Kindern unter 18 Jahren. Der Anteil der Paare mit Kindern (16,9 %) war etwa genauso hoch wie der von Alleinerziehenden mit Kindern (18,2 %) an allen Bedarfsgemeinschaften. Damit war fast jede fünfte Bedarfsgemeinschaft ein Haushalt Alleinerziehender (insgesamt waren es 662.213 Bedarfsgemeinschaften von Alleinerziehenden, davon waren 34.810 alleinerziehende Männer) (Quelle: Bundesagentur für Arbeit, Arbeitsmarkt in Zahlen – Statistik der Grundsicherung für Arbeitssuchende. Bedarfsgemeinschaften und deren Mitglieder, Mai 2008). Paare mit Kindern erhielten durchschnittlich 1.105 € Grundsicherungsleistung im Monat, Alleinerziehende mit Kindern durchschnittlich 867 € (Stand: Juni 2008; Quelle: BA, Analytikreport der Statistik – Analyse der Grundsicherung für Arbeitssuchende Oktober 2008, http://www.pub.arbeitsamt.de/hst/services/statistik/200810/ama/grundsicherung_d.pdf).

19 2,18 Mio. Kinder unter 18 Jahren leben in Alleinerziehendenhaushalten, vgl. Pressemitteilung des BMFSFJ vom Mai 2009 (abrufbar unter: www.bmfsfj.de/bmfsfj/generator/RedaktionBMFSFJ/Abteilung2/Pdf-Anlagen/alleinerziehende-zahlen-fakten,property=pdf,bereich=bmfsfj,sprache=de,rwb=true.pdf).

Gibt es in anderen Ländern im Unterhaltsrecht die Annahme einer symmetrischen oder asymmetrischen Rollenteilung?

Nach welchen allgemeinen Grundsätzen werden die Beiträge beider Eltern berechnet? Welche Rolle spielt dabei die Sorgearbeit, und wie wird sie berücksichtigt? Gibt es Sonderregelungen für die Fälle, in denen sich die Eltern die Sorgearbeit (annähernd) gleich teilen?

Welche Regeln gelten hinsichtlich der Erwerbsobliegenheiten von Elternteilen, also welche Anstrengungen müssen sie unternehmen, um das zur Deckung des Kindesbedarfs erforderliche Einkommen zu erzielen? Werden dabei Unterschiede zwischen einem betreuenden und einem nicht betreuenden Elternteil gemacht?

Vor diesem Hintergrund ist zu vergleichen, welche unterschiedlichen Auswirkungen und Geschlechterdimensionen das eine oder das andere Modell hat. Möglicherweise stellt sich dann am Ende doch heraus, dass die Grundannahme des deutschen Kindesunterhaltsrechts, wonach durch Betreuung in der Regel die Kindesunterhaltspflicht erfüllt wird, zwar nicht immer ganz mit der Realität übereinstimmt, weil de facto die meisten Alleinerziehenden mehr zum Kindesunterhalt beitragen als persönliche Betreuung, dass aber diese Annahme über die Verteilung der Unterhaltsbeiträge zwischen den Eltern im „Innenverhältnis“ dennoch als vereinfachende Typisierung die vernünftigste und einfachste Regelung ist.

# Literatur

**Derleder, Annegret/Derleder, Peter (1978),** Persönliche Betreuung und Barunterhaltspflicht gegenüber Kindern, in: NJW 1978, S. 1129–1134.

**Flügge, Sibylla (2007),** Die ungelöste Frauenfrage: Was wird aus dem Familienernährer?, in: Scheiwe, Kirsten (Hrsg.), Soziale Sicherungsmodelle revisited – Existenzsicherung durch Sozial- und Familienrecht und ihre Geschlechterdimensionen, Baden-Baden: Nomos, S. 185–196.

**Forsa (Gesellschaft für Sozialforschung und statistische Analyse) (2002),** Unterhaltszahlungen für minderjährige Kinder in Deutschland. Schriftenreihe des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), Bd. 228, Stuttgart: Kohlhammer.

**Martiny, Dieter (2000),** Unterhaltsrang und -rückgriff, Bd. 1 und 2, Tübingen: Mohr Siebeck.

**Scheiwe, Kirsten (1999),** Kinderkosten und Sorgearbeit im Recht, Frankfurt a. M.: Klostermann.

**Scheiwe, Kirsten (2009),** Kindesunterhalt und Sozialleistungen, in: Kinder und Jugendliche im Sozialleistungssystem. Bundestagung des Deutschen Sozialrechtsverbandes 2008, Berlin: Erich Schmidt Verlag, S. 51–77.

**Vaskovics, Laszlo A./Rost, Harald/Rupp, Marina (1997),** Lebenslage nichtehelicher Kinder. Rechtstatsächliche Untersuchung zu Lebenslagen und Entwicklungsverläufen nichtehelicher Kinder, Köln: Bundesanzeiger Verlag.

**Bundesagentur für Arbeit, Statistik (2008) (Hrsg.),** Analyse der Grundsicherung für Arbeitssuchende, Heft 10, http://www.pub.arbeitsamt.de/hst/services/statistik/200810/ama/grundsicherung_d.pdf.

# 2. Ehegüterrecht

## Unterschiedliche Modelle der Teilhabe im europäischen Ehegüterrecht

**Walter Pintens**

### 1. Allgemein

Die europäischen kontinentalen Rechtssysteme überlassen die vermögensrechtlichen Folgen der Ehe nicht dem allgemeinen Vermögensrecht, sondern regeln diese hauptsächlich im Ehegüterrecht. Auch wenn in den meisten Rechtssystemen das Recht der allgemeinen Ehewirkungen *(régime primaire)* einige vermögensrechtliche Regelungen, z. B. über die Familienwohnung und die gesamtschuldnerische Haftung für Haushaltsschulden, beinhaltet, welche unabhängig vom Ehegüterstand *(régime sécondaire)* gelten, bleibt dieser Ehegüterstand das Kernstück. Mit Ausnahmen in einigen osteuropäischen Rechtsordnungen genießen die Ehegatten eine große Privatautonomie, indem sie durch Ehevertrag einen Ehegüterstand wählen können. Andernfalls findet der gesetzliche Güterstand Anwendung.

Das *Common Law* kennt kein eigentliches Ehegüterrecht und deshalb auch keinen gesetzlichen Güterstand. Seit dem *Married Women's Property Act 1882* hat die Ehe in England und Wales keinen Einfluss auf das Vermögen, jedenfalls nicht während der Ehe. Dies bedeutet, dass die Ehegatten aufgrund des gemeinen Rechts in Gütertrennung leben. Anders als im kontinentalen Recht sind Eheverträge nicht bindend. Die Rechtslage in Irland und Schottland ist vergleichbar.

Dieser rechtsvergleichende Beitrag bietet einen Überblick über die gesetzlichen Güterstände in den europäischen Rechtssystemen.[1] Wahlgüterstände bleiben außer Betracht. Es werden die gesetzlichen Güterstände typologisch betrachtet und der Akzent wird auf die Teilhabe bei Ehescheidung gelegt.

1 Für einen Überblick siehe Bergmann/Ferid/Henrich (Hrsg.), *Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht*, 20 Bände, Frankfurt, 1983 ff.; Boele-Woelki u. a. (Hrsg.), *Huwelijksvermogensrecht in rechtsvergelijkend perspectief*, in Ars notarius, CIII, Deventer, 2000; Bonomi/Steiner (Hrsg.), *Les régimes matrimoniaux en droit comparé et en droit international privé*, Genf, 2006; Braat, *Indépendance et interdépendance patrimoniales des époux dans le régime matrimonial légal des droits français, néerlandais et suisse*, in EFL-Series, Nr. 6, Bern, 2004; Henrich, Zur Zukunft des Güterrechts in Europa, FamRZ 2002, S. 1521 ff.; Henrich/Schwab (Hrsg.), *Eheliche Gemeinschaft, Partnerschaft und Vermögen im europäischen Vergleich*, Bielefeld, 1999; Hofer/Schwab/Henrich (Hrsg.), *From Status to Contract? Die Bedeutung des Vertrags im europäischen Familienrecht*, Bielefeld, 2005; Lüderitz/Dethloff, *Familienrecht*, 28. Aufl., München, 2007, S. 145 ff.; Pintens (Hrsg.), *Family and Succession Law*, in: International Encyclopaedia of Laws, 4 Bände, New York, 1997 ff.; Pintens, Ehegüterstände in Europa, in: Lipp/Schumann/Veit (Hrsg.), *Die Zugewinngemeinschaft: ein europäisches Modell?*, Göttinger Juristische Reihe, Göttingen, 2009, S. 21 ff.; Süß/Ring (Hrsg.), Eherecht in Europa, Angelbachtal, 2006; Verbeke, *Goederenverdeling bij echtscheiding*, Antwerpen, 1991.

## 2. Europäische gesetzliche Güterstände

### 2.1 Errungenschaftsgemeinschaft

Die Rechtssysteme der romanischen Rechtsfamilie sind dem napoleonischen Modell treu geblieben und kennen als gesetzlichen Güterstand eine beschränkte Gütergemeinschaft, die als eine Errungenschaftsgemeinschaft zu qualifizieren ist. Wichtigstes Merkmal dieser Errungenschaftsgemeinschaft ist die Schaffung eines Gesamtguts, welches im Allgemeinen das während der Ehe entgeltlich erworbene Vermögen umfasst.

Die Errungenschaftsgemeinschaft ist gesetzlicher Güterstand in Belgien, Frankreich, Italien, Luxemburg und Portugal. Mit der *sociedad de gananciales* kennt Spanien ebenfalls die Errungenschaftsgemeinschaft (Art. 1344 Cód. civ.). Der *Código Civil* gilt aber nur insoweit die Foralrechte keine abweichenden Regelungen beinhalten, welche aufgrund der Verfassung Vorrang genießen (Art. 13.2 Cód. Civ. i. V. m. Art. 149.1.8 Constitución Española). Aragon, Baskenland, Galizien und Navarra kennen eine Errungenschaftsgemeinschaft, die in einigen Punkten vom spanischen Recht abweicht.

Die Niederlande haben als einziges westeuropäisches Land die Universalgemeinschaft als gesetzlichen Güterstand (Art. 93 B.W.).

Die meisten Rechtssysteme aus Mittel- und Osteuropa kennen ebenfalls die Errungenschaftsgemeinschaft als gesetzlichen Güterstand, so z. B. Bosnien-Herzegowina, Bulgarien, Kroatien, Lettland, Litauen, Polen, Russland, die Slowakei, Slowenien, Tschechien, die Ukraine und Ungarn.

Die Zusammenstellung der drei Vermögensmassen (das Eigengut jedes Ehegatten und das Gesamtgut) verläuft in allen genannten Rechtssystemen grundsätzlich nach den gleichen Leitprinzipien. In den meisten Rechtssystemen der romanischen Rechtsfamilie umfasst das Eigengut die vor der Ehe erworbenen Güter und die während der Ehe unentgeltlich erworbenen Güter (z. B. aus Schenkung oder Erbschaft) sowie Güter und Rechte, die eng mit der Person verbunden sind – wie Kleidung, persönliche Gegenstände, Schadensersatz wegen Körperverletzungen und immaterieller Schäden, durch Surrogation oder Wiederanlage erworbene Güter und sogenannte Berufsgüter, d. h. Ausstattung und Instrumente zur Berufsausübung.[2] Das Gesamtgut umfasst meistens alle Einkünfte, sowohl solche aus Arbeit, einschließlich subsidiärer Einkünfte, als auch solche aus dem Eigengut und alle mit diesen Einkünften erworbenen Güter.[3] Gleiches gilt in den meisten mittel- und osteuropäischen Rechtssystemen.[4]

---

2 Belgien: Art. 1399–1404 B.W.; Pintens/van der Meersch/Vanwinckelen, *Inleiding tot het familiaal vermogensrecht,* Leuven 2002, S. 124 ff.; Frankreich: Art. 1403–1408 C. civ.; Colomer, *Régimes matrimoniaux,* 12. Aufl., Paris, 2005, S. 271 ff.; Terré/Simler, *Les régimes matrimoniaux,* 4. Aufl., Paris, 2005, S. 213 ff.; Spanien: Art. 1346 Cód. civ.; Arroyo i Amayuelas, Les régimes matrimoniaux en droit espagnol, in Bonomi/Steiner, S. 156 ff.

3 Belgien: Art. 1405 B.W.; Frankreich: Art. 1401 C. civ.; Spanien: Art. 1347 Cód. civ.

4 Z. B. Tschechien: § 144 B.W.; Polen: Art. 31 § 2 Familien- und Vormundschaftsgesetzbuch.

Einige Rechtssysteme sind hingegen differenzierter und unterscheiden zwischen Einkünften aus Arbeit und Einkünften aus dem Eigengut. Im portugiesischen Recht sind nur die Einkünfte aus Arbeit Bestandteil des Gesamtguts, Einkünfte aus dem Eigengut sind diesem zuzurechnen (Art. 1278 Cod. civ.). Die gleiche Lösung gilt z. B. in Kroatien, Serbien und Slowenien.[5] Das italienische Recht unterscheidet zwischen dem Eigengut jedes Ehegatten, dem Gesamtgut und dem Gesamtgut *de residuo* (Art. 177–179 Cod. civ.). Einkünfte aus Arbeit und aus dem Eigengut fallen nicht in das Gesamtgut, sondern in das Eigengut. Was davon bei Auflösung der Errungenschaftsgemeinschaft übrig bleibt, fällt in das Gesamtgut *de residuo*. Mit Einkünften aus Arbeit erworbene Güter sind Bestandteil des Gesamtgutes.[6]

Bei der Schuldenhaftung wird in allen Errungenschaftssystemen unterschieden zwischen Innen- und Außenverhältnis. Die Schuldenhaftung zeichnet sich durch detaillierte Regelungen aus, welche an dem persönlichen oder gemeinschaftlichen Charakter der Güter anknüpfen und damit den Bestimmungen bei den Aktiva folgen. Das Recht der allgemeinen Ehewirkungen oder des gesetzlichen Güterstands kennt meistens eine spezifische Regel für Schulden für die Kindererziehung und für Haushaltsschulden. Soweit diese Schulden dem Lebensstandard der Ehegatten entsprechen, sind sie zumeist Gesamtschulden.[7]

Das Eigengut unterliegt der Eigenverwaltung. Die meisten Rechtssysteme kennen Ausnahmen, welche hauptsächlich die Familienwohnung und den Hausrat betreffen. Das Gesamtgut unterliegt der Einzelverwaltung. Für wichtige Rechtsgeschäfte ist die Zustimmung beider Ehegatten erforderlich.

In einer Errungenschaftsgemeinschaft ist eine Vermögensaufteilung erst möglich, wenn die Gütergemeinschaft liquidiert ist. Hierzu ist eine Bilanz aufzustellen, wobei die Ausgleichszahlungen von großer Bedeutung sind.[8] Jedes Mal wenn das Eigengut aus dem Gesamtgut, oder umgekehrt, einen Vorteil gezogen hat, hat das beeinträchtigte Vermögen Anspruch auf eine Vergütung durch das begünstigte Vermögen, um eine ungerechtfertigte Bereicherung zu vermeiden.[9] Wird aus dem Gesamtgut in ein Haus investiert, das Bestandteil des Eigenguts der Frau ist, dann ist das Eigengut zu einer Ausgleichszahlung an das Gesamtgut verpflichtet. Gleiches gilt, wenn aus dem Gesamtgut eine eigene Schuld des Mannes bezahlt wird. Die Ausgleichszahlungen werden in der Regel nominell berechnet, aber viele Rechtssysteme machen eine Ausnahme für Investitionen, die für den Erwerb, die

5 Kroatien: Art. 248 Familiengesetzbuch; Slowenien: Geč-Korošec/Rijavec, Slovenia, in: Pintens (Hrsg.), *Family and succession law,* S. 130; Serbien: Art. 138 Familiengesetzbuch; Antić, Serbia and Montenegro, in: Pintens (Hrsg.), *Family and succession law,* S. 134.

6 Art. 177 Cod. civ.; Cass. 23.9.1997, Foro it. 1999, 46; Padovini, Les régimes matrimoniaux en droit italien, in: Bonomi/Steiner, S. 97 ff.

7 Z. B. Frankreich: Art. 220, Abs. 1 C. civ.

8 Siehe z. B. für Frankreich: Do Carmo Silva/Fouquet, *Liquidations de régimes matrimoniaux et de successions,* 2. Aufl., Paris, 2005; Pène, *Méthodologie des liquidations-partages en droit patrimonial de la famille,* Paris, 2005. Für Spanien: Montero Aroca, *Disolución y liquidación de la sociedad de gananciales,* Valencia, 2003.

9 Belgien: Art. 1432–1438 B. W.; Frankreich: Art. 1468–1473 C. civ.; Spanien: Art. 1358 Cód. civ.

Verbesserung oder die Instandhaltung eines Guts gedient haben. In diesem Fall partizipiert das vergütungsberechtigte Vermögen an der Wertsteigerung dieses Gutes.[10]

Bei Eheauflösung teilen die Errungenschaftsgemeinschaften das Gesamtgut in zwei gleiche Hälften auf und verleihen jedem Ehegatten einen dinglichen Anspruch. Das Eigengut bleibt unberührt. Wertsteigerungen des eigenen Vermögens kommen ausschließlich diesem Vermögen zugute. Der Richter verfügt weder über die Möglichkeit, von der Aufteilung des Gesamtgutes in zwei gleiche Hälften abzuweichen, noch kann er das eigene Vermögen umverteilen, auch wenn einige Rechtssysteme, wie z. B. das polnische, hier Abweichungen kennen.[11] In vielen Rechtssystemen besteht überdies die Möglichkeit, einem Ehegatten bestimmte Vermögensbestandteile des Gesamtgutes – insbesondere die Ehewohnung – bevorzugt zuzuweisen. Dieser Ehegatte muss sich dann den Wert des zugeteilten Gutes auf seinen Anteil am Gesamtgut anrechnen lassen und gegebenenfalls einen Aufpreis bezahlen, wenn dieser Wert größer ist als sein Anteil am Gesamtgut[12].

### 2.2 Partizipationssysteme

Die gesetzlichen Güterstände der nordischen und germanischen Rechtsfamilie beruhen auf einem Partizipationssystem. Während der Ehe gilt Gütertrennung. Es werden prinzipiell alle Schulden zum Eigengut gerechnet, es sei denn, dass die Ehegatten sich aufgrund des gemeinen Schuldrechts gemeinschaftlich oder gesamthänderisch verbunden haben. Schulden für die Erziehung der Kinder und den Haushalt sind auch hier gesamthänderisch. Jeder Ehegatte verwaltet sein Vermögen selbst. Verfügungen über Familienwohnung und Hausrat unterliegen Beschränkungen. Bei Auflösung der Ehe partizipieren die Ehegatten jedoch jeweils am Vermögen des anderen. Hierbei sind allerdings zwei Typen zu unterscheiden.

Im ersten Typus, den man in den nordischen Rechtssystemen findet, ist zwischen Vorbehaltsgut und Gemeinschaftsgut zu unterscheiden. Zum Vorbehaltsgut gehören Schenkungen und Erbschaften, die unter der Bedingung, dass sie zum Vorbehaltsgut gehören, erworben wurden, sowie eine Anzahl von persönlichen Gütern und Rechten.[13] Alle anderen Güter gehören zum Gemeinschaftsgut. Diesem Unterschied zwischen beiden Vermögensmassen kommt aber während der Ehe keine Bedeutung zu und er wird erst bei der Eheauflösung relevant, wenn eine aufgeschobene Gemeinschaft gebildet wird. Diese wird aus dem Nettovermögen des Gemeinschaftsguts jedes Ehegatten zusammengestellt. Sind die Passiva höher als die Aktiva, dann ist das Vermögen mit null zu bewerten. Im Hinblick auf die eher restriktive Zusammenstellung des Vorbehaltsgutes ist diese aufgeschobene Gemeinschaft als Universalgemeinschaft zu qualifizieren. Diese Gemeinschaft ist prinzipiell in zwei

10 Belgien: Art. 1435 B.W.; Frankreich: Art. 1469 C. civ.
11 Polen: Art. 43 Familien- und Vormundschaftsgesetzbuch, der dem Richter ermöglicht, von einer Gleichteilung abzuweichen, gemäß dem Beitrag jedes Ehegatten.
12 Belgien: Art. 1467 B.W.; Frankreich: Art. 1476 mit Hinweis auf Art. 832-832-4 C. civ.
13 Dänemark: § 21 Ehegesetz; Schweden: Kap. 7, s. 2 Ehegesetz. In allen nordischen Ländern ist es möglich, im Ehevertrag das Vorbehaltsgut auszuweiten.

gleiche Hälften zu teilen, was bedeutet, dass jeder Ehegatte – im Prinzip in natura – nicht nur an den vom anderen Ehegatten mit seinem Einkommen erworbenen Gütern partizipiert, sondern auch an den Gütern, welche dieser vor der Ehe besaß oder während der Ehe aus Schenkung oder Erbschaft erhalten hat.

Alle nordischen Rechtssysteme – auch wenn Norwegen hier einige Besonderheiten aufweist – kennen aber die Möglichkeit, dass der Richter aus Billigkeitsgründen von einer Gleichteilung absieht.[14] Dies ist z. B. der Fall bei einer kurzen Ehe. Umgekehrt verfügt der Richter auch über die Möglichkeit, dem wirtschaftlich schwächeren Ehegatten aus Billigkeitsgründen einen Teil des Vorbehaltsgutes zuzusprechen. In Norwegen verfügt jeder Ehegatte über die Möglichkeit, vor der Ehe erworbenes Vermögen oder während der Ehe aus Schenkung oder Erbschaft erworbenes Vermögen aus der Teilung auszuschließen. Hierfür genügt es, dass der Ehegatte nachweist, dass das Vermögen ihm schon vor der Ehe gehörte oder ihm während der Ehe aus Schenkung oder Erbschaft zugekommen ist. Bei offensichtlicher Unbilligkeit kann der Richter von dieser Regel abweichen[15].

Auch der österreichische gesetzliche Güterstand besteht während der Ehe aus einer Gütertrennung in Verbindung mit einer aufgeschobenen Gemeinschaft bei Eheauflösung. Allerdings kann der Ehegatte, der im Betrieb seines Ehegatten mitarbeitet, schon während der Ehe Ansprüche auf Gewinnteilhabe geltend machen (§ 98 ABGB). Es kommt bei Eheauflösung eine aufgeschobene Gemeinschaft zustande. Sie besteht aus dem ehelichen Gebrauchsvermögen (Ehewohnung und Hausrat) und den ehelichen Ersparnissen (§ 81 Ehegesetz),[16] was den Errungenschaften gleichkommt. Das Eigengut wird nicht berücksichtigt (§ 82 Abs. 1 Ehegesetz), wohl aber die Ehewohnung und der Hausrat, welche zum Eigengut eines Ehegatten gehören, wenn der andere Ehegatte oder ein gemeinschaftliches Kind auf diese Wohnung angewiesen ist. In der Praxis wird meistens in zwei gleiche Hälften geteilt, das Gesetz bestimmt aber eine Teilung nach Billigkeit, wobei dem Kindesinteresse Rechnung zu tragen ist (§ 83 Abs. 1 Ehegesetz). Berufsaktivitäten und Haushaltsführung und Kindererziehung werden als gleichwertig betrachtet.[17]

Im zweiten Typus entsteht keine aufgeschobene Gemeinschaft, sondern es werden schuldrechtliche Verrechnungen durchgeführt. Vertreter dieses Typus sind die Zugewinngemeinschaft in Deutschland und Griechenland und die schweizerische Errungenschaftsbeteiligung.

14 Dänemark: § 69a Auseinandersetzungsgesetz 1986; Finnland: § 103b Ehegesetz; Island: § 104 Ehegesetz; Norwegen: § 59 Ehegesetz; Schweden: Kap. 12 § 1 (1) Ehegesetz. Siehe Dübeck, Gütertrennungsreform in Dänemark und skandinavisches Güterstandsrecht, ZEuP 1995, S. 827; Scherpe, Privatautonomie im Familienrecht der nordischen Länder, in Hofer/Schwab/Henrich (Hrsg.), *From Status to Contract?*, S. 214 ff.

15 § 59 Ehegesetz (Norwegen).

16 Siehe Ferrari/Koch-Hipp, Eherecht in Österreich, in: Süß/Ring, S. 922 ff.

17 Ferrari/Koch-Hipp, S. 923–924.

Bei der deutschen Zugewinngemeinschaft ist bei Auflösung des Güterstandes ein Zugewinnausgleich durchzuführen.[18] Bei Auflösung durch Tod wird hierzu das Erbteil des überlebenden Ehegatten pauschal um ein Viertel erhöht. Bei Ehescheidung wird der Zugewinn mathematisch berechnet. Übersteigt der Zugewinn des einen Ehegatten den Zugewinn des anderen, dann hat letzterer Anspruch auf die Hälfte des Überschusses (§ 1378 Abs. 1 BGB). Da der Zugewinn auf das ganze Vermögen eines Ehegatten berechnet wird, führt dies nicht nur zu einer Partizipation an dem während der Ehe erworbenen Vermögen, sondern ebenfalls an dem Zugewinn des vor der Ehe erworbenen Vermögens, was Ausdruck eines doch eher extremen Verständnisses von ehelicher Solidarität ist.

In der schweizerischen Errungenschaftsbeteiligung ist die Solidarität nicht so weit gehend, da nur die Errungenschaften zu verrechnen sind und der Mehrwert auf eigenes Vermögen unberücksichtigt bleibt (Art. 215 ZGB).[19]

Im griechischen Recht partizipiert jeder Ehegatte auch nur an den Errungenschaften des anderen Ehegatten. Voreheliches Vermögen bleibt außer Betracht. Gleiches gilt für Schenkungen und Erbschaften, die während der Ehe erworben wurden, und für Einkünfte daraus. Anders als im deutschen oder schweizerischen Recht wird nicht gleichberechtigt, sondern im Verhältnis zu dem erbrachten Beitrag partizipiert. Für jeden Ehegatten wird vermutet, zu einem Drittel des Vermögenszuwachses des anderen Ehegatten beigetragen zu haben;[20] diese Vermutung ist aber widerlegbar. Der auszahlungsberechtigte Ehegatte kann beweisen, dass sein Beitrag höher liegt, und der auszahlungspflichtige Ehegatte kann beweisen, dass der Beitrag seines Ehegatten niedriger ist oder es nie einen solchen Beitrag gegeben hat.

### 2.3 Gütertrennung

Die Balearen, Katalonien und Valencia kennen die Gütertrennung als gesetzlichen Güterstand. Bei Ehescheidung kommt weder eine aufgeschobene Gemeinschaft zustande noch finden Verrechnungen statt. Katalonien spricht aber dem Ehegatten, der den Haushalt geführt hat oder im Betrieb des anderen Ehegatten mitgearbeitet hat, einen Ausgleich zu.[21] Das valenzianische Recht kennt eine vergleichbare Regelung, welche nicht im Ehegüterrecht, sondern im Recht der allgemeinen Ehewirkungen verankert ist.[22]

18 Lüderitz/Dethloff, S. 114 ff.; Schwab, *Familienrecht*, 15. Aufl., München, 2007, S. 103 ff.; Schröder/Bergschneider (Hrsg.), *Familienvermögensrecht*, 2. Aufl., Bielefeld, 2007, S. 145 ff. Für aktuelle Reformbestrebungen siehe Hoppenz, Reformbedarf und Reformbestrebungen im *Zugewinnausgleich*, FamRZ 2008, S. 1889 ff.; Koch, Die geplanten Neuregelungen des Zugewinnausgleichs, FamRZ 2008, S. 1124 ff.

19 Hierzu Sandoz, Les régimes matrimoniaux en droit suisse, in: Bonomi/Steiner, S. 22 ff.; Sturm, La Zugewinngemeinschaft et les régimes conventionnels du droit allemand, in: Bonomi/Steiner, S. 83.

20 Art. 1400, Abs. 1 BGB. Siehe Andriotis, Les régimes matrimoniaux en droit grec, in: Bonomi/Steiner, S. 213 ff.

21 Art. 41 Codi de família. Hierzu Ferrer i Riba, Eherecht in Katalonien, in: Süß/Ring, S. 710 ff.; Ortuño Muñoz, in: Egea i Fernández/Ferrer i Riba (Hrsg.), *Comentaris al Code de família, a la llei d'unions estables de parella i a llei de situacions convivencials d'ajuda mutual*, Madrid, 2000, S. 231 ff.

22 Art. 13 Gesetz v. 20.3.2007. Hierzu Ferrer i Riba, Neueste Entwicklungen im spanischen Personen- und Familienrecht in den Jahren 2006–2007, FamRZ 2007, S. 1517.

### 2.4 Zu einer aufgeschobenen Gemeinschaft im Common Law?

Seit dem *Matrimonial Causes Act* 1973 verfügt ein englischer Richter im Fall einer Ehescheidung über eine große Ermessensfreiheit, um u. a. mit *property adjustment orders* eine Umverteilung der Vermögen der Ehegatten durchzuführen.[23] Nach Verständnis der *Common-Law*-Rechtssysteme ist eine inhaltliche Trennung zwischen Vermögensteilung und Unterhalt weitgehend unbekannt. Unter Mitberücksichtigung des *Clean-Break*-Prinzips operiert das *Common Law* mit *package solutions* – Globallösungen – welche Vermögensaufteilung und Unterhaltsleistung ineinanderfließen lassen.

Der *Matrimonial Causes Act* verpflichtet den Richter hierbei, dem Kindesinteresse Rechnung zu tragen, einen *clean break* anzustreben und alle Elemente des Falles zu berücksichtigen, insbesondere das aktuelle und potenzielle Einkommen, die finanzielle Bedürftigkeit, die Pflichten und Verantwortlichkeiten der Ehegatten sowie den Beitrag, den sie zum Wohl der Familie geleistet haben und noch leisten werden (S. 25 und 25a).[24]

Die Anwendung des *Matrimonial Causes Act* lief in der Vergangenheit in der Praxis darauf hinaus, dem Antragssteller *reasonable requirements* zu garantieren. Dies bedeutete, dass der vermögendere Ehegatte nicht verpflichtet war, sein Vermögen mit dem bedürftigen Ehegatten völlig zu teilen. Die Umverteilung wurde nur durchgeführt bis zur Höhe, die dem unterhaltsbedürftigen Ehegatten ermöglichte, den ehelichen Lebensstandard fortzuführen. Mit der Entscheidung *White v. White* wies das *House of Lords* die Beschränkung der Umverteilung auf *reasonable requirements* ab.[25] Hat jeder Ehegatte auf gleiche Weise zum Familienwohl beigetragen, dann spielt es keine Rolle, welcher Ehegatte das Vermögen aufgebaut hat und es findet eine Gleichteilung statt. Eine Schiefteilung ist nur erlaubt, wenn die Quelle des Reichtums außerhalb der Ehe liegt, wie bei einer Schenkung oder einer Erbschaft; alles, was als Arbeitsertrag zu betrachten ist, ist grundsätzlich gleich zu verteilen, es sei denn, es liegt ein außerordentlicher Beitrag vor.[26]

Bei Eheauflösung durch Tod führt die Anwendung der *family provisions* zu vergleichbaren Lösungen.

---

23 S. 24 Matrimonial Causes Act 1973 (MCA). Hierzu Douglas, Fairness and Equality: the English Courts' Struggles with Property Division on Divorce, Festschrift Frank, Frankfurt, 2008, S. 171 ff.; Eekelaar, *Financial and Property adjustment on divorce,* Oxford, 1998; Gray, *Reallocation of Property on Divorce,* Abingdon, 1977.

24 Der Family Law (Scotland) Act 1985 kennt eine vergleichbare Regelung, die Anweisungen sind jedoch detaillierter (S. 8–14), sodass das Ergebnis voraussehbarer ist.

25 [2001] 1 AC 596, [2000] 2 FLR 981, [2000] W.L.R. 1571.

26 Miller v. Miller; McFarlane v. McFarlane [2006] UKHL 24, [2006] 2 AC 618. Hierzu Welstead, Judicial Reform or an Increase in Discretion – the Decision in Miller v. Miller; McFarlane v. McFarlane, *The International Survey of Family Law,* Bristol, 2008, S. 61 ff.

### 2.5 Rechtsvergleichende Bewertung

Bei einem funktionalen Vergleich des *Common Law* mit dem kontinentalen Recht wird deutlich, dass große Ähnlichkeit zwischen dem englischen Recht und den kontinentalen Partizipationssystemen besteht. So weist einiges darauf hin, dass das englische Recht ohne formelles Ehegüterrecht in der Praxis mehr und mehr zu einer aufgeschobenen Gütergemeinschaft tendiert, gleichzeitig aber eine große richterliche Ermessensfreiheit beibehalten wird.[27]

Sowohl in den Errungenschaftssystemen als auch in den Partizipationssystemen wird der Autonomie der Ehegatten während der Ehe großes Gewicht beigemessen, was nicht nur in der Zusammenstellung der Vermögensmassen, sondern auch in den Regeln über deren Verwaltung zum Ausdruck kommt. In beiden Systemen wird aber auch auf die Solidarität zwischen Ehegatten Wert gelegt, auch wenn sie sehr unterschiedlich ausgestaltet ist. Bei den Gemeinschaftssystemen wird diese Solidarität schon während der Ehe durch die Bildung eines Gesamtguts, das von beiden Ehegatten verwaltet wird, realisiert. So wird schon während der Ehe die Teilhabe eines Ehegatten am Vermögen des anderen Ehegatten realisiert, was einen wesentlichen Unterschied zu den Partizipationssystemen bedeutet. Da Partizipationssysteme auf Gütertrennung beruhen, kennen sie naturgemäß während der Ehe keine Teilhabe, sondern nur eine beschränkte Solidarität, die meistens nur über die allgemeinen Ehewirkungen bewerkstelligt wird.

Die Solidarität bei Eheauflösung wird in Gemeinschafts- und Partizipationssystemen unterschiedlich zum Ausdruck gebracht. In Gemeinschaftssystemen wird die Solidarität durch die Gleichteilung des Gesamtguts realisiert. Sie bleibt aber auf die Errungenschaften beschränkt. Jeder Ehegatte hat einen dinglichen Anspruch auf die Hälfte des Gesamtguts. Das Eigengut wird nicht mitberücksichtigt, auch wenn sogar hier eine gewisse Solidarität nicht zu verkennen ist, da die Einkünfte des Eigenguts meistens Bestandteil des Gesamtguts sind. Außer präferenzieller Zuweisungen verfügt der Richter über keine Ermessensfreiheit und kann keine Umverteilung durchführen. Partizipationssysteme führen hingegen zu einer aufgeschobenen Gemeinschaft oder zu einer Verrechnung. Die Vermögensmasse, die zu verteilen oder zu verrechnen ist, unterscheidet sich je nach Rechtssystem. In den meisten Rechtssystemen, welche eine breite Vermögensmasse bilden, verfügt der Richter über eine Ermessensfreiheit, um die zu teilende Vermögensmasse aus Billigkeitsgründen einzuschränken.

---

27 Cretney, Community of Property Imposed by Judicial Decision, LQR 2003, S. 349; Pintens, Europeanisation of Family Law, in: Boele-Woelki (Hrsg.), *Perspectives for the Unification and Harmonisation of Family Law in Europe,* Antwerpen, 2003, S. 12; siehe aber Scherpe, Matrimonial Causes for Concern? – A Comparative Analysis of Miller v Miller; McFarlane v McFarlane, (2007) 18 King's Law Journal, S. 356 ff. In *Miller v. Miller; McFarlane v. McFarlane* stellte Baroness Hale jedoch ausdrücklich fest, dass England und Wales „do not yet have a system of community of property, whether full or deferred" ([2006] UKHL 151). Das „yet" lässt jedoch vermuten, dass in der Zukunft eine solche Entwicklung für möglich gehalten wird. Entsprechend wächst auch das Interesse an Ehegüterrechtssystemen in England, siehe etwa Cooke/Barlow/Callus, Community of Property: A Regime for England and Wales?, Bristol, 2006.

Im Hinblick auf eine Harmonisierung der europäischen gesetzlichen Güterstände ist festzustellen, dass die Rechtssysteme sehr unterschiedlich bleiben. Gemeinschaftssysteme verleihen dem Ehegatten weniger Autonomie als Partizipationssysteme, aber erlauben dem Ehegatten, der keine oder eher bescheidene Einkünfte hat, über eine gewisse Autonomie zu verfügen, da er unmittelbar Gesamtgut erwirbt und an der Verwaltung dieser Vermögensmasse teilnimmt. Partizipationssysteme verleihen den Ehegatten eine viel größere Autonomie, die meistens nur durch das Recht der allgemeinen Ehewirkungen beschränkt wird. Der Ehegatte, der kein eigenes Vermögen hat oder aufbaut, kann diese Autonomie nicht genießen, da er während der Ehe keine Rechte erwirbt und deshalb nicht an der Verwaltung beteiligt ist. Er kann nur alltägliche Ausgaben mit Geldern vornehmen, die ihm vom anderen Ehegatten kraft seiner Beitragspflicht zur Verfügung gestellt werden. Partizipationssysteme sind daher besser geeignet für Ehegatten, die wirtschaftlich selbstständig sind, Gemeinschaftssysteme hingegen dann, wenn dies nicht der Fall ist.

Bei der Teilhabe bei Eheauflösung sind ebenfalls große Unterschiede festzustellen: Die zu teilende Vermögensmasse ist unterschiedlich; das eine System verteilt auf mathematischer Grundlage, das andere System erlaubt dem Richter eine große Ermessensfreiheit, die ihm ermöglicht, aus Billigkeitsgründen von den Grundregeln abzuweichen. Trotzdem haben die Rechtssysteme hier viele Gemeinsamkeiten und ein *common core* ist durchaus festzustellen. Gemeinschaftssysteme erreichen mit einer Gleichteilung, dass jeder Ehegatte an dem Wohlstand teilhat, den der andere Ehegatte während der Ehe aufgebaut hat. Partizipationssysteme erreichen das gleiche Ziel, entweder mit einer Teilung der aufgeschobenen Gemeinschaft oder einer Verrechnung oder mit einer Umverteilung. Die richterliche Ermessensfreiheit und die Ausnahmen zu diesen Grundregeln führen in den meisten Rechtsordnungen dazu, dass auch in diesen Systemen die Teilhabe auf das beschränkt bleibt, was die Ehegatten außer durch Erbe oder Schenkung während der Ehe erworben haben. Grundgedanke in beiden Systemen ist, dass jeder Ehegatte am während der Ehe vom anderen Ehegatten erworbenen Vermögen teilhaben soll, unabhängig von der Aufgabenverteilung in der Ehe, da dieser Erwerb auf den Leistungen beider Ehegatten beruht.

Die großen Unterschiede zwischen den Rechtssystemen beeinträchtigen die auf einem *ius commune* beruhende Schaffung eines europäischen gesetzlichen Güterstands erheblich. Die *Commission on European Family Law* steht am Anfang ihrer Ausarbeitung von Prinzipien, welche dem *common core* der betreffenden europäischen Rechtssysteme entsprechen und diesen, falls nötig, mit einem *better law approach* korrigieren. Aufgrund des Elysée-Vertrags vom 22. Januar 1963[28] strebt eine deutsch-französische Kommission eine Vereinheitlichung des Ehegüterstandes an. Wegen der großen Unterschiede ist es aber nicht zu einem Vorschlag

28 In dem von Charles de Gaulle und Konrad Adenauer unterzeichneten deutsch-französischen Freundschaftsvertrag wurde eine weitreichende Zusammenarbeit auf politischen, wirtschaftlichen und kulturellen Gebieten vereinbart.

für einen gesetzlichen Güterstand gekommen, sondern es wurde ein zusätzlicher Wahlgüterstand vorgeschlagen. Dieser beruht auf der Grundlage des deutschen gesetzlichen Güterstandes der Zugewinngemeinschaft und des französischen Wahlgüterstandes der *participation aux acquêts*. Der neue Wahlgüterstand ist in die Zivilgesetzbücher beider Staaten zu integrieren und kann ohne Anknüpfung an Staatsangehörigkeit oder gewöhnlichen Aufenthalt gewählt werden. Das Projekt betrifft ausschließlich materiellrechtliche Normen und ist internationalprivatrechtlich neutral.

# Literatur

**Andriotis, Dimitri (2006),** Les régimes matrimoniaux en droit grec, in: Bonomi, Andrea/Steiner, Marco (Hrsg.) (2006), Les régimes matrimoniaux en droit comparé et en droit international privé: Actes du Colloque de Lausanne du 30 septembre 2005, Genf: Librairie Droz, S. 201–231.

**Antić, Oliver (2006),** Serbia and Montenegro, in: Pintens, Walter (Hrsg.), International Encyclopaedia of Law: Family and Succession Law, Band 4, Stand: Suppl. 33, Oktober 2006, New York: Kluwer Law & Business, S. 1–294.

**Arroyo i Amayuelas, Esther (2006),** Les régimes matrimoniaux en droit espagnol – Entre Code civil et droits régionaux, in: Bonomi, Andrea/Steiner, Marco (Hrsg.), Les régimes matrimoniaux en droit comparé et en droit international privé: Actes du Colloque de Lausanne du 30 septembre 2005, Genf: Librairie Droz, S. 147–176.

**Bergmann, Alexander/Ferid, Murat/Henrich, Dieter (Hrsg.) (1983 ff.),** Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht mit Staatsangehörigkeitsrecht, 6. Aufl. (179. Lfg. 2008), Frankfurt a. M./Berlin: Verlag für Standesamtswesen.

**Boele-Woelki, Katharina/Braat, Bente/Oderkerk, A. E. Marieke/Steenhoff, G. J. W. (Hrsg.) (2000),** Huwelijksvermogensrecht in rechtsvergelijkend perspectief; Denemarken, Duitsland, Engeland, Frankrijk, Italië, Zweden, Deventer: Kluwer.

**Bonomi, Andrea/Steiner, Marco (Hrsg.) (2006),** Les régimes matrimoniaux en droit comparé et en droit international privé: Actes du Colloque de Lausanne du 30 septembre 2005, Genf: Librairie Droz.

**Braat, Bente (2004),** Indépendance et interdépendance patrimoniales des époux dans le régime matrimonial légal des droits néerlandais, français et suisse, Bern: Staempfli.

**Colomer, André (2004),** Droit civil – régimes matrimoniaux, 12. Aufl., Paris: Litec.

**Cooke, Elizabeth/Barlow, Anne/Callus, Thérèse (2006),** Community of Property: A Regime for England and Wales?, Bristol: Nuffield Foundation, (http://www.reading.ac.uk/nmsruntime/saveasdialog.asp?lID=7013&sID=34870).

**Cretney, Stephen (2003),** Community of Property Imposed by Judicial Decision, in: LQR, 119. Jg., Heft 3, S. 349–351.

**Do Carmo Silva, Jean-Michel/Fouquet, Alain (2005),** Liquidations de régimes matrimoniaux et de successions, 2. Aufl., Paris: Répertoire Defrénois.

**Douglas, Gillian (2008),** Fairness and Equality: the English Courts' Struggles with Property Division on Divorce, in: Helms, Tobias/Zeppernick, Martin (Hrsg.): Lebendiges Familienrecht. Festschrift für Rainer Frank, Frankfurt am Main/Berlin: Verlag für Standesamtswesen.

**Dübeck, Inger (1995),** Gütertrennungsreform in Dänemark und skandinavisches Güterstandsrecht, in: ZEuP, 3. Jg., Heft 4, S. 827–839.

**Eekelaar, John (1998),** Financial and property adjustment on divorce, Oxford: Oxford University Press.

**Egea i Fernández, Joan/Ferrer i Riba, Josep (Hrsg.) (2000),** Comentaris al Codi de família, a la llei d'unions estables de parella i a llei de situacionis convivencials d'ajuda mutual, Madrid: Tirant Lo Blanch.

**Ferrari, Susanne/Koch-Hipp, Marion (2006),** Eherecht in Österreich, in: Süß, Rembert/Ring, Gerhard (Hrsg.), Familienrecht in Europa, Angelbachtal: Zerb, S. 891–949.

**Ferrer i Riba, Josep (2007),** Neueste Entwicklungen im spanischen Personen- und Familienrecht in den Jahren 2006–2007, in: FamRZ, 54. Jg., Heft 18, S. 1513–1517.

**Ferrer i Riba, Josep (2006),** Eherecht in Katalonien, in: Süß, Rembert/Ring, Gerhard (Hrsg.), Familienrecht in Europa, Angelbachtal: Zerb, S. 701–730.

**Geč-Korošec, Miroslava/Rijavec, Vesna (1999),** Slovenia, in: Pintens, Walter (Hrsg.), International Encyclopaedia of Law: Family and Succession Law, Band 4, Stand: Suppl. 8, Februar 1999, New York: Kluwer Law & Business, S. 1–207.

**Gray, Kevin J. (1977),** Reallocation of property on divorce, Abingdon: Professional Publishers.

**Henrich, Dieter (2002),** Zur Zukunft des Güterrechts in Europa, in: FamRZ, 49. Jg., Heft 22, S. 1521–1526.

**Henrich, Dieter/Schwab, Dieter (Hrsg.) (1999),** Eheliche Gemeinschaft, Partnerschaft und Vermögen im europäischen Vergleich, Bielefeld: Gieseking.

**Hofer, Sibylle/Schwab, Dieter/Henrich, Dieter (Hrsg.) (2005),** From Status to Contract? Die Bedeutung des Vertrages im europäischen Familienrecht, Bielefeld: Gieseking.

**Hoppenz, Rainer (2008),** Reformbedarf und Reformbestrebungen im Zugewinnausgleich, in: FamRZ, 55. Jg., Heft 20, S. 1889–1894.

**Koch, Elisabeth (2008),** Die geplanten Neuregelungen des Zugewinnausgleichs, in: FamRZ, 55. Jg., Heft 12, S. 1124–1129.

**Lüderitz, Alexander/Dethloff, Nina (2007),** Familienrecht, 28. Aufl., München: C. H. Beck.

**Montero Aroca, Juan (2003),** Disolución y liquidación de la sociedad de gananciales, 3. Aufl., Valencia: Tirant Lo Blanch.

**Ortuño Muñoz, Pascual (2000),** Llei 9/1998, de 15 de juliol, de codi de familia, art. 41–43, in: Egea i Fernández, Joan/Ferrer i Riba, Josep (Hrsg.), Comentaris al Codi de família, a la llei d'unions estables de parella i a llei de situacions convivencials d'ajuda mutual, Madrid 2000, S. 231–263.

**Padovini, Fabio (2006),** Les régimes matrimoniaux en droit italien, in: Bonomi, Andrea/Steiner, Marco (Hrsg.), Les régimes matrimoniaux en droit comparé et en droit international privé: Actes du Colloque de Lausanne du 30 septembre 2005, Genf: Librairie Droz, S. 97–116.

**Pène, Abdou (2005),** Méthodologie des liquidations-partages en droit patrimonial de la famille, Paris: Litec.

**Pintens, Walter (Hrsg.) (1997 ff.),** International Encyclopaedia of Law: Family and Succession Law, New York: Kluwer Law & Business.

**Pintens, Walter (2009),** Ehegüterstände in Europa, in: Lipp, Volker/Schumann, Eva/Veit, Barbara (Hrsg.), Die Zugewinngemeinschaft: ein europäisches Modell?, Göttingen: Universitätsverlag Göttingen, S. 21–35.

**Pintens, Walter (2003),** Europeanisation of Family Law, in: Boele-Woelki, Katharina (Hrsg.), Perspectives for the Unification and Harmonisation of Family Law in Europe, Antwerpen/Oxford/New York: Intersentia, S. 3–33.

**Pintens, Walter/van der Meersch, Bart/Vanwinckelen, Koen (2002),** Inleiding tot het familiaal vermogensrecht, Leuven: Universitaire Pers Leuven.

**Sandoz, Suzette (2006),** Les régimes matrimoniaux en droit suisse, in: Bonomi, Andrea/Steiner, Marco (Hrsg.), Les régimes matrimoniaux en droit comparé et en droit international privé: Actes du Colloque de Lausanne du 30 septembre 2005, Genf: Librairie Droz, S. 15–33.

**Scherpe, Jens M. (2007),** Matrimonial Causes for Concern? – A Comparative Analysis of Miller v Miller; McFarlane v McFarlane, King's Law Journal, 18. Jg., Heft 2, S. 348–360.

**Schröder, Rudolf/Bergschneider, Ludwig (2007),** Familienvermögensrecht, Bielefeld: Gieseking.

**Schwab, Dieter (2007),** Familienrecht, 15. Aufl., München: C. H. Beck.

**Sturm, Fritz (2006),** La Zugewinngemeinschaft et les régimes conventionnels du droit allemand, in: Bonomi, Andrea/Steiner, Marco (Hrsg.), Les régimes matrimoniaux en droit comparé et en droit international privé: Actes du Colloque de Lausanne du 30 septembre 2005, Genf: Librairie Droz, S. 79–95.

**Süß, Rembert/Ring, Gerhard (Hrsg.) (2006),** Familienrecht in Europa, Angelbachtal: Zerb.

**Terré, François/Simler, Philippe (2005),** Droit civil – les régimes matrimoniaux, 4. Aufl., Paris: Dalloz.

**Verbeke, Alain (1991),** Goederenverdeling bij echtscheiding, Antwerpen: Maklu.

**Welstead, Mary (2008),** Judicial Reform or an Increase of Discretion – the Decision in Miller v Miller; McFarlane v McFarlane, in: The International Survey of Family Law, Bristol: Jordan Publishers, S. 61–76.

# Güterrechtlicher Vermögensausgleich und Aufteilung von Rentenanrechten im Scheidungsfall – zum Zusammenspiel von Güter- und Sozialrecht in Europa

**Eva Maria Hohnerlein**

Die gesellschaftliche Arbeitsteilung zwischen Männern und Frauen hat trotz aller tief greifenden Veränderungen der Arbeitswelt und der familiären Strukturen erhebliche Auswirkungen auf das Ausmaß finanzieller Unabhängigkeit im Alter. Nach den zahlreichen Reformen zur Kürzung gesetzlicher Altersrenten in vielen Ländern der Europäischen Union wird die Verhinderung von Altersarmut und sozialer Ausgrenzung im Alter wieder ein wichtiges Politikziel auf europäischer Ebene. Generell sind vor allem Frauen häufiger von Armut im Alter betroffen, da sie in den meisten Ländern immer noch stärker unbezahlte Careaufgaben in der Familie übernehmen und in geringerem Ausmaß in den Arbeitsmarkt integriert sind als Männer. Daher haben sie in erwerbszentrierten Sicherungssystemen geringere Chancen auf vollständige Rentenanwartschaften und damit auf eine ausreichend hohe – unabhängig vom Partnereinkommen garantierte – Altersrente als Männer. Eine längere Unterbrechung der Erwerbstätigkeit kann überdies dazu führen, dass Anwartschaften auf Leistungen bei Erwerbsminderung oder Erwerbsunfähigkeit im Rahmen der Invaliditätsversicherung oder auf Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung verloren gehen, soweit sie eine „zeitnahe“ Vorbeschäftigung voraussetzen. Das Ausmaß solcher Sicherungslücken hängt einerseits mit der Konstruktion der Sicherungssysteme zusammen, wenn und soweit diese als Erwerbstätigensicherung ausgestaltet sind, andererseits aber vor allem auch mit den Folgen einer geschlechtsspezifischen Rollenverteilung.

Besonders deutlich zeigen sich die Defizite in der Absicherung im Alter in beitragsfinanzierten Systemen, die über eine Mindestsicherung hinaus das „Erwerbseinkommen versichern“. Gerade in der Alterssicherung manifestieren sich die in der Gesellschaft gelebten Geschlechterrollen, sei es direkt infolge fehlender Versicherungszeiten und Beitragsleistungen, sei es indirekt infolge von Ungleichbehandlungen auf dem Arbeitsmarkt, etwa bei der Entlohnung. In vielen Ländern wurden im Zuge der Rentenreformen auch Kindererziehungs- und Pflegezeiten eingeführt und schrittweise ausgeweitet. Doch ist der Geldwert der damit erzielbaren zusätzlichen Rentenansprüche in aller Regel begrenzt geblieben. Es stellt sich damit die Frage, inwieweit das individuelle Risiko unzureichender Versicherungsrenten jenseits der Sozialhilfe minimiert werden kann, wenn dieses Risiko die Konsequenz der Auflösung einer arbeitsteilig gelebten Ehe ist. Dabei ist es gleichstellungspolitisch naheliegend, neben kollektiven Umverteilungsmechanismen (wie dies bei der Anerkennung von Kindererziehungszeiten und ähnlichen Maßnahmen der Fall ist) auch eine individuelle Verantwortung des Partners für die finanziellen Folgen einer Scheidung nach einer asymmetrischen Rollenverteilung in der Ehe zu begründen, wie dies der deutsche Gesetzgeber mit dem Versorgungsausgleich unternommen hat.

Im Folgenden wird der Frage nachgegangen, ob und inwieweit das Güterrecht als Instrument der partnerschaftlichen Aufteilung der sog. Vorsorgeanwartschaften in den verschiedenen Altersvorsorgesystemen im europäischen Vergleich eine Rolle spielt. Im Unterschied zu sonstigen Vermögenswerten handelt es sich bei diesen neuen „Eigentumsrechten" um eine Anwartschaft auf künftige Rentenleistungen, die aber oft die einzig zu verteilenden „Errungenschaften" darstellen. Es geht um verschiedene Regelungskonzepte in Europa, die im Rahmen der Scheidungsfolgenregelung darauf abzielen, eine Partizipation an Vorsorgeanwartschaften des Ehepartners nach einer arbeitsteiligen Ehe zu ermöglichen und die Risiken einer solchen Rollenverteilung hinsichtlich der Absicherung im Alter fair auf beide Partner zu verteilen. Im Vordergrund steht dabei die Frage, inwieweit unterschiedliche gesetzliche Güterstände Rentenanwartschaften aufgrund von beitragsfinanzierten Rentensystemen in den güterrechtlichen Vermögensausgleich bei Scheidung einbeziehen und ob insbesondere die Errungenschaftsgemeinschaft unter gleichstellungspolitischen Aspekten zu kohärenten Ergebnissen führt. Da bei den Regeln über die Aufteilung von Rentenanwartschaften und Versorgungsanrechten häufig zwischen den unterschiedlichen Säulen der Alterssicherung differenziert wird, soll zum besseren Verständnis der komplexen Materie zunächst ein kurzer Überblick über die Alterssicherungsmodelle in verschiedenen europäischen Ländern vorangestellt werden.[1]

## 1. Alterssicherungsmodelle im Überblick

### 1.1 Länder mit einer Volks- und Grundrente als erste Säule der Alterssicherung

#### 1.1.1 Dänemark

Die Individualisierung der Leistungen sozialer Sicherheit – auch im Alter – ist ein zentrales rechtspolitisches Ziel des dänischen Wohlfahrtsmodells. Dänemark hat als erste Säule der Alterssicherung kein mit individuellen Beiträgen korrelierendes Sozialversicherungssystem, sondern eine steuerfinanzierte staatliche Volksrente, deren Höhe von den Wohnsitzjahren abhängt. Die volle „Grundrente" setzt eine Wohnsitzdauer von insgesamt 40 Jahren nach dem 15. Lebensjahr voraus. Sie setzt sich zusammen aus einem Grundbetrag und einer einkommensabhängigen Zulage. Auf den Grundbetrag wird nur eigenes Erwerbseinkommen des Rentners angerechnet, während bei der Bedürftigkeitsprüfung für die Rentenzulage auch sonstige Einkünfte und Einkünfte des Partners berücksichtigt werden. Der bedürftigkeitsunabhängige Grundbetrag beläuft sich für das Jahr 2009 monatlich auf maximal 5.254 Kronen (= 705 €) und die einkommensabhängige Rentenzulage auf maximal 5.289 Kronen (= 710 €) für eine alleinstehende Person.[2]

1 Die nachfolgenden Beispiele beziehen sich auf die europäischen Länder, die auf den beiden internationalen Tagungen über Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht 2007 und 2008 behandelt wurden, vgl. BMFSFJ (Hrsg.) Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich (2008); BMFSFJ (Hrsg.), Rollenleitbilder und -realitäten in Europa: Rechtliche, ökonomische und kulturelle Dimensionen (2009).

2 Bei Zusammenleben mit einem Partner beläuft sich die Rentenzulage für eine Person auf maximal 2.470 Kronen (332 €). Einzelheiten zur dänischen Grundrente bei Becker, Die Alterssicherung von Frauen im Zusammenspiel von Grund- und Zusatzversorgungssystemen – eine rechtsvergleichende Betrachtung, in: Rust (2000), S. 51 ff./58 ff.

Seit 2003 wird bei Bedürftigkeit eine zusätzliche pauschale Ergänzungsleistung von ca. 73 € monatlich gezahlt.

Die obligatorische erste Säule besteht außerdem aus einer öffentlich-rechtlichen beitragsfinanzierten Zusatzrente für Arbeitnehmer (ATP), deren Höhe von den geleisteten Beiträgen und der Versicherungsdauer abhängt. Beschäftigte mit einer Wochenarbeitszeit unter neun Stunden sind nicht in diesem System versicherungspflichtig. Das ATP-System sieht keine ganz strikte Beitragsäquivalenz vor, sondern enthält gewisse Umverteilungselemente, von der vor allem auch Frauen mit Teilzeitbeschäftigung profitieren können. Ca. 80 % der Rentnerinnen und Rentner haben Anspruch auf eine ATP-Rente, unter den erwerbstätigen Personen beträgt der Deckungsgrad inzwischen sogar 90 %. Der monatliche Höchstbetrag der ATP-Rente beträgt ca. 245 €, was etwa 35 % der Grundrente entspricht. Beim Rentenzugang im Jahr 2008 bestand im Durchschnitt ein Anspruch auf eine ATP-Rente von monatlich 157 €.[3]

Neben der obligatorischen ersten Säule sind in Dänemark betriebliche Zusatzrentensysteme auf vertraglicher Grundlage sowie individuelle private Altersvorsorge relativ weit verbreitet.

### 1.1.2 Niederlande

Die gesetzliche Altersrente der ersten Säule besteht in den Niederlanden aus einer beitragsfinanzierten Basisrente für alle Bürgerinnen und Bürger in Höhe von ca. 40 % des Durchschnittslohns bzw. 70 % des Nettomindestlohns. Diese Grundrente ist nicht einkommensabhängig. Alle Einwohner der Niederlande zwischen 15 und 65 Jahren sind in diesem System versichert. Beiträge werden nicht nur auf Erwerbseinkommen, sondern auf alle einkommensteuerpflichtigen Einkünfte erhoben, wobei die Beitragserhebung steuerähnlichen Grundsätzen folgt und nach Leistungsfähigkeit differenziert, ohne dass sich verminderte Beiträge auf die Rentenhöhe auswirken. Die volle Rente wird bei einer Versicherungsdauer von 50 Jahren gewährt, ihre Höhe ist jedoch vom Familienstand[4] abhängig. Sie beträgt für alleinstehende Personen ca. 1.094 € im Monat, zusammenlebende Personen erhalten gemeinsam ca. 140 % dieses Betrags.[5]

Betriebliche Zusatzrentensysteme (2. Säule) sind weit verbreitet. Die meisten Arbeitnehmer (ca. 90 %) sind aufgrund einer allgemeinen und verbindlich erklärten Tarifregelung über einen der vielen Betriebsrentenfonds pflichtversichert. Dieser hohe Deckungsgrad wurde jedoch erst in den letzten 15 Jahren erreicht, nachdem Teilzeitbeschäftigte seit 1994 nicht mehr von betrieblichen Zusatzrentensystemen ausgeschlossen werden dürfen.[6] In der betrieblichen Altersversorgung können Beschäftigte zusammen mit der Grundrente eine Versorgung von insgesamt 70 % des zuletzt bezogenen Verdienstes aufbauen.

3 Zur ATP-Rente vgl. den Jahresbericht für 2008, unter http://loke.datagraf.dk/atp_rapporter/admin/local/pregenerated_reports/report_atp2008_uk_1237371651.pdf.
4 Maßgeblich ist nicht das Bestehen einer Ehe, vielmehr gilt seit 1987 ein erweiterter Partnerbegriff.
5 Becker, in: Rust (Hrsg.), S. 54 f.
6 European Commission (2006), Adequate and sustainable pensions, S. 221 ff.

### 1.1.3 Schweiz

Das schweizerische Rentensystem besteht aus drei Säulen mit unterschiedlichen Sicherungszielen: Die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHV) ist eine staatliche Versicherung (1. Säule), die den Existenzbedarf für die gesamte Wohnbevölkerung gewährleisten soll. Als zweite Säule fungiert die obligatorische berufliche Vorsorge mit dem Ziel der Lebensstandardsicherung. Die steuerlich geförderte private Vorsorge (3. Säule) soll schließlich darüber hinausgehende Bedürfnisse abdecken.[7]

In der ersten (beitragsfinanzierten) Säule der AHV ist die gesamte Wohnbevölkerung pflichtversichert. Anders als in Dänemark oder auch den Niederlanden gibt es keine einheitliche Grundrente, sondern eine je nach Beitragshöhe differenzierte Leistung innerhalb eines nach oben und unten begrenzten Korridors. Auch nicht Erwerbstätige sind grundsätzlich ab dem 20. Lebensjahr beitragspflichtig; ihre Beitragshöhe richtet sich nach den individuellen Vermögensverhältnissen. Nicht erwerbstätige Ehegatten gelten als versichert, sofern der Ehegatte mindestens den doppelten Minimalbeitrag in der Höhe von gegenwärtig 382 CHF bezahlt. Wird diese Grenze nicht erreicht, muss der nicht erwerbstätige Ehegatte selbst Beiträge leisten. Der individuell zu leistende Betrag ergibt sich aus einer gestaffelten Beitragstabelle, wobei der Jahreshöchstbeitrag bei 10.100 CHF (= 6.646 €) liegt.

Für 2009 liegt die Mindestrente bei 1.140 CHF/Monat (=751 €), die Höchstrente bei 2.280 CHF/Monat (= 1.502 €), wenn die volle Versicherungszeit erfüllt ist (44 Jahre). Reicht die AHV-Rente allein nicht zur Deckung des Existenzbedarfs, so werden zusätzliche kantonale Ergänzungsleistungen gewährt. Der Gesamtbetrag der beiden Renten eines Ehepaares ist auf 150 % des maximalen Rentenbetrages (derzeit 3.420 CHF = 2.250 €) begrenzt. 2008 lag die durchschnittliche einfache AHV-Altersrente insgesamt bei 1.754 CHF (= 1.154 €) monatlich, Frauen erhielten im Durchschnitt 1.774 CHF (= 1.167 €), Männer 1.725 CHF (=1.135 €).[8]

Seit 1997 gilt in der ersten schweizerischen Säule für Ehepaare ein Splittingmodell, das sich jedoch erst bei Scheidung oder bei Rentenberechtigung beider Partner auswirkt. Dann werden die während der Ehe erzielten Einkommen geteilt und je hälftig dem AHV-Konto des Mannes und der Frau gutgeschrieben. Die sozialrechtliche Aufteilung ist automatisch und gewährt in jedem Fall – unabhängig von ehevertraglichen Vereinbarungen – eine gleichberechtigte Teilhabe im Rahmen des AHV-Rentensystems.

Die zweite Säule der beruflichen Vorsorge ist seit 1985 für alle abhängig Beschäftigten über 24 Jahren obligatorisch, die eine bestimmte jährliche Mindestverdienstgrenze überschreiten. Diese sog. Eintrittsschwelle liegt derzeit bei 20.520 CHF (= 13.503 €). Ein freiwilliger Beitritt für nicht obligatorisch unterstellte Arbeitnehmer sowie für Selbstständige ist möglich. Versichert ist der Jahreslohn zwischen

7 Ausführlich zum schweizerischen Rentensystem Becker (2000), in: Rust (Hrsg.), 51 ff. (60–64).
8 Seit 2000 liegen die durchschnittlichen Hauptrenten für Frauen konstant etwas höher als die der Männer. Vgl. Schweizerische Sozialversicherungsstatistik 2008, S. 86.

23.940 CHF (= 15.754 €) und 82.080 CHF (= 54.014 €). Maximal ist in der beruflichen Vorsorge ein Verdienst von 58.140 CHF (= 38.260 €) gesichert. Für Personen mit einem Jahreslohn zwischen 20.521 und 27.360 CHF wird ein fester Betrag von 3.420 CHF (= 2.250 €) versichert. Zusammen mit der AHV-Rente soll eine Ersatzquote von 60 % des letzten Bruttolohns erreicht werden.

### 1.2 Länder mit einer Arbeitnehmerrentenversicherung als erste Säule

Erwerbszentrierte Arbeitnehmersicherungssysteme enthalten a priori größere Hürden beim Aufbau einer armutsfesten Alterssicherung bei asymmetrischer Verteilung von Care-Aufgaben. Teilweise helfen hier Mindestrentensysteme, die in die allgemeine Rentenversicherung integriert sind, wenn für Erziehungs- und Pflegezeiten genügend Beitrags- und Versicherungszeiten angerechnet werden, um die erforderlichen Mindestversicherungszeiten zu erfüllen. Ein anderer Weg führt über die Bereitstellung freiwilliger Versorgungssysteme bzw. über Anreize für freiwillige Formen der Vorsorge.

#### 1.2.1 Italien

Die italienische Alterssicherung besteht in der ersten Säule aus diversen Sozialversicherungssystemen, die an die Erwerbstätigkeit (auch selbstständige Erwerbstätigkeit und prekäre Formen wie Projektarbeitsverhältnisse) anknüpfen. Im Zuge der Reformprozesse seit 1992 wurde das Prinzip der Beitragsäquivalenz verstärkt und Elemente des Solidarausgleichs, die eine Umverteilung zugunsten von Frauen bewirkten, beseitigt. Mit der Rentenreform von 1995 wurde schließlich auch die Garantie einer bestimmten Mindestrentenleistung im Rahmen der Rentenpflichtversicherung eliminiert, wenn die Rente nach dem neuen System bemessen wird. Diese Mindestrente für Versicherte wird daher nur noch übergangsweise gewährt, wenn die versicherungsrechtlichen Voraussetzungen für eine Altersrente (20 Versicherungsjahre) erfüllt und bestimmte Einkommensgrenzen nicht überschritten sind. Die Mindestrente für Versicherte beträgt 458 € im Monat.[9] Ab dem Alter von 70 Jahren werden sämtliche Renten zusätzlich aufgestockt, sofern bestimmte Einkommensgrenzen nicht überschritten sind.

Erziehungszeiten werden im Rahmen der gesetzlichen Rentenversicherung nur begrenzt angerechnet. Neben dieser Maßnahme des Solidarausgleichs besteht – ebenfalls nur begrenzt – die Möglichkeit zum Nachkauf von Beitragszeiten.

Eine Besonderheit Italiens ist das freiwillige Rentensystem zur Absicherung des Rollenmodells der Betreuungs- und Haushaltsarbeit, d. h. der Nur-Hausfrau. Bereits 1963 wurde ein Vorsorgesystem für Hausfrauen (*Mutualità pensioni,* Gesetz Nr. 389/1963) geschaffen, das jedoch vor allem wegen der fehlenden Indexierung und wegen der wenig später eingeführten Sozialhilfe im Alter keinen Anklang fand. Mit der Reform von 1995 wurde die frühere Hausfrauenversicherung ab 1996 in einenVorsorgefonds für Personen umgewandelt, die unbezahlte, sich aus

9 Sie entsprach ursprünglich dem Rentenanspruch nach 15 Jahren Versicherungszeit mit Durchschnittseinkommen.

familiären Verantwortungen ergebende Betreuungsarbeit leisten.[10] Eine Mitgliedschaft in diesem System ist für Personen zwischen 15 und 65 Jahren möglich, wenn keine oder nur eine gelegentliche oder teilzeitige Erwerbstätigkeit vorliegt, die nicht mit einer ganzjährigen Absicherung im Rahmen der Pflichtversicherung verbunden ist. Der monatliche Mindestbeitrag ist 25,82 €.[11] Die Berechnung der Rente erfolgt nach den gleichen Parametern wie in der obligatorischen Rentenversicherung nach der Reform von 1995.

Im Ergebnis stellt Italien damit in der ersten Säule der Alterssicherung Modelle für unterschiedliche Rollenmuster bereit, wobei jeweils der Eigenverantwortung – hier durch freiwillige Beitragsleistungen im Rahmen der gesetzlichen Möglichkeiten – große Bedeutung zukommt. Solidarische Komponenten sind im Rahmen der öffentlichen Pflichtversicherung nur begrenzt vorhanden. Es ist jedoch zu ergänzen, dass teilweise regionalgesetzliche Regelungen eine öffentliche Subventionierung von Hausfrauenrenten vorsehen.[12] Trotz alledem ist der Deckungsgrad des freiwilligen Systems bis heute bescheiden geblieben.

Die zweite Säule der betrieblichen Altersvorsorge hat sich in Italien erst spät entwickelt. Zwar bestand seit Langem ein obligatorisches Zusatzvorsorgesystem in Gestalt der arbeitsrechtlichen Abfindung bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses (sog. TFR-Leistung)[13], die in den finanziellen Ausgleich der Scheidungsfolgenregelung einbezogen war. Diese Mittel sollen seit einer Reform von 2004 gezielt zum Ausbau von Betriebsrentensystemen verwendet werden. Ende 2007 waren ca. 30 % der Beschäftigten in der Privatwirtschaft in einem betrieblichen Zusatzrentensystem versichert.

10 Decreto Legislativo 16 settembre 1996, n. 565.

11 Die Beitragszahlung ist freiwillig. Für eine Einzahlung von (mindestens) 25,82 € wird ein Monat Versicherungszeit angerechnet. Bei einer Einzahlung von z. B. 110 € im Jahr werden 4 Monate angerechnet, bei 310 € 12 Monate. Diese Mindestbeitragssätze liegen allerdings ein Vielfaches unter den Mindestsätzen in der gesetzlichen Rentenversicherung für Arbeitnehmer, für die ein Pflichtbeitragssatz von 33 % des Bruttolohns und ein Jahresmindestbeitrag von 9.226 € gelten (2008). Der Mindestbeitrag in dieser freiwilligen Rentenversicherung entspricht theoretisch einem Arbeitsverdienst von monatlich knapp 80 €. Eine eigenständige Existenzsicherung im Rahmen dieses Vorsorgesystems würde erhebliche Aufwendungen erfordern.

12 Z. B. in Südtirol der Zuschuss zur Rentenabsicherung bei Kindererziehung und der 2005 eingeführte Zuschuss an Hausfrauen für den Aufbau einer Zusatzrente. Bereits 1993 hatte die autonome Provinz Südtirol eine freiwillige Regionalversicherung in Südtirol für die Rente zugunsten der im Haushalt tätigen Personen eingeführt (gem. Regionalgesetz Nr. 3/1993), diese jedoch im Juli 2004 für Neuzugänge wieder eingestellt. 1.653 Hausfrauen bezogen Ende 2007 diese regionale Altersrente und 1.311 zahlen noch die Versicherungsbeiträge ein bzw. hatten das Rentenalter noch nicht erreicht. Der jährliche Versicherungsbeitrag belief sich im Jahr 2008 je nach Einkommen auf mindestens 699 € bis maximal 1.398 €. Die Monatsrente belief sich auf 402,88 €, 1/3 der Renten wurde auf den Betrag einer Mindestrente von 436,14 € aufgestockt. Vgl. Tätigkeitsbericht der Landesverwaltung Südtirol – 2007 – S. 336.

13 *Trattamento di fine rapporto* (=TFR). Diese Leistung wird als aufgeschobener Lohn betrachtet und spielt eine wichtige Rolle beim Ausbau betrieblicher Zusatzrenten.

### 1.2.2 Frankreich

Die französische Alterssicherung besteht aus zahlreichen Kassen für unterschiedliche Berufsgruppen, wobei die meisten Arbeitnehmer aus Industrie und Handel im allgemeinen System der Rentenpflichtversicherung für Arbeitnehmer sowie in der ebenfalls umlagefinanzierten gesetzlichen (obligatorischen) Zusatzversorgung gesichert sind. Das gesetzliche Basissystem bildet zusammen mit dem Zusatzrentensystem die erste Säule der Alterssicherung mit einkommensbezogenen Renten, die von Beiträgen und der Versicherungsdauer abhängen. In die allgemeine Arbeitnehmerrentenversicherung ist eine Mindestrente bei voller Versicherungsdauer integriert. Im Jahr 2007 betrug die Mindestrente 7.301 € im Jahr, bei verkürzter Versicherungsdauer wird ein anteiliger Betrag gewährt.[14] Außerhalb des Rentensystems gibt es eine bedürftigkeitsabhängige Solidaritätsleistung für ältere Menschen.[15] Entsprechend einer ausgeprägten pro-natalistischen und familienbezogenen Grundorientierung des französischen Wohlfahrtsregimes gibt es eine große Zahl von Mechanismen zur öffentlichen Unterstützung der Alterssicherung von Frauen und Männern, die Kinder erziehen.[16] Die staatliche Altersrente wird ergänzt durch eine obligatorische Arbeitnehmer-Zusatzrente. Auch in dieser obligatorischen betrieblichen Altersvorsorge wird die Übernahme von Care-Aufgaben berücksichtigt.

## 2. Familienrechtlicher Ausgleich von Vorsorgeanwartschaften durch Ehegüterrecht

Das Ehegüterrecht in Europa ist eine komplexe Materie.[17] Ursprünglich standen sich im Wesentlichen zwei Konzepte gegenüber: Gütertrennung und Gütergemeinschaft, wobei im englischen *Common-Law*-Recht kein gesetzlicher Güterstand besteht und damit ein Güterrecht während bestehender Ehe streng genommen gar nicht existiert. Die meisten anderen Rechtsordnungen stellen einen gesetzlichen Güterstand zur Verfügung, dessen Aufgabe es unter anderem ist, das während einer bestehenden Ehe erworbene Vermögen auf die Partner zu verteilen. Bei Auflösung der Ehe kommt es regelmäßig zu einer gleichberechtigten Aufteilung (Gleichteilung) der in der Ehe erworbenen Vermögenswerte, teilweise gibt es flexiblere Lösungen, die unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles auch eine ungleichmäßige Aufteilung („Schiefteilung“) gestatten. Bemerkenswert ist,

14 Die monatliche Mindestbruttorente für eine alleinstehende Person betrug im Jahr 2005 599 €, vgl. European Commission, Adequate and sustainable pensions, 2006, S. 184.

15 Die *allocation de solidarité aux personnes agées* (ASPA) ersetzt seit dem 1.1.2007 die frühere Sozialrente für bedürftige Senioren sowie diverse Ergänzungsleistungen.

16 Vgl. dazu Fagnani (2009), in diesem Band. Für kinderreiche Familien mit einer asymmetrischen Rollenverteilung ist vor allem auf die Alterssicherung für nicht erwerbstätige oder eingeschränkt erwerbstätige Eltern (Assurance Vieillesse des Parents au Foyer) hinzuweisen. Die Versicherung erfasst Eltern von Kleinkindern unter drei, aber auch Eltern von mindestens drei Kindern, die bestimmte Familienleistungen beziehen. Die Besonderheit dieser Maßnahme liegt zum einen in der automatischen Versicherung für ausgedehnte Zeiträume und in der Übernahme der Beitragszahlungen durch die französische Familienkasse CNAF (auf der Basis des Mindestlohns).

17 Zu den güterrechtlichen Entwicklungen in Europa vgl. Pintens (2009), in diesem Band.

dass es selbst dort, wo es gar kein besonderes Ehegüterrecht gibt, zu einem finanziellen Ausgleich unter den Partnern einer arbeitsteiligen Ehe kommt, in den auch Rentenanwartschaften einbezogen sind.[18]

Unter den gesetzlichen Güterständen hat sich in den letzten Jahrzehnten in verschiedenen europäischen Ländern eine partielle Gütergemeinschaft etabliert, während das System der allgemeinen bzw. umfassenden Gütergemeinschaft bis auf die Niederlande kaum noch verbreitet ist und auch als Wahlgüterstand kaum eine Rolle spielt. Unter den partiellen Gütergemeinschaften hat sich in Europa vor allem die Errungenschaftsgemeinschaft durchgesetzt, beispielsweise auch in Italien, Frankreich und Belgien. In der schweizerischen Güterrechtsreform von 1988 wurde indes die Errungenschaftsgemeinschaft als partielle Gütergemeinschaft während der Ehe bewusst nicht zum gesetzlichen Güterstand erhoben, sondern nur als Wahlgüterstand zugelassen. Stattdessen entschied sich der schweizerische Gesetzgeber für eine besondere Art der Zugewinngemeinschaft unter der Bezeichnung Errungenschaftsbeteiligung. In Dänemark findet sich als gesetzlicher Güterstand die aufgeschobene Gütergemeinschaft, wobei sich der Ausgleich im Scheidungsfall nicht auf die ehezeitlich erworbenen Vermögenswerte beschränkt. Wie wirken sich die unterschiedlichen gesetzlichen Güterstände auf die Aufteilung von Vorsorgeanwartschaften im Scheidungsfall aus und welche Rolle spielen Wahlgüterstände im Hinblick auf die Partizipation an Versorgungsrechten des Partners?

### 2.1 Italien

Seit der Familienrechtsreform von 1975 ist gesetzlicher Güterstand anstelle der früheren Gütertrennung eine (partielle) Gütergemeinschaft (Art. 159 C. C.). Dieser Güterstand soll vor allem der verheirateten Frau, die nicht außerhäuslich berufstätig ist, eine Beteiligung am Vermögenszuwachs sichern und ihr damit wirksamen Schutz gewähren. Auf diese Weise sollte mittelbar auch die Arbeit im Haushalt aufgewertet und das verfassungsrechtliche Postulat der Gleichberechtigung der Ehegatten verwirklicht werden. Die Gütergemeinschaft umfasst nur die während der Ehe erworbenen Güter und Betriebe. Es handelt sich insoweit um eine solidarische Miteigentümerstellung beider Ehegatten. Ausgenommen sind als Eigengut persönliche Güter, zu denen neben den zum persönlichen Gebrauch bestimmten Gütern vor allem auch Rentenansprüche wegen Invalidität (Verminderung der Arbeitsfähigkeit) fallen. Ein besonderer Teil des Eigenguts sind die Arbeitseinkünfte und die Erträge aus Vermögen, die die sog. *Comunione de residuo* (Residualgemeinschaft) bilden. Dieser Teil steht jedem Ehegatten zu, nur der bei Beendigung des Güterstandes verbleibende Rest wird zu gleichen Teilen aufgeteilt.[19] Das Gesamtgut ist unabdingbar hälftig zu teilen (Art. 194, 210 Abs. 3 C. C.), entweder einvernehmlich oder durch gerichtlichen Entscheid.

18 Zu Großbritannien vgl. Sec 24 (Vermögenszuweisungen im Zusammenhang mit Scheidungsverfahren etc.); Sec 24B (Pensionsteilungsanordnungen im Zusammenhang mit Scheidungsverfahren etc.); Sec 24 C – 25E des Matrimonial Causes Act 1973, abgedruckt (teilweise auch in Deutsch) in: Bergmann/Ferid/Henrich, Großbritannien, Stand: 1.3.2006, S. 243 ff. (264–272).

19 Cubeddu/Wiedemann (2006), S. 654; Breuer (2008), S. 363.

Als Alternative zum gesetzlichen Güterstand können die Ehegatten ehevertraglich Gütertrennung vereinbaren, sie können jedoch auch eine vertragliche Gütergemeinschaft wählen mit der Möglichkeit, die für die gesetzliche Gütergemeinschaft geltenden Regelungen zu modifizieren. In der Praxis wird häufig eine Vereinbarung zur Gütertrennung getroffen oder die Kategorie der persönlichen Güter, die der Aufteilung entzogen sind, oder die Residualgüter werden zum Nachteil der gemeinsamen Güter verstärkt.[20]

Der Umfang der partnerschaftlichen Solidarität speziell bei den Vorsorgerechten in der gesetzlichen Gütergemeinschaft erweist sich bei näherer Betrachtung als begrenzt: Arbeitseinkünfte fallen nicht unter die gemeinsam zustehenden Vermögenswerte, sondern in die Sondergruppe der Residualgemeinschaft, sodass eine Partizipation allenfalls im Scheidungsfall stattfindet. Ein Ausgleich der von einem Ehegatten während der Ehezeit erworbenen Anwartschaft auf eine gesetzliche Rente findet nicht statt. Allerdings gibt es eine gesetzlich geregelte Ausnahme im Fall der Scheidung: Nach dem Scheidungsgesetz hat der Ehepartner, der Anspruch auf Scheidungsunterhalt hat, zugleich Anspruch auf einen Anteil an der arbeitsrechtlich obligatorischen Abfindungsleistung bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses.[21] Der Anteil beträgt 40 % der gesamten Abfindungszahlung, die auf die Ehezeit entfällt. Der Anspruch setzt voraus, dass der berechtigte Ehegatte bis zur Auszahlung keine neue Ehe eingegangen ist.[22] Gerade diese rudimentäre Sonderregelung zeigt, dass eine hälftige Partizipation an einem Versorgungsrecht, sei es an der gesetzlichen Abfindungsleistung[23], sei es an anderen Vorsorgeanwartschaften, auch bei arbeitsteiliger Ehe gerade nicht zwingend mit der italienischen gesetzlichen Gütergemeinschaft verknüpft wurde.

### 2.2 Frankreich und Belgien

Vorbild für die späteren Errungenschaftsgemeinschaften war die französische Regelung des Code civil (CC). Auch dieses System unterscheidet beim gesetzlichen Güterstand der Errungenschaftsgemeinschaft zwischen Gesamtgut und Eigengut, wobei insbes. Versorgungsbezüge, wie z. B. Invaliditätsrenten oder Ruhestandsrenten, dem sog. Eigengut kraft Eigenart (Art. 1404 CC) zugeordnet werden.[24] Das französische Güterrecht sieht als Wahlgüterstand auch eine allgemeine Gütergemeinschaft vor, bei der alle Vermögensgegenstände der Ehegatten Gesamtgut werden. Aber auch hier ist die Bildung von Eigengut nicht ausgeschlossen. Seit 1965 kennt das französische Recht auch die Teilhabe am Zugewinn, die dem deutschen gesetzlichen Güterstand der Zugewinngemeinschaft ähnelt. Sie spielt in der Praxis eine untergeordnete Rolle. Eine Aufteilung von Rentenanwartschaften ist auch hiermit nicht verknüpft worden.

---

20 Cubeddu Wiedemann (2008), S. 179.
21 Vgl. oben (bei Fn. 10).
22 Art. 12*bis* Scheidungsgesetz. Dazu Cubeddu/Wiedemann (2006), S. 688 f.
23 Zum Ausschluss der TFR-Leistung vgl. etwa Appellationsgericht Mailand, 4.4.1997, D.Fam. 1998, 74; Tribunale Catania 30.10.1999, Familia 2001, 302, zit. nach Zaccaria, Commentario breve al diritto della famiglia, Art. 177 C. C., 2008, S. 469.
24 Döbereiner, in: Süß/Rembert (Hrsg.), S. 501 f.; Chaussade-Klein/Henrich, Frankreich, in: Bergmann/Ferid/Henrich (Hrsg.), Internationales Ehe- und Familienrecht, Stand: 1.5.2007, S. 46; 126 ff.

Die Ausklammerung von Versorgungsrechten beim gesetzlichen Güterstand findet sich auch im belgischen Familienrecht. Obwohl auch in dieser Rechtsordnung eine Errungenschaftsgemeinschaft als gesetzlicher Güterstand gilt, fallen persönlich erworbene Altersbezüge ausdrücklich nicht in das gemeinschaftliche Vermögen, sondern verbleiben im Eigenvermögen jedes Ehegatten.[25] Das belgische Recht kennt auch keinen Versorgungsausgleich. Vielmehr wird im Scheidungsfall dem ausgleichsberechtigten Ehepartner im Wege einer sog. „sozialrechtlichen Lösung" eine Einzelrente zugeteilt, wenn sein Ehegatte als Einkommensbezieher zuvor für eine Familienrente optiert hat. Geschiedene Ehegatten können unter Umständen eine Altersrente aufgrund der Erwerbstätigkeit des früheren Ehegatten erhalten. Es handelt sich jedoch nicht um eine individualisierte Absicherung, sondern um eine modifizierte Hinterbliebenenrente.[26]

### 2.3 Dänemark

Das dänische Recht sieht als gesetzlichen Güterstand eine Gütergemeinschaft in Form der aufgeschobenen Gütergemeinschaft vor. Die Auswirkungen manifestieren sich vor allem bei Auflösung der Ehe, allerdings sind in die gesetzliche Gemeinschaft nach dänischem Recht auch voreheliche Vermögenswerte einbezogen. Ehevertraglich kann dieser Güterstand abgewählt und durch eine Gütertrennung ersetzt werden. Im Fall des gesetzlichen Güterstandes führt der güterrechtliche Ausgleich bei Scheidung zur hälftigen Teilung des Gemeinschaftsguts. Allerdings erlaubt das dänische Recht aus Billigkeitsgründen auch eine ungleiche Teilung des Gemeinschaftsguts. Zu diesem Gemeinschaftsgut gehörten früher spezielle Kapitalrenten nach dänischem Recht, während normale Renten mit lebenslangen periodischen Zahlungen nicht dazu gezählt wurden. Solche Renten sind wie viele andere Rechte höchstpersönlicher Art aus der Gütergemeinschaft und damit aus dem Ausgleichssystem bei Scheidung ausgenommen. Durch Ehevertrag können die Ehepartner vereinbaren, dass bestimmte andere Rentenansprüche Sondereigentum sein sollen und nicht dem Ausgleich unterliegen. Sie können allerdings umgekehrt auch ehevertraglich festlegen, dass der aus einer Kapitalrente fließende Wert im Falle der Scheidung unter die Güterteilung fällt. Derartige, die wirtschaftliche Solidarität zwischen den Ehegatten stärkende Eheverträge wurden im großen Umfang abgeschlossen.[27]

Ab dem 1. Januar 2007 wurde die Teilung von Rentenansprüchen im Scheidungsfall als Teil des Vermögensausgleichs neu geregelt. Eine Aufteilung von Rentenansprüchen ist im Rahmen der steuerfinanzierten Grundrente nicht sinnvoll, da sie durch eine asymmetrische Arbeitsteilung in der Ehe nicht beeinflusst wird. Im Fall einer kurzen Ehedauer – weniger als 5 Jahre – sind sämtliche Rentenansprüche vom güterrechtlichen Ausgleich ausgenommen. In anderen Fällen verbleiben dem Rentenbegünstigten sämtliche auf ihn lautende „billige" Rentenansprüche. Grundsätzlich bleibt also künftig jede „billige" Rente ein personengebundener

25 Art. 1401 Ziff. 1 ZGB. Vgl. Hustedt/Sproten, S. 290.
26 Die Rente wird wie die Ruhestandsrente berechnet, jedoch auf Basis von lediglich 62,5 % des Entgelts unter Abzug persönlicher Einkünfte. Zeiten vor und nach der Ehe sowie solche, die durch eine eigene Rente gedeckt sind, werden nicht berücksichtigt.
27 Olsen-Ring (2008), S. 367, Fn. 60.

Vorteil, der nicht der Aufteilung unterliegt. Zu diesen nicht in den Ausgleich einbezogenen Renten gehören alle „gewöhnlichen" Renten, insbes. die öffentlich-rechtliche Arbeitsmarkt-Zusatzrente ATP[28]. Dem liegt ein Konzept der weitgehenden Individualisierung der Alterssicherung zugrunde. Der dänische Gesetzgeber entschied sich damit dafür, dem rentenpolitischen Ziel einer angemessenen Mindestabsicherung im Alter Vorrang einzuräumen gegenüber der ehegüterrechtlichen Zielsetzung, sämtliche Versorgungsanrechte in den Vermögensausgleich bei Scheidung einzubeziehen. Stattdessen werden jedenfalls in der ersten Säule der Alterssicherung die jeweils eigenen ehezeitlichen Rentenanwartschaften im Voraus ausgesondert, d. h. als Eigengut behandelt. Nur darüber hinausgehende Rentenansprüche – also ab der zweiten Säule – können zu einer güterrechtlichen Aufteilung führen.

Interessant scheint hier jedoch die Regelung einer Kompensationsmöglichkeit im dänischen Recht, die eine sich aus der „Individualisierung der Renten" ergebende unbillige Benachteiligung einer Seite verhindern soll. So kann eine Person Kompensation erhalten, die wegen der familiären Situation während der Ehe weniger in Rentensysteme als der Ehepartner eingezahlt hat. Ehepartner, die keine oder nur eine kleine Rente beziehen, können bei langjähriger Ehe – 15 Jahre oder mehr – ebenfalls eine Kompensation erhalten. Das dänische Recht differenziert damit zwischen zwei Billigkeitsgesichtspunkten (familiäre Situation während der Ehe und Ehedauer von mindestens 15 Jahren), die jeweils auf die Ehebedingtheit der Nachteile in der Alterssicherung eines Ehegatten abstellen. Der Umfang der Kompensation ist eine Ermessensentscheidung des Gerichts. Sie ist auf maximal 50 % des Wertunterschieds der ehezeitlichen Rentenansprüche jedes Partners begrenzt, folgt also nicht dem Prinzip der strikten Halbteilung. Der gesetzliche Güterstand in Dänemark erlaubt damit eine differenzierte Teilhabe an Versorgungsrechten des Partners, die an der zweiten Säule der Alterssicherung – den betrieblichen Zusatzrentensystemen auf kollektivvertraglicher Grundlage – ansetzt.[29]

### 2.4 Schweiz

Das schweizerische Ehegüterrecht, das der Verwirklichung der Gleichberechtigung dienen will, sieht einerseits vertragliche Güterstände vor, andererseits den besonderen gesetzlichen Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung (Art. 181 ZGB). Dieser gesetzliche Güterstand verknüpft eine Gütertrennung während der Ehe mit einem gegenseitigen Beteiligungsanspruch am Zugewinn bei Auflösung der Ehe und ähnelt damit der Konzeption der deutschen Zugewinngemeinschaft. Tatsächlich bestehen jedoch in der Einzelausgestaltung erhebliche Unterschiede. Im Grundsatz sind alle Vermögensobjekte, die nicht Eigengut sind, als Errungenschaft zu qualifizieren. Es ist aber möglich, das Eigengut ehevertraglich auszuweiten. Zur Errungenschaft zählen insbes. Vermögenswerte, die ein Ehegatte während der Dauer des Güterstandes entgeltlich erwirbt, darunter seine Arbeitseinkünfte, aber auch Leistungen von Sozialfürsorgeeinrichtungen. Die heutigen Regeln

28 Vgl. oben.

29 Zum dänischen Ehegüterrecht vgl. Olsen-Ring (2008), S. 366 ff.; Scherpe, Dänemark, in: Bergmann/Ferid/Henrich (Hrsg.), Dänemark, Stand: 30.9.2007, S. 58 ff.

zum Ehegüterrecht beruhen wesentlich auf der Scheidungsrechtsreform vom 26.6.1998, die am 1.1. 2000 in Kraft trat. Unter den Neuerungen findet sich auch die Regelung des Vorsorgeausgleichs.[30]

Mit der Reform 1998/2000 wurde hinsichtlich der Rentenansprüche ein von Unterhalts- und Ehegüterrecht grundsätzlich unabhängiger zivilrechtlicher Anspruch auf Versorgungsausgleich im Sinne der Teilung von beruflichen Versorgungsanwartschaften (Art. 122–124 ZGB) eingeführt.[31] Es geht bei der aufgrund von Art. 122 ZGB[32] zu teilenden „Austrittsleistung" ausschließlich um die güterstands- und verschuldensunabhängige Teilhabe des einen Ehegatten an der beruflichen Vorsorge des andern. Ein Teil der wirtschaftlichen Folgen der Scheidung, nämlich die Versorgungslücke des nicht oder nur teilweise erwerbstätigen Ehegatten, soll damit vermindert werden.

Gegenstand des Versorgungsausgleichs ist die zweite Säule der obligatorischen beruflichen Vorsorge, die nur erwerbstätigen Personen offensteht und wesentlich auf eine Lebensstandardsicherung abzielt. Normalerweise erfolgt die Aufteilung zu gleichen Teilen. Abweichungen vom Grundsatz der Halbteilung kommen in Betracht, wenn eine entsprechende Alters- und Invalidenvorsorge auf andere Weise gesichert ist oder bei offensichtlicher Unbilligkeit des Ergebnisses (Art. 123 ZGB).[33] Nach Eintritt eines Vorsorgefalls sowie bei Unmöglichkeit der Teilung der Ansprüche aus der beruflichen Vorsorge schreibt das Gesetz eine angemessene Entschädigung vor (Art. 124 ZGB).

Art. 122 ZGB erfasst somit nicht die erste Säule der Altersvorsorge und die Gewährleistung eines angemessenen Existenzbedarfs nach dem Bundesgesetz über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHV) sowie das Bundesgesetz über die Invalidenversicherung. Nach dem AHVG werden im Scheidungsfall die während der Ehe erzielten Einkommen pro Kalenderjahr addiert und die Hälften dann jedem Ehegatten bei Berechnung seiner Rente gutgeschrieben.

Die dritte Säule der freiwilligen Altersvorsorge untersteht ausschließlich dem Ehegüterrecht, sodass entsprechende Vermögenswerte nach dem maßgeblichen Güterstand zu teilen sind.[34]

30 Vgl. Aebi-Müller, 2007, S. 18; 36 f., Grütter, 2006.
31 Vgl. Aebi-Müller (2007), S. 43 f.
32 Art. 122 ZGB: [1] Gehört ein Ehegatte oder gehören beide Ehegatten einer Einrichtung der beruflichen Vorsorge an und ist bei keinem Ehegatten ein Vorsorgefall eingetreten, so hat jeder Ehegatte Anspruch auf die Hälfte der nach dem Freizügigkeitsgesetz vom 17. Dezember 1993 für die Ehedauer zu ermittelnden Austrittsleistung des anderen Ehegatten. [2] Stehen den Ehegatten gegenseitig Ansprüche zu, so ist nur der Differenzbetrag zu teilen.
33 Art. 123 ZGB: (Verzicht und Ausschluss): [1] Ein Ehegatte kann in der Vereinbarung auf seinen Anspruch ganz oder teilweise verzichten, wenn eine entsprechende Alters- und Invalidenvorsorge auf andere Weise gewährleistet ist. [2] Das Gericht kann die Teilung ganz oder teilweise verweigern, wenn sie aufgrund der güterrechtlichen Auseinandersetzung oder der wirtschaftlichen Verhältnisse nach der Scheidung offensichtlich unbillig wäre.
34 Wolf, in: Süß/Rembert (2006), S. 1125 ff.

### 2.5 Niederlande

Die Niederlande nehmen in Europa eine Sonderstellung ein, da sie bis heute die universelle Gütergemeinschaft als gesetzlichen Güterstand vorsehen (Art. 1:93 ff. BW). Daneben sind als Wahlgüterstände auch die Gütertrennung sowie beschränkte Gütergemeinschaften möglich. Mit Wirkung vom 1.5.1995 führten die Niederlande außerdem den Versorgungsausgleich[35] nach Scheidung und in anderen Fällen ein, nachdem zuvor schon die Rechtsprechung auf güterrechtlicher Grundlage einen Ausgleich von Versorgungsansprüchen begründet hatte.[36] Nach der gesetzlichen Regelung hat ein Ehegatte oder registrierter Partner bei Scheidung Anspruch auf Partizipation an den in der Ehezeit erworbenen Versorgungsanrechten, sofern dies nicht durch Ehevertrag oder eine schriftlich geschlossene Scheidungsvereinbarung ausgeschlossen wurde.[37] Der Anspruch kann sich direkt gegen den Versicherungsträger des Ex-Partners richten, sofern die Scheidung innerhalb einer Frist von zwei Jahren dem Versicherungsträger mitgeteilt wurde. Andernfalls entsteht ein Ausgleichsanspruch gegen den früheren Ehepartner.[38] Der Ausgleichsanspruch bezieht sich jedoch nicht auf die sozialrechtliche Grundrente der ersten Säule, sondern auf Versorgungsanrechte zur Lebensstandardsicherung jenseits der Grundrente. Dazu gehören im Wesentlichen (betriebliche) Renten nach dem Pensions- und Sparfondsgesetz und andere Renten aus Betriebsrentenfonds.

### 3. Würdigung

Das Zusammenspiel von Ehegüterrecht und Sozialrecht bei der Frage der Partizipation an Vorsorgerechten des Partners im Scheidungsfall folgt keinem einheitlichen Muster. Art und Umfang einer solchen Teilhabe scheinen weniger durch einen bestimmten gesetzlichen Güterstand als durch die Ausgestaltung des Alterssicherungssystems beeinflusst zu sein.

Eine allgemeine Vermutung, dass Formen der Gütergemeinschaft mehr als andere Güterstände mit einer finanziellen Gleichstellung beider Ehegatten beim Aufbau der künftigen Alterssicherung verbunden sind, konnte nicht bestätigt werden. Betrachtet man nämlich die Ausgestaltung der gesetzlichen Güterstände, die zum Typus der Errungenschaftsgemeinschaft gerechnet werden, so werden Rentenanwartschaften, die in der Ehezeit erworben wurden, entweder de jure als Rechte höchstpersönlicher Art betrachtet, die nicht in die zu verteilende Vermögensmasse fallen, oder sie werden – wie das italienische Beispiel zeigt – de facto ausgeschlossen. In den Niederlanden wurden als gesetzlicher Güterstand zwar die noch umfassendere Gütergemeinschaft sowie ein Versorgungsausgleich eingeführt. Dieser Versorgungsausgleich bezieht sich jedoch nicht auf die gesetzliche Altersrente aus der ersten Säule der Alterssicherung, denn diese nicht einkommensgeprüfte Grundrente steht allen Bürgern mit der erforderlichen Wohnsitzdauer unabhängig von den konkreten Einzahlungen offen. Da der Existenzbedarf im Alter

35 Gesetz vom 28.4.1994, Text abgedruckt in: Weber (2005), Niederlande, III B Nr. 14, S. 173–178.
36 Weber, Niederlande, in: Bergmann/Ferid (2005), Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, S. 47.
37 Deutlicher zur Aufteilung von Pensionsansprüchen s. Vlaardingerbroek/v. Beekhoff, Eherecht in den Niederlanden, in: Süß/Rembert (Hrsg.), Eherecht in Europa, S. 841 ff. (849); Weber, Niederlande, in: Bergmann/Ferid/Henrich (2005), Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, S. 47.
38 Braat (2006), S. 185.

als kollektive Aufgabe definiert ist, kann auf eine Umverteilung von Rentenrechten zwischen Ehepartnern für diese erste Säule verzichtet werden. Auch die Volksrente in Dänemark garantiert einen Mindestexistenzbedarf unabhängig von güterrechtlicher Aufteilung im System der aufgeschobenen Gütergemeinschaft.

Eine sehr differenzierte Lösung findet sich im schweizerischen Recht mit der modifizierten Errungenschaftsgemeinschaft in Form der Errungenschaftsbeteiligung, in der im Prinzip das Sozialrecht für die erste Säule der Altersvorsorge einen Anspruchserwerb für nicht erwerbstätige Ehegatten ermöglicht, wenn der erwerbstätige Ehegatte Beiträge einer bestimmten Größenordnung leistet. Wenn die Beiträge nicht die erforderliche Höhe erreichen, werden die Anwartschaften nicht einfach nur geteilt, sondern es müssen die fehlenden Mindestbeiträge für den nicht erwerbstätigen Ehepartner eingezahlt werden.

Eine automatische hälftige Partizipation an Versorgungsrechten ist für die erste Säule der Alterssicherung somit außerhalb von Deutschland regelmäßig nicht vorgesehen. Wenn überhaupt, so spielt die Aufteilung von Vorsorgeanwartschaften vor allem für die zweite und dritte Säule der Alterssicherung eine Rolle. Allerdings ist die güterrechtliche Aufteilung auch in dieser Konstellation kein spezielles Charakteristikum der Errungenschaftsgemeinschaften. Soweit Versorgungsanrechte durch entsprechende Vereinbarung zwischen den Ehegatten in güterrechtliche Ausgleichssysteme einbezogen sind, so werden zumeist flexible Teilungsmodalitäten bevorzugt, die eine Billigkeitslösung jenseits einer strikten Halbteilung ermöglichen.

Angesichts der Komplexität der Lebensverhältnisse ist es jedoch nicht verwunderlich, dass die Wege zur widerspruchsfreien Gestaltung von Sozial- und Familienrecht mit Hinblick auf die veränderten Rollenleitbilder äußerst steinig sind, und dass die Konflikte zwischen gleichstellungspolitischen Zielsetzungen und rentenpolitischen Zielsetzungen einer armutsfesten Alterssicherung nicht so leicht zu lösen sind.

# Literatur

**Aebi-Müller, Regina (2008),** Schweiz, in: Bergmann, Alexander/Ferid, Murad/Henrich, Dieter (Hrsg.), Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, Bd. 15, 180. Lieferung, Stand: 1.4.2007, Frankfurt am Main: Verlag für Standesamtswesen.

**Autonome Provinz Bozen-Südtirol (Hrsg.) (2008),** Tätigkeitsbericht der Landesverwaltung 2007, Bozen (www.provincia.bz.it/ressorts/generaldirektion/bericht2007/TB_2007.pdf).

**Becker, Susanne (2000),** Die Alterssicherung von Frauen im Zusammenspiel von Grund- und Zusatzversorgungssystemen – eine rechtsvergleichende Betrachtung, in: Rust, Ursula (Hrsg.), Eigenständige Alterssicherung von Frauen, Wiesbaden: Verlag Chmielorz, S. 51–65.

**Braat, Bente (2006),** Les régimes matrimoniaux en droit hollandais, in: Bonomi, Andrea/Steiner, Marco (Hrsg.), Les régimes matrimoniaux en droit comparé et en droit international privé, Genf: Librairie Droz, S. 177–200.

**Breemhaar, Willem (1999),** Eheliche Gemeinschaft, Partnerschaft und Vermögen im niederländischen Recht, in: Henrich, Dieter/Schwab, Dieter (Hrsg.), Eheliche Gemeinschaft, Partnerschaft und Vermögen im europäischen Vergleich, Beiträge zum europäischen Familienrecht, S. 153–177.

**Breuer, Kai (2008),** Ehe- und Familiensachen in Europa – Das internationale Mandat mit Länderberichten, Bielefeld: Gieseking.

**Bundesamt für Sozialversicherungen (Hrsg.) (2008),** Schweizerische Sozialversicherungsstatistik, Bern: BSV, S. 86 (http://www.bsv.admin.ch).

**Conseil d'orientation des retraites (2008),** Retraites: Droits familiaux et conjugaux, Sixième rapport adopté le 17 décembre 2008, Paris.

**Cubeddu Wiedemann, Maria Giovanna/Wiedemann, Anton (2006),** Eherecht in Italien, in: Süß, Rembert/Ring, Gerhard (Hrsg.), Eherecht in Europa, Angelbachtal: Zerb-Verlag, S. 641–699.

**Döbereiner, Christoph (2006),** Eherecht in Frankreich, in: Süß, Rembert/Ring, Gerhard (Hrsg.), Eherecht in Europa, S. 485–547.

**European Commission (2006),** Adequate and sustainable pensions, Synthesis report 2006, Brussels, http://ec.europa.eu/employment_social/social_protection/docs/2006/rapport_pensions_final_en.pdf.

**Fagnani, Jeanne, (2009),** Die Anerkennung von Kindererziehung in der Rentenversicherung in Frankreich (in diesem Band).

**Grütter, Myriam (2006),** Vorsorgeausgleich bei Scheidung, in: FamPra.ch, 7. Jg., Heft 4, S. 475–506.

**Henrich, Dieter (2006),** Großbritannien, in: Bergmann, Alexander/Ferid, Murad/Henrich, Dieter (Hrsg.), Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, Bd. 6, 170. Lieferung, Stand (England): 1.3.2006, Frankfurt am Main: Verlag für Standesamtswesen, S. 1–301.

**Hustedt, Volker/Sproten, Bernard (2006),** Eherecht in Belgien, in: Süß, Rembert/Ring, Gerhard (Hrsg.), Eherecht in Europa, Angelbachtal: Zerb-Verlag, S. 279–334.

**Olsen-Ring, Line (2008),** Eigenverantwortung und Solidarität unter Ehegatten im dänischen Familienrecht: Rollenleitbilder am Beispiel des Ehegüter- und Scheidungsfolgenrechts, in: BMFSFJ (Hrsg.), Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich, Baden-Baden: Nomos Verlag, S. 359–383.

**Patti, Salvatore (1999),** Eheliche Gemeinschaft, Partnerschaft und Vermögen in Italien, in: Henrich, Dieter/Schwab, Dieter (Hrsg.), Eheliche Gemeinschaft, Partnerschaft und Vermögen im europäischen Vergleich, Bielefeld: Gieseking, S. 125–142.

**Pintens, Walter (2009),** Unterschiedliche Modelle der Teilhabe im europäischen Ehegüterrecht (in diesem Band).

**Scherpe, Jens M. (2007),** Dänemark, in: Bergmann, Alexander/Ferid, Murad/Henrich, Dieter (Hrsg.), Internationales Ehe- und Familienrecht, Bd. 4, 175. Lieferung, Stand: 30.9.2007, Frankfurt am Main: Verlag für Standesamtswesen, S. 1–132.

**Süß, Rembert/Ring, Gerhard (Hrsg.) (2006),** Eherecht in Europa, Angelbachtal: Zerb-Verlag.

**Vlaardingerbroek, Paul/van Beekhoff, Madelon (2006),** Eherecht in den Niederlanden, in: Süß, Rembert/Ring, Gerhard (Hrsg.), Eherecht in Europa, Angelbachtal: Zerb-Verlag, S. 841–890.

**Weber, Wolfgang (2005),** Niederlande, in: Bergmann, Alexander/Ferid, Murad/Henrich, Dieter (Hrsg.), Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, Bd. 13, 165. Lieferung, Stand: 15.10.2005, Frankfurt am Main: Verlag für Standesamtswesen, S. 1–188.

**Wolf, Stephan/Steiner, Isabelle (2006),** Eherecht in der Schweiz, in: Süß, Rembert/Ring, Gerhard (Hrsg.), Eherecht in Europa, Angelbachtal: Zerb-Verlag, S. 1115–1174.

**Zaccaria, Alessio (2008),** Commentario breve al diritto della famiglia, Padua: CEDAM.

# Eigenverantwortung und Solidarität im deutschen Ehegüterrecht: Reformforderungen der bürgerlichen Frauenbewegung und künftige Ausgestaltung des Zugewinnausgleichsrechts

**Stephan Meder**

## 1. Einleitung

Das Familienrecht soll den veränderten gesellschaftlichen Gegebenheiten angepasst werden. Im Mittelpunkt der Reformbestrebungen steht aktuell der Geschiedenenunterhalt: Hier ist die Reform darauf gerichtet, den Grundsatz der Eigenverantwortung gegenüber der sogenannten „nachehelichen Solidarität" zu stärken.[1] Das Verhältnis von Eigenverantwortung und Solidarität wird aber nicht nur im Unterhaltsrecht, sondern auch in anderen Gebieten des Familienrechts, vor allem im Ehegüterrecht, diskutiert. Dabei wird leicht vergessen, dass diese Diskussion eine lange Tradition hat und die Frauenbewegung bereits um die Wende zum 20. Jahrhundert eine Stärkung des Grundsatzes der Eigenverantwortung im Güterrecht gefordert hat. Ich möchte die Diskussionen in der Entstehungsphase des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) und die Reformforderungen der Frauenbewegung zum Güterrecht vor mehr als 100 Jahren zunächst einmal kurz vorstellen, um dann – in einem zweiten Schritt – auf die aktuellen Reformbestrebungen zu sprechen zu kommen.[2]

## 2. Die Forderungen nach güterrechtlicher Eigenverantwortung in der Entstehungsphase des BGB

Das im heutigen Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB) geregelte Familienrecht kennt drei Güterstände, und zwar die Zugewinngemeinschaft, die Gütertrennung und die aus der Rechtspraxis schon fast verschwundene Gütergemeinschaft. Gesetzlicher Güterstand ist die Zugewinngemeinschaft, die in den 1950er-Jahren in das BGB aufgenommen wurde.[3] Das BGB ist bekanntlich aber älter, es ist bereits am 1. Januar 1900 in Kraft getreten und zu diesem Zeitpunkt galt die sogenannte „Verwaltungsgemeinschaft" als gesetzlicher Güterstand. Den Materialien zum BGB lässt sich entnehmen, dass schon in seiner Entstehungsphase über die Frage nach dem gesetzlichen Güterstand lebhaft gestritten wurde.[4] Dabei ist auch die durch die Zugewinngemeinschaft später abgelöste Verwaltungsgemeinschaft heftig unter Beschuss geraten.

---

1 Vgl. hierzu nur den Beitrag von Dieter Martiny, Eigenverantwortung und Solidarität im Scheidungsunterhaltsrecht: familienrechtliche Ergebnisse und Best-Practice-Beispiele aus Europa (in diesem Band).

2 Zu den aktuellen Debatten vgl. die Ausführungen nachstehend 5.

3 Sie wurde durch das Gleichberechtigungsgesetz vom 18. Juni 1957 eingeführt (BGBl. I, S. 609).

4 Einen Überblick über die verschiedenen Materialien gibt Stefanie Figurewicz, Das Familienrecht in der Entstehungszeit des Bürgerlichen Gesetzbuches – Textentwicklung des „Gehorsamsparagraphen", in: Frauenrecht und Rechtsgeschichte. Die Rechtskämpfe der deutschen Frauenbewegung, hrsg. v. Stephan Meder/Arne Duncker/Andrea Czelk, Köln u. a. (2006), S. 235–246.

### 2.1 Die Verwaltungsgemeinschaft als „System des Mannesegoismus“

Dass die Ehefrau in ihrer Handlungsfähigkeit durch den 1900 eingeführten gesetzlichen Güterstand stark beeinträchtigt wurde, kommt bereits in der dem gesetzlichen Güterrecht vorangestellten allgemeinen Vorschrift des § 1363 des BGB (von 1900) zum Ausdruck. Darin wird der Grundgedanke der Verwaltung und Nutznießung wie folgt formuliert:

(1) Das Vermögen der Frau wird durch die Eheschließung der Verwaltung und Nutznießung des Mannes unterworfen (eingebrachtes Gut). (2) Zum eingebrachten Gute gehört auch das Vermögen, das die Frau während der Ehe erwirbt.

In einer solchen „Verwaltungsgemeinschaft“ waren die Nutznießung und Verwaltung des von der Frau in die Ehe eingebrachten Vermögens allein dem Ehemann gestattet. Die Berechtigung dieser Lösung ist sofort auf Widerspruch gestoßen. So meinte der Kasseler Richter und spätere Reichsgerichtsrat Otto Bähr, der Name „Verwaltungsgemeinschaft“ sei eher geeignet, „die wahre Natur dieses Systems zu verhüllen, als zu kennzeichnen“. In Wirklichkeit beruhe das geplante BGB-Güterrecht auf einem System „des Mannesegoismus“, da das Vermögen „nicht von Mann und Frau gemeinschaftlich, sondern von dem Mann allein“ verwaltet werde.[5] Zustimmend ergänzte Otto von Gierke, der gesetzliche Güterstand der Verwaltungsgemeinschaft verdiene den Namen „Gemeinschaft“ nicht, die „Motive“ würden sich des Ausdrucks nur bedienen, „um die vorgeschlagene Ordnung schmackhafter zu machen“.[6] Das aber sei ein Verstoß „wider die Gerechtigkeit, wenn der Ertrag des beiderseitigen Vermögens und der gesamte eheliche Erwerb dem Manne zufällt, die Frau dagegen, welche durch Sparsamkeit und häusliche Tätigkeit und oft zugleich durch geschäftliche Mitarbeit zu dem günstigen Erfolge wesentlich beigetragen hat, nichts als ihr eingebrachtes Kapital zurückempfängt […] Man wird die Beurteilung eines solchen Systems durch Bähr, der es als ‚System des Mannesegoismus‘ bezeichnet, nur unterschreiben können“.[7]

Mit deutlichen Worten formuliert auch der bayerische Notar Freiherr Franz von Godin seine Einwände gegen das geplante Güterrecht. Godin beanstandet, dass die Ehefrau durch die Ehe „unter eheliche Vormundschaft“ gerate.[8] Ihm missfällt, dass sie durch den gesetzlichen Güterstand der Verwaltungsgemeinschaft „Verwaltung und Nutznießung ihres Vermögens einbüßt“:[9]

5 Zur Beurtheilung des Entwurfs eines bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich, München (1888), insbesondere S. 143–154, 145.
6 Gierke, Der Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs und das Deutsche Recht, Leipzig (1889), S. 407.
7 Gierke (Fn. 6), S. 416 und S. 412.
8 Freiherr Franz von Godin, Das eheliche Güterrecht des Entwurfs eines bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich, in: Deutsche Notariatszeitung (1889), S. 1–11, 2.
9 Godin (Fn. 8), S. 2.

„Warum nun fällt die Ehefrau durch die Ehe unter Vormundschaft? Der Entwurf knüpft doch die Handlungs- und Geschäftsfähigkeit nicht an das Geschlecht, er läßt volljährige Mädchen und Witwen in voller Freiheit verfügen. Also muß man entweder annehmen, daß das weibliche Geschlecht durch die Ehe an Verstand einbüßt, oder aber man muß zugeben, daß lediglich die männliche Herrschsucht, der ganz offene männliche Eigennutz die oben citierten §§ diktierte. Daß die Ehe, wie alle Fähigkeiten des Weibes, so auch ihr Urteil in Vermögenssachen entfesselt, entwickelt, bedarf wohl keines Beweises. Es wäre unbegreiflich, wenn die Erzeugung und Geburt von Kindern, die Besorgung eines Haushalts, die Lebenserfahrungen mannigfachster Art für eine normale Frau nicht die Wirkung hätten, ihr Urteil bezüglich der Grundbedingung des Lebens, das ist bezüglich des Erwerbes, Gebrauches, Verlustes der Sachenwelt zu schärfen. Es wäre unbegreiflich, wenn die normale Frau, soweit sie dennoch ihrem eigenen Urteile nicht traut, sich nicht des Beirates ihres Ehemannes bedienen würde, dessen Interessen mit den ihren aufs Innigste sich verflechten. Sohin steht sie, verglichen mit der alleinstehenden Jungfer oder Witwe, als eine doppelt Gewaffnete im Verkehrsleben. Wenn dennoch der Entwurf sie faktisch entmündigt, so ist es klarer als das Sonnenlicht, daß hierzu keine innere Notwendigkeit zwingt, sondern daß es der Männerwelt so beliebt. Nachdem nun der ganze gesetzliche Güterstand, wie ihn der Entwurf ordnet, nichts ist als eine durchdachte Vermutung für eine durch nichts gerechtfertigte Herrschaft des Ehemanns über das ehefräuliche Vermögen, so ist damit dargethan, daß er in nichts seiner Aufgabe, beiden Ehegatten entgegenzukommen, entspricht.“[10]

Die BGB-Verfasser haben sich durch derartige Kritik jedoch nicht beeindrucken lassen. Für sie gab der Gedanke den Ausschlag, dass der Mann „als Hausherr und Haupt der Familie“ die „ehelichen Lasten allein zu tragen“ und daher auch ein Recht zur Verwaltung und Nutznießung des Vermögens der Ehefrau habe.[11] Darüber hinaus rechtfertigten sie den patriarchalischen Charakter der Verwaltungsgemeinschaft mit der mangelnden Geschäftserfahrung der Frau. Zweck der Verwaltungsgemeinschaft sollte es sein, die Ehefrau vor den Gefahren des Geschäftsverkehrs zu schützen.[12]

### 2.2 Die Forderung nach Gütertrennung als Voraussetzung für die Verwirklichung von Eigenverantwortung

Bähr, Gierke, Godin und andere Autoren harmonierten in bestimmten Punkten zwar mit der Kritik, welche die Anhängerinnen und Anhänger der bürgerlichen Frauenbewegung an den Entwürfen zum Güterrecht geübt haben. Sie betrachteten sich aber nicht als Streiter für die Frauenrechte; ihnen ging es vielmehr darum, die Vorteile der Errungenschafts- oder Gütergemeinschaft herauszustellen, welche die Frauen in ihrer Handlungs- oder Geschäftsfähigkeit freilich ebenfalls sehr stark beeinträchtigten.[13]

10 Godin (Fn. 8), S. 3.

11 Vgl. nur die Motive zum ersten Entwurf des BGB, Berlin (1888), Bd. IV, S. 156–163 = Mugdan IV, S. 86–90 (in der Behauptung, die „ehelichen Lasten allein zu tragen“, findet das „Ernährermodell“ als Grundlage einer patriarchalischen Vermögensverteilung innerhalb der Ehe seinen deutlichsten Ausdruck).

12 Siehe etwa Hermann Jastrow, Das Recht der Frau nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch, Berlin (1897), S. 37 (sowie die Angaben in der vorstehenden Note).

13 Vgl. nur die Kritik von Marianne Weber, Ehefrau und Mutter in der Rechtsentwicklung (Tübingen, 1907, S. 476), oder von Emilie Kempin nachstehend 3.1 – bei Fn.19 ff. (nur am Rande sei erwähnt, dass die Begriffe von Errungenschafts- und Gütergemeinschaft damals etwas anderes bedeuteten als heute).

Dagegen zielen die Forderungen der Frauenbewegung primär auf die Verwirklichung von Eigenverantwortung, die sie auch unter dem Stichwort der „Rechtsgleichheit" diskutierten. So meinten etwa die Berliner Frauenrechtlerinnen Sera Proelß und Marie Raschke in ihrem berühmten Gegenentwurf zum BGB, dass die Verwaltungsgemeinschaft „die Frau in der Verfügung über ihr Vermögen beschränkt" gleich „einem minderjährigen Kinde, einem Schwachsinnigen oder sonst wie Entmündigten".[14] Einen besonderen Schutz benötigte die Ehefrau aus ihrer Sicht schon deshalb nicht, weil sie sich im Fall von mangelnder Geschäftskenntnis wie jeder geschäftsunkundige Mann Rat holen könne. Sera Proelß und Marie Raschke forderten daher, dass die Partner auch nach der Eheschließung die volle Verantwortung für ihr Vermögen jeweils selbst zu tragen haben. Wörtlich heißt es in ihrem Gegenentwurf zum BGB: „Das Vermögen der Ehegatten bleibt im Sondereigentum eines jeden unter ihnen".[15]

An die Stelle der Verwaltungsgemeinschaft sollte aus Sicht der Frauenbewegung also die Gütertrennung als gesetzlicher Güterstand treten: Bei der „Schaffung einer Ehe", so heißt es in den Quellen wörtlich, sollte „das Güterrecht der Ehegatten völlig unverändert bleiben". In diesem Punkt waren sich Sera Proelß und Marie Raschke mit so unterschiedlichen Autorinnen und Autoren wie Marie Stritt, Helene Lange oder Carl Bulling, um nur einige Namen zu nennen, weitgehend einig.[16] Sie alle glaubten, über die güterrechtliche Eigenverantwortung das vornehmste Ziel der Frauenbewegung, nämlich die Rechtsgleichheit, am besten realisieren zu können.

---

14 Sera Proelß/Marie Raschke, Die Frau im neuen bürgerlichen Gesetzbuch. Eine Beleuchtung und Gegenüberstellung der Paragraphen des Entwurfs eines bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich (2. Lesung) nebst Vorschlägen zur Änderung derselben im Interesse der Frauen, Berlin (1895), S. 11 f. Die Schrift wird auch bei Marianne Weber erwähnt (Fn. 13, S. 504). Das Bundesverfassungsgericht hat in einem Urteil vom 29. Juli 1959 darauf Bezug genommen (BVerfGE 10, 59, C.I.1.). Aus der neueren Literatur siehe Thilo Ramm, Familienrecht, Bd. I: Recht der Ehe, München (1985), S. 79; Christiane Berneike, Die Frauenfrage ist Rechtsfrage. Die Juristinnen der deutschen Frauenbewegung und das Bürgerliche Gesetzbuch, Baden-Baden (1995), S. 72 ff.; Beatrix Geisel, Klasse, Geschlecht und Recht, Baden-Baden (1997), S. 94 f.; Tilman Repgen, Die soziale Aufgabe des Privatrechts: Eine Grundfrage in Wissenschaft und Kodifikation am Ende des 19. Jahrhunderts, Tübingen (2001), S. 371, 425, 457, 464, 481 f. (siehe auch die in der Reihe „Rechtsgeschichte und Geschlechterforschung" erschienenen Bände 1, 3, 4, 6 und 9 sowie Meder, Das *mundium* und die rechtliche Konstruktion des Geschlechterverhältnisses in der Entstehungsphase des BGB, in: Von den Leges Barbarorum bis zum ius barbarum des Nationalsozialismus, FS für Hermann Nehlsen, Köln u. a. (2008), S. 682–706).

15 Proelß/Raschke (Fn. 14), S. 12.

16 Vgl. etwa die vom Rechtsschutzverein für Frauen in Dresden herausgegebene und wahrscheinlich von Marie Stritt verfasste Schrift: Das deutsche Recht und die deutschen Frauen. Kritische Beleuchtung des Entwurfes eines bürgerlichen Gesetzbuches für das deutsche Reich (2. Lesung. Buch IV. Familienrecht), Frankenberg (1895). Sie ist bereits von Marianne Weber, Ehefrau und Mutter (Fn. 13), erwähnt worden (S. 504); ausführlicher gewürdigt wurde sie neuerdings von: Geisel (Fn. 14), insbesondere S. 93 ff. (vgl. neuestens auch die Biografie von Elke Schüller, Marie Stritt. Eine „kampffrohe Streiterin" in der Frauenbewegung (1855–1928), Königstein, 2005); siehe ferner Repgen (Fn. 14), S. 380 f. Carl Bulling formuliert seine Vorstellungen zum Güterrecht vor allem in den beiden Monografien: „Die deutsche Frau und das bürgerliche Gesetzbuch", 2. Auflage, Berlin, 1896 und „Die Rechte der unehelichen Kinder nach dem Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches für das deutsche Reich kritisch beleuchtet", Berlin 1895 (zu dem bedeutenden Familienrechtler Carl Bulling, dessen Lebensdaten bis vor Kurzem noch unbekannt waren: Sepideh Koujouie, Die Frauenfrage als Menschheitsfrage. Das Leben und Wirken des Geheimen Justizrats Carl Bulling (1822–1909), in: Frauenrecht und Rechtsgeschichte (Fn. 4), S. 193–209). Zu Helene Lange vgl. die Nachweise unten bei Fn. 35.

Die Frauenbewegung hat die Gütertrennung aber noch mit anderen Argumenten gefordert. Eine wichtige Rolle spielt dabei ihre feine Analyse des komplexen Zusammenspiels der Begriffe von „Schutz" auf der einen und „Bevormundung" auf der anderen Seite, welche dem Gesetzgeber als Legitimationsgrundlage für die patriarchalische Ausgestaltung des Güterrechts gedient haben. Die Frauen lehnten den vonseiten der Gesetzesverfasser immer wieder gebrauchten Schutz-Topos ab, weil er, wie Sera Proelß und Marie Raschke es ausgedrückt haben, „ihre Abhängigkeit nur beschönigen soll".[17]

### 3. Emilie Kempins Weg von der Gütertrennung zur modernen Zugewinngemeinschaft

Auf diesem Standpunkt steht im Prinzip auch die Schweizer Frauenrechtlerin Emilie Kempin, die sich seit 1892 wiederholt mit dem Entwurf des BGB-Gesetzgebers zur Regelung des Güterrechts befasst hat.[18] So stellt sie z. B. in ihrer Schrift zur „Rechtsstellung der Frau" aus dem Jahre 1895 die in der Literatur diskutierten Güterrechtssysteme vor und erläutert anhand der „Motive" zum BGB die allgemeine Gütergemeinschaft, die Errungenschaftsgemeinschaft, das System der Verwaltungsgemeinschaft und das römische Dotalrecht.

#### 3.1 Plädoyer für die Gütertrennung

Den Hauptnachteil der allgemeinen Gütergemeinschaft sieht Kempin darin, dass die Frau hier einer „leichtsinnigen oder unpraktischen Vermögensverwaltung ihres Ehemannes wehrlos preisgegeben ist".[19] Auch bei der Errungenschaftsgemeinschaft ruhe die Verwaltung des Vermögens ausschließlich in der Hand des Mannes. Außerdem bereite im Falle einer Auflösung der Ehe die Berechnung der Errungenschaft große Schwierigkeiten.[20] Die Verwaltungsgemeinschaft lasse die Ehefrau im Falle einer Misswirtschaft des Mannes genauso schutzlos wie die allgemeine

17 Proelß/Raschke (Fn. 14), S. 5. Die Verwaltungsgemeinschaft stehe unter der Prämisse, dass der Mann mit dem Vermögen der Frau ordentlich wirtschafte. In der Praxis häuften sich jedoch die Fälle, in denen der Mann das eingebrachte und erworbene Gut der Frau vergeude (eindrucksvoll die Beispiele etwa bei Marie Calm, Hat der Staat dieselben Pflichten, in: Der Frauen-Anwalt, 1875, Heft 11/12, S. 249–265). Das Recht gewähre in solchen Fällen den Frauen keinen Schutz. Auch der Abschluss eines Ehekontraktes helfe nicht: „Was für verhängnisvolle und gefährliche Gesetze müssen es sein, vor denen ein besonderer Schutz durch Vertrag nöthig ist!" (Stritt, Fn. 14, S. VII). Zu den Einzelheiten der Kritik des Schutz-Topos seitens der bürgerlichen Frauenbewegung vgl. Meder (Fn. 14), S. 693 ff.

18 Die Lebensgeschichte von Emilie Kempin ist in den letzten Jahren auf großes Interesse gestoßen und inzwischen hervorragend dokumentiert: vgl. nur Verena Stadler-Labhart, Erste Studentinnen der Rechts- und Staatswissenschaften in Zürich, in: Zürcher Taschenbuch, 101. Jg. (1981), S. 74–105; Eveline Hasler, Die Wachsflügelfrau. Geschichte der Emily Kempin-Spyri (1991), 9. Auflage, Zürich (2002); Eva Rieger, Emilie Kempin, in: Wahnsinns-Frauen (hrsg. v. Sibylle Duda), Frankfurt am Main (1992), S. 76–95; Marianne Delfosse, Emilie Kempin-Spyri (1853–1901). Das Wirken der ersten Schweizer Juristin, Zürich (1994); Christiane Berneike, Die Frauenfrage ist Rechtsfrage (Fn. 14), S. 81 ff.; Jens Lehmann, Die Ehefrau und ihr Vermögen. Reformforderungen der bürgerlichen Frauenbewegung zum Ehegüterrecht um 1900, Köln u. a. (2006), S. 110–136 (siehe dazu die Buchbesprechung von Werner Schubert (2008), in: ZRG, Bd. 125, Germanistische Abteilung, Köln u. a.: Böhlau, S. 879–881). Weniger gut erforscht ist der wissenschaftliche, insbesondere rechtstheoretische Hintergrund ihrer Schriften, vor allem zur Stellung der Frau in den modernen Kodifikationen des BGB und ZGB. Erste Ansätze in diese Richtung finden sich allerdings bereits in den vorstehend genannten Arbeiten von Delfosse, Berneike und Lehmann.

19 Die Rechtsstellung der Frau, in: Der Existenzkampf der Frau im modernen Leben, Berlin, 1895 (Heft 5), S. 145–179, 157.

20 Die Rechtsstellung der Frau (Fn. 19), S. 158.

Gütergemeinschaft.[21] Im Übrigen mache dieser Güterstand „die Geschäftsfähigkeit der Frau, welche der Entwurf ihr großmütig einräumt, illusorisch". Mit dem System, „das der Entwurf als das gesetzliche erklärt, ist die Handlungsfähigkeit der Ehefrau absolut unvereinbar". Ihre Geschäftsfähigkeit sei „wie bei den Minderjährigen mangelhaft".[22]

Von den verschiedenen im Rahmen des Ersten Entwurfs zum BGB erörterten Güterrechtssystemen bevorzugt sie das römische Dotalrecht, weil hier die güterrechtliche Zuordnung durch die Eheschließung nicht berührt werde.[23] Der Entwurf habe „nicht genügend erklärt", warum die – auch vom Allgemeinen Deutschen Frauenverein geforderte – „vollständige Unabhängigkeit der Güter oder das Dotalsystem" nicht als gesetzlicher Güterstand eingeführt werden könne.[24] Die Unabhängigkeit der ehelichen Vermögen sei „das einfachste, das natürlichste und darum auch das richtige".[25] Die Gütertrennung sei der einzige Güterstand, „mit dem die Geschäftsfähigkeit der Frau sich vereinbaren" lasse.[26] Außerdem würde allein dieser Güterstand „eine relative Rechtsgleichheit der Ehegatten" zulassen.[27]

### 3.2 Ethische Dimension der Gütertrennung

Emilie Kempin bevorzugt die Gütertrennung aber nicht nur aus rechtlichen, sondern auch aus ethischen Gründen. Einen „ethischen Gewinn für die Gemeinschaft"[28] sieht sie darin, dass sich nach Einführung der Gütertrennung kein Ehemann mehr „als vermögenskräftig aufspielen [kann], während er nichts hat als die Verwaltung des Frauenvermögens, und niemand genießt da einen Kredit, der nicht seiner Person, sondern dem Vermögen seiner Frau gilt. In dieser Beziehung erweist sich die Unabhängigkeit der Güter in der Ethik des öffentlichen Lebens als eine Wohlthat".[29]

21 Die Rechtsstellung der Frau (Fn. 19), S. 159.
22 Die Rechtsstellung der Frau (Fn. 19), S. 162. Kempin befasst sich auch mit den drei durch den Entwurf für den Fall einer Misswirtschaft des Ehemanns vorgesehenen Sicherungsmitteln und erläutert eingehend, warum diese in der Praxis nicht greifen können (a. a. O., S. 162–165). Kempin bezieht sich dabei sehr genau auf jene Argumente, mit denen z. B. Gottlieb Planck die Einführung der Verwaltungsgemeinschaft verteidigt (vgl. Lehmann, Fn. 18, S. 283 ff.).
23 Emilie Kempin ist sich schon 1895 darüber im Klaren, dass die Gütertrennung für Frauen mit erheblichen Nachteilen und Risiken verbunden sein kann. Daher hat sie in früherer Zeit ein eigenes Güterrechtsmodell, die sogenannte „laufende Errungenschaftsbeteiligung", entwickelt (vgl. dazu Delfosse, Fn. 18, S. 179 ff. und S. 193 ff.). An diesem Modell hat sie aber nicht festgehalten, sondern ab 1894 die Gütertrennung postuliert. Erst 1897 wird sie an ihre früheren Überlegungen wieder anknüpfen (dazu nachstehend 3.3).
24 Die Rechtsstellung der Frau (Fn. 19), S. 160, 161. Neben dem römischen Dotalrecht gilt als Vorbild auch England, wo durch den „Married Women's Property Act" von 1882 ein wichtiger Schritt in Richtung güterrechtlicher Eigenverantwortung von Ehefrauen vollzogen wurde (dazu demnächst Stavros Kitsakis, „Breadwinners und Housekeepers" – in der Schriftenreihe „Rechtsgeschichte und Geschlechterforschung").
25 Die Rechtsstellung der Frau (Fn. 19), S. 165.
26 Die Rechtsstellung der Frau (Fn. 19), S. 168.
27 Die Rechtsstellung der Frau (Fn. 19), S. 168.
28 Kempins Vorstellungen über das Verhältnis von Recht und Ethik sind komplex und bedürften einer selbstständigen Untersuchung (siehe dazu auch nachstehend 3.3.1).
29 Die Rechtsstellung der Frau (Fn. 19), S. 166.

An anderer Stelle heißt es:
„Als ethischer Gewinn für die Gemeinschaft muß es ferner betrachtet werden, daß bei der Güterunabhängigkeit die Geldheiraten einen anderen Charakter bekommen als bei den übrigen Systemen. Natürlich heiraten auch da Männer lieber eine reiche als eine mittellose Frau, aber da solche Heirat nicht sie selbst bereichert, sondern sie nur mittelbar den Genuß des Frauenvermögens haben, so sind derartige Heiraten ethisch weniger anstößig, strenggenommen sind Geldheiraten ohne Zuneigung auf der Seite des Ehemannes gar nicht möglich, weil er auf das Vermögen seiner Frau keine gesetzlichen Ansprüche erheben kann.“[30]

Seit Thomasius und Kant ist die Trennung von Recht und Ethik als große Errungenschaft der Aufklärung gepriesen worden. Die Historische Schule hat ungeachtet ihrer Abneigung gegen die Lehren des Naturrechts diese Trennung übernommen. Savignys Verständnis von Recht als Grenze und sein Verbot, mithilfe von Gesetzen moralische Zwecke unmittelbar zu verfolgen, waren starke Bastionen der Freiheit und Befreiung des Individuums.[31] Seit der Mitte des 19. Jahrhunderts ist gegen diesen Ansatz aber zunehmend Einspruch erhoben worden. Insbesondere die Anhänger der sogenannten „Krause-Schule“ sahen es in Anbetracht der drängenden sozialen Probleme ihrer Zeit geradezu als Gebot an, dass der Gesetzgeber durch seine Gesetze eine „vormundschaftliche, erziehende Tätigkeit zu üben“ habe.[32] Von hier aus zieht sich eine Linie zu den Forderungen der Frauenbewegung, soweit diese auch der „*Hebung der Sittlichkeit*, der Hebung der durch Gesetzgebung herabgewürdigten Stellung unseres Geschlechts“ dienen sollen.[33] So ist Emilie Kempin ebenfalls der Meinung, dass die Reformvorschläge nicht nur die Moral zwischen den Eheleuten verbessern, sondern auch der Allgemeinheit zugute kommen würden:

„Die Frau kann als Gattin, Tochter, Schwester und Mutter rechtlich nicht hoch genug gestellt werden, jede Erhebung kommt dem Gemeinwesen zu gute, jede Herabdrückung schädigt das Ganze. Daß die Teilnahme der Frau am öffentlichen Leben dem

30 Die Rechtsstellung der Frau (Fn. 19), S. 167.
31 Zu Savignys Vorstellungen über das Verhältnis von Recht und Sitte: Meder, Schuld, Zufall, Risiko. Untersuchungen struktureller Probleme privatrechtlicher Zurechnung, Frankfurt am Main (1993), S. 94 ff.
32 Karl David August Röder, Grundzüge des Naturrechts oder der Rechtsfilosofie, 2. Auflage, Leipzig (1860), S. 109 ff. Zu Karl Christian Friedrich Krause, seinen Schülern und den Verbindungen mit der bürgerlichen Frauenbewegung: Christine Rabe, Gleichwertigkeit von Mann und Frau. Die Krause-Schule und die bürgerliche Frauenbewegung im 19. Jahrhundert, Köln u. a. (2006).
33 Proelß/Raschke (Fn. 14), S. 6 (Hervorhebung im Original). Zur erzieherischen Funktion einer veränderten Gesetzgebung siehe auch die vom Rechtsschutzverein Dresden herausgegebene Broschüre: Das deutsche Recht und die deutschen Frauen (Fn. 16), S. V f. Das Thema ist auch heute noch virulent, wofür gerade die Forderung nach mehr Eigenverantwortung ein gutes Beispiel bildet: vgl. Meder, Eigenverantwortung und Solidarität im Familienrecht am Beispiel des Geschiedenenunterhalts, in: BMFSFJ (Hrsg.), Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich, Baden-Baden (2008), S. 81–98, 83 (zur Frage, ob und inwieweit mit der aktuellen Reform des Unterhaltsrechts auch eine neue Wirklichkeit entworfen oder eine erzieherische Funktion ausgeübt werden soll).

Staate zudem direkt zu gute kommt, haben verschiedene außereuropäische Staaten ad oculos bewiesen. Man hat sich nur im alten Europa bisher vor dieser Thatsache nicht beugen wollen."[34]

### 3.3 Die Forderung nach einer Berücksichtigung des „während der Ehe Erworbenen"

Kurz vor Inkrafttreten des BGB, und zwar im Jahre 1897, deutet sich im Denken Kempins jedoch eine bedeutungsvolle Wendung an, die zur Eskalation eines schon seit Längerem schwelenden Konflikts mit maßgeblichen Protagonistinnen der Frauenbewegung führen wird.[35] Emilie Kempin beginnt nun die Gütertrennung infrage zu stellen. Sie zweifelt, ob die Gütertrennung den Interessen der Frauen wirklich gerecht wird, und übt Kritik an der Unzufriedenheit der Frauenbewegung mit der geplanten BGB-Kodifikation:

„Je tiefer ich ins Leben hineinsehe, desto weniger kann ich mich den Erwägungen der Gesetzgeber verschließen, daß heute noch nicht vorausgesehen werden kann, ob diese Selbständigkeit von der Mehrzahl der Frauen gewünscht wird. Auch die jüngste Frauenbewegung giebt darüber keinen unzweifelhaften Aufschluß. Viele empfinden einen dumpfen Druck und seufzen nach Befreiung von irgend etwas, das sie nicht kennen, und glauben demnach, wenn ihnen die Gütertrennung als erlösendes Mittel geschildert wird, hier liege in der That der Punkt, an den sie sich klammern müssen. Dieser Umstand verleitet vielleicht die Führerinnen der Frauenbewegung zu einem Irrtum über das, was wirklich von den Frauen ersehnt und erwartet wird. Man hört sie oft die Ansicht aussprechen, wenn die Gütertrennung das gesetzliche Güterrecht wäre, so würde das die Selbständigkeit der Frau, soweit sie noch nicht vorhanden ist, rasch fördern, es würde also das Leben dem Rechte sich anpassen. Dies ist niemals der Fall."[36]

#### 3.3.1 Änderung der Vorstellungen über das Verhältnis von Recht und Ethik

Die letzten beiden Sätze der vorstehenden Passage machen deutlich, dass sich nicht nur Emilie Kempins Güterrechtskonzeption, sondern auch ihre Vorstellungen über das Verhältnis von Recht und Ethik geändert haben. Sie warnt nun vor einer Überschätzung der Steuerungsfunktionen von Gesetzgebung und bezweifelt die Behauptung eines „ethischen Gewinns" oder die Vorteile „erzieherischer Einflüsse". Hintergrund ist der Versuch einer neuen Einschätzung der zur Verbesserung der Rechtsstellung von Frauen erhobenen Forderungen:

---

34 Die Rechtsstellung der Frau (Fn. 19), S. 175. Mit dem Bezug auf „außereuropäische Staaten" spielt Kempin offenbar auf die Rechtslage in den USA an: vgl. ihren Artikel „Deutsche und amerikanische Vermögensrechte der Ehefrauen", in: Die Nation, 25. September 1897, Nr. 52, S. 781–784.

35 Gewicht erlangen in diesem Zusammenhang vor allem die folgenden beiden Arbeiten Kempins: Grenzlinien der Frauenbewegung, in: Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft im Deutschen Reich, 3. Heft, Leipzig (1897), S. 51–77; Deutsche und amerikanische Vermögensrechte der Ehefrauen (Fn. 34). Insbesondere Helene Lange und Carl Bulling sehen in diesen Texten den Versuch, „die Bewegung der Frauen gegen das Bürgerliche Gesetzbuch zu schwächen", vgl. Lange/Bulling, Eine Erwiderung auf den Artikel der Frau Dr. Kempin: „Deutsche und amerikanische Vermögensrechte der Ehefrauen" in Nr. 52 der „Nation" (25. September 1897). Mit einem Geleitwort vom Vorstand des Bundes Deutscher Frauenvereine, Berlin (1897), S. 6 und S. 8.

36 Grenzlinien der Frauenbewegung (Fn. 35), S. 60.

„Wer sich über die rechtliche Stellung einer Volksklasse ein Urteil bilden will, muß sich zunächst darüber klar werden, ob das Recht berufen sei, die Sitten und Gebräuche des socialen Lebens umzugestalten, oder ob die Sitte dem Recht vorgehe. Je nachdem man auf dem einen oder anderen Standpunkt steht, wird von einem Gesetzbuch Verschiedenes verlangt werden. Wenn das Recht der Sitte vorgehen soll, so werden die Gesetzgeber aus den Anzeichen der Gegenwart auf die Zukunft schließen, und die Rechtsverhältnisse ins Auge zu fassen zu haben, welche bei völliger Entwickelung und Ausgestaltung der momentanen Zustände notwendig werden könnten. Der Gesetzgeber muß also dann ein Seher, ein Prophet für sein Vaterland werden. Aber der glücklichste Prophet kann sich täuschen, es können Verhältnisse eintreten, die seine Kombination durchkreuzen, und in kürzerer oder längerer Zeit kann der für die Zukunft vorausgeschaffene Rechtszustand den thatsächlichen Anforderungen des Lebens diametral gegenüberstehen.“[37]

Es wird deutlich, dass Kempin sich in der Schrift von 1897 dem Standpunkt der Historischen Schule und der BGB-Verfasser annähert. Sie plädiert für eine „vorsichtige Gesetzgebung“ und gegen eine Gesetzgebung, die nur „dasjenige kodifizieren oder als Recht erklären“ wird, „was der Sitte des Tages“ entspreche:

„Das Recht geht immer dem Leben nach. Es ist das spätere, die vom Leben geschaffene Sitte das frühere. Nun geht ja allerdings auch dieses Exempel, wie viele andere, nicht ohne Rest auf. Auch das Recht kann nicht nur schon bestehende Zustände rechtlich gestalten, sondern es muß mit einem Blick auf die Zukunft gerichtet sein, sofern es nicht in kürzester Zeit überlebt sein soll. Dieses Verhältnis beider Anforderungen an eine gute Gesetzgebung kann natürlich ein verschiedenes sein. Konservativere Elemente neigen mehr zu Gunsten des Bestehenden, radikalere zu Gunsten des Künftigen, und in diesem Zwiespalt der Meinungen entstehen dann auch die Differenzen bezüglich der Ansprüche an die Gesetzgebung. Nur das ist sicher, daß ein zu wenig weniger schadet, als ein zu viel, und deshalb der Gesetzgeber, welcher die Entwickelung einer Sache nicht ganz klar voraussieht, immer besser thut, sich an das Bestehende zu halten. Das gilt auch für die Forderungen der Frau.“[38]

### 3.3.2 Modifikation der güterrechtlichen Positionen

Was das Güterrecht anbelangt, so sucht Kempin nach einer Lösung, die an den Vorteilen des Modells „Gütertrennung“ zwar festhält, andererseits aber auch einen Ausgleich für die Nachteile überzogener Eigenverantwortung bietet. Den Ausgangspunkt bilden dabei Überlegungen zur außerhäuslichen Erwerbsarbeit von Frauen. Das Thema war in der zeitgenössischen Literatur sehr umstritten. Gegner der Frauenarbeit hatten vor allem den Einwand erhoben, dass dadurch eine Konkurrenz für die männlichen Arbeitnehmer geschaffen werde. Kempin stimmt dem im Grundsatz zwar zu, wenn sie meint, dass eine solche Konkurrenz sich wohl

37 Grenzlinien der Frauenbewegung (Fn. 35), S. 58 f.

38 Grenzlinien der Frauenbewegung (Fn. 35) S. 59; siehe auch „Die Stellung der Frau im Entwurf des Bürgerlichen Gesetzbuches“, in: 1. Beilage zur „Post“, 20. März 1896, Nr. 79. Der Gedanke, „lieber zu wenig als zu viel in das Gesetzbuch hereinziehen“, findet sich auch bei dem Savigny-Schüler Moritz August von Bethmann-Hollweg (Über Gesetzgebung und Rechtswissenschaft, Bonn, 1876, S. 15 f.).

nicht wird vermeiden lassen und „der Bissen für die männlichen Konkurrenten dadurch schmäler“ werde. Das aber sei kein Argument gegen die Zulässigkeit von Frauenarbeit:[39]

„Da giebt es meines Erachtens nur ein Entweder-Oder. Entweder man läßt die unversorgten Frauen leben und konkurrieren und öffnet ihnen dazu alle Wege, oder man spricht ihnen die Existenzberechtigung ab. Einen Mittelweg, etwa den: ‚Frauen dürfen nur gewisse Berufsarten, andere dagegen nicht ergreifen‘ – giebt es nicht, weil die individuelle Begabung jedes Einzelnen in Anschlag gebracht werden muß, und man heute nicht mehr sagen kann, die eine Arbeit passe ausschließlich für das weibliche, die andere für das männliche Geschlecht.“[40]

Im Ergebnis bejaht Kempin also die Möglichkeit einer uneingeschränkten Berufstätigkeit auch für die verheiratete Frau. Allerdings legt sie zugleich großes Gewicht auf die „Erziehungsfrage“ und die von ihr sogenannten „Hausfrauen-“ und „Mutterpflichten“.[41] Diese Form weiblicher Tätigkeit lenkt ihren Blick auf einen Nachteil der Gütertrennung, welcher „merkwürdigerweise von den Frauenvereinen nicht aufgegriffen“ wurde.[42] Wie im gesetzlichen ehelichen Güterrecht hat die Ehefrau auch bei der Gütertrennung „keinen Anteil an dem vom Manne während der Ehe Erworbenen“.[43] Kempin fordert daher „eine Anerkennung der häuslichen Thätigkeit der Frau, von der wir für die Zukunft das Beste hoffen dürften. Weder Mann noch Frau werten die Leistungen der Frau im Hause gebührend, und vielfach sucht die Frau einen Verdienst außer dem Hause, weil sie von der wirtschaftlichen Bedeutung ihrer verwaltenden Hausfrauenthätigkeit kein Bewußtsein hat, weil auch der Mann dieselbe unterschätzt, bis er sie entbehren muß. In Parenthese gesagt: Diese wirtschaftliche Erkenntnis unseren jungen Männern und Frauen ziffernmäßig beizubringen, thäte not. Die gestellte Forderung wird noch viel dringender für die Fälle, in welchen die Ehefrau im Geschäft des Mannes mitgearbeitet hat“.[44]

Zwar ist die Forderung nach einer Berücksichtigung des „während der Ehe Erworbenen“ – des „Zugewinns“, wie wir heute sagen würden – auch während der Diskussionen um die BGB-Entwürfe schon erhoben worden.[45] Doch zielte diese, wie bereits angedeutet, regelmäßig auf die Einführung der Errungenschafts- oder Gütergemeinschaft als gesetzlichem Güterstand.[46] Dagegen propagiert Kempin die

39 Grenzlinien der Frauenbewegung (Fn. 35), S. 54 f.
40 Grenzlinien der Frauenbewegung (Fn. 35), S. 55; vgl. auch „Die Stellung der Frau im Entwurf“ (Fn. 38). Diese Ausführungen haben Kempin seitens der „Radikalen“ den Vorwurf einer „individualistisch-manchesterlichen“ Denkweise eingebracht (vgl. etwa die Nachweise in Grenzlinien der Frauenbewegung (Fn. 35), Anmerkung S. 55 bei Fn. 1).
41 Grenzlinien der Frauenbewegung (Fn. 35), S. 58.
42 Grenzlinien der Frauenbewegung (Fn. 35), S. 63 f. (siehe auch die Überlegungen vorstehend bei Fn. 30).
43 Grenzlinien der Frauenbewegung (Fn. 35), S. 63 f.
44 Grenzlinien der Frauenbewegung (Fn. 35), S. 64.
45 Vgl. die Angaben in der folgenden Note.
46 So neben den vorstehend in Fn. 5 ff. genannten Autoren auch Jastrow (Das Recht der Frau nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch, Fn. 4, S. 39 und S. 145 ff.), auf den Kempin sich ausdrücklich bezieht.

Gütertrennung und fordert zusätzlich eine Beteiligung der Frau am Zugewinn. Sie hat damit erstmals jene Grundgedanken formuliert, auf deren Basis nach der Wende zum 20. Jahrhundert der Güterstand der Zugewinngemeinschaft entwickelt wird – eine Lösung, die nach heute überwiegender Auffassung den Interessen der Frau besser gerecht wird als die seitens der Frauenvereine empfohlene Gütertrennung.

**4. Zwischenergebnis**

Hätte der BGB-Gesetzgeber der von Emilie Kempin gemeinsam mit anderen Frauenrechtlerinnen erhobenen Forderung nach Gütertrennung entsprochen, wäre der Gedanke der Eigenverantwortung in seiner für das Güterrecht radikalsten Form Wirklichkeit geworden. Emilie Kempin ist an diesem Punkt aber nicht stehen geblieben und hat – ausgehend von der Gütertrennung – erstmals eine Beteiligung der Ehefrau am „während der Ehe Erworbenen" gefordert. Die Bezeichnung „Zugewinngemeinschaft" hat sie noch nicht verwendet, vielmehr hat sie von einer „nachträglichen Errungenschaftsgemeinschaft" gesprochen.[47] Das Wörtchen „nachträglich" markiert freilich bereits den feinen Unterschied zur herkömmlichen Errungenschaftsgemeinschaft, wie sie auch vor Inkrafttreten des BGB schon bekannt war: „Nachträglich" soll heißen, dass zwischen den Ehegatten im Zeitpunkt der Eheschließung und während der Ehe grundsätzlich Gütertrennung herrscht – mit der Einschränkung, dass das aufgrund der Ehe Erworbene im Fall der Scheidung geteilt wird.

Dem von Emilie Kempin entwickelten Modell sollte die Zukunft gehören. Bedeutende Frauenrechtlerinnen wie Marianne Weber und Anna Mackenroth haben wenig später daran angeknüpft. Die Bezeichnung „Zugewinngemeinschaft" fand aber erst im Anschluss an ein Werk Verbreitung, dessen ersten Band die Frauenrechtlerin Margarete Berent im Jahre 1915 unter dem Titel „Die Zugewinngemeinschaft der Ehegatten" veröffentlicht hat.[48] Die Mitbegründerin und langjährige Vorsitzende des Deutschen Juristinnenvereins schloss ihre rechtshistorisch angelegte Arbeit mit einer Bemerkung, die von großer Bescheidenheit zeugt:

„Ob sich in Deutschland die Zugewinnstgemeinschaft als ein absterbendes Rechtsinstitut darstellt, oder ob sich in den erwähnten Vorschlägen und Beobachtungen Ansätze zu einer neuen Entwicklung zeigen, ist wohl noch kaum mit Sicherheit zu erkennen."[49]

47 Die Bezeichnung „Zugewinn" hat eine lange Geschichte und lässt sich bis auf das Stad- und Budjadinger Landrecht aus dem Jahre 1664 zurückverfolgen (vgl. Lehmann, Fn. 18, S. 123 ff.). Auch in den Reformdiskussionen der Weimarer Zeit sind die Begriffe von „Errungenschaft" und „Zugewinn" noch weitgehend synonym verwendet worden (vgl. Elisabeth Koch, Die Teilungsmasse des Zugewinns – der Topos von der starren, schematischen Regelung des Gesetzes, in: Familienrecht im Brennpunkt – Fachkonferenz zum 50-jährigen Bestehen der FamRZ vom 22.–24. April 2004 in Bonn, hrsg. von Dieter Schwab und Meo-Micaela Hahne, Bielefeld (2004), S. 139–159, 142).

48 Vgl. den Ausblick auf die Zeit nach Inkrafttreten des BGB bei Lehmann (Fn. 18), S. 294–314, und bei Koch (Fn. 47), S. 140–142.

49 Margarete Berent, Die Zugewinnstgemeinschaft der Ehegatten, Breslau (1915), S. 131.

### 5. Güterrechtliche Eigenverantwortung als aktuelle Reformforderung

Besteht ein Zusammenhang zwischen den vorstehend skizzierten Reformforderungen der Frauenbewegung zum Güterrecht und den aktuellen Diskussionen über die Legitimation von Ausgleichszahlungen nach Beendigung einer Partnerschaft? Die Frage ist auch in methodologischer Hinsicht von Bedeutung: Denn unter Rechtshistorikern ist umstritten, ob und inwieweit geschichtliche Erkenntnis für das moderne Recht überhaupt fruchtbar gemacht werden darf.[50] Im Wesentlichen gibt es hierzu zwei Meinungen. Die einen sind der Auffassung, der Rechtsentwicklung drohe Schaden, wenn das Bewusstsein von der historischen Relativität des geltenden Rechts verloren geht. Die anderen halten dagegen jeden Versuch einer Verbindung von rechtshistorischer Erkenntnis und modernem Recht für eine unzulässige Kategorienvermengung. An dieser zweiten Auffassung ist richtig, dass bestimmte Fragen, die sich in der Gegenwart stellen, nicht zu einer verzerrten Wahrnehmung der Vergangenheit führen dürfen und dass die Differenzen von Vergangenheit und Zukunft oft nicht zu überbrücken sind. Andererseits ließe sich an vielen Beispielen, etwa des Rechts der nicht ehelichen Kinder, der elterlichen Sorge oder des Scheidungsrechts, leicht zeigen, dass das heutige Familienrecht die vor 1900 erhobenen Forderungen der Frauenbewegung oft viel eher verwirklicht als das ursprüngliche BGB. Dazu gehört ohne Zweifel auch die Forderung, das Modell der Gütertrennung mit dem Gedanken des Zugewinns zu verbinden.

Dies bedarf besonderer Hervorhebung, weil die heutige Ausgestaltung der Zugewinngemeinschaft ihrer Herkunft aus der Gütertrennung und dem darin verankerten Gedanken der Eigenverantwortung nicht immer genügend Rechnung trägt. Die jüngsten Forderungen zur Reform des Zugewinnausgleichsrechts zeigen jedoch erste Ansätze zu einer Rückbesinnung auf die ursprünglichen Gedanken des Güterstands der Zugewinngemeinschaft. Ein Beispiel bilden die Diskussionen um die Frage, ob es auch in Zukunft noch gerechtfertigt ist, den Ehegatten an echten Wertsteigerungen partizipieren zu lassen. Diese Frage stellt sich, weil der Zugewinnausgleich in der Gütertrennung wurzelt und nach seinem Grundgedanken nur solche Vermögenszuwächse auszugleichen sind, die aufgrund der Ehe erfolgten. Zu einer Wertsteigerung von Gegenständen, vor allem von Grundstücken, kommt es in der Regel aber völlig unabhängig von der Eheschließung.[51]

50 Vgl. zu dieser Kontroverse etwa meinen Beitrag: Rechtsgeschichte und Privatrechtsdogmatik, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Romanistische Abteilung 119 (2002), S. 574–598.

51 In jüngster Zeit mehren sich die Stimmen, die fordern, dass solche Wertsteigerungen vom Zugewinnausgleich ausgenommen werden sollen: z. B. Robert Battes, Echte Wertsteigerungen im Zugewinnausgleich – Ein Beitrag zur Reform des gesetzlichen Güterrechts, FamRZ 2007, S. 313–321; Nina Dethloff, Unterhalt, Zugewinn- und Versorgungsausgleich – Sind unsere familienrechtlichen Ausgleichssysteme noch zeitgemäß? NJW 2008 (Beilage zu Heft 21), S. 5–8, 7.

Ähnliches gilt für die Ausgleichsfähigkeit höchstpersönlicher Güter, etwa von Schmerzensgeldansprüchen, Lottogewinnen oder Unfallabfindungen. Auch hier wäre zu fragen, ob und inwieweit es sich tatsächlich um Vermögen handelt, das auf Grund der Ehe erworben wurde.[52]

Weitere Beispiele für die Überwindung gütergemeinschaftlicher Vorstellungen im Zugewinnausgleichsrecht liefert der aktuelle Gesetzentwurf der Bundesregierung vom November 2008.[53] Hervorzuheben wäre hier an erster Stelle die geplante Berücksichtigung eines negativen Anfangsvermögens im Rahmen von § 1374 BGB.[54] Durch die Berücksichtigung von in die Ehe eingebrachter Schulden nähert sich das künftige Güterrecht wieder dem Standpunkt der Frauenbewegung, wonach die Vermögen der Ehegatten möglichst unabhängig voneinander zu betrachten seien. Auch die geplante Abschaffung der in § 1370 BGB angeordneten dinglichen Surrogation von Haushaltsgegenständen weist in diese Richtung. Es ist gewiss kein Zufall, wenn die Begründung des Gesetzentwurfes der Bundesregierung zur Änderung des Zugewinnausgleichsrechts auch hier an den Grundgedanken der Gütertrennung erinnert: Die Lösung des „1370 BGB war von Anfang an rechtspolitisch fragwürdig, da bei der im Zugewinnausgleich bestehenden Gütertrennung nicht davon ausgegangen werden kann, dass bei einer Ersatzbeschaffung der Ehegatte Alleineigentümer werden soll, der Eigentümer der ersetzten Sache war".[55]

Einiges spricht also dafür, dass im künftigen Zugewinnausgleichsrecht Gütertrennung und damit Selbstbestimmung, Unabhängigkeit und Eigenverantwortung als Elemente des Zugewinnausgleichs wieder stärkere Beachtung finden. Von hier aus ergibt sich eine bislang noch nicht hinreichend beachtete Verbindungslinie zur aktuellen Reform des Geschiedenenunterhalts. Im Unterhaltsrecht soll der Gedanke der Eigenverantwortung vor allem dadurch verwirklicht werden, dass der „Anspruch auf den Ausgleich ehebedingter Nachteile" beschränkt bleibt – sodass also schlicht die finanzielle Diskrepanz ausgeglichen wird, die die Beendigung der

52 Zutreffend verneint z. B. von: Ingeborg Schwenzer, Model Family Code. From a global perspective, Antwerpen, Oxford (2006), Art. 1.23, S. 49; Katharina von Koppenfels-Spies, Unterhalt, Zugewinn- und Versorgungsausgleich – Sind unsere familienrechtlichen Ausgleichssysteme noch zeitgemäß? JZ 2008, S. 801–811, 805; Winfried Born, Reform der familienrechtlichen Ausgleichssysteme – Kosmetik oder Kurskorrektur? NJW 2008, S. 2289–2295, 2290 f.; Dethloff (Fn. 51), S. 7. Speziell zur Ausgleichsfähigkeit von Schmerzensgeldansprüchen: Koch (Fn. 47), S. 143 ff.

53 Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Zugewinnausgleichs- und Vormundschaftsrechts, BT-Drucks. 16/10798 vom 13.11.2008; der ursprüngliche Entwurf des Bundesjustizministeriums vom 1. November 2007 ist abrufbar unter: http://www.bmj.bund.de/media/archive/2616.pdf. Vgl. nunmehr das gleichnamige Gesetz vom 6.7.2009, BGBl. I 2009, 1696 (Anm. der Redaktion).

54 Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Zugewinnausgleichs- und Vormundschaftsrechts (Fn. 53), BT-Drucks. 16/10789, S. 19 ff. (dazu näher: Elisabeth Koch, Die geplanten Neuregelungen des Zugewinnausgleichs, FamRZ 2008, S. 1124–1129, 1124 f.).

55 Entwurf (Fn. 53), BT-Drucks. 16/10798, S. 19. Auch ist schon gefragt worden, ob nicht auch der Halbteilungsgrundsatz zu ungerechten Ergebnissen führen könne (vgl. Dethloff, Fn. 51, S. 7; siehe auch Fn. 58). Einen gänzlichen Verzicht auf den gesetzlichen Güterstand fordert Karlheinz Muscheler, Familienrecht, Neuwied (2006), S. 170 f. (Rn. 336). Zu den Diskussionen über den Zweck der Beteiligung eines Ehegatten an der Vermögensbildung des anderen siehe die Nachweise bei Anne Sanders, Statischer Vertrag und dynamische Vertragsbeziehung – Wirksamkeits- und Ausübungskontrolle von Gesellschafts- und Eheverträgen, Bielefeld (2008), S. 42.

Ehe für beide Seiten nach sich zieht. Zu den ehebedingten Nachteilen gehört insbesondere der Verzicht desjenigen Ehegatten auf volle eigene Erwerbstätigkeit, der für gemeinsame Kinder oder Haushalt sorgt.[56]

Dem unterhaltsrechtlichen Ausgleich „ehebedingter" Nachteile entspricht im Güterrecht, um es etwas zugespitzt zu formulieren, der Ausgleich „ehebedingter" Vorteile.[57] Auch im Zugewinnausgleichsrecht gestattet die „Ehebedingtheit" eine im Vergleich zu anderen Zurechnungsmodellen genauere Bestimmung des Gegenstands der Ansprüche. Auf Grundlage des Kriteriums der „Ehebedingtheit" lässt sich z. B. klar entscheiden, ob Wertsteigerungen, Schmerzensgelder oder Schulden im Rahmen des Ausgleichs zu berücksichtigen sind oder nicht.[58]

### 6. Schlussbemerkung

Der Zugewinnausgleich sollte auf jene Vermögenszuwächse beschränkt bleiben, die aufgrund der Ehe eingetreten sind. Eine darüber hinausgehende Ausgleichspflicht ist abzulehnen. Denn in einer solchen Ausgleichspflicht würde der schon vor über hundert Jahren abgelehnte „Schutz-Topos" bzw. eine Auffassung von nachehelicher Solidarität fortleben, die suggeriert, dass über das Scheidungsfolgenrecht eine dem eigenen Erwerbseinkommen vergleichbare Versorgung zu erreichen ist. Damit soll nicht behauptet werden, dass der Gedanke nachehelicher Solidarität nicht auch künftig im gesetzlichen Ehegüterrecht noch eine wichtige Rolle spielt.[59] Er findet aber darin seine Grenze, dass lediglich ehebedingte Vorteile ausgleichspflichtig sind. Jenseits dieser Grenze sollte auch im gesetzlichen Ehegüterrecht der Grundsatz der Eigenverantwortung herrschen.

56 Vgl. Meder, Eigenverantwortung und Solidarität im Familienrecht (Fn. 33), S. 88 ff. (zur Ehebedingtheit als Korrektiv des Ausgleichsgedankens und zur Feinregulierung der Ergebnisse über die Norm- oder Schutzzwecklehre).

57 In diesem Sinne ist wohl auch die Forderung von Dethloff zu verstehen, dass „das der Teilung unterliegende Vermögen [...] klarer dem Ziel des Ausgleichs entsprechend definiert werden" sollte (Fn. 51, S. 7). Im Unterhaltsrecht fordert Dethloff dagegen eine Kombination von Ausgleich und Teilhabe (a. a. O.). Dabei bleibt unklar, wann oder unter welchen Voraussetzungen das Prinzip des Ausgleichs durch das der Teilhabe (bzw. nachehelichen Solidarität) ergänzt, verdrängt oder modifiziert werden soll. Wie an anderer Stelle ausgeführt (Fn. 56, S. 88–91), wäre eine Lösung über die Schutzzwecklehre zu bevorzugen. Aus Sicht des ausgleichsberechtigten Ehegatten kann der Zugewinn selbstverständlich auch als Ausgleich ehebedingter „Nachteile" verstanden werden (vgl. die Nachweise bei Sanders, Fn. 55, S. 46 ff.).

58 Auch im Zugewinnausgleichsrecht wäre die Schutzzwecklehre zur Präzisierung des Kriteriums fruchtbar zu machen (Meder, Fn. 56, S. 89 f.). Auf ihrer Basis ließe sich z. B. klären, ob und unter welchen Voraussetzungen beim Fehlen einer „arbeitsteiligen Aufgabenteilung" vom Halbteilungsgrundsatz, wie Dethloff (Fn. 51, S. 7) es zu Recht gefordert hat, abgewichen werden sollte.

59 Hierauf beruht nicht zuletzt auch die Legitimität zentraler Elemente des Zugewinnausgleichsrechts.

# Literatur

**Bähr, Otto (1888),** Zur Beurtheilung des Entwurfs eines bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich, Sonderdruck aus: Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft, Bd.11, Heft 3 und 4, München: Oldenbourg.

**Battes, Robert (2007),** Echte Wertsteigerungen im Zugewinnausgleich – Ein Beitrag zur Reform des gesetzlichen Güterrechts, in: Zeitschrift für das gesamte Familienrecht, 54. Jg., Heft 5, S. 313–321.

**Berent, Margarete (1915),** Die Zugewinnstgemeinschaft der Ehegatten, Breslau: Marcus.

**Berneike, Christiane (1995),** Die Frauenfrage ist Rechtsfrage: Die Juristinnen der deutschen Frauenbewegung und das Bürgerliche Gesetzbuch, Baden-Baden: Nomos.

**Bethmann-Hollweg, Moritz August von (1876),** Über Gesetzgebung und Rechtswissenschaft als Aufgabe unserer Zeit, Bonn: Marcus.

**Born, Winfried (2008),** Reform der familienrechtlichen Ausgleichssysteme – Kosmetik oder Kurskorrektur?, in: NJW, 61. Jg., Heft 32, S. 2289–2295.

**Bulling, Carl (1896),** Die deutsche Frau und das bürgerliche Gesetzbuch, 2. Aufl., Berlin: Rosenbaum & Hart.

**Bulling, Carl (1895),** Die Rechte der unehelichen Kinder nach dem Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich, Berlin: Rosenbaum & Hart.

**Calm, Marie (1875),** Hat der Staat dieselben Pflichten gegen seine Töchter, wie gegen seine Söhne?, in: Der Frauen-Anwalt, 1875 (Heft 11/12), Leipzig, S. 249–265.

**Czelk, Andrea (2005),** „Privilegierung" und Vorurteil. Positionen der Bürgerlichen Frauenbewegung zum Unehelichenrecht und zur Kindstötung im Kaiserreich, Reihe „Rechtsgeschichte und Geschlechterforschung", Band 3, Köln u. a.: Böhlau.

**Delfosse, Marianne (1994),** Emilie Kempin-Spyri (1853–1901). Das Wirken der ersten Schweizer Juristin unter besonderer Berücksichtigung ihres Einsatzes für die Rechte der Frau im schweizerischen und deutschen Privatrecht, Zürich: Schulthess.

**Dethloff, Nina (2008),** Unterhalt, Zugewinn- und Versorgungsausgleich – Sind unsere familienrechtlichen Ausgleichssysteme noch zeitgemäß?, in: NJW, 61. Jg., Beilage zu Heft 21, S. 5–8.

**Duncker, Arne (2003),** Gleichheit und Ungleichheit in der Ehe. Persönliche Stellung von Frau und Mann im Recht der ehelichen Lebensgemeinschaft 1700–1914, Reihe „Rechtsgeschichte und Geschlechterforschung", Band 1, Köln u. a.: Böhlau.

**Figurewicz, Stefanie (2006),** Das Familienrecht in der Entstehungszeit des Bürgerlichen Gesetzbuches – Textentwicklung des „Gehorsamsparagraphen", in: Meder, Stephan/Duncker, Arne/Czelk, Andrea (Hrsg.), Frauenrecht und Rechtsgeschichte. Die Rechtskämpfe der deutschen Frauenbewegung, Köln u. a.: Böhlau, S. 235–246.

**Geisel, Beatrix (1997),** Klasse, Geschlecht und Recht: vergleichende sozialhistorische Untersuchung der Rechtsberatungspraxis von Frauen- und Arbeiterbewegung (1894–1933), Baden-Baden: Nomos.

**Gierke, Otto von (1889),** Der Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs und das Deutsche Recht, Leipzig: Duncker & Humblot.

**Godin, Freiherr Franz von (1889),** Das eheliche Güterrecht des Entwurfs eines bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich, in: Deutsche Notariatszeitung, München: Beck, S. 1–11.

**Hasler, Eveline (2002),** Die Wachsflügelfrau. Geschichte der Emily Kempin-Spyri, 9. Aufl., Zürich: Nagel & Kimche.

**Jastrow, Hermann (1897),** Das Recht der Frau nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. Dargestellt für die Frauen, Berlin: Liebmann.

**Kempin, Emilie (1897),** Deutsche und amerikanische Vermögensrechte der Ehefrauen, in: Die Nation, Nr. 52, S. 781–784.

**Kempin, Emilie (1897),** Grenzlinien der Frauenbewegung, in: Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft im Deutschen Reich, Heft 3, Leipzig: Duncker & Humblot, S. 51–77.

**Kempin, Emilie (1895),** Die Rechtsstellung der Frau, in: Der Existenzkampf der Frau im modernen Leben, Heft 5, Berlin: Taendler, S. 145–179.

**Kempin, Emilie (20. März 1896),** Die Stellung der Frau im Entwurf des Bürgerlichen Gesetzbuches, in: „Die Post", 1. Beilage, Nr. 79, Berlin.

**Kitsakis, Stavros (2009),** Breadwinners und Housekeepers (erscheint demnächst in der Schriftenreihe „Rechtsgeschichte und Geschlechterforschung"), Köln: Böhlau.

**Koch, Elisabeth (2004),** Die Teilungsmasse des Zugewinns – der Topos von der starren, schematischen Regelung des Gesetzes, in: Schwab, Dieter/Hahne, Meo-Micaela (Hrsg.), Familienrecht im Brennpunkt – Fachkonferenz zum 50-jährigen Bestehen der FamRZ vom 22.–24. April 2004 in Bonn, Bielefeld: Gieseking, S. 139–159.

**Koch, Elisabeth (2008),** Die geplanten Neuregelungen des Zugewinnausgleichs, in: Zeitschrift für das gesamte Familienrecht, 55. Jg., Heft 12, S. 1124–1129.

**Koppenfels-Spies, Katharina von (2008),** Unterhalt, Zugewinn- und Versorgungsausgleich – Sind unsere familienrechtlichen Ausgleichssysteme noch zeitgemäß?, in: JZ, 63. Jg., Heft 17, S. 801–810.

**Koujouie, Sepideh (2006),** Die Frauenfrage als Menschheitsfrage. Das Leben und Wirken des Geheimen Justizrats Carl Bulling (1822–1909), in: Meder, Stephan/Duncker, Arne/Czelk, Andrea (Hrsg.), Frauenrecht und Rechtsgeschichte. Die Rechtskämpfe der deutschen Frauenbewegung, Köln u. a.: Böhlau, S. 193–209.

**Lange, Helene/Bulling, Carl (1897),** Eine Erwiderung auf den Artikel der Frau Dr. Kempin: „Deutsche und amerikanische Vermögensrechte der Ehefrauen" in Nr. 52 der „Nation" (25. September 1897). Mit einem Geleitwort vom Vorstand des Bundes Deutscher Frauenvereine, Berlin: Oehmigke.

**Lehmann, Jens (2006),** Die Ehefrau und ihr Vermögen. Reformforderungen der bürgerlichen Frauenbewegung zum Ehegüterrecht um 1900, Reihe „Rechtsgeschichte und Geschlechterforschung", Band 6, Köln u. a.: Böhlau.

**Martiny, Dieter (2009),** Eigenverantwortung und Solidarität im Scheidungsunterhaltsrecht: familienrechtliche Ergebnisse und Best-Practice-Beispiele aus Europa (in diesem Band).

**Meder, Stephan (1993),** Schuld, Zufall, Risiko. Untersuchungen struktureller Probleme privatrechtlicher Zurechnung, Frankfurt am Main: Vittorio Klostermann.

**Meder, Stephan (2002),** Rechtsgeschichte und Privatrechtsdogmatik, in: ZRG, Band 119, Romanistische Abteilung, Köln u. a.: Böhlau, S. 574–598.

**Meder, Stephan (2008),** Das *mundium* und die rechtliche Konstruktion des Geschlechterverhältnisses in der Entstehungsphase des BGB, in: Gutmann, Thomas/Hermann, Hans-Georg/Rückert, Joachim/Schmoeckel, Mathias/Siems, Harald (Hrsg.), Von den Leges Barbarorum bis zum ius barbarum des Nationalsozialismus, FS für Hermann Nehlsen, Köln u. a.: Böhlau, S. 682–706.

**Meder, Stephan (2008),** Eigenverantwortung und Solidarität im Familienrecht am Beispiel des Geschiedenenunterhalts, in: BMFSFJ (Hrsg.), Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich, Baden-Baden: Nomos, S. 81–98.

**Meder, Stephan/Duncker, Arne/Czelk, Andrea (2006),** Frauenrecht und Rechtsgeschichte. Die Rechtskämpfe der deutschen Frauenbewegung, Reihe „Rechtsgeschichte und Geschlechterforschung", Band 4, Köln u. a.: Böhlau.

**Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich (1888),** Band IV, Berlin: Guttentag.

**Mugdan, Benno (1899),** Die gesammten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich, Band IV, Berlin: Decker.

**Muscheler, Karlheinz (2006),** Familienrecht, Neuwied: Luchterhand.

**Proelß, Sera/Raschke, Marie (1895),** Die Frau im neuen bürgerlichen Gesetzbuch. Eine Beleuchtung und Gegenüberstellung der Paragraphen des Entwurfs eines bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich (2. Lesung) nebst Vorschlägen zur Änderung derselben im Interesse der Frauen, Berlin: Dümmler.

**Rabe, Christine (2006),** Gleichwertigkeit von Mann und Frau. Die Krause-Schule und die bürgerliche Frauenbewegung im 19. Jahrhundert, Reihe „Rechtsgeschichte und Geschlechterforschung", Band 5, Köln u. a.: Böhlau.

**Ramm, Thilo (1985),** Familienrecht: Recht der Ehe, Band 1, München: Deutscher Taschenbuchverlag.

**Rechtsschutzverein für Frauen in Dresden (1895),** Das deutsche Recht und die deutschen Frauen. Kritische Beleuchtung des Entwurfes eines bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich (2. Lesung. Buch IV. Familienrecht), Frankenberg (Sachsen): Reisel.

**Repgen, Tilman (2001),** Die soziale Aufgabe des Privatrechts: Eine Grundfrage in Wissenschaft und Kodifikation am Ende des 19. Jahrhunderts, Tübingen: Mohr Siebeck.

**Riedel, Tanja-Carina (2008),** Gleiches Recht für Frau und Mann. Die bürgerliche Frauenbewegung und die Entstehung des BGB, Reihe „Rechtsgeschichte und Geschlechterforschung", Band 9, Köln u. a.: Böhlau.

**Rieger, Eva (1992),** Emilie Kempin (1853–1901), in: Duda, Sibylle/Pusch, Luise F. (Hrsg.), Wahnsinns-Frauen, Frankfurt a. M.: Suhrkamp, S. 76–95.

**Röder, Karl David August (1860),** Grundzüge des Naturrechts oder der Rechtsfilosofie, 2. Auflage, Leipzig u. a.: Winter.

**Sanders, Anne (2008),** Statischer Vertrag und dynamische Vertragsbeziehung – Wirksamkeits- und Ausübungskontrolle von Gesellschafts- und Eheverträgen, Bielefeld: Gieseking.

**Schubert, Werner (2008),** Lehmann, Jens, Die Ehefrau und ihr Vermögen, in: ZRG, Band 125, Germanistische Abteilung, Köln u. a.: Böhlau, S. 879–881.

**Schüller, Elke (2005),** Marie Stritt. Eine „kampffrohe Streiterin" in der Frauenbewegung (1855–1928), Königstein im Taunus: Helmer.

**Schwenzer, Ingeborg (2006),** Model Family Code. From a global perspective, Antwerpen, Oxford: Intersentia.

**Stadler-Labhart, Verena (1981),** Erste Studentinnen der Rechts- und Staatswissenschaften in Zürich, in: Zürcher Taschenbuch, 101. Jg., S. 74–112.

**Weber, Marianne (1907),** Ehefrau und Mutter in der Rechtsentwicklung. Eine Einführung, Tübingen: Mohr.

# Familie als Wirtschaftseinheit – Privatautonomie im Familienrecht und Parallelen zum Gesellschaftsrecht

**Anne Sanders**

*Eigentlich sollte Frau Professor Barbara Dauner-Lieb an dieser Stelle schreiben. Da sie jedoch aus gesundheitlichen Gründen an der Tagung in der Villa Vigoni nicht teilnehmen konnte, werde ich einige Gedanken zu diesem Thema skizzieren. Sie sind meiner verehrten akademischen Lehrerin, Frau Professor Dauner-Lieb, die mein Nachdenken über diese Thematik angeregt und immer wieder beeinflusst hat, mit Dankbarkeit gewidmet.*

## 1. Einleitung und Begrifflichkeiten

Die Familie als Wirtschaftseinheit, das mag für den modernen Menschen ein zunächst überraschender Gedanke sein. Mit einer „Wirtschaftseinheit" verbindet man eher eine Gesellschaft wie eine Aktiengesellschaft oder GmbH. Die wirtschaftliche Bedeutung der Familie sollte jedoch keinesfalls unterschätzt werden. Gerade ein Vergleich mit dem Gesellschaftsrecht kann den Familienrechtler zu interessanten Überlegungen anregen. Einige dieser Überlegungen sollen Gegenstand der folgenden Skizze sein.

Zunächst stellt sich die Frage, wie der Begriff „Familie" zu verstehen ist. Die sich stetig wandelnde gesellschaftliche Wirklichkeit erfordert fortlaufend neue Antworten auf diese Frage. Das Familienrecht regelt die Beziehungen zwischen Kindern und Eltern, Blutsverwandten, Ehegatten und Lebenspartnern sowie – wenn auch lückenhaft – zwischen den nicht miteinander verheirateten Eltern eines Kindes. Sicherlich, die miteinander verheirateten und unverheirateten Eltern, die mit gemeinsamen Kindern in einem Haushalt leben, wird man unproblematisch als Familien ansehen können. Bildet ein Ehepaar ohne Kinder aber eine Familie? Dann gibt es die Patchworkfamilie, in der Kinder mit dem neuen hetero- oder homosexuellen Partner eines Elternteils zusammenleben. Lebt derjenige, der einen pflegebedürftigen Verwandten versorgt, in einer Familie? All diese Verbindungen haben jedenfalls gemein, dass eine gegenseitige Unterstützung im Rahmen einer langfristigen Beziehung, meist auch innerhalb einer gemeinsamen Wohnung, erfolgt. Umgangssprachlich versteht man unter einer Familie den Kreis der Blutsverwandten und Verschwägerten, die nicht notwendigerweise zusammenwohnen müssen und sich manchmal nur auf Familienfeiern treffen. Ob eine solche Familie im weiteren Sinn als Wirtschaftseinheit verstanden werden kann, ist zweifelhaft.[1] Über all diese Beziehungen müssen die Juristen ebenso nachdenken wie die Soziologen, die Psychologen und die Historiker. Gegenstand der folgenden Überlegungen soll jedoch die klassische Kernfamilie mit verheirateten Eltern und gemeinsa-

1 Möglicherweise ist dies eine voreilige Einschätzung. Auch wenn in Deutschland die Vermittlung von Arbeitsplätzen und das „Verschwindenlassen" von Strafzetteln durch Familienmitglieder in beamteter Stellung vielleicht selten sind, so könnte doch das Sprichwort „Blut ist dicker als Wasser" bei der Vergabe von Krediten und der Vermittlung nützlicher Kontakte auch hierzulande noch von Bedeutung sein. Den ökonomischen Nutzen familiärer Kontakte in Italien hat *de Crescenzo* in „Also sprach Bellavista. Neapel, Liebe und Freiheit", 1986, z. B. S. 114 beschrieben.

men Kindern sein.[2] Diese Darstellung soll die Parallelen zwischen Familien- und Gesellschaftsrecht aufzeigen (2.) und die Möglichkeiten und Grenzen privatautonomer Gestaltung umreißen (3.).

## 2. Personengesellschaft und Familie als Wirtschaftseinheit

### 2.1 Personengesellschaft und Familie

Einen Vergleich zwischen Familie und Personengesellschaft anzustellen, ist für einen Juristen eher ungewöhnlich. Das Gesellschaftsrecht wird dem Wirtschaftsrecht zugeordnet, während das Familienrecht die persönlichsten menschlichen Beziehungen zum Gegenstand hat. In den vergangenen Jahrzehnten haben sich sowohl Praktiker als auch Wissenschaftler immer stärker spezialisiert. „Gesellschaftsrechtler sind vom Mars, Familienrechtler sind von der Venus", so könnte man zugespitzt formulieren. Stellt man jedoch einen Vergleich an, so kann man feststellen, dass sowohl das Familien- als auch das Gesellschaftsrecht Fragen behandeln, die viele strukturelle Gemeinsamkeiten aufweisen.

Sowohl Familien- als auch Gesellschaftsrechtler sprechen von „Partnerschaft".[3] Besonders im modernen Familienrecht ist die Bezeichnung von Ehegatten als „gleichberechtigten Partnern" verbreitet. Sowohl in einer Personengesellschaft als auch in einer Familie kommen Menschen zusammen, um dauerhaft gemeinsame Projekte zu verfolgen. Der für die Gründung einer Gesellschaft erforderliche Gesellschaftszweck hat meist wirtschaftlichen Charakter. Die Gesellschafter wollen zusammen ein Unternehmen betreiben. In der Familie steht die Gestaltung der Erziehung von Kindern und der Partnerschaft der Eltern im Vordergrund. Dieses Projekt verlangt, wie jeder Familienmensch weiß, großen persönlichen Einsatz und hat erhebliche finanzielle Bedeutung. Bereits hier lassen sich Parallelen zwischen dem Gesellschafts- und dem Familienrecht aufzeigen. Nach *Pawlowski* ist die „bürgerliche Ehe" als Organisation zu verstehen, die dem Verbandsrecht zuzuordnen sei. Die innere Gestaltung der Ehe bleibe den Ehegatten überlassen,[4] nachdem sie durch das Jawort im Standesamt ihre „Organisation" gründen bzw. ihr beitreten.[5] Bei Auflösung dieser Partnerschaften stellen sich in beiden Fällen Fragen der Vermögensverteilung.

2 Dabei soll nicht geleugnet werden, dass auch andere Gemeinschaften Familien bilden, insbesondere die nicht verheirateten Eltern mit ihren Kindern. Allerdings stellt hier das Familienrecht (noch) keine Regelungen zur Verfügung, die einen Vergleich mit dem Gesellschaftsrecht anbieten würden. Wie dieser Zustand reformiert werden sollte, soll nicht Gegenstand dieser Überlegungen sein, vgl. *Dethloff*, Beilage zu NJW 21/2008 5 ff.; vgl. *Born*, NJW 2008, 2289, 2293 ff.

3 Im Gesellschaftsrecht bezeichnet die „Partnerschaft" im engeren Sinne eine eigene Gesellschaftsform, die im PartnerschaftsG geregelt ist.

4 „Die Ehe als Organisation von realer gemeinsamer Freiheit": *Pawlowski*, Methodenlehre, 1991, Rn. 923.

5 *Pawlowski*, Die Bürgerliche Ehe als Organisation, 1983, 11.

## 2.2 Die Familie als Wirtschaftseinheit

Die Familie ist eine Wirtschafts-, Lebens- und Solidargemeinschaft. Mitglieder einer Familie leisten einander in gefährlichen Situationen Hilfe und erhöhen damit ihre Überlebenschancen.[6] Das Recht hat die moralische Verpflichtung, Familienmitgliedern beizustehen; dabei sind die Rechtsnormen vielfach zu juristisch durchsetzbaren Pflichten verdichtet, deren Vernachlässigung sogar strafrechtliche Konsequenzen haben kann. Ehegatten sind sich gegenseitig und Eltern sind auf jeden Fall ihren minderjährigen Kindern zur Leistung von Unterhalt verpflichtet. Sowohl im Gesellschafts- als auch im Familienrecht müssen die Parteien stärker Rücksicht aufeinander nehmen als die Parteien kurzfristiger Vertragsbeziehungen.

Im Bereich des Steuerrechts wird die Ehe als Wirtschaftsgemeinschaft angesehen. Das Ehegattensplitting nach §§ 26, 26b EStG[7] führt dazu, dass das Einkommen der Ehegatten zusammengerechnet und dann jeweils halbiert versteuert wird. Ein Familiensplitting wird in Deutschland nicht praktiziert, wohl aber in Frankreich. Beim Familiensplitting wird die ganze Familie steuerlich als eine Wirtschaftsgemeinschaft betrachtet. Dies führt dazu, dass Einkommen nicht voll bei den erwerbstätigen Familienmitgliedern, sondern auch bei den unterhaltsberechtigten Familienmitgliedern versteuert wird.[8]

---

6 Vgl. mit Nachweisen *Schirrmacher*, Minimum – Vom Vergehen und Neuentstehen unserer Gemeinschaft, München, 2006, 40 ff.

7 **§ 26 EStG Veranlagung von Ehegatten**
(1) [1]Ehegatten, die beide unbeschränkt einkommensteuerpflichtig im Sinne des § 1 Abs. 1 oder 2 oder des § 1a sind und nicht dauernd getrennt leben und bei denen diese Voraussetzungen zu Beginn des Veranlagungszeitraums vorgelegen haben oder im Laufe des Veranlagungszeitraums eingetreten sind, können zwischen getrennter Veranlagung (§ 26a) und Zusammenveranlagung (§ 26b) wählen; für den Veranlagungszeitraum der Eheschließung können sie stattdessen die besondere Veranlagung nach § 26c wählen.[2] Eine Ehe, die im Laufe des Veranlagungszeitraums aufgelöst worden ist, bleibt für die Anwendung des Satzes 1 unberücksichtigt, wenn einer der Ehegatten in demselben Veranlagungszeitraum wieder geheiratet hat und bei ihm und dem neuen Ehegatten die Voraussetzungen des Satzes 1 ebenfalls vorliegen.[3]Satz 2 gilt nicht, wenn eine Ehe durch Tod aufgelöst worden ist und die Ehegatten der neuen Ehe die besondere Veranlagung nach § 26c wählen.
(2) [1]Ehegatten werden getrennt veranlagt, wenn einer der Ehegatten getrennte Veranlagung wählt.[2]Ehegatten werden zusammen veranlagt oder – für den Veranlagungszeitraum der Eheschließung – nach § 26c veranlagt, wenn beide Ehegatten die betreffende Veranlagungsart wählen.[3] Die zur Ausübung der Wahl erforderlichen Erklärungen sind beim Finanzamt schriftlich oder zu Protokoll abzugeben.
(3) Werden die nach Absatz 2 erforderlichen Erklärungen nicht abgegeben, so wird unterstellt, dass die Ehegatten die Zusammenveranlagung wählen.
**§ 26b EStG Zusammenveranlagung von Ehegatten**
Bei der Zusammenveranlagung von Ehegatten werden die Einkünfte, die die Ehegatten erzielt haben, zusammengerechnet, den Ehegatten gemeinsam zugerechnet und, soweit nichts anderes vorgeschrieben ist, die Ehegatten sodann gemeinsam als Steuerpflichtiger behandelt.

8 Kritisch zum geplanten Familiensplitting äußerten sich 2007 16 deutsche Verbände, vgl.: Frankfurter Rundschau: *„Wir brauchen eine Politik, die alle Kinder fördert", 15. Mai 2007*, http://www.fr-online.de/in_und_ausland/politik/dokumentation/?em_cnt=1135608&em_cnt_page=1.

Innerhalb einer Familie werden Ressourcen gebündelt und es wird gemeinsam gewirtschaftet. Das Sozialrecht spricht in § 7 III SGB II[9] von der „Bedarfsgemeinschaft" und billigt den Mitgliedern einer gemeinsam wohnenden Familie geringere Beträge im Rahmen des Arbeitslosengeldes II (umgangssprachlich als Hartz IV bezeichnet) zu als alleinstehenden Personen. Durch die Bündelung von Ressourcen in der Partnerschaft werden aber auch Vermögenswerte geschaffen, wie beispielsweise das gemeinsam gebaute oder renovierte Haus. Bei einer rein (volks-)wirtschaftlichen Betrachtung kann auch die Erziehung von Kindern als die Schaffung von „Humankapital" durch gemeinsame „Investitionen" der Eltern angesehen werden. Es überrascht daher nicht, dass in der ökonomischen Analyse des Rechts die Familie als ökonomisch produzierende Institution[10] verstanden wird, wie zum Beispiel in den Schriften von *Richard A. Posner*[11] und *Gary S. Becker*.[12]

### 2.3 Vermögensteilhabe

Die Gesellschafter sind mit ihrem Gesellschaftsanteil an der Gesellschaft beteiligt. Während eine Gesellschaft existiert, stehen den Gesellschaftern bestimmte Auskunfts- und Entnahmerechte zu. Anders ist die Situation in der Ehe im gesetzlichen Güterstand. Während der Ehe hat der Ehegatte, der sich dem Haushalt widmet, lediglich einen Anspruch auf ein Taschengeld in Höhe von ca. 5 % – 7 % des der Familie zur Verfügung stehenden Nettoeinkommens.[13] Die Einführung von Auskunftsrechten über das Vermögen des Partners während der Ehe ist diskutiert,[14] bisher aber nicht vorgenommen worden.

Zwar wirtschaften die Parteien in der Ehe faktisch meist gemeinsam, anders als in vielen anderen europäischen Ländern, in denen die Gütergemeinschaft (in den Niederlanden) oder die Errungenschaftsgemeinschaft (z. B. Frankreich und Belgien) gilt, herrscht in Deutschland im gesetzlichen Güterstand während der

9 **§ 7 SGB II**
(3) Zur Bedarfsgemeinschaft gehören
1. die erwerbsfähigen Hilfebedürftigen,
2. die im Haushalt lebenden Eltern oder der im Haushalt lebende Elternteil eines minderjährigen, unverheirateten erwerbsfähigen Kindes,
3. als Partner der erwerbsfähigen Hilfebedürftigen
a) der nicht dauernd getrennt lebende Ehegatte,
b) die Person, die mit dem erwerbsfähigen Hilfebedürftigen in eheähnlicher Gemeinschaft lebt,
c) der nicht dauernd getrennt lebende Lebenspartner,
4. die dem Haushalt angehörenden minderjährigen, unverheirateten Kinder des erwerbsfähigen Hilfebedürftigen oder seines Partners, soweit sie nicht aus eigenem Einkommen oder Vermögen die Leistungen zur Sicherung ihres Lebensunterhalts beschaffen können.

10 Vgl. zum Gesamtkomplex der ökonomischen Analyse der Familie die Beiträge in: *Brinig* (Hrsg.), Economics of Family Law, I und II, 2007.

11 *Posner*, Economic Analysis of Law, 2003, 145 ff.

12 *Becker*, A Treatise on Family, 1991, 3 ff. et passim; *ders.*, Journal of Political Economy, Vol. 81, No. 4. (Jul.–Aug., 1973), 813, 815 ff. Es ist vielleicht kein Zufall, dass es gerade *Gary S. Becker* war, der den Begriff des „Humankapitals" auch mit einer Querverbindung zur Bildung etablierte.

13 MüKo/*Wacke* § 1360a Rn. 6.

14 Vgl. den Diskussionsbericht von *Blenk-Knocke* in: Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), Dokumentation der Tagung „Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich", 2008, 169, 170; immerhin hat die Neuregelung des § 1379 I BGB gewisse Erleichterung für Auskunftsansprüche nach dem Ende des Güterstandes geschaffen. Zur Diskussion um die Güterrechtsreform: *Büte*, FuR 2008, 105–112; *Hoppenz*, FamRZ 2008, 1889–1894, *Koch*, FamRZ 2008, 1124-1130.

Ehe jedoch Gütertrennung. Ein gemeinsames „Ehevermögen", das einem Gesellschaftsvermögen vergleichbar wäre, wird während der Ehe nicht gebildet.[15] Es ließe sich zwar argumentieren, dass in einer Partnerschaft bis zu ihrem Auseinanderbrechen die rechtliche Zuordnung einzelner Vermögensgegenstände ohnehin nebensächlich ist. Die deutsche Regelung hat auch gewisse Vorteile, weil schwierige Haftungsfragen vermieden werden.[16] Gleichwohl ist der gesetzliche Güterstand nicht unproblematisch,[17] weil durch ihn die faktische wirtschaftliche Einheit, die die Familie bildet, während ihres Bestehens keine rechtliche Entsprechung erfährt.

Familien und Gesellschaften enden nicht immer so wie es sich die Parteien anfangs erhofft haben. Wird eine Gesellschaft aufgelöst oder verlässt ein Gesellschafter die Gesellschaft, so stellt sich die Frage nach der Verteilung des Gesellschaftsvermögens. Die Fortsetzung der Gesellschaft und nicht die Liquidation, d. h. die Auflösung der Gesellschaft und der Verkauf des Gesellschaftsvermögens, entspricht dem Regelfall.[18] Wird die Gesellschaft fortgesetzt, wächst der Anteil des ausscheidenden Gesellschafters den übrigen Gesellschaftern zu (§ 738 I 1 BGB).[19] Der ausscheidende Gesellschafter erhält einen Abfindungsanspruch gem. § 738 I 2 BGB.[20] Je nach Umfang der Beteiligung an der Gesellschaft kann der Abfindungsanspruch einen erheblichen Kapitalabfluss für die Gesellschaft bedeuten.

Scheitert die Beziehung von Eheleuten, so hat dies ebenfalls erhebliche finanzielle Auswirkungen. Unterhalt, Versorgungsausgleich und Zugewinn sind zu regeln. Haben die Parteien Kinder, muss geklärt werden, wie die Kinder versorgt werden sollen. Obwohl während der Ehe im gesetzlichen Güterstand Gütertrennung herrscht, wird das Vermögen der Ehegatten beim Scheitern der Ehe als gemeinsam

15 Dies schließt selbstverständlich nicht aus, dass die Ehegatten – wie andere Menschen auch – gemeinsam Vermögen erwerben, indem sie sich z. B. gemeinsam ein Haus kaufen. Zur Vermögensauseinandersetzung von Ehegatten außerhalb des Güterrechts: *Wever*, FamRZ 2008, 1485.

16 Zur Einführung eines neuen Güterstandes bereits knapp: *Sanders*, Eine Lanze für den Zugewinnausgleich, in: Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.) Dokumentation der Tagung „Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich", 2008, 99, 107 ff.

17 Vgl. m. w. N. die Stellungnahme des Verbandes der deutschen Familienfrauen und -männer e. V., http://www.dhg-vffm.de/p/downloads/Stellungnahme_vffm_2008_Gesetzentwurf_Zugewinnausgleich.pdf.

18 Dies ergibt sich für die OHG und KG aus §§ 131 III, 140 bzw. 161 II HGB und bei der GbR häufig aus einer entsprechenden Fortsetzungsklausel.

19 Vgl. im Einzelnen Staub/*C. Schäfer*, HGB § 131 Rn. 103 ff.

20 **§ 738 BGB Auseinandersetzung beim Ausscheiden**
(1) Scheidet ein Gesellschafter aus der Gesellschaft aus, so wächst sein Anteil am Gesellschaftsvermögen den übrigen Gesellschaftern zu. Diese sind verpflichtet, dem Ausscheidenden die Gegenstände, die er der Gesellschaft zur Benutzung überlassen hat, nach Maßgabe des § 732 zurückzugeben, ihn von den gemeinschaftlichen Schulden zu befreien und ihm dasjenige zu zahlen, was er bei der Auseinandersetzung erhalten würde, wenn die Gesellschaft zur Zeit seines Ausscheidens aufgelöst worden wäre. Sind gemeinschaftliche Schulden noch nicht fällig, so können die übrigen Gesellschafter dem Ausscheidenden, statt ihn zu befreien, Sicherheit leisten.
(2) Der Wert des Gesellschaftsvermögens ist, soweit erforderlich, im Wege der Schätzung zu ermitteln.

gebildet behandelt. Der Ehegatte, der während der Ehe mehr Vermögen erworben hat als der andere, muss die Hälfte des Überschusses abgeben.[21] Auch Versorgungsanwartschaften werden im Rahmen des Versorgungsausgleichs aufgeteilt. Diese Teilhabe lässt sich rechtfertigen, wenn man die Ehe als „joint venture“[22] ansieht, in dem Arbeit und Gewinne gemeinsamer Beiträge geteilt werden. Die Beiträge der Parteien können sowohl im Ehe- als auch im Gesellschaftsrecht von unterschiedlicher Art sein. Im Gesellschaftsrecht sind Sach- und Dienstleistungen möglich. Im Eherecht kann man den gem. § 1360 BGB zu erbringenden Unterhalt mit den gesellschaftsrechtlichen Beiträgen vergleichen. Auch der Familienunterhalt kann in Form von Sach- oder Dienstleistungen, Vermögensleistungen oder Arbeit in der Familie erbracht werden.

Mit der Einordnung der Ehe in das Verbandsrecht, die *Pawlowski* vorgenommen hat,[23] ist auch ein Vergleich der gesellschaftsrechtlichen Abfindung und der nacheheliche Rechte naheliegend. Die gesellschaftsrechtliche Abfindung und nacheheliche Rechte dienen beide dem Vermögensausgleich nach einer langfristigen, auch finanziellen Partnerschaft. Schon im Handbuch des deutschen Handelsrechts von 1881 wird die Liquidation einer Gesellschaft mit der Ehescheidung verglichen und als „Gesellschaftsscheidung“ bezeichnet.[24] *Battes*[25] und *Holzhauer*[26] weisen beide auf die gesellschaftsgleiche Struktur des ehelichen Vermögensrechts hin. Innerhalb von Gemeinschaften jeder Art, so *Diederichsen*, habe jedes Mitglied ein Recht auf Teilhabe an der Willensbildung, aber auch an deren Erträgen. Dies gelte für Gesellschaften und natürlich auch für die Ehe.[27] Man könnte daher das eheliche Güterrecht als Sonderform einer Gesellschaft verstehen.[28] Die Regelungen des Güterrechts werden im Fall der Ehegatteninnengesellschaft sogar direkt angewendet. Nicht selten ergeben sich dabei Abgrenzungsschwierigkeiten zwischen dem Gesellschaftszweck einer BGB-Gesellschaft und der Ehe.[29] Sowohl im Familien- als auch im Gesellschaftsrecht kann sich bei der Liquidation das Problem der Unternehmensbewertung stellen.[30]

---

21 Eine Einschränkung des Halbteilungsgrundsatzes bestand im Eherecht lange hinsichtlich des Abbaus von Schulden (*Kögler*, Das defizitäre Vermögen im Zugewinnausgleich, 1999). Bisher betrug das Anfangsvermögen eines Ehegatten mindestens null. Dies führte dazu, dass der Anteil des Ehegatten am Abbau der Schulden des Partners nicht berücksichtigt wurde. Allerdings ist nach der Neuregelung gem. § 1378 II BGB (Die Höhe der Ausgleichsforderung wird durch den Wert des Vermögens begrenzt, das nach Abzug der Verbindlichkeiten bei Beendigung des Güterstands vorhanden ist.) der Ausgleichsanspruch auf das tatsächlich zum Zeitpunkt der Beendigung des Güterstands vorhandene Vermögen begrenzt. Das bedeutet, dass ein Ehegatte, der in der Ehe seinem Partner hilft, Schulden in Höhe von 10.000 € auf 0 zu reduzieren, keinen Zugewinnanspruch hat. Verteilt werden kann nur, was da ist.

22 Vgl. *Sanders* (2008, oben Fn. 16), S. 99, 101 ff.; vgl. auch Hoppenz, FamRZ 2008, 1889.

23 „Die Ehe als Organisation von realer gemeinsamer Freiheit“: *Pawlowski*, Methodenlehre, 1991, Rn. 923.

24 Endemann/*Lastig*, 1881, § 93, 403 f.

25 ZHR 143 (1979), 385, 395.

26 JuS 1983, 830, 833.

27 *Diederichsen*, NJW 1993, 2265, 2272; ders. FamRZ 1992, 1, 7.

28 So auch: *Holzhauer*, JuS 1983, 830, 833.

29 BGH FamRZ 1999, 1580, 1583; *Haas*, FamRZ 2002, 205.

30 Zu Unternehmen im Zugewinnausgleich und der schwierigen Vermeidung der doppelten Teilhabe am Unternehmenserfolg in Unterhalt und Zugewinn: *Dauner-Lieb*, FuR 2008, 209 ff.; zur Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht: *Sanders*, Statischer Vertrag und dynamische Vertragsbeziehung, (2008), 34–39.

Die Verfügungsbeschränkungen der Ehegatten in §§ 1364 ff. BGB,[31] die dazu dienen, das Vermögen der Familie zu sichern, sind als rechtliche Rahmenbedingungen des „joint venture" Familie zu verstehen. Das Recht geht davon aus, dass, jedenfalls soweit das Vermögen als Ganzes betroffen ist, die Parteien gemeinsame Investitionsentscheidungen treffen. Dieser Ansatz könnte auch eine Erklärung dafür bieten, warum Wertsteigerungen vorehelichen, ererbten und geschenkten Vermögens im Gegensatz zu den Vermögenswerten selbst in den Zugewinn fallen. So fällt das während der Ehe geerbte Haus nicht in den Zugewinnausgleich, während die Wertsteigerung des Hauses während der Ehe als Zugewinn angesehen wird. Die Parteien haben eine gemeinsame Investitionsentscheidung getroffen, indem sie beispielsweise das ererbte Haus nicht verkauft haben. Die Rendite dieser Entscheidung, die Wertsteigerung des Objekts, steht daher auch beiden gemeinsam zu.[32]

Allerdings kommt in der Differenzierung der ehelichen Rechte zwischen Zugewinn- und Versorgungsausgleich sowie Unterhalt[33] zum Ausdruck, dass die nachehelichen Rechte nicht nur eine Vermögensteilhabe bezwecken, sondern auch die persönliche Absicherung des Ehegatten. Demgegenüber soll die Abfindung dem ehemaligen Gesellschafter nur seinen Anteil an dem zukommen lassen, was er erhalten würde, wenn die Gesellschaft zum Zeitpunkt seines Ausscheidens liquidiert würde. Gleichwohl geben die großen Gemeinsamkeiten Anlass, über die Ähnlichkeiten zwischen Familie und Gesellschaft nachzudenken.

### 3. Vertragsfreiheit im Familien- und Gesellschaftsrecht

Nachdem einige Gemeinsamkeiten zwischen Familien- und Gesellschaftsrecht kurz angerissen wurden, stellt sich die Frage, inwieweit die Parteien zur Organisation solcher Gemeinschaften vom Gesetz abweichende vertragliche Regelungen treffen können. In diesem Zusammenhang bietet es sich an, zwischen Übereinkommen zu unterscheiden, die die finanzielle Abwicklung solcher Gemeinschaften regeln und solchen, die das Verhalten der Parteien innerhalb der Gemeinschaft betreffen. Verträge der ersteren Art sind die viel diskutierten Eheverträge im Familienrecht und im Gesellschaftsrecht Bewertungs- und Abfindungsklauseln.

#### 3.1 Vertragsfreiheit im Familienrecht?

Die große Bedeutung der Privatautonomie im Gesellschaftsrecht ist allgemein anerkannt.[34] Wirtschaftliche Argumente der optimalen Güterallokation durch Vertragsfreiheit spielen im Familienrecht im Gegensatz zum Wirtschaftsrecht keine

31 § 1364 Vermögensverwaltung. Jeder Ehegatte verwaltet sein Vermögen selbstständig; er ist jedoch in der Verwaltung seines Vermögens nach Maßgabe der folgenden Vorschriften beschränkt.

32 Diese Regelung ist oft kritisiert worden: *Koch* in: Schwab/Hahne (Hrsg.), Familienrecht im Brennpunkt, 2004, 139 ff.

33 Die Abgrenzung zwischen Vermögen und Einkommen, Zugewinn und Unterhalt bei der Einordnung des Ertrags von Unternehmen ist freilich problematisch: vgl. *Dauner-Lieb*, FuR 2008, 209 ff.

34 Vgl. *Teichmann*, Gestaltungsfreiheit in Gesellschaftsverträgen, 1970; kritisch zur zunehmenden Beschränkung der Vertragsfreiheit im Gesellschaftsrecht: *Zöllner*, FS GmbHG, 1992, 85 ff.; *Hey*, Freie Gestaltung in Gesellschaftsverträgen, 2004, 1 ff. passim.

Rolle.[35] Daher verbleibt für die Rechtfertigung der Vertragsfreiheit im Familienrecht allein die Vorstellung des selbstbestimmten Individuums, das seinen Lebensbereich eigenverantwortlich gestalten will.

Versteht man die Privatautonomie bei der Gründung einer Familie, beim Abschluss einer Ehe und eines Ehevertrags als notwendige Voraussetzung für die selbstbestimmte Gestaltung des eigenen Lebens, so kommt der Privatautonomie im Familienrecht eine ebenso große Bedeutung zu wie im Wirtschaftsrecht. Möglicherweise hat gerade dieser Ansatz für die Begründung der Privatautonomie im Familienrecht eine neue Aktualität. Je mehr unsere pluralistische Gesellschaft die Gestaltung des eigenen Lebens dem Individuum überlässt, ohne eine moralische Bewertung verschiedener Lebensentwürfe vorzunehmen, desto größere Aufmerksamkeit verdient die freie Entscheidung des Einzelnen zur Rechtfertigung ihn treffender Rechtsfolgen.

### 3.2 Interne Abläufe und Arbeitsverteilung

In der Familie muss – wie in einem Unternehmen – anfallende Arbeit verteilt werden. Abgesehen vom Grundsatz der Selbstorganschaft im Personengesellschaftsrecht, macht das Gesellschaftsrecht den Gesellschaftern keine Vorgaben bezüglich der internen Organisation der Gesellschaft. Im Familienrecht dagegen lag dem BGB zunächst die traditionelle Rollenverteilung zugrunde. Die Entwicklung des § 1356 BGB spiegelt auch die Wandlung von Rollenleitbildern in der Gesellschaft wider.[36] Seit dem ersten Ehereformgesetz 1977 verzichtet der Gesetzgeber nun vollständig darauf, den Ehegatten eine bestimmte Rollenverteilung vorzugeben.[37] Zunehmender Wertepluralismus und die Gleichberechtigung der Geschlechter haben damit dazu geführt, dass es heute Ehegatten wie Gesellschaftern selbst überlassen ist, die Aufgabenverteilung im „ehelichen Einvernehmen“ zu regeln.

---

35 *Dauner-Lieb*, Brennpunkte des Familienrechts, 2003, 1, 18.

36 **§ 1356 BGB, Fassung von 1896**
Die Frau ist ... berechtigt und verpflichtet, das gemeinschaftliche Hauswesen zu leiten. Zu Arbeiten im Hauswesen und im Geschäfte des Mannes ist die Frau verpflichtet, so weit eine solche Tätigkeit nach den Verhältnissen, in denen die Ehegatten leben, üblich ist.
**§ 1356 BGB, Fassung von 1958**
Die Frau führt den Haushalt in eigener Verantwortung. Sie ist berechtigt, erwerbstätig zu sein, so weit dies mit ihren Pflichten in Ehe und Familie vereinbar ist.
Jeder Ehegatte ist verpflichtet, im Beruf oder Geschäft des anderen Ehegatten mitzuarbeiten, so weit dies nach den Verhältnissen, in denen die Ehegatten leben, üblich ist.
**§ 1356 BGB, Fassung von 1977**
Die Ehegatten regeln die Haushaltsführung im eigenen Einvernehmen. Ist die Haushaltsführung einem der Ehegatten überlassen, so leitet dieser den Haushalt in eigener Verantwortung. Beide Ehegatten sind berechtigt, erwerbstätig zu sein.
Bei der Wahl und Ausübung einer Erwerbstätigkeit haben sie auf die Belange des anderen Ehegatten und der Familie die gebotene Rücksicht zu nehmen.

37 BT-Drucks. 7/650, S. 95: „Vorgegeben sind nur die Grundstrukturen der Ehe, nicht jedoch die Art und Weise, in der sich das Zusammenleben der Ehegatten zu vollziehen hat“, *Grziwotz*, Sonderheft DNotZ 1998, 228, 249 spricht prägnant von der Ehe als „Gefäß ohne Inhalt“.

Damit ist freilich noch nicht beantwortet, wie solche Vereinbarungen rechtlich zu qualifizieren sind, und ob die Parteien Vereinbarungen über ihre Rollenverteilung auch rechtlich durchsetzen und bei Vertragsverletzungen Schadensersatz verlangen können. Die Vollstreckung von Vereinbarungen über die Anzahl der gemeinsamen Kinder oder das eheliche Liebesleben kann kaum gewollt sein, weil sie zu sehr dem höchstpersönlichen Bereich zuzuordnen sind.[38] Gilt dies jedoch auch für Vereinbarungen, die die eheliche Arbeitsverteilung betreffen? Wie steht es mit Vereinbarungen, nach denen das Bad vom Ehemann zu putzen ist? Hat die Ehefrau versprochen, sich den Kindern zu widmen, beschließt dann aber doch zu arbeiten, soll der Ehemann ihr mit einer Klage oder einstweiligem Rechtsschutz drohen können und von ihr die Kosten einer Tagesmutter als Schadensersatz geltend machen können?

Jedenfalls haben solche Vereinbarungen indirekte Auswirkungen. Die Verletzung von wirtschaftlichen Ehepflichten kann bei der Auslegung von Härteklauseln relevant werden und sich auf diese Weise unmittelbar auf den Umfang der nachehelichen Rechte auswirken.[39] Wer sich entgegen der gemeinsamen Absprache nicht bereitfindet, den Haushalt zu besorgen, verletzt unter Umständen damit die Verpflichtung, zum Familienunterhalt beizutragen, die er gem. § 1360 S. 2 BGB[40] sowie gem. § 1606 III 2 BGB[41] auf diese Weise erfüllt hätte.[42] Die neuen §§ 1570 II,[43] 1578b I, 2,3 BGB[44] knüpfen für die Berechnung des Unterhalts an die eheliche Arbeitsverteilung an und verleihen so ebenfalls Ehevereinbarungen Bedeutung.

Die Annahme einer direkten Bindung sieht sich jedoch Problemen ausgesetzt. Es stellt sich zunächst die Frage, ob ein Gericht überhaupt davon ausgehen kann, dass die Parteien mit einer solchen Vereinbarung eine rechtlich verbindliche Regelung

38 BGHZ 97, 372, 379. Interessant ist in diesem Zusammenhang die Entscheidung BGH FamRZ 2008, 859, wonach Vereinbarungen über die Namensführung nach der Scheidung nicht generell sittenwidrig sind.

39 *Hepting*, Ehevereinbarungen, 1984, 102; *Sanders*, FF 2005, 12, 17 ff.

40 **§ 1360 BGB, Verpflichtung zum Familienunterhalt**
Die Ehegatten sind einander verpflichtet, durch ihre Arbeit und mit ihrem Vermögen die Familie angemessen zu unterhalten. Ist einem Ehegatten die Haushaltsführung überlassen, so erfüllt er seine Verpflichtung, durch Arbeit zum Unterhalt der Familie beizutragen, in der Regel durch die Führung des Haushalts.

41 **§ 1606 BGB** (3) 2 Der Elternteil, der ein minderjähriges unverheiratetes Kind betreut, erfüllt seine Verpflichtung, zum Unterhalt des Kindes beizutragen, in der Regel durch die Pflege und die Erziehung des Kindes.

42 *Schwab*, DNotZ Sonderheft 2001, 9, 20.

43 **§ 1570 BGB, Unterhalt wegen Betreuung eines Kindes**
(2) Die Dauer des Unterhaltsanspruchs verlängert sich darüber hinaus, wenn dies unter Berücksichtigung der Gestaltung von Kinderbetreuung und Erwerbstätigkeit in der Ehe sowie der Dauer der Ehe der Billigkeit entspricht. Vgl. zur Neuregelung: *Kemper*, FuR 2008, 169, 175.

44 **§ 1578b BGB, Herabsetzung und zeitliche Begrenzung des Unterhalts wegen Unbilligkeit**
(1) Der Unterhaltsanspruch des geschiedenen Ehegatten ist auf den angemessenen Lebensbedarf herabzusetzen, wenn eine an den ehelichen Lebensverhältnissen orientierte Bemessung des Unterhaltsanspruchs auch unter Wahrung der Belange eines dem Berechtigten zur Pflege oder Erziehung anvertrauten gemeinschaftlichen Kindes unbillig wäre. Dabei ist insbesondere zu berücksichtigen, inwieweit durch die Ehe Nachteile im Hinblick auf die Möglichkeit eingetreten sind, für den eigenen Unterhalt zu sorgen. Solche Nachteile können sich vor allem aus der Dauer der Pflege oder Erziehung eines gemeinschaftlichen Kindes, aus der Gestaltung von Haushaltsführung und Erwerbstätigkeit während der Ehe sowie aus der Dauer der Ehe ergeben.

treffen wollten, das heißt, ob sie mit Rechtsbindungswillen gehandelt haben. Nach der herrschenden Meinung kann aber selbst eine von den Parteien als bindend gemeinte Ehevereinbarung nicht die Aufgabenverteilung für die gesamte zukünftige Ehe festschreiben. Das eheliche Einvernehmen ist, wie *Schwab* argumentiert, zumal wenn es stillschweigend oder konkludent erfolgt, gegenwarts- und situationsbezogen und entfaltet seine Rechtswirkung in die Zukunft nur durch das eherechtliche Gebot des gegenseitigen Beistandes und der gegenseitigen Rücksicht.[45] Nach *Hepting* ist jede Durchsetzung einer ehelichen Vereinbarung durch ein Gericht ein unzulässiger Eingriff in die eheliche Autonomie.[46] Dieses Argument ist jedoch nicht zwingend. Gerade aufgrund der Anerkennung der Autonomie der Parteien ließe sich argumentieren, könnten Gerichte solchen Vereinbarungen auch Bindungswirkung für die Zukunft verleihen. Gegen eine Bindungswirkung solcher Vereinbarungen kann allerdings vorgebracht werden, dass sich Familien fortwährend entwickeln und bindende vertragliche Vereinbarungen den dynamischen Charakter solcher Gemeinschaften nicht hinreichend berücksichtigen würden. Die Anerkennung solcher Vereinbarungen verdient jedoch sicherlich eine vertiefte Diskussion, insbesondere im Hinblick auf die Vereinbarungen, die hinsichtlich der Versorgung gemeinsamer Kinder durch geschiedene Paare getroffen werden.

### 3.3 Abfindungsklauseln und Eheverträge

Abfindungsklauseln und Eheverträge modifizieren die Ansprüche, die im Familien- und Gesellschaftsrecht die Teilhabe am gemeinsam erwirtschafteten Vermögen sicherstellen. Abfindungsklauseln werden mit dem Ziel geschlossen, durch eine Begrenzung des Kapitalabflusses bei Ausscheiden eines Gesellschafters die Lebensfähigkeit der Gesellschaft zu erhalten, komplizierte Bewertungsverfahren zu verhindern und Streit zu vermeiden. Mit einem Ehevertrag soll Streit bei der Trennung vermieden und die finanzielle Belastung durch eine künftige Scheidung prognostizierbar gemacht werden.

Im gesamten Zivilrecht ist die Vertragsfreiheit keine Freiheit ohne Grenzen. Bei der Vertragskontrolle bewegen sich Gerichte auf einem schmalen Grad zwischen dem Schutz der schwächeren Vertragspartei und dem Respekt vor privatautonom geschlossenen Vereinbarungen. Der für Gesellschaftsrecht zuständige II. und der für Familienrecht zuständige XII. Senat des Bundesgerichtshofs (BGH) haben durch ihre Rechtsprechung Grenzen der Privatautonomie im Familien- und Gesellschaftsrecht gezogen.

Zunächst ging sowohl die Rechtsprechung zu Abfindungsklauseln als auch zu Eheverträgen von relativ großer Vertragsfreiheit aus. Der Gesellschaftsrechtssenat gab diese Haltung jedoch bald auf und kontrollierte Abfindungsklauseln im Hinblick auf ein „erhebliches Missverhältnis“ zwischen Abfindung und Anteilswert. Eine

45 *Schwab*, DNotZ Sonderheft 2001, 9, 21.
46 *Hepting*, Ehevereinbarungen, 1984, 92.

Klausel, mit der ein Gesellschafter für den Fall seiner Kündigung auf einen Großteil seiner Abfindung verzichte, könne diesen später aus wirtschaftlichen Gründen von einer Kündigung abhalten. Durch die Abfindungsklausel würde dann das gem. §§ 138 I, 723 III BGB unbeschränkbare Kündigungsrecht unzulässigerweise beschnitten.[47] Allerdings erkennt der II. Senat zunehmend Ausnahmen von dieser Regel an.[48]

Zum Schutz der Ehegatten lehnte der BGH eine Kontrolle von Eheverträgen zunächst weitgehend ab.[49] Erst zwei Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) im Jahre 2001[50] machten dieser harten, aber auch rechtssicheren Linie des BGH ein Ende. Seit 2004 setzt der BGH die Vorgaben des BVerfG in seiner Rechtsprechung um.[51] Dabei richtet der BGH sein Augenmerk vor allem auf den Ausgleich ehebedingter Nachteile und erklärt Ansprüche der ehelichen Teilhabe (insbesondere den Zugewinnausgleich) für weitgehend abdingbar. Dabei geht der XII. Senat im Gegensatz zur Rechtsprechung des II. Senats davon aus, dass es keinen Mindeststandard nachvertraglicher Rechte gibt.[52] Damit ergibt sich das erstaunliche Ergebnis, dass Gesellschafter nach wie vor vom BGH fürsorglicher behandelt werden als Eheleute. Denn wo ein Verzicht des Gesellschafters auf einen Großteil seiner Abfindung für unwirksam gehalten wird, akzeptiert der XII. Senat des BGH den vollständigen Verzicht auf den Zugewinn durch die Ehepartner. Dabei sollen, wie oben ausgeführt, Zugewinn und Abfindung gleichermaßen die vermögensrechtliche Teilhabe an gemeinsam aufgebautem Vermögen gewährleisten. Die Rechtsprechung des II. Senats ist daher zweifelhaft. Es erscheint angemessen, den wirtschaftlich tätigen Gesellschaftern mindestens ebenso viel Vertragsfreiheit zuzugestehen wie Ehegatten.[53]

Die Parallelen in der Rechtsprechung beider Senate des BGH gehen aber noch weiter. In beiden Fällen wird auf Ansprüche verzichtet, die eine erhebliche Bedeutung für die Existenzsicherung haben und deren „ob und wie“ von einem ungewissen, zukünftigen Ereignis abhängt, nämlich vom Ausscheiden aus der Gesellschaft bzw. von der Scheidung. Die Wirkung vertraglicher Regelungen zu prognostizieren, ist generell keine einfache Aufgabe. Bei Abfindungsklauseln und Eheverträgen ist dies

47 Vgl. BGH NZG 2006, 425 = DStR 2006, 1005; m. Anm. *Goette*; BGH NJW 1993, 3193 = BGHZ 123, 281, 283 f.; BGHZ 116, 359, 375 f.; BGH NJW 1989, 2585, 2586; NJW 1994, 2536, 2539; m. w. N. MüKo-HGB/*Karsten Schmidt*, § 131 Rn. 166; MüKo/*Ulmer*, § 738 Rn. 35; *Büttner*, FS Nirk, 1992, 119; *Ulmer/Schäfer*, ZGR 1994, 134 ff.; *Notthoff*, DStR 1998, 210, 212; m. w. N. *Richter*, Buchwert 2002, 121.

48 Für Manager- und Mitarbeiterbeteiligungen: BGHZ 105, 213; 112, 103; BGH DStR 1997, 336 m. Anm. *Goette*; BGH NZG 2005, 968; 2005, 971; Freiberufler BGH NJW 2004, 2013; für ideelle Gesellschaften: OLG Oldenburg GmbHR 1997, 503, 505; BGH NJW 1997, 2592, 2593.

49 BGH FamRZ 1985, 788; 1991, 306; 1992, 1403, 1404 = NJW 1992, 3164 f..

50 BVerfG NJW 2001, 957; 2001, 2248; befürwortend *Schwab*, DNotZ Sonderheft 2001, 9, 14 ff; *Dauner-Lieb*, AcP 201 (2001), 295, 305 ff.; kritisch: *Rauscher*, DNotZ 2002, 751, 752 ff..

51 BGH FamRZ 2004, 601 m. Anm. *Borth*; vgl. *Dauner-Lieb*, FF 2004, 65; FamRZ 2005, 26; 2005, 185 beide m. Anm. *Bergschneider*; BGH FamRZ 2005, 691 = NJW 2005, 1370; BGH NJW 2005, 2386; 2005, 2391; vgl. *Sanders*, FF 2006, 242; BGH NJW 2006, 2331; 2006, 3142 m. Anm. *Rakete-Dombek*.

52 BGH FamRZ 2004, 601, 604.

53 Vgl. *Sanders*, Statischer Vertrag und dynamische Vertragsbeziehung, 2008.

jedoch mit besonderen Schwierigkeiten verbunden. Denn Ehe und Gesellschaft sind geprägt durch eine fortwährende, gemeinsam gestaltete Anpassung an sich verändernde Umstände. Ehegatten müssen auf Krankheiten, die Geburt von Kindern und berufliche Veränderungen reagieren, Gesellschaften müssen sich an sich ständig wandelnde wirtschaftliche Rahmenbedingungen anpassen. Zwischen dieser *dynamischen* Struktur von Ehe und Gesellschaft einerseits und andererseits dem bindenden Ehe- und Gesellschaftsvertrag besteht ein Spannungsverhältnis. Denn die Entwicklung der Vertragsbeziehung hat zunächst keinen Einfluss auf den vorsorglich geschlossenen Vertrag. Ein Vertrag soll ja auch gerade Planungssicherheit gewährleisten. Daher können sich die tatsächlich gelebte Parteibeziehung und der Vertrag immer weiter voneinander entfernen, bis die Anwendung des jeweiligen Ehe- oder Gesellschaftsvertrages problematisch erscheint. Das ist z. B. der Fall, wenn die ursprünglich wirtschaftlich selbstständige Ehefrau ihre Berufstätigkeit aufgibt, um sich der Erziehung der Kinder zu widmen. Der ursprünglich vertretbare Unterhaltsverzicht erscheint nun problematisch. Im Gesellschaftsrecht kann eine solche Entwicklung eintreten, wenn ein fester Betrag als Abfindung im Gesellschaftsvertrag vorgesehen ist und der Wert des Unternehmens seit der Vereinbarung stark angewachsen ist.

Dieses Spannungsverhältnis zwischen statischem Vertrag und dynamischer Entwicklung verursacht bei der Kontrolle von Ehe- und Gesellschaftsverträgen besondere Probleme. Denn Rechtsinstitute, mit deren Hilfe die Wirksamkeit von Verträgen geprüft wird, knüpfen an die Situation bei Vertragsschluss an und lassen die spätere Entwicklung außer Betracht. Daher tat sich auch der Gesellschaftsrechtssenat zunächst schwer damit, zwischen Abfindungen zu differenzieren, die von Anfang an ein erhebliches Missverhältnis aufwiesen und solchen, bei denen sich das Missverhältnis zwischen Anteilswert und Abfindung erst später – zum Beispiel durch ein Anwachsen des Unternehmenswerts – entwickelt hatte. Zunächst erklärte er beide Arten von Klauseln für unwirksam. Seit 1993 löst der BGH ein später eintretendes Missverhältnis mit der Anwendung des Instituts der ergänzenden Vertragsauslegung.[54] Das heißt, der BGH nimmt an, dass die Parteien nicht damit gerechnet haben, dass sich der Unternehmenswert so stark wandeln würde und nimmt damit an, dass der Vertrag lückenhaft war. Im zweiten Schritt ergänzt das Gericht den Vertrag und fragt, was die Parteien vereinbart hätten, wenn sie mit der Entwicklung gerechnet hätten.[55]

Im Familienrecht präsentierte der XII. Senat schon 2004 ein doppelstufiges Prüfungsverfahren. Der XII. Senat korrigiert Verträge bezogen auf den Zeitpunkt des Vertragsschlusses gem. § 138 I BGB und bezogen auf die Situation beim Zeitpunkt der Scheidung mit der Ausübungskontrolle gem. § 242 BGB. Hier fragt der XII. Senat, ob es angesichts der Entwicklung der Ehe unbillig wäre, den ursprünglich geschlossenen Vertrag durchzusetzen.

54 BGH NJW 1993, 3193, 3194 = BGHZ 123, 181, 286; BGH GmbHR 1994, 871; vgl. etwa BGH, DStR 2002, 461 *m. Anm. Goette* (zur GmbH) = NZG 2002, 176 = WM 2002, 289 = ZIP 2002, 258 = DB 2002, 261; BGH NZG 2000, 1027.

55 Vgl. *Ulmer/Schäfer*, ZGR 1995, 134, 140 ff.

Sowohl im Gesellschaftsrecht als auch im Ehevertragsrecht hat sich somit eine Form der Vertragskontrolle entwickelt, die zwischen dem Zeitpunkt des Vertragsschlusses und dem Zeitpunkt der Vertragsausübung differenziert. Angesichts dieser Gemeinsamkeiten liegt es nahe, nach einem gemeinsamen Ansatz für die Kontrolle von Abfindungsklauseln und Eheverträgen zu suchen. In beiden Fällen können bei Vertagsschluss bereits unakzeptable Klauseln als von Anfang an für unwirksam erklärt werden. Die Prüfung der Klauseln muss in beiden Fällen mit der konkreten Situation und der konkreten Unterlegenheit einer Vertragspartei begründet werden. Eine strukturelle Unterlegenheit einer Vertragspartei kann bei Gesellschaftern nicht angenommen werden. Grundsätzlich stehen sich Gesellschafter als gleichberechtigte Partner gegenüber. Eine Unterlegenheit kann sich nur aus der konkreten Situation des einzelnen Gesellschafters ergeben. Im Familienrecht sind es zwar nach wie vor meist Frauen, die auf die nachehelichen Rechte angewiesen sind. Trotzdem sollte nicht von einer generellen Unterlegenheit von Frauen ausgegangen werden. Dies würde ihre zunehmend besseren Berufschancen aus dem Blick verlieren. Das Ideal der Ehe als gleichberechtigter Partnerschaft sollte auch die dogmatische Grundlage für die Kontrolle von Eheverträgen bilden. Gerade daher ist ein Vergleich mit der Vertragskontrolle im Gesellschaftsrecht vielversprechend.

Die Kontrolle von Klauseln, die erst durch eine nachträgliche Entwicklung problematisch werden, ist schwierig zu begründen. Denn eigentlich sind spätere Entwicklungen das Risiko der jeweiligen Vertragspartei. Wer vom Notar belehrt wurde, dass er im Fall der Übernahme der Familienarbeit nach der Scheidung nicht mit einem Unterhaltsanspruch rechnen könne, handelt auf „eigene Gefahr“, ließe sich argumentieren. Der Ansatz des II. Senats versucht das Problem zu lösen, indem er davon ausgeht, die Parteien hätten die Entwicklung nicht vorhergesehen und das Gericht würde bei der Anpassung des Vertrages lediglich den Willen der Beteiligten zu Ende führen. Das ist jedoch nicht ganz überzeugend. Solche Verträge werden gerade abgeschlossen, um Planungssicherheit für die finanzielle Abwicklung der Partnerschaft zu schaffen und sollen abschließend sein. Die Rechtsklarheit gebietet, dass die Kontrolle eines Vertrages auch als solche bezeichnet wird und nicht hinter dem angeblichen Willen der Parteien versteckt wird.

Es lässt sich jedoch rechtfertigen, Abfindungsklauseln und Eheverträge dann nicht durchzusetzen, wenn die Veränderung der Situation auf der Entscheidung beider Parteien beruht und es mit Treu und Glauben in der Partnerschaft unvereinbar wäre, das Risiko dieser Entwicklung nur von einer Partei tragen zu lassen. Hier ist die dynamische Struktur von Ehe und Gesellschaft zu beachten. Wird die Partnerschaft durch die gemeinsamen Entscheidungen der Parteien, zum Beispiel hinsichtlich der Arbeitsverteilung in der Familie, nach der die Ehefrau für die Kinderbetreuung die Berufstätigkeit aufgibt, gestaltet, so müssen auch beide Parteien die Folgen ihrer Entscheidungen tragen. Jedenfalls dann kann ein Ehevertrag nicht vollständig von einem Gericht durchgesetzt werden, wenn eine Partei, die zugunsten der Familie gravierende Nachteile in Kauf genommen hat, nicht zumindest ansatzweise für ihren Einsatz entschädigt wird.

**4. Ergebnis**

Gesellschaft und Familie weisen viele strukturelle Gemeinsamkeiten auf. In beiden Fällen arbeiten die Parteien in einer gleichberechtigten „Partnerschaft" zusammen. Nach dem Ende dieser Partnerschaft muss das erwirtschaftete Vermögen verteilt werden.

Das Familienrecht gibt den Parteien immer weniger Vorgaben hinsichtlich der Organisation ihrer Partnerschaft. Damit kommt der Selbstorganisation der Parteien eine immer größere Bedeutung zu. Allerdings kann es beim Abschluss von Verträgen zwischen den Parteien keine Freiheit ohne Grenzen geben. Darin liegt eine weitere Gemeinsamkeit zum Gesellschaftsrecht begründet. Die gesellschaftsrechtliche Rechtsprechung zeigt, dass eine solche Kontrolle zum Schutz der schwächeren Partei möglich ist, ohne die prinzipielle Gleichberechtigung der Parteien infrage zu stellen. Ein rollenneutrales, modernes Familienrecht kann und sollte daher Impulse aus dem Gesellschaftsrecht aufgreifen.

# Literatur

**Battes, Robert (1990),** Sinn und Grenzen des Zugewinnausgleichs, in: FuR, 1. Jg., Heft 6, S. 311–324.

**Battes, Robert (1979),** Gesellschaftsrechtliche Überlegungen zur nichtehelichen Lebensgemeinschaft, in: ZHR, Bd. 143, S. 285–408.

**Becker, Gary S. (1991),** A Treatise on Family, Cambridge (Mass.): Harvard University Press.

**Becker, Gary S. (1973),** A Theory of Marriage, Part I, in: Journal of Political Economy, 81. Jg., Heft 4, S. 813–854.

**Blenk-Knocke, Edda (2008),** Diskussion Deutschland, in: Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), Dokumentation der Tagung „Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich", Baden-Baden: Nomos Verlag, S. 169–171.

**Born, Winfried (2008),** Reform der familienrechtlichen Ausgleichssysteme – Kosmetik oder Kurskorrektur?, in: NJW, 61. Jg., Heft 32, S. 2289–2293.

**Brinig, Margaret F. (Hrsg.) (2007),** Economics of Family Law, Bd. 1 u. 2, Cheltenham: Edward Elgar Publishing.

**Büte, Dieter (2008),** Die geplante Reform des Güterrechts, in: FuR, 19. Jg., Heft 3, S. 105–112.

**Büttner, Hermann (1992),** Flexible Grenzen der Durchsetzbarkeit von Abfindungsklauseln in Personengesellschaftsverträgen, in: Bruchhausen, Karl (Hrsg.), Festschrift für Rudolf Nirk, München: C. H. Beck, S. 119–138.

**Dauner-Lieb, Barbara (2008),** Unternehmen im Zugewinnausgleich – Erste Überlegungen zum Urteil des BGH vom 6.2.2008, XII ZR 45/06 – in: FuR, 19. Jg., Heft 5, S. 209–216.

**Dauner-Lieb, Barbara (2004),** Richterliche Überprüfung von Eheverträgen nach dem Urteil des BGH vom 11.2.2004 – XII ZR 265/02, in: FF, 8. Jg., Heft 2, S. 65–72.

**Dauner-Lieb, Barbara (2003),** Eheverträge zwischen Lifestyle-Design und partnerschaftlicher Verantwortung, in: Deutsches Anwaltsinstitut, Fachinstitut für Familienrecht, Brennpunkte des Familienrechts 2003: Beiträge der Familienrechtlichen Jahresarbeitstagung im Mai 2003 in Köln, Bochum: Verlag für die Rechts- und Anwaltspraxis, S. 1–37.

**Dauner-Lieb, Barbara (2001),** Reichweite und Grenzen der Privatautonomie im Ehevertragsrecht, in: AcP, 201. Jg., Heft 3, S. 295–330.

**de Crescenzo, Luciano (1986),** Also sprach Bellavista. Neapel, Liebe und Freiheit, Zürich: Diogenes.

**Dethloff, Nina (2008),** Unterhalt, Zugewinn- und Versorgungsausgleich – Sind unsere familienrechtlichen Ausgleichssysteme noch zeitgemäß? Kurzgutachten, Abteilung Zivilrecht zum 67. Deutschen Juristentag in Erfurt, in: NJW, Beilage zu Heft 21, 61. Jg., S. 5–8.

**Diederichsen, Uwe (1993),** Geschiedenenunterhalt – Überforderung nachehelicher Solidarität?, in: NJW, 46 Jg., Heft 36, S. 2265–2275.

**Diederichsen, Uwe (1992),** Teilhabegerechtigkeit in der Ehe, in: FamRZ, 39. Jg., Heft 1, S. 1–12.

**Endemann, Wilhelm (Hrsg.) (1881),** Handbuch des deutschen Handels-, See- und Wechselrechts, Erster Band, Buch 1: Die Personen des Handelsrechts, Leipzig: Fues.

**Frankfurter Rundschau (2007),** „Wir brauchen eine Politik, die alle Kinder fördert", 15. Mai 2007, abrufbar unter: http://www.fr-online.de/in_und_ausland/politik/dokumentation/?em_cnt=1135608&em_cnt_page=1 (zuletzt abgerufen: 24.1.2009).

**Grziwotz, Herbert (1998),** Vertragsobjekt Ehe und Partnerschaft, in: DNotZ, Sonderheft 1998, S. 228–280.

**Haas, Ulrich (2002):** Ehegatteninnengesellschaften und familienrechtlicher Vertrag sui generis, in: FamRZ, 49. Jg., Heft 4, S. 205–218.

**Hepting, Reinhard (1984),** Ehevereinbarungen. Die autonome Ausgestaltung der ehelichen Lebensgemeinschaft im Verhältnis zu Eherecht, Rechtsgeschäftslehre und Schuldrecht, München: C. H. Beck.

**Hey, Felix (2004),** Freie Gestaltung in Gesellschaftsverträgen und ihre Schranken, München: C. H. Beck.

**Holzhauer, Heinz (1983),** Schuld- und güterrechtlicher Ausgleich von Zuwendungen unter Ehegatten – BGHZ 82, 227, in: JuS, 23. Jg., Heft 11, S. 830–836.

**Hoppenz, Rainer (2008),** Reformbedarf und Reformbestrebungen im Zugewinnausgleich, in: FamRZ, 55. Jg., Heft 20, S. 1889–1894.

**Kemper, Rainer (2008),** Der Anspruch auf Unterhalt wegen Betreuung eines Kindes nach § 1570 BGB, in: FuR, 19. Jg., Heft 4, S. 169–176.

**Koch, Elisabeth (2008),** Die geplanten Neuregelungen des Zugewinnausgleichs, in: FamRZ, Jg. 55, Heft 12, S. 1124–1130.

**Koch, Elisabeth (2004),** Die Teilungsmasse des Zugewinns – der Topos von der starren, schematischen Regelung des Gesetzes, in: Schwab, Dieter/Hahne, Meo-Micaela (Hrsg.), Familienrecht im Brennpunkt, Fachkongress zum 50-jährigen Bestehen der FamRZ vom 22. – 24. 4. 2004 in Bonn, Bielefeld: Gieseking, S. 139–159.

**Kögler, Hubert (1999),** Das defizitäre Vermögen im Zugewinnausgleich, Frankfurt a. M.: Peter Lang.

**Münchener Kommentar zum BGB (1997),** Band 5, §§ 705–853, 3. Aufl., München: C. H. Beck.

**Münchener Kommentar zum BGB (2000),** Band 7, §§ 1297–1588, 4. Aufl., München: C. H. Beck, zitiert: MüKo/Bearbeiter, §, Rn.

**Münchener Kommentar zum HGB (2004),** Band 2, §§ 105–160, München: C. H. Beck, zitiert: Müko-HGB/Bearbeiter, §, Rn.

**Notthoff, Martin (1998),** Abfindungsregelungen in Personengesellschaftsverträgen, in: DStR, 36. Jg., Heft 6, S. 210–213.

**Pawlowski, Hans-Martin (1991),** Methodenlehre für Juristen, 2. Aufl., Heidelberg: C. F. Müller.

**Pawlowski, Hans-Martin (1983),** Die Bürgerliche Ehe als Organisation, Heidelberg: R v Decker.

**Posner, Richard A. (2003),** Economic Analysis of Law, 6. Aufl., New York: Aspen Law & Business.

**Rauscher, Thomas (2002),** Grenzen der Vertragsfreiheit im Unterhaltsrecht, in: DNotZ, 5. Jg., Heft 10, S. 751–767.

**Richter, Bernd (2002),** Die Abfindung ausscheidender Gesellschafter unter Beschränkung auf den Buchwert, München: C. H. Beck.

**Sanders, Anne (2008),** Statischer Vertrag und dynamische Vertragsbeziehung – Wirksamkeits- und Ausübungskontrolle von Gesellschafts- und Eheverträgen – Schriften zum deutschen, europäischen und vergleichenden Zivil-, Handels- und Prozessrecht, Bd. 244, Bielefeld: Gieseking.

**Sanders, Anne (2008),** Eine Lanze für den Zugewinnausgleich, in: Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), Dokumentation der Tagung „Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich", Baden-Baden: Nomos Verlag, S. 99–113.

**Sanders, Anne (2006),** Schwangere Braut und Karrierefrau – Anmerkung zu den Urteilen des BGH zur Inhaltskontrolle von Eheverträgen vom 25.5.2005 (XII ZR 296/01, XII ZR 221/02) unter Berücksichtigung der neuesten BGH-Rechtsprechung, in: FF, 6. Jg., Heft 6/7, S. 242–245.

**Sanders, Anne (2005),** Die Verletzung ehelicher Pflichten und ihre Folgen, in: FF, 5. Jg., Heft 1/2, S. 12–17.

**Schirrmacher, Frank (2006),** Minimum – Vom Vergehen und Neuentstehen unserer Gemeinschaft, München: Karl Blessing Verlag.

**Schwab, Dieter (2001),** From Status to Contract – Aspekte der Vertragsfreiheit im Familienrecht im Lichte der Reformen, in: DNotZ, Sonderheft 2001, S. 9–22.

**Staub, Hermann (2004),** Handelsgesetzbuch Großkommentar, Bd. 2, §§ 105–237, 4. Aufl., Berlin: de Gruyter, zitiert: Staub/ Bearbeiter, HGB §, Rn.

**Teichmann, Arndt (1970),** Gestaltungsfreiheit in Gesellschaftsverträgen, München: C. H. Beck.

**Ulmer, Peter/Schäfer, Carsten (1995),** Die rechtliche Beurteilung vertraglicher Abfindungsklauseln bei nachträglich auftretendem grobem Missverhältnis, in: ZGR, 24. Jg., Heft 1, S. 134–155.

**Wever, Reinhardt (2008),** Die Entwicklung der Rechtsprechung zur Vermögensauseinandersetzung von Ehegatten außerhalb des Güterrechts, in: FamRZ, 55. Jg., Heft 16, S. 1485–1572.

**Zöllner, Wolfgang (1992),** Inhaltsfreiheit bei Gesellschaftsverträgen, in: Lutter, Marcus/Ulmer, Peter/Zöllner, Wolfgang (Hrsg.), Festschrift 100 Jahre GmbHG, Köln: Heymanns, S. 85–125.

# 3. Eigenverantwortung von Frauen und Männern und Scheidung einer Ehe mit asymmetrischer Arbeitsteilung

## Eigenverantwortung von Frauen und Männern während und nach einer Ehe mit asymmetrischer Arbeitsteilung – die Rechtslage in der Schweiz

**Heinz Hausheer**

### 1. Zur gesetzgebungspolitischen Ausgangslage für das geltende Familienrecht

Die schweizerische Bevölkerung ist durch einen **außergewöhnlich hohen** Ausländeranteil gekennzeichnet. Das bedeutet, dass der Gesetzgeber bei etwa einem Drittel der Familien von einer **internationalen Anknüpfung** auszugehen hat. Es interessiert daher sehr, welche Entwicklungen beim ausländischen Familienrecht zu verzeichnen sind. Insbesondere hat die schweizerische Familienrechtsgesetzgebung darauf zu achten, dass der Wechsel der Familien vom und ins Ausland familienrechtlich nicht zu allzu großen Veränderungen führt. Gleichzeitig gilt es aber auch die eigene Rechtstradition zu wahren und dies ungeachtet der grundlegenden Familienrechtsreformen, welche in den vergangenen Jahrzehnten durchgeführt worden sind.

Die nachhaltigen Reformen des Familienrechts seit den 70er-Jahren des vergangenen Jahrhunderts bis zur Jahrtausendwende hatten neben dem **Wertewandel** insbesondere auch der demografischen Entwicklung und der soziologischen **Ausdifferenzierung der einzelnen Bevölkerungssegmente**[1] Rechnung zu tragen. Zu beachten blieb dabei, dass die Familie ganz überwiegend – mindestens phasenweise – arbeitsteilig gelebt wird[2]. Dies vor allem – aber nicht nur – wenn Kinder zu erziehen und zu versorgen sind. Sodann war auch der grösser gewordenen wirtschaftlichen Selbstständigkeit aller erwachsenen Familienmitglieder Rechnung zu tragen sowie der Tatsache, dass die familiale Lebens- und Versorgungsgemeinschaft brüchiger geworden ist. Das hat sich 1988 insbesondere auf die Wahl des gesetzlichen subsidiären[3] Güterstandes ausgewirkt. Unter den konkret ausformulierten Alternativen des anscheinenden „Idealgüterstands" der Vermögensverschmelzung in der Gütergemeinschaft und der bloßen Errungenschaftsbeteiligung mit getrenntem Frauen- und Mannesgut ist die Wahl als ordentlicher gesetzlicher Güterstand auf die „Abrechnungspartizipation" mit vermehrten Gemeinschaftselementen während des Güterstandes gefallen. Die erwähnten rechtspolitischen Ausgangspunkte haben sodann die neue Regelung der wirtschaftlichen Scheidungsfolgen geprägt. Hier gilt nunmehr die Maxime: Wie – arbeitsteilig auch immer – die Ehe gelebt worden ist, so wird sie auch geschieden. Dabei steht den

1 Vgl. dazu u. a. die sogenannten Sinus-Milieus Schweiz: http://www.publisuisse.ch/media/pdf/information/sinus-broschuere_d.pdf.

2 Bei einer Gesamtzahl von zwischen 1,5 und 1,6 Mio. Ehepaaren in der Schweiz wird die Ehe erfahrungsgemäß nur in rund 240.000 Fällen als Doppelverdienerehe gelebt, was sich insbesondere auch im jüngst revidierten Steuerrecht der Eidgenossenschaft auswirkt.

3 D. h. bei Abwesenheit eines Wahlgüterstandes.

Scheidungsgerichten zwar nicht der gleiche breite Ermessensspielraum zu wie den englischen Gerichten. Indessen scheint auch im Falle der gerichtlichen Entscheidung, die mangels einer unter den Ehegatten selbst gefundenen Einigung in weit weniger als 10 % der Scheidungen nötig wird, dem Richter merklich mehr an Ermessen zugestanden zu werden, als dies in der Bundesrepublik Deutschland wohl der Fall ist. Auf das jüngst erneuerte wirtschaftliche Scheidungsfolgenrecht sowie das neue Ehegüterrecht soll nachfolgend, insbesondere unter dem Gesichtspunkt der arbeitsteilig gelebten Ehe, kurz eingegangen werden.

## 2. Die Grundlagen bzw. rechtspolitischen Zielsetzungen der schweizerischen Errungenschaftsbeteiligung

### 2.1 Ehegüterrecht als Vermögensrecht der Ehegatten

Ehegüterrecht bedeutet die besondere rechtliche Stellung der Ehegatten zum **Vermögen in der Ehe infolge der Ehe**. Die im Vergleich zu nicht verheirateten Lebenspartnern besondere vermögensrechtliche Ordnung bezieht sich im Wesentlichen auf vier verschiedene Ordnungskriterien; nämlich auf

- die *eigentumsmäßige Zuordnung* der in der Ehe vorhandenen Vermögenswerte an die Ehegatten; sodann auf
- die Frage der *Verwaltung, Verfügung* und *Nutzung* der in der Ehe vorhandenen Vermögensgegenstände; weiter auf
- die Regelung der *Haftung* des Vermögens der Ehegatten *für* eheliche und nicht eheliche *Schulden* und schließlich auf
- die *Aufteilung* des ehelichen Vermögens (unabhängig von der eigentumsmäßigen Zuordnung) bei der *Auflösung* des Güterstandes.

### 2.2 Das Eigentum an den Vermögenswerten der Ehegatten

#### a) Der Grundsatz der getrennten Vermögen der Ehegatten

Als Weiterentwicklung der bisherigen Güterverbindung geht der seit dem 1. Januar 1988 geltende gesetzliche, subsidiäre[4] Güterstand von einem **getrennten Vermögen** des Ehemannes (sog. Mannesgut) und der Ehefrau (sog. Frauengut) aus.

Angesichts der ganz besonderen, ideellen Anziehungskraft einer **Gütergemeinschaft** hatte sich der Reformgesetzgeber von 1984 sehr eingehend mit der Frage befasst, ob die Güterverbindung als Verwaltungseinheit bei getrenntem Eigentum der Ehegatten nicht durch eine Errungenschaftsgemeinschaft als ordentlicher gesetzlicher Güterstand zu ersetzen sei. Zu diesem Zwecke waren mehrere Varianten von Errungenschaftsgemeinschaften ausgearbeitet worden. Diese haben sich vor

4 D. h. der mangels einer der beiden möglichen Wahlgüterstände von Gesetzes wegen geltende Güterstand.

allem bezüglich der Verwaltung und Verfügung im Zusammenhang mit dem Gesamtgut einerseits und hinsichtlich der Haftungsordnung andererseits unterschieden. Als ordentlicher gesetzlicher Güterstand haben letztlich alle den Gesetzgeber nicht zu überzeugen vermocht. Das große Problem war und blieb der Ausgleich zwischen den Interessen des Rechtsverkehrs an einer nicht allzu schwerfälligen Gütergemeinschaft sowie an einem ausreichenden Haftungssubstrat zugunsten der Gläubiger der Ehegatten einerseits und den **gegenläufigen Interessen des einzelnen Ehepartners** an einer nicht allzu belastenden vermögensrechtlichen **Risikogemeinschaft** andererseits. Eine weitreichende gemeinsame Verwaltung und Verfügung über das Gesamtgut kann im Falle von Ehekonflikten zu schwerwiegenden, gegebenenfalls nur mithilfe des Richters[5] zu überwindenden Obstruktionsmöglichkeiten führen, während großzügige, konkurrierende Verwaltungs- und Verfügungsbefugnisse jedes einzelnen Ehegatten hinsichtlich des Gesamtgutes bedeutsame Folgen im Zusammenhang mit der Misswirtschaft durch einen von ihnen haben können.[6] Letzteres macht sich besonders im Falle der **arbeitsteilig gelebten Ehe** bemerkbar, die auch zu einer unterschiedlichen wirtschaftlichen Leistungskraft und damit zu einem verstärkten Schutzbedürfnis des nicht oder nur beschränkt erwerbstätigen Ehegatten führt.

Was die Haftung der Ehegatten gegenüber Dritten betrifft, ist selbst die auf die Errungenschaft (d. h. auf das in der Ehe und durch die Ehe erwirtschaftete Vermögen) beschränkte Gütergemeinschaft vom schweizerischen Reformgesetzgeber, insbesondere für den wirtschaftlich schwächeren Ehegatten, letztlich insofern noch als zu gefährlich angesehen worden, als die Haftung des ganzen Gesamtgutes für Schulden eines Ehegatten den anderen stark in Mitleidenschaft ziehen kann. Zwar hat man sich nun bei der rechtsgeschäftlichen, d. h. von den Ehegatten durch Ehevertrag als Wahlgüterstand wählbaren, Errungenschaftsgemeinschaft dazu entschlossen, die Haftung des Gesamtgutes für die häufigsten Haftungstatbestände des einen oder anderen Ehegatten auf die Hälfte dieser Gütermasse zu beschränken[7]. Dauert indessen die Errungenschaftsgemeinschaft nach dem Wegfall einer Hälfte des Gesamtgutes infolge der Haftung eines Ehegatten an, haftet auch die verbleibende „Gesamtguthälfte des anderen Ehegatten" für weitere Schulden seines Ehepartners. Einen wirksamen Schutz gegen Misswirtschaft oder anderweitige Haftungstatbestände des anderen Ehegatten vermag allein ein Güterstandswechsel herbeizuführen. Tatsächlich sieht Art. 185 Ziff. 2 und 3 ZGB vor, dass ein Ehepartner die richterlich anzuordnende Gütertrennung verlangen kann, „wenn der andere Ehegatte die Interessen des Gesuchstellers [Ehepartners] oder der Gemeinschaft gefährdet" oder „in ungerechtfertigter Weise die erforderliche Zustimmung zu einer Verfügung über das Gesamtgut verweigert." Auch abgesehen von den Obstruktionsmöglichkeiten im ehelichen Konfliktfall, kann die Errungenschaftsgemeinschaft im Rahmen der schweizerischen Rechtsordnung somit als bloßer „Schönwettergüterstand" bezeichnet werden[8].

5 Somit in einem recht schwerfälligen Verfahren.
6 Wobei Ehemänner erfahrungsgemäß u. a. zu riskanteren Vermögensanlagen neigen als die Ehefrauen.
7 Vgl. Art. 234 ZGB.
8 Siehe u. a. B[erner]K[omm]-Hausheer/Reusser/Geiser, N. 34 ff. Vorbem. zu Art. 221 ff. ZGB.

Der Reformgesetzgeber hat 1984 allerdings nicht übersehen, dass die Gütergemeinschaft in **anderen europäischen Rechtsordnungen** weiterhin als ordentlicher gesetzlicher Güterstand gelebt wird. Diese geschichtlich zu erklärende Tatsache sprach indessen insoweit nicht ohne Weiteres für gemeinschaftliches Eigentum der Ehegatten auch in der Schweiz, als diese ausländischen Gütergemeinschaften regelmäßig nur zufolge zahlreicher „Konzeptkorrekturen" letztlich als akzeptabel bzw. praktikabel erscheinen. Aus dem Umstand, dass sich die insbesondere im romanischen Rechtskreis überlieferte Gütergemeinschaft als „lebbar" erweist, wollte der schweizerische Gesetzgeber nicht (dem italienischen Beispiel folgend) den Schluss ziehen, es dränge sich geradezu auf, von einem gesetzlichen Güterstand mit getrenntem Frauen- und Mannesgut zur Gütergemeinschaft zu wechseln. Nicht zuletzt die Asymmetrie in der Aufgabenteilung in der Großzahl der Ehen in der Schweiz sprach dagegen.

Dass die dargelegten Befürchtungen des Gesetzgebers in der Schweiz nicht ganz wirklichkeitsfremd waren, zeigte sich im Rahmen einer **Immobilien- und Finanzkrise Ende der 80er- bzw. zu Beginn der 90er-Jahre** des letzten Jahrhunderts, welche hochgerechnet aufgrund der Bevölkerungszahlen mit der heutigen Krise in den USA verglichen werden kann. Ehegatten unter Errungenschaftsbeteiligung, welche ihre Familienliegenschaft aus Gründen der verstärkten Gleichstellung der Ehegatten im Rahmen einer gesamthänderischen einfachen (Ehegatten-)Gesellschaft und mithilfe eines hypothekarisch gesicherten Kredits von bis zu 100 % des Kaufpreises gekauft hatten, mussten im Scheidungsfall den in den erwähnten Jahren eingetretenen Wertverlust auf der Liegenschaft von bis zu 50 % zu gleichen Teilen den beiden Ehegatten auch dann zuweisen, wenn der eine Ehegatte[9] insbesondere infolge der Kinderbetreuung nachträglich ganz oder teilweise auf eine Erwerbstätigkeit verzichtet hatte, die Ehe also arbeitsteilig gelebt worden war. Im Rahmen der Errungenschaftsbeteiligung allein hätte dies grundsätzlich nicht geschehen können.

### b) Unterschiedliche Gütermassen innerhalb des getrennten Frauen- und Mannesgutes: Errungenschaft und Eigengut

Innerhalb des getrennten Eigentums des Mannes- und Frauengutes unterscheidet die schweizerische Errungenschaftsbeteiligung wie schon die vorangegangene Güterverbindung (allerdings beschränkt[10] auf das Mannesgut) zwischen zwei Gütermassen, nämlich zwischen der **Errungenschaft** einerseits **und** dem **Eigengut** andererseits.

#### aa) Zum Abgrenzungskriterium

Wesentliches Abgrenzungskriterium ist dabei, ob die **eheliche Gemeinschaft als solche**, direkt oder indirekt aufgrund der Arbeitsteilung unter den Ehegatten, am Erwerb eines bestimmten Vermögenswertes Anteil hat oder nicht. Der Errungenschaft zugehörig ist beispielsweise der Arbeitserwerb der Ehegatten, weil die Arbeitskraft grundsätzlich der ehelichen Gemeinschaft zuzuordnen ist. Das ist umgekehrt nicht der Fall beim vorehelichen (entgeltlichen oder unentgeltlichen)

9 Typischerweise eine an sich leistungsfähige Ärztin oder Anwältin.
10 Einmal abgesehen von den Besonderheiten des Sondergutes neben dem eingebrachten Gut der Ehefrau.

Vermögenserwerb, aber auch nicht im Zusammenhang mit Schenkungen und Erbschaften während der Ehe. Zu diesem Vermögenserwerb trägt die eheliche Gemeinschaft nichts bei, entweder weil der Erwerb unentgeltlich erfolgt oder weil er schon vor der Wirksamkeit des Güterstandes eingetreten ist.

**Gesetzestechnisch** ist der Reformgesetzgeber in den maßgebenden *Art. 197 und 198 ZGB* so vorgegangen, dass das – jedem Ehegatten gänzlich verbleibende – Eigengut in Art. 198 Ziffern 1–4 ZGB, allerdings unter Vorbehalt einer ehevertraglichen Vereinbarung gemäß Art. 199 ZGB, abschließend geregelt ist. Alles was von Art. 198 und Art. 199 ZGB nicht erfasst ist, ist somit – letztlich dann unter den Ehegatten aufzuteilende – Errungenschaft, auch wenn sich der einzelne Vermögenswert nicht in die Aufzählung der verschiedenen Arten von Errungenschaft in Art. 197 Abs. 2 ZGB einordnen lässt.

### bb) Die Wirkung der Abgrenzung während der Ehe und bei Auflösung des Güterstandes

Die Unterscheidung zwischen Errungenschaft und Eigengut ist vor allem im Hinblick auf die **Auflösung**[11] **des Güterstandes** insofern von Bedeutung, als beide Ehegatten an der jeweiligen Errungenschaft des anderen beteiligt sind, solange diese nicht überschuldet ist.[12] Das führt auch im Falle der Arbeitsteilung zur grundsätzlich gleichmäßigen Partizipation an dem in der Ehe und durch die Ehe erwirtschafteten Vermögenssaldo. Im Vergleich etwa zur deutschen Zugewinngemeinschaft oder zur französischen „Participation aux Acquêts" weist die schweizerische Errungenschaftsbeteiligung dabei die Besonderheit auf, dass sich die Errungenschaft nicht in der bloß rechnerischen Differenz zwischen einem Anfangs- und Schlussvermögen ausdrücken lässt, vielmehr eben von zwei unterschiedlichen Sondervermögen[13] des Ehemannes und der Ehefrau ausgeht und dabei auf der Zuordnung von ganz bestimmten Vermögenswerten zur Errungenschaft und zum Eigengut aufbaut. Das hat zur Folge, dass insbesondere konjunkturelle Wertsteigerungen oder Wertverminderungen der entsprechenden Vermögensmasse zukommen und somit nicht durchwegs in die Differenz zwischen dem Anfangs- und dem Endvermögen eingehen, d. h. immer den Zugewinn betreffen. Während Inflation und Deflation einerseits und Wertschwankungen (insbesondere von Aktien oder Liegenschaften) infolge einer Veränderung von Angebot und Nachfrage (d. h. sog. konjunkturelle Wertveränderungen) andererseits im Rahmen der Errungenschaft letztlich mit dem anderen Ehegatten geteilt werden, ist dies bei Eigengutvermögen, beispielsweise im Zusammenhang mit ererbten Wertpapieren oder Grundstücken, nicht der Fall.

Das Konzept von **zwei getrennten Sondervermögen** im Unterschied zu einem

11 Deshalb aber von einer Gütertrennung während bestehender Ehe zu sprechen, übersieht verschiedene Partizipationsmechanismen der schweizerischen Errungenschaftsbeteiligung, die schon vor der Auflösung des Güterstandes wirksam werden. Das betrifft insbesondere – aber nicht nur – die sogenannte Mehr- und Minderwertbeteiligung gemäß Art. 206 und 209 Abs. 3 ZGB und die Begründung von Miteigentum aufgrund von Art. 200 ZGB.

12 Vgl. Art. 215 ff. ZGB.

13 D. h. Vermögen mit identischer Rechtsträgerschaft bei unterschiedlichen Rechtsfolgen.

Anfangs- und Schlussvermögen hat von seinem rechtspolitischen Ausgangspunkt her einiges für sich. Tatsächlich ist nicht einzusehen, weshalb konjunkturelle Wertsteigerungen einer ererbten Liegenschaft über den Umweg einer Differenzberechnung zwischen einem Anfangs- und Endvermögen auch dem anderen Ehegatten zugute kommen sollen[14] und umgekehrt – bei einer strikten[15] Durchführung einer solchen Zugewinnberechnung – das Eigengut nicht einmal rein inflationsbedingte und somit unechte Wertsteigerungen ganz für sich behalten kann. Einzuräumen ist allerdings, dass das Zusammenwirken der beiden Gütermassen im Rahmen des Frauen- oder Mannesguts, aber auch das Zusammenwirken der Vermögen beider Ehegatten für diese eine Selbstverständlichkeit darstellt, sich aber im Zeitpunkt der Auflösung des Güterstandes nur dann noch leichthin nachweisen lässt, wenn insbesondere auf entsprechende Bank- und/oder Steuerunterlagen zurückgegriffen werden kann. Von entsprechend großer praktischer Bedeutung ist unter diesen Umständen die Beweisvorschrift in Art. 200 ZGB: Für den Fall, dass weder Eigengut der Ehefrau noch solches des Ehemannes nachgewiesen werden kann, ist von Miteigentum beider Ehegatten auszugehen und dies auch während der Ehe im Zusammenhang mit der Haftung eines Ehegatten gegenüber dessen Drittgläubiger. Insofern wird die neue schweizerische Errungenschaftsbeteiligung schon während des Güterstandes durch ein nicht zu vernachlässigendes **Gemeinschaftselement** angereichert.

#### cc) Ehevertragliche Gestaltungsmöglichkeiten der gegenseitigen Partizipation an der Errungenschaft

Festzuhalten ist schließlich, dass es Art. 216 ZGB ermöglicht, ehevertraglich die Partizipation der Ehegatten ihren **besonderen Bedürfnissen** anzupassen[16]. Das eröffnet zusätzliche Möglichkeiten, auf die konkret (arbeitsteilig) gelebte Ehe Rücksicht zu nehmen. Art. 217 ZGB überlässt den Ehegatten sodann die Wahl, ob sie diese individuelle Aufteilung der einen oder anderen bzw. beider Errungenschaften **scheidungsresistent** erklären wollen oder nicht.

### 2.3 Fazit

Auf die nähere Ausgestaltung des ordentlichen gesetzlichen Güterstandes in der Schweiz soll hier nicht näher eingegangen werden. Es genügt aufgezeigt zu haben, inwieweit die Wahl eines grundsätzlich eigentumsgetrennten Güterstandes, insbesondere auch für die arbeitsteilig gelebte Ehe, von Bedeutung ist. Eine nach früherem Recht eingegangene und von vornherein nicht voll „paritätisch" gelebte Ehe, die vor längerer Zeit abgeschlossen worden ist, wird sich noch während Jahren und Jahrzehnten bei der Auflösung der Ehe durch den Tod eines Ehegatten oder infolge Scheidung bemerkbar machen: Sie bleibt quasi als **„übergangsrechtlicher Sachverhalt"** noch lange nach der durch den Reformgesetzgeber seit dem 1. Januar 1988 unter dem Gesichtspunkt der Gleichstellung der Ehegatten neu geordneten

14 Allerdings hat der andere Ehegatte umgekehrt beispielsweise auch Verluste an ererbten Aktien seines Partners mitzutragen, die in die Zugewinnberechnung eingehen.
15 D. h. einer nicht gesetzlich oder richterrechtlich „korrigierten" Zugewinnberechnung.
16 Siehe dazu u. a. die Kommentierung von Art. 216 ZGB in BK-Hausheer/Reusser/Geiser.

Ehe von Bedeutung. Der Gesetzgeber sollte aber auch für die unter dem neuen Eherecht abgeschlossenen Ehen bedenken, dass ungeachtet der möglichen Wünschbarkeit einer durchwegs voll paritätisch gelebten Ehe, diese zurzeit erst in einem bescheidenen Ausmaß der gegenwärtigen Rechtswirklichkeit entspricht und auch nicht schon in naher Zukunft zum ausschließlichen Ehemodell werden dürfte[17].

Eine Gesetzgebung, die aus „erzieherischen" Gründen die überwiegend **asymmetrisch arbeitsteilig gelebte Ehe** missachtet und somit realitätsfremd ist, bedeutete für einen Großteil jener Ehegatten eine klare Benachteiligung, die von einer letztlich allzu zukunftsgerichteten, d. h. jegliche Arbeitsteilung gänzlich vernachlässigenden, Gesetzgebung in erster Linie profitieren sollten. Entsprechende Erfahrungen musste beispielsweise der **türkische Gesetzgeber 1926** anlässlich der Übernahme des schweizerischen Zivilgesetzbuches machen, als er (an sich begreiflicherweise) an die Stelle der schweizerischen Güterverbindung die Gütertrennung zum gesetzlichen subsidiären Güterstand erklärte[18]. Ein damals zwar durchaus nachvollziehbarer gesetzgeberischer Entscheid, der sich aber – im Nachhinein betrachtet – nicht gerade zum Vorteil mehrerer türkischer Frauengenerationen ausgewirkt hat, die ganz überwiegend in einer arbeitsteiligen Ehe gelebt haben. Er ist erst jüngst mit der Übernahme der leicht modifizierten schweizerischen Errungenschaftsbeteiligung „korrigiert" worden.

Eine ähnliche Problematik zeigt sich auch beim nachehelichen Unterhalt. Dieser hat mit der beinahe explosionsartigen Zunahme von Scheidungen seit den Sechzigerjahren des vergangenen Jahrhunderts auch in der Schweiz eine ungeahnte Bedeutung erhalten.

## 3. Der Scheidungsunterhalt[19]

### 3.1 Nacheheliche Eigenversorgung in Abhängigkeit von der arbeitsteilig gelebten Ehe

Die Ehe war schon immer und bleibt ungeachtet der gesellschaftlichen Veränderungen einschließlich der inzwischen vollen Freiheit bezüglich der unter den Ehegatten gelebten Aufgabenteilung eine **Wirtschafts- bzw. Versorgungsgemeinschaft**. Und dies nicht nur für die Ehegatten selber, sondern auch für die gemeinsamen, noch unmündigen Kinder und weitere im gemeinsamen Haushalt zu versorgende Familienmitglieder. Mit der Scheidung geht diese gemäß Art. 163 ZGB nun gemeinschaftliche Verantwortung der Ehegatten für den gebührenden Unterhalt der Familie verloren. Die Ehegatten bleiben zwar in ihrer allfälligen elterlichen Verantwortung, im Übrigen sollen sie aber wirtschaftlich wieder auf sich selber gestellt sein, wie Art. 125 Abs. 1 ZGB nunmehr ausdrücklich festhält.

17 Vgl. dazu auch die statistischen Angaben in FN 2.

18 Die Gütertrennung hätte mit der Einführung des gesamtschweizerischen Zivilgesetzbuches 1912 auch zum ordentlichen gesetzlichen Güterstand in der Schweiz werden sollen, wenn es nach dem Willen der damaligen schweizerischen Frauenorganisationen gegangen wäre.

19 In Anlehnung an den vom Autor bearbeiteten § 10 in Hausheer/Geiser/Aebi-Müller, Das Familienrecht des Schweizerischen Zivilgesetzbuches, 3. Aufl., Bern 2007, S. 121 ff.

Dieser Grundsatz der Eigenversorgung hat als Richterrecht des Bundesgerichts allerdings schon unter dem (teilweise noch verschuldensabhängigen) Scheidungsfolgenrecht von Eugen Huber Beachtung gefunden. Tatsächlich haben die Richter und Richterinnen in Lausanne im Zusammenhang mit einer Unterhaltsersatzrente gestützt auf das bis zum 1. Januar 2000 geltende Scheidungsrecht[20] in zuletzt ständiger Rechtsprechung geprüft, ob und wenn ja, in welchem Umfang dem Ehegatten ohne oder mit zur Selbstversorgung unzureichendem (Erwerbs-)Einkommen ein sogenanntes **hypothetisches nacheheliches Erwerbseinkommen** aufzurechnen ist.[21]

Von einem **hypothetischen** nachehelichen Einkommen ist hier die Rede, weil das Scheidungsgericht dem Ehegatten, der mit der Scheidung eine Unterhaltseinbuße erleidet, keine Arbeitsverpflichtung auferlegen kann, aber dennoch ein zu erzielendes und zumutbares Erwerbseinkommen zur Absicherung des nachehelichen Bedarfs für den Fall aufrechnet, dass die Ehe nicht bis zum Schluss als Doppelverdienerehe gelebt worden ist. Die schweizerische Rechtsprechung ist somit schon seit Jahrzehnten zum Ergebnis gelangt, das in der Bundesrepublik Deutschland erst mit der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 13. Juni 2001[22] erzielt und das in der daran anschließenden Entscheidung des deutschen Bundesverfassungsgerichts vom 5. Februar 2002[23] nunmehr sogar als von Verfassungs wegen für geboten erklärt worden ist. Ein solches hypothetisches Einkommen führt zu einer größeren, im Scheidungszeitpunkt schon zu berücksichtigenden nachehelichen Verteilungsmasse, an welcher beide Geschiedenen grundsätzlich gleichermaßen ihren Anteil haben. Mit Rücksicht auf eine asymmetrisch aufgabenteilig gelebte Ehe kommt es dabei ganz entscheidend darauf an, nach welchen Kriterien eine solche während der Ehe noch nicht verwirklichte Eigenversorgung für jenen Ehegatten festzulegen ist, der nachehelichen Unterhalt verlangt. Denn diese Kriterien entscheiden letztlich darüber, in welchem Maße beide Ehegatten im Scheidungsfall die Folgen der bisher gelebten Aufgabenteilung zu tragen haben.

### 3.2 Die Zumutbarkeit zusätzlicher nachehelicher Erwerbseinkünfte

Was die ebenso wichtigen wie nicht leicht abschätzbaren zukünftigen Einkünfte betrifft, die berechnungsmäßig in die Absicherung des künftigen Unterhaltsbedarfs beider geschiedenen Ehegatten herangezogen werden[24], muss die nacheheliche Wiederaufnahme oder Aufstockung einer ehelichen Erwerbstätigkeit – wie hinsichtlich des seit dem 1. Januar 2000 geltenden Scheidungsrechts in BGE 128 III 5 f. E. 4a zusammenfassend festgehalten wird – nicht nur tatsächlich

20 Art. 151 und 152 ZGB.

21 Herangezogen wurde der Gedanke der Vorteilsanrechnung, die mit der Scheidung eintreten kann. Sie beruhte auf der Überlegung, dass die damals praktisch ausschließlich unterhaltsberechtigte Ehefrau mit der Scheidung in weitem Umfang von der Haushaltsführung (als Unterhaltsbeitrag in natura) befreit werde und somit häufig über eine frei gewordene Erwerbskapazität verfüge. In Tat und Wahrheit handelte es sich hier freilich weniger um einen mit der Eheauflösung eintretenden Vorteil als um eine – zunehmend objektiv umschriebene – Schadensminderungspflicht.

22 Publiziert u. a. in FamRZ 2001, S. 1653 ff.

23 Abgedruckt in FamRZ 2002, S. 527 ff.

24 Nämlich insofern, als sie zu den im Scheidungszeitpunkt vorhandenen Mitteln zur Deckung des kumulierten nachehelichen Unterhaltsbedarfs beider geschiedenen Ehegatten insgesamt gerechnet und nicht einfach als nacheheliche Erhöhung der Eigenversorgungskapazität angesehen werden.

**möglich**, sondern auch **zumutbar** sein[25]. Was diese Zumutbarkeit betrifft, sind bei der Würdigung der konkreten Umstände des Einzelfalles die in Art. 125 Abs. 2 ZGB generell-abstrakt umschriebenen, wegleitenden Gesichtspunkte (Ordnungskriterien) zu berücksichtigen. Von Bedeutung sind insbesondere die Ziffern 4, 6 und 7 des fraglichen Absatzes 2, womit im Wesentlichen die Rechtsprechung von BGE 115 II 6 ff. zum früheren Scheidungsrecht kodifiziert worden ist. Im Einzelnen handelt es sich um:

- **Tatsächliche[26] Betreuungspflichten gegenüber unmündigen Kindern** (Ziff. 6): Sie stehen grundsätzlich einer Wiederaufnahme oder Aufstockung zu einer vollen Erwerbstätigkeit insofern entgegen, als das jüngste der aus der Ehe hervorgegangenen Kinder das 16. Altersjahr noch nicht vollendet hat. Nach Vollendung des 10. Altersjahres des jüngsten Kindes ist die Aufnahme einer Teilzeitarbeit in der Regel zumutbar[27]. Der Betreuungsaufwand ist konkret abzuschätzen, wenn mehrere Kinder gleichzeitig zu betreuen sind[28].

- **Lange Ehedauer** (Ziff. 2): Sie lässt in Verbindung **mit** einer **traditionellen Rollenteilung** (Ziff. 1) eine Wiederaufnahme einer Erwerbstätigkeit nach Eintritt des 45. Lebensjahres des geschiedenen Ehegatten, der nachehelichen Unterhalt beantragt, normalerweise als unzumutbar erscheinen. In neueren bundesgerichtlichen Entscheiden zeichnet sich allerdings die Tendenz ab, diese Altersgrenze auf 50 Jahre zu erhöhen[29]. Die Aufstockung einer Erwerbstätigkeit ist sodann nach langen Ehejahren im Falle der Zuverdienerehe eher zumutbar als bei einer Hausgattenehe[30].

- Des Weiteren können auch **persönliche Umstände**, wie insbesondere eine in der Ehe aufgetretene chronische **Krankheit** oder eine **Invalidität** (in Ziff. 4 als „Gesundheitszustand der Ehegatten" bezeichnet), als subjektives Hindernis der Wiederaufnahme oder Ausdehnung einer Erwerbstätigkeit entgegenstehen[31].

- Ausschlaggebend für Wiedererlangung bzw. Verbesserung der wirtschaftlichen Selbstständigkeit eines Ehegatten sind schließlich die **Ausbildung** (die ursprüngliche und die Weiterbildung), die individuellen und generellen **Erwerbsaussichten** sowie der **mutmaßliche Aufwand für die berufliche Eingliederung** (Ziff. 7) des nachehelichen Unterhalt beanspruchenden Ehegatten. Zu beachten ist somit auch die allgemeine Arbeitsmarktlage. Ein misslicher Arbeitsmarkt kann ein objektiver Hinderungsgrund für eine Wiedereingliederung ins Erwerbsleben bzw. eine Aufstockung der Erwerbstätigkeit sein.

---

25 Grundlegend in diesem Sinne u. a. schon BGE 115 II 6; siehe sodann BGer 5C.32/2001; BGer 5C.278/2000 = ZBJV 138/2002, S. 30 ff.; BGE 127 III 139 E. 2a und BGE 119 II 317 E. 4a sowie zu den beweismäßig abzuklärenden Beurteilungsgrundlagen BGer 5C.290/2001 und BGer 5C.296/2001; zur (spiegelbildlich zu behandelnden) eigenwilligen Verminderung der Erwerbstätigkeit beim Unterhaltsverpflichteten vgl. BGer 5C.326/2001 den Kindesunterhalt betreffend und BGer 5C.64/2001.

26 Siehe dazu BGer 5C.278/2001 = ZBJV 138/2002, S. 30 ff.

27 Vgl. BGE 115 II 9 f. E. 3c; BGE 109 II 286 f. Freilich bleibt auch zu würdigen, ob noch weitere ältere Geschwister zu betreuen sind.

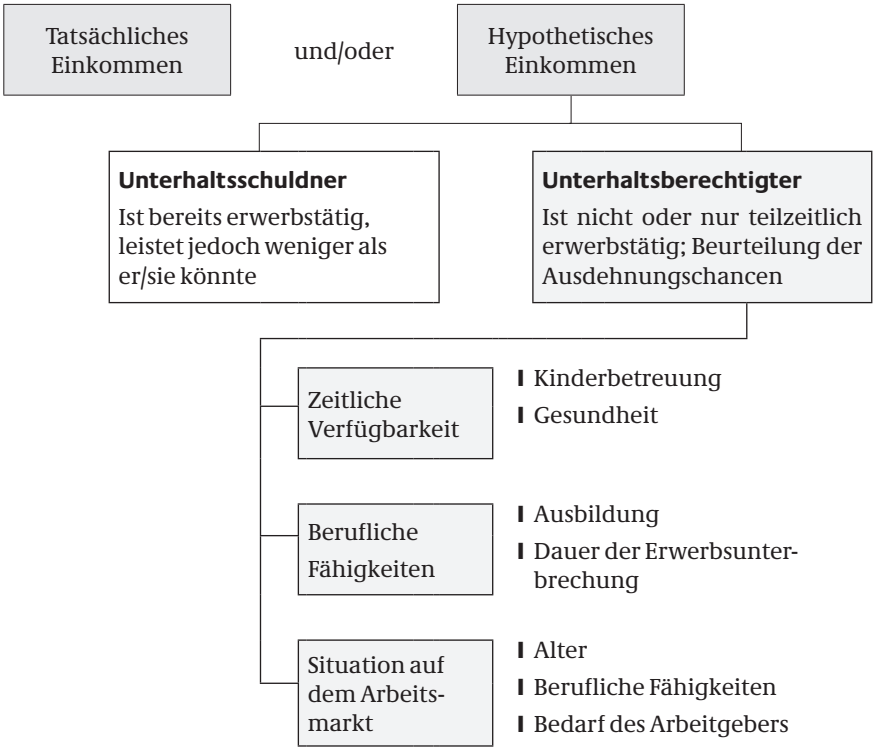
28 So BGer 5P.424/2001 E. 3a.

29 BGE 127 III 140 und BGer 5C.177/2000 E. 2c.

30 So BGer 5C.32/2001.

31 Dazu u. a. BGer 5C.290/2001.

Das führt zur folgenden schematischen Übersicht im Zusammenhang mit der Beurteilung der Neuaufnahme oder Ausdehnung einer Erwerbstätigkeit:




**Beispiele aus der bundesgerichtlichen Praxis:**

*Bei gutem Gesundheitszustand des unterhaltsbedürftigen Ehegatten nach den Umständen des Einzelfalles*

- BGer 5C.139/2005 in Bestätigung des Leitentscheides BGE 115 II 6 ff.: Gemeinsamer Haushalt während vierzehn Jahren, in welchem drei Söhne betreut wurden. Die Ehefrau war neben der Haushalts- und Erziehungsarbeit auch teilzeitlich zwischen 20% und 30% als Spitallaborantin tätig. Diese Tätigkeit wurde bei einem Scheidungsalter von 45 Jahren während des Scheidungsverfahrens auf 40% erhöht. Das Bundesgericht bestätigt die hypothetische Erhöhung auf 70% im Zeitpunkt, da der zuletzt geborene Sohn das Alter von 16 Jahren erreicht hat (zu dem Zeitpunkt wäre die Unterhaltsberechtigte 51 Jahre alt): „Die Aufnahme einer vollen Erwerbstätigkeit hat das Obergericht ... angesichts des fortgeschrit-

tenen Alters der Klägerin, ihrer Biographie (Einschränkung der Berufstätigkeit zu Gunsten der Familie), der andauernden Kinderbetreuung [d. h. bis zu deren Volljährigkeit] und der eher gehobenen Lebensstellung der Parteien [zu Recht] für unzumutbar gehalten."

- BGer 5A_257/2007: Faktische Trennung nach elfjährigem gemeinsamen Haushalt, in dem zwei Töchter aufgezogen wurden, und Weiterdauer der Ehe während sieben Jahren. Die Ehefrau war neben der Haushaltsführung und Kinderbetreuung teilzeitlich als selbstständige Shiatsu-Therapeutin tätig. Eine Ausdehnung dieser Erwerbstätigkeit nach Einschränkung bzw. Wegfall der Betreuungsaufgaben auf „nur" 90 % der dann 56-jährigen Unterhaltsberechtigten ist nicht zu beanstanden.

- BGer 5A_280/2008: Nach zwanzigjährigem gemeinsamen Haushalt mit 16 Jahren Haushaltsführung und Kindererziehung ist die Aufstockung einer schon während der Ehe teilzeitlich ausgeübten wenig qualifizierten Arbeit im Dienstleistungsbereich auf „bloß" rund 80 % der 54-jährigen Ehefrau nicht unangemessen.

- BGer 5A_679/2008: 22 Ehejahre, davon 16 Jahre im gemeinsamen Haushalt. Die Ehefrau chinesischer Abstammung widmete sich ungeachtet ihrer Ausbildung im Tertiärbereich ausschließlich der Erziehung des gemeinsamen Kindes und dem Haushalt. Nach der Trennung nahm sie im Alter von 44 Jahren juristische Studien in Genf auf, welche sie nach neun Jahren noch vor der Scheidung mit einem Lizenziat abgeschlossen hat. Im Scheidungszeitpunkt hatte sie das Alter von 49 Jahren erreicht. Ungeachtet des Hochschulabschlusses und guten Kenntnissen der chinesischen und englischen, nicht aber der französischen Sprache war es ihr in Genf nur beschränkt möglich, regelmäßige Arbeit zu finden. Ein bloßer Teilzeiterwerb mit einem hypothetischen Einkommen von zwischen 1.000.- und 1.500.- Fr. monatlich ist daher nicht als bundesrechtswidrig zu bezeichnen: Klare, aber vom Bundesgericht nicht weiter vermerkte Abkehr vom vergleichbaren BGE 127 III 136 ff.

- BGE 128 III 65 ff. im Eheschutzverfahren unter Anwendung der nachehelichen Grundsätze infolge längerer Trennungszeit: Der Ausdehnung einer schon während der Ehe (mit zwanzig Ehejahren) zu 20 % ausgeübten Erwerbstätigkeit seitens der im Scheidungszeitpunkt 41 Jahre alten Ehefrau auf 100 % steht – unter dem Vorbehalt der näher abzuklärenden allgemeinen Wirtschaftslage – nichts im Wege, nachdem die beiden aus der Ehe hervorgegangenen Söhne im Alter von 16 und 18 Jahren beim Vater leben.

*Bei beeinträchtigter Gesundheit, die regelmäßig Berücksichtigung findet*

- BGer 5C.290/2001 [vgl. auch BGer 5C.129/2001 und BGer 5C.205/2001]: Auflösung des gemeinsamen Haushalts, in dem drei Kinder großgezogen worden sind, nach 27 Ehejahren: Keine Ausdehnung der schon während der Ehe aufgenommenen teilzeitlichen Reinigungstätigkeit angesichts des Alters von rund 50 Jahren im

Scheidungszeitpunkt und bleibenden, schon während der Ehe, aber nicht wegen dieser aufgetretenen gesundheitlichen Problemen.

### 3.3 Nacheheliche Solidarität bei der Abdeckung des Versorgungsdefizits

Weil insbesondere im Falle einer Ein- oder Zuverdienerehe[32], regelmäßig somit im Falle einer im Scheidungszeitpunkt immer noch asymmetrisch gelebten Ehe auch ein aufzurechnendes hypothetisches nacheheliches Erwerbseinkommen zu einer angemessenen nachehelichen Eigenversorgung nicht ausreicht, folgt die **Ausnahme bzw. Ergänzung** vom/zum (zur gesetzlichen Pflicht erhobenen) Grundsatz der nachehelichen Eigenversorgung in Art. 125 Abs. 1 ZGB auf dem Fuß: „Ist einem Ehegatten nicht zuzumuten, dass er für den ihm gebührenden Unterhalt unter Einschluss einer angemessenen Altersvorsorge selbst aufkommt, so hat ihm der andere einen angemessenen Beitrag zu leisten." Er gründet – wie in BGE 127 III 289 ff., 291 (und durch die nachfolgende Rechtsprechung immer wieder bestätigend) festgehalten wird – auf dem **Gedanken** der **nachehelichen Solidarität**: „Art. 125 ZGB ist zum einen Ausdruck des Prinzips der nach Beendigung der Ehe beiden Ehegatten obliegenden Eigenversorgung; zum anderen konkretisiert diese Bestimmung den Gedanken der nachehelichen Solidarität, der namentlich Bedeutung erlangt, wenn es einem Gatten beispielsweise durch ehebedingte Beeinträchtigung seiner wirtschaftlichen Selbständigkeit nicht zuzumuten ist, nach Auflösung der Ehe selbst für seinen Unterhalt zu sorgen."

### 3.4 Scheidungsunterhalt als Beitrag zum „gebührenden" nachehelichen Unterhalt

#### a) Die maßgebliche Lebenshaltung

Ausgangspunkt für die gegenseitige Abgrenzung bzw. das Zusammenspiel der beiden Grundsätze der Eigenversorgung und der nachehelichen Solidarität ist der „gebührende Unterhalt" gemäß Art. 125 Abs. 1 ZGB. Auf ihn soll derjenige Ehegatte nach der Scheidung – unter der Voraussetzung der Leistungsfähigkeit des anderen – Anspruch haben, der infolge seines schwergewichtigen Beitrags an Naturalunterhalt (vorab Dienstleistungen wie Haushaltsführung und Kinderbetreuung) während der Ehe auf den sogenannten Barunterhalt des Ehepartners angewiesen war. Dies erfordert vorweg die Klärung der Frage, auf **welche Lebenshaltung** der Unterhaltsberechtigte nach Auflösung der Ehe weiterhin Anspruch hat.

Diese Frage lässt sich **nicht einheitlich beurteilen**. Sie hängt zum einen in erster Linie von der Dauer der arbeitsteilig gelebten Ehe und zum anderen von den wirtschaftlichen Verhältnissen der Ehegatten, d. h. davon ab, ob von einer Mangellage, ausreichenden Mitteln oder gar von außerordentlich guten wirtschaftlichen Verhältnissen auszugehen ist. Es ist somit nicht generell – und sei dies nur als Ausgangspunkt – auf die ehelichen Lebensverhältnisse im Scheidungszeitpunkt (etwa im Sinne von § 1578 BGB) abzustellen, vielmehr kommt es maßgeblich darauf an, **ob und in welchem Maße** die **Ehe** für die weitere wirtschaftliche Zukunft der Ehegatten **lebensprägend** geworden ist. Entsprechend ist denn auch in der parlamenta-

32 Sie entspricht dem zurzeit weitaus am häufigsten gelebten Ehetyp.

rischen Beratung des neuen Scheidungsrechts ein Antrag klar abgelehnt worden, den „gebührenden" Unterhalt im Sinne von Art. 125 Abs. 1 ZGB in absoluter Weise mit jenem nach Art. 163 Abs. 1 ZGB während der Ehe zu verknüpfen.

### b) Die Nachhaltigkeit der Ehe und ihre Bedeutung für den Scheidungsunterhalt

Im Falle einer (im Zeitpunkt der Eheauflösung beurteilt) **lebensprägenden Ehe** durften die Ehegatten an sich auf das Andauern der ehelichen Versorgungsgemeinschaft vertrauen[33], daher steht ein nachehelicher Ausgleich für den verloren gegangenen ehelichen Unterhalt analog zum sogenannten „positiven Vertragsinteresse" infrage. Entsprechend ist für den „gebührenden Unterhalt" grundsätzlich beim letzten ehelichen Lebensstandard vor der Aufhebung des gemeinsamen Haushaltes anzuknüpfen.

**Beispiele für eine lebensprägende Ehe:**

- Sind aus der Ehe **Kinder** hervorgegangen, die weiterhin **zu betreuen** sind oder über lange Jahre zu betreuen waren, ist regelmäßig von einer lebensprägenden Ehe auszugehen (BGer 5C.171/2005, E. 4 unter Bezugnahme auf BGE 115 II 6 ff. (9), E. 3c, erneut bestätigt in BGer 5C.261/2006, E. 3 und BGer 5A_154/2008, E. 2). Hinsichtlich Ausnahmen von der Regel siehe zur Drittbetreuung eines gemeinsamen Kindes BGer 5C.278/2000 = ZBJV 2002, 30 ff. und zur kurzen „Studenten-Ehe" ohne nachhaltige Lebensgemeinschaft BGer 5A.167/2007. Ausnahmsweise ist gemäß BGer 5C.237/2006 (eine Hausgemeinschaft von zweieinhalb Jahren betreffend) auch bei einer Ehe mit weiterhin zu betreuendem gemeinsamen Kind die Lebensprägung zu verneinen.

- **Lange Ehedauer**, die allerdings unterschiedlich zu definieren ist, je nach der Art der infrage stehenden Unterhaltsart[34]: Während eine zehnjährige Ehedauer die Ehegemeinschaft bezüglich des Aufgabenteilungsunterhalts als lang erscheinen lässt (BGer 5C.140/2004 mit Hinweis auf BGE 109 II 184 ff., 110 II 225 ff. und 115 II 6 ff.; vgl. sodann 5C.171/2005, E. 3.1), ist das für einen Aufbesserungs- oder Solidargemeinschaftsunterhalt noch nicht der Fall (vgl. auch BGer 5C.124/1995 = ZBJV 132, 98 f.). Nach BGE 121 III 201 ff. fehlt es sodann an der erforderlichen Nachhaltigkeit einer Ehe von an sich langer Dauer, wenn bei langer faktischer Trennung in noch aufrechter Ehe eine vollständige Eigenversorgung gelebt worden ist.

- Die gelebte **eheliche Rollenteilung** (Hausgattenehe, Zuverdienerehe) hat unwiederbringlich die (evtl. nur teilweise) Aufgabe der wirtschaftlichen Selbstständigkeit bewirkt (BGer 5C.129/2005, E. 3.1). Zum – aus offensichtlichen Gründen – nicht unwesentlichen Bedeutungsunterschied zwischen (langer) Ein- und Zuverdienerehe infolge im Scheidungszeitpunkt schon bestehender und erst wieder aufzunehmender Erwerbstätigkeit siehe BGer 5C.32/2001, BGE 128 III 65 ff. sowie BGer 5C.27/2005, E. 3.5 a. E. gegenüber BGE 130 III 537 (542 f.), E. 3.3

33 So u. a. BGer 5C.278/2000 E. 3a = ZBJV 138/2002, S. 30 ff.
34 Dazu anschließend d).

mit langer Trennungszeit ohne Erwerbstätigkeit; differenzierend BGer 5C. 139/2005, E. 2.1 mit weiteren Hinweisen und unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Verhältnisse. Vgl. sodann BGer 5A_280/2008 E. 2.4.

- BGer 5A_103/2008: Infolge der Aufgabe der eigenen Erwerbstätigkeit zugunsten der **Betreuung** des vom Ehemann in die Ehe eingebrachten Sohnes kann auch eine Ehe von neun Jahren mit sechs Jahren Hausgemeinschaft grundsätzlich als lebensprägend angesehen werden, indessen ist der relativen Kürze der Ehedauer bei der Unterhaltsdauer Rechnung zu tragen.

- Ausnahmsweise Bejahung der Lebensprägung auch schon nach kurzer Ehedauer, wenn ein unterhaltsbedürftiger Gatte „aus seinem **bisherigen Kulturkreis entwurzelt** worden ist“: so eine in BGer 5C.278/2000, E. 3a = ZBJV 2002, 30 ff. bloß beispielhaft, aber zu Recht erwähnte Fallgruppe und nunmehr – freilich mit Tendenz zur „großen Geste“ – BGer 5C.149/2004, E. 4.4 ff.

- BGer 5A_384/2008: Trotz einer Ehedauer im gemeinsamen Haushalt von bloß acht Jahren wird die Ehe für eine Thailänderin mit kaufmännischer Ausbildung lebensprägend, da sie ihren angestammten Beruf nach der Scheidung – abgesehen von einer in der Ehe eingetretenen Teilinvalidität – aufgrund von **Sprachschwierigkeiten** nicht mehr aufnehmen kann.

- BGer 5A_538/2008 (zur Publikation bestimmt) *e contrario*: Ein analog zur markant aufgabenteilig gelebten Ehe vorangegangenes arbeitsteiliges Konkubinat kann dazu führen, dass bei der Scheidung nach nur noch wenigen Ehejahren die Ehe dennoch als lebensprägend anzusehen ist.

Ist die durch Scheidung aufzulösende Ehe **nicht lebensprägend** geworden, wird es beiden Ehegatten regelmäßig keine Mühe bereiten, mit ihrer Lebensweise an die vorehelichen Verhältnisse anzuknüpfen. Ein mit der Scheidung auftretender wirtschaftlicher Nachteil kann höchstens durch eine Behinderung der vorehelichen beruflichen Weiterentwicklung entstanden sein. Die Ehegatten sind deshalb so zu stellen, wie wenn die Ehe nie abgeschlossen worden wäre (analog zum sogenannten „negativen Vertragsinteresse“)[35].

**Beispiele für eine nicht lebensprägende Ehe:**

- **Kurze, kinderlose Ehe** (weniger als 5–10 Jahre: dazu BGer 5C.244/2006 hinsichtlich eines Zusammenlebens von knapp sechs Jahren; vgl. allgemein zur Abgrenzung jüngst auch BGer 5C.261/2006, E. 3).

- **Kurze Ehe mit Kind**, aber ohne oder nur beschränkte **tatsächliche Betreuung**: BGer 5C.278/2000 = ZBJV 2002, S. 30 ff. im Zusammenhang mit der Kinderbetreuung in einer privaten Ganztagesschule).

35 So schon BGE 109 II 186 f.; siehe sodann zum neuen Scheidungsrecht BGer 5C.278/2000 E. 3a = ZBJV 138/2002, S. 30 ff.

- Mangels weitgehend **fehlender Lebensgemeinschaft** in einer kurzen **(Studenten-)Ehe** vermag auch ein gemeinsames **Kind**, das teilweise selbst betreut wird, ausnahmsweise keine Lebensprägung herbeizuführen: BGer 5A.167/2007.

- BGer 5C.237/2006, E. 2.3: Trotz eines gemeinsamen **Kindes** vermag eine **Lebensgemeinschaft** von bloß rund **zweieinhalb Jahren** im konkreten Fall – mindestens im Ergebnis – zu keiner lebensprägenden Ehe zu führen; d. h. die Tatsache eines gemeinsamen Kindes (und die Sorge für ein Stiefkind) vermag angesichts der bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnisse die kurze Ehe nicht „automatisch" zur lebensprägenden Ehe vergleichbar mit einer Ehe von langer Dauer werden lassen.

- **Altersehe von kurzer Dauer** (BGer 5C.49/2005): Angesichts von nur 1 ½ Jahren tatsächlicher Hausgemeinschaft als Doppelverdiener-Ehegatten ist ein berechtigtes Vertrauen in die Ehe als Schicksalsgemeinschaft zu verneinen. Als ehebedingter Nachteil wurde der mit dem Abschluss der zweiten Ehe verbundene Verlust einer Scheidungsrente aus der ersten Ehe erfolglos geltend zu machen versucht.

- **Besonderer Überprüfung** im konkreten Einzelfall bedarf **die mehrfache Unterbrechung** der **tatsächlich gelebten Ehegemeinschaft** ohne Kinder: Die in BGE 130 III 537 ff. beurteilte Ehe dauerte zwar formal 12 Jahre, bereits nach vier Jahren erfolgte indessen die Aufhebung des gemeinsamen Haushaltes. Unter diesen Umständen ist daher auf die Lebenshaltung während der **Trennungszeit** abzustellen, aber die Lebensprägung ist nicht grundsätzlich infrage zu ziehen.

### c) Vertrauensschutz in die eheliche Versorgungsgemeinschaft und nicht Abgeltung eines allfälligen Karriereverlusts

Soweit der nacheheliche Unterhaltsanspruch im Zusammenhang mit der lebensprägend gewordenen Ehe beim **Eigenversorgungsdefizit gegenüber der ehelichen Versorgungslage** anknüpft, kann er nicht[36] mit der auf den Eheabschluss als solchen (und dem damit verbundenen Wechsel zur ehelichen Versorgungsgemeinschaft) zurückzuführenden Beeinträchtigung der wirtschaftlichen Selbstständigkeit des Ehegatten und deren hypothetischen Entwicklungsmöglichkeiten ohne Ehe gleichgesetzt werden. Eine **restitutio in integrum** (Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes) hinsichtlich der vorehelichen Eigenversorgung und deren Weiterentwicklungsmöglichkeiten steht hier insofern nicht zur Diskussion, als der Entscheid für die eheliche Versorgungsgemeinschaft auch für die nacheheliche Zukunft „unauslöschlich" geworden ist. Eine nachhaltige Beeinträchtigung der wirtschaftlichen Selbstständigkeit eines geschiedenen Ehegatten ist als „ehebedingter Nachteil"[37] nacheheliche nur insoweit zu berücksichtigen, als

36 Analog zur Erschwerung des wirtschaftlichen Fortkommens durch eine unerlaubte Handlung.

37 So ein Umschreibungsversuch der als ausschließlich gedachten Grundlage des nachehelichen Unterhaltsanspruchs in Anlehnung an das Recht der Bundesrepublik Deutschland, welcher im Zusammenhang mit dem schweizerischen Scheidungsfolgenrecht – vorübergehend mindestens – zu einiger Verunsicherung geführt hat: dazu Hausheer, Heinz, Der „ehebedingte Nachteil" als maßgebendes Konzept des nachehelichen Unterhalts?, in FS D. Schwab, Gieseking Verlag, Bielefeld 2005, 1369 ff.

eine solche aufgabenteilungsbedingte Beeinträchtigung es entweder unmöglich oder unzumutbar macht, aufgrund der lebensprägenden Ehe selber für die gebührende, eheliche Lebenshaltung zu sorgen. Der ehebedingte Nachteil ist somit nur ein Unterfall der grundsätzlich durch nachehelichen Unterhalt auszugleichenden unterhaltsrelevanten Scheidungsnachteile: Es handelt sich dabei um eine unwiederbringliche Minderung der nachehelichen Eigenversorgungskapazität, die auf eine unterschiedliche Aufgabenteilung zurückzuführen ist, welche die Ehegatten gemäß Art. 163 ZGB frei vereinbaren können und in der konkreten Ehe tatsächlich vereinbart haben.

Beschränkt sich der ehebedingte Nachteil auf die verbleibende Möglichkeit, nachehelich den gebührenden, d. h. bei lebensprägender Ehe den ehelichen Unterhalt zu erwirtschaften, kann der Verzicht eines oder beider Ehegatten, während der Ehe ein Einkommen zu erzielen[38], das einen höheren Lebensstandard als den ehelichen ermöglicht hätte, nicht nachträglich als ehebedingter Nachteil geltend gemacht werden. Der Anspruch auf nachehelichen Unterhalt setzt beim Verlust des ehelichen Unterhalts an und nicht beim **Karriereverzicht** zugunsten der Ehe anlässlich der Heirat bzw. nicht beim entsprechenden „Eheschaden"[39]. Ohne Anknüpfung des nachehelichen Unterhalts am lebensprägenden Wechsel von der vorehelichen Eigenversorgung zur beidseitig gewollten **ehelichen Versorgungsgemeinschaft** müsste jeder mit der Heirat herbeigeführte **soziale Aufstieg** bei der Scheidung überall dort schon von vornherein hinfällig werden, wo die (allenfalls auch während der Ehe voll weitergeführte) Berufsausübung schon vorehelich keine nennenswerten Entwicklungsmöglichkeiten aufzuweisen vermochte. Das kommt ungeachtet der sich ständig verbessernden Berufsausbildung auch aufseiten der Frauen immer noch nicht allzu selten vor[40]. Im Zusammenhang mit der lebensprägenden Ehe bleibt indessen zu beachten, dass die eheliche Versorgungsgemeinschaft als solche gerade dort zum vertrauensbildenden Lebensplan bzw. zur gewollten Alternative zu einer eigenen Berufslaufbahn werden kann, wo die Voraussetzungen für eine solche von vornherein nicht allzu Erfolg versprechend sind.[41]

Der Schutz des Vertrauens in die eheliche Versorgungsgemeinschaft im Zusammenhang mit der lebensprägend gewordenen Ehe schließt auch eine **nicht ehebedingte Krankheit oder Invalidität** ein. Sodann führt er beim mit Rücksicht auf die bisherige Lebenshaltung unterhaltsbedürftigen Ehegatten – freilich je nach Nachhaltigkeit der Lebensprägung in unterschiedlichem Ausmaß – zum nachehe-

38 So wenn beispielsweise eine Anwältin zugunsten der Haushaltsführung und der Kinderbetreuung auf ein besonders großes Erwerbseinkommen verzichtet hat.

39 Was als Abgeltung eines allfällig mit dem Eingehen der Ehe verbundenen Karriereverlusts in der Literatur vereinzelt gefordert worden ist und wird: so Schwenzer, Ingeborg in ZBJV 129/1993, S. 257 ff., 266 und Leuba, Audrey, in Bd. 603 der Abhandlungen zum Schweiz. Recht, 1997, S. 227 ff. und 335. Näheres dazu bei Hausheer, Heinz, in FS Schwab (oben FN 37).

40 Exemplarisch jüngst BGer 5C.308/2005; vgl. auch BGer 5.C.149/2004.

41 BGer 5A_103/2008, E. 2.2.2 (Hervorhebung beigefügt): „Die Dauer der Ehe (Art. 125 Abs. 2 Ziff. 2 ZGB) stellt eines der wichtigsten Kriterien dar. Sie entscheidet, ob an die ehelichen Lebensverhältnisse oder an den vorehelichen Lebensstandard anzuknüpfen ist und ob *Unterhalt auch in Fällen zu leisten ist, in denen keine ehebedingten Nachteile vorliegen*."

lichen Ausgleich eines **größeren Einkommensgefälles**. Und dies ungeachtet einer durchgängig als Doppelverdienerehe gelebten ehelichen Versorgungsgemeinschaft und damit trotz fehlender Beeinträchtigung des Berufes in der Ehe. Eine Gleichsetzung des nachehelichen Unterhaltsanspruchs mit einem „ehebedingten Nachteil", der ausschließlich auf die infolge der ehelichen Arbeitsteilung eingetretene Beeinträchtigung der Erwerbsfähigkeit achten würde, griffe demgegenüber einerseits zu kurz[42], nämlich unter Missachtung der ehelichen Schicksalsgemeinschaft bezüglich Krankheit und Invalidität bzw. unter Missachtung des ehelichen Ausgleichs unterschiedlicher wirtschaftlicher Leistungskraft der Ehegatten. Wo umgekehrt mit dem nachehelichen Unterhaltsanspruch als ehebedingter Nachteil nachträglich auch besonders aussichtsreiche Karrierechancen, die in der Ehe nicht verwirklicht werden konnten, abgegolten werden sollten, müsste ein ausschließlich auf die Erwerbsfähigkeit bezogener ehebedingter Nachteil auch zu weit greifen.

In einem schon vor dem neuen Scheidungsrecht vom 1. Januar 2000 ergangenen *leading case* BGE 115 II 6 f. hat das Bundesgericht den mit dem nachehelichen Unterhaltsanspruch auszugleichenden **(Scheidungs-)Schaden** dementsprechend als Unterhaltsdefizit umschrieben, das „bei der Scheidung dadurch entsteht, dass die Versorgung der Ehegatten und der Kinder nicht mehr durch das einträchtige Zusammenwirken von Mann und Frau im gemeinsamen Haushalt gesichert ist" und das durch eine zumutbare Eigenversorgung der Geschiedenen nicht aufgefangen werden kann[43].

### d) Wertungskriterien bezüglich der Beteiligung des einen an der scheidungsbedingten Unterhaltseinbuße des anderen Ehegatten

Art. 125 Abs. 2 ZGB unterscheidet mit Rücksicht auf die **Ausgleichspflicht** überhaupt sowie deren **quantitativen** und **zeitlichen Umfang** im Wesentlichen vier Rechtfertigungsgründe für einen nachehelichen Unterhaltsbeitrag. Das eröffnet einen nicht unerheblichen Ermessensspielraum für die Bemessung des nachehelichen Unterhaltsbeitrages im Bereiche jener Ehen, die lebensprägend geworden sind:

---

42 BGer 5C.235/2001 E. 3.1.2: „Auch wenn sich die Klägerin (...) nicht einfach auf die bisherige Rollenverteilung berufen kann, wirkt sich diese [doch bzw. nur] für die Beantwortung der Frage aus, in welchem Mass dem haushaltführenden Ehegatten die Aufnahme oder Ausweitung der Erwerbstätigkeit zumutbar sei. Einen eigentlichen *Eheschaden* im Sinne eines Ersatzes für den Verzicht auf eine eigene berufliche Laufbahn kennt die Praxis indessen nicht (m.w.H.)." Vgl. dazu aber auch BGer 5C.244/2006 E. 2.4.8: „Bei nicht lebensprägender Ehe besteht (...) kein objektiv schützenswertes Vertrauen auf Fortführung der ehelichen Lebenshaltung; es ist infolgedessen grundsätzlich am vorehelichen Stand anzuknüpfen. Der ansprechende Ehegatte ist so zu stellen, wie wenn die Ehe nicht geschlossen worden wäre (...); es ist mit andern Worten zu fragen, welche wirtschaftliche Stellung der Ehegatte im Scheidungszeitpunkt innehätte, wenn er die Ehe nicht eingegangen wäre. Das bedeutet, dass bei der nicht lebensprägenden Ehe ausnahmsweise ein ‚Eheschaden' zu vergüten ist (...), der gewissermassen dem ‚negativen Interesse' entspricht. Es versteht sich (allerdings) von selbst, dass in diesem Rahmen nicht einfach ein mathematisch berechneter ‚Eheschaden' zu vergüten ist; vielmehr muss der Unterhaltsbeitrag angesichts der Ehedauer, ferner auch der anderen gesetzlichen Kriterien, insgesamt angemessen im Sinne von Art. 125 Abs. 1 ZGB sein. (...) Der Verzicht auf die Fortführung der Erwerbstätigkeit ist selbst bei einer gemeinsamen, übereinstimmenden Lebensplanung der Ehegatten stets auch ein persönlicher Verzicht, bei welchem derjenige, der die [vorehelich] Stelle aufgibt, ein gewisses Risiko eingeht."

43 Siehe schon BGE 107 II 395 ff., 400 E. 4 und die Bestätigung in BGE 117 II 211, 214 E. 3.

- **Folgen der ehelichen Aufgabenteilung:** Haben sich die Ehegatten gemeinsam auf eine Ein- oder Zuverdienerehe geeinigt, sind die Folgen dieser Wahl auch nachehelich von beiden zu tragen. Vorausgesetzt wird dabei, dass ein Ehegatte im Hinblick auf innerhäusliche Aufgaben in der Ehe Einbußen seiner wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit in Kauf genommen hat, die nachehelich hinsichtlich der Pflicht zur Eigenversorgung nicht mehr oder nur mit besonderem Aufwand behoben werden können[44]. Das rechtfertigt je nach der Nachhaltigkeit dieser Aufgabenteilung dauernden oder vorübergehenden Aufgabenteilungsunterhalt zum Ausgleich entsprechender unterhaltsrelevanter Scheidungsnachteile im Vergleich zur zuletzt in der Ehe gelebten Lebenshaltung[45].

- **Nacheheliche Kinderbetreuung:** Wird sie durch den obhutsberechtigten Elternteil geleistet, bedeutet sie zwar in erster Linie einen Unterhaltsbeitrag an die gemeinsamen Kinder, der dem Geldbeitrag des anderen Elternteils gegenübersteht. Es handelt sich dabei um eine die Scheidung überdauernde Folge der Ehe bzw. um eine auch nach der Eheauflösung andauernde Auswirkung der gemeinsamen Elternschaft. Die Kinderbetreuung stellt indessen gleichzeitig ein vollständiges oder teilweises Hindernis eigener Erwerbstätigkeit dar. Dieses ist gemäß BGE 115 II 10 grundsätzlich, d. h. abgesehen vom Fall der tatsächlich fehlenden Betreuungsaufgabe[46], vorbehaltlos durch Betreuungsunterhalt seitens des anderen geschiedenen Ehegatten auszugleichen.

- **Nachwirkende Solidargemeinschaft ohne ehebedingte Beeinträchtigung der Erwerbsfähigkeit:** Ist die Ehe aufgrund der langfristigen Lebensplanung der Ehegatten zur Schicksalsgemeinschaft geworden, auch wenn sie schließlich nicht bis zum Tod eines Ehegatten tragfähig war, rechtfertigt dies einen entsprechenden nachehelichen Unterhaltsbeitrag, wenn die Erwerbsfähigkeit *nach besonders langer bzw. lebensprägender Ehedauer* ungeachtet der während der Ehe ausgeübten Erwerbstätigkeit allein durch das vorgerückte Alter oder zufolge chronischer Krankheit beeinträchtigt ist bzw. sich das Risiko eines schlechten Arbeitsmarktes verwirklicht[47].

- **Großes Einkommensgefälle:** Auch ein größeres Einkommensgefälle bei voller Erwerbstätigkeit beider Ehegatten während und nach der Ehe vermag einen nachehelichen Unterhaltsbeitrag zu rechtfertigen. Dies allerdings auch nur *nach besonders langer Ehedauer* mit entsprechend nachhaltiger Lebensprägung. Der geschiedene Ehegatte mit der geringer entschädigten Erwerbstätigkeit kann somit im Unterschied zum Ausgleich der ehelichen Aufgabenteilung nicht schon regelmäßig nach zehn Ehejahren, welche eine Lebensprägung durch die Ehe vermuten lassen, darauf zählen, dass ihm auch nachehelich die Hälfte der Einkommensdifferenz beider nachehelichen Einkommen über Jahre und Jahr-

44 Zur ehelichen Beeinträchtigung der wirtschaftlichen Selbstständigkeit siehe sodann BGE 127 III 291 E. 2a/aa.
45 Siehe dazu BGE 127 III 130 und u. a. BGer 5C.32/2001; BGer 5C.54/2001 sowie BGer 5C.278/2000 E. 3a = ZBJV 138/2002, S. 30 ff.
46 Siehe dazu BGer 5C.278/2000 E. 3c = ZBJV 138/2002, S. 30 ff.
47 Vgl. BGE 127 III 65 ff. und BGE 127 III 289. Siehe sodann u. a. den Entscheid der *Genfer Cour de Justice* in FamPra 2001 Nr. 101.

zehnte gesichert bleibt; er soll sich aber nach jahrzehntelanger Ehegemeinschaft nicht ausschließlich auf seine finanziell schwächere, durch die Ehe an sich nicht beeinträchtigte Erwerbskraft zurückverwiesen sehen müssen[48].

Je nach dem konkreten Grund für nachehelichen Unterhalt kann das Scheidungsgericht mangels einer Einigung durch die scheidungswilligen Ehegatten **Abstufungen** vornehmen, da die Nachwirkungen der in der Ehe gelebten Aufgabenteilung und die andauernde Kinderbetreuung nicht gleich zu werten sind wie eine nicht ehebedingte Erwerbsunfähigkeit wegen Krankheit oder Invalidität oder ein trotz Doppelverdienst verbleibendes Einkommensgefälle. Bei Letzterem kommt der tatsächlichen Dauer der als Doppelverdienerehe gelebten Ehegemeinschaft und je nach den gegebenen wirtschaftlichen Verhältnissen eine besondere Bedeutung zu.

Die Berücksichtigung dieser verschiedene Differenzierungen zulassenden Wertungskriterien soll **beispielsweise** im Falle der lebensprägenden Ehe – wie schon angedeutet – einerseits zwar dazu führen, dass der Entscheid für die Wirtschafts- und Versorgungsgemeinschaft in der engsten Lebensgemeinschaft auch dann maßgebend bleibt, wenn damit eine besonders gute Karriereaussicht zugunsten der Familie unwiederbringlich aufgegeben worden ist[49]. Die Scheidung soll kein Grund sein, die lebensprägende Ehe ungeschehen zu machen und den Eheabschluss als solchen zum Haftungstatbestand werden zu lassen. Andererseits soll das lebensprägende Vertrauen in die gemeinschaftliche eheliche Versorgung im Scheidungsfall aber auch nicht ohne Weiteres dort zu einem Sozialabstieg führen, wo die eheliche Lebenshaltung bedeutend höher war, als es die Eigenversorgung gestützt auf einen von vornherein nicht sonderlich karrierefähigen Beruf[50] erlaubt hätte. Dabei ist jedoch wiederum darauf zu achten, dass die heute leichter einseitig aufzulösende Ehe nicht zu einer ungerechtfertigten „Lebensversicherung" verkommt.

Entsprechend ist der mehr oder weniger großen Nachhaltigkeit (Intensität) der Lebensprägung bzw. der Dauer des nachehelich wieder eigenverantwortlich zu gestaltenden Lebensabschnitts Rechnung zu tragen. Das damit verbundene Austarieren gegenläufiger Wertungsgesichtspunkte lässt sich **nicht** in einen **starren Scheidungstarif** zwängen. Darum hat der schweizerische Reformgesetzgeber anlässlich des neuen Scheidungsrechts die **einvernehmliche Scheidung** gemäß Art. 111 und 112 ZGB auch bezüglich der wirtschaftlichen Scheidungsfolgen zu fördern gesucht: Und in der Folge davon hat er die richterliche Kontrolle der einvernehmlichen Regelung durch die Parteien im Scheidungszeitpunkt – unter Vor-

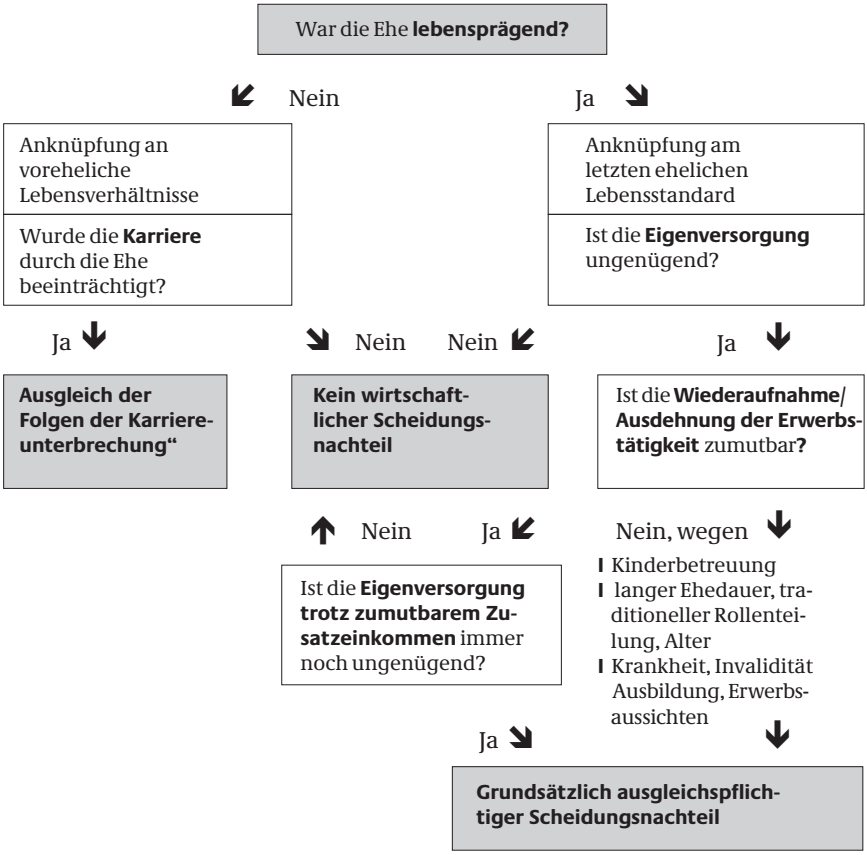
48 So im Ergebnis die höchstrichterliche Rechtsprechung in BGer 5C.278/2000; und dies sogar ungeachtet eines gemeinsamen Kindes. Grundlegend in diesem Sinne schon der (mehrfach erwähnte) altrechtliche *leading case* BGE 115 II 6 ff. mit keineswegs nur sehr seltenen Einkommensverhältnissen.

49 Die vorehelich besonders gut verdienende Wirtschaftsanwältin mit entsprechenden Verwaltungsratsmandaten soll im Scheidungsfall nach langen Ehejahren nicht die entsprechende „Rechnung" über den nachehelichen Unterhalt präsentieren können, die weit über die eheliche Lebenshaltung hinausgehen würde.

50 Von dem auch heute noch häufiger auszugehen ist, als das rechtspolitische Schlagwort des (nachteiligen) Verzichtes auf wirtschaftliche Eigenständigkeit zugunsten der (sich dann nicht wie erhofft als stabil erweisenden) Familie vorzugeben scheint.

behalt der Aufteilung der Altersvorsorge (Art. 141 ZGB) – in Art. 140 ZGB auf „offensichtliche Unbilligkeit" beschränkt. Anscheinend mit gutem Grund hat sich der schweizerische Gesetzgeber anlässlich der Scheidungsreform im Jahre 2000 nicht auf das Vorbild des deutschen BGB eingelassen, wonach die Regelung der wirtschaftlichen Scheidungsfolgen schon bei Abschluss der Ehe und auch danach der Privatautonomie überlassen bleibt, hat sich doch diese gesetzliche Regelung nach Jahrzehnten im Zusammenhang mit besonderen Umständen beim Eheabschluss gar als verfassungswidrig erwiesen[51]. Sie soll nun mithilfe der §§ 138 und 242 BGB – freilich recht mühsam und der Rechtssicherheit nicht gerade zuträglich – unter Kontrolle gebracht werden[52].

Zusammenfassend lässt sich das Prüfungsschema des Scheidungsgerichts bezüglich der wirtschaftlichen Scheidungsfolgen schematisch wie folgt festhalten:




51 Vgl. die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts vom 6. 2. und vom 29. 3. 2001, FamRZ 2001, S. 343 ff. und 985; siehe zudem BGHZ 158, S. 81 ff., 88 ff.

52 Dazu eingehend mit einem Vergleich der Rechtslage in der Schweiz: Hausheer, Heinz und Steck, Daniel, Eheverträge und Scheidungsvereinbarungen – mehr Privatautonomie bei verstärkter Inhaltskontrolle ein dringendes Reformanliegen?, ZBJV 144/2008, S. 922 ff.

Im Falle der lebensprägenden Ehe bildet – wie dargelegt – die **zuletzt gelebte Lebenshaltung** grundsätzlich[53] die **obere Grenze** des angemessenen bzw. gebührenden nachehelichen Unterhalts im Sinne von Art. 125 ZGB. Da die Scheidung die Ehe im Sinne des „Clean-Break"-Gedankens auch wirtschaftlich auflöst, bleiben **nacheheliche Karrieresprünge** des unterhaltsverpflichteten Ehegatten außer Betracht, wenn sie im Scheidungszeitpunkt nicht unmittelbar bevorstehen und deshalb noch als „ehelich angelegt" anzusehen sind. Was indessen an konkretem Versorgungsdefizit beim Unterhaltsberechtigten verbleibt, hängt ganz wesentlich davon ab, was ihm an nachehelicher Eigenversorgung noch möglich und zudem auch noch zumutbar ist. Das wiederum beurteilt sich – wie dargelegt – in erster Linie danach, wie nachhaltig und damit unumkehrbar lebensprägend die Ehe arbeitsteilig gelebt worden ist. Der schweizerische nacheheliche Unterhalt lässt sich somit als ein **Kompensationssystem unterschiedlicher Lebensführung innerhalb der ehelichen Versorgungsgemeinschaft** beschreiben, sofern und soweit diese auch hinsichtlich der nachehelichen Versorgung zum – je nach Ehedauer und anderen Lebensumständen – mehr oder weniger verlässlichen Vertrauenstatbestand geworden ist. Die Ehegatten sollen selber bestimmen, wie sie die Ehe leben wollen und die arbeitsteilig organisierte Versorgung in der Ehe soll dabei ein legitimes Ziel der individuellen Lebensgestaltung bleiben. Dementsprechend soll sich diese Gestaltungsfreiheit dann aber im Scheidungsfall auch nicht zum Nachteil desjenigen Partners auswirken, der seine wirtschaftliche Tätigkeit im Hinblick auf die eheliche Arbeitsteilung eingeschränkt oder aufgegeben hat und dem die volle Wiedereingliederung in das Wirtschaftsleben nicht mehr möglich oder zwar möglich, aber nicht mehr zumutbar ist.

53 Dazu BGE 123 III 1 ff., BGer 5A_345/2007 und unter früherem Scheidungsrecht schon BGE 118 II 232 E. 3a.; etwas anderes gilt unter Umständen bei einer vorübergehenden Lebenshaltungsbeschränkung aus wichtigem Grund, wie Krankheit, Weiterbildung oder außerordentlichen Anschaffungen.

# Literatur

**Hausheer, Heinz (2005),** Der „ehebedingte Nachteil" als massgebendes Konzept des nachehelichen Unterhalts?, in: Sibylle Hofer/Diethelm Klippel/Ute Walter (Hrsg.), Festschrift für Dieter Schwab zum 70. Geburtstag, Bielefeld: Gieseking Verlag, S. 1369–1383.

**Hausheer, Heinz/Geiser, Thomas/Aebi-Müller, Regina E. (2007),** Das Familienrecht des Schweizerischen Zivilgesetzbuches, 3. Aufl., Bern: Stämpfli Verlag.

**Hausheer, Heinz/Steck, Daniel (2008),** Eheverträge und Scheidungsvereinbarungen – mehr Privatautonomie bei verstärkter Inhaltskontrolle ein dringendes Reformanliegen?, in: Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins, 144. Jg., Heft 12, S. 922–974.

**Hausheer, Heinz/Geiser, Thomas/Reusser, Ruth (1992),** Das Güterrecht der Ehegatten, Allgemeine Vorschriften, der ordentliche Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung. Kommentar zu Art. 181–220. Band II, 1. Abteilung, 3. Teilband, 1. Unterteilband, 1. Aufl., Bern: Stämpfli Verlag.

**Leuba, Audrey (1997),** La répartition traditionnelle des tâches entre les conjoints, au regard du principe de l'égalité entre homme et femme, Abhandlungen zum schweizerischen Recht ASR, Band 603, Bern: Stämpfli Verlag.

**Schwenzer, Ingeborg (1993),** Familienrecht im Umbruch, in: Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins, 129. Jg., Heft 4, S. 257–276.

# Eigenverantwortung von Frauen und Männern nach einer Ehe in Schweden und England

**Jens M. Scherpe**

Die Lebensmodelle von Frauen und Männern haben sich in den letzten 50 Jahren grundlegend verändert. Die gelebte Familienrealität weist inzwischen eine große Spannbreite auf, die Ehe ist beileibe nicht mehr die einzige „akzeptable" Form der Lebensgemeinschaft, dennoch aber wohl noch die vorherrschende, vor allem wenn aus einer Beziehung Kinder hervorgehen. Die sich aus der Familienarbeit ergebende Belastung wird freilich häufig ungleich verteilt, nach wie vor zumeist zulasten der Frauen. Die „Hausmännerehe" ist zumindest die große Ausnahme – aber auch die klassische, reine Versorgerehe wird immer seltener.

Solange die Ehe nicht geschieden ist, ergibt sich aus einer asymmetrischen Arbeitsteilung im Regelfall kein Problem. Hierauf kann dieser Beitrag aus Platzgründen leider nicht näher eingehen. Im Fall einer Scheidung hingegen erfolgt neben der rein tatsächlichen und rechtlichen Trennung vor allem auch eine Vermögenstrennung und gegebenenfalls entstehen Unterhaltspflichten. Der Vielzahl der gelebten Ehemodelle begegnet der Gesetzgeber überwiegend noch mit einem einzigen starren Modell für Vermögensteilung; bei den potenziellen Unterhaltspflichten besteht zumeist ein wenig mehr Flexibilität. Bezüglich der Vermögenstrennung stellt sich die Frage, ob denn so ein starres Modell noch zeitgemäß ist oder ob nicht auch hier ein wenig mehr Flexibilität wünschenswert wäre.[1] „Flexibilität" in diesem Zusammenhang heißt letztlich richterliches Ermessen – und hierfür sind klare Ermessenskriterien erforderlich. Eine von mehreren maßgeblichen Erwägungen muss hierbei die Bedeutung der Eigenverantwortung nach der Ehe sein, oder konkret gefragt: Wer soll die Lasten einer (potenziellen) Bedürftigkeit einer der Partner nach der Ehe tragen?

In Betracht kommen hierfür natürlich die Ehepartner selbst, aber auch – zumindest in gewissem Umfang – der Staat. Ein denkbares Kriterium für die Zuweisung der Verantwortung für die Bedürftigkeit wäre zum Beispiel, ob die Bedürftigkeit durch die Ehe bzw. das gemeinsam gelebte Ehemodell verursacht wurde.[2]

Dieser Beitrag soll aufzeigen, welche Entscheidungen hierfür in Schweden (als Beispiel für die nordischen Länder) und in England für die Ehe getroffen wurden. In beiden Rechtsordnungen sind Selbstständigkeit und Eigenverantwortung nach einer Ehescheidung ausdrückliche gesetzgeberische Ziele, wenn auch in unterschiedlichem Maße.

1 Vgl. etwa Sanders (2008), m. w. N.
2 Vgl. etwa Meder (2008), m. w. N.

## 1. Rechtsfolgen einer Ehescheidung in Schweden

### 1.1 Güterrecht

Das schwedische Ehegüterrecht ist ursprünglich auf eine Zusammenarbeit der nordischen Länder um 1910 zurückzuführen.[3] Der gesetzliche Güterstand, auf den sich diese Ausführungen beschränken,[4] ist grundsätzlich eine Kombination von Güterteilung während der Ehe und Gütergemeinschaft bei Auflösung der Ehe (sog. aufgeschobene Gütergemeinschaft). Bei Auflösung der Ehe steht demnach jedem Ehegatten grundsätzlich die Hälfte des „gemeinsamen Ehevermögens" (d. h. des addierten Vermögens der Ehegatten) zu. Die reine Gütergemeinschaft und rigide Halbteilung des gesamten Vermögens der Ehegatten würde aber oftmals zu wenig angemessenen Ergebnissen führen. Daher ist die Möglichkeit einer sogenannten „Schiefteilung" des gemeinsamen Ehevermögens vorgesehen, die in erheblichem Maße Ausnahmen vom Gleichteilungsgrundsatz zulässt. Bei dieser Schiefteilung werden Vermögenswerte aus dem der Gleichteilung unterliegenden Vermögen eines Ehegatten herausgenommen. Dadurch verringert sich die Ausgleichszahlungspflicht der Ehegatten, das „gemeinsame Ehevermögen" wird nicht gleich, sondern eben „schief" geteilt.

In Schweden ist die Schiefteilung seit 1973 in § 1 des 12. Kapitels des Äktenskapsbalk (ÄktB)[5] geregelt. Demnach kann nach dem Ermessen des Richters eine Schiefteilung erfolgen, wenn es unter Berücksichtigung der Dauer der Ehe, aber auch der wirtschaftlichen Verhältnisse der Ehegatten unangemessen wäre, dass ein Ehegatte in der Höhe Ausgleich zu leisten hätte, wie es der Gleichteilungsgrundsatz vorsieht; der Ausgleichspflichtige darf dann mehr von seinem Ausgleichsgut behalten. Als „Richtwert" für eine kurze Ehe werden grundsätzlich fünf Jahre angesehen, es werden hierfür jedoch auch Zeiten angerechnet, in denen die Ehegatten unverheiratet zusammengelebt und gewirtschaftet haben. Es ist aber nicht Voraussetzung, dass das Vermögensungleichgewicht schon bei Eheschließung bestand (bzw. später durch Erbschaft/Geschenk hinzugekommen ist), der Ausgleichspflichtige kann das Vermögen auch während der Ehe erworben haben.

Die Schiefteilung richtet sich primär auf den Fall der „kurzen Ehe"[6] und soll eine Ausnahme sein.[7] In den Gesetzgebungsmaterialien[8] wird den Richtern dabei eine „Treppe" zur Orientierung nahegelegt: Nach einem Jahr Ehe sei 20 % des Vermögens der Ehegatten als Gemeinschaftsgut anzusehen und nach dem Gleichteilungsgrundsatz aufzuteilen, nach zwei Jahren 40 % usw. Hierbei handelt es sich jedoch nur um einen groben Anhaltspunkt, sodass stets die Gesamtumstände des

3 Vgl. auch den kurzen Überblick über das Güterrecht der nordischen Länder von Dübeck (1995) sowie ausführlich Agell (2003). Zu Schweden siehe Eriksson (2006); Wickström/Komujärvi (2005); Ryrstedt (1999); Agell/Brattström (2008); Grauers (1997).
4 Zu vertraglichen Gestaltungsmöglichkeiten siehe Scherpe (2005) und Teleman (2006).
5 Gesetz Nr. 230 aus 1987 (Ehegesetz). Ausführlich dazu Tottie (1990), S. 412 ff.; Agell/Brattström (2008), S. 187 ff.; Ryrstedt (2000), S. 251 ff. sowie (1999), S. 130 ff.; deutsche Übersetzung von Carsten (2007), S. 57 ff.
6 Vgl. Högsta Domstolen (HD) 7.7.1998 (1998:73), Nytt Juridisk Arkiv (NJA) 1998, 467 ff., 472; Agell/Brattström (2008), S. 189 ff.; Tottie (1990), S. 419.
7 Vgl. Tottie (1990), S. 9.
8 Prop. 1986/1987: 1, S. 184 ff.; vgl. Agell/Brattström (2008), S. 189; Ryrstedt (2000), S. 252.

Einzelfalles zu berücksichtigen sind.[9] Dennoch erfolgt eine Schiefteilung auch bei längeren Ehen, so etwa wenn einer der Ehegatten während der Ehe eine große Erbschaft gemacht hat. Schließlich wird die Vorschrift auch dazu benutzt, um generell als unbillig empfundene Ergebnisse des Güterrechts zu korrigieren.[10]

Einen Versorgungsausgleich, wie ihn das deutsche Recht vorsieht, kennt Schweden nicht.[11]

### 1.2 Scheidungsunterhalt

Der Scheidungsunterhalt ist in Schweden in Kap. 6 § 7 ÄktB geregelt. Dessen Absatz 1 bestimmt als klare Grundregel:

„Nach der Scheidung ist jeder Ehegatte für seine Versorgung verantwortlich."[12]

Im Anschluss daran kodifiziert Absatz 2 eine enge Ausnahme von diesem Grundsatz, nach der unter bestimmten Voraussetzungen der bedürftige Ehegatte einen kurzzeitigen Übergangsunterhalt zur Lebensführung verlangen kann.[13] Schließlich ist in Absatz 3 eine sehr restriktive Härtefallregelung enthalten, nach der auch über einen längeren Zeitraum nachehelicher Unterhalt zugesprochen werden kann.[14] Im Ergebnis wird in der schwedischen Praxis nur sehr selten nachehelicher Unterhalt gewährt.[15]

Der Grundgedanke dieser betont restriktiven Regelung ist, dass die wirtschaftliche Verbindung zwischen den Ehegatten durch die Scheidung endgültig durchtrennt wird und sich jeder geschiedene Ehegatte nach seinen eigenen Fähigkeiten selbst versorgen soll (vgl. Kap. 6 § 7 ÄktB).[16] Eine Alimentierung zwecks Aufrechterhaltung des während der Ehe genossenen Lebensstandards kann folglich nicht verlangt werden. Der eheliche Lebensstandard ist daher ebenso ohne Belang wie das aktuelle Einkommen bzw. die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des potenziellen Unterhaltsschuldners.

---

9 Vgl. etwa HD 7.7.1998 (1998:73), NJA 1998, 467 ff., 472. Dazu Agell (2003), S. 379; Tottie (1990), S. 419 f.; Ryrstedt (1999), S. 132 ff.

10 Vgl. Agell/Brattström (2008), S. 189 ff.

11 Zur Behandlung von öffentlichen und privaten Rentenansprüchen, Lebensversicherungen etc. im Scheidungsfall, auf die hier nicht näher eingegangen werden kann, siehe Agell (2003), S. 323 ff. m.w.N. sowie Agell/Brattström (2008), S. 110 ff., 197 ff.

12 Übersetzung des ÄktB von Carsten (2007), S. 57 ff. Vgl. dazu Jänterä-Jareborg (2003a), S. 282 ff. und (2003b), S. 53 sowie Schwarz/Scherpe (2004).

13 Kap. 6 § 7 II ÄktB: „Benötigt der eine Ehegatte für eine Übergangszeit einen Beitrag zu seinem Unterhalt, so hat dieser Ehegatte das Recht, vom anderen Ehegatten einen Unterhaltsbeitrag zu erhalten gemäß dem, was im Hinblick auf dessen Leistungsfähigkeit und die sonstigen Umstände angemessen ist."

14 Kap. 6 § 7 III ÄktB: „Hat der eine Ehegatte nach der Auflösung einer langjährigen Ehe oder wegen anderer außerordentlicher Gründe Schwierigkeiten, sich selbst zu versorgen, so hat dieser Ehegatte das Recht auf einen Unterhaltsbeitrag vom anderen Ehegatten für einen längeren Zeitraum als gem. Abs. 2. Bei der Entscheidung über dieses Recht ist zu berücksichtigen, ob der eine Ehegatte einen Beitrag benötigt, um sich eine Altersversorgung zu schaffen."

15 Jänterä-Jareborg (2003a), S. 283 und (2003b), S. 53.

16 Agell/Brattström (2008), S. 59 und Agell (1988), S. 101 f., 105 ff.; Grauers (1997), S. 51 f.

Von dem eben ausgeführten Grundprinzip gibt es jedoch einige wenige Ausnahmen. So kann nach Kap. 6 § 7 II ÄktB Unterhalt aus Billigkeitserwägungen als zeitlich eng begrenzte Übergangsbeihilfe bis zur Wiederherstellung der Erwerbsfähigkeit verlangt werden, etwa während einer Ausbildung oder einer Umschulung, sofern ein Bedarf dafür besteht.[17] Ein längerfristiger oder gar zeitlich unbegrenzter Unterhaltsbeitrag kommt nur nach Auflösung einer Ehe von langer Dauer oder bei Vorliegen ungewöhnlicher Gründe in Betracht (Kap. 6 § 7 III ÄktB). Als wichtigster Gesichtspunkt wird dabei angesehen, inwieweit die Erwerbsfähigkeit des wirtschaftlich schwächeren geschiedenen Ehegatten gerade durch die Ehe beeinträchtigt worden ist, insbesondere durch die Sorge für gemeinsame Kinder. Die Ausnahme wird sehr eng ausgelegt.[18] Nachehelicher Unterhalt nach Kap. 6 § 7 III ÄktB wird somit nur in zwei Ausnahmefällen gewährt, die beide voraussetzen, dass der unterhaltsberechtigte Ehegatte aufgrund der vorangegangenen Ehe Schwierigkeiten hat, sich selbst zu versorgen.[19]

Die sehr restriktive Haltung des schwedischen Rechts zum nachehelichen Unterhalt vermag die folgende Entscheidung des *Högsta Domstolen* (Höchster Gerichtshof, HD) zu verdeutlichen, in der einer Ehefrau nach 28 Jahren Ehe kein Unterhalt zugesprochen wurde.[20] Während der Ehe hatte sie sich um die Erziehung der gemeinsamen Kinder und den Haushalt gekümmert; eines der Kinder lebte zum Zeitpunkt der Scheidung noch bei der Mutter. Wegen Krankheit bezog die Ehefrau seit 1987 eine „Frührente" (*förtidpension*). Das Gericht befand trotz der soeben genannten Umstände (Haushaltsführung, Erziehung der Kinder, eines der Kinder wohnt sogar noch bei der Mutter), dass die Frau keinen eigenen Unterhaltsanspruch habe, da die Schwierigkeiten, sich selbst zu versorgen, nicht durch die Ehe verursacht worden waren, sondern durch die Krankheit.[21]

Dass es durch die Scheidung zu einer (in Einzelfällen sogar sehr erheblichen) Vermögensverschlechterung der geschiedenen Ehefrau im Verhältnis zum Ehemann kommen kann, wird vom schwedischen Recht bewusst hingenommen. Im eben genannten Fall erhielt die Ehefrau eine Rente, die zwar sehr gering war, aber doch ausreichte, um damit den Lebensunterhalt zu bestreiten. Dass der Ehemann über ein deutlich höheres Einkommen verfügte, war gänzlich irrelevant. Auch muss für die Frage, ob „Schwierigkeiten, sich selbst zu versorgen" bestehen, das gesamte Vermögen des Unterhaltsbegehrenden (einschließlich des durch die Güterauseinandersetzung Erlangten) berücksichtigt werden.[22]

17 Agell/Brattström (2008), S. 59 und Agell (1988), S. 105 ff., 109, m.w.N.; Grauers (1997), S. 51 f.; siehe auch Jänterä-Jareborg (2003b), S. 53 f.
18 Zur Grundkonzeption des Nachscheidungsunterhalts im heutigen schwedischen Recht vgl. insbesondere den Kommissionsbericht *Underhåll till barn och frånskilda, Delbetänkande av familjelagssakkunniga* (SOU 1977:37), S. 108 ff.; Agell/Brattström (2008), S. 56 m.w.N. und (1988), S. 106 f.
19 Agell/Brattström (2008), S. 60 f.
20 HD 7.7.1998 (1998:73), NJA 1998, S. 238 ff.
21 Dazu Agell/Brattström (2008), S. 60 f. sowie Jänterä-Jareborg (2003a), S. 284.
22 HD, NJA 1984, S. 493; Agell, (1988), S. 113 ff.

### 1.3 Zusammenfassung

Die äußerst restriktive Handhabung des Geschiedenenunterhalts ist vor dem rechtlichen und sozialen Hintergrund in Schweden zu sehen.[23] Zum einen ist das Niveau staatlicher Sozialleistungen sehr hoch; zum anderen ist die Gleichberechtigung der Frau nicht nur nominell und programmatisch, sondern auch tatsächlich umfassender vollzogen als in anderen europäischen Ländern. Überdies ist das schwedische Sozialsystem so angelegt, dass Erwerbslose in erheblichem Maße angehalten werden, einer Erwerbstätigkeit nachzugehen. Dies entspricht aufgrund einer funktionierenden staatlichen Unterstützung (etwa Krippenplätze und Kinderbetreuung, Fort-, Weiterbildungs- und Wiedereingliederungsmaßnahmen etc.) auch der sozialen Realität.[24] Der nacheheliche Unterhalt nimmt somit in Schweden im Vergleich zu staatlichen Leistungen eine untergeordnete Rolle ein;[25] die Existenzsicherung obliegt dem Staat, nicht dem ehemaligen Partner. Das schwedische Unterhaltsrecht hat folglich eine andere Funktion als etwa das deutsche,[26] es enthält einen klaren Anreiz zur Eigenverantwortlichkeit und eine bewusste Absage an die „Hausfrauenehe" (und an die Hausmännerehe) bzw. an eine asymmetrische Arbeitsteilung.

Dabei sollte aber nicht übersehen werden, dass eine asymmetrische Arbeitsteilung in Schweden durch das Ehegüterrecht durchaus berücksichtigt wird, namentlich durch den Grundsatz der Gleichteilung. So partizipieren die Eheleute prinzipiell gleichermaßen am gesamten vorhandenen Vermögen (und nicht nur an dem während der Ehe Erwirtschafteten) – es sei denn, es liegt einer der Gründe für eine Schiefteilung vor. Manifestieren sich hingegen die Erträge der Arbeitsleistung bei einem Ehegatten erst nach der Scheidung, so hat der andere Ehegatte daran keinen Anteil.

Die Last einer etwaigen, nach Güterteilung bestehenden Bedürftigkeit eines geschiedenen Ehegatten trägt jedoch im Regelfall der Staat, nicht der andere Ehegatte. Das schwedische Scheidungsrecht betont somit deutlich die Selbstständigkeit und Eigenverantwortung von Frauen und Männern nach der Ehe. Die „Auffangfunktion" des Staates mag auf den ersten Blick im Gegensatz dazu stehen bzw. scheint dem Einzelnen gar die Eigenverantwortung abzunehmen; da jedoch seitens des Staates erhebliche Anreize finanzieller und anderer Art gesetzt werden, eine Erwerbstätigkeit aufzunehmen, täuscht dieser erste Blick. Selbstständigkeit und Eigenverantwortung nach der Ehe sind Kern der schwedischen Regelungen sowohl im Privatrecht als auch im öffentlichen Recht.

23 Pålsson (1987), S. 369 f.; Martiny (2003), S. 529, 543; Glendon (1989), S. 235 f.
24 Pålsson (1987), S. 370.
25 Pålsson (1987), S. 369 f.; Glendon (1989), S. 236.
26 Martiny (2003), S. 544; Glendon (1989), S. 236.

## 2. England und Wales

### 2.1 Ancillary relief – Vermögensausgleich bei und Unterhalt nach Scheidung

Für den Kontinentaleuropäer birgt der Blick auf den englischen *ancillary relief*, also den Vermögensausgleich bei und Unterhalt nach Scheidung, eine Überraschung, denn das englische Recht kennt tatsächlich keinen gesetzlichen Güterstand. Darüber hinaus erscheint schon der bloße Gedanke, Vermögensausgleich bei Scheidung und Unterhalt getrennt voneinander zu betrachten, einem englischen Familienrechtler als nachgerade absurd; beide sind im englischen Recht untrennbar miteinander verbunden.[27]

Eine Eheschließung ändert in England und Wales grundsätzlich nichts an den Eigentums- und Vermögensverhältnissen. Zum Teil wird daraus gefolgert, dass somit die Gütertrennung der gesetzliche Güterstand sei. Ein solcher Schluss wäre aber voreilig, denn im Falle der Scheidung kann es zu ganz erheblichen Vermögensausgleichs- und Unterhaltszahlungen kommen. Aber anders als in den kontinentaleuropäischen Rechtsordnungen sind die vermögens- und unterhaltsrechtlichen Folgen der Auflösung der Ehe nicht klar festgelegt.

Das englische Recht sieht nämlich hinsichtlich der Scheidungsfolgen seine Aufgabe in der Herbeiführung von Einzelfallgerechtigkeit und hat daher einer pauschalen Lösung wie einer Zugewinngemeinschaft oder einer Errungenschaftsgemeinschaft klar und bewusst den Rücken gekehrt. Der damit verbundene Verlust an Rechtssicherheit wird dafür in Kauf genommen.

Daher steht es in England und Wales grundsätzlich im freien Ermessen des Gerichts, eine Übertragung von Vermögensgegenständen oder periodische Zahlungen anzuordnen, ebenso Einmalzahlungen und Anordnungen hinsichtlich von Renten und Pensionen; das Gericht kann sogar den Verkauf von Vermögensgegenständen anordnen.[28] Prinzipiell hat das Gericht dabei Zugriff auf das gesamte Vermögen der Ehegatten.[29]

Die Leitlinien für die Ermessensausübung des Gerichts ergeben sich zum Teil aus dem Gesetz, zum Teil aus der Rechtsprechung. So müssen nach s. 25(1) Matrimonial Causes Act 1973 (MCA 1973) die Bedürfnisse der Kinder als *first consideration* an die erste Stelle gesetzt werden. In Absatz zwei der Vorschrift folgt dann eine Vielzahl

27 Zum *ancillary relief* siehe Herring (2007), S. 175 ff.; Douglas/Lowe (2007), S. 980 ff.; Harris-Short/Miles (2007), S. 491 ff.; Masson/Bailey-Harris/Probert (2008), S. 325 ff; Barlow (2008); Welstead (2008); Douglas (2008); Scherpe (2006); Thorpe (2009) sowie rechtsvergleichend Miles (2005) und Scherpe (2007).

28 Sections 22 ff. Matrimonial Causes Act 1973 (MCA 1973).

29 In der jüngeren Rechtsprechung wird nunmehr eine Unterteilung nach der Herkunft des Vermögens vorgenommen, die bei der Aufteilung berücksichtigt werden kann (aber nicht muss), siehe dazu unten Fn. 37.

von Kriterien, die vom Gericht zu berücksichtigen sind. Dazu gehören u. a. das Einkommen, die Erwerbsfähigkeit und die sonstigen Vermögensverhältnisse der Ehegatten, ihre finanziellen Bedürfnisse und Verpflichtungen, der Lebensstandard vor dem Scheitern der Ehe, das Alter der Ehegatten, die Dauer der Ehe, körperliche oder geistige Behinderung, bereits geleistete und absehbare Beiträge zum Familienunterhalt.[30] Eine Wertung oder Gewichtung der einzelnen aufgezählten Kriterien nimmt das Gesetz nicht vor.

Oberste Maxime für *ancillary relief* ist freilich, dass ein für beide Parteien gerechtes, faires Ergebnis erreicht werden soll.[31] Fairness, also Gerechtigkeit im Einzelfall, ist somit das Leitprinzip, das *overarching principle*, für alle Entscheidungen zum *ancillary relief*.[32] Zur Ausfüllung dieses doch eher wenig konkreten Prinzips sind in der Entscheidung *Miller v Miller; McFarlane v McFarlane*[33] folgende Prinzipien entwickelt worden, die bei der Ermessensausübung zu berücksichtigen sind:[34]

1. *Needs* – Bedürftigkeit (jedoch ausdrücklich nicht auf die ehebedingte Bedürftigkeit beschränkt);[35]

2. *Compensation* – Ausgleich ehebedingter Nachteile (einschließlich künftiger Nachteile);[36]

30 Henrich (2006), in: Bergmann/Ferid/Henrich, Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, Bd. 6, Großbritannien, S. 265; Sec. 25 Abs. 2 MCA 1973: (...) *the court shall in particular have regard to the following matters*
*(a) the income, earning capacity, property and other financial resources which each of the parties to the marriage has or is likely to have in the foreseeable future, including in the case of earning capacity any increase in that capacity which it would in the opinion of the court be reasonable to expect a party to the marriage to take steps to acquire;*
*(b) the financial needs, obligations and responsibilities which each of the parties to the marriage has or is likely to have in the foreseeable future;*
*(c) the standard of living enjoyed by the family before the breakdown of the marriage;*
*(d) the age of each party to the marriage and the duration of the marriage;*
*(e) any physical or mental disability of either of the parties to the marriage;*
*(f) the contributions which each of the parties has made or is likely in the foreseeable future to make to the welfare of the family, including any contribution by looking after the home or caring for the family;*
*(g) the conduct of each of the parties, if that conduct is such that it would in the opinion of the court be inequitable to disregard it;*
*(h) in the case of proceedings for divorce or nullity of marriage, the value to each of the parties to the marriage of any benefit which, by reason of the dissolution or annulment of the marriage, that party will lose the chance of acquiring.*
31 Vgl. *White v White* [2001] 1 AC 596; *Miller v Miller; McFarlane v McFarlane* [2006] UKHL 24.
32 *White v White* [2001] 1 AC 596, 599; *Miller v Miller; McFarlane v McFarlane* [2006] UKHL 24 [4, 6, 9]; Harris-Short/Miles (2007) S. 503 f.
33 [2006] UKHL 24.
34 Zum „Zusammenspiel" dieser Prinzipien siehe die Nachweise in Fn. 27.
35 [2006] UKHL 24 [10–11; 138].
36 [2006] UKHL 24 [13; 140].

3. *Equal sharing* – grundsätzliche[37] Gleichteilung des vorhandenen Vermögens, es sei denn gute Gründe sprechen dagegen.[38] Hausarbeit und Erwerbsarbeit sind grundsätzlich als gleichwertig anzusehen.[39]

Aber, und das gilt es noch einmal zu betonen, das Gericht kann die finanziellen Folgen nach seinem freien Ermessen festsetzen und hat dabei lediglich die aufgezeigten Leitlinien und Prinzipien zu berücksichtigen, um zu einem fairen Ergebnis zu kommen.

Des Weiteren hat das Gericht die Pflicht, die Vermögensbeziehungen zwischen den Ehegatten endgültig zu beenden, also periodische Zahlungen für den Unterhalt zu vermeiden (sog. *clean break principle*), allerdings nur sofern dies angesichts der Umstände möglich ist. Die Eigenverantwortlichkeit und Selbstständigkeit nach der Ehe ist somit programmatisches Ziel, und die Gerichte sind angehalten, in jedem Fall zu prüfen, ob dieses Ziel erreichbar ist, einschließlich eines sog. aufgeschobenen *clean break*, d. h. die Gewährung von Zahlungen für eine Übergangsperiode. Keinesfalls darf aber für einen *clean break* das Leitprinzip der Fairness außer Acht gelassen werden.[40]

Für die ganz überwiegende Mehrzahl der Scheidungen sieht die Realität freilich anders aus und die hehren Prinzipien aus Rechtsprechung und Gesetz zur Vermögensverteilung sind von untergeordneter Bedeutung – an ihre Stelle tritt eine bestmögliche Mängelverwaltung. Meist ist nämlich das vorhandene Vermögen nicht ausreichend, um den Unterhaltsbedarf (*needs*) beider Partner und vor allem der Kinder zur Gänze zu befriedigen. Prinzipien wie *equal sharing* und *compensation* treten dann in den Hintergrund. Auch lässt sich ein *clean break* nicht bewerkstelligen, da auf regelmäßige Zahlungen aus dem Erwerbseinkommen eines Partners nicht verzichtet werden kann.

Hinzu kommt, dass das Vermögen in einer großen Zahl von Fällen gebunden ist, meist in Form der ehelichen Wohnung bzw. des Hauses. Aufgrund der exorbitanten Immobilienpreise (und Mieten) in England ist es häufig nicht möglich oder sinnvoll, das Haus durch Verkauf „aufzuteilen", weil dies im Ergebnis zur Wohnungslosigkeit eines oder sogar beider Partner führen würde. Sofern weiter Kinder

37 In der Entscheidung wurde in den *lead speeches* von Baroness Hale und Lord Nicholls eine grundsätzliche Aufteilung in verschiedene Vermögensmassen vorgenommen (allerdings auf unterschiedliche Art und Weise); die Aufteilung ist jedoch nicht absolut, sondern führt nur zu einer unterschiedlichen Herangehensweise. Zu den Einzelheiten bzw. der Entwicklung siehe Welstead (2008); Cooke (2007); Scherpe (2006) und (2007); Douglas (2008); Miles (2008) sowie *Charman v Charman* [2007] EWCA Civ 503.

38 So wurde häufig argumentiert, der Ehemann hätte in seiner Erwerbstätigkeit eine außerordentliche Leistung (*stellar contribution*) erbracht, vgl. etwa *Cowan v Cowan* [2001] EWCA Civ 679. Dem wurde in *Lambert v Lambert* [2002] EWCA Civ 1685 jedoch eine deutliche Absage erteilt, sodass wirklich besondere Umstände vorliegen müssen; außerordentlicher beruflicher oder unternehmerischer Erfolg als solcher reichen jedenfalls nicht aus. Vgl. dazu die Nachweise in Fn. 27 und insbesondere Douglas (2008), S. 110 ff. und Barlow (2008), S. 243 ff.

39 *White v White* [2001] 1 AC 596; *Miller v Miller; McFarlane v McFarlane* [2006] UKHL 24 [16; 141].

40 *Miller v Miller; McFarlane v McFarlane* [2006] UKHL 24 [18; 134].

betreut werden, wird daher im Regelfall die Wohnung dem die Kinder betreuenden Partner zugewiesen, wobei je nach den Umständen folgende Lösungen anzutreffen sind:[41]

1. Vollständige Übertragung des Wohneigentums auf den die Kinder betreuenden Partner. Im Gegenzug findet dann oft keine Übertragung von Rentenansprüchen auf den betreuenden Partner statt und es werden auch keine sonstigen Zahlungen angeordnet, einschließlich des nachehelichen Unterhalts. Eine solche Lösung kommt aber meist nur dann in Betracht, wenn der die Kinder betreuende Partner über die Möglichkeit verfügt, sich im Übrigen selbst zu versorgen.

2. Sogenannte *Mesher-Order*:[42] Das Wohneigentum wird von dem die Kinder betreuenden Ehegatten treuhänderisch („*on trust*") gehalten und genutzt. Bei Volljährigkeit bzw. Ende der Ausbildung der Kinder ist dann das Haus zu verkaufen und der Erlös aufzuteilen. Diese Lösung ist jedoch zunehmend unpopulär, weil sie den die Kinder betreuenden Partner gerade in einer kritischen Lebensphase seines Zuhauses beraubt und die nach der Ehe erbrachte Kindesbetreuungsleistung und die dadurch dauerhaft entstandenen Nachteile nur unzureichend berücksichtigt.

3. Sogenannte *Martin-Order*:[43] Eine ähnliche Konstruktion wie eine *Mesher-Order*, nur dass der den Verkauf des Wohneigentums auslösende Faktor nicht an die Kinder geknüpft ist, sondern an den ehemaligen Ehepartner: Sollte dieser heiraten oder anderweitig in einer dauerhaften Beziehung leben, so käme es zum Verkauf und zur Aufteilung des Erlöses.

Angesichts des dem Gericht zugestandenen Ermessens bestehen in England sehr flexible Möglichkeiten zur Regelung der finanziellen Scheidungsfolgen. Vor allem, und hierdurch zeichnet sich das englische System durchaus aus, sind die Überlegungen nicht auf das bestehende Vermögen beschränkt, sondern es kann auch künftiges Einkommen bzw. Vermögenserwerb mit einbezogen werden, um die Verfahrensziele zu verwirklichen.[44] So kann zur Erreichung eines *clean break* (wenn das Einkommen hoch, aber das derzeit vorhandene Vermögen gering ist) z. B. eine sog. *lump sum by instalments* angeordnet werden, d. h. eine ratenweise Zahlung bis ein bestimmter Betrag erreicht ist. Die Zahlungen sind dann eben gerade keine Unterhaltszahlung, sondern dienen nur der „Abfindung" des anderen Ehegatten.

41 Vgl. hierzu etwa Douglas/Lowe (2007), S. 1051 ff.; Herring (2007), S. 238, jeweils m.w.N.
42 Benannt nach der Entscheidung *Mesher v Mesher* [1980] 1 All ER 126.
43 Benannt nach der Entscheidung *Martin v Martin* [1977] 3 All ER 762.
44 Vgl. etwa *McFarlane v McFarlane; Parlour v Parlour* [2004] EWCA Civ 872 sowie *Miller v Miller; McFarlane v McFarlane* [2006] UKHL 24.

### 2.2 Zusammenfassung

Aus dem Voranstehenden ergibt sich, dass das englische Recht grundsätzlich nicht strikt differenziert zwischen ehebedingter und nichtehebedingter Bedürftigkeit; hingegen ist der Ausgleich ehebedingter Nachteile ausdrücklich eines der zu berücksichtigenden Kriterien für den *ancillary relief*.[45] In einem Fall wie dem oben beschriebenen schwedischen (oben 1.2) würde es daher im Fall von Bedürftigkeit zu Unterhaltszahlungen kommen.[46]

Die Last der Bedürftigkeit – unabhängig von ihrer Ursache – wird aber primär und bewusst den Ehegatten selbst zugewiesen, eine Beteiligung des Staates ist klar nachrangig. Durch diese Verpflichtung der Ehegatten ist die durch das Scheidungsfolgenrecht gesetzte Anreizwirkung zur Eigenverantwortlichkeit gering. Der Ausgleich einer asymmetrischen Arbeitsteilung ist im Grunde systemimmanent berücksichtigt und die Scheidungsfolgen letztlich darauf ausgerichtet: Hauptziel des *ancillary relief* ist in erster Linie die Zukunftssicherung der Kinder und des sie betreuenden Elternteils.

Gleichwohl ist die Pflicht zur Prüfung eines *clean break* im Matrimonial Causes Act 1973 ausdrücklich inkorporiert und eines der Verfahrensziele. Das Gericht hat daher stets zu prüfen, ob das finanzielle Band zwischen den Ehegatten endgültig zerschnitten werden kann und ob damit beide Ehegatten in die wirtschaftliche Selbstständigkeit und Eigenverantwortung entlassen werden können. Ein *clean break* darf aber, und das sei hier noch einmal ausdrücklich wiederholt, nicht zu einem unbilligen Ergebnis führen, d. h., er darf nicht zulasten einer der Ehegatten erfolgen.

## 3. Fazit: Nacheheliche Verantwortung am Beispiel Schwedens und Englands

Die Diskussion um die Eigenverantwortung von Frauen und Männern nach der Ehe wird vielfach auf einen zwingenden, unversöhnlichen Gegensatz zwischen Eigenverantwortung und Solidarität zugespitzt. Eine so verstandene Eigenverantwortung besagt in der Tat, dass jede Person ihre Lasten nach der Scheidung alleine zu tragen hat bzw. dass im Falle der Bedürftigkeit auf den Staat Rückgriff genommen werden muss.[47] Sie bedeutet dann vor allem die Eigenverantwortung desjenigen Elternteiles, der die Lasten der Familie getragen hat, etwa der Kinderbetreuung, und damit in der Praxis vor allem der Frau und Mutter.[48] Sofern nicht vonseiten des Staates die Folgen dieser Eigenverantwortung übernommen werden, setzt ein auf diese Art von Eigenverantwortung setzendes Regelungsmodell wenig Anreiz zur Familiengründung und zur Übernahme von Familienarbeit.

45 Vgl. *Miller v Miller; McFarlane v McFarlane* [2006] UKHL 24 [138 ff.].
46 Vgl. *Miller v Miller; McFarlane v McFarlane* [2006] UKHL 24 [119].
47 Vgl. Meder (2007), S. 81–83.
48 Klein/Schlechta (2005), S. 496 f.; Meder (2007), S. 83.

Müssen aber Eigenverantwortung und Solidarität tatsächlich zwingend als Gegensatz verstanden werden? Familie ist nicht nur eigenverantwortliche Selbstverwirklichung, sondern unbestreitbar gleichsam Übernahme von Fremdverantwortung. So kann z. B. die Verantwortung für den Unterhalt des Kindes kaum ernsthaft infrage gestellt werden. Die Übernahme von Fremdverantwortung ist zudem durchaus auch eine Ausprägung von Eigenverantwortung in einem weiteren Sinne, nämlich das Einstehen für eigene Verantwortung, die anderen gegenüber übernommen wurde. Die Grenzen dieser Verantwortung sind freilich das eigentliche Thema. Soweit sie Kinder betreffen, scheinen die Grenzen klar abgesteckt, hinsichtlich des Ehegatten/Partners werden sie, nicht zuletzt wegen der sich wandelnden gelebten Familienrealität, zusehends und durchaus mit Recht infrage gestellt.

Ein *clean break*, also die vollständige Trennung der wirtschaftlichen Verbindungen zwischen den Ehegatten[49] erscheint als ultimative Stufe einer möglichen Selbstständigkeit und Eigenverantwortlichkeit nach der Scheidung. Sowohl im Recht Schwedens als auch im Recht Englands ist ein *clean break* als (ein) Verfahrensziel fest verankert.

In Schweden ist der *clean break* sogar ein vorrangiges Ziel des Scheidungsprozesses. Das Gesetz gibt programmatisch vor, dass jeder der Ehegatten nach der Scheidung für seine Versorgung selbst verantwortlich ist. Unterhaltszahlungen sind in Schweden nur von sehr untergeordneter Bedeutung. Das heißt aber nicht, dass der (z. B. aufgrund geleisteter Familienarbeit) wirtschaftlich schwächere Ehegatte gänzlich auf Solidarität verzichten muss. Er wird einerseits gesichert durch das Ehegüterrecht, das grundsätzlich eine Halbteilung des gesamten Vermögens (und nicht nur des Zugewinns o. Ä.) vorsieht,[50] andererseits durch staatliche Leistungen. Bei Letzteren handelt es sich aber nicht nur um bloße Zahlungsansprüche, sondern vor allem auch um eine vom Staat geschaffene Infrastruktur (z. B. Krippenplätze und Kinderbetreuung, Fort-, Weiterbildungs- und Wiedereingliederungsmaßnahmen), die Selbstständigkeit und Eigenverantwortung auch tatsächlich ermöglicht[51].

In Schweden werden durch die aufgezeigte Kombination von Ehegüterrecht und staatlichen Leistungen in ganz erheblichem Maße für beide Partner Anreize zur Familiengründung und auch zur Familienarbeit gesetzt. Derjenige Ehegatte, der sich überwiegend oder ausschließlich der Familienarbeit widmet, muss nicht befürchten, im Falle des Scheiterns der Ehe in eine finanziell prekäre Lage zu geraten; gleichzeitig kann sich auch der andere Ehegatte sicher sein, nicht auf unabsehbare Zeit für den ehemaligen Partner finanziell verantwortlich zu sein.

49 Natürlich mit Ausnahme des Kindesunterhalts.
50 Dazu oben 1.1.
51 Vgl. dazu auch Meder (2008), S. 81 f.

In England ist ein *clean break* ebenfalls Verfahrensziel bei der Regelung der finanziellen Folgen der Scheidung. Wie in Schweden spielt auch in England dabei das Vermögen der Ehegatten eine maßgebliche Rolle – und eben nicht nur der Unterhalt.[52] Sofern dies nach den Umständen angemessen erscheint, kann das gesamte Vermögen herangezogen werden, um einen *clean break* zu ermöglichen. Auch ein aufgeschobener (*deferred*) *clean break* ist stets in Betracht zu ziehen, wenn die Trennung der finanziellen Verbindung zwischen den Ehegatten zum Zeitpunkt der Entscheidung noch nicht möglich ist, aber in Zukunft mit hinreichender Sicherheit möglich erscheint. Der Rückgriff auf den Staat ist aber anders als in Schweden nur nachrangig – primär hat der andere Ehegatte für eine Bedürftigkeit des anderen einzustehen. Ein *clean break* darf nicht einseitig zulasten einer der Ehegatten gehen; ungeschriebene und unausgesprochene weitere Bedingung ist hierbei offenbar, dass ein *clean break* auch nicht zulasten der Staatskasse erfolgen darf.

In England ist damit die Anreizwirkung der rechtlichen Regelungen hinsichtlich Familiengründung und Familienarbeit wohl schwächer als in Schweden, da beide Seiten nicht durch den Staat abgesichert bzw. entlastet werden. Die staatliche Unterstützung beschränkt sich – wie in vielen europäischen Staaten – überwiegend auf eine Art „Ausfallbürgschaft" zur Existenzsicherung.

Der Blick auf Schweden und England zeigt, dass in beiden Rechtsordnungen die Frage der Eigenverantwortlichkeit und Selbstständigkeit nicht ausschließlich vermittels des Unterhaltsrechts beantwortet wird; das Ehegüterrecht (bzw. in England der Vermögensausgleich/-transfer durch den *ancillary relief*) spielt in beiden Rechtsordnungen hierfür ebenfalls eine wichtig Rolle. Während in Schweden aber darüber hinaus staatliche Maßnahmen bewusst eingesetzt werden, um die Eigenverantwortlichkeit und Selbstständigkeit von Frauen und Männern nach der Ehe zu flankieren bzw. zu ermöglichen, liegt in England – trotz des *clean break* als eines ausdrücklichen Verfahrenszieles – die Verantwortung für die Existenzsicherung eines bedürftigen Ehegatten nach der Scheidung zumindest auch noch beim anderen Ehegatten. Die Frage, wer denn die „Verantwortung" für die „Eigenverantwortung" zu tragen hat, wird folglich in Schweden und England etwas unterschiedlich beantwortet.

52 Dazu oben 2.1.

# Literatur

**Agell, Anders (1988),** Underhåll till barn och make (1988), Uppsala: Iustus Förlag.

**Agell, Anders/Brattström, Margareta (2008),** Äktenskap Samboende Partnerskap, 4. Aufl., Uppsala: Iustus Förlag.

**Agell, Anders (2003),** Nordisk äktenskapsrätt, Kopenhagen: Nordiska Ministerrådet.

**Barlow, Anne (2008),** Rollenleitbilder im Familienrecht des Vereinigten Königreichs – Probleme der Bewertung von Familienarbeit in und außerhalb der Ehe, in: Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), Dokumentation der Tagung „Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich", Forschungsreihe Bd. 3, Baden-Baden: Nomos Verlag, S. 236–259.

**Carsten, Gebhard (2007),** Schweden, in: Bergmann, Alexander/Ferid, Murad/Henrich, Dieter (Hrsg.), Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht mit Staatsangehörigkeitsrecht, 6. Aufl., 1983 ff., Loseblattausgabe, 172. Lieferung, Stand 1.7.2007, Frankfurt am Main: Verlag für Standesamtswesen.

**Cooke, Elizabeth (2007),** Miller/McFarlane: law in search of discrimination, [2007] Child and Family Law Quarterly, S. 98–111.

**Douglas, Gillian/Lowe, Nigel (2007),** Bromley's Family Law, 10. Aufl., Oxford: Oxford University Press.

**Douglas, Gillian (2008),** Fairness and Equality: the English Courts' Struggles with Property Division on Divorce, in: Helms, Tobias/Zeppernick, Jens Martin (Hrsg.), Lebendiges Familienrecht – Festschrift für Rainer Frank, Frankfurt a. M.: Verlag für Standesamtswesen, S. 101–117.

**Dübeck, Inger (1995),** Gütertrennungsreform in Dänemark und skandinavisches Güterstandsrecht, in: Zeitschrift für Europäisches Privatrecht (ZEuP), 3. Jg., Heft 4, S. 827–839.

**Eriksson, Anders (2006),** Den nya familjerätten – Makars och sambors egendomsförhållanden, bodelning och arv, 8. Aufl., Stockholm: Norstedts Juridik.

**Glendon, Mary Ann (1989),** The Transformation of Family Law, Chicago: University of Chicago Press.

**Grauers, Folke (1997),** Ekonomisk Familjerätt, 4. Aufl., Stockholm: Nerenius & Santerus.

**Harris-Short, Sonia/Miles, Joanna (2007),** Family Law, Oxford: Oxford University Press.

**Henrich, Dieter (2006),** Großbritannien (England), in: Bergmann, Alexander/Ferid, Murad/Henrich, Dieter (Hrsg.), Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht mit Staatsangehörigkeitsrecht, Bd. 6, 6. Aufl., 1983 ff., Loseblattausgabe, 170. Lieferung, Stand 1.3.2006, Frankfurt am Main: Verlag für Standesamtswesen.

**Herring, Jonathan (2007),** Family Law, 3. Aufl., Harlow: Pearson Longman.

**Jänterä-Jareborg, Maarit (2003a),** Marriage Dissolution and Maintenance to a Spouse Following Divorce: Sweden, in: Hofer, Sibylle/Schwab, Dieter/Henrich, Dieter (Hrsg.), Scheidung und nachehelicher Unterhalt im europäischen Vergleich, Bielefeld: Verlag Ernst und Werner Gieseking, S. 277–290.

**Jänterä-Jareborg, Maarit (2003b),** Sweden, in: Boele-Woelki, Katharina/Braat, Bente/Sumner, Ian (Hrsg.), European Family Law in Action II: Maintenance Between Former Spouses, Antwerpen: Intersentia.

**Klein, Anne/Schlechta, Bettina (2005),** Will die Unterhaltsrechtsreform den Wert der Frau auf ihre Gebärtüchtigkeit reduzieren?, in: FPR 15. Jg., Heft 12, S. 496–502.

**Martiny, Dieter (2003),** Divorce and Maintenance between Former Spouses – Initial Results of the Commission on European Family Law, in: Boele-Woelki, Katharina (Hrsg.), Perspectives for the Unification and Harmonisation of Family Law in Europe, Antwerpen: Intersentia, S. 529–550.

**Masson, Judith/Bailey-Harris, Rebecca/Probert, Rebecca (2008),** Cretney – Principles of Family Law, 8. Aufl., London: Sweet & Maxwell.

**Meder, Stephan (2008),** Eigenverantwortung und Solidarität im Familienrecht am Beispiel des Geschiedenenunterhalts, in: Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), Dokumentation der Tagung „Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich", Baden-Baden: Nomos Verlag, S. 81–98.

**Miles, Joanna (2005),** Principle or Pragmatism in Ancillary Relief: The Virtues of Flirting with Academic Theories and Other Jurisdictions, International Journal of Law, Policy and the Family, Vol. 19, Number 2, S. 242–256.

**Miles, Joanna (2008),** Charman v Charman (No 4) – making sense of need, compensation and equal sharing after Miller/McFarlane, in: [2008] Child and Family Law Quarterly, S. 378–394.

**Pålsson, Lennart (1987),** Rules, Problems and Trends in Family Conflict of Laws – Especially in Sweden, in: Académie de Droit International de la Haye, *Recueil* des Cours, vol. 199 (1986-IV), S. 313–413.

**Ryrstedt, Eva (1999),** Bodelning och bostad – Ekonomisk självständighet eller gemenskap, Lund: Juristförlaget i Lund.

**Ryrstedt, Eva (2000),** Family and inheritance law, in: Bogdan, Michael (Hrsg.), Swedish Law in the New Millennium, Stockholm: Norstedts Juridik, S. 243–272.

**Sanders, Anne (2008),** Eine Lanze für die Teilhabe im ehelichen Güterrecht: ökonomische Eigenverantwortung und Wandel der Rollenleitbilder, in: Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), Dokumentation der Tagung „Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich", Baden-Baden: Nomos Verlag, S. 99–113.

**Scherpe, Jens M. (2005),** Privatautonomie und Familienrecht in den nordischen Ländern, in: Hofer, Sibylle/Schwab, Dieter/Henrich, Dieter (Hrsg.), From Status to Contract? – Die Bedeutung des Vertrages im Familienrecht, Beiträge zum europäischen Familienrecht, Bd. 9, Bielefeld: Verlag Ernst und Werner Gieseking, S. 209–253.

**Scherpe, Jens M. (2006),** Miller und McFarlane – Das House of Lords entscheidet erneut über Güteraufteilung nach Ehescheidung, in: FamRZ, 53. Jg., Heft 18, S. 1314–1315.

**Scherpe, Jens M. (2007),** Matrimonial Causes for Concern? – A Comparative Analysis of Miller v Miller; McFarlane v McFarlane, in: [2006] UKHL 24, 18 King's Law Journal, S. 348–360.

**Schwarz, Simon/Scherpe, Jens M. (2004),** Nachehelicher Unterhalt im internationalen Privatrecht – Überlegungen zur Reformbedürftigkeit des Art. 8 des Haager Unterhaltsübereinkommens von 1973 anhand eines Beispiels aus dem deutsch-schwedischen Rechtsverkehr, in: FamRZ, 51. Jg., Heft 9, S. 665–676.

**Teleman, Örjan (2006),** Äktenskapsförord, 2. Aufl., Stockholm: Norstedts Juridik.

**Thorpe, Matthew (2009),** London – The Divorce Capital of the World, in: [2009] Family Law, S. 21–29.

**Tottie, Lars (1990),** Äktenskapsbalken, Stockholm: Norstedts Juridik.

**Wickström, Anita/Komujärvi, Unto (2005),** Familjerätten, Stockholm: Norstedts Juridik.

**Welstead, Mary (2008),** Judicial Reform or an Increase in Discretion – the decision in Miller v Miller; McFarlane v McFarlane, in: Atkin, Bill (Hrsg.), The International Survey of Family Law 2008, Bristol: Jordan Publishing, S. 61–75.

# 4. Pflege und Sorge in der Familie

## Rollenleitbilder bei der Pflege durch Angehörige und nahestehende Personen in Deutschland

**Ursula Rust**

### 1. Einleitung

Pflegeleistungen gibt es in der Sozialversicherung in Deutschland, seitdem 1925 das *Pflegegeld der gesetzlichen Unfallversicherung* die sog. Hilflosenrente abgelöst hatte. Voraussetzung für dieses Pflegegeld ist, dass Verunfallte infolge des Unfalls im Sinne des Gesetzes hilflos sind. Die Hilflosenrente war 1900 als Zuschuss zur Verletztenrente eingeführt worden.[1] Der Verunfallte ist heute nach § 44 SGB VII Inhaber des Anspruchs auf Pflege. Als Pflegeleistung wird Pflegegeld gezahlt, das heute zwischen 297 und 1.186 Euro monatlich liegt. Sonst wird eine Pflegekraft gestellt (Hauspflege) oder Heimpflege gewährt. Auf Antrag des Versicherten kann die Berufsgenossenschaft statt der Zahlung des Pflegegeldes eine Haus- oder Heimpflege gewähren. Verletzte mit Angehörigen wurden und werden bis heute nicht auf die Pflege durch Familienangehörige verwiesen. Das Bundessozialgericht hat dazu festgestellt, dass sich ein Unfallversicherungsträger nicht mit Hinweis auf familiäre Betreuungspflichten dem Rechtsanspruch auf Pflege entziehen könne.[2] Das Wahlrecht der Berufsgenossenschaft zwischen Hauspflege oder Pflegegeld ist ausgeschlossen, wenn wegen Krankheit, Kinderzahl oder aus sonstigen wichtigen Gründen Angehörigen die Pflege des Verletzten nicht zumutbar ist und wenn Verletzte Hauspflege beantragen.[3]

Seit Langem gibt es entsprechende Pflegeleistungen im Entschädigungsrecht. Bei Hilflosigkeit Beschädigter ist nach dem *Bundesversorgungsgesetz eine Pflegezulage* zwischen 262 und 1.304 Euro monatlich – oder gegebenenfalls mehr – für die Beschäftigung einer Pflegekraft vorgesehen.

Die Pflegeleistungen der Unfallversicherung und des Entschädigungsrechts sind dadurch gekennzeichnet, dass sie *nicht subsidiär zu einer durch Angehörige möglichen Pflege* sind. Anders ist dies grundsätzlich bei der klinikersetzenden Pflege und der Pflege zur Sicherung des Behandlungserfolgs nach § 37 SGB V und für die häusliche Krankenpflege nach § 32 SGB VII. Der Anspruch besteht für Versicherte jeweils nur, wenn nicht eine *im Haushalt lebende Person* den Kranken pflegen und versorgen kann.

1974 wurden neue Leistungen für Versicherte mit Kindern eingeführt. Sie sind bis heute subsidiär zur Möglichkeit, dass *eine im Haushalt lebende Person* die Versicherungsleistung übernehmen kann. Um die stationäre Behandlung Versicherter mit Kindern zu ermöglichen, wurde 1974 in der Kranken-, Unfall- und Rentenversicherung die Leistungsart der *Haushaltshilfe* eingeführt.[4] Der Anspruch auf Haushaltshilfe, der unter den Voraussetzungen der § 38 SGB V und §§ 28 SGB VI,

1 Rust, Familienlastenausgleich 1990, 74, 196.
2 BSG, SozR § 558 Nr. 1.
3 Rust, Familienlastenausgleich 1990, 148.
4 Rust, Familienlastenausgleich 1990, 332 f., 356, 410.

42 SGB VII jeweils i. V. m. § 54 SGB IX als Hilfe zur Weiterführung des Haushalts nach § 37 Abs. 3 SGB V und nach § 54 Abs. 1 Nr. 2 SGB IX besteht, ist ausgeschlossen, wenn eine im Haushalt lebende Person den Haushalt weiterführen kann. Der ebenfalls 1974 eingeführte Anspruch auf das *Kinderpflegekrankengeld*[5] besteht bei Krankheit eines Kindes unter 12 Jahren für bis zu 10 Tage und für Alleinerziehende bis zu 20 Tage nach § 45 SGB V nur, wenn keine andere im Haushalt lebende Person das Kind beaufsichtigen, betreuen oder pflegen kann. Anliegen beider Versicherungsleistungen ist es, die *Vereinbarkeit von Erwerbstätigkeit und Kinderbetreuung* zu ermöglichen.

Wie sind im Vergleich zu diesen bekannten Typen von Pflegeleistungen die für die Bevölkerung eingeführten Pflegeleistungen nach dem SGB XI und die 2008 ergänzend eingeführte Pflegezeit zugeordnet worden? Im Zentrum der nachfolgenden Überlegungen steht die Frage nach der Situation der Pflegenden und der im Hintergrund wirksamen Rollenleitbilder.[6]

In fünf Schritten suche ich Antworten zur Frage nach den Rollenleitbildern bei der Pflege durch Angehörige und nahestehende Personen:

1. Gibt es Daten zur Situation pflegender Angehöriger und nahestehender Personen?

2. Welche Rollenleitbilder liegen der Ausgestaltung der sozialrechtlichen Leistungsansprüche einerseits für Gepflegte, andererseits für unentgeltlich tätige Pflegepersonen zugrunde?

3. Sind die Weiterentwicklung der Pflegeversicherung 2008 und die neue Pflegezeit eine Reaktion auf die steigende Frauenerwerbstätigkeit?

4. Liegen Rollenleitbilder der Entscheidung zugrunde, für nicht erwerbsmäßig Pflegende keine (existenzsichernde) Lohnersatzleistung oder andere Anreize einzuführen?

5. Ist die neue Pflegezeit als Option für beide Geschlechter bestimmt worden und entspricht sie den von der Europäischen Kommission vorgeschlagenen Standards?

---

5 Einen tarifdispositiven Anspruch auf bis zu fünf Tage hatte zuvor das BAG zu § 616 BGB zuerkannt: Rust, Familienlastenausgleich 1990, 297, 333 f.

6 Die Situation der Gepflegten wird durch die Situation der Pflegenden sicher mit beeinflusst, wird im Folgenden aber nicht näher behandelt. Ebenfalls ausgeklammert bleiben der verrichtungsorientierte Begriff und die Stufen der Pflegebedürftigkeit, wie sie in §§ 14, 15 SGB XI definiert sind, die Abgrenzung zwischen Leistungen zur Krankenbehandlung und zur Pflege sowie die Folgen des im Juli 2008 erstmals eingeführten gesetzlichen Gebots, geschlechtsspezifische Unterschiede bezüglich der Pflegebedürftigkeit von Männern und Frauen und ihrer Bedarfe zu berücksichtigen (§ 1 Abs. 4a SGB XI) und Wünschen nach gleichgeschlechtlicher Pflege nach Möglichkeit Rechnung zu tragen (§ 2 Abs. 2 Satz 2 SGB XI), die jedoch keine individuellen Rechte begründen, vgl. dazu mit Rechtsprechungsnachweisen Reimer/Merold, SGb 2008, 381–436 (381 f.).
Nicht erörtert werden auch die neuen Pflegestützpunkte zur wohnortnahen Beratung, Versorgung und Betreuung der Versicherten.

## 2. Daten zur Situation Pflegender vor und nach Einführung der Pflegeversicherung

Dem ersten Bericht einer Bundesregierung über die Situation der Frauen, der 1966 dem Bundestag vorgelegt wurde, sind auch Informationen zur Pflege zu entnehmen. In den 1950er- und 1960er-Jahren war in der Bundesrepublik[7] die Pflege dreigeteilt. Pflege war entweder eine erwerbsmäßige Leistung oder es wurde für finanziell Bedürftige bei „Hilflosigkeit", wie damals Pflegebedürftigkeit definiert wurde, ein Pflegegeld gezahlt, wenn Angehörige oder Nachbarn pflegten. Ansonsten dürfte die Pflege innerhalb der Familie stattgefunden haben, was jedoch im Bericht auch nicht hinsichtlich der Unfallversicherung und der Kriegsopferversorgung erwähnt wurde, da in dieser Epoche innerfamiliäre Pflege wohl als selbstverständlich galt.

Zur erwerbsmäßigen ambulanten Pflege wird im Bericht der Bundesregierung über die Hauspflege berichtet. Die Pflege alter Menschen, die zu Hause bleiben konnten und dies einem Heimaufenthalt vorzogen, war ein wichtiges Aufgabengebiet der *Hauspflege*, die sich nach dem Zweiten Weltkrieg zu einem eigenständigen sozialen Frauenberuf entwickelte[8]. Die Hauspflege wurde fast ausschließlich von den Wohlfahrtsverbänden angeboten, die dafür öffentliche Zuwendungen erhielten und Hauspflegerinnen beschäftigten. Die Gepflegten wurden entsprechend ihren finanziellen Möglichkeiten mit herangezogen. 1965 waren 11.500 Frauen auf diese Weise beschäftigt. Der vorhandene Bedarf konnte damit nur zu einem geringen Teil befriedigt werden.[9]

Eine Pflege war auch nach dem *Sozialhilferecht* möglich. Das Bundessozialhilfegesetz von 1961 regelte, dass Personen, die infolge von Krankheit oder Behinderung hilflos waren und deswegen nicht ohne Wartung und Pflege bleiben konnten, häusliche Pflege erhielten oder in einem Heim untergebracht wurden. Die *häusliche Pflege* sollte möglichst durch Familienangehörige, meist „weibliche Personen"[10], erbracht werden oder im Wege der Nachbarschaftshilfe. Den Pflegebedürftigen sollten angemessene Aufwendungen der Pflegepersonen erstattet werden, in schweren Fällen ein Pflegegeld von monatlich 100 DM. Sozialhilfe war überdies – wie heute die Hilfe nach SGB XII – ein subsidiäres Hilfesystem, das immer nur dann eintrat, wenn nicht durch eigenes Einkommen oder Vermögen oder durch Leistungen anderer die soziale Not behoben werden konnte. Leistungen anderer waren die Leistungen anderer Sozialleistungsträger. Hier waren – wie heute nach dem SGB VI – die Pflegeleistung der gesetzlichen Unfallversicherung für Verunfallte und die Pflege im Rahmen der Kriegsopferversorgung – das heutige Entschädigungsrecht – relevant. Die Pflege nach dem Sozialhilferecht war außerdem subsidiär zu Leistungen von Angehörigen.

---

7 Die damalige Situation in den neuen Bundesländern mit grundlegend anderen Strukturen der sozialen Sicherung und Art sowie Umfang der Frauenerwerbstätigkeit wird in diesem Beitrag nicht behandelt.
8 BT-Drs. V/909, S. 34.
9 BT-Drs. V/909, S. 35.
10 So die Bezeichnung im Regierungsbericht, BT-Drs. V/909, S. 144.

Obwohl Pflege (auch) erwerbsmäßig durch vergütete Haushaltspflegedienste – vorwiegend in Teilzeit – sowie als stationäre Leistung erbracht wurde, überwog der Anteil der Verwandten- und Nachbarschaftspflege im Rahmen ehrenamtlich organisierter Nachbarschaftshilfe.[11]

Ein Indikator dafür, inwieweit häusliche Pflege in den 1950er- und 1960er-Jahren möglich war, ist der Umfang der Erwerbstätigkeit. Hierzu ist dem Bericht der Bundesregierung zu entnehmen, dass die Frauenerwerbstätigkeit seit 1950 stark angestiegen war, von 1950 bis 1964 um 74,3%. 1964 waren in der Altersgruppe zwischen 30 bis 35 Jahren 90,1% der ledigen, 35,8% der verheirateten und 74,9% der verwitweten und geschiedenen Frauen erwerbstätig.[12] Teilzeitarbeit war noch wenig verbreitet.

Anfang der 1970er-Jahre begann die Diskussion über mögliche Lösungen zur Absicherung bei Pflegebedürftigkeit. Ausgangspunkt war die Situation älterer pflegebedürftiger Menschen in Heimen.[13] Die Diskussion zur Pflege wurde nach zwanzig Jahren 1994 mit der Einführung der Pflegeversicherung als dem Elften Sozialgesetzbuch abgeschlossen, das 1995 in Kraft getreten ist.

Die gesetzliche Pflegeversicherung ist ein beitragsfinanzierter, eigenständiger Zweig der Sozialversicherung geworden. Die Pflegeversicherung ist unter dem Dach der Krankenkassen[14] organisiert, getrennt für die gesetzlichen und die privaten Krankenkassen. Es gibt damit die soziale Pflegeversicherung für gesetzlich Versicherte und die private Pflege-Pflichtversicherung. Die Pflegeversicherung ist eine Bevölkerungsversicherung.[15] Finanziert wird die Pflegeversicherung durch Arbeitgeber- und Arbeitnehmerbeiträge. Der Arbeitnehmeranteil wird bis zur Beitragsbemessungsgrenze erhoben[16]. Der Beitragssatz ist im Juli 2008 um 0,25% erhöht worden und beträgt seitdem 1,95%. Kinderlose zahlen einen Zuschlag[17] von 0,25%, seit Juli 2008 also 2,2%.

Die Pflegeversicherung tritt auf Antrag ein, wenn Versicherte im Sinne der gesetzlichen Pflegeversicherung pflegebedürftig werden. Die Pflegeversicherung hat ein geschlossenes Leistungssystem.[18] Festgelegt ist, an welchen Orten, also häuslich, teilstationär oder stationär, Leistungen erbracht werden können. Außerdem sind auch die möglichen Leistungsarten geregelt.[19]

11 BT-Drs. V/909, S. 34.
12 BT-Drs. V/909, S. 59, Texttabelle 10, S. 64.
13 Igl, in: SRH § 18 Rn. 5.
14 Pflegekassen nach § 46 SGB XI.
15 Die Vorversicherungszeit ist 2008 auf zwei Jahre verkürzt worden.
16 Vgl. § 55 II SGB XI.
17 Der Zusatzbeitrag für Kinderlose ist 2005 in Reaktion auf die Urteile des Bundesverfassungsgerichts von 2001 eingeführt worden. Der Erste Senat des BVerfG hatte kritisiert, dass der generative Beitrag in der Pflegeversicherung nicht berücksichtigt wurde. Im Juli 2008 wurden zulasten von Adoptiv- und Stiefeltern Ausnahmen von der Zuschlagspflicht abgeschafft.
18 Igl, in: SRH, § 18, Rn. 54.
19 Aufstockende und ergänzende Leistungen sind bei Bedürftigkeit durch Sozialhilfeleistungen möglich.

Das Leistungsrecht hat vier Grundsätze:

- Selbstbestimmung der Pflegebedürftigen[20]
- Vorrang der häuslichen Pflege, einschließlich Unterstützung der Pflegebereitschaft von Angehörigen, Nachbarn sowie sonstiger ehrenamtlicher Pflege und Betreuung[21]
- Vorrang von Prävention und medizinischer Rehabilitation
- Regelung der Konkurrenz mit anderen Leistungssystemen (Vorrang gegenüber Fürsorgeleistungen, Nachrang gegenüber Entschädigungsleistungen und gegebenenfalls parallele Anwendbarkeit von Leistungen der Eingliederungshilfe für behinderte Menschen sowie Leistungen der häuslichen Krankenpflege).

Die personenbezogenen Dienstleistungen bei häuslicher Pflege sind[22]

- die Pflegesachleistung zur Grundpflege und die hauswirtschaftliche Versorgung[23] oder
- das Pflegegeld als zweckgebundener Ersatz für die Sachleistung[24]
- und als Kombinationsleistung die Sach- und Geldleistung sowie
- die Urlaubspflege bei Verhinderung einer Pflegeperson.

Die Wahl zwischen der Pflegesachleistung, dem Pflegegeld oder der Kombinationspflege liegt beim Gepflegten. Gleichzeitig ist geregelt, dass es eine gesamtgesellschaftliche Aufgabe ist, die pflegerische Versorgung sicherzustellen. Die Sicherstellung ist Aufgabe der Pflegekassen und der Bundesländer. Zentrales Merkmal des Leistungserbringungskonzepts der gesetzlichen Pflegeversicherung ist der Wettbewerb der Leistungserbringer. Die Einführung der Pflegeversicherung ist heute im alltäglichen Straßenbild mit den verschiedenen Pflegediensten deutlich sichtbar geworden.

Der Gesetzgeber hat mit dem SGB XI die Regierung verpflichtet, regelmäßig über die Entwicklung der Pflegeversicherung und den Stand der pflegerischen Versorgung in Deutschland zu berichten (§ 10 SGB XI).[25] Außerdem wurde im SGB XI auch

20 § 2 SGB XI.
21 Trotzdem dienen die häuslichen Pflegeleistungen nicht einer Vollversorgung, vielmehr soll damit die Pflegebereitschaft der Angehörigen und Nachbarn unterstützt werden gem. § 3 SGB XI.
22 Hinzu kommen Pflegehilfsmittel und technische Hilfen als nicht personenbezogene Leistungen.
23 Sie muss nicht im eigenen Haushalt stattfinden.
24 Das Pflegegeld ist mit der Verpflichtung des Pflegegeldbeziehenden (und nicht der Pflegenden) auf Beratung durch eine zugelassene Pflegeeinrichtung verbunden.
25 Im Januar 2008 wurde der bislang 4. Bericht zur Entwicklung der Pflegeversicherung vorgelegt, der sich mit der pflegerischen Versorgung in den Jahren 2004–2006 befasst. Vgl. BT-Drs. 16/7772 vom 17.1.2008, zum Dritten Bericht vgl. BT-Drs. 15/1125.

eine gesetzliche Grundlage gelegt, um Daten zur Situation pflegender Angehöriger und nahestehender Personen zu erhalten. Im Rahmen von § 109 Abs. 1 SGB XI ist die Bundesregierung ermächtigt, jährliche Erhebungen über ambulante und stationäre Pflegeeinrichtungen sowie über die häusliche Pflege als Bundesstatistik anzuordnen. § 109 Abs. 2 SGB XI ist die Grundlage für jährliche Erhebungen über die Situation Pflegebedürftiger und ehrenamtlich Pflegender. Die im November 1999 erlassene Pflegestatistikverordnung sieht im zweijährigen Turnus eine Erhebung zu den Pflegeeinrichtungen und den Pflegegeldleistungen vor. Damit wird weder die Ermächtigung nach § 109 Abs. 1 SGB XI noch nach § 109 Abs. 2 SGB XI ausgeschöpft, denn es fehlen die nach § 109 Abs. 2 Nr. 3 SGB XI möglichen Angaben über „Pflege- und Betreuungsleistungen durch Pflegefachkräfte, Angehörige und ehrenamtliche Helfer". Die Kenntnisse über die Situation pflegender Angehöriger und nahestehender Personen beschränken sich so auf Einzeluntersuchungen. Es kann nicht auf eine amtliche Statistik zurückgegriffen werden.

Nach einer sozialwissenschaftlichen Studie von Backes/Amrhein/Wolfinger, die andere Untersuchungen ausgewertet haben, ist die Pflegearbeit in Deutschland unverändert überwiegend weiblich, sowohl die bezahlte als auch die unbezahlte. Ein Drittel der nicht erwerbsmäßigen Pflegearbeit wird von Männern geleistet, zwei Drittel von Frauen. 90 % der Pflegepersonen, die in Deutschland über die Pflegeversicherung sozialversichert sind, sind Frauen.[26] Zu Beginn der Pflegezeit war die Mehrheit der Pflegepersonen im erwerbsfähigen Alter nicht erwerbstätig oder hat diese im Zuge der Pflege aufgegeben.[27] Für die Einschätzung der Pflegearbeit fehlen insbesondere Angaben zur Pflegebeziehung zwischen Pflegebedürftigen und Pflegepersonen.[28] Angesichts der fehlenden Daten besteht die Gefahr, Handlungsnotwendigkeiten hinsichtlich der Pflege der Angehörigen nicht rechtzeitig erkennen zu können.

### 3. Pflegegeld und Pflegezeit

Die Lösung von 1994 ist im Juli 2008 mit dem Pflege-Weiterentwicklungsgesetz[29] bestätigt worden. Die Realität der Pflege in Deutschland gibt in Anbetracht gemeinschaftsrechtlicher Grundsätze Anlass, die der Pflege zugrunde liegenden Rollenleitbilder auf den Prüfstand zu stellen. Ebenso gibt der in Art. 3 Abs. 2 GG verankerte Gleichberechtigungsgrundsatz Anlass, die geltenden sozialrechtlichen Regelungen daraufhin zu prüfen, ob sie dem staatlichen Auftrag gerecht werden können, zur Verwirklichung der tatsächlichen Gleichstellung der Geschlechter beizutragen.

26 Stiegler, in: WISO Diskurs August 2008, 3 f.
27 Backes/Amrhein/Wolfinger, Gender in der Pflege, 44.
28 Backes/Amrhein/Wolfinger, 15.
29 Es ist die 56. Änderung seitdem in Deutschland Mitte der 90er Jahre die Pflegeversicherung als völlig neuer Sozialversicherungszweig eingeführt wurde.

### 3.1 Vorrang der häuslichen Pflege

Der Name des im Juli 2008 in Kraft getretenen Gesetzes zur strukturellen Weiterentwicklung der Pflegeversicherung ist treffend. Zum ersten Mal seit der Einführung der Pflegeversicherung sind die Leistungsbeträge erhöht worden.

**Tabelle: Leistungsbeträge der Pflegeversicherung**

| Leistungsform | Pflegestufe | Leistungsbetrag ab 1.7.2008 | Leistungsbetrag ab 1.1.2010 | Leistungsbetrag ab 1.1.2012 |
|---|---|---|---|---|
| § 37 Pflegegeld für selbst beschaffte Pflegehilfen | I | 215 € monatlich | 225 € monatlich | 235 € monatlich |
| § 37 Pflegegeld für selbst beschaffte Pflegehilfen | II | 420 € monatlich | 430 € monatlich | 440 € monatlich |
| § 37 Pflegegeld für selbst beschaffte Pflegehilfen | III | 675 € monatlich | 685 € monatlich | 700 € monatlich |

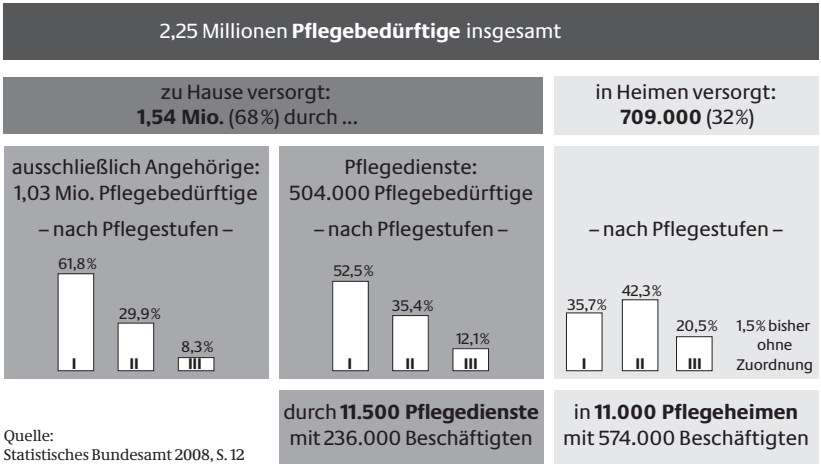
Quelle: Berlin, Senatsverwaltung für Integration, Arbeit und Soziales, abrufbar unter http://www.berlin.de/pflege/versicherung/pfwg.html#verbesserung

Die Leistungshöhe ist unverändert gedeckelt. Die Anhebung der Leistungsbeträge gleicht aber eingetretene Geldwertverluste aus.

Derzeit funktioniert der Vorrang der häuslichen Pflege. 2007 wurden von den insgesamt 2,25 Mio. Pflegebedürftigen knapp 70 % (=1,54 Mio.) zu Hause gepflegt. Hiervon wurden etwa 2/3 (=1,03 Mio.) ausschließlich von Angehörigen gepflegt, 1/3 der Pflegebedürftigen (504.000) nahm Pflegedienste in Anspruch. Gegenüber 2005 nahm die Betreuung allein durch Angehörige im Bundesdurchschnitt um 5,4 % zu. Der größte Anteil (61,8 %) der Angehörigenpflege entfällt auf Pflegebedürftige der Pflegestufe I, 30,8 % auf die Stufe II und 8,3 % auf die Stufe 3.[30]

30 Statistisches Bundesamt, Pflegestatistik 2007, Pflege im Rahmen der Pflegeversicherung. Deutschlandbericht, 17.12.2008, S. 12 ff.

**„Eckdaten" Pflegestatistik 2007**




Quelle:
Statistisches Bundesamt 2008, S. 12

Welche Idee liegt dem Wahlrecht der zu Pflegenden zugrunde? Das Pflegegeld sollte als Sachleistungssurrogat dem Pflegebedürftigen ermöglichen, die Versorgung eigenverantwortlich zu organisieren. Es war dazu gedacht, den Betroffenen in die Lage zu versetzen, pflegenden Angehörigen und ehrenamtlichen Pflegepersonen eine materielle Anerkennung zu gewähren.[31]

Die Daten zur häuslichen Versorgung älterer Menschen zeigen, dass überwiegend das Pflegegeld und nur ergänzend die Sachleistung genutzt wird. Der „größte Pflegedienst in Deutschland" ist und bleibt die Familie, darunter sind überwiegend Frauen und mit steigendem Anteil Söhne und Nichtfamilienmitglieder.[32]

Die ambulante Pflege ist auch über Einzelverträge möglich. Verwandte und Verschwägerte bis zum dritten Grad und Personen, die mit Pflegebedürftigen in einer häuslichen Gemeinschaft leben, sind von der Möglichkeit ausgeschlossen, für die häusliche Pflege Einzelverträge abzuschließen. Solche Einzelverträge wären ansonsten die Grundlage für eine ambulante, erwerbsmäßig erbrachte Pflege.

### 3.2 Pflegezeit

Neu und eine strukturelle Weiterentwicklung der Pflegeversicherung sind die arbeitsrechtlichen Ansprüche auf Freistellung mit Kündigungsschutz und Maßregelungsverbot. Ziel der Neuregelung ist es, Beschäftigten die Möglichkeit zu geben, pflegebedürftige nahe Angehörige in häuslicher Umgebung zu pflegen.

31 Linke/Linke, 51.
32 Backes/Amrhein/Wolfinger, Gender in der Pflege, 33, 36.

Nahe Angehörige sind:

- Großeltern, Eltern und Schwiegereltern
- Ehegatten, Lebenspartner, Partner einer eheähnlichen Gemeinschaft
- Geschwister
- Kinder-, Adoptiv- oder Pflegekinder
- Schwiegerkinder
- Enkelkinder

Bei einer akut eingetretenen Pflegesituation besteht der Anspruch auf Freistellung im Sinne einer kurzzeitigen Arbeitsverhinderung für bis zu 10 Tage.

In Betrieben ab 15 Beschäftigten können Beschäftigte sich für bis zu sechs Monate ganz oder teilweise von der Arbeit freistellen lassen, wenn sie in häuslicher Umgebung pflegebedürftige nahe Angehörige pflegen. Das Anerkennungsverfahren der Pflegekassen ist im Juli 2008 beschleunigt worden.

Bisher hat die Vereinbarkeit von Erwerbstätigkeit und Kinderbetreuung zu spezifischen Antworten im Sozialversicherungsrecht geführt. Mit der Pflegezeit wurde erstmals die Vereinbarkeit von Erwerbstätigkeit und Pflege durch arbeitsrechtliche Maßnahmen verbessert, die jedoch nicht mit einer Lohnersatzleistung gekoppelt sind. Die Pflegezeit ist eine Reaktion auf die gestiegene Frauenerwerbstätigkeit. Der „Pool" der für die Pflege zur Verfügung stehenden verheirateten Frauen ohne berufliche Bindungen ist im Vergleich zu den 1950er- und 1960er-Jahren deutlich kleiner geworden.

### 3.3 Rollenleitbilder

Das Pflegegeld als Sachleistungssurrogat zur häuslichen Pflege entspricht dem Leitbild des Familienernährers. Es entspricht außerdem dem Leitbild der über einen Ernährer mittelbar gesicherten Ehefrau, die auf eine eigene soziale Sicherung verzichten kann und ansonsten typischerweise geringfügig beschäftigt ist. Wie brüchig solche Konzepte sind, ist nicht in diesem Beitrag zu vertiefen.

Die Freistellungsmöglichkeiten wegen pflegebedingter kurzzeitiger Arbeitsverhinderung im Rahmen der Pflegezeit sind für die „1½ Einkommen-Partnerschaft"[33] und die Zwei-Vollzeit-Erwerbstätigen-Partnerschaft als Rollenbilder offen. Die Pflegezeit ist auch parallel in Teilzeit für beide Partner möglich. Arbeitsrechtlich betrachtet ist es für sechs Monate möglich, dass beide Partner ihre Erwerbsarbeit für die häusliche Pflege reduzieren. Mit einem geschickten Aneinanderreihen von Arbeitsentpflichtungen verschiedener Familienmitglieder ist die häusliche Pflege

33 Scheiwe, 54.

naher Angehöriger damit über einen längeren Zeitraum auch für Erwerbstätige möglich geworden.

Mit der Pflegezeit wird versucht, der Abnahme der häuslich-familialen Pflegebereitschaft entgegenzusteuern.

### 4. Leistungen für Pflegende

Schon vor dem SGB XI wurde aus Frauensicht auf das Problem der unentgeltlichen Pflege aufmerksam gemacht. Im Rechtsratgeber Frauen[34] schilderte Irmgard Michel die aus dem Sozialhilferecht folgenden Möglichkeiten, zugunsten der Pflege von Angehörigen auf eigene Erwerbsarbeit zu verzichten und damit den Einstieg in die eigene Sozialhilfebedürftigkeit zu finden.

Mit der gesetzlichen Pflegeversicherung wurden für den Fall der unentgeltlichen Pflege zu Hause unterschiedliche Leistungen eingeführt: Während Pflegebedürftige je nach Ausmaß des Pflegeaufwands ein pauschaliertes Pflegegeld erhalten, haben die pflegenden Angehörigen selbst keinen Anspruch auf eine Geldleistung bei Übernahme der Pflege. Allerdings wurde die soziale Absicherung von unentgeltlich tätigen Pflegepersonen dadurch verbessert, dass sie bei einer Pflegetätigkeit von mindestens 14 Stunden pro Woche in der gesetzlichen Rentenversicherung versichert sind, wobei die Pflegekasse die Zahlung der Rentenversicherungsbeiträge aufgrund eines fiktiv berechneten Einkommens übernimmt.[35] Der Rentenanspruch hängt vom zeitlichen Pflegeaufwand, von der Pflegestufe und gegebenenfalls von der Zahl weiterer pflegender Angehöriger ab. Ein Jahr Pflege führt zu einem Rentenanspruch zwischen ca. 7 € und 21 €.[36] Die Zahl der rentenversicherungspflichtigen unentgeltlich tätigen Pflegepersonen ist von einem Höchststand von rund 575.000 im Jahr 1997 inzwischen auf rund 454.000 im Jahr 2005 gesunken. Dieser kontinuierliche Rückgang hängt teilweise mit Strukturverschiebungen bei der Inanspruchnahme von Leistungen durch Pflegebedürftige zusammen, teilweise wohl auch mit einer Zunahme von Pflegepersonen, die selbst schon im Rentenalter stehen. [37]

Eine soziale Absicherung zugunsten der pflegenden Angehörigen besteht auf Antrag außerdem in der gesetzlichen Unfallversicherung für Pflegetätigkeiten im Bereich der Körperpflege, Ernährung, Mobilität sowie der hauswirtschaftlichen Versorgung. Hierfür ist keine Mindeststundenzahl vorgeschrieben.[38] Bis zu der Reform durch das Dritte Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 23.12.2003 wurde die Situation pflegender Angehöriger mit ihrer besonderen

34 Lucke/Berghahn, 1990.
35 Der Anspruch auf Beitragszahlung zur gesetzlichen Rentenversicherung besteht nicht für Pflegepersonen, die Altersrente beziehen oder mehr als 30 Stunden versicherungspflichtig beschäftigt sind. Zu den Voraussetzungen und zur Höhe der Beiträge und der damit erzielbaren Rente vgl. Reinhard (2008), S. 124; Igl, SRH (2008), Rn. 81. Die jährlichen Aufwendungen für die Beiträge an die Pflegeversicherung belaufen sich auf ca. 1 Milliarde €.
36 Noch geringer fällt der Rentenanspruch bei Pflegepersonen aus, die Arbeitslosengeld nach SGB II beziehen. Vgl. Reinhard (2008), S. 127, Fn. 89.
37 Bt-Drs. 16/7772, S. 16.
38 Igl, in: SRH § 18, Rn. 80.

zeitlichen Belastung bei verschiedenen Maßnahmen berücksichtigt. Diese Erleichterungen sind danach weggefallen, allerdings bestehen noch vereinzelte Privilegierungen, wie zuletzt die seit 1.7.2008 neu geschaffene Möglichkeit, freiwillig ein Versicherungspflichtverhältnis in der Arbeitslosenversicherung zu begründen.[39]

Eine automatische soziale Absicherung der Pflegepersonen in der gesetzlichen Krankenversicherung und Pflegeversicherung aufgrund der Pflegetätigkeit war und ist nach dem SGB XI nicht vorgesehen, eine Einbeziehung in diese Sicherungssysteme ist jedoch aufgrund anderer sozialrechtlicher Bestimmungen möglich.[40] Beschäftigte, die nach dem neuen Pflegezeitgesetz von der Arbeitsleistung ganz freigestellt werden, können zur sozialen Absicherung auf Antrag einen Zuschuss zur Kranken- und Pflegeversicherung erhalten (§ 44a Abs. 1 SGB XI). Diese Regelung gilt auch, wenn aufgrund der teilweisen Freistellung der Verdienst die Geringfügigkeitsgrenze von 400 € monatlich nicht übersteigt.

Der rechtliche Rahmen ist für Erwerbsfähige, die ihre Angehörigen unentgeltlich pflegen, mit dem SGB II und dem SGB XII grundlegend verändert worden. Zwei Probleme bleiben jedoch weiterhin bestehen:

- Pflegende erhalten das Pflegegeld nur mittelbar[41] und haben, sofern keine Unterhaltspflicht besteht, einen unsicheren rechtlichen Anspruch.

- Gepflegte, die selber im Sinne des SGB XII hilfsbedürftig sind, erhalten das Pflegegeld, das für sie nicht als Einkommen angerechnet wird. Der Anreiz, dies nicht an die Pflegenden im vollen Umfang weiterzugeben, ist damit gelegt.

Es besteht damit keine Verpflichtung, das Pflegegeld an den Pflegenden weiterzuleiten. Der Anreiz, die häusliche Pflege zu übernehmen, könnte erhöht werden, wenn die Pflegenden aufgrund der erbrachten Pflegeleistungen einen eigenen Leistungsanspruch erwerben könnten. Das Ernährermodell stand und steht wohl auch heute noch derartigen Gestaltungen und Vorgaben innerhalb der Familie entgegen. Es liegen damit implizite traditionelle Rollenvorstellungen der Entscheidung zugrunde, für unbezahlt Pflegende kein Pflegegeld und keine Lohnersatzleistung einzuführen.

### 5. Rollenvielfalt in der Work-Life-Balance

Die Europäische Kommission greift derzeit das Thema auf, die Bedingungen für andere Formen des Urlaubs aus familiären Gründen zu verbessern, also in Ergänzung von Mutterschutz und Elternurlaub. Für die EG-Kommission dient dies der Realisierung einer besseren „Work-Life-Balance". Zur Vorlage der Richtlinienentwürfe zur Änderung der Mutterschutzrichtlinie, der Richtlinie 92/85/EWG,[42] und der Neufas-

39 § 28 a Abs. 1 Nr. 1 SGB III. Dazu Igl, in: SRH § 18 Rn. 82.
40 Möglich ist die Einbeziehung über die beitragsfreie Familienversicherung, über eine freiwillige Versicherung, über die Pflichtversicherung bei Bezug einer Rente aus der gesetzlichen Rentenversicherung oder über die neue Versicherungspflicht für Nichtversicherte. Vgl. hierzu Ebsen, in: SRH, § 15, Rn. 58–67.
41 Michel, 233.
42 KOM (2008), 600/4.

sung mit Aufhebung der Richtlinie 86/613/EWG, der Selbstständigenrichtlinie,[43] erklärte Anfang Oktober 2008 der für Beschäftigung, Soziales und Chancengleichheit zuständige Kommissar Vladimir Spidla, „das Jonglieren zwischen Beruf, Familie und Privatleben stellt Millionen von Europäerinnen und Europäern vor große Herausforderungen.“[44] Längerfristig ist nach Auffassung der Kommission für eine bessere „Work-Life-Balance“ auch ein Urlaub zur Pflege betreuungsbedürftiger Familienangehöriger erforderlich. Auf europäischer Ebene ist die Notwendigkeit einer stärkeren Unterstützung im Zusammenhang mit der *demografischen Erneuerung* anerkannt. Es geht um die Förderung der Solidarität zwischen den Generationen.[45] Zur aktiven Einbeziehung in den Arbeitsmarkt[46] ist eine erschwingliche und gute Betreuung nicht nur von Kindern notwendig, sondern auch von anderen Familienangehörigen. Frauen und Männer, die ältere Familienangehörige betreuen, sind nach Auffassung der EG-Kommission durch einschlägige Maßnahmen dabei zu unterstützen.

Solange aber Vereinbarkeitsoptionen wie Teilzeitbeschäftigung und Pflegezeiten weiterhin in unterschiedlichem Ausmaß von Frauen und Männern in Anspruch genommen werden, dürften sich bei den Indikatoren der Ungleichheit der Geschlechter, dem geschlechtsspezifischen Lohngefälle, der Segregation des Arbeitsmarktes und der zu geringen Anzahl der Frauen in Entscheidungspositionen, kaum etwas ändern. Vereinbarkeitsoptionen müssen für beide Geschlechter offen und tatsächlich nutzbar sein. Dann wäre auch die Pflege durch Angehörige und nahestehende Personen mit der bestehenden Vielfalt der Rollenleitbilder, auch dem Vollzeiterwerbstätigenmodell, vereinbar.

43 KOM (2008), 601/3.
44 IP/08/1450, S. 1.
45 KOM (2007) 244.
46 KOM (2007) 620.

# Literatur

**Backes, Gertrud M./Amrhein, Ludwig/Wolfinger, Martina (2008),** Gender in der Pflege. Herausforderungen für die Politik, in: WISO Diskurs – Expertise im Auftrag der Friedrich-Ebert-Stiftung, August 2008, Bonn.

**Ebsen, Ingwer (2008),** Krankenversicherung, in: Maydell, Bernd von/Ruland, Franz/Becker, Ulrich (Hrsg.), Sozialrechtshandbuch, 4. Aufl., § 15, Baden-Baden: Nomos Verlag, S. 680–752.

**Igl, Gerhard (2008),** Pflegeversicherung, in: Maydell, Bernd von/Ruland, Franz/Becker, Ulrich (Hrsg.), Sozialrechtshandbuch, 4. Aufl., § 18, Baden-Baden: Nomos Verlag, S. 876–910.

**Kommission der Europäischen Gemeinschaften (2007),** Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen. Die Solidarität zwischen den Generationen fördern, KOM(2007) 244 endgültig, abrufbar unter http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2007:0244:FIN:DE:PDF.

**Kommission der Europäischen Gemeinschaften (2007),** Mitteilung der Kommission an den Rat, das Europäische Parlament, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und Ausschuss der Regionen, Modernisierung des Sozialschutzes im Interesse einer größeren sozialen Gerechtigkeit und eines stärkeren wirtschaftlichen Zusammenhalts: die aktive Einbeziehung der arbeitsmarktfernsten Menschen voranbringen, KOM(2007) 620 endgültig, abrufbar unter http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2007:0620:FIN:DE:PDF.

**Kommission der Europäischen Gemeinschaften (2008),** Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Richtlinie 92/85/EWG des Rates vom 19. Oktober 1992 über die Durchführung von Maßnahmen zur Verbesserung der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes von schwangeren Arbeitnehmerinnen, Wöchnerinnen und stillenden Arbeitnehmerinnen am Arbeitsplatz, KOM(2008) 600/4, abrufbar unter ec.europa.eu/social/BlobServlet?docId=607&langId=de.

**Kommission der Europäischen Gemeinschaften (2008),** Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und Rates zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen, die eine selbständige Erwerbstätigkeit ausüben, und zur Aufhebung der Richtlinie 86/613/EWG, KOM(2008) 601/3, abrufbar unter ec.europa.eu/social/BlobServlet?docId=608&langId=de.

**Kommission der Europäischen Gemeinschaften (2008),** Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen, Bessere Work-Life-Balance: Stärkere Unterstützung der Vereinbarkeit von Beruf, Privat- und Familienleben, KOM(2008) 635 endgültig, abrufbar unter ec.europa.eu/social/BlobServlet?docId=606&langId=de.

**Linke, Bruno/Linke, Tobias (2008),** Die Reform der Pflegeversicherung und die neue Pflegezeit, Freiburg: Haufe Verlag.

**Lucke, Doris/Berghahn, Sabine (Hrsg.) (1990),** Rechtsratgeber Frauen, Reinbek bei Hamburg: Rowohlt.

**Michel, Irmgard (1990),** in: Lucke, Doris/Berghahn, Sabine (Hrsg.), Rechtsratgeber Frauen, Reinbek bei Hamburg: Rowohlt.

**Reimer, Sonja/Merold, Andreas (2008),** Änderungen der sozialen Pflegeversicherung durch das Pflegeversicherungs-Weiterentwicklungsgesetz – Überblick und ausgewählte Rechtsfragen, in: SGb, 55. Jg., Heft 7, S. 381–436.

**Reinhard, Hans-Joachim (2008),** Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im deutschen Sozialrecht, in: BMFSFJ (Hrsg.), Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich, Forschungsreihe Band 3, Baden-Baden: Nomos Verlag, S. 114–134.

**Rust, Ursula (1990),** Familienlastenausgleich in der gesetzlichen Kranken-, Unfall- und Rentenversicherung, Berlin: Schmidt.

**Scheiwe, Kirsten (2008),** Auf den Spuren der Rollenleitbilder im deutschen Familien- und Sozialrecht – über Normen, die egalitäre Rollenteilung immer noch benachteiligen, in: BMFSFJ (Hrsg.), Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich, Baden-Baden: Nomos Verlag, S. 53–64.

**Statistisches Bundesamt (2008),** Pflegestatistik 2007. Pflege im Rahmen der Pflegeversicherung. Deutschlandergebnisse, 17.12.2008.

**Stiegler, Barbara (2008),** Gender in der Pflege. Herausforderungen für die Politik, Vorbemerkung, in: WISO Diskurs, Expertise im Auftrag der Friedrich-Ebert-Stiftung, August 2008, Bonn, S. 3–4.

# Die soziale Absicherung von pflegenden Familienangehörigen in Spanien

**Hans-Joachim Reinhard**

Ende 2006 wurde in Spanien ein Gesetz über die soziale Absicherung bei Pflegebedürftigkeit[1] verabschiedet. Motiv für dieses Gesetz war die zunehmende Überalterung der Bevölkerung und die damit einhergehende wachsende Zahl von pflegebedürftigen Menschen.[2] Auch in Spanien wandeln sich die Familienstrukturen wie in den nördlicheren Ländern der Europäischen Union und sind längst nicht mehr so gefestigt wie einst. Gleichwohl wird ein großer Teil der älteren oder behinderten Menschen zu Hause gepflegt. Vor allem in den ländlichen Gegenden und hier insbesondere im weniger industrialisierten Süd- und Westspanien bildet die Familie nach wie vor das Zentrum des Lebens. Allerdings hat sich hier die Familienstruktur vornehmlich durch die Migration verändert. In diesen Gegenden war in den 60er- und 70er-Jahren des letzten Jahrhunderts die Abwanderungsquote sehr groß, mit der Folge, dass der Anteil der verbliebenen älteren und sehr alten Bevölkerung sehr hoch ist. Zudem wollen Rückkehrer nach jahrzehntelangem Aufenthalt im Ausland ihren Lebensabend in der Heimat verbringen, was den Altersdurchschnitt ebenfalls anhebt. Hinzu kommt eine spanische Besonderheit. Fast 80 % der Spanier wohnen im Eigentum. Zur Miete zu wohnen gilt als unpopulär und nur bestenfalls als vorübergehende Phase bis zum Kauf einer Eigentumswohnung. Damit ist die Mobilität sehr begrenzt und viele ältere Personen wohnen seit Jahrzehnten in derselben Wohnung, die bei Eintritt von Pflegebedürftigkeit nur schwerlich an die neuen Bedürfnisse angepasst werden kann.

Bis zur Verabschiedung des Gesetzes 39/2006 existierte nur eine rudimentäre Absicherung bei Pflegebedürftigkeit. Personen, denen der Status einer „Gran Invalidez" (große Invalidität) zuerkannt worden war und die Hilfe einer anderen Person für die Verrichtungen des täglichen Lebens benötigten, konnten einen Zuschlag von 50 % auf ihre Rente erhalten. Problematisch war daran, dass der Zuschlag prozentual und nicht nach dem Grad der Pflegebedürftigkeit ausgestaltet war. Personen mit niedrigen Renten erhielten somit nur einen niedrigen Zusatzbetrag. Der Zusatzbetrag war dazu gedacht, die Leistungen der pflegenden Person (meist einer weiblichen Familienangehörigen) zu entgelten. Da aber das Geld zusammen mit der Invaliditätsrente ausgezahlt wurde, oblag es letztlich dem Pflegebedürftigen, ob und in welchem Umfang die Pflegeperson partizipierte. Eine weitere soziale Absicherung, etwa in der Renten- oder Arbeitslosenversicherung[3], war damit nicht verbunden. Dies war für Personen, die wegen der Pflege eines Angehörigen ihre Beschäftigung aufgaben deshalb sehr problematisch, weil eine Altersrente selbst bei langer Beitragszeit nur dann gezahlt wird, wenn innerhalb der letzten acht Jahre

1 Ley 39/2006, de 14 diciembre, sobre Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia; zu diesem Gesetz vgl. Sempere Navarro/Cavas Martínez, Ley de Dependencia, Ed. Aranzadi, Cizur Menor 2007 .

2 Zur Situation der älteren Menschen vgl. Observatorio de personas mayores, Las personas mayores en España, Informe 2002, Madrid, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, 2002.

3 Die Absicherung des Risikos der Krankheit ist für den Einzelnen gewährleistet, da bei Wohnsitz in Spanien die Leistungen des allgemeinen Gesundheitsdienstes in Anspruch genommen werden können.

vor Eintritt des Versicherungsfalles (Erreichen der Altersgrenze, in der Regel das 65. Lebensjahr) mindestens zwei Jahre mit Beiträgen belegt sind. Ansonsten verfällt der Anspruch auf eine Altersrente ersatzlos.[4] Der Zeitraum zwischen dem 57. und 65. Lebensjahr der Erwerbstätigen ist aber häufig genau das biologische Alter, in dem die Pflegebedürftigkeit noch lebender Eltern oder Schwiegereltern ansteht, da diese in der Regel 20 bis 30 Jahre älter und damit hochbetagt sind.

Ein weiteres Problem des Zuschlags von 50 % lag darin, dass überhaupt ein Anspruch auf eine Invaliditätsrente bestand, der Pflegebedürftige also vorher in ausreichendem Maße versicherungspflichtig beschäftigt gewesen sein musste. War dies nicht der Fall, konnten nur nicht beitragsbezogene Leistungen (*prestaciones no contributivas*) beantragt werden. Diese entsprechen funktional und in den Voraussetzungen der deutschen Grundsicherung bei Erwerbsunfähigkeit und im Alter nach dem SGB XII, jedoch mit weitaus niedrigeren Einkommensgrenzen. Im nicht beitragsbezogenen System war ebenfalls ein Zuschlag von 50 % bei „großer Invalidität" vorgesehen, doch war dieser angesichts des Grundleistungsniveaus ohnehin nicht allzu hoch.

Als Alternative zur Auszahlung des Zuschlags von 50 % konnte der Betreffende in eine stationäre Einrichtung der Seguridad Social gehen und dort Pflegeleistungen in Anspruch nehmen. Da aber die Leistungen bei Invalidität nach Erreichen der Altersgrenze nicht mehr zugesprochen werden konnten, blieben ältere pflegebedürftige Personen[5] und natürlich mittelbar die Pflegepersonen von dieser Vergünstigung ausgeschlossen.

Eine Minimalabsicherung der Pflegepersonen sieht das Sozialversicherungsgesetz mit der Leistung zugunsten von Familienangehörigen (*prestación en favor de familiares*) vor.[6] Kinder oder Geschwister des Pflegebedürftigen, die einen pflegebedürftigen Invaliditäts- oder Altersrentner gewöhnlich gepflegt hatten und finanziell von ihm abhängig waren, können eine Leistung zugunsten von Familienangehörigen erhalten. Voraussetzung ist allerdings ein Mindestalter von 45 Jahren und das Fehlen eigener finanzieller Mittel. Aufgrund dieser Anforderungen und der Begrenzung auf einen engen Kreis von Familienangehörigen spielt diese Leistung, die sich auf 75 % des Mindestlohnes beläuft, nur eine geringe Rolle.[7]

4 Zu dieser vor allem die Frauen benachteiligenden Regelung vgl. Reinhard, Spanien: Gleiche Altersgrenzen – gleiche Chancen?, in: ZIAS 2007, 197–201.
5 Vgl.: Sánchez-Rodas Navarro, Pflegesicherung in Europa – Die spanische Perspektive, in: Sieveking (Hrsg.), Soziale Sicherung bei Pflegebedürftigkeit in der Europäischen Union, Studien aus dem Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Sozialrecht, Bd. 20, Nomos, Baden-Baden 1998, S. 82.
6 Art. 176.2 LGSS.
7 Im Februar 2009 gab es nach der Statistik des Arbeitsministeriums 37.500 Leistungsbezieher. Tendenziell ist die Zahl der Leistungsbezieher rückläufig.

Die Absicherung des Risikos der Pflegebedürftigkeit wurde seit Ende der 90er-Jahre des letzten Jahrhunderts diskutiert.[8] Die Notwendigkeit der Einführung einer Pflegeversicherung wurde von keiner Seite ernsthaft in Abrede gestellt. Zum einen gab es bereits einige Länder, die eine Pflegeversicherung eingeführt hatten, etwa Deutschland im Jahre 1995, und man war sich bewusst, dass die demografischen Probleme auch Spanien, wenn auch mit Zeitverzögerung, erreichen würden. Zum anderen hat das spanische Grundgesetz über die Sozialversicherung[9] seit 1963 den Grundsatz verankert, dass der Staat verpflichtet ist, sämtliche sozialen Risiken für die gesamte Bevölkerung abzudecken. Nach der Demokratisierung wurde dieses Prinzip in die Verfassung[10] übernommen und ein Katalog von sozialen Rechten eingeführt. Diese haben zwar nur programmatischen Charakter, doch üben sie einen gewissen politischen Druck auf die Beteiligten aus, eine Deckung sozialer Bedarfe anzustreben.

Die politische Diskussion zur Pflegeversicherung drehte sich mehr um die Frage der Verteilung der Kompetenzen zwischen Zentralstaat und Autonomen Gemeinschaften[11] bei der Durchführung und Finanzierung und um die Alternative Geldleistungsprinzip versus Sachleistungsprinzip. In einer umfangreichen Studie[12] wurden die einzelnen Aspekte ausführlich diskutiert und die bereits bestehenden Modelle im Ausland eingehend untersucht. Das Ergebnis war ein Kompromiss zwischen den Interessen des Zentralstaates und den 17 Autonomen Gemeinschaften. Der Zentralstaat gewährt finanziell eine Grundabsicherung. Ein weiterer Teil der Grundabsicherung wird paritätisch von Zentralstaat und Autonomen Gemeinschaften finanziert. Darüber hinaus sind die Autonomen Gemeinschaften frei, weitere ergänzende Leistungen anzubieten.

Bei der Konzeption des Gesetzes betonte der Gesetzgeber aber ausdrücklich, was auch in der Präambel zum Ausdruck gebracht wird, dass es primär die Aufgabe des Staates und nicht der Familie ist, die Pflege sicherzustellen. Grundsätzlich soll der Pflegebedürftige durch ein Netzwerk professioneller ambulanter, teilstationärer und stationärer Hilfen versorgt werden. Die Zahlung von Geldleistungen an pflegende Familienangehörige soll nach dem Willen des Gesetzes die absolute Ausnahme bleiben:[13]

8 Casado Marín/López I Casanovas, Vejez, dependencia y cuidados de larga duración, Situación actual y perspectivas de futuro, Fundación „la Caixa“, 2001.
9 Ley 193/1963, de 28 de diciembre, sobre Bases de la Seguridad Social (LBSS).
10 Constitución Española (C.E.), vom 27. Dezember 1978.
11 Spanien ist in 17 Autonome Gemeinschaften untergliedert, die weitreichende Gesetzgebungs- und Organisationskompetenzen haben. Hinzu kommen noch Ceúta und Melilla an der afrikanischen Küste, die zwar verfassungsrechtlich keine Autonomen Gemeinschaften sind, aber in einigen Bereichen vergleichbare Kompetenzen haben.
12 Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Atención a las Personas en Situación de Dependencia en España, Madrid 2004.
13 Art. 18 Ley 39/2006.

*Artikel 18 Geldleistungen für Pflegebedürftige im häuslichen Umfeld und Unterstützung von nicht professionellen Pflegenden*

1. *Ausnahmsweise wird, wenn der Leistungsempfänger in seinem familiären Umfeld betreut wird und die Voraussetzungen des Art. 14.4 erfüllt sind, eine finanzielle Leistung für Pflegepersonen aus der Familie zuerkannt.*

2. *In Absprache mit dem Regionalrat des Systems für die Autonomie und die Betreuung bei Pflegebedürftigkeit werden die Bedingungen für den Zugang zu dieser Leistung festgelegt, die von dem Grad und der Stufe der Pflegebedürftigkeit sowie von der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit der pflegebedürftigen Person abhängig sind.*

3. *Der Pflegende unterliegt den Vorschriften über die Mitgliedschaft, die Versicherungspflicht und die Beitragszahlung zur Sozialversicherung, die durch Verordnung bestimmt werden.*

4. *Der Regionalrat des Systems für die Autonomie und die Betreuung bei Pflegebedürftigkeit fördert Maßnahmen zur Unterstützung der nicht professionellen Pflegenden, die Programme der Weiterbildung, der Information und Regelungen der Inanspruchnahme von Ruhezeiten umfassen.*

*Die Vorschrift, auf die verwiesen wird, lautet:*
*Art. 14 Betreuungsleistungen bei Pflegebedürftigkeit*
*[...]*
4. *Der Leistungsempfänger kann ausnahmsweise eine finanzielle Leistung erhalten um von nicht professionellen Pflegepersonen betreut zu werden, sofern angemessene Bedingungen des Zusammenlebens und der Unterkunft vorhanden sind und dieses im individuellen Betreuungsprogramm festgehalten ist.*

Trotz dieser Ausnahmeregelung darf man sich nicht der Illusion hingeben, in Spanien finde nunmehr keine häusliche Pflege mehr statt. Zwar ist der Vorrang öffentlicher Einrichtungen zu beachten, doch fehlt es häufig an der passenden Infrastruktur. Das Gesetz ist noch nicht im gesamten Land umgesetzt. Einige *Comunidades Autónomas* hinken teils aus finanziellen, teils aus politischen, teils aus personellen Gründen hinterher.[14] Die Begutachtung der Pflegebedürftigen und die Einstufung in eine der drei Pflegegrade (*grados*), die nochmals in zwei Stufen (*niveles*) unterteilt

14 In einer Untersuchung der Asociación Estatal de Directores y Gerentes de Servicios Sociales (Staatliche Vereinigung der Leiter und Geschäftsführer der Sozialen Dienste) wurde die Umsetzung in einer Skala von 10 Punkten bewertet. Führend bei der Umsetzung waren Castilla y León (8,5), Andalusien (8), Aragón und Baskenland (je 7,5 von 10). Auf den Kanarischen Inseln, in Valencia, Madrid (je 2,5) und Murcia (1,5 Punkte von 10) war das Gesetz sehr unzureichend umgesetzt, Quelle: El País 12.3.2009, S. 30. Die Balearen (4) und Katalonien (5 Punkte von 10) lagen im unteren Mittelfeld.

werden, ist vom medizinischen Dienst wegen Personalknappheit kaum zu bewältigen. Tausende von Pflegebedürftigen warten 8 bis 15 Monate auf die Einstufung.[15] Viele sterben zwischenzeitlich, jüngere Behinderte müssen in nicht geeigneten Einrichtungen untergebracht werden.[16] Allerdings kommt dieser Antragsstau nicht überraschend. Angesichts der Zahl der potenziell pflegebedürftigen Personen musste mit Anlaufschwierigkeiten gerechnet werden. Wenn die Übergangsphase vorbei ist und nur noch Neuzugänge begutachtet werden müssen, dürfte sich die Lage entspannen.

Bislang wurde 676.661 Anträgen auf Feststellung der Pflegebedürftigkeit stattgegeben.[17] Insgesamt wurde in 151.291 Fällen die finanzielle Unterstützung für Familienangehörige gewährt, davon in etwa 1/3 der Fälle in Andalusien, wo aber nur ca. 1/6 der Bevölkerung lebt. Hingegen wurde in der Comunidad de Madrid mit etwa 1/10 der Bevölkerung diese Leistung nur in 1% der Fälle gewährt. Dies hängt mit der erwähnten unterschiedlich voranschreitenden Umsetzung des Gesetzes zusammen. In Andalusien ist zudem mit 24.068 Personen die höchste Zahl von pflegenden Familienangehörigen registriert. In Madrid sind es nur 70 bei einer Gesamtzahl von 52.230 Personen[18], für die ein „convenio" (s. u.) abgeschlossen wurde. Die weitaus überwiegende Zahl (ca. 95%) der pflegenden Angehörigen sind Frauen.

**Tabelle 1: Zahl der pflegenden Familienangehörigen, für die ein Convenio mit der Sozialversicherung abgeschlossen wurde[19]**

| | | |
|---|---|---|
| **Geschlecht** | Männer | 1.468 |
| | Frauen | 27.507 |
| | **Gesamt** | **28.975** |
| **Alter** | jünger als 50 | 13.627 |
| | 51–55 | 4.998 |
| | 55–60 | 4.803 |
| | über 60 | 5.547 |
| | **Gesamt** | **28.975** |

15 El País 12.3.2009, S. 30.
16 El País 20.3.2009, S. 40.
17 SAAD, Estadísticas del Sistema para la Autonomía y la Atención a la Dependencia, Portal Mayores, http://www.imsersomayores.csic.es, S. 10, Stand 1.3.2009.
18 SAAD, Estadísticas del Sistema para la Autonomía y la Atención a la Dependencia, Portal Mayores, http://www.imsersomayores.csic.es, S. 14, Stand 1.3.2009.
19 Gobierno de España, Informe sobre el desarrollo del Pacto de Toledo, Madrid, octubre 2008, Cuadro 99, Stand September 2008.

Nach einigen Diskussionen wurde auch das Gesetzesdekret erlassen, das die finanziellen Leistungen an pflegende Familienangehörige regelt. Für 2009 wurden folgende Sätze festgelegt:

**Tabelle 2: Finanzielle Leistungen bei Pflegebedürftigkeit[20]**

| **Grad und Stufe** | **Finanzielle Leistungen für die Inanspruchnahme von (professionellen) Diensten €/Monat** | **Finanzielle Leistungen für die Pflege im häuslichen Umfeld €/Monat** | | **Finanzielle Leistungen für die persönliche Hilfe €/Monat** |
|---|---|---|---|---|
| | Betrag | Betrag | Beitrag Sozialversicherung + berufliche Weiterbildung | Betrag |
| Grad III Stufe 2 | 831,47 | 519,13 | 160,13 € (158,67 € + 1,46 €) | 831,47 |
| Grad III Stufe 1 | 623,60 | 415,73 | | 623,60 |
| Grad II Stufe 2 | 460,80 | 336,24 | | – |
| Grad II Stufe 1 | 400,00 | 300,00 | | – |

Das spanische Sozialversicherungsrecht sieht normalerweise keine Möglichkeit einer Versicherung ohne Erwerbstätigkeit vor. Unter bestimmten Voraussetzungen ist jedoch der Abschluss einer Vereinbarung (*convenio*) zulässig, indem sich der Betroffene verpflichtet, Beiträge an die Sozialversicherung zu zahlen. Bei der Inanspruchnahme von finanziellen Leistungen für die Pflege im häuslichen Umfeld ist der Abschluss eines „convenio" verpflichtend. Die Beiträge für die Sozialversicherung (Seguridad Social) und die berufliche Weiterbildung (Formación Profesional) müssen aber nicht vom Betroffenen aufgebracht werden, sondern werden unmittelbar vom Instituto de Mayores y Servicios Sociales – IMSERSO (Institut für Senioren und Soziale Dienste) an die Teseroría General de la Seguridad Social (Allgemeine Beitragskasse der Sozialversicherung) überwiesen. Der Begünstigte erhält den genannten Zahlbetrag in voller Höhe ohne Abzüge.[21] Die 2007 und 2008 zuerkannten Beträge stiegen ab 1.1.2009 um 2,4%, ausgehend vom Niveau 2008.[22] Sie werden auch künftig an den Anstieg der Verbraucherpreise angepasst.

20 Real Decreto 73/2009, de 30 de enero, sobre las prestaciones económicas de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia para el ejercicio 2009.
21 Disposición adicional única Real Decreto 73/2009, de 30 de enero.
22 Disposición transitoria única Real Decreto 73/2009, de 30 de enero.

Die Beträge sind so ausgestaltet, dass sie für die Familienangehörigen keinen übermäßigen Anreiz bieten sollen, eine Erwerbstätigkeit aufzugeben oder nicht anzunehmen. Andererseits können sie in Gegenden mit hoher Arbeitslosigkeit, wozu etwa das ländliche Andalusien zählt, einen erheblichen Beitrag zum Familieneinkommen leisten. Deshalb besteht trotz aller guten Vorsätze des Gesetzgebers, die Pflege gerade nicht zur Aufgabe der Familie werden zu lassen, doch die Gefahr, dass zumindest in den weniger entwickelten Regionen Spaniens die Hauptarbeit bei der Pflege letztlich ganz traditionell wieder an den Frauen hängen bleibt. Immerhin ist jedoch durch die Einbeziehung in die Sozialversicherung gewährleistet, dass der Anspruch auf Altersrente nicht durch die Übernahme von Pflegeaufgaben verloren geht. Es wird abzuwarten sein, ob in Zukunft durch den Ausbau der professionellen sozialen Dienste der Anteil der pflegenden Familienangehörigen rückläufig werden wird.

## Literatur

**Casado Marín/López I Casanovas (2001),** Vejez, dependencia y cuidados de larga duración. Situación actual y perspectivas de futuro, Colección Estudios Sociales Nº 6, Barcelona: Fundación „La Caixa".

**Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales (2002),** Observatorio de personas mayores, Las personas mayores en España, Informe 2002, Madrid.

**Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales (2004),** Atención a las Personas en Situación de Dependencia en España, Madrid.

**Reinhard, Hans-Joachim (2007),** Spanien: Gleiche Altersgrenzen – gleiche Chancen?, in: Zeitschrift für ausländisches und internationales Arbeits- und Sozialrecht, 21. Jg., Heft 2, S. 197–201.

**Sánchez-Rodas, Navarro (1998),** Pflegesicherung in Europa – Die spanische Perspektive, in: Sieveking, Klaus (Hrsg.), Soziale Sicherung bei Pflegebedürftigkeit in der Europäischen Union, Studien aus dem Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Sozialrecht, Bd. 20, Baden-Baden: Nomos Verlag, S. 81–90.

**Sempere Navarro, Antonio/Cavas Martínez, Faustino (2007),** Ley de Dependencia, Cizur Menor: Verlag Thomson Aranzadi.

## Betreuung und Pflege durch Familienangehörige in den Niederlanden

**Trudie Knijn**

Ich möchte das Pflege- und Betreuungssystem älterer Menschen in den Niederlanden erläutern sowie einige Worte dazu sagen, wie es sich in letzter Zeit verändert hat und wie das System im Moment funktioniert. Wir haben in diesem System viele Änderungen erlebt und vielleicht ist es ganz interessant für Sie zu erfahren, wie wir damit umgehen.

Zunächst möchte ich ein paar Anmerkungen über die Unterschiede zwischen der Pflege und Betreuung von älteren Menschen einerseits und von Kindern andererseits machen. Aufgrund der demografischen Probleme und der Teilnahme von Frauen am Arbeitsmarkt sowie natürlich aufgrund der Globalisierung und anderer Gründe müssen wir uns inzwischen mit zwei verschiedenen Pflege- und Betreuungssystemen – oder treffender ausgedrückt: mit zwei verschiedenen Pflege- und Betreuungsarten – beschäftigen. So geht es zum einen darum, dass wir uns in Europa mehr Kinder wünschen, wir unsere Kinder gut versorgen wollen, ihnen eine gute Erziehung und Ausbildung angedeihen lassen wollen und in diese Ziele auch investieren müssen. Zum anderen gibt es jedoch die Generation unserer Eltern, also älterer Menschen, die auf dem Arbeitsmarkt keine aktive Rolle mehr spielen. Das heißt, es gibt in unserer Gesellschaft zwei Gruppen, die unserer Pflege und Betreuung bedürfen.

Doch zwischen der Pflege und Betreuung älterer Menschen einerseits und der von Kindern andererseits gibt es riesige Unterschiede. Als Kultursoziologin möchte ich in Bezug auf die Systeme die Unterschiede der Pflege- und Betreuungsarten herausstellen. Damit meine ich, dass sich die meisten von uns bewusst für die Betreuung unserer Kinder entschieden haben. Doch die wenigsten von uns haben sich bewusst für die Pflege und Betreuung unserer Eltern entschieden. Denn wir wissen nicht im Voraus, ob wir unsere Eltern pflegen und betreuen müssen oder nicht. Bei der Betreuung unserer Kinder wissen wir zudem mehr oder weniger, wie lange wir sie betreuen werden. Bei der Pflege und Betreuung unserer Eltern wissen wir dies jedoch nie. Unter Umständen können unsere Eltern noch Jahrzehnte im Zustand der Pflege- und Betreuungsbedürftigkeit leben. Zudem zeichnet sich bei der Betreuung von Kindern ein gewisser Fortschritt ab. Sie fangen zunächst an zu krabbeln, dann beginnen sie zu laufen und zu sprechen, danach können sie sich selbst anziehen usw. Doch unsere älter werdenden Eltern werden sehr oft immer schwächer und es lässt sich nicht voraussagen, was dies zur Folge haben wird. So ist die Betreuung von Kindern eher vorhersagbar, während die Vorhersagbarkeit in Bezug auf die Pflege und Betreuung unserer Eltern vollkommen offen ist. Hier kommt es häufig zu Veränderungen in der Abhängigkeit der Betreuten, wobei solche Veränderungen plötzlich und jederzeit eintreten können. Man weiß also nie, wann sich eine derartige Veränderung ergibt. Folglich liegen immense Unterschiede zwischen den Betreuungsmustern und den Betreuungsbeziehungen gegenüber Kindern einerseits und älteren Menschen andererseits vor.

Zudem unterscheiden sich die hierarchischen Beziehungen voneinander. Wenn wir verantwortlich für unsere Kinder sind, sind die Kinder noch jung und können von uns lernen. Bei unseren Eltern stehen wir jedoch in der Hierarchie *unter* diesen. Und das macht einen Unterschied. Wir haben in mehreren europäischen Ländern Untersuchungen in dem Forschungsfeld durchgeführt, in dem Töchter mittleren Alters ihre älteren Eltern betreuen[1]. Eine dieser Töchter sagte einmal: „Nun, als ich meine Kinder in den Kindergarten brachte, haben sie natürlich zuerst ein bisschen geweint. Im Laufe der Zeit haben sie sich aber daran gewöhnt. Doch als ich – nachdem meine Mutter sich eine Hüfte gebrochen hatte – meinen alten Vater in ein Tagespflegezentrum bringen musste, lief er dort weg. Und damit hatten wir ein großes Problem. Denn ich kann meinem Vater nicht einfach sagen: ‚Du musst jetzt da bleiben.' Ich kann ihn nicht einschließen. Und er läuft immer weg. Doch er hat Alzheimer und er weiß deshalb nicht, was er tut. Aber ich weiß auch nicht, was ich mit ihm machen kann." Es gibt also immense Unterschiede zwischen den beiden Pflege- und Betreuungsarten. Und ich glaube, dass es sehr wichtig ist, sich dies klar zu machen und diese beiden Pflege- und Betreuungsarten nicht einfach innerhalb derselben Pflege- und Betreuungskategorie oder derselben Pflege- und Betreuungssysteme zu behandeln.

Welches System haben wir heute in den Niederlanden? Nach dem Zweiten Weltkrieg haben wir in großem Umfang Altenwohnheime für ältere Menschen unterhalten. Und ich glaube, dass die Niederlande eines der europäischen Länder mit den meisten Wohnheimen für ältere Menschen sind. Doch dieser Trend kehrt sich langsam um. Der Grund für die große Anzahl dieser Wohnheime für ältere Menschen lag einfach an den mangelnden Unterkunftsmöglichkeiten nach dem Zweiten Weltkrieg. Denn aufgrund der Bombardierungen von Wohnhäusern standen uns nach dem Krieg für die großen Familien zu wenige Häuser zur Verfügung. Und in den 50er-Jahren fanden wir für diese Situation eine Lösung, indem wir Wohnheime für ältere Menschen bauten, sodass die jungen Familien wieder ausreichend Platz in ihren Häusern hatten. Deshalb lebten in den 60er-Jahren viele vitale ältere Menschen in diesen Wohnheimen. Ich erinnere mich daran, dass mein Großvater zwanzig Jahre in einem solchen Altenwohnheim lebte. Dort spielte er noch Billard und Karten und fuhr mit dem Fahrrad usw. Es gab also noch sehr vitale Menschen in diesen Wohnheimen. Aber das ist inzwischen nicht mehr der Fall. Wenn heute jemand in ein Wohnheim für ältere Menschen einzieht, dann ist er nicht mehr besonders vital. Aber weil wir in der Zeit nach dem Zweiten Weltkrieg diese Wohnheime gebaut haben, haben wir noch immer sehr viele davon. In den 80er-Jahren verfolgten wir in den Niederlanden hingegen das Ziel, dass ältere Menschen so lange wie möglich in ihren eigenen vier Wänden wohnen sollten. Denn wir sagten uns, auch ältere Menschen sind Menschen mit individuellen Bedürfnissen, die ihre Selbstständigkeit bewahren und so lange wie möglich in ihrer Wohnung leben wollen. Darüber hinaus wollten wir aber auch die Pflege und Betreuung in Wohnheimen reduzieren.

1 Titel des Projekts ist *Working under Pressure* (WOUPS). Das Projekt wird teilweise finanziert durch nationale Fonds der sieben am Projekt beteiligten Länder durch die *Agence Nationale de la Recherche* (ANC) in Frankreich.

Auch heute gibt es noch immer zwei Formen von Wohnheimen für ältere Menschen: die Pflegeheime und die Seniorenheime. Dabei kümmern sich die Pflegeheime um jene älteren Menschen, die sich überhaupt nicht mehr um sich selbst kümmern können, während die älteren Menschen in Seniorenheimen noch teilweise in der Lage sind, sich selbst zu versorgen. So können ältere Menschen in Seniorenheimen zum Beispiel noch laufen, sprechen, denken und selbst essen usw. Darüber hinaus unterhalten wir noch ein System des ambulanten Pflegedienstes, bei dem es sich um ein umfassendes System professioneller Pflege handelt. Und natürlich gibt es auch bei uns die Pflege und Betreuung durch Familienangehörige. Dabei stellt diese Pflege und Betreuung durch Familienangehörige den größten Teil der Pflege und Betreuung älterer Menschen überhaupt dar, was überall in Europa zutrifft.

Welche Art von Pflege oder Betreuung notwendig ist, wird in den Niederlanden von einer zentralen Institution (Zentrum für Indikationen in der Versorgung, CIZ) entschieden. Für den Fall ambulanter Pflege bestanden in den Niederlanden bis in die 90er-Jahre hinein viele Non-Profit-Organisationen, die diesen ambulanten Pflegedienst anboten. Inzwischen haben wir zwei wichtige Änderungen im System durchgeführt. Bei der ersten Änderung handelt es sich darum, dass wir einen Markt für Pflegedienste geschaffen haben und es nunmehr neben den Non-Profit-Organisationen auch gewinnorientierte Pflegedienste gibt. Dabei können sich sowohl Non-Profit-Organisationen als auch gewinnorientierte Pflegedienste an kommunalen Ausschreibungen beteiligen, die jedes Jahr erneut stattfinden. Die Marktöffnung für Pflegedienste erfolgte vor fünf Jahren, während das jährliche Ausschreibungssystem vor zwei Jahren eingeführt wurde. Dies bringt für die Pflegekräfte jedoch eine große Unsicherheit mit sich, denn sie müssen jedes Jahr aufs Neue abwarten, ob ihr Unternehmen den Zuschlag bei einer Ausschreibung erhält. Und wenn ihr Unternehmen nicht erfolgreich war, werden sie entlassen und können sich bei dem Unternehmen bewerben, das den Zuschlag erhalten hat. Das führt zu einer sehr unsicheren Position. Eine weitere Konsequenz der Marktöffnung des Pflegedienstes besteht darin, dass bereits drei Pflegedienstunternehmen Insolvenz anmelden mussten. In diesen Fällen musste der Staat einspringen und Garantien für diese Unternehmen übernehmen. Trotzdem besteht noch immer die Möglichkeit, dass sowohl Non-Profit-Organisationen als auch gewinnorientierte Pflegedienste ihre Dienstleistungen anbieten können.

Die zweite in den Niederlanden eingeführte Änderung bezeichnen wir als „cash for care systems“ (Direktzahlungssysteme). Es gibt sie in fast allen europäischen Ländern – und eben auch in den Niederlanden. Wir begannen in den 90er-Jahren mit der Einführung dieser Systeme und haben sie nach und nach ausgeweitet. Die holländische Bezeichnung dafür lautet „persoonsgebonden budget“, also personengebundenes Budget oder persönliches Budget. Dabei steht ein solches persönliches Budget demjenigen zur Verfügung, der Pflege oder Betreuung benötigt. Eine solche Person kann ein persönliches Budget beantragen und es dann auf verschiedene Weise einsetzen. Eine der Möglichkeiten besteht darin, die Pflegeleistungen von einem professionellen ambulanten Pflegedienst als *Sachleistung* einzukaufen. Man kann dieses persönliche Budget aber auch dafür verwenden, eine Einzelperson dafür zu bezahlen, dass diese Person die bedürftige Person pflegt oder betreut.

Und solange es sich bei den Tätigkeiten um Pflegeleistungen handelt (es dabei also um persönliche Pflege, Haushaltsführung, Betreuung oder ähnliche Dinge geht), kann man dafür jede Person beschäftigen, solange es sich nicht um ein Mitglied des eigenen Haushalts handelt. Dabei unterscheiden wir zwischen Familienangehörigen und Haushaltsmitgliedern. Wenn Familienangehörige zum Beispiel zwei Häuser entfernt wohnen, sind sie nicht mehr Mitglieder des eigenen Haushalts. Dann kann man auch Familienangehörige beschäftigen. Doch man kann keine Mitglieder des eigenen Haushalts beschäftigen. Auf diese Weise stehen einem mehrere Optionen zur Verfügung. Man kann also entweder jemanden beschäftigen, den man kennt. Oder man beschäftigt jemanden, den man nicht kennt, von dem man aber gehört hat, dass er einen guten Ruf genießt. Oder aber man nimmt die Dienstleistungen eines professionellen ambulanten Pflegedienstes in Anspruch. Viele Menschen bezahlen mit diesem persönlichen Budget inzwischen Verwandte für Pflege- und Betreuungsleistungen, die diese vorher kostenlos erbracht haben. Dabei kann es sich um eine Tochter, eine Tante, eine Mutter, einen Vater, einen Neffen oder irgendjemand handeln, von dem man sich pflegen lassen will.

Und wenn ich jetzt die Position der Kinder, also zum Beispiel der Töchter, betrachte – denn oft handelt es sich um Töchter und nur selten um Söhne –, so besitzen diese mehrere Optionen: Wenn der eigene Vater oder die eigene Mutter ein persönliches Budget beantragt hat und dieses Budget genehmigt wurde, können sich die Töchter und Söhne von diesem System bezahlen lassen. Und eine zunehmende Anzahl von Menschen tut dies auch, indem sie ihre bisherige berufliche Tätigkeit von einer Ganztags- auf eine Teilzeitbeschäftigung reduziert und die Einkommenseinbuße durch das Pflegebudget ausgleicht. Darüber hinaus gibt es aber immer noch die Kategorie von Hausfrauen, die vorher kostenlose Pflege- und Betreuungsdienste erbracht haben und jetzt aus dem Pflegebudget bezahlt werden. So schließen sie nunmehr einen Vertrag mit ihren Eltern über die Erbringung von Pflege- und Betreuungsdiensten ab. Denn das ist nach diesem System jetzt möglich.

In anderen Fällen – und auch diese werden von einigen bevorzugt in Anspruch genommen – wird das Budget nicht selbst verwendet, sondern lediglich koordiniert. In solchen Fällen verfügt der Vater oder die Mutter über ein Budget und die Tochter oder der Sohn koordiniert dieses Budget und fungiert damit als Budget-Koordinator. Auf diese Weise handelt ein solcher Koordinator mit professionellen ambulanten Pflegediensten die Bedingungen dafür aus, welche Leistungen erbracht werden, was sie kosten und wie sie dem Bedürftigen zugute kommen. Das ist eine riesige Koordinationsaufgabe. Wir haben Töchter getroffen, die das persönliche Budget für ihre Mütter organisierten, was für die Töchter bedeutete, dass sie zehn professionelle Pflegedienstkräfte pro Woche koordinieren mussten. In solchen Fällen handelte es sich um eine Rund-um-die-Uhr-Pflege: Das Pflege- und Betreuungssystem begann morgens um sieben Uhr mit dem Anziehen und dem Frühstück, wurde um zehn Uhr von der nächsten Pflegekraft fortgesetzt, die wiederum um zwölf Uhr von der nächsten Kraft abgelöst wurde, was sich dann während des ganzen Tages fortsetzte – und selbst während der Nacht andauerte. Zehn professionelle Pflegedienstkräfte je Woche – und das, ohne zu wissen, wie lange ein solcher Zustand noch andauert. Das ist eine riesige Aufgabe.

# Die Anerkennung von Kindererziehung in der Rentenversicherung in Frankreich

**Jeanne Fagnani**

Wie in anderen Ländern, so erhalten auch in Frankreich Frauen niedrigere Renten als Männer: Im Jahr 2004 lagen die Frauenrenten im Durchschnitt 42% niedriger als die Männerrenten[1] (Bonnet et al. 2006a; Bonnet et al. 2006b; Brocas 2004). Allerdings zeichnet sich Frankreich dadurch aus, dass es die größte Vielfalt an Rentenansprüchen aufgrund von Kindererziehung bereithält. Zugleich weist Frankreich auch die längste Tradition solcher Rentenleistungen auf, wenn man berücksichtigt, dass die ersten schon 1945 mit der Schaffung des Rentensystems begründet wurden. Sie betragen gegenwärtig 8% der Gesamtausgaben aller Rentensysteme (COR 2008, Landais 2008), was sich auf 11,5 Milliarden Euro summiert.[2]

Wie lassen sich die französischen Besonderheiten erklären? Zunächst behandelt der vorliegende Beitrag die Grundprinzipien, die die Basis für die Anerkennung von Kindererziehung in der Rentenversicherung bilden. Des Weiteren befasst sich der Beitrag dann mit den Debatten und Kontroversen zu weiteren Reformplänen.

## 1. Gründe für die rentenrechtliche Anerkennung von Kindererziehung in Frankreich: Einflüsse der Vergangenheit

Das französische Rentensystem ist komplex (COR 2001, Veil 2002, Veil 2004). Für den Großteil der Bevölkerung, der im allgemeinen System (*Régime général*) der Arbeitnehmer des privaten Sektors versichert ist, besteht die Alterssicherung aus zwei Säulen: aus dem allgemeinen Rentensystem, *Régime général*, und einer betrieblichen Zusatzversorgung. Beamte gehören dem System des öffentlichen Dienstes an. Selbstständige zahlen in eigene Systeme ein, die sich je nach dem beruflichen Status unterscheiden (Palier 2003).

Rentenansprüche aufgrund von Kindererziehung sind in allen Rentensystemen verankert, allerdings wird Sorgearbeit in unterschiedlicher Weise in den Systemen berücksichtigt (Landais et al. 2008). In Frankreich wurde ursprünglich nur Frauen eine Rentenaufstockung (*bonification*) für Kindererziehung gewährt. Als Reaktion auf die Klage eines verwitweten französischen Beamten, der seine Kinder selbst aufgezogen hatte, entschied der Europäische Gerichtshof[3], dass diese Ansprüche jeder Person, die Kinder erzogen hat, gewährt werden müssen (Lanquetin 2003; Meron/Silvera 2004). Als Reaktion auf die Entscheidung des EuGH wurden die Regelungen des öffentlichen Dienstes revidiert.

1 Die Rentenansprüche errechnen sich nach komplexen Regeln, die sich je nach Rentensystem, dem der/die Rentenempfänger/in angehört, unterscheiden.
2 Quelle: Cour des Comptes (Rechnungshof), La securité sociale, septembre 2007, S. 339 (www.ccomptes.fr/fr/CC/documents/RELFSS/07-securite-sociale.pdf).
3 Entscheidung des EuGH vom 29. November 2001, Rechtssache C-366/99 – Joseph Griesmar ./. Französische Republik.

Hinsichtlich der Rollenleitbilder für Frauen und Männer in der Sozialpolitik spiegeln die Prinzipien, die der Anerkennung von Kindererziehung in der Rentenversicherung zugrunde liegen, deutlich den Einfluss maternalistischer Werte und natalistischer Ziele der französischen Familienpolitik wider (Fagnani 2006a; Fagnani 2006b). Der Anerkennung von Kindererziehungszeiten wurde gegenüber der Anerkennung der Langzeitpflege alter Menschen im französischen Rentensystem seit jeher Vorrang gegeben.

Ursachen dafür sind:

- Das traditionell anerkannte bevölkerungspolitische Interesse an einer Stabilisierung bzw. Erhöhung der Geburtenrate, das bis zum Ende des 19. Jahrhunderts zurückreicht;

- die in der französischen Gesellschaft weitverbreitete Auffassung, dass Kinder ein „öffentliches Gut" sind und dass die Gesellschaft insgesamt für sie verantwortlich ist (Fagnani/Letablier 2005);

- die weitverbreitete Überzeugung, dass unbezahlte Arbeit anerkannt und unterstützt werden sollte und dass Eltern somit für die Erziehung der Kinder, die später zur Finanzierung der Rentensysteme beitragen werden, zu belohnen sind;

- die Anerkennung der Tatsache, dass sich Kinder auf den beruflichen Werdegang der Mütter (Meurs/Ponthieux 2004) und damit auf die Höhe ihrer Altersrente auswirken und dass die Mütter dafür entschädigt werden sollten.

Dies wird auf zweierlei Art erreicht: durch die unmittelbare Aufstockung der Rentenansprüche und/oder durch Beitragsgutschriften für Zeiten der Kindererziehung, in denen keine (beitragspflichtige) Erwerbstätigkeit ausgeübt wurde.

**2. Die rentenrechtliche Anerkennung von Kindererziehung für Frauen**

Die rentenrechtliche Anerkennung von Kindererziehungszeiten ist in Europa formal und inhaltlich höchst unterschiedlich ausgestaltet (COR 2004). In Frankreich handelt es sich hierbei um beitragsfreie Rentenansprüche; sie werden denjenigen gewährt, die Kinder großgezogen haben.

Die drei wichtigsten Maßnahmen im allgemeinen Rentensystem der Arbeitnehmer im privaten Sektor (régime général) sind (a) die Rentenaufstockung („*bonification*") für Personen mit drei oder mehr Kindern, (b) Beitragsgutschriften für Mütter aufgrund von Kindererziehung, die die Gesamtbeitragszeit erhöhen und (c) die Altersversicherung für nicht erwerbstätige Eltern. Dieselben Leistungen werden auch in anderen Systemen (insbesondere im öffentlichen Dienst) gewährt, allerdings unterscheiden sie sich in der Höhe und der Funktionsweise (Bonnet/Colin 2004).

### a) Rentenaufstockung für Kinder

Sog. „Kinderboni“[4] (*Majoration de pension pour trois enfants et plus*) werden Rentnern und Rentnerinnen mit *mindestens drei Kindern* (oder Rentnern/Rentnerinnen, die mindestens drei Kinder neun Jahre lang vor deren 16. Geburtstag erzogen haben) gewährt und können beiden Eltern gutgeschrieben werden. Die Rentenaufstockung ist je nach System unterschiedlich. Sie beläuft sich im *Régime général* auf 10 % des Rentenbetrags, wobei der Durchschnittsbetrag für Frauen 2006 bei 44 € lag. Ziel ist es, ein potenzielles Defizit der Altersrente auszugleichen (was den proportionalen Charakter dieser Leistung rechtfertigt). Darüber hinaus handelt es sich zugleich um eine Maßnahme, die Familien ermutigen soll, mehr Kinder zu haben, und die kinderreichen Familien mehr Anerkennung entgegenbringen soll. Ungefähr 40 % der Rentnerinnen und Rentner erhalten solche Rentenaufstockungen. Unter den drei genannten Maßnahmen zur Anerkennung von Kindererziehung sind diese Rentenboni am kostenträchtigsten und sie stellen auch den größten kinderbezogenen Bestandteil der Rentenzahlungen in sämtlichen Rentensystemen dar.

**Tabelle 1: Rentenleistungen für Kindererziehung: Anteil an den Gesamtausgaben aller Alterssicherungssysteme in %**

| | |
|---|---|
| Rentenaufstockung für Personen mit 3 und mehr Kindern | 3,5 % |
| Beitragsgutschriften für Mütter | 2,8 % |
| Alterssicherung für nicht erwerbstätige Eltern | 0,6 % |
| **Gesamt** | **6,9** % |

Quelle: Conseil d‘orientation des retraites (2008)

Ferner haben Frauen im öffentlichen Dienst (und seit 2003 auch Männer) mit mindestens drei Kindern die Möglichkeit, nach 15 Jahren Erwerbstätigkeit unabhängig vom erreichten Lebensalter in Altersrente zu gehen; sie erhalten durchschnittlich 40 % ihres vormaligen Gehalts. Die Überprüfung männerdiskriminierender Regelungen im öffentlichen Dienst (Entscheidung *Griesmar*[5]) führte dazu, dass eine bisher nur auf Frauen angewandte Bestimmung auch auf Männer ausgeweitet wurde (Lanquetin 2003). Um jedoch die öffentlichen Ausgaben zu begrenzen und gleichzeitig den Grundsatz der Gleichbehandlung der Geschlechter zu wahren, entschlossen sich die Politiker, eine neue Anspruchsvoraussetzung einzuführen: Männer oder Frauen können diesen Bonus nun nur unter der Bedingung in Anspruch nehmen, dass sie die Erwerbsarbeit mindestens zwei Monate zum Zeitpunkt der Geburt unterbrochen haben. Diese Entscheidung hat zur Folge, dass nahezu kein Mann anspruchsberechtigt ist. Das war ein Mittel, den „*status quo ante*“ aufrechtzuerhalten (Badel 2008; Veil 2007).

4 Jedes Rentensystem hat seine eigene Terminologie (majoration oder *bonification de durée d’assurance/majoration oder bonification de pension*).

5 Entscheidung des EuGH vom 29. November 2001, Rechtssache C-366/99 – Joseph Griesmar ./. Französische Republik.

Mit dem Rentenreformentwurf von 2003, der allerdings noch nicht in die Praxis umgesetzt wurde, tauchte diese Frage auch im allgemeinen Rentensystem (*Régime général*) auf.

**b) Beitragsgutschriften für Mütter**

Die Beitragsgutschriften wurden 1972 eingeführt und werden nur Müttern gewährt. Ihr erstes Ziel war es, einen vorgezogenen Renteneintritt auch Müttern, die Kinder erzogen haben, zu ermöglichen. Zweites Ziel war eine Erhöhung der Rente für Frauen, die mit 65 Jahren in Altersrente gehen, und zwar jeweils um ein Quartal pro Erziehungsjahr – bis zu insgesamt zwei Jahren pro Kind (ein Jahr im öffentlichen Dienst).

Stimmt die zuerkannte Beitragszeit mit der für eine volle Altersrente benötigten Zeit annähernd überein, können die Beitragszeiten bewirken, dass Frauen bei voller Rente früher in den Ruhestand gehen können. Die Gutschriften werden unabhängig davon gewährt, ob die Erwerbstätigkeit unterbrochen wurde. Ende 2006 haben 79 % aller Rentenempfängerinnen des *Régime général* von dieser Maßnahme profitiert, wobei die durchschnittlich gutgeschriebene Beitragszeit sechs Jahre betrug (COR 2008).

**c) Altersversicherung für nicht erwerbstätige Eltern**

Ziel der Altersrentenversicherung für nicht erwerbstätige Eltern (*Assurance vieillesse des parents au foyer, AVPF*) ist es zunächst, durch die Gutschrift von Beitragsleistungen das Niveau der Altersrente für Eltern anzuheben, die ihre Erwerbstätigkeit wegen der Kinderziehung aufgegeben oder reduziert haben (meist die Mutter). Diese Art der Altersversicherung wurde 1972 eingeführt, verschiedentlich verändert und wurde 1979 auf Väter ausgeweitet. Der Errichtung der AVPF lag das Prinzip der vertikalen Umverteilung zugrunde und die AVPF ist somit als ein Teil des gesamten Transfersystems in Frankreich zu betrachten (Fagnani/Math 2008).

Die Anspruchsberechtigung ist an den Bezug einer bedarfsgeprüften Familienzulage oder von Erziehungsgeld (einer Kindererziehungsleistung, die dem früheren *Erziehungsgeld* in Deutschland ähnlich ist) während der Erziehungszeit geknüpft bzw. sie hängt davon ab, ob ein behindertes Kind oder ein behinderter Erwachsener in der Familie lebt und unterliegt selbst einer Bedarfsprüfung. Außerdem dürfen potenzielle Begünstigte nicht erwerbstätig sein bzw. ihr Einkommen muss unter einer bestimmten Grenze liegen (2008 waren das 20.963 Euro im Jahr); ausgenommen sind die Alleinerziehenden, für die eine solche Begrenzung nicht gilt. In der Praxis sind die Anspruchsvoraussetzungen je nach Rentensystem unterschiedlich und machen das System sehr komplex (Bonnet/Colin 2004).

Die Beitragsgutschriften der *AVPF* werden zur Gesamtbeitragszeit hinzugerechnet. Sie können gleichzeitig mit den Rentenboni für Kinder in Anspruch genommen werden. Eltern, die der AVPF angehören, können lange Zeiten mit Beitragsgutschriften aufweisen, insbesondere weil dieses System mit Beitragsgutschriften aus anderen Systemen kombinierbar ist. Eine Frau mit drei Kindern kann zum Beispiel 21 Jahre Beitragsgutschriften aus der *AVPF* und sechs zusätzliche Bonusjahre erreichen.

Die französische Familienkasse *Caisse nationale d'allocations familiales (CNAF)* zahlt die Versicherungsbeiträge, die auf der Grundlage des gesetzlichen Mindestlohns bei Vollzeiterwerbstätigkeit berechnet werden. 10–20 % der Haushalte sind Schätzungen zufolge wegen der Einkommensgrenze ausgeschlossen. 2006 waren 92,5 % der von der AVPF erfassten Personen Frauen.

### 3. Aktuelle Reformdebatten zur Anerkennung von Kindererziehung in der Rentenversicherung

Die Auswirkung der rentenrechtlichen Anerkennung von Kindererziehung auf das Einkommen von Frauen ist relativ bedeutsam: Für Frauen der Jahrgänge 1934–1938 macht sie z. B. 16 % ihrer Rente aus, während es bei den Männern nur 3,4 % sind (Bonnet u. a. 2006a). Diese Rentenansprüche gleichen bei Frauen zum Teil den *Gender Gap* aus, der sich bei der Rente aus eigener Erwerbstätigkeit ergibt (*pension de droit direct)*.

Die Anerkennung von Kindererziehung in der Rentenversicherung ist jedoch auch Gegenstand zum Teil kontrovers geführter Diskussionen. Insbesondere machen die verschiedenen, einander überlagernden Maßnahmen das System zu komplex und undurchsichtig, weshalb sich grundsätzlich die Frage nach der Kohärenz der unterschiedlichen Maßnahmen zur Anerkennung von Kindererziehungszeiten in Frankreich stellt. Der wissenschaftliche Beirat für Rentenfragen (*Conseil d'Orientation des Retraites*, COR 2004) machte vor Kurzem folgenden Vorschlag: „Die schon früher aufgetretenen Kohärenzprobleme und die Entwicklung der Rentenansprüche, die Männer wie Frauen im Laufe ihres Arbeitslebens erlangen, legen es nahe, dass es besser wäre, die Ansprüche aus der AVPF-Versicherung und die verschiedenen Rentenboni in einem einzigen neuen System zusammenzufassen, das Unterbrechungen in der Erwerbstätigkeit und andere Nachteile (wie ein geringeres Einkommen, ein weniger schnelles Vorankommen in der Karriere etc.) ausgleicht, die das Aufziehen von Kindern mit sich bringt."

Obwohl Rentenansprüche aufgrund von Kindererziehung in den Rentensystemen fest verankert und in der Öffentlichkeit sehr populär sind (COR 2008), stellen Fachleute immer wieder fest, dass die Komplexität des Systems und die Ungleichbehandlungen, die es verursacht, eine Reform erfordern. Die Unterschiedlichkeit der Rentenansprüche aufgrund von Kindererziehung innerhalb der Rentensysteme führt in der Tat zu einer Ungleichbehandlung der Rentenempfängerinnen und -empfänger in den verschiedenen Systemen (allgemeines System, öffentlicher Dienst und die vielen betrieblichen Zusatzversorgungen). Einige Ansprüche können nur in bestimmten Systemen erworben werden, so der vom Lebensalter unabhängige Anspruch auf eine Altersrente nach 15 Jahren Erwerbstätigkeit für Frauen im öffentlichen Dienst mit mindestens drei Kindern. Andere Ansprüche gelten zwar für alle Rentensysteme, werden jedoch jeweils unterschiedlich implementiert, was wiederum zu Ungleichbehandlungen zwischen den Rentnern und Rentnerinnen führt. Die Rentenansprüche unterscheiden sich nicht nur inhaltlich, sondern auch in der Finanzierung: Einige werden unmittelbar durch das Rentenversicherungssystem finanziert, andere durch die französische Familienkasse oder durch einen besonderen Solidaritätsfonds für ältere Menschen.

Ferner muss darauf hingewiesen werden, dass die Ermöglichung eines vorgezogenen Ruhestands für Mütter den gegenwärtigen Maßnahmen und Anreizen widerspricht, die Menschen ermutigen sollen, über das 60. Lebensjahr hinaus zu arbeiten (dabei ist zu berücksichtigen, dass die Erwerbsquote von Frauen über 50 Jahren in Frankreich verhältnismäßig niedrig ist)[6].

Angesichts des großen Defizits der Rentensysteme und des deutlichen Anstiegs der Frauenerwerbstätigkeit in den 1970er-Jahren kann der sich verändernde Rahmen eine Reform der Leistungen für Kindererziehung erforderlich machen. Die Grundsätze werden jedoch dieselben bleiben, weil es immer noch die Frauen sind, die die meiste Familienarbeit leisten, selbst wenn sie erwerbstätig sind. Deshalb unterscheiden sich sowohl ihr beruflicher Werdegang als auch ihre Altersrente weiterhin von denen der Männer. Die Entwicklung eines Rechts auf Familienarbeit führt schließlich zu einem neuen Konzept von *social citizenship*, das nicht mehr formal auf Erwerbstätigkeit beschränkt ist, sondern auch andere Tätigkeiten einschließt – wie insbesondere die unbezahlte Familienarbeit –, die ebenfalls unterstützt und abgesichert werden müssen.

6 Die Beschäftigungsquote von Frauen im Alter von 55–64 Jahren beträgt im Jahr 2007 36,2 %; in Deutschland beträgt sie 43,6 % und in Schweden 67,0 % (Europäische Kommission 2008).

## Literatur

**Badel, Maryse (2008),** Avantages familiaux de retraite: réalités et pertinence, in: Revue de droit sanitaire et social, Heft 4, S. 645–655.

**Bonnet, Carole/Buffeteau, Sophie/Godefroy, Pascal (2006a),** Les effets des réformes des retraites sur les inégalités de genre en France, in: Population, Heft 61, S. 125–151.

**Bonnet, Carole/Buffeteau, Sophie/Godefroy, Pascal (2006b),** Disparités de retraite entre hommes et femmes: quels effets de la hausse de l'activité féminine et des réformes des retraites?, Document de travail, no. 6, 2006/01, Paris: Institut National de la Statistique et des Etudes Economiques.

**Bonnet, Carole/Colin, Christel (2004),** Les retraites des femmes: une grande variété de situations, in: Retraite et Société, Heft 43, S. 202–213.

**Brocas, Anne-Marie (2004),** Les femmes et les retraites en France: un aperçu historique, in: Retraite et Société, Heft 43, S. 11–33.

**Conseil d'Orientation des Retraites (COR) (2001),** Retraites: renouveler le contrat social entre les générations, Paris: La Documentation française.

**Conseil d'Orientation des Retraites (COR) (2004),** Retraites: les réformes en France et à l'étranger. Le droit à l'information, Paris: La Documentation française.

**Conseil d'Orientation des Retraites (COR) (2007),** La diversité des droits familiaux et conjugaux selon les régimes de retraite, Document de travail, no. 2, 28. März (http://www.cor-retraites.fr/article306.html).

**Conseil d'orientation des retraites (COR) (2008),** Retraites: droits familiaux et conjugaux, 6ème rapport, Paris, 17. Dezember 2008 (http://www.cor-retraites.fr/article339.html).

**Europäische Kommission (2008),** Employment in Europe, Luxemburg: Generaldirektion Beschäftigung und Soziales.

**Fagnani, Jeanne (2006a),** Familienpolitik in Frankreich – Vor- und Nachteile, in: Bertram, Hans/Krüger, Helga/Spiess, Katharina (Hrsg.), Wem gehört die Familie der Zukunft. Expertisen zum 7. Familienbericht, Berlin: Verlag Barbara Budrich, S. 383–402.

**Fagnani, Jeanne (2006b),** Family Policy in France, in: International Encyclopaedia of Social Policy, 3. Aufl., London: Routledge, S. 501–506.

**Fagnani, Jeanne/Letablier, Marie-Thérèse (2005),** Social rights and care responsibility in the French welfare state, in: Pfau-Effinger, Birgit/Geissler, Birgit (Hrsg.), Care and social integration in European Societies, Berlin: Policy Press, S. 135–152.

**Fagnani, Jeanne/Math, Antoine (2008),** Policy Packages for Families with Children in 11 European Countries: Multiple Approaches, in: Leira, Arnlaug/Saraceno, Chiara (Hrsg.), Childhood: Changing contexts, Comparative Social Research, volume 25, Bingley: Emerald, JAI, S. 55–78.

**Landais, Camille/Bozio, Antoine/Fack, Gabrielle (2008),** Politiques familiales et droits familiaux de retraite, Rapport pour la Confédération Française du Travail, Paris: Institut de recherches économiques et sociales.

**Lanquetin, Marie-Thérèse (2003),** Les retraites des femmes: quelle égalité?, in: Droit Social, Heft 11, S. 960–969.

**Meron, Monique/Silvera, Rachel (2004),** Retraites: inégalités en tout genre, in: Travail, Genre et Sociétés, Heft 12, S. 213–224.

**Meurs, Dominique/Ponthieux, Sophie (2004),** Écarts de salaires entre les femmes et les hommes en Europe: effets de structure ou discrimination?, in: Revue de l'OFCE, Heft 90, S. 153–192.

**Palier, Bruno (2003),** La réforme des retraites, Paris: PUF.

**Veil, Mechthild (2002),** Alterssicherung von Frauen in Deutschland und Frankreich. Reformperspektiven und Reformblockaden, Berlin: Edition Sigma.

**Veil, Mechthild (2004),** Réformes des pensions et égalité entre hommes et femmes en France et en Allemagne, in: Retraite et Société, Heft 43, S. 100–138.

**Veil, Mechthild (2007),** Débats et axes de réforme en vue de l'individualisation des droits sociaux dans l'assurance vieillesse, in: Retraite et Société, Heft 50, S. 26–41.

# III.

# Berichte der Arbeitsgruppen

## Arbeitsgruppe: Reform des Ehegüterrechts
**(Dieter Martiny)**

Die Arbeitsgruppe hat sich mit der Reform des Ehegüterrechts befasst und sich die Frage gestellt, ob Erfahrungen aus dem Ausland für Deutschland nutzbar gemacht werden können. Angesichts der Kürze der Zeit und der Größe der Aufgabe war es notwendig, sich auf einige Aspekte zu beschränken.

Zunächst wurde die Frage behandelt, ob man an dem Güterstandsmodell der Zugewinngemeinschaft in Deutschland festhalten sollte, da ja in Kontinentaleuropa der Typus der Errungenschaftsgemeinschaft dominiert. Die Errungenschaftsgemeinschaft ermöglicht auch dem nicht berufstätigen, wirtschaftlich schwächeren Ehegatten von Anfang an eine Teilhabe am gemeinsamen Familienvermögen. Daher hat diese Errungenschaftsgemeinschaft auf der einen Seite eine gewisse Attraktivität, auf der anderen Seite ist allerdings geltend gemacht worden, dass das Errungenschaftsmodell auch einen Pferdefuß hat. Dies hat seinerzeit bei der Neuregelung des Güterrechts dazu geführt, dass man sich in der Bundesrepublik Deutschland gegen sie entschieden hat, weil verschiedene Vermögensmassen gebildet werden müssen, nicht nur ein gemeinschaftliches Vermögen, sondern auch Eigengut oder Vorbehaltsgut – wie immer man das bezeichnet. Diese Einteilung ist auch im Ausland mehr oder weniger ausgeprägt. So wird beispielsweise in Italien Vermögen, das beruflichen Zwecken dient und anderes Vermögen ausgenommen, das heißt, in der Errungenschaftsgemeinschaft finden sich nicht alle Vermögenswerte.

Ein anderer großer Problemkomplex besteht in der Haftungsregelung nach außen. Es geht um die gemeinsame Haftung und um die Unterscheidung, ob individuelle oder gemeinschaftliche Schulden vorliegen. Hat man dieses Problem bewältigt, muss man anschließend im Innenverhältnis für den Auflösungsfall bestimmen, wer endgültig etwas zu tragen hat und da wird es sehr kompliziert. Es wurde daher Konsens erzielt, dass der Güterstand der Errungenschaftsgemeinschaft zwar durchaus Vorteile hat, aber auch Nachteile. Es besteht jedoch kein Grund, ihn zu verdammen und man könnte sich ihn als zusätzlichen Wahlgüterstand durchaus auch im deutschen Recht vorstellen. Die Errungenschaftsgemeinschaft war ja als „Eigentums- und Vermögensgemeinschaft“ der Güterstand in der Ex-DDR. Man könnte die Grundprinzipien einer modernen, funktionierenden Errungenschaftsgemeinschaft herausarbeiten und Deutschland könnte hier durchaus mehr anbieten. Langfristig muss man sich zudem fragen, ob die nicht sehr attraktive Gütergemeinschaft, die ja im geltenden deutschen Recht auch als Wahlgüterstand zur Verfügung steht, vielleicht modernisiert oder ersetzt werden sollte. Dies konnte nicht weiter vertieft werden.

Die Gegenwart wird durch verschiedene Lebensmuster, unterschiedliche Arrangements der Paare, die auch zu unterschiedlichen wirtschaftlichen Folgen führen, geprägt. Allerdings sind die Paare häufig nicht darüber informiert, was sie vermögensmäßig erwartet. Deshalb wäre es auf jeden Fall gut, wenn man bei Eingehung der Ehe sowohl über die Möglichkeiten und Folgen der bestehenden Güterstände als auch über die Möglichkeiten einer vertraglichen Regelung informiert würde. Die Idee als solche ist allerdings nicht neu, schon 1957 hat man gesagt, die Standesbeamten könnten und wollten keine Beratung, sie würden sich vollkommen überfordert fühlen. Auf jeden Fall wären praktische Probleme zu lösen: Wie würde eine solche Beratung aussehen, was wäre zu leisten, welche Wirkung sollte sie haben? Aber auf jeden Fall ist die Information angesichts der großen Zahl von Eheauflösungen und einer gewissen Unübersichtlichkeit ein wichtiger Punkt.

Ferner wurde das sehr komplexe Gebiet vertraglicher Vereinbarungen diskutiert. Solche Regelungen kann man in verschiedenen Stadien treffen: bei Eingehung der Ehe, während der Ehe und im Scheidungsverfahren (vgl. §§ 1408, 1587o BGB). Man kann sie bezüglich der Auswahl eines Güterstandes, aber auch bezüglich der Variationen innerhalb eines Güterstandes treffen. Hier bestand Konsens, dass angesichts der unterschiedlichen Lebensverhältnisse und -entwürfe durchaus mehr vertragliche Regelungen vorstellbar und auch wünschenswert wären. Dabei wurden auch die Gefahren artikuliert, die in diesem Zusammenhang lauern und die hier nur skizziert werden können: Die Zukunft ist schwer vorhersehbar, die Übergänge sind für viele Paare fließend. Man fängt gleichberechtigt an, beide arbeiten und das soll natürlich so weitergeführt werden. Aber nach dem, was wir auch während der Tagung gehört haben, läuft es dann eben doch häufig anders und die Frau reduziert nach der Geburt des ersten oder zweiten Kindes ihre Berufstätigkeit oder gibt sie ganz auf. Das heißt, die Gewichte verschieben sich zwischen den Partnern, obwohl explizit gar keine neuen Abreden getroffen worden sind. Dann taucht natürlich die Frage auf, warum die Ehegatten an einer Vereinbarung festhalten sollen – wenn sie denn eine getroffen haben –, deren Folgen sie nicht recht überblicken konnten. Wieweit ist eine statische Festlegung für die Zukunft erwünscht, geboten oder rechtlich möglich? Wieweit sollte eine Inhaltskontrolle durch die Gerichte stattfinden, zu welchem Zeitpunkt usw.? Hier besteht eine umfangreiche Problematik. Es war bereits ein Ergebnis der vorangegangenen Tagung[1], dass es sich hier um einen Bereich vertraglicher Vereinbarungen handelt, der weiter erforschenswert, aber sehr komplex ist. In diesem Zusammenhang wurde auch der § 1408 Abs. 2 BGB genannt, der einen Ausschluss des Versorgungsausgleichs allgemein zulässt. Auf Kritik stieß allerdings der Automatismus des § 1414 S. 2 BGB, wonach wiederum ein Ausschluss des Versorgungsausgleichs ohne Weiteres zur Gütertrennung führt. Hier liegt letztlich ein Wertungswiderspruch vor.

1 Tagung „Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich“, 4.–6. 10. 2007, Villa Vigoni, Como, Italien.

Zu Beginn der Sitzung wurde das ebenfalls sehr komplexe Thema „Schutz der Ehewohnung" im deutschen Recht ausführlich angesprochen. Dieses Problem taucht auch in verschiedenen Stadien auf: während bestehender Ehe, in der Krisensituation, nach der Ehescheidung. Es betrifft mehrere Aspekte: Wer darf in der Wohnung wohnen, wer hat die Rechte daran, wem wird die Ehewohnung zum Wohnen zugewiesen bzw. wenn es sich um Eigentum handelt, wann ist damit möglicherweise ein Verlust dieses Vermögenswerts verbunden, was wird aus einem Miteigentumsanteil?

Im geltenden Recht sind die Wohnmöglichkeiten teilweise im BGB geregelt (vgl. insbes. § 1361b BGB). Der Richter kann eingreifen. Für den Scheidungsfall wird die Hausratsverordnung, die das regelt, jetzt aufgehoben und in das BGB überführt (vgl. §§ 1568a ff. BGB–Entw.)[2]. Es gibt darüber hinaus noch eine ganze Reihe von Einzelregelungen. Ein Schutz gegen die Verfügung über einen Miteigentumsanteil an einem Haus im Fall der Gütertrennung ist allerdings nicht vorhanden bzw. sehr unterentwickelt (vgl. § 180 Abs. 3 ZVG). Es bestand daher der Eindruck, dass es gut wäre, hier eine Verstärkung des Schutzes bzw. etwas Eigenes zu schaffen. Das steht in Übereinstimmung mit den ausländischen Rechtsordnungen, die im Allgemeinen über einen gesonderten Schutz der Ehewohnung verfügen und zwar sowohl, wenn sie dem Errungenschaftsgemeinschaftssystem folgen als auch beim Common-Law-Ansatz im Vereinigten Königreich. Das geltende deutsche Recht geht vielmehr hauptsächlich von einem Schutz vor Vermögensverfügungen aus (vgl. § 1365 BGB). Es müsste aber unabhängig von der güterrechtlichen Gestaltung ein Schutz vor allem auch im Interesse der Kinder möglich sein. Im Einzelnen wurde diskutiert: Wie steht es im Auflösungsfall, wenn insbesondere ein Eigenheim vorhanden ist, das noch nicht total abgezahlt ist? Dann tauchen Finanzierungsprobleme auf. Müsste dann nicht auch eine dingliche Zuweisung für den Elternteil möglich sein, der dort mit seinen Kindern wohnt? Das ist sehr häufig die Frau. Angesprochen wurde auch, wie es im Scheidungsfall steht, wenn anschließend einer der Ehegatten, nämlich der Eigentümer, stirbt. Wie steht es mit Wohnrechten in dem Haus? Auch insofern konnte die Problematik nicht zu Ende diskutiert werden. Es bestand aber der Eindruck, dass hier ein Ausbau des Schutzes gleichfalls zweckmäßig wäre, indem möglicherweise kraft Gesetzes eine Mietvertragslösung mit den Erben vorgeschrieben wird. Der „Dreißigste" nach deutschem Recht (das Recht, 30 Tage zu bleiben) läuft leer, wenn man geschieden ist. Geschützt werden nur Ehegatten und bestimmte Familienangehörige (vgl. § 1969 BGB).

Was die Zugewinngemeinschaft selbst angeht (vgl. §§ 1363 ff. BGB), bestand der Eindruck, dass man mit dem jetzigen in der parlamentarischen Behandlung befindlichen Gesetzentwurf, der einige Defizite beseitigen soll, auf dem richtigen Wege ist. In der Reform wird negatives Anfangsvermögen einbezogen, Manipulationsmöglichkeiten werden eingeschränkt, ein vorzeitiger Zugewinnausgleich ist leichter möglich, Auskunftsansprüche werden gestärkt usw. All dies konnte

2 Der Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Zugewinnausgleichs- und Vormundschaftsrechts (BT-Drucks. 16/10798) wurde als Gesetz vom 6.7.2009, BGBl. I 2009, 1696 verabschiedet und soll am 1.9.2009 in Kraft treten.

nicht weiter vertieft werden. Angesprochen wurde aber, ob man von dem Ansatz des deutschen Zugewinnausgleichs, der eine Einbeziehung von Wertsteigerungen des Anfangsvermögens vorsieht (es wird eine Differenz gebildet zwischen dem Anfangsvermögen, das man mitgebracht hat und dem Endvermögen), Abstand nehmen sollte. Andere Rechtsordnungen enthalten häufig keine derartige Regelung. Geht der Zugewinnausgleich hier etwas zu weit? Für diese Überlegung bestand eine gewisse Sympathie, aber aus richterlicher Sicht wurde gewarnt: Bei einer anderen Lösung müsste man den Rechenstift ansetzen, es könnte Sondervermögen entstehen, das anderen Regeln unterliegt, Fragen der Surrogation, wenn ein anderes Wirtschaftsgut dazukommt, könnten entstehen, ferner Beweisprobleme usw. Daher stellte sich die Frage, ob die Einbeziehung der Wertsteigerung des Anfangsvermögens nicht doch einen guten Grund hat, wenn beispielsweise gemeinsame Investitionsentscheidungen zugrunde liegen. Hinsichtlich dieses Problems besteht sozusagen ein „Prüfauftrag", ob ein Wegfall der bisherigen Regelung zweckmäßig wäre.

Weiterhin wurde die anstehende Reform des Versorgungsausgleichs angesprochen (vgl. §§ 1587 ff. BGB). Diese läuft kurz gesagt darauf hinaus, dass nunmehr die einzelnen Versorgungsanwartschaften geteilt werden (interne Teilung), sodass nicht eine Gesamtbilanz gebildet wird, wo dann Punkte zugeschrieben werden, was zu großen Schwierigkeiten geführt und sich nicht bewährt hat. Die Reform des Versorgungsausgleichs wurde insofern für gut befunden. Das sog. Drei-Säulen-Modell des geltenden deutschen Rechts mit güterrechtlichem Ausgleich, nachehelichem Unterhalt und Versorgungsausgleich wurde nicht infrage gestellt.

Des Weiteren bestand die Auffassung, dass man persönliche Ansprüche (wie z. B. Schmerzensgeld), die nach herrschender deutscher Auffassung in das Vermögen einbezogen werden, aus dem Güterrechtsausgleich herausnehmen sollte. Das entspricht einem allgemeinen Trend.

### Arbeitsgruppe: Die Rolle des Ernährers im Familienrecht **(Christina Klenner)**

Diese Arbeitsgruppe befasste sich mit der Rolle des Ernährers im Familienrecht sowie mit der Verankerung von Leitbildern im Recht und ihrer Gestaltung in der Gesellschaft. Die Diskussion beschränkte sich nicht auf das Familienrecht allein, sondern verfolgte einen breiteren Ansatz. Ich will versuchen, die Diskussion in einigen Punkten zusammenzufassen:

1. Eine grundlegende Frage in dem Zusammenhang, der uns beschäftigte, war: Was kann Recht überhaupt leisten? Kann und soll es aktiv gestalten oder soll es lediglich reaktiv gewandelte Leitbilder widerspiegeln? Der Ausgangsbefund der letzten Tagung[3] war ja, dass sich der Rollenpluralismus in der Realität beobachten lässt. Es handelt sich um einen empirischen Befund, nicht um eine Zielvorstellung, und als empirischer Befund muss er als Ausgangspunkt für die Gestaltung des Rechts zunächst einmal zur Kenntnis genommen werden.

3 Tagung „ Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich", 4.–6. 10. 2007, Villa Vigoni, Como, Italien.

2. Aus der Gleichstellungsperspektive befinden sich die Rollenleitbilder im Wandel, sie sind keineswegs zum Stillstand gekommen. Möglicherweise ist weiterer Rollenwandel auch anzustreben. Da beginnt jedoch bereits die Meinungsverschiedenheit und wir konnten über die Aufgabe des Rechts keinen Konsens erzielen. Aus der Sicht der Juristinnen in der Arbeitsgruppe ist es eine wichtige rechtssoziologische Aufgabenstellung zu untersuchen, wie Recht Gleichstellung beeinflussen kann und wie hier – eine mehr indirekte und möglicherweise sehr komplexe – Steuerung möglich ist.

3. Grundlegende Leitbilder, die einer rechtlichen Normierung zugrunde liegen können, sind sicherlich das traditionelle Hausfrauenmodell und das männliche Ernährermodell, auch in Kombination mit einer weiblichen Zuverdienerin (Zuverdienermodell). Es kann auch das Leitbild der erwerbstätigen Mutter sein, wie wir es jetzt für einige Gesetze haben. Es könnte aber auch das Leitbild der Fürsorgeverantwortung für beide Geschlechter sein. Die Kernfrage, die uns in diesem Zusammenhang sehr beschäftigt und die wir hier nur als Problem formulieren wollen, weil sie uns sehr komplex erscheint, ist: „Lassen sich gleichzeitig Anreize für verschiedene Modelle setzen bzw. kann man mit dem Rollenpluralismus, der ja empirisch feststellbar ist, in einer Weise umgehen, dass man sagt, wir fördern alle Modelle in gleichem Maße?“ Wir haben daran Zweifel, aber es ist zugleich klar, dass der Staat nicht dirigistisch in einer bestimmten Richtung wirken sollte. Wir diskutierten: Ist es möglich, echte Wahlfreiheit einzuräumen, indem Rahmenbedingungen für alle möglichen Modelle zur Verfügung gestellt werden? Ist es möglich, das Recht gewissermaßen „leitbildfrei“ zu gestalten? Oder unterliegt die Rechtsetzung nicht immer bestimmten Leitbildern? Wir sind uns einig, dass derzeit widersprüchliche Anreize bestehen, die dazu geeignet sind, junge Paare zu verunsichern. Andererseits haben wir einen Schutzbedarf für ältere Paare oder ältere Menschen. Das ist zweifellos ein ganz weites Feld. Die Mindestforderung an die Politik sollte sein, dass auf die Risiken verschiedener Paarentscheidungen und Lebensmodelle aufmerksam gemacht wird.

4. Es wurden einige Ansatzpunkte diskutiert, wie eine sozialpolitische Strategie aussehen könnte. Mehrheitlich wurde die Auffassung vertreten, dass die Orientierung entschiedener in Richtung partnerschaftlicher Modelle gehen sollte, und dass die eigenständige Existenzsicherung von Frauen zu stärken sei. Aus ethischer Perspektive wäre es zudem wichtig, Kriterien zu definieren, denen neue rechtliche Normierungen genügen müssten. Das ist eine andere Vorgehensweise, als direkt den Inhalt der Anreize oder der Rahmenbedingungen zu bestimmen. Kriterien, die man im Blick behalten sollte, sind: Nichtdiskriminierung; eigene Existenzsicherung; Beachtung der Lebensverlaufperspektive; unterschiedliche Lebensphasen der Menschen; Gleichstellung der Geschlechter; keine Fokussierung allein auf die Ehe, sondern die Beachtung der Vielfalt der Lebensformen.

5. Weiterhin wurde noch einmal die Diskussion über die Stärkung des richterlichen Ermessensspielraums aufgegriffen. Hier ging es um die Betonung des Ermessensspielraums des Richters als Mittel der Gestaltungsmöglichkeit der Lebensverhältnisse und der Herstellung von Einzelfallgerechtigkeit. Allerdings bedarf es einer sorgfältigen Analyse, was das genau bedeutet und in Bezug worauf das sinnvoll ist und worauf vielleicht nicht. Zu beachten ist die Gefahr einer allgemeinen Rechtsunsicherheit. Des Weiteren würden sowohl die persönlichen Einstellungen des einzelnen Richters („Gender-Brille“) als auch die schichtspezifischen Einstellungen einer bestimmten Berufsgruppe eine Rolle spielen.

6. Ein wichtiger Punkt, den wir ausführlich diskutiert haben, ist die Frage von Schnittstellen und Koordinationen. Was ist damit gemeint? Zum einen geht es um die Koordination unterschiedlicher Rechtsgebiete: Familienrecht (insbesondere Unterhaltsrecht), Sozialrecht und darüber hinausgehend Arbeitsrecht. Ein Beispiel für fehlende Koordination zwischen Unterhaltsrecht und dem Arbeitsförderungsrecht zeigt sich im Fall der jüngsten Unterhaltsreform, die auf eine Einschränkung des nachehelichen Unterhalts abzielt und damit geschiedene Frauen verstärkt auf eine Erwerbstätigkeit verweist, während das derzeitige Arbeitsförderungsrecht nach SGB III dies nicht aufnimmt und die Arbeitsmarktförderung speziell im Fall sog. Wiedereinsteigerinnen seit den Hartz-IV-Reformen sogar deutlich abgebaut wurde. Zum anderen haben wir festgestellt, dass es nicht nur zwischen den Rechtsgebieten Schnittstellen zu beachten gilt, sondern auch zwischen Recht und Lebenswirklichkeit allgemein, speziell zwischen Recht und Arbeitsmarkt sowie zwischen Recht und der Situation in den Betrieben. Die Wechselwirkungen zwischen Recht und Realität sind in unterschiedlichen Normbereichen näher zu untersuchen. Z. B. kann die Verpflichtung der geschiedenen Frau zur Erwerbstätigkeit nicht funktionieren, wenn der Arbeitsmarkt das nicht hergibt oder wenn eine Teilzeitarbeit in einem typischen Frauenberuf nicht existenzsichernd ist. Derzeit haben Erwerbsunterbrechungen vielfach enorme Abschläge des Einkommens zur Folge, sodass trotz Wiedereinstiegs in den Arbeitsmarkt eine eigenständige Existenzsicherung von Frauen sehr erschwert sein kann.

7. Allerletzter Punkt, der uns wichtig war. Es wurde noch einmal deutlich gemacht, dass bei einer Stärkung der Fürsorgeverantwortung beider Geschlechter durch neue rechtliche Regelungen ein besonderer Analysebedarf besteht, was das Teilzeitmodell angeht. Ob Teilzeit jemals ein Rollenmodell für Männer sein wird, wissen wir nicht, aber Frauen arbeiten in so ungeheuer hoher Zahl Teilzeit, dass man es heute schon als Rollenmodell bezeichnen muss. Es ist dringlich, die Folgen für beide Geschlechter näher zu untersuchen und den Handlungsbedarf auf der rechtlichen Ebene zu identifizieren. Möglicherweise ergibt sich auch nach dem Teilzeit- und Befristungsgesetz in unterschiedlichen Rechtsgebieten ein weiterer Handlungsbedarf, um Teilzeitarbeit stärker in Richtung einer eigenständigen Existenzsicherung ausgestalten zu können. Das gilt auch für den Bereich der Rente. Hier sehen wir einen größeren Forschungsbedarf für die Zukunft.

## Arbeitsgruppe: Eigenständige Alterssicherung für Frauen und Männer
**(Reinhold Thiede)**

Wenn wir empirisch in Deutschland einen Rollenpluralismus feststellen, unabhängig davon, ob wir ihn wollen oder nicht, dann stellt sich die Frage, wie das Sozialrecht – in diesem Fall das Alterssicherungsrecht – darauf reagiert. Eine Reaktionsmöglichkeit könnte die Schaffung von Wahl- oder Optionsmodellen sein, sodass sich die Menschen in verschiedenen Lebensmustern jeweils ausreichend abgesichert fühlen können. Anhand von zwei Beispielen im geltenden Rentenrecht haben wir überlegt, dass es ja durchaus schon einige solcher Optionsmöglichkeiten gibt. Eine Optionsmöglichkeit, die auch die Frage nach der eigenständigen Alterssicherung von Männern und Frauen ganz unmittelbar betrifft, ist die Wahl zwischen Splittingmodell und Hinterbliebenenversorgung. Eine andere Optionsmöglichkeit, die allerdings unser heutiges Thema weniger berührt, wäre z. B. die Entscheidung, ob man eine Rente als Teilrente oder als Vollrente in Anspruch nimmt. In beiden Fällen sehen wir, dass die Inanspruchnahme der von der Regelalternative abweichenden Option bislang praktisch keine Bedeutung hat, niemand macht das. Man kann sich fragen, warum. Unsere Antwort war vielschichtig. Möglicherweise sind die geltenden Regelungen dieser Optionen für die Betroffenen nicht befriedigend.

Wir haben dann überlegt, wie könnten bessere Optionen, eine bessere Realisierung von Regelungen aussehen, die eine eigenständige Alterssicherung im Alter ermöglichen. Was kann der Staat da tun? Wir haben dabei zunächst die drei Säulen der Alterssicherung betrachtet: die gesetzliche Rente, die betriebliche Rente und die private Vorsorge. Im Bereich der privaten Vorsorge haben wir mit der Riester-Rente einige ganz interessante Ansätze. Die dort vorgesehenen staatlichen Zulagen sind an verschiedenen Rollenmustern orientiert (individuelle Zulage für Erwerbstätige, Zulagen für Kindererziehende, Zulagen für nicht erwerbstätige Ehepartner), sodass die Möglichkeit besteht, divergierende Rollenmuster abzusichern. In der zweiten Säule gibt es hingegen große Schwierigkeiten, Vergleichbares zu realisieren, weil in diesem Bereich vieles arbeitgeberfinanziert ist und der Arbeitgeber die Gestaltungsfreiheit hat. Allenfalls könnte man hinsichtlich der neuen arbeitnehmerfinanzierten Formen der betrieblichen Altersversorgung – also bei der sog. Entgeltumwandlung (d. h. der Möglichkeit, einen Teil des Arbeitsentgelts *sozialversicherungs- und steuerfrei* für den Aufbau einer Betriebsrente zu verwenden) – gestalterisch stärker eingreifen. Beispielsweise haben wir in diesem Zusammenhang diskutiert, ob es sinnvoll sein könnte, die staatliche Förderung wie im Fall der Riester-Rente daran zu binden, dass gewisse Gesichtspunkte in diesen Produkten erfüllt sind, die einem bestimmten Rollenverständnis entsprechen. Ein wichtiger Punkt – bei privater wie bei betrieblicher Zusatzvorsorge – wäre dabei die Abdeckung des Invaliditätsrisikos, weil das möglicherweise ein Risiko ist, das in Zukunft stärker auftritt. Wir haben uns auch damit befasst, ob es sinnvoll sein kann, staatliche Förderung nur dann zu gewähren, wenn auch der Hinterbliebe-

nenschutz abgesichert ist. Unter dem Gesichtspunkt der Rollenpluralität kann das eine wichtige Option sein, hinsichtlich der Förderung der eigenständigen Existenzsicherung ist diese Option weniger zielführend.

Nun zum eigentlichen Schwerpunkt, zur gesetzlichen Alterssicherung. Was kann man da tun? Eine konkrete Frage war: Kann es sinnvoll sein, die sog. „Rente nach Mindesteinkommen", die für Zeiten bis 1992 besteht, zu verlängern? Hier geht es um die gezielte Begünstigung von Zeiten mit niedrigen Erwerbseinkünften, die ursprünglich gedacht war als Instrument zum Ausgleich der Lohndiskriminierung von Frauen. Diese Regelung war auch durchaus erfolgreich und wird derzeit wieder neu diskutiert. Allerdings zielt die Diskussion heute eher auf die Vermeidung von Altersarmut, nicht so sehr auf Lohndiskriminierungskompensation. Wir hatten ein bisschen Probleme mit dieser Lösung, insbesondere auch deshalb, weil das sehr vermischt wird mit der Diskussion um Mindestlöhne und Ähnlichem. Wir haben uns gefragt, ob das heute noch ein Ansatz ist, der tragen würde, u. a. weil die Rahmenbedingungen sichtlich andere geworden sind, auch in Bezug auf Teilzeitarbeit.

Wir konnten uns darauf einigen, dass wir Regelungen im Bereich der Alterssicherung brauchen, die eines sicherstellen: Jemand, der längere Zeit sozialversicherungspflichtig beschäftigt war, muss im Alter ein Einkommen haben, das oberhalb der Grundsicherung liegt (die man grundsätzlich auch ohne Beitragszahlung erhalten würde). Das würde beinhalten, dass es durchaus Anreize für eine erwerbsorientierte Lebensgestaltung gibt, da langjährige Erwerbsarbeit dann zu einem derartigen Schutz führen würde. Nicht zu einem endgültigen Ergebnis sind wir dagegen hinsichtlich der Frage gekommen, ob die Sicherstellung eines ausreichend hohen Alterseinkommens in diesen Fällen innerhalb oder außerhalb des gesetzlichen Rentensystems passieren soll. Dies ist letztlich eine Frage der politischen Bewertung; Vorschläge liegen für beide Optionen auf dem Tisch; wir wollten uns in der Gruppe nicht auf einen dieser Vorschläge festlegen. Aber man kann sich sicherlich sowohl innerhalb als auch außerhalb des Rentensystems Regelungen denken, die sicherstellen, dass jemand, der viele Jahre sozialversicherungspflichtig beschäftigt war, einen Alterssicherungsanspruch oberhalb der Grundsicherung besitzt.

Wir haben weiterhin diskutiert, ob wir im Hinblick auf die Bewertung von Kindererziehungszeiten Handlungsbedarf sehen und waren eher der Ansicht, dass wir in diesem Bereich durchaus befriedigende sozialrechtliche Regelungen haben, sodass kein unmittelbarer Handlungsbedarf besteht. Das wird insbesondere dann deutlich werden, wenn vermehrt Mütter (und ggf. auch Väter) in Rente gehen, bei denen die Ausweitung der anrechenbaren Kindererziehungszeiten von einem auf drei Jahre (die für Geburten ab 1992 gilt) wirksam geworden ist. Schließlich haben wir auch die Frage diskutiert, ob wir die Regelung, dass geringfügige Beschäftigung sozialversicherungsfrei ist, unter dem Gesichtspunkt des Rollenverständnisses von Männern und Frauen nicht überdenken sollten – konkret: ob nicht eine

Versicherungspflicht auch für diese „Minijobs“ angeraten sei. Allerdings wurde deutlich, dass es sich um ein sehr ambivalentes Thema handelt, weil wir nicht wissen, wie der Markt, wie die Unternehmen darauf reagieren. Möglicherweise kommt es zu kontraproduktiven Ergebnissen.

Ich komme nunmehr zum letzten Punkt, der bereits eingangs angesprochen worden ist, zur Frage der Optionen bei Teilrentenwahl. Einige Teilnehmerinnen unserer Arbeitsgruppe hoben hervor, dass es an einer arbeitsrechtlichen „Unterfütterung“ dieser sozialrechtlichen Regelung mangelt und dass wir möglicherweise bezüglich dieser Option bessere Realisierungschancen für die Möglichkeit einer Teilrente bekämen, wenn ein solcher „gleitender“ Übergang vom Erwerbsleben in die Rente arbeitsrechtlich besser abgesichert und gestaltet wäre. Dann könnte es möglicherweise durch die neue Betrachtung in diesem arbeitsrechtlichen Bereich auch attraktivere Gestaltungsmöglichkeiten geben.

# IV.

# Schlussfolgerungen

**Edda Blenk-Knocke und Eva Maria Hohnerlein**

In diesem abschließenden Teil werden zentrale Ergebnisse der Beiträge dieses Bandes zu den Rollenleitbildern für Männer und Frauen, zu den in der Gesellschaft gelebten Geschlechterarrangements und zu ihren rechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten zusammengefasst.

## 1. Historisch-sozialwissenschaftliche Aspekte von Geschlechterrollen

Geschlechterrollen sind eine zentrale Kategorie, mit denen Menschen soziale Ordnung herstellen. Die Historikerin *Martina Kessel* weist am Beispiel Deutschlands im 20. Jahrhundert auf, dass Geschlechterrollen auch eng mit historischen Ereignissen verknüpft sind.

### Die historische Perspektive

Im 19. und frühen 20. Jahrhundert wurde der Anspruch der Frauen auf Teilhabe durch das Denkmuster des Nullsummenspiels interpretiert, d. h. als Spiel, in dem Männer notwendigerweise etwas verlieren, wenn Frauen etwas gewinnen. Dahinter steht in erster Linie die Angst der Männer vor dem Verlust von Steuerungs- und Definitionsmacht. Ein weiteres Denkmuster betrifft die Art und Weise, wie Männlichkeit konstruiert wird. In der westlichen Moderne trägt die vorherrschende Konstruktion dichotomischen Charakter: privat vs. öffentlich, emotional vs. rational, passiv vs. aktiv kennzeichnen die dichotomen Geschlechterrollen.

Ein anderes allgemeines Phänomen tritt im 20. Jahrhundert jeweils bei Beendigung der beiden Weltkriege auf: das Bedürfnis, in Kriegszeiten erfolgte Verschiebungen der Geschlechtergrenzen rückgängig zu machen und zur traditionellen Geschlechterkonstruktion zurückzukehren, d. h. die alte Ordnung wiederherzustellen. So erfolgte nach dem 2. Weltkrieg eine „Remaskulinisierung", d. h. Restauration der alten Geschlechterverhältnisse, und ein Rückzug in die „Privatheit der Familie". Zugleich wurde die Selbstbeschreibung als Hausfrau genutzt, um die Verstrickung in das NS-System nicht zu benennen. Das wurde auch von den Siegermächten akzeptiert, da sie ähnliche Geschlechterstereotype vertraten. Dies trug mit zur starken Stellung der Hausfrau und der Hausfrauenehe nach 1945 bei.

In den 1960er- und 1970er-Jahren des 20. Jahrhunderts brach der gesellschaftliche Grundkonsens in der Bundesrepublik Deutschland auf. Die Frauenerwerbstätigkeit stieg, Mütter wurden sozialstaatlich abgesichert und die Muster sozialer Ungleichheit veränderten sich. Die herkömmliche Konstruktion von Männlichkeit wurde zunehmend infrage gestellt. Allerdings veränderte sich Deutschland weniger als andere westeuropäische Länder.

**Pluralisierung der Rollenentwürfe und Geschlechterarrangements**

Gegenwärtig gibt es in Europa unterschiedliche Modelle der Verteilung bezahlter Erwerbsarbeit und unbezahlter Familienarbeit (Geschlechterarrangements) bei Paaren. Neben dem traditionellen männlichen Alleinernährermodell hat sich das Zuverdienermodell (in unterschiedlichen Variationen) und das Zwei-Erwerbstätigen-Modell etabliert.

Der Abschied von der Dominanz des männlichen Ernährermodells vollzieht sich nicht geradlinig vom Alleinernährermodell über das Zuverdienermodell zu einem egalitären Zweiverdienermodell. *Ute Klammer* und *Christina Klenner* lenken den Blick auf eine quantitativ zunehmend bedeutsame Gruppe von Frauen in Deutschland, die als Allein- bzw. Haupternährerin ihrer Familie fungieren. Diese Lebensform ist vielfach – aber nicht nur – eine Reaktion auf eine Notsituation. Damit bestätigt und erweitert der Beitrag von *Klammer* und *Klenner* den Befund der Pluralisierung der Geschlechterarrangements auf der strukturellen Ebene.

Auch auf der individuellen Ebene wird der Pluralismus der Geschlechterarrangements in einer Vielfalt unterschiedlicher männlicher und weiblicher Rollenentwürfe deutlich. *Zulehner* zeigt in seiner Studie[1], dass das traditionelle Rollenverständnis von Männern zunehmend aufgebrochen wird und viele Männer auf der Suche nach einer neuen Definition der Männerrolle sind. Auch Frauenrollen werden infolge der Partizipation von Frauen in vielen – ursprünglich männlich definierten – Handlungsfeldern neu interpretiert. Im Gegensatz zu früher haben sich die Interpretationsmuster zur Partizipation von Frauen differenziert, die Mehrheit der Männer nimmt die Teilhabe von Frauen nicht mehr als Nullsummenspiel (was die Frauen gewinnen, verlieren die Männer) wahr.[2]

**Männerrollen im Wandel**

Aus der Perspektive der Männerforschung skizziert *Zulehner* die Situation von Männern in ihrer Rollenvielfalt und ihre Suche nach einem neuen Rollenverständnis. Er unterscheidet vier Gruppen: Traditionelle bzw. Teiltraditionelle, Balancierende, Suchende und Moderne. Die Balancierenden versuchen traditionelle und moderne Elemente zu mischen; die Suchenden verweigern sowohl den traditionellen als auch den modernen Elementen eher ihre Zustimmung. Bemerkenswert ist, dass die Gruppe der Suchenden in allen Altersgruppen erstaunlich groß ist.

Modernisierung bedeutet für beide Geschlechter eine Ausweitung des Lebensraumes: Frauen ziehen in die Berufswelt ein, Männer in die Familienwelt. Im Vergleich zum Rollenverhalten der Männer hat sich das Rollenverhalten der Frauen in den letzten Jahrzehnten allerdings viel rasanter gewandelt. Frauen haben für sich neue Verhaltensbereiche erobert und ein neues Selbstverständnis gewonnen.

1 Der Beitrag basiert auf der Studie „Männer in Bewegung – Zehn Jahre Männerentwicklung in Deutschland. Ein Forschungsbericht" von *Rainer Volz* und *Paul M. Zulehner*, Baden-Baden: Nomos Verlag (2009).

2 Ein Beispiel dafür ist die Gruppe der von *Paul M. Zulehner* als „teiltraditionell" bezeichneten Männer, die aufgrund ökonomischer Notwendigkeiten und Vorteile ihre Einstellungen gegenüber der Berufstätigkeit der Frau und deren Auswirkungen auf Kinder und Partnerschaft verändert haben. Zum Interpretationsmuster des Nullsummenspiels vgl. *Martina Kessel* (in diesem Band).

Wie *Zulehner* aufzeigt, gibt es deshalb viel mehr moderne Frauen als Männer. Von einer kongruenten, symmetrischen Veränderung der Geschlechterrollen kann folglich nicht die Rede sein. Diese inkongruente Entwicklung birgt Sprengstoff für Partnerschaft und Ehe bzw. wird die Zahl der Singles erhöhen.

Auf der personalen Ebene zeigen sich bemerkenswerte Differenzierungen und Ausweitungen hinsichtlich der Definition der Männerrolle. Aber ein Einstellungswandel bedeutet nicht notwendig auch einen Wandel des tatsächlichen Verhaltens. Für einen Verhaltenswandel sind auch Änderungen auf der strukturellen Ebene erforderlich, die entsprechende Anreize setzen bzw. Hindernisse ausräumen.

Erfahrungen in Handlungsfeldern, die bislang dem jeweils anderen Geschlecht zugeschrieben waren, erweitern und bereichern die eigene Geschlechtsrolle, z. B. wenn Männer in Elternzeit gehen oder Angehörige pflegen. Zwar liegt die Bereitschaft von Männern zu pflegen durchwegs niedriger als bei Frauen, aber immerhin 27 % der teiltraditionellen wie auch der modernen Männer sind bereit, die Erwerbstätigkeit um die Hälfte zu reduzieren, wenn ein Pflegefall dies erforderlich macht.[3] Aber: 31 % der Männer haben das Selbstbild, dass Pflege nicht zu ihren Aufgaben gehört. Bei den Teiltraditionellen sind es sogar 42 %, bei den Modernen hingegen nur 18 %. Ein strukturelles Hemmnis für die Übernahme von Sorgearbeit durch Männer ist der erhebliche *Gender Pay Gap* – die Lohnunterschiede zwischen Männern und Frauen – in Deutschland. Dieser hält die Einkommensstärkeren, regelmäßig die Männer, von unbezahlter oder finanziell unzureichend kompensierter Sorgearbeit ab.

**Asymmetrische Geschlechterrollenentwicklung**

*Hans-Peter Blossfeld* geht wie *Zulehner* von einer asymmetrischen Geschlechterrollenentwicklung aus, d. h. eine Veränderung des weiblichen Rollenverhaltens führt nicht notwendigerweise zu einer Veränderung des männlichen Rollenverhaltens, insbesondere nicht, was die Übernahme von als weiblich definierten Arbeitsfeldern in Haushalt und Familie anbetrifft. So bleibt die Vereinbarkeit von Familie und Beruf überwiegend ein Problem der Frau. Eine Erklärung dafür könnte der soziologische „Doing-Gender"-Ansatz bieten, der davon ausgeht, dass alltäglich eine Erneuerung und Vergewisserung von Geschlechterverhältnissen stattfindet. Jede Tätigkeit, die ausgeführt wird, hat eine symbolische Dimension hinsichtlich der Geschlechteridentität: Wenn man einen Nagel in die Wand schlägt, dann ist das nicht nur eine neutrale produktive Tätigkeit, sondern bedient auch geschlechtsspezifische Erwartungen, Geschlechterstereotype und Geschlechteridentitäten. Wenn Frauen erwerbstätig sind und damit einen Teil der männlichen Ernährerrolle übernehmen, führt dies zu einer Verunsicherung der Männer in ihrer Geschlechteridentität. Deshalb können die Männer ihre Identität nicht noch weiter aufs Spiel setzen, indem sie typische weibliche Tätigkeiten übernehmen.

3 Tatsächlich wird, wie *Rust* in ihrem Beitrag ausführt, 1/3 der unbezahlten Pflegearbeit von Männern geleistet (in diesem Band).

**Arbeitsteilung in der Ehe**

Die massiven sozialstrukturellen Veränderungen betreffen primär Frauen (*Blossfeld*): bessere Bildung und Ausbildung von Frauen, Angleichung der Bildungsabschlüsse; höhere Erwerbsbeteiligung der Frauen, auch der verheirateten; höhere Einkommen und steilere Karrieren von Frauen; Tendenz zur Bildungshomogamie, d. h. viele Paare bringen relativ ähnliche Ressourcen mit in die Ehe; Sinken der Geburtenrate und damit Verkürzung der Familienphase. *Blossfeld* untersuchte, ob sich aus der Veränderung der Rolle der Frau Konsequenzen für Männer und Väter hinsichtlich der Arbeitsteilung in der Ehe ergeben.

Es zeigt sich, dass die Männer sich mit zunehmender Ehedauer aus der Hausarbeit zurückziehen, d. h. es findet eine Retraditionalisierung der Arbeitsteilung im Haushalt statt und zwar unabhängig von der Ressourcenkonstellation der Partner im Bereich Bildung, Erwerbsumfang und Einkommen. Zu Beginn der Ehe praktizieren viele Paare zunächst eine partnerschaftliche Arbeitsteilung (ca. 50 %), nach 14 Ehejahren besteht sie nur noch bei 13,7 %. Umgekehrt nehmen die Paare mit einer stark traditionellen Arbeitsteilung im Laufe dieser Zeit von anfänglich 25,5 % auf 60,2 % zu. Hauptgrund für die Traditionalisierung der Arbeitsteilung ist die Geburt des ersten Kindes. Dies hat für viele Paare einen „Frame Switch" zur Folge, d. h. sie orientieren sich neu und zeigen ein neues Verhaltensmuster, das dem vorausgegangenen oft diametral entgegengesetzt ist. Diese Umorientierung erfolgt unabhängig von den Variablen Bildung, Erwerbsumfang und Einkommen der Partner. Zur Erklärung dieses Phänomens bedarf es näherer Untersuchungen.

Interessant ist aber, dass bei den Ehepaaren, die längere Zeit ohne Kinder verheiratet waren und bei denen sich eine partnerschaftliche Arbeitsteilung eingespielt hat, der Retraditionalisierungseffekt abgeschwächt ist bzw. vollständig verschwindet. Dieser Befund unterstreicht die Bedeutung von Habitualisierungsprozessen.

**Die Familienernährerin – ein zunehmendes Phänomen**

Paare und Familien, in denen Frauen die Rolle der Familienernährerin als Allein- oder Haupternährerin übernommen haben[4], sind erst in jüngster Zeit in den Mittelpunkt des Interesses gerückt. Zu dieser Kategorie gehören in Deutschland ca. 20 % der Mehrpersonenerwerbshaushalte; davon sind die Hälfte Alleinerziehende. Die Zunahme der Haushalte mit weiblichen Familienernährerinnen erklärt sich unter anderem durch die steigende Arbeitslosigkeit sowie durch Niedriglohnarbeit von Männern. Im Fall der Langzeitarbeitslosigkeit des Partners sind Frauen nach der Arbeitsmarktreform in Deutschland zur Arbeitsaufnahme verpflichtet, sodass sie faktisch für die Absicherung des Partners verantwortlich werden und die Ernährerrolle übernehmen. Die betroffenen Frauen sind aber vielfach weder durch ihr Geschlechterrollenverständnis noch durch ihre Bildung/Ausbildung und ihre Erwerbsbiografie auf die Rolle der Familienernährerin vorbereitet. Häufig steht ihnen kein Normalarbeitsverhältnis mit tariflich gesichertem „Familienlohn" offen.

4 Der Begriff Familienernährerin wird in einem weiten Sinn verstanden und umfasst hier weibliche Allein- bzw. Haupternährerinnen bei Paaren mit und ohne Kinder sowie Alleinerziehende.

Typisch für das männliche Ernährermodell ist es, dass die gesamte Haus- und Familienarbeit von der Frau übernommen wird. Für das weibliche Ernährermodell gibt es hingegen kaum Entlastung in diesem Bereich. Trotz ihrer Erwerbsarbeit übernehmen diese Frauen den größten Anteil der Haus- und Familienarbeit. Im Gegensatz zum männlichen Alleinernährer sind sie also doppelt belastet.

## 2. Ehegüterrecht

### Eigenverantwortung und Solidarität im Ehegüterrecht

Sowohl die historische wie die vergleichende Analyse zeigen, dass die Vorstellungen über eine faire Regelung der ehelichen Güterstände, ihren Beitrag zur Eigenverantwortung, Selbstbestimmung und Unabhängigkeit der Ehegatten und über das rechte Maß zwischen Autonomie der Ehegatten und Schutz des wirtschaftlich schwächeren Partners während bestehender Ehe in Europa durchaus variieren. Die Diskussion um Eigenverantwortung und Solidarität im Ehegüterrecht führten Vertreterinnen der Frauenbewegung bereits bei der Entstehung des BGB von 1900 (*Meder*). Aktuelle Reformentwicklungen im deutschen Ehegüterrecht beim Zugewinnausgleich lassen erkennen, dass das Konzept der Eigenverantwortung bei der Legitimation von Ausgleichszahlungen nach Beendigung einer Partnerschaft gestärkt wurde. Wie schon im Scheidungsunterhaltsrecht kommt dem Kriterium der Ehebedingtheit eine entscheidende Rolle auch beim güterrechtlichen Vermögensausgleich zu. Die Ehebedingtheit dient als Zuordnungskriterium bei der Entscheidung darüber, welche Vermögenszuwächse in den güterrechtlichen Ausgleich einbezogen werden sollen und welche nicht. Dies wirft die Frage auf, ob und unter welchen Voraussetzungen bei Fehlen einer arbeitsteiligen Aufgabenteilung zwischen den Ehepartnern vom Grundsatz der Halbteilung abgewichen werden sollte.

### Partnerschaftliche Gestaltung des Ehegüterrechts in Europa

Der Begriff der Teilhabe umschreibt ein Ordnungsprinzip, das sich in sehr unterschiedlichen Teilrechtsgebieten findet und insbesondere in der Ausformung des deutschen Sozialstaatsprinzips eine zentrale Rolle spielte. Im Familienrecht wird der Begriff der Teilhabe zumeist im Kontext des Vermögensausgleichs bei Scheidung diskutiert, er kann jedoch darüber hinaus – als Ausdruck einer Verbindung zwischen gleichberechtigten Partnern – auch für die vermögensrechtlichen Beziehungen der Ehegatten bei bestehender Ehe verwendet werden. Welche Gestaltung des Ehegüterrechts die Idee einer partnerschaftlichen Teilhabe am ehesten unterstützt, ist nicht einfach zu entscheiden.

Die meisten europäischen Rechtsordnungen verbinden die Ehe mit einem gesetzlichen Güterstand, lassen den Ehepartnern aber auch die Wahl unter (zumeist) mehreren Wahlgüterständen. Von besonderem Interesse ist, wie in einigen europäischen Ländern das Ehegüterrecht die Verfügungsbefugnisse und die Eigentümerstellung des Partners regelt, der nicht voll in das Erwerbsleben integriert ist.

Die für die romanische Rechtsfamilie typischen Güterrechtssysteme der Errungenschaftsgemeinschaft verleihen dem Ehegatten, der keine oder nur bescheidene Einkünfte hat, während der Ehe ein höheres Maß an Autonomie als Systeme der Gütertrennung (*Pintens*). Errungenschaftsgemeinschaften entsprechen aus rechtlicher Sicht eher einem arbeitsteiligen Ehekonzept mit gleichberechtigten Partnern. Allerdings ist von Land zu Land durchaus verschieden, welche Güter und Vermögenswerte als gemeinsames Gut betrachtet werden und welche Eigengut jedes Ehegatten bleiben. In rechtstatsächlicher Hinsicht besteht in den Vergleichsländern eine Tendenz, Arbeitseinkommen und daran anknüpfende Vorsorgeanwartschaften während einer bestehenden Ehe nicht einer Gütergemeinschaft zu unterwerfen, sondern ungleiche Erwerbschancen erst bei Auflösung der Ehe auszugleichen.

Beim deutschen gesetzlichen Güterstand der Zugewinngemeinschaft besteht zwar auf der rechtlichen Ebene eine Gütertrennung, doch faktisch funktionieren die meisten Familien spätestens ab Geburt des ersten Kindes als wirtschaftliche Einheit, sodass die gelebte Realität sich nicht mit der rechtlichen Konzeption deckt (*Sanders*). In den nordischen Ländern ist die wirtschaftliche Selbstständigkeit beider Ehegatten eher verbreitet. Insofern passen Güterstandsmodelle, die eine Gütertrennung während bestehender Ehe mit einer aufgeschobenen Gemeinschaft bei Auflösung der Ehe kombinieren, besser zu den Lebensrealitäten dieser Länder. Im Hinblick auf die in Deutschland immer noch sehr verbreiteten arbeitsteiligen Ehen ist zu überlegen, ob eine Form der Errungenschaftsgemeinschaft als Wahlgüterstand für ein partnerschaftliches Arrangement konzipiert werden sollte, um anders als bei der Zugewinngemeinschaft die Teilhabe des wirtschaftlich nicht selbstständigen Ehepartners am gemeinsamen Vermögen schon vor der Scheidung auch rechtlich zu verankern.

**Vermögensausgleich bei Scheidung: Ehebedingtheit als Legitimation?**

Bei Eheauflösung kommt es – unabhängig von der vermögensrechtlichen Regelung während bestehender Ehe – regelmäßig zu einem finanziellen Ausgleich. Dies ist vor allem dann der Fall, wenn einer der Partner seine wirtschaftliche Selbstständigkeit aufgegeben oder eingeschränkt hat, um Aufgaben in der Familie zu übernehmen. Die Begründungen für diesen Ausgleich reichen von der Gleichstellung der Geschlechter unabhängig von Geschlechterrollen und der damit verknüpften Anerkennung wechselseitiger monetärer und nicht monetärer Beiträge für die Familiengemeinschaft über den Schutz berechtigter Interessen des schwächeren Partners bis zum Zuschreiben einer gemeinsamen Verantwortung für die Folgen der während der Ehe gewählten und praktizierten Arbeitsteilung.

Gleichwohl zeigen sich bei der Vermögensaufteilung nach Scheidung in Europa je nach Güterrechtssystem im Detail erhebliche Unterschiede. Sie beziehen sich einerseits darauf, wie die zu teilende Vermögensmasse definiert wird, d. h. welche Vermögenswerte einbezogen werden. Tendenziell sind umfassende Gütergemeinschaften mit einem umfänglichen Vermögensausgleich rückläufig. Das Kriterium der Ehebedingtheit von Vermögenszuwächsen spielt eine wichtige Rolle als Legiti-

mation für Ausgleichspflichten. Dem entspricht die jüngste Reform des deutschen Zugewinnausgleichs. Dies bedeutet, dass Legitimation für einen güterrechtlichen Finanzausgleich bei Scheidung nicht mehr eine voraussetzungslose „Teilhabe" an dem während der Ehe erwirtschafteten Vermögen ist, sondern eine Teilhabe, die durch das Kriterium der Ehebedingtheit eingeschränkt wird (*Meder*).

**Auflösung einer Vermögensgemeinschaft gleichberechtigter Partner: Parallelen zum Gesellschaftsrecht**

Bei Auflösung einer arbeitsteilig gelebten Ehe, die auf einem partnerschaftlichen Rollenverständnis basiert, geht es um vermögensrechtliche Abwicklung und finanziellen Ausgleich zu fairen Bedingungen. Nach der derzeitigen Rechtslage in Deutschland sind die wirtschaftlich schwächeren Partner einer aufgelösten Personengesellschaft besser geschützt als im Fall der Eheauflösung (*Sanders*).

Wenn das Familienrecht – wie in Deutschland – den Eheleuten große Freiheit hinsichtlich der Organisation der Partnerschaft gibt, stellt sich die Frage nach den Grenzen der Autonomie. Im europäischen Ausland wunderte man sich über die bis vor Kurzem nahezu grenzenlose Autonomie hinsichtlich der ehevertraglichen Gestaltung der vermögensrechtlichen Beziehungen zwischen Eheleuten zulasten der ökonomisch schwächeren Partei. Die Herausforderung liegt darin, eine Balance zwischen Planungssicherheit und einer Inhaltskontrolle zum Schutz der schwächeren Partei zu finden. Wichtig ist vor allem, die Lasten einer Anpassung an sich ändernde Umstände nicht einseitig zu verteilen, unabhängig davon, welche Vereinbarungen am Beginn der Partnerschaft getroffen wurden.

**Starre Aufteilungsregeln versus flexible Lösungen**

Unterschiede in der Ausgestaltung der europäischen Rechtsordnungen beziehen sich auch auf die Art der Aufteilung nach Scheidung entweder nach strikten mathematischen Regeln oder nach flexiblen Regeln mit einem breiten Ermessensansatz. Hinter den starren Aufteilungsregeln stehen oft Konzepte der gleichen Teilhabe, die vor allem die gleichberechtigte Anerkennung der Sorgearbeit anstreben. Diesem Ansatz kann man zustimmen, soweit es darum geht, diese sonstigen Beiträge zum Familienunterhalt als gleichwertig entweder mit dem verlorenen Einkommen aufgrund eines Karriereabbruchs oder einer Erwerbseinschränkung oder aber als gleichwertig mit dem Betrag anzusehen, der zum Erwerb der entsprechenden Leistungen zu marktüblichen Preisen erforderlich wäre. In der Praxis wird allerdings der geleistete nicht monetäre Beitrag häufig mit dem geleisteten Barunterhalt gleichgesetzt. Jedoch erscheint es fraglich, ob die Annahmen, die hinter einer Gleichteilung stehen, noch mit den heutigen Lebensrealitäten übereinstimmen. Mit der zunehmenden Erwerbstätigkeit der Frauen stellt sich die Frage der gerechten Aufteilung nicht mehr so sehr unter dem Aspekt der Gleichwertigkeit von Berufsaktivitäten auf der einen Seite, Haushaltsführung und Kindererziehung auf der anderen Seite. Wenn Frauen zunehmend die Doppelbelastung aus Erwerbstätigkeit und Betreuungsaufgaben auf sich nehmen und damit sozusagen „doppelte" Beiträge leisten, könnte die schlichte Gleichteilung zu unfairen Ergebnissen führen.

Es besteht jedenfalls die Gefahr, dass eine strikte mathematische Gleichteilung (die ja ursprünglich als ein Fortschritt für die finanzielle Absicherung von Frauen nach einer arbeitsteiligen Ehe gelten konnte) im Hinblick auf die vielfältigen Ehe- und Familienformen der Gegenwart nicht mehr genügend flexibel ist. Erforderlich wäre vielmehr ein Ehegüterrecht, das sich auch an neue Rollenmodelle mit den verschiedensten Konstellationen anpasst. Daher spricht viel für Regelungskonzepte, die flexible Ansätze zur Würdigung der Umstände des Einzelfalls ermöglichen – sei es durch Billigkeitslösungen, sei es durch einen breiten Ermessensspielraum der Gerichte.

**Ehegüterrecht und Partizipation an Rentenanwartschaften – zur Abstimmung zwischen Familien- und Sozialrecht**

Sowohl das Familienrecht wie auch das Sozialrecht mit seinen vielfältigen Leistungssystemen weisen keine einheitliche Entwicklung hinsichtlich der ihnen zugrunde liegenden Vorstellungen über die Arbeitsteilung zwischen den Geschlechtern auf. Eine Möglichkeit, Sozialleistungssysteme an sich ändernde Rollenmuster anzupassen und unterschiedliche Rollenmodelle sozialrechtlich abzubilden, besteht in der Einführung von Wahlmöglichkeiten zwischen unterschiedlichen Sicherungsinstrumenten. Optionsmodelle können jedoch nur genutzt werden, wenn die Betroffenen darüber ausreichend informiert sind.

Ob Familien- und Sozialrecht hinsichtlich der Rollenleitbilder aufeinander abgestimmt sind, zeigt sich im Zusammenspiel von Ehegüterrecht und Rentenrecht. In Deutschland gilt als gesetzlicher Güterstand der Ehe die Zugewinngemeinschaft. Es handelt sich um eine Gütertrennung, die erst bei Beendigung des Güterstandes mit einem finanziellen Ausgleich gekoppelt ist. Analog zu diesem Ausgleichsanspruch ist ein Anspruch auf Versorgungsausgleich im Scheidungsfall geregelt. Dabei werden die während der Ehezeit erworbenen Versorgungsanrechte aus der gesetzlichen Rentenversicherung bzw. einer sonstigen Regelalterssicherung und aus einem betrieblichen oder beruflichen Altersvorsorgesystem ausgeglichen. Die Regeln der hälftigen Aufteilung sind relativ starr und differenzieren nicht nach den jeweiligen Beiträgen zur ehelichen Gemeinschaft bzw. der Ehebedingtheit fehlender Vorsorgeanwartschaften bei einem der Partner. Entwicklungen im Ehegüterrecht hinsichtlich der Kriterien zur Beurteilung eines fairen Ausgleichs wurden im Versorgungsausgleichsrecht bisher nicht rezipiert.

In den Vergleichsländern Frankreich, Belgien und Italien haben sich Modelle der Vermögensgemeinschaft während bestehender Partnerschaft als gesetzlicher Güterstand durchgesetzt, um die wirtschaftliche Eigenständigkeit der nicht erwerbstätigen, verheirateten Frauen zu ermöglichen. Eine laufende Teilhabe an den durch den erwerbstätigen Partner erworbenen Versorgungsanrechten – d. h. der Alterssicherung – findet jedoch nicht statt. Versorgungsanrechte aus der ersten Säule der Alterssicherung bleiben in aller Regel auch bei einer Aufteilung des Vermögens im Scheidungsfall ausgeklammert. Dies gilt insbesondere für Länder, die als gesetzlichen Güterstand die Errungenschaftsgemeinschaft (Frankreich, Belgien, Italien) gewählt haben. Rentenanwartschaften in der gesetzlichen Renten-

versicherung gelten entweder als Eigengut oder sie stehen de facto nicht für eine Aufteilung zur Verfügung (*Hohnerlein*). Dies hängt eng mit dem Sicherungskonzept und dem Versorgungsniveau dieser Alterssicherungssysteme zusammen, das bei einem Durchschnittsverdienst in der Regel nicht ausreicht, um zeitgleich zwei ausreichend hohe Anwartschaften für eine angemessene Rente aufzubauen. Eine Ausnahme bildet jedoch die Schweiz, in der die beitragsfinanzierte Grundrente zwischen den geschiedenen Ehegatten geteilt wird, andererseits bereits während der Ehe bestimmte Mindestbeiträge zur Alterssicherung geleistet werden müssen. In diesem Land sind die unterhaltsrechtlichen, die ehegüterrechtlichen und die rentenrechtlichen Regeln sehr geschickt aufeinander abgestimmt. Auch das englische Familienrecht bemüht sich im Fall der Scheidung um eine kohärente Gesamtlösung, die Unterhaltsrecht, Vermögensrecht und Rentenrecht in den finanziellen Ausgleich integriert. In den meisten untersuchten Ländern (Dänemark, Belgien, Frankreich, Italien, Niederlande) werden jedoch nur Rentenanwartschaften aus der beruflichen oder privaten Vorsorge in einen güterrechtlichen Ausgleich einbezogen.

### 3. Unterhaltsrecht

#### Unterhalt für geschiedene Ehepartner nach der Reform von 2008

Die am 1.1.2008 in Kraft getretene Reform des deutschen Unterhaltsrechts steht für einen Paradigmenwechsel im Unterhalt für geschiedene Ehepartner. Die deutsche Reform zielte darauf ab, die früher stark betonte nacheheliche Solidarität als Legitimation für nachehelichen Unterhalt zurückzudrängen und die Voraussetzungen und den Umfang von Erwerbsobliegenheiten unter anderem bei der Betreuung von Kindern neu zu definieren. Problematisch erscheint die Aufspaltung von Betreuungsunterhalt für betreuende Elternteile und dem eigentlichen Kindesunterhalt, da beide Formen in systematischer Hinsicht einen Bedarf des Kindes sicherstellen sollen.

Allerdings muss sich eine einheitliche Linie in der Rechtsprechung zum Umfang der elterlichen Erwerbsobliegenheit bei andauernder Betreuung und Erziehungsverantwortung für Kinder erst noch herausbilden. Wie bereits in anderen europäischen Ländern rückt damit auch in Deutschland das Kriterium des Ausgleichs ehebedingter Nachteile als Legitimation des Scheidungsunterhalts in den Vordergrund. Was ehebedingte Nachteile sind, wird allerdings länderspezifisch ausgelegt. Die deutsche Unterhaltsrechtsreform von 2008 liegt in diesem Trend (*Martiny*). Das Gesetz geht von einem veränderten Rollenverständnis der Frau und von ihrer zunehmenden Integration in den Arbeitsmarkt aus (Erwachsenen-Erwerbstätigen-Modell).

Gerade der Vergleich mit anderen europäischen Ländern nährt aber auch Bedenken, ob mit der Reform die grundsätzlich erwünschte Stärkung der wirtschaftlichen Eigenverantwortung nach der Scheidung tatsächlich auf die Rahmenbedingungen trifft, die eine Erwerbstätigkeit eines allein betreuenden Elternteils überhaupt erst ermöglichen (*Scherpe; Martiny*). Zu diesen Rahmenbedingungen

gehören nicht nur bedarfsgerechte Betreuungsangebote und ein familienfreundliches Schulsystem, sondern auch Arbeitsbedingungen, die mit den jeweiligen Familienpflichten kompatibel sind. Es bleibt abzuwarten, wie die zahlreichen neuen Generalklauseln im Scheidungsunterhaltsrecht von den Gerichten konkretisiert werden und ob bei dieser Konkretisierung der Kontext mit dem Sozialleistungssystem und der Arbeitsmarktpolitik hinreichend beachtet wird.

**Starre Regeln im deutschen Kindesunterhaltsrecht – ein Hindernis für partnerschaftliche Aufgabenteilung?**

Speziell im Kindesunterhaltsrecht nach einer Scheidung werden Spannungen zwischen den Rollenleitbildern erkennbar, die mit den unterschiedlichen Unterhaltsbeiträgen geschiedener Eltern verknüpft werden. Das deutsche Recht geht bisher von der Grundannahme einer asymmetrischen Verteilung der Rollen zwischen (betreuender) Mutter und (zahlendem) Vater aus. Diese Annahme führt jedoch zu Komplikationen, wenn die Aufgabenteilung der Eltern partnerschaftlich ist, wenn also beide Elternteile sowohl betreuen als auch Unterhaltsleistungen erbringen. Insbesondere fehlt es an einer fairen Berücksichtigung der beiderseitigen Unterhaltsbeiträge in Fällen wechselnder Kindesbetreuung nach einer Scheidung (sog. Wechselmodell). Dies behindert eine stärkere Beteiligung von Vätern an der Betreuung ihrer Kinder, sodass ein Rollenwechsel erschwert wird (*Scheiwe*).

## 4. Familienrechtliche Antworten auf asymmetrische Arbeitsteilung in Europa

Eine der Herausforderungen hinsichtlich der rechtlichen Konsequenzen von Rollenleitbildern im Familienrecht und in der Sozialpolitik ist die Frage, wer im Fall der Scheidung der Ehe die Lasten einer asymmetrischen Arbeitsteilung tragen soll. Wenn es den Eheleuten freisteht, ein derartiges Ehekonzept zu verwirklichen, welche Verantwortung trägt der Staat hinsichtlich der Folgen eines solchen Konzepts bei Scheidung? In Europa finden sich sehr unterschiedliche Lösungsansätze, wenn die Eigenversorgung eines geschiedenen Ehepartners nach einer arbeitsteilig gelebten Ehe nicht möglich ist.

**Schweiz: Differenzierte Berücksichtigung unterschiedlicher Rollenmodelle**

Die Schweiz lässt sowohl im Ehegüterrecht wie auch im Scheidungsfolgenrecht einen sehr pragmatischen Ansatz zur Bewältigung unterschiedlicher Rollenmuster erkennen. Die Regelungen zielen darauf ab, der Ausdifferenzierung einzelner Bevölkerungssegmente mit ihren unterschiedlichen Rollenmustern Rechnung zu tragen. Die schweizerische Gesetzgebung berücksichtigt einerseits, dass die Familie überwiegend – jedenfalls phasenweise – arbeitsteilig gelebt wird, betont aber andererseits die wirtschaftliche Selbstständigkeit und Eigenverantwortung aller erwachsenen Familienmitglieder. Im Ehegüterrecht führte dies zur Konzeption eines originellen gesetzlichen Güterstandes, der Elemente der Errungenschaftsgemeinschaft mit Elementen der Vermögenstrennung ähnlich der Zugewinngemeinschaft verbindet. Gerade wegen der asymmetrischen Aufgabenteilung in der Mehrheit der Ehen entschied sich der schweizerische Gesetzgeber aber gegen eine Gütergemeinschaft als gesetzlichen Güterstand, um nicht erwerbstätige Ehefrau-

en gegen die Folgen von Immobilien- und Finanzkrisen, aber auch von riskanten Anlageentscheidungen ihrer Ehemänner zu schützen (*Hausheer*).

Anders als beim deutschen gesetzlichen Güterstand bestehen bei der Errungenschaftsbeteiligung jedoch bereits während der Ehe vermehrte Gemeinschaftselemente. Entscheidendes Zuordnungskriterium zur Errungenschaft ist die Ehebedingtheit des Vermögenszuwachses in einem weiten Verständnis, ob also die eheliche Gemeinschaft als solche – direkt oder indirekt aufgrund der Arbeitsteilung – am Erwerb eines bestimmten Vermögenswertes Anteil hat. Hierzu zählt u. a. das Erwerbseinkommen der Ehegatten (*Hausheer*).

Auch beim Scheidungsunterhalt steht die Anpassung an die Vielfalt der Rollenmodelle und an das jeweils gelebte Ehekonzept im Vordergrund. Bei der Begründung eines nachehelichen Unterhalts ist die Frage der Zumutbarkeit der wirtschaftlichen Eigenversorgung entscheidend. Sie richtet sich nach den konkreten Umständen des Einzelfalles. Das gewählte Ehekonzept beeinflusst auch die Höhe des Unterhaltsanspruchs, soweit die Ehe für die weitere wirtschaftliche Zukunft der Ehegatten lebensprägend geworden ist. Haben sich die Ehegatten gemeinsam auf eine Ein- oder Zuverdienerehe geeinigt, sind die Folgen dieser Entscheidung auch nachehelich von beiden zu tragen. Die finanziellen Scheidungsfolgen werden in über 90 % der Fälle einvernehmlich geregelt. Diese Regelungen erfolgen zum Zeitpunkt der Scheidung und unterliegen einer Billigkeitskontrolle, wobei richterliche Korrekturen sich auf Fälle grober Unbilligkeit beschränken. Kommt es nicht zu einer Einigung, so haben die Richter ein deutlich stärkeres Ermessen als in Deutschland und können dadurch unterschiedlichen Lebensmodellen eher gerecht werden.

**Schweden: Eigenverantwortung im Unterhalt, Teilhabe im Ehegüterrecht**
Im schwedischen Scheidungsfolgenrecht ist das Konzept der Eigenverantwortung geschiedener Ehegatten sehr viel rigoroser umgesetzt als in der Schweiz. Bei fehlender Fähigkeit, sich selbst zu unterhalten, haben bedürftige Ehegatten nach Scheidung nur unter sehr engen Voraussetzungen einen Anspruch auf kurzzeitigen Übergangsunterhalt zur Lebensführung. Nach einer – restriktiv ausgelegten – Härtefallklausel ist ein längerer nachehelicher Unterhalt ausnahmsweise bei sehr langer Ehedauer oder bei Vorliegen außergewöhnlicher Umstände möglich. Damit entlastet das schwedische Recht unter Umständen den finanziell stärkeren Ehegatten nach einer Scheidung und weist die Verantwortung bei Unterhaltsbedürftigkeit infolge einer asymmetrischen Aufgabenteilung ganz überwiegend dem Staat zu. Diese staatliche Verantwortung ist in Schweden auch durch das Sozialleistungssystem flankiert (*Scherpe*).

Anders als im Unterhaltsrecht werden die Folgen einer asymmetrischen Arbeitsteilung im schwedischen Ehegüterrecht durch den Grundsatz der Gleichteilung des vorhandenen Vermögens aufgenommen. Außer in Ehen von kurzer Dauer (weniger als fünf Jahre) ist dabei das gesamte vorhandene Vermögen Gegenstand der Aufteilung, nicht nur das während der Ehe erwirtschaftete Vermögen (*Scherpe*).

**England und Wales: Fairer Finanzausgleich – Theorie und Praxis**
Im Recht von England und Wales wird beim nachehelichen finanziellen Ausgleich nicht nach Unterhaltsrecht und Vermögensrecht unterschieden. Die Besonderheit des englischen Rechtssystems liegt in der Betonung der Einzelfallgerechtigkeit ohne starre Aufteilungsregeln. Die Gerichte haben einen großen Ermessenspielraum. Es gibt zwar bestimmte Leitlinien des Gesetzgebers, ihre Gewichtung im Einzelfall obliegt jedoch dem Richter. Oberstes Ziel ist es, ein für beide Parteien gerechtes, faires Ergebnis hinsichtlich der wirtschaftlichen Folgen der Scheidung zu erreichen (*Scherpe; Pintens*). Die Verantwortung für die Folgen einer arbeitsteiligen Ehe wird in Großbritannien in erster Linie den Ehegatten selbst zugewiesen (*Scherpe*). Eine Entlastung durch den Staat findet nur in geringem Maß statt. In der Realität ist bei Auflösung einer arbeitsteiligen Ehe in Großbritannien in der überwiegenden Zahl der Fälle allerdings kaum etwas zu verteilen, sodass faktisch die finanziellen Folgen dieses traditionellen Ehekonzepts weitgehend zulasten der Frauen und Kinder gehen.

**5. Zukunftsthema Pflege und soziale Sicherung pflegender Angehöriger**
Obwohl der Begriff *Care* zwar sowohl die Pflege und Betreuung von Kindern als auch von alten Menschen umfasst, handelt es sich dennoch um fundamental unterschiedliche Pflege- und Beziehungsstrukturen (*Knijn*): So wird die Entscheidung für die Pflege und Betreuung von Kindern meist sehr bewusst gefällt, auch sind Dauer und Aufwand der Betreuung überschaubar. Der Eintritt eines Pflegefalls ist bei alten Menschen hingegen oft nicht vorhersehbar, die Zeit der Betreuung ist schwer planbar und kann u. U. Jahrzehnte dauern; der Betreuungsaufwand wird tendenziell eher größer als kleiner. Auch die Betreuungsbeziehungen unterscheiden sich eklatant: Während die betreuenden Eltern für ihre Kinder die Verantwortung tragen, stehen die Kinder, die ihre alten Eltern pflegen, in der Hierarchie unter ihnen. Das kann sich im Zeitablauf allerdings auch ändern.

**Die große Herausforderung: Pflege und Betreuung älterer Menschen**
Die zunehmende Arbeitsmarktintegration von Frauen, die Änderung und abnehmende Stabilität der Familienstrukturen, die demografische Entwicklung, die steigende Lebenserwartung usw. stellen die Gesellschaften im Bereich der Pflege und Betreuung älterer Menschen vor große Herausforderungen. Es zeigt sich in den Ländern eine Konvergenz dahin gehend, dass die Pflegebedürftigkeit als soziales Risiko anerkannt wird. Hingegen sind die institutionellen Antworten auf dieses Risiko sehr unterschiedlich, auch die Reaktionen auf die Tatsache, dass die Pflegenden überwiegend Frauen sind und mit der Pflegearbeit u. U. Risiken hinsichtlich einer eigenen ausreichenden Existenzsicherung eingehen.

**Pflege in Deutschland: ein Hausfrauenmodell?**
In Deutschland wurde die Pflegeversicherung 1995 als Pflichtversicherung eingeführt. Mit dem Pflege-Weiterentwicklungsgesetz wurde pflegenden Angehörigen 2008 ein arbeitsrechtlicher Anspruch auf Freistellung bis zu sechs Monate eingeräumt, die sog. Pflegezeit. Der Kreis der nahen Angehörigen ist dabei weit gefasst, es fallen z. B. Ehegatten, Lebenspartner, Großeltern, Eltern, Schwiegereltern und Kinder darunter. Die Betroffenen erhalten zwar kein Gehalt, bleiben aber sozialversichert und es besteht Kündigungsschutz. Ziel der Einführung der Pflegezeit ist es, der Abnahme der häuslich-familialen Pflegebereitschaft entgegenzuwirken und die Vereinbarkeit von Pflege und Erwerbstätigkeit zu fördern.

Die pflegerische Versorgung sicherzustellen ist in Deutschland eine gesamtgesellschaftliche Aufgabe. Zu den zentralen Grundsätzen des Pflegeleistungsrechts gehört der Vorrang der häuslichen Pflege. Die Realität entspricht diesem Vorrang: 2005 wurden fast 70 % der Pflegebedürftigen zu Hause gepflegt und davon ca. 2/3 von Angehörigen. Zwei Drittel der nicht erwerbsmäßigen Pflegearbeit werden von Frauen geleistet, ein Drittel von Männern. Männer sind in der Pflege demnach bereits eine quantitativ bedeutsame Minderheit. Zu Beginn der Pflegezeit war die Mehrheit der Pflegepersonen im erwerbsfähigen Alter nicht erwerbstätig oder hat die Erwerbstätigkeit im Zuge der Pflege aufgegeben.

Im Fall der häuslichen Pflege hat der Pflegebedürftige die Wahl zwischen einer Pflegesachleistung, dem Pflegegeld oder der Kombinationspflege. Die Daten zur häuslichen Versorgung älterer Menschen zeigen, dass überwiegend das Pflegegeld in Anspruch genommen wird, Sachleistungen werden nur ergänzend genutzt. Mit dem Pflegegeld können die Pflegebedürftigen ihre Versorgung eigenverantwortlich organisieren, und sie können pflegenden Angehörigen und ehrenamtlichen Pflegepersonen eine materielle Anerkennung ihrer Arbeit zukommen lassen. Ein eigener Anspruch der Pflegenden auf Entlohnung besteht hingegen nicht, d. h. Pflegende erhalten das Pflegegeld nur mittelbar, und die Gepflegten sind nicht verpflichtet, das Pflegegeld in vollem Umfang an die Pflegenden weiterzugeben. Allerdings wird die Pflegezeit in der Rentenversicherung anerkannt. Das Rollenleitbild, das der Pflege durch Angehörige und nahestehende Personen zugrunde liegt, ist das traditionelle männliche Ernährermodell, das von einer nicht erwerbstätigen (oder gering beschäftigten) Ehefrau ausgeht, die über ihren Ehemann mittelbar gesichert ist und auf ein existenzsicherndes Einkommen und eine eigenständige soziale Sicherung verzichten kann. Mit dieser sozialrechtlichen Gestaltung von Pflege wird die traditionelle Geschlechterkonstruktion mit den damit verbundenen Defiziten in der eigenständigen Existenzsicherung von Frauen gestützt (*Rust*).

Die rechtlich-normativen Regelungen zur Inanspruchnahme von Pflegezeit stehen hingegen in Übereinstimmung mit dem Erwachsenen-Erwerbstätigen-Modell. Die Pflegezeit ist auch für beide Partner zeitgleich in Teilzeit möglich. In der Realität werden aber wahrscheinlich mehr Frauen als Männer die Pflegezeit in Anspruch nehmen, da Pflegearbeit nach wie vor eine stark weibliche Konnotation hat. Auch

strukturelle Faktoren, wie das geschlechtsspezifische Lohngefälle zwischen Männern und Frauen und das Vorherrschen der Teilzeitarbeit bei Frauen, legen die Pflege durch Frauen nahe.

**Pflege in Spanien: ein Gegenmodell?**
Die rechtliche Ausgestaltung der Pflege in Spanien bildet in gewisser Weise ein Gegenmodell zu Deutschland. Ende 2006 wurde das Gesetz über die soziale Absicherung bei Pflegebedürftigkeit verabschiedet. In der Präambel betont der Gesetzgeber, dass es primär Aufgabe des Staates ist und nicht der Familie, die Pflege sicherzustellen. Grundsätzlich sollen die Pflegebedürftigen durch ein Netzwerk professioneller ambulanter, teilstationärer und stationärer Hilfen versorgt werden. Die Zahlung von Geldleistungen an pflegende Familienangehörige soll die absolute Ausnahme bleiben. Spanien wollte keine Hausfrauenlösung, d. h. die Frauen sollen nicht vom Arbeitsmarkt ferngehalten und nicht in die Familien zurückgedrängt werden. Im Hintergrund des Gesetzes steht somit das Erwachsenen-Erwerbstätigen-Modell (*Reinhard*).

Im Gesetz ist der Vorrang öffentlicher Einrichtungen vor der Pflege durch Familienangehörige festgelegt, doch fehlt es vielfach noch an der notwendigen professionellen Pflegeinfrastruktur, um dieses Gesetz adäquat umzusetzen. Hinzu kommt, dass sich die 17 Autonomen Gemeinschaften Spaniens, die zusammen mit dem Zentralstaat die Kompetenzen im Bereich der Pflege haben, auf einem ganz unterschiedlichen wirtschaftlichen Entwicklungsstand befinden, sodass die Implementierung des Gesetzes in den Regionen in unterschiedlichem Tempo verläuft. Nach wie vor bestehen auch massive politische Widerstände gegen das Gesetz.

Bisher wurde in etwas über 25 % der Fälle, in denen Pflegebedürftigkeit festgestellt wurde, eine finanzielle Unterstützung – entgegen der erklärten Absicht des Gesetzes – für Familienangehörige gewährt. Dadurch hat diese Regel de facto ihren Ausnahmecharakter verloren. Die höchste Zahl pflegender Familienangehöriger findet sich im ländlichen Andalusien, einer Region mit hoher Arbeitslosigkeit, die geringste Zahl findet sich in der Hauptstadt Madrid. Ca. 95 % der pflegenden Angehörigen sind Frauen. Sie müssen eine formelle Vereinbarung mit der Sozialversicherung (die in Spanien weitgehend steuerfinanziert ist) abschließen. Mit Abschluss dieser Vereinbarung sind sie sozialversichert und haben einen eigenen Anspruch auf finanzielle Unterstützung. Die an die pflegenden Personen ausgezahlten Beträge sind allerdings so ausgestaltet, dass sie keinen Anreiz darstellen, aus einer Erwerbstätigkeit auszusteigen oder die Annahme einer Erwerbstätigkeit zu verhindern. De facto stellen die Beträge jedoch für pflegende Familienangehörige in ländlichen Regionen mit hoher Arbeitslosigkeit einen erheblichen Beitrag zum Familieneinkommen dar. So bleibt die Pflege in diesen Regionen eine Aufgabe der Familie und der Frauen.

Die realen Verhältnisse in Spanien erschweren derzeit eine adäquate Umsetzung des Gesetzes, da erst der Aufbau ausreichender professioneller Pflegedienste die Realisierung der Gesetzesziele ermöglichen wird.

**Pflege in den Niederlanden: entspannt vor dem Hintergrund der staatlichen Grundrente?**

Die Niederlande hatten zeitweilig ein sehr gutes Pflege- und Betreuungssystem für ältere Menschen, das jedoch mehr und mehr abgebaut wird. Wie in Deutschland besteht nun in den Niederlanden wieder das Ziel, ältere Menschen solange wie möglich in der vertrauten Umgebung zu lassen, und sie auch nach Möglichkeit durch die eigenen Angehörigen pflegen zu lassen. Diese Aufgabe wird auch in den Niederlanden größtenteils durch (weibliche) Familienangehörige übernommen.

Die Niederlande haben ein persönliches Budget für die Pflegebedürftigen eingeführt, das es ihnen ermöglicht, professionelle ambulante Hilfe einzukaufen oder auch andere Personen – auch Familienangehörige, aber nicht Haushaltsangehörige – zu beschäftigen. Sie schließen dann einen Vertrag mit den Pflegenden ab. Eine zunehmende Anzahl von Personen macht davon Gebrauch. Viele Pflegende gehen von einer Ganztags- zu einer Halbtagsbeschäftigung über und kompensieren die Einkommenseinbußen durch das Pflegebudget. Jedoch gibt es auch viele Hausfrauen, die früher kostenlose Pflegearbeit geleistet haben und nunmehr aus dem Pflegebudget bezahlt werden (*Knijn*). Wegen der niederländischen Grundrente sind die Auswirkungen auf die Alterssicherung für diese Frauen und Männer eher zu verkraften als in einem erwerbszentrierten Alterssicherungssystem wie der gesetzlichen Rentenversicherung in Deutschland.

**Vereinbarkeit von Beruf und Pflege**

Häusliche Pflege wird überwiegend in den Familien und dort überwiegend von Frauen geleistet. Die zunehmende Erwerbsintegration von Frauen wird in Deutschland die derzeit bestehende Konstruktion des Pflegegeldes infrage stellen, da deren soziale Voraussetzungen (nicht oder gering erwerbstätige Ehefrauen) brüchiger werden. Die Frage der (langfristigen) Vereinbarkeit von Beruf und Pflege, die die Interessen der Pflegenden – insbesondere der pflegenden Frauen – an einer ausreichenden und eigenständigen Existenzsicherung anerkennt, hat in Deutschland noch keine überzeugende Lösung gefunden.

Die Vereinbarkeit von Beruf und Pflege sollte für beide Geschlechter offen und nutzbar sein, sollte aber nicht den langfristigen Ausstieg aus dem Beruf fördern. Frauen sollten nicht aus dem öffentlichen „Erwerbsraum“ in den privaten „Sorgeraum“ hineingedrängt werden. Ein eigener Leistungsanspruch der Pflegenden (z. B. Pflegegeld als Lohnersatzleistung) könnte – auch für Männer – den Anreiz häusliche Pflege zu übernehmen, erhöhen.

### 6. Die rechtspolitische Herausforderung: Flexibilisierung des Rechts

Die familienrechtlichen und sozialrechtlichen Entwicklungen zeigen, dass es für den Gesetzgeber keine einfachen Antworten auf die Vielfalt der real gelebten Geschlechterarrangements gibt. In vielen Ländern gelten jedoch weniger starre und pauschale Regelungen als in Deutschland, um den konkreten Umständen des Einzelfalls, d. h. den gelebten Ehekonzepten gerecht zu werden. Auch die Suche nach einvernehmlichen Lösungen bei der Bewältigung der finanziellen Folgen einer Scheidung wie in der Schweiz, die in unterschiedlichem Maß einer gerichtlichen Kontrolle unterliegen, ist eine überzeugende Antwort auf die Vielfalt der Rollenmodelle. Teilweise beschränkt sich die Kontrolle auf Fälle grober Unbilligkeit, teilweise haben die Richter ein freies Ermessen bei ihrer Entscheidungsfindung.

Eine Möglichkeit, unterschiedliche Aufgabenteilungen in Ehe und Partnerschaft, aber auch die Änderung der Verhältnisse zu berücksichtigen, sind Gestaltungsoptionen und Wahlmöglichkeiten, insbesondere im Rahmen von Eheverträgen oder durch spezielle Scheidungsvereinbarungen. Die Nutzung dieser Möglichkeiten erfordert jedoch eine umfangreiche Information der Betroffenen. Dies gilt selbstverständlich auch für Optionsmodelle im Sozialrecht, etwa bei Splittingmodellen oder bei der Gestaltung privater Vorsorgesysteme zur Alterssicherung.

### 7. Die sozialpolitische Herausforderung: Persistenz von Geschlechterrollen

Geschlechterrollen und -leitbilder haben ein starkes Beharrungsvermögen, sie sind tief verwurzelt in der persönlichen Biografie der Menschen, aber auch in den Strukturen der Gesellschaft. Ungeachtet der unterschiedlichen disziplinären Zugangsweisen der einzelnen Beiträge zum Thema „Geschlechterrollen“ liegt hinsichtlich der Definition von Familienarbeit als weiblich eine hohe Übereinstimmung der Ergebnisse vor. Hier gibt es erst ein sehr zaghaftes Aufbrechen traditioneller Muster.

Das Phänomen der weiblichen Familienarbeit tritt keinesfalls nur in Westdeutschland auf, sondern war selbst in der früheren DDR mit ihrem Doppelverdienermodell verbreitet und findet sich auch in anderen westeuropäischen Ländern, wie z. B. in Frankreich. Dort gibt es zwar einen hohen Anteil vollerwerbstätiger Mütter, aber eine große Kluft zwischen der für die Familie aufgewendeten Zeit zwischen Frauen und Männern[5].

5 Vgl. Marie-Thérèse Letablier (2008), Existenzsicherung von Frauen und Wandel der Rollenleitbilder in Frankreich: empirische Befunde, aktuelle Modelle, Perspektiven, in: BMFSFJ (Hrsg.), Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich, Baden-Baden: Nomos Verlag, S. 340.

Die Definition von Familienarbeit als weiblich führt dann notwendig zur Beibehaltung asymmetrischer Geschlechterarrangements und stellt damit das Familien- und Sozialrecht vor die große Herausforderung, die Folgen – auch unter Gleichstellungsgesichtspunkten – juristisch „fair" zu bewältigen.

Welche Konsequenzen folgen daraus für die Sozialpolitik? Es muss darum gehen, moderne Rollenmuster zu unterstützen, Doppelbelastungen für berufstätige Frauen abzubauen und eine Kultur der fairen Partnerschaft in allen Lebensbereichen zu etablieren. Frauen und Männer sollten im Berufsleben nicht eindimensional nur als Leistungsträger wahrgenommen werden, sondern zugleich als Verantwortungsträgerinnen und Verantwortungsträger in Partnerschaft, Ehe und Elternschaft. Es müssen darüber hinaus gezielte Anreize für eine egalitäre Arbeitsteilung gesetzt werden, nicht nur während der Kleinkindphase von Kindern, sondern beispielsweise auch während der Pflegezeit von Angehörigen. Mehr berufliche Auszeiten von Männern für Pflege, z. B. analog zum Elterngeld, wären ein Schritt in die richtige Richtung.

Partizipation darf kein Pyrrhussieg für Frauen werden. Das Ziel ist, eine Win-win-Situation für alle Beteiligten zu erreichen: für Frauen, Männer und Kinder.

# Anhang 1

## Verzeichnis der Autorinnen und Autoren

**Edda Blenk-Knocke**, Dr. jur., Dipl.-Soz., ist wissenschaftliche Mitarbeiterin am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Sozialrecht in München. Ihre Forschungsschwerpunkte sind Rechtssoziologie und internationale Beziehungen.

Ausgewählte Veröffentlichungen: Einführung und Auswertung des Dokumentationsbandes „Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich" (zusammen mit Eva Maria Hohnerlein), BMFSFJ (Hrsg.), Baden-Baden: Nomos Verlag, 2008; Sociology of International Law, in: Encyclopaedia of Public International Law, published under the Auspices of the Max-Planck-Institute for Comparative Public Law and International Law, Bd. 9, Amsterdam/New York/Oxford/Tokyo, 1986; Comparative Study on Credit Splitting in the Federal Republic of Germany and Canada, 4 Bde., zusammen mit Hans F. Zacher, Eberhard Eichenhofer und Hans-Joachim Reinhard, 1988.

**Hans-Peter Blossfeld,** Prof. Dr., ist Inhaber des Lehrstuhls für Soziologie I an der Otto-Friedrich–Universität Bamberg, geschäftsführender Direktor des Instituts für bildungswissenschaftliche Längsschnittforschung, Leiter des Nationalen Bildungspanels und Leiter des Staatsinstituts für Familienforschung an derselben Universität. Seine Forschungsschwerpunkte sind: Bildungssoziologie, Globalisierungsforschung, Soziologie des internationalen Vergleichs, Sozialstrukturanalyse, Soziologie der wirtschaftlichen und sozialen Entwicklung, Familiensoziologie, Soziologie des Arbeitsmarktes, Längsschnittmethoden.

Ausgewählte Veröffentlichungen: (1997) Between equalization and marginalization. Part-time working women in Europe and the United States of America, Oxford: Oxford University Press (mit Catherine Hakim); (2001) Careers of couples in contemporary societies. From male breadwinner to dual earner families, Oxford: Oxford University Press (mit Sonja Drobnič); (2006) Globalization, uncertainty and women's careers. An international comparison, Cheltenham u. Northhampton: Edward Elgar (mit Heather Hofmeister); (2006) Wie verändert sich die häusliche Arbeitsteilung im Eheverlauf. Eine Längsschnittstudie der ersten 14 Ehejahre in Westdeutschland, in: Kölner Zeitschrift für Soziologie und Sozialpsychologie, 58. Jg., Heft 1, S. 23–49 (mit Florian Schulz); (2007) Was erklärt die Traditionalisierung häuslicher Arbeitsteilung im Eheverlauf: Soziale Normen oder ökonomische Ressourcen?, in: Zeitschrift für Soziologie, 36. Jg., Heft 3, S. 162–181 (mit Florian Schulz und Daniela Grunow).

**Jeanne Fagnani,** Dr., ist Forschungsdirektorin im *Centre National de la Recherche Scientifique* (Centre d'Economie de la Sorbonne, Universität Paris 1). Ihre Forschungsinteressen liegen im Bereich von Familienpolitik, Beschäftigung und De-

mografie aus europäischer und vergleichender Perspektive. Sie nahm an verschiedenen europäischen Forschungsnetzwerken teil.

Ausgewählte Veröffentlichungen: Fagnani, J./Fine-Davis, M./Giovannini, D./Højgaard, L./Clarke, H., Fathers and Mothers. Dilemmas of the Work-Life Balance, A Comparative Study in Four European Countries, Boston und London, Kluwer Academic, 2004; Familienpolitik in Frankreich – Vorteile und Nachteile, in: Bertram, H./Krüger, H./Spiess, K. (Hrsg.), Wem gehört die Familie der Zukunft. Expertisen zum 7. Familienbericht, Berlin: Barbara Budrich Verlag, 2006, S. 383–402; Fagnani, J./Math, A., France: Gender Equality, a Pipe Dream?, in: Kamerman, S./Moss, P. (Hrsg.), The Politics of Parental Leave Policies, London, New York: Policy Press, 2009 (im Druck).

**Heinz Hausheer,** Prof. em. Dr. jur. Dr. h.c., MCL (Chicago), war langjähriger Ordinarius für Privatrecht an der Universität Bern (Schweiz) und Richter am Schweizerischen Bundesgericht. Er hat in leitender Funktion an zahlreichen Gesetzgebungsprojekten mitgewirkt, v.a. an der Revision des schweizerischen Familienrechts und Güterrechts. Seit 2003 ist er Konsulent in der Anwaltskanzlei v. Fischer (Bern).

Ausgewählte Veröffentlichungen: Die Familie im Wechselspiel von Gesellschaftsentwicklung und Recht, in: ZBJV 139, 2003, S. 585–636 (Abschiedsvorlesung); Scheidung und nachehelicher Unterhalt in der Schweiz, in: Henrich, D./Hofer, S./Schwab, D. (Hrsg.), Scheidung und nachehelicher Unterhalt im europäischen Vergleich, Beiträge zum europäischen Familienrecht, Bd. 8, Bielefeld: Gieseking, 2003, S. 291–331; Festvortrag: Familienrechte, rechte Familien?, in: Schwab, D./Hahne, M.-M. (Hrsg.), Familienrecht im Brennpunkt. Fachkongress zum 50-jährigen Bestehen der FamRZ vom 22.–24. April 2004 in Bonn, FamRZ-Buch 20, Bielefeld: Gieseking, 2004, S. 49–79; Der „ehebedingte Nachteil" als massgebendes Konzept des nachehelichen Unterhalts? – Eine Rückfrage, in: Hofer, S./Klippel, D./Walter, U. (Hrsg.), Perspektiven des Familienrechts. Festschrift für Dieter Schwab, Bielefeld: Gieseking, 2005, S. 1369–1383; Das Güterrecht der Ehegatten, Art. 181 –251 ZGB, Basler Kommentar 3. Aufl. 2006, Basel: Helbing & Lichtenhahn, S. 1055–1320 (mit Aebi-Müller, Regina E.); Das Familienrecht des Schweizerischen Zivilgesetzbuches, 3. Aufl., Bern: Stämpfli, 2007 (mit Geiser, T./Aebi-Müller, Regina E.); Eheverträge und Scheidungsvereinbarungen – mehr Privatautonomie bei verstärkter Inhaltskontrolle – ein dringendes Reformvorhaben?, in: ZBJV 144, 2008, S. 922–973 (mit Steck, D.).

**Eva Maria Hohnerlein,** Dr. iur., 1981–1984 Lehrstuhlassistenz am Europa-Institut der Universität des Saarlandes, während dieser Zeit Feldforschung zum Familien- und Kinderrecht in Lateinamerika, seit Juli 1986 wissenschaftliche Referentin am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Sozialrecht mit den Arbeitsgebieten Familie (insbes. Probleme der Einelternfamilie) in der Sozialrechtsordnung; Sozialrecht Italiens; Sozialrecht in den Ländern Lateinamerikas; soziale Sicherung von Ausländern; europäische Sozialcharta. Veröffentlichungen und Vorträge zum deutschen und italienischen Sozialrecht, u. a. zur Alterssicherung von

Frauen sowie zur Rechtslage von Einelternfamilien im Sozialstaat Deutschland, zur Gleichstellung von Männern und Frauen in betrieblichen Zusatzrentensystemen sowie zum internationalen Adoptionsrecht.

**Martina Kessel,** Prof. Dr., ist Professorin für Moderne Geschichte an der Universität Bielefeld. Ihre Forschungsschwerpunkte sind Kulturgeschichte des 18.–20. Jahrhunderts, internationale Beziehungen im 20. Jahrhundert, Theorie und Zeitalter der Weltkriege.

Ausgewählte Veröffentlichungen: The „whole man". The longing for a masculine world in Germany in the nineteenth century, in: Gender & History 15 (2003), S. 1–31; Heterogene Männlichkeit. Skizzen zur gegenwärtigen Geschlechterforschung, in: Jäger, F./Liebsch, B./Rüsen, J./Straub, J. (Hrsg.), Handbuch der Kulturwissenschaften. Bd. 3: Themen und Tendenzen, Stuttgart: Metzler, 2004, S. 372–384; Gefühle und Geschichtswissenschaft, in: Schützeichel, R. (Hrsg.), Emotionen und Sozialtheorie. Disziplinäre Ansätze, Frankfurt a. M.: Campus, 2006, S. 29–47; Gendering Historiography? Problems and Suggestions, in: Epple, A./Schaser, A. (Hrsg.), Gendering Historiography. Beyond National Canons, Chicago, Frankfurt a. M.: The University of Chicago Press, 2009 (im Druck).

**Christina Klenner,** Dr., ist Referatsleiterin für Frauen- und Geschlechterforschung im Wirtschafts- und Sozialwissenschaftlichen Institut (WSI) in der Hans-Böckler-Stiftung. Ihre Arbeitsschwerpunkte sind Frauenerwerbstätigkeit, Work-Life-Balance und Gleichstellung der Geschlechter.

Ausgewählte Veröffentlichungen: Klenner, C./Leiber, S. (Hrsg.), Wohlfahrtsstaaten und Geschlechterungleichheit in Mittel- und Osteuropa. Kontinuität und postsozialistische Transformation in den EU-Mitgliedsstaaten, Wiesbaden: VS Verlag, 2009; Klenner, C./Hašková, H., Variationen des Zweiverdienermodells: Müttererwerbstätigkeit im tschechisch-deutschen Vergleich, in: Klenner, C./Leiber, S. (Hrsg.), Wohlfahrtsstaaten und Geschlechterungleichheit in Mittel- und Osteuropa, Wiesbaden: VS Verlag, 2009, S. 193–228, Klenner, C./Pfahl, S., Jenseits von Zeitnot und Karriereverzicht – Wege aus dem Arbeitszeitdilemma, in: Heitkötter, M./Jurczyk, K./Lange, A./Meier-Gräwe, U. (Hrsg.), Zeit für Beziehungen? Zeit und Zeitpolitik für Familien, Opladen: Verlag Barbara Budrich, 2009, S. 259–290.

**Ute Klammer,** Prof. Dr., ist Professorin für Sozialpolitik an der Universität Duisburg-Essen. Ihre Arbeitsschwerpunkte sind Alterssicherung, Familienpolitik, Flexicurity, europäische und international vergleichende Sozialpolitikforschung, Erwerbstätigkeit und soziale Sicherung von Frauen.

Ausgewählte Veröffentlichungen: Eigenständige und abgeleitete Sicherung von Frauen in Deutschland – empirische Befunde, in: BMFSFJ (Hrsg.), Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich, Baden-Baden: Nomos Verlag, 2008, S. 135–162; Althammer, J./Klammer, U. (Hrsg.), Ehe und Familie in der Steuerrechts- und Sozi-

alordnung, Tübingen: Mohr Siebeck, 2006; Bothfeld, S./Klammer, U./Klenner, C./Thiel, A./Ziegler, A., WSI-FrauenDatenReport 2005, Berlin: Edition Sigma, 2005; Ludwig, I./Schlevogt, V./Klammer, U./Gerhard, U., Managerinnen des Alltags. Strategien erwerbstätiger Mütter in Ost- und Westdeutschland, Berlin: Edition Sigma, 2003.

**Trudie Knijn,** Prof. Dr., ist Professorin am *Department of Interdisciplinary Social Science* der Universität Utrecht und Mitglied der *Amsterdam School for Social Science Research* in den Niederlanden. Ihr Forschungsschwerpunkt ist die vergleichende Forschung zu Wohlfahrtsstaaten und Sozialpolitik, zum sozialen Wandel im Bereich der Familie und den Transformationen in der professionellen und informellen Pflege. Trudie Knijn gehört zum Board der Zeitschrift *Social Policy and Administration* und ist im Vorstand von ESPAnet (*Network for European Social Policy Analysis*) und dem Exekutiv-Komitee des *6th Framework Network of Excellence Reconciling Work and Welfare*.

Ausgewählte Veröffentlichungen: Der Wandel der Rollenleitbilder in Europa – Ist das „Adult-Worker-Modell" auf dem Vormarsch?, in: BMFSFJ (Hrsg.), Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich, Baden-Baden: Nomos Verlag, 2008, S. 21–32 (mit Jane Lewis); Knijn, T./Duyvendak, J. W./Kremer, M. (Hrsg.), Policy, People, and the New Professional, Amsterdam: Amsterdam University Press, 2006; Knijn, T./Gerhard, U./Weckwert, A. (Hrsg.), Erwerbstätige Mütter, Ein europäischer Vergleich, München: C. H. Beck, 2003.

**Dieter Martiny,** Prof. Dr. jur., ist Inhaber des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht, Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung der Europa-Universität Viadrina in Frankfurt (Oder). Seine Forschungsschwerpunkte sind internationales Privatrecht (Vertrags- und Familienrecht) und europäisches Familienrecht. Er ist Mitglied des *Organising Committee der Commission on European Family Law (CEFL)*.

Ausgewählte Veröffentlichungen: Unterhaltsrang und -rückgriff, 2 Bde., Tübingen: Mohr Siebeck, 2000; Boele-Woelki, K./Ferrand, F./González Beilfuss, C./Jänterä-Jareborg, M./Lowe, N./Martiny, D./Pintens, W. (Hrsg.), Principles of European Family Law Regarding Divorce and Maintenance Between Former Spouses, Antwerpen: Intersentia, 2004; Boele-Woelki, K./Ferrand, F./González Beilfuss, C./Jänterä-Jareborg, M./Lowe, N./Martiny, D./Pintens, W. (Hrsg.), Principles of European Family Law Regarding Parental Responsibilities, Antwerpen: Intersentia, 2007; Schlussfolgerungen aus familienrechtsvergleichender Perspektive, in: BMFSFJ (Hrsg.), Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich, Baden-Baden: Nomos Verlag, 2008, S. 429–458.

**Stephan Meder,** Prof. Dr. jur., ist seit 1998 Professor für Zivilrecht und Rechtsgeschichte an der Leibniz Universität Hannover. Er ist Mitglied im Wissenschaftlichen Beirat für Familienfragen des BMFSFJ sowie Herausgeber der Schriftenreihe „Rechtsgeschichte und Geschlechterforschung". Seine Arbeitsschwerpunkte sind Rechtsgeschichte, Zivilrecht und Familienrecht.

Ausgewählte Veröffentlichungen: Schuld, Zufall, Risiko. Untersuchung struktureller Probleme privatrechtlicher Zurechnung, Frankfurt am Main: Vittorio Klostermann, 1993; Rechtsgeschichte: Eine Einführung, 3. Aufl., Köln-Weimar-Wien: Böhlau Verlag, 2008; Grundprinzipien des Geschiedenenunterhalts – „clean break" oder fortwirkende nacheheliche Solidarität?, in: Scheiwe, K. (Hrsg.), Soziale Sicherungsmodelle revisited. Existenzsicherung durch Sozial- und Familienrecht und ihre Geschlechterdimensionen, Baden-Baden: Nomos Verlag, 2007, S. 169–184; Eigenverantwortung und Solidarität im Familienrecht am Beispiel des Geschiedenenunterhalts, in: BMFSFJ (Hrsg.), Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich, Baden-Baden: Nomos Verlag, 2008, S. 81–134.

**Walter Pintens,** Prof. Dr., ist Ordinarius an der Universität Leuven (Belgien) für Privatrecht und Rechtsvergleichung und Honorarprofessor an der Universität des Saarlandes. Er hatte Gastprofessuren an der Albert-Ludwigs-Universität in Freiburg (1995), an der Humboldt-Universität zu Berlin (1996 und 2001) und an der University of South Africa in Pretoria (2007) inne. Er ist Herausgeber des *Family and Succession Law der International Encyclopaedia of Law*, korrespondierender Herausgeber der Zeitschrift für Europäisches Privatrecht und Mitherausgeber und Vorsitzender des Internationalen Beirats der Zeitschrift für das gesamte Familienrecht. Er ist ordentliches Mitglied des Königlichen Instituts für die Internationalen Beziehungen, der Gesellschaft für Rechtsvergleichung, der International Society of Family Law, des Rates der Wissenschaftlichen Vereinigung für Familienrecht sowie der *Commission on European Family Law*. Prof. Pintens wurde als assoziiertes Mitglied in die *Académie Internationale de Droit Comparé* (Paris) gewählt. Seine mehr als zweihundert Veröffentlichungen betreffen die Rechtsvergleichung, das Familien- und Erbrecht, das Notariatsrecht sowie das internationale Privatrecht.

**Hans-Joachim Reinhard,** Prof. Dr. jur., ist Professor für Sozialrecht und Privatrecht an der Hochschule Fulda und wissenschaftlicher Referent am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Sozialrecht in München. Forschungsschwerpunkte: Alterssicherung, insbesondere der Frauen, bei Scheidung und im internationalen Vergleich; Grundsicherung; Sicherung bei Arbeitslosigkeit; Sozialrecht in Spanien, Portugal und Kanada; europäisches Sozialrecht.

Ausgewählte Veröffentlichungen: Demographischer Wandel und Alterssicherung – Rentenpolitik in neun europäischen Ländern und den USA im Vergleich, Baden-Baden: Nomos, 2001; Modelle obligatorischer oder freiwilliger zusätzlicher Alterssicherung in Europa, in: Speyerer Sozialrechtsgespräche der Landesversicherungsanstalt Rheinland-Pfalz 1991–2000, S. 640–668, Berlin: Duncker & Humblot, 2002; Spanien: Gleiche Altersgrenzen – gleiche Chancen?, ZIAS 21. Jg. 2007, Heft 2, S. 197–201; Eigenverantwortung, Private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im deutschen Sozialrecht, in: BMFSFJ (Hrsg.), Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich, Baden-Baden: Nomos Verlag, 2008, S. 114–134.

**Ursula Rust,** Prof. Dr. jur., ist Universitätsprofessorin für Gender-, Arbeits- und Sozialrecht am Fachbereich Rechtswissenschaft der Universität Bremen. 2008/09 leitete sie das interdisziplinäre Forschungsvorhaben „Individualisierung von Leistungen des SGB II unter Berücksichtigung von Unterhaltspflichten". Ihre Forschungsinteressen umfassen neben Grundsicherung und Beschäftigungspolitik v. a. Alterssicherung, Gleichbehandlungsrecht und Rechtstheorie.

Ausgewählte Veröffentlichungen: Frauen im Sozialrecht – fehlende finanzielle Selbständigkeit als Abweichung von der (männlichen) Norm?, in: Rudolf, B. (Hrsg.), QUERELLES. Jahrbuch für Frauen- und Geschlechterforschung 2009, Bd. 14 Geschlecht im Recht. Eine fortbestehende Herausforderung, S. 221–246, Berlin (im Druck); Mögliche Auswirkungen der beiden Urteile des BVerfG zum Beitragsrecht der Pflegeversicherung für die gesetzliche Rentenversicherung, in: VSSR 2004, S. 75–91; Rust (Hrsg.), Eigenständige Alterssicherung von Frauen. Sozialpolitik in Europa Bd. 5, Wiesbaden: Chmielorz, 2000; Behandlungspflege in der gesetzlichen Krankenversicherung, in: EuroAS 1997, S. 23–27; Historische Entwicklung und gegenwärtige Bedeutung von Familienleistungen in der Sozialversicherung, in: VSSR 1996, S. 103–124.

**Anne Sanders;** Dr. jur. (Universität zu Köln, 2007); M. Jur. (Oxon), wissenschaftliche Mitarbeiterin am Lehrstuhl von Prof. Barbara Dauner-Lieb für Bürgerliches Recht, Handels- und Gesellschaftsrecht, Arbeitsrecht und Europäische Privatrechtsentwicklung der Universität zu Köln. Arbeitsschwerpunkte und Veröffentlichungen auf den Gebieten bürgerliches Recht, Familienrecht – insbes. Eherecht und Ehegüterrecht, Wirtschaftsrecht.

Ausgewählte Veröffentlichungen: Statischer Vertrag und dynamische Vertragsbeziehung. Wirksamkeits- und Ausübungskontrolle von Gesellschafts- und Eheverträgen, Bielefeld: Gieseking Verlag, 2008; Eine Lanze für die Teilhabe im ehelichen Güterrecht: ökonomische Eigenverantwortung und Wandel der Rollenleitbilder, in: BMFSFJ (Hrsg.), Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen Vergleich, Baden-Baden: Nomos Verlag, 2008, S. 99–113.

**Kirsten Scheiwe,** Prof. Dr. jur., 1991 Promotion am Europäischen Hochschulinstitut Florenz, 1998 Habilitation in Frankfurt a. M.; seit 1999 Professorin für Recht am Fachbereich Erziehungs- und Sozialwissenschaften der Universität Hildesheim. Sie ist Mitglied im Wissenschaftlichen Beirat für Familienfragen des BMFSFJ. Arbeitsschwerpunkte: Familien- und Sozialrecht, interdisziplinäre und vergleichende Untersuchungen von Recht im sozialen Kontext sowie Recht und Geschlechterverhältnisse.

Ausgewählte Veröffentlichungen: Auf den Spuren der Rollenleitbilder im deutschen Familien- und Sozialrecht – über Normen, die egalitäre Rollenteilung immer noch benachteiligen, in: BMFSFJ (Hrsg.), Eigenverantwortung, private und öffentliche Solidarität – Rollenleitbilder im Familien- und Sozialrecht im europäischen

Vergleich, Baden-Baden: Nomos Verlag, 2008, S. 53–64; Soziale Sicherungsmodelle revisited – Existenzsicherung durch Sozial- und Familienrecht und ihre Geschlechterdimensionen, Baden-Baden: Nomos, 2007; Geschlechterkonstruktionen im Sozialversicherungsrecht – über formale Gleichheit, (Un-)Abhängigkeit und faktische Ungleichheiten, in: Schultz, U. (Hrsg.): Frauenbilder – Reader. Ministerium für Gesundheit, Soziales, Frauen und Familie des Landes NRW, Düsseldorf, 2005, S. 105–117; Kinderkosten und Sorgearbeit im Recht. Eine rechtsvergleichende Studie, Frankfurt am Main: Klostermann, 1999.

**Jens M. Scherpe,** Dr. iur. (2002), M. Jur (Oxon) (2005), University Lecturer in Law an der University of Cambridge sowie Fellow und College Lecturer in Law am Gonville and Caius College, Cambridge. Zuvor Referent am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht in Hamburg. Visiting Fellowships an der Katholieke Universiteit Leuven (2003) und der Australian National University sowie Parsons Visitor an der University of Sydney (2006); Visiting Lecturer an der Queen Mary University of London (2008); Mitglied der Legal Advisory Group for the Cohabitation Project of the Law Commission of England and Wales (2005–2007). Forschungsschwerpunkte: Familienrecht und Rechtsvergleichung.

Ausgewählte Veröffentlichungen: Scherpe, J. M./Yassari, N. (Hrsg.), Rechtsstellung nichtehelicher Lebensgemeinschaften – The Legal Status of Cohabitants, Tübingen: Mohr Siebeck, 2005; Scherpe, J. M./Basedow, J., Transsexualität, Staatsangehörigkeit und internationales Privatrecht – Entwicklungen in Europa, Amerika und Australien, Tübingen: Mohr Siebeck, 2004; Privatautonomie und Familienrecht in den nordischen Ländern, in: Hofer, Sibylle/Schwab, Dieter/Henrich, Dieter (Hrsg.), From Status to Contract? – Die Bedeutung des Vertrages im Familienrecht, Beiträge zum europäischen Familienrecht, Bd. 9, Bielefeld: Verlag Gieseking, 2005, S. 209–253. The Nordic Countries in the Vanguard of European Family Law, Scandinavian Studies in Law Vol. 50 – What is Scandinavian Law? – Social Private Law, 2007, S. 265–287.

**Reinhold Thiede,** Dr., ist Diplom-Volkswirt und Leiter des Bereichs „Entwicklungsfragen der Sozialen Sicherheit und Altersvorsorge" bei der Deutschen Rentenversicherung Bund. Lehraufträge an verschiedenen Hoch- und Fachschulen, u. a. der Technischen Universität Berlin. Veröffentlichungen zu sozialpolitischen Themen, v.a. aus dem Bereich Alterssicherung.

Ausgewählte Veröffentlichungen: Flexibilisierung der gesetzlichen Rentenversicherung – Individuelle Gestaltungsoptionen als Elemente einer beitragsäquivalenten Weiterentwicklung der solidarischen Rentenversicherung; in: Schwarze, Johannes/Räbiger, Jutta und Thiede, Reinhold (Hrsg.), Arbeitsmarkt- und Sozialpolitikforschung im Wandel. Hamburg: Verlag Dr. Kovac, 2007, S. 306–328; Alterssicherung in Deutschland – Aktueller Stand und Entwicklungstendenzen; in: Carigiet, Erwin/Mäder, Ueli/Opielka, Michael/Schulz-Nieswandt, Frank (Hrsg.), Wohlstand durch Gerechtigkeit – Deutschland und die Schweiz im sozialpolitischen Vergleich, Zürich: Rotpunktverlag, 2006, S. 89–102; Rente mit 67: Flexiblere Rentenregelungen können Härten der Neuregelung abmildern; in: Soziale Sicherheit, Heft 11,

2006, S. 360–368; Alterssicherung: Auch in Zukunft armutsfest? Optionen der Armutsprävention in der Alterssicherung; in: RVaktuell 2006, Heft 12, S. 479–488 (mit Loose, Brigitte).

**Paul M. Zulehner,** Prof. DDr., ist em. o. Prof. der Universität Wien. Seine Forschungsschwerpunkte sind Religionsforschung, Werteforschung und Pastoraltheologie.

Ausgewählte Veröffentlichungen: Zulehner, P. M./Slama, A., Österreichs Männer unterwegs zum neuen Mann? Wie Österreichs Männer sich selbst sehen und wie die Frauen sie einschätzen. Erweiterter Forschungsbericht, bearbeitet im Rahmen des Ludwig Boltzmann-Instituts für Werteforschung. Österreichisches Bundesministerium für Jugend und Familie, Wien, 1994; Zulehner, P. M. (Hrsg.), Müssen Männer Helden sein? Neue Wege der Selbstentwicklung, Innsbruck: Tyrolia Verlag, 1998; Zulehner, P. M./Volz, R., Männer im Aufbruch, Ostfildern: Schwabenverlag, 1999; Zulehner P. M. (Hrsg.), MannsBilder. Ein Jahrzehnt Männerentwicklung, Ostfildern: Schwabenverlag, 2003; Volz, R./Zulehner, P. M., Männer in Bewegung. Zehn Jahre Männerentwicklung in Deutschland. Ein Forschungsbericht, Baden-Baden: Nomos Verlag, 2009.

# Anhang 2

## Workshop „Rollenleitbilder und -realitäten in Europa: Rechtliche, ökonomische und kulturelle Dimensionen“, 20.–22.10.2008 (Villa Vigoni, Italien)

### Teilnehmerliste

| | |
|---|---|
| **Baumeister,** Martin Prof. Dr. | Professor für Europäische Geschichte des 19. und 20. Jahrhunderts an der Ludwig-Maximilians-Universität München, Wissenschaftlicher Beirat des Projekts |
| **Becker,** Ulrich Prof. Dr. | Direktor des Max-Planck-Instituts für ausländisches und internationales Sozialrecht, München |
| **Blenk-Knocke,** Edda Dr. | Wissenschaftliche Mitarbeiterin am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Sozialrecht, München |
| **Blossfeld,** Hans-Peter Prof. Dr. | Professor für Soziologie an der Otto-Friedrich-Universität Bamberg, Leiter des Staatsinstituts für Familienforschung an derselben Universität |
| **Fagnani,** Jeanne Dr. | Universität Paris 1, Forschungsdirektorin am CNRS (Centre National de la Recherche Scientifique), Frankreich |
| **Falk,** Ilse MdB | Deutscher Bundestag, Berlin |
| **Gerdes,** Sonka | Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, Berlin |
| **Hausheer,** Heinz Prof. Dr. | Professor emeritus für Privatrecht der Universität Bern, Konsulent in der Anwaltskanzlei v. Fischer, Bern, Schweiz |
| **Häußler,** Angela Dr. | Wissenschaftliche Mitarbeiterin am Lehrstuhl für Wirtschaftslehre des Privathaushalts und Familienwissenschaft der Justus-Liebig-Universität Gießen |
| **Heimbach-Steins,** Marianne Prof. Dr. | Professorin für Christliche Soziallehre und Allgemeine Religionssoziologie an der Fakultät für Katholische Theologie der Otto-Friedrich-Universität Bamberg |
| **Hohnerlein,** Eva Maria Dr. | Wissenschaftliche Referentin am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Sozialrecht, München |
| **Icken,** Angela Dr. | Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, Bonn |
| **Kessel,** Martina Prof. Dr. | Professorin für Moderne Geschichte an der Universität Bielefeld |
| **Klammer,** Ute Prof. Dr. | Professorin für Sozialpolitik an der Universität Duisburg-Essen, Wissenschaftliche Beirätin des Projekts |

| | |
|---|---|
| **Klenner,** Christina Dr. | Referatsleiterin für Frauen- und Geschlechterforschung im Wirtschafts- und Sozialwissenschaftlichen Institut der Hans-Böckler-Stiftung, Düsseldorf |
| **Knijn,** Trudie Prof. Dr. | Professorin am *Department of Interdisciplinary Social Sciences* an der Universität Utrecht, Niederlande |
| **Kues,** Hermann Dr. | Parlamentarischer Staatssekretär, Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, Berlin |
| **Lambrecht,** Christine MdB | Deutscher Bundestag, Berlin |
| **Martiny,** Dieter Prof. Dr. | Professor für Bürgerliches Recht, Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung an der Europa-Universität Viadrina Frankfurt (Oder) |
| **Meder,** Stephan Prof. Dr. | Professor für Zivilrecht und Rechtsgeschichte an der Leibniz Universität Hannover, Wissenschaftlicher Beirat des Projekts |
| **Meier-Gräwe,** Uta Prof. Dr. | Professorin für Wirtschaftslehre des Privathaushalts und Familienwissenschaft an der Justus-Liebig-Universität Gießen |
| **Pintens,** Walter Prof. Dr. | Professor für Privatrecht und Rechtsvergleichung an der Katholischen Universität Leuven, Belgien |
| **Reinhard,** Hans-Joachim Prof. Dr. | Professor für Sozialrecht und Privatrecht an der Hochschule Fulda und wissenschaftlicher Referent am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Sozialrecht, München |
| **Rust**, Ursula Prof. Dr. | Professorin für Gender-, Arbeits- und Sozialrecht an der Universität Bremen |
| **Sanders,** Anne Dr. | Wissenschaftliche Mitarbeiterin am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Handels- und Gesellschaftsrecht, Arbeitsrecht und Europäische Privatrechtsentwicklung der Universität zu Köln |
| **Scheiwe,** Kirsten Prof. Dr. | Professorin für Recht an der Universität Hildesheim, Institut für Sozial- und Organisationspädagogik, Wissenschaftliche Beirätin des Projekts |
| **Scherpe,** Jens Dr. | *Lecturer in Law* an der Universität Cambridge *sowie Fellow und College Lecturer in Law* am Gonville und Caius College in Cambridge, Großbritannien |
| **Schlewing,** Anja Dr. | Richterin am Bundesarbeitsgericht, Erfurt |
| **Schuler-Harms,** Margarete Prof. Dr. | Professorin für Öffentliches Recht, insbesondere Öffentliches Wirtschafts- und Umweltrecht an der Helmut-Schmidt-Universität der Bundeswehr, Hamburg |
| **Stangel-Meseke,** Martina Prof. Dr. | Dekanin Business Psychology, BiTS Business and Information Technology School GmbH, Iserlohn |

| | |
|---|---|
| **Thiede,** Reinhold Dr. | Leiter des Bereichs Entwicklungsfragen der Sozialen Sicherheit und Altersvorsorge bei der Deutschen Rentenversicherung Bund, Berlin |
| **Welskop-Deffaa,** Eva Maria | Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, Leiterin der Abteilung Gleichstellung, Berlin |
| **Wersig,** Maria | Wissenschaftliche Mitarbeiterin der Stiftung Universität Hildesheim |
| **Zulehner,** Paul M. Prof. DDr. | Professor emeritus der Religionssoziologie und Theologie der Universität Wien, Österreich |

**Herausgeber:**
Bundesministerium
für Familie, Senioren, Frauen
und Jugend
11018 Berlin
www.bmfsfj.de

**In Zusammenarbeit mit:**
Max-Planck-Institut für ausländisches
und internationales Sozialrecht
Amalienstr. 33
80799 München
www.mpisoc.mpg.de

**Bezugsstelle:**
Publikationsversand der Bundesregierung
Postfach 48 10 09
18132 Rostock
Tel.: 0 18 05/77 80 90*
Fax: 0 18 05/77 80 94*
E-Mail: publikationen@bundesregierung.de
www.bmfsfj.de

**Stand:**
August 2009, 1. Auflage

**Gestaltung:**
www.avitamin.de

**Druck:**
DruckVogt GmbH, Berlin

Für weitere Fragen nutzen Sie unser
Servicetelefon: 0 18 01/90 70 50**
Fax: 0 30 18/5 55 44 00
Montag–Donnerstag 9–18 Uhr
E-Mail: info@bmfsfjservice.bund.de

* jeder Anruf kostet 14 Cent pro Minute aus dem deutschen Festnetz, abweichende Preise aus den Mobilfunknetzen möglich
** nur Anrufe aus dem Festnetz, 3,9 Cent pro angefangene Minute