

Universität Hamburg

Fachbereich Rechtswissenschaft

Edmund – Siemers – Allee 1

**SEMINAR :**

**Das Recht der eingetragenen Lebenspartnerschaft**

**Das Unterhaltsrecht der eingetragenen Lebenspartnerschaft**

**Prof. Dr. Marina Wellenhofer – Klein**

**Wintersemester 2001 / 2002**

Andrea Kohnke

9. Semester

# INHALTSVERZEICHNIS

<b>I. ZU DEN ZIELSETZUNGEN DIESER ARBEIT</b>	<b>1</b>
<b>II. DIE REGELUNGEN DES UNTERHALTSRECHTS IM LPARTG</b>	<b>1</b>
<b>1. Unterhaltsansprüche während der Lebenspartnerschaft</b>	<b>1</b>
a) <i>Der Inhalt des Unterhaltsanspruches aus § 5 LPartG</i> .....	1
b) <i>Die Schlüsselgewalt</i> .....	3
c) <i>Die Sicherung des lebenspartnerschaftlichen Unterhalts</i> .....	3
<b>2. Unterhalt bei Getrenntleben, § 12 LPartG</b>	<b>4</b>
a) <i>Der Begriff der Trennung unter Lebenspartnern und seine Bedeutung für den Anspruchsinhalt</i>	4
b) <i>Eigene Erwerbsobliegenheit</i> .....	5
c) <i>Der Bedarfsmaßstab der lebenspartnerschaftlichen Verhältnisse</i> .....	6
d) <i>Alters- und Erwerbsunfähigkeitsversicherung</i> .....	7
e) <i>Härteklauseel</i> .....	7
f) <i>Unterhalt für die Vergangenheit</i> .....	9
g) <i>Unverzichtbarkeit des Unterhaltsanspruches</i> .....	9
h) <i>Erlöschen des Unterhaltsanspruches bei Getrenntleben</i> .....	9
<b>3. Unterhalt nach Aufhebung der Lebenspartnerschaft</b>	<b>10</b>
a) <i>Einsatzzeitpunkte für den Unterhalt</i> .....	10
b) <i>Die Unterhaltstatbestände</i> .....	11
AA) <b>DIE BETREUUNG EINES KINDES</b> .....	11
BB) <b>DAS ALTER</b> .....	12
CC) <b>KRANKHEIT ODER ANDERE GEBRECHEN</b> .....	12
DD) <b>ARBEITSLOSIGKEIT</b> .....	13
c) <i>Die Angemessenheit des Unterhalts</i> .....	14
d) <i>Die Bedürftigkeit</i> .....	14
e) <i>Begrenzung des Unterhalts</i> .....	15
f) <i>Verwirkung des Unterhalts</i> .....	16
AA) <b>§ 1579 NR. 1, 2 UND 3 BGB</b> .....	16
BB) <b>§ 1579 NR. 5 BGB</b> .....	17
CC) <b>§ 1579 NR. 6 BGB</b> .....	17
DD) <b>§ 1579 NR. 7 BGB</b> .....	17
EE) <b>ZUSAMMENFASSUNG: DIE BEDEUTUNG DES § 1579 BGB IM LPARTG</b> .....	19
g) <i>Vertragliche Regelungen nach § 1585 c BGB</i> .....	20
h) <i>Beendigung der Unterhaltspflicht, § 16 II I LPartG</i> .....	20
i) <i>Rangverhältnisse</i> .....	21
j) <i>Versorgungsausgleich</i> .....	22

<b><u>III. HAUSRATSVERTEILUNG UND WOHNUNGSZUWEISUNG</u></b>	<b><u>23</u></b>
<b><u>1. Regelungen für die Dauer des Getrenntlebens</u></b>	<b><u>23</u></b>
<b><u>2. Regelungen nach Aufhebung der Lebenspartnerschaft</u></b>	<b><u>24</u></b>
<b><u>IV. PROZESSUALE SITUATION DER LEBENSPARTNERSCHAFT</u></b>	<b><u>25</u></b>
<b><u>1. Allgemeines</u></b>	<b><u>25</u></b>
<b><u>2. Zuständigkeit</u></b>	<b><u>26</u></b>
<b><u>3. Einstweilige Anordnungen</u></b>	<b><u>27</u></b>
<b><u>4. Verbundverfahren</u></b>	<b><u>27</u></b>
<b><u>V. UNTERHALTSANSPRÜCHE AUS DELIKT</u></b>	<b><u>27</u></b>
<b><u>VI. ZUSAMMENFASSUNG : KONSEQUENZEN DER NICHEINTRAGUNG UND DER ANDERSBE- HANDLUNG DER LEBENSPARTNERSCHAFT IM VERGLEICH ZUR EHE</u></b>	<b><u>27</u></b>

## LITERATURVERZEICHNIS

- Büttner, Helmut  
Unterhaltsrecht der eingetragenen Lebenspartnerschaft  
aus FamRZ 2001, 1105 (1112)
- Das Zusammenleben mit einem neuen Partner und seine  
Auswirkungen auf den Unterhaltsanspruch  
aus FamRZ 1996, 136 (141)
- Bruns, Manfred / Kemper,  
Rainer (Hrsg.)  
LPartG  
Gesetz zur Beendigung der Diskriminierung gleichge-  
schlechtlicher Gemeinschaften : Lebenspartnerschaftsge-  
setz  
Handkommentar  
Baden – Baden, 1. Auflage 2001  
zitiert : Hk – LPartG – Bearbeiter
- Coester, Michael  
Wohnungszuweisung bei getrennt lebenden Ehegatten –  
zur Reform des § 1361 b BGB  
aus FamRZ 1993, 249 (254)
- Dethloff, Nina  
Die eingetragene Lebenspartnerschaft- Ein neues familien-  
rechtliches Institut  
aus NJW 2001, 2598 (2604)
- Grib, Susanne  
Die gleichgeschlechtliche Partnerschaft im nordischen und  
deutschen Recht  
Neuried 1996  
zitiert : Grib

- Diederichsen, Uwe  
Homosexuelle – von Gesetzes wegen ?  
aus NJW 2000, 1841 (1844)
- Finger, Peter  
Die registrierte Partnerschaft – Überblick über die Neuregelung und kritische Bestandsaufnahme  
aus MDR 2001, 199 (204)
- Grziwotz, Herbert  
Die Lebenspartnerschaft zweier Personen gleichen Geschlechts  
  
aus DNotZ 2001, 280 (303)
- Mayer, Norbert  
Das Gesetz zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Gemeinschaften : Lebenspartnerschaften  
aus ZEV 2001, 169 (176)  
zitiert : Mayer in ZEV 2001
- Meyer, Thomas / Mittelstädt,  
Andrea  
Das Lebenspartnerschaftsgesetz  
Kommentierende Darstellung anhand der Materialien  
Köln 2001  
zitiert : Meyer / Mittelstädt
- Muscheler, Karlheinz  
Das Recht der eingetragenen Lebenspartnerschaft  
Begründung – Rechtsfolgen – Aufhebung – faktische Partnerschaft  
Berlin 2001  
zitiert : Muscheler
- Oelkers, Harald  
Die neuere Rechtsprechung zu § 1579 BGB im Überblick  
aus FamRZ 1996, 257 (272)

- Puls, Jutta  
Familienrechtliche Aspekte der Gleichstellung homosexueller Partnerschaften  
aus Keil, Siegfried / Haspel, Mischael (Hrsg.):  
Gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften in sozioethischer Perspektive  
Neukirchen – Vluyn 2000  
zitiert : Keil / Haspel – Puls
- Palandt, Otto  
Bürgerliches Gesetzbuch  
Becksche Kurz – Kommentare  
61. Auflage, München 2002  
zitiert : Palandt – Bearbeiter
- Rauscher, Thomas  
Familienrecht  
Ein Lehr – und Handbuch  
Heidelberg, 2001  
zitiert : Rauscher
- Riedel- Spangenberger, Ilona  
Thesen zum Gesetzentwurf der Koalitionsfraktionen SPD und Bündnis 90/ Die Grünen  
„zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Gemeinschaften :  
Lebenspartnerschaften (Lebenspartnerschaftsgesetz – LPartG ) vom 25.09.2000  
Beitrag des Wissenschaftlichen Beirates Arbeitskreis II  
Registrierte Lebenspartnerschaften  
aus dem Internet :  
  
<http://kjad.schmitz-huebsch.net/RegistrierteLebenspartnerschaften.html>  
zitiert : KJAD, Riedel - Spangenberger

- Schellhammer, Kurt Familienrecht nach Anspruchsgrundlagen  
Samt Verfahren in Familien-, Kindschafts- und Betreuungssachen  
2., neu bearbeitete Auflage, Heidelberg 2001  
zitiert : Schellhammer
- Schwab, Dieter Familienrecht  
  
Grundrisse des Rechts  
10. Auflage, München 1999  
zitiert : Schwab
- Wagner, Rolf Das internationale Privat- und Verfahrensrecht zur eingetragenen Lebenspartnerschaft  
aus IPRax 2001, 281, 293
- Wellenhofer – Klein, Marina Die „Abkehr von der Ehe“ als Unterhaltsausschließungsgrund nach § 1579 Nr. 6 BGB  
aus FamRZ 1995, 905 (915)

## I. ZU DEN ZIELSETZUNGEN DIESER ARBEIT

Die Arbeit soll einen Überblick über die seit dem 1.8.2001 in Kraft getretenen Regelungen zum Unterhaltsrecht der eingetragenen Lebenspartnerschaft geben und Unterschiede zu ehelichen Unterhaltsfragen heraus arbeiten.

Zweck des neuen Gesetzes ist nicht nur das Hinwirken auf die Aufhebung der Ungleichbehandlung und das Ende der Diskriminierung, sondern auch die Entlastung des Staates als Sozialträger bezüglich unterhaltsrechtlicher Belastungen<sup>1</sup> im Wege der Unterhaltsverpflichtung der Lebenspartner füreinander. Allerdings bleiben Wirkung und Integration des Gesetzes in der gleichgeschlechtlichen Gemeinschaft abzuwarten. Welche Folgen das Gesetz ähnlich wie die ehelichen Regelungen für die anwaltliche Praxis in der Zukunft nach sich zieht ist nicht abzusehen– zumal Institute des Eherechts unter anderer Bezeichnung mit nahezu gleichem Inhalt übernommen wurden<sup>2</sup>, wie in der folgenden Gesetzesanalyse gezeigt werden soll.

## II. DIE REGELUNGEN DES UNTERHALTSRECHTS IM LPARTG

In der Betrachtung des Unterhaltsrechts zur Lebenspartnerschaft ist zunächst festzustellen, dass in Anlehnung an die *Typenbildung bei Ehegatten*, von Doppelverdiener-Lebenspartnerschaften, von Hinzuverdienerpartnerschaften, von Haushaltsführungsgemeinschaften und von der (sozialen) Elternschaft ebenso bei der gleichgeschlechtlichen Partnerschaft zu sprechen ist.<sup>3</sup>

Die gegenseitige Unterhaltspflicht besteht bei Getrenntleben fort, vgl. § 12 LPartG und geht bei Aufhebung in eine nachpartnerschaftliche Unterhaltspflicht über<sup>4</sup> :

### 1. Unterhaltsansprüche während der Lebenspartnerschaft

§ 5 LpartG stellt die zentrale Vorschrift der vermögensrechtlichen Beziehungen der Lebenspartnerschaft dar und untermauert die vom Gesetzgeber gewollte partnerschaftliche Solidarität zur Verpflichtung zum Lebenspartnerschaftsunterhalt<sup>5</sup>.

#### *a) Der Inhalt des Unterhaltsanspruches aus § 5 LPartG*

Der Gesetzgeber hat eine *Parallelvorschrift* zur Verpflichtung zum Familienunterhalt nach § 1360 a und § 1360 b BGB geschaffen: Die gegenseitige Verantwortung

<sup>1</sup> Grib S. 293; Grziwotz, DNotZ 2001, 295.

<sup>2</sup> Palandt – Brudermüller Einleitung LPartG Rn. 3.

<sup>3</sup> Grziwotz, DNotZ 2001, 283.

<sup>4</sup> Burhoff, ZAP 2001, Fach 11, S. 610.

<sup>5</sup> Burhoff, ZAP 2001, Fach 11, S. 610; Dethloff, NJW 2001, 2600; Muscheler Rn. 97.



der Lebenspartner zielt wie in der Ehe ab auf die gegenseitige Unterhaltsberechtigung und – verpflichtung<sup>6</sup>. Enthalten ist in diesem Anspruch ein angemessener Unterhalt, der alles umfasst, was zur Deckung der Kosten und des Aufwandes für den partnerschaftlichen Haushalt und zur Befriedigung der persönlichen Bedürfnisse der Partner erforderlich ist<sup>7</sup>. Auffällig ist, dass § 5 LPartG nicht auf Fragen der Haushaltsführung eingeht und § 1356 BGB als einzige Vorschrift heraushebt, die im Recht der eingetragenen Lebenspartnerschaft nicht anwendbar ist<sup>8</sup>. Der Inhalt von § 1356 BGB ergibt sich aber aus § 2 LPartG, und danach wird keine Lebensgemeinschaft, d.h. *ein gemeinsamer Haushalt*, verlangt<sup>9</sup>. Die Verweisung auf § 1360 a BGB enthält ein weites Wahlrecht für die Lebenspartner bezüglich ihrer Lebensgestaltung und zwingendes Recht nur hinsichtlich der Interessen Dritter.<sup>10</sup> Durch die angeordnete entsprechende Anwendung der §§ 1360, 1360 a BGB finden weiterhin gleichsam in der Ehe existierende Probleme ihre Lösung – es kommt dabei nicht darauf an, ob die Haushaltsführung typisch ist oder nicht<sup>11</sup>:

- Der aus § 1360 a I BGB abgeleitete Taschengeldanspruch<sup>12</sup> ist aufgrund der Unterstützungspflicht zu bejahen: Der leistungsfähigere Partner muss dem anderen einen Spielraum für seine persönlichen Bedürfnisse gewähren.<sup>13</sup>
- Gleiches gilt für die Gewährung eines Prozesskostenvorschusses gemäß § 1360 a IV BGB, so dass öffentlich – rechtliche Hilfen nachrangig sind<sup>14</sup>.

An diesen für den Unterhalt vorgesehenen Inhalten wird doch eine *gewisse Stärke der Bindung*, die der Gesetzgeber der Lebenspartnerschaft zugesteht, erkennbar. Trotzdem ist es als Versäumnis des Gesetzgebers anzusehen, dass *kein Familienunterhaltsanspruch für jeden Lebenspartner* geschaffen wurde, da in der sozialen Realität die Zahl der lebenspartnerschaftlichen „Familien“ im faktischen Sinne unzweifelhaft zunimmt<sup>15</sup>. Das Problem, dass Haushaltsführung und Unterhaltsleistung während der Lebenspartnerschaft nicht gleichgestellt sind, kann aufgrund der Nichtanwendbarkeit des § 1360b zu Abwicklungsschwierigkeiten bei überobligatorisch geleisteten Haushaltsbeiträgen führen, wenn diese zurückgefordert werden.<sup>16</sup>

---

<sup>6</sup> Rauscher S. 506.

<sup>7</sup> Burhoff, ZAP 2001, Fach 11, S. 613; Dethloff, NJW 2001, 2600; Hk – LPartG / Kemper § 5 Rn. 14 ff., 27 f.

<sup>8</sup> Muscheler Rn. 99.

<sup>9</sup> Hk – LPartG / Kemper § 5 Rn. 6, § 2 Rn. 9; Muscheler Rn. 99; Rauscher S. 506.

<sup>10</sup> Muscheler Rn. 97.

<sup>11</sup> Palandt-Brudermüller § 5 LPartG Rn. 3; Muscheler Rn. 98.

<sup>12</sup> BGH FamRZ 1998, 608.

<sup>13</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1106; Hk – LPartG / Kemper § 5 Rn. 18.

<sup>14</sup> Hk – LPartG / Kemper § 5 Rn. 19.

<sup>15</sup> Muscheler Rn. 101 f.

<sup>16</sup> Hk – LPartG / Stüber Einleitung Rn. 81.

*Während der Lebenspartnerschaft* erlischt der Unterhaltsanspruch durch den Tod des Berechtigten oder des Verpflichteten; § 1613 I und II BGB sind anwendbar.<sup>17</sup>

### *b) Die Schlüsselgewalt*

An der Schaffung des § 5 LPartG und der des § 8 II LPartG i. V. m. § 1357 BGB – der Annahme der Schlüsselgewalt – wird offenbar, dass die Haushaltsführungspartnerschaft trotz fehlenden Verweises auf § 1360 S. 2 BGB nicht vollkommen außer Betracht gezogen wurde<sup>18</sup>, obwohl in bezug auf die Verpflichtung aus § 1360 S. 2 BGB kein Bedürfnis bestünde, dies auf die Lebenspartnerschaft zu beziehen, da von kinderlosen Erwerbstätigen auszugehen sei.<sup>19</sup>

In der Überlassung der Haushaltsführung liegt eine *stillschweigende Vereinbarung* der Lebenspartner, dass der andere durch seine Erwerbstätigkeit seine Verpflichtung zur Leistung des Unterhalts erfüllt.<sup>20</sup> *Jeder Partner darf Geschäfte zur Deckung der Bedürfnisse des täglichen Lebens abschließen.*<sup>21</sup>

### *c) Die Sicherung des lebenspartnerschaftlichen Unterhalts*

Anders als Eheleute *müssen* Lebenspartner vor der Eintragung eine formlose, mündliche Erklärung (§ 7 II LPartG) über ihren Vermögensstand abgeben, § 1 I 4 i.V.m. § 6 I LPartG<sup>22</sup>. Das können sie durch Wahl der Ausgleichsgemeinschaft gemäß § 6 II LPartG oder durch notariellen Vertrag, § 7 LPartG, womit sie auch die Ehegatten offenstehenden vertraglichen Güterstände regeln können, tun<sup>23</sup>. Die Vermögensstrennung tritt lediglich als Auffangtatbestand ein, § 6 III LPartG<sup>24</sup>. Infolge der Eintragung der Lebenspartnerschaft treten *rechtsgeschäftliche Beschränkungen* ein wie unter Ehegatten:

Lebenspartner verpflichten sich mit ihrem gesamten Vermögen nur, wenn der andere einwilligt, § 8 II LPartG i.V.m. §§ 1369, 1365 BGB<sup>25</sup>. Diese rechtliche Beschränkung gilt im Unterschied zum Eherecht unabhängig vom Vermögensstand der Lebenspartner<sup>26</sup> und soll den wirtschaftlichen Bestand der „Familie“, und nachrangig den „Zugewinnausgleich“ sichern<sup>27</sup>. Das ist in Partnerschaften Relevant, die eine Funktionsteilung der Partner aufweisen, wo lediglich besonders *beziehungsty-*

<sup>17</sup> Burhoff, ZAP 2001, Fach 11, S. 613.

<sup>18</sup> Palandt-Brudermüller Einleitung LPartG Rn. 4.

<sup>19</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1106; Dethloff, NJW 2001, 2601.

<sup>20</sup> Muscheler Rn. 100.

<sup>21</sup> Schellhammer Rn. 1953.

<sup>22</sup> Dethloff, NJW 2001, 2601; Palandt – Brudermüller § 6 LPartG Rn. 2; Meyer / Mittelstädt S. 44, 46.

<sup>23</sup> Dethloff, NJW 2001, 2601; Meyer / Mittelstädt S. 46.

<sup>24</sup> Dethloff, NJW 2001, 2601; Hk – LPartG / Kemper Vor §§ 6 – 7 Rn. 4.

<sup>25</sup> Dethloff, NJW 2001, 2601.

<sup>26</sup> Dethloff, NJW 2001, 2601; Mayer, ZEV 2001, 172

<sup>27</sup> Dethloff, NJW 2001, 2601.

*pische Gegenstände* der einseitigen Verfügung entzogen werden müssen<sup>28</sup> - insbesondere Haushaltsgegenstände i.S.d. § 1369 BGB. Der *Schutz der Wohnung* entsteht durch Einordnung als ganzes bzw. nahezu ganzes Vermögen, § 1365 BGB.<sup>29</sup>

## **2. Unterhalt bei Getrenntleben, § 12 LPartG**

In Bezug auf die Vorschriften des Unterhalts bei Getrenntleben tritt sogleich ein *Widerspruch des Wortlautes* auf: Obwohl nicht von einem Zusammenleben der Lebenspartner ausgegangen wird, spricht das Gesetz von einem Getrenntleben, so dass dieses offenbar vorausgesetzt wird.<sup>30</sup> Die Ursache für den Trennungunterhalt unter Lebenspartnern ist wie in der Ehe das *Vertrauen des wirtschaftlich schwächeren Partners auf den Fortbestand der partnerschaftlichen Verhältnisse*, zumal die Bindungen in dieser Phase der Beziehung noch nicht vollständig gelöst sind<sup>31</sup> und noch gerettet werden können sollen.

### *a) Der Begriff der Trennung unter Lebenspartnern und seine Bedeutung für den Anspruchsinhalt*

Im Gegensatz zum partnerschaftlichen Unterhalt hat der Trennungunterhalt in der Lebenspartnerschaft keine Entsprechung im ehelichen Unterhaltsrecht<sup>32</sup>. Der Regelungsgehalt des § 1361 BGB wird in § 12 LPartG aber teilweise übernommen und birgt ein Problem in sich: So würden Lebenspartner anders als in § 1353 BGB nicht grundsätzlich in einer häuslichen Gemeinschaft leben<sup>33</sup>, und daher ist fraglich, wie der Begriff der Trennung zu verstehen ist<sup>34</sup>. Für eine leichtere Ausübung in der Praxis kann somit vonnöten sein, den Begriff des Getrenntlebens unter Ehegatten auf Lebenspartner zu übertragen – § 2 LPartG bereitet aber Schwierigkeiten, da die Lebensgemeinschaft keine Pflicht der Lebenspartner ist und die Ablehnung der Pflichten aus § 2 LPartG noch lange keine Ablehnung der häuslichen Gemeinschaft bedeuten muss oder umgekehrt.<sup>35</sup> Im Ergebnis ist daher, im Kontext der Bedeutung der Trennung für das Sorgerecht<sup>36</sup>, auf *folgenden Trennungsbegriff* abzustellen: Normzweck ist bei Lebenspartnerschaft wie bei Ehegatten die Rücksicht auf die noch nicht aufgelöste Bindungen und die zumindest vorläufige Wahrung des wirt-

<sup>28</sup> Dethloff, NJW 2001, 2601.

<sup>29</sup> Dethloff, NJW 2001, 2602.

<sup>30</sup> Burhoff, ZAP 2001, Fach 11, S. 613.

<sup>31</sup> Muscheler Rn. 236.

<sup>32</sup> Meyer / Mittelstädt S. 56 f.; Muscheler Rn. 104.

<sup>33</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1106.

<sup>34</sup> Muscheler Rn. 231; Schellhammer Rn. 1954.

<sup>35</sup> Muscheler Rn. 231

<sup>36</sup> §§ 1671, 1672 BGB wenden den Trennungsbegriff der Ehegatten analog an: Hiermit ist die Ablehnung der faktischen Lebensgemeinschaft gemeint, da die gemeinsame Sorge auch von nicht verheirateten und nicht zusammenlebenden Eltern ausgeübt werden kann (vgl. § 1626 a I BGB), die keine Pflicht zur Lebensgemeinschaft trifft., Schwab Rn. 326, 532, 535, 601.

schaftlichen Bestandes des finanziell schwächeren Lebenspartners<sup>37</sup>. Die Trennung besteht daher hier wie dort aus *zwei Komponenten* - der inneren Distanzierung von der Partnerschaft und der äußeren Erkennbarkeit dieser.<sup>38</sup> Letztlich ist somit auf eine § 1567 BGB entsprechende Vorschrift abzustellen, da das bloße Getrenntleben der Partner kein ausreichender Faktor für die Erkennbarkeit der Zerrüttung der Beziehung ist<sup>39</sup>. Aus der erforderlichen Erklärung, die Lebenspartnerschaft nicht fortsetzen zu wollen folgt, dass der Trennungsunterhalt sich zunächst auf die Dauer von bis zu 12 Monaten beschränkt, § 15 II Nr. 1 LPartG.

### b) *Eigene Erwerbsobliegenheit*

§ 12 I 2 LPartG entspricht § 1361 II BGB mit Ausnahme des Wortes „nur“ wörtlich – den Lebenspartner trifft eine stärkere Erwerbsobliegenheit als den Ehegatten, da auch der nicht bzw. bisher nicht erwerbstätige Lebenspartner *eher* auf eine eigene Erwerbsobliegenheit verwiesen werden kann<sup>40</sup>. Der Lebenspartner muss grundsätzlich während der Phase des Getrenntlebens zur Deckung seines Unterhaltsbedürfnisses einer Erwerbstätigkeit nachgehen.<sup>41</sup> Es gilt folglich der *Grundsatz der Eigenverantwortlichkeit*, der auf der Vermutung beruht, dass Lebenspartner finanzielle Eigenständigkeit besitzen, die auch in der Trennungszeit anzunehmen ist<sup>42</sup>, und die für die Zeit nach der Aufhebung der Partnerschaft den Regelfall der eigenen Unterhaltsversorgung statuiert. § 12 LPartG ist somit scheinbar anders als § 1361 II BGB nicht als Regel – Ausnahme – Verhältnis ausgestaltet, das beweist der Wortlaut des Gesetzes. Ebenso wird keine Rücksicht auf die frühere Erwerbstätigkeit des Lebenspartners gemacht<sup>43</sup>. Damit soll gewährleistet werden, dass sich jeder Lebenspartner möglichst auf die eigene Erwerbsobliegenheit zur Sicherung seines Unterhalts besinnt<sup>44</sup>. Der Gesetzgeber billigt der Lebenspartnerschaft offenbar nicht die *typischen Bindungsstärken* und engen Familienverhältnisse der Ehe zu. Die hier im Gesetz ausformulierte Verpflichtung zum eigenständigen Aufkommen für den Lebensunterhalt stellt Lebenspartner gegenüber Ehegatten erheblich schlechter.<sup>45</sup> Allerdings gilt der erörterte Grundsatz nur unter der *Berücksichtigung der Lebensverhältnisse* im konkreten Einzelfall.<sup>46</sup> Mit Rücksicht auf die Wiederher-

<sup>37</sup> Palandt – Brudermüller § 12 LPartG Rn. 2.

<sup>38</sup> Palandt – Brudermüller § 12 LPartG Rn. 3 f.

<sup>39</sup> Hk – LPartG / Kemper § 12 Rn. 6; Palandt – Brudermüller § 12 LPartG Rn. 3; Muscheler Rn. 229, 231.

<sup>40</sup> Mayer, ZEV 2001, 173; Palandt – Brudermüller § 12 LPartG Rn. 7.

<sup>41</sup> Palandt – Brudermüller § 12 LPartG Rn. 1, 7. Grziwotz, DNotZ 2001, 296 f.

<sup>42</sup> Palandt – Brudermüller § 12 LPartG Rn. 7.

<sup>43</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1107.

<sup>44</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1107.

<sup>45</sup> KJAD, Riedel-Spangenberg S. 2.

<sup>46</sup> Palandt – Brudermüller § 12 LPartG Rn. 7; Muscheler Rn. 235.

stellungschancen wird eine unbedingte Erwerbsobliegenheit im Trennungsjahr nicht als notwendige Verpflichtung zu erachten sein<sup>47</sup>. Im Ergebnis sollte unabhängig vom vereinbarten Güterstand von der Unterhaltsverpflichtung als Regelfall auszugehen sein<sup>48</sup>, aber der Unterhaltsberechtigte ist in die Beweispflicht zu nehmen, wenn er während der Partnerschaft nicht erwerbstätig war.<sup>49</sup>

### c) *Der Bedarfsmaßstab der lebenspartnerschaftlichen Verhältnisse*

§ 12 LPartG stellt für den Bedarf des Trennungsunterhaltes entsprechend auf die ehelichen Lebensverhältnisse nach § 1361 I BGB ab, d. h. auf die Lebensgestaltung sowie die Erwerbs- und Vermögensverhältnisse während der Partnerschaft<sup>50</sup>. Damit soll die Lebensstandardgarantie gewährleistet sein. Nach der Gesetzesbegründung sollen sowohl die Verhältnisse „im Zeitpunkt der Trennung“ als auch die „Dauer der Lebenspartnerschaft“ die Höhe des Unterhaltes bestimmen, obwohl es im Gesetz nicht ausdrücklich genannt wird.<sup>51</sup> Grundlegende Voraussetzung für den Unterhaltsanspruch ist neben der räumlichen Trennung<sup>52</sup> der *Beweis der Bedürftigkeit*, d.h. dass die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit während der Trennung nicht zumutbar ist und den partnerschaftlichen Lebensverhältnissen nicht entspricht, § 12 I LPartG<sup>53</sup>. Außerdem sind Einkünfte aus der Anlage von Vermögen anzurechnen.<sup>54</sup> Die bisherige Rechtsprechung zur Ausformung der Lebensverhältnisse in der Ehe ist im Hinblick auf die Ähnlichkeit ihrer Bindung auf die Lebenspartnerschaft zu übertragen<sup>55</sup>. § 1361 IV und § 1610 a BGB sind in Analogie laut § 12 II S. 2 LPartG anzuwenden.<sup>56</sup>

Der Unterhalt unterscheidet sich zum ehelichen Trennungsunterhalt auch darin, dass die Lebenspartner nur während der Partnerschaft zu *Geld – und Naturalunterhalt* verpflichtet sind – nach der Trennung gibt es nur noch einen Schuldner, der vorausgesetzt er ist leistungsfähig, Unterhalt in Geld leisten muss<sup>57</sup>.

<sup>47</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1107.

<sup>48</sup> So jedenfalls auch: Büttner, FamRZ 2001, 1107.

<sup>49</sup> Palandt – Brudermüller § 1361 Rn. 41, 72.

<sup>50</sup> Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 9; Muscheler Rn. 236.

<sup>51</sup> Muscheler Rn. 236.

<sup>52</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1106 f.

<sup>53</sup> Grziwotz, DNotZ 2001, 296.

<sup>54</sup> Hk – LPartG / Kemper § 12 Rn. 10 ff., 20

<sup>55</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1107; zur Ähnlichkeit der Bindung :Keil / Haspel – Puls, S. 34 f.

<sup>56</sup> Muscheler Rn. 235.

<sup>57</sup> Hk – LPartG / Kemper § 12 Rn. 24, 32 : Wie im Eherecht ergibt sich die Leistungsfähigkeit aus der Ermittlung des einzusetzenden Einkommensbeitrags aus sämtlichen Zuflüssen aus Berufs – oder gewerblicher Tätigkeit sowie aus Vermögen und Zuwendungen Dritter. Ausgeschlossen ist die Leistungsfähigkeit nach Maßgaben der Düsseldorfer Tabelle. Siehe auch : Büttner, FamRZ 2001, 1107; Meyer / Mittelstädt S. 57; Muscheler Rn. 235.

#### d) Alters- und Erwerbsunfähigkeitsversicherung

§ 12 LPartG gewährt *keinen Altersversorgungsanspruch* ab Rechtshängigkeit eines Aufhebungsverfahrens, so wie es bei der Scheidung der Fall ist, vgl. § 1361 I S. 2 BGB<sup>58</sup>. Dieser Anspruch ist aus der Generalklausel<sup>59</sup> des § 12 LPartG schon deshalb nicht abzuleiten, weil *auch kein Versorgungsausgleich* für die Lebenspartnerschaft vorgesehen ist. Das wiederum gründet auf der Lebenspartnerschaften immanenten individuellen sozialen Absicherung der Partner.<sup>60</sup> Eine entsprechende Anwendung des § 1361 I 2 BGB scheidet somit aus.

Auf der anderen Seite ist offenbar, dass eine stärkere nachpartnerschaftliche Solidarität verlangt werden würde als während noch bestehender Partnerschaft<sup>61</sup>, da dieser Anspruch in § 16 II LPartG durch die entsprechende Anwendung des § 1578 III BGB vorgesehen ist<sup>62</sup>. Dies steht diametral zur fehlenden Verweisung auf § 1361 S. 2 BGB. Eine scheinbare Ähnlichkeit und die Nichtgewährung des Schutzes für den schwächeren Partner ist als tragendes Argument sozial kaum vertretbar. In Fällen einer nicht ausreichenden Absicherung eines Partners wird so anders als in der Ehe die Allgemeinheit mit der Konsequenz der Belastung tangiert, obwohl eine anerkannte Haushaltsführungsgemeinschaft bestand<sup>63</sup>. Das läuft auf den Widerspruch hinaus, dass der Lebenspartner in der Phase des Getrenntlebens mit einem geringeren Unterhaltsanspruch auskommen muss<sup>64</sup>. Das kann jedoch nicht erklärtes Ziel sein: Somit wird § 1361 a I S. 2 BGB ab Rechtshängigkeit für einen Altersversorgungsanspruch trotz des Fehlens des Versorgungsanspruchs und entgegen dem Wortlaut des Gesetzes als Teil des „angemessenen Unterhalts“ anzusehen sein.<sup>65</sup> Ein durch Krankheit bedingter Sonderbedarf gehört unstreitig zum Unterhalt, soweit er nicht durch eine Versicherung gedeckt ist.

#### e) Härteklausel

§ 12 II S. 1 LPartG enthält keinen Verweis auf § 1579 BGB sondern beinhaltet eine eigene Billigkeitsklausel zur Herabsetzung oder Begrenzung des Unterhaltsanspruches<sup>66</sup>. Die Klausel greift bereits bei einfacher und nicht grober Unbilligkeit,

<sup>58</sup> Hk – LPartG / Stüber Einleitung Rn. 82.

Muscheler Rn. 236.

<sup>59</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1107.

<sup>60</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1107.

<sup>61</sup> Palandt – Brudermüller § 12 LPartG Rn. 8.

<sup>62</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1107; so auch Muscheler Rn. 264; Palandt – Brudermüller § 12 LPartG Rn. 8.

<sup>63</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1107.

<sup>64</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1107; Muscheler Rn. 104.

<sup>65</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1107; Palandt – Brudermüller § 12 LPartG Rn. 8.

<sup>66</sup> Palandt – Brudermüller § 12 LPartG Rn. 9; Meyer / Mittelstädt S. 57; Muscheler Rn. 235 f..

wie §§ 1579, 1361 III BGB, ein<sup>67</sup>. Das weist jedoch keine praktikable Effizienz auf und geht nicht dem Kontext des Gesetzes kongruent:

§ 1579 BGB soll entsprechend anzuwenden sein nach § 16 II LPartG für den nachpartnerschaftlichen Unterhalt. *Es ist aber konträr, die Versagung des stärkeren Anspruchs während der noch bestehenden Partnerschaft in der Trennungsphase an geringere Voraussetzungen zu knüpfen als die Versagung des schwächeren nachpartnerschaftlichen Anspruchs nach Aufhebung*<sup>68</sup>. § 12 LPartG könnte trotz Analogie des § 1579 BGB und gesetzlich verordneter einfacher Unbilligkeit so ausgelegt werden, dass für Trennungunterhalt wie im Eherecht erst grobe Unbilligkeit genügt.<sup>69</sup> Das widerspräche zwar dem Wortlaut und dem Anwendungsgrundsatz des § 1579 Nr. 1 BGB, der erst bei rechtskräftiger Scheidung und damit erst bei der rechtskräftigen Aufhebung der Lebenspartnerschaft eingreifen soll. Die Herabsetzung der Schwelle ist lediglich unter der Annahme wirtschaftlicher Selbständigkeit der Lebenspartner erklärbar, müsste dann aber *erst recht* für die Zeit nach der Aufhebung der Lebenspartnerschaft gelten<sup>70</sup>. Eine Herabsetzung widerspräche der Gesetzesbegründung, die dem status quo eine besondere Bedeutung zumisst, solange die Verbindung nicht endgültig gelöst ist<sup>71</sup>.

*Die Rechtsprechung* geht davon aus, dass ein Härtegrund z.B. i.S.d. § 1579 Nr. 7 BGB anzunehmen sei, wenn der Unterhaltsberechtigte seit längerer Zeit mit einem neuen verschiedengeschlechtlichen Partner zusammenlebt und dabei ein „nichteheliches Zusammenleben an die Stelle einer Ehe getreten ist“ – die Unterhaltsgemeinschaft eingeschlossen<sup>72</sup>. Problematisch könne sein, diese Grundsätze auf die Verhältnisse einer gleichgeschlechtlichen Beziehung zu transferieren, zumal der gleichgeschlechtliche Partnerschaft ein der Ehe vergleichbares Rechtsinstitut fehle.<sup>73</sup>

*Letzteres ist wohl mit Einführung des LPartG hinfällig geworden.* Die neuen Regelungen, die sich am ehelichen Unterhalt orientieren, gewähren die Versorgung der Partner vergleichbar der Ehe. *Die Argumentation des BGH greift folglich nicht mehr ganz ein:* Die Grundsätze über eine „gleichgeschlechtliche Unterhaltsgemeinschaft“ gingen davon aus, dass das Eingehen einer neuen, fortdauernden Beziehung des Unterhaltsberechtigten die Unterhaltsbelastung für den Verpflichteten unzu-

<sup>67</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1108; Palandt – Brudermüller § 12 LPartG Rn. 9.

<sup>68</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1108; Palandt – Brudermüller § 12 LPartG Rn. 9

<sup>69</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1108.

<sup>70</sup> Palandt – Brudermüller § 12 LPartG Rn. 9.

<sup>71</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1108.

<sup>72</sup> BGH FamRZ 1989, 487 (491); Oelkers, FamRZ 258, 265.

<sup>73</sup> OLG Hamm, FamRZ 2000, 22 f.; BGH FamRZ 1995, 344, 345 (346).

mutbar machen kann<sup>74</sup>: So sei nicht einzusehen, dass Partner einer eheähnlichen Beziehung in einer „ökonomischen Solidarität i.S. einer Unterhaltsgemeinschaft“ weiterhin vom ehemaligen Ehegatten unterhalten werden.<sup>75</sup>

*Diese Grundsätze sollten in der Zukunft ebenso für die Lebenspartnerschaft Bedeutung erlangen (weiterhin s.u.).*

#### *f) Unterhalt für die Vergangenheit*

Die Vorschriften der §§ 1613- 1615 BGB gelten gemäß § 12 II LPartG i.V.m. §§ 1361 IV, 1360 a BGB analog. Unterhaltsrückstände und Sonderbedarf können nur nach dem BGB geltend gemacht werden<sup>76</sup>. Hier ist eine einheitliche Übertragbarkeit der für einschlägigen Vorschriften des Eherechts erzielt worden.

#### *g) Unverzichtbarkeit des Unterhaltsanspruchs*

Ein Unterhaltsverzicht ist gemäß § 12 LPartG nicht möglich<sup>77</sup>. Daher ist zu erwarten, dass die Rechtsprechung zum ehelichen Trennungunterhalt, die keine Verzichtsmöglichkeit erlaubt und die Einhaltung eines Angemessenheitsrahmens vorsieht wegen §§ 134, 1361 IV S. 4, 1360 a III, 1614 I, BGB ebenso zwischen Lebenspartnern anzuwenden sein wird<sup>78</sup> zugunsten des Staates. *Parteivereinbarungen* müssen sich im Rahmen des Maßstabes des § 1614 BGB befinden, so dass der gesetzlich bestimmte Unterhalt nicht um mehr als ein Drittel unterschritten werden darf.<sup>79</sup> Hierin besteht kein Widerspruch zur Option des Lebenspartnerschaftsvertrages nach § 7 I S.1 LPartG, da die Vorschrift nicht als Ausnahme des § 1614 BGB gelten kann.<sup>80</sup> Zweifel können sich nur hinsichtlich des Verbots eines Verzichts auf künftigen Unterhalt gemäß §§ 5 S. 2 LPartG, 1360 a III, 1614 BGB ergeben.<sup>81</sup> Das Gesetz bringt nicht deutlich zum Ausdruck, dass Unterhaltsverzicht lediglich im Interesse Dritter nicht vertretbar sein könnte.<sup>82</sup>

#### *h) Erlöschen des Unterhaltsanspruches bei Getrenntleben*

Der Unterhaltsanspruch erlischt nicht allein durch einen Versöhnungsversuch i.S.d. § 1567 II BGB analog, sondern erst dann, wenn die Partner die Trennung nicht nur vorübergehend, aber nicht zwingend durch erneutes Zusammenleben, aufheben<sup>83</sup>.

<sup>74</sup> OLG Hamm, FamRZ 2000, 23;

<sup>75</sup> OLG Hamm, FamRZ 2000, 23; BGH FamRZ 1989, 487 ff.

<sup>76</sup> Palandt – Brudermüller § 12 LPartG Rn. 10; Muscheler Rn. 98.

<sup>77</sup> Grziwotz, DNotZ 2001, 296; Palandt – Brudermüller § 5 LPartG Rn. 5.

<sup>78</sup> Grziwotz, DNotZ 2001, 296; OLG Köln, FamRZ 2000, 609; OLG Düsseldorf, MDR 2000, 1252.

<sup>79</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1108.

<sup>80</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1108; Meyer / Mittelstädt S. 46 f.

<sup>81</sup> Muscheler Rn. 110.

<sup>82</sup> Muscheler Rn. 110.

<sup>83</sup> OLG Hamm, NJW – RR 1986, 555 (554); Muscheler Rn. 237;



### **3. Unterhalt nach Aufhebung der Lebenspartnerschaft**

In früheren Entwürfen sollte nachpartnerschaftlicher Unterhalt nur „aufgrund besonders schutzwürdigen Vertrauens in den Fortbestand der Lebenspartnerschaft“ in Frage kommen und auf zwei Jahre beschränkt werden.<sup>84</sup> Das hätte einen Widerspruch im Gesetz bewirkt: Bedarfsmaßstab und Anspruchsvoraussetzung wären kollidiert.<sup>85</sup> *Jetzt ist der weitere Tatbestand des § 16 I LPartG eingeführt worden.* Die Verpflichtung zur Leistung von Unterhalt beruht auf dem Willen, „füreinander einzustehen“ und bildet in beiden gesetzlichen Lebensgemeinschaften die Basis<sup>86</sup>. Der nachpartnerschaftliche Unterhalt ist folglich stark an den nachehelichen angelehnt<sup>87</sup>: Gefolgt wird dem pauschalen Grundsatz, dass ein Anspruch auf Unterhalt zu gewähren ist, wenn der eine Lebenspartner nicht selbst für seinen Unterhalt sorgen kann und eine Erwerbstätigkeit von ihm nicht erwartet werden kann.<sup>88</sup> Wie bei Ehegatten ist für den Aufhebungsunterhalt eine modifizierte Lebensstandardgarantie vorgesehen per Verweis auf § 1578 I 1 BGB, vgl. § 16 II S. 2 LPartG<sup>89</sup>. *Anders als im Eherecht sind die Unterhaltstatbestände nicht im Gesetz genannt, wohl weil der Gesetzgeber diese als absolute Ausnahmen ansieht*<sup>90</sup>. Vertragliche Regelungen sind möglich, solange die Vereinbarung nicht zur Belastung der Sozialkasse oder einer anderen unterhaltspflichtigen Person führt.<sup>91</sup> Mit dem Anspruch auf Trennungsunterhalt ist der nachpartnerschaftliche Unterhalt wie im Eherecht nicht identisch (§ 16 LPartG) und besteht erst ab Rechtskraft der Aufhebung<sup>92</sup>. *Es besteht somit ein Regel - Ausnahme - Verhältnis*<sup>93</sup>.

#### *a) Einsatzzeitpunkte für den Unterhalt*

Im Gegensatz zum nachehelichen Unterhalt nach §§ 1570 ff. BGB sind keine Einsatzzeitpunkte vorgesehen, wenn eine Erwerbstätigkeit nicht erwartet werden kann.<sup>94</sup> *Ein Beispiel für die sich daraus ergebende Konsequenz*<sup>95</sup>:

Wird der Lebenspartner lange Zeit nach Aufhebung der Partnerschaft krank und ist aufgrund dessen keine Erwerbstätigkeit mehr von ihm zu erwarten, so kann er *auch dann* Unterhalt mangels Einsatzpunkt geltend machen. Darin liegt eine erheb-

<sup>84</sup> Diederichsen NJW 2000, 1843; Muscheler Rn. 261; § 12 I;

<sup>85</sup> Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 9.

<sup>86</sup> Grib S. 294.

<sup>87</sup> Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 2, 5.

<sup>88</sup> Böttner, FamRZ 2001, 1108; Palandt – Brudermüller § 16 Rn. 5; Muscheler Rn. 262.

<sup>89</sup> Palandt – Brudermüller § 12 LPartG Rn. 4; § 16 LPartG Rn. 9; § 1578 Rn. 2 BGB.

<sup>90</sup> Eine gegenteilige Auffassung wird wohl ebenfalls – aber schwer – zu vertreten sein, s.u.

<sup>91</sup> Grziwotz, DNotZ 2001, 296 f.

<sup>92</sup> Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 4.

<sup>93</sup> Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 3.

<sup>94</sup> Muscheler Rn. 262; Rauscher S. 510.

<sup>95</sup> Angelehnt an Muscheler Rn. 262.

liche *Besserstellung gegenüber einem Ehegatten*, dem das gleiche Schicksal wiederfährt. Das wird der Gesetzgeber aber im Kontext mit den weiteren Bestimmungen nicht gewollt haben und lässt sich daher in dieser Weite auch ablehnen, dafür stehen die im folgenden untersuchten Unterhaltstatbestände ein:

### *b) Die Unterhaltstatbestände*

Trotz globalen Verweisungen in naheheliche Regelungen bestehen erhebliche Unterschiede zu den Unterhaltstatbeständen im Recht der Lebenspartnerschaft.<sup>96</sup> In der Regel sei von der wirtschaftlichen Selbständigkeit der Lebenspartner nach der Aufhebungsentscheidung auszugehen, so dass ein Unterhaltsanspruch nur in Ausnahmefällen anzunehmen ist<sup>97</sup>, obwohl trotz des Wortlautes die Ähnlichkeit der Vorschrift mit § 1569 BGB nicht zu verkennen ist<sup>98</sup>. Anzunehmen wäre ein Vorteil für Lebenspartner, da die Unterhaltstatbestände lediglich beispielhaft aufgezählt sind.<sup>99</sup> Meines Erachtens ist zu bezweifeln, dass der Gesetzgeber, der Lebenspartnerschaften geringere Bindungsstärke zugesteht und nicht von der Anwendbarkeit des Familienbegriffs ausgeht, dieses so gewollt hat. Vielmehr lässt die gesetzgeberische Konstruktion des § 16 LPartG darauf schließen, dass nicht mehr gewährt werden soll als im nahehelichen Unterhalt.<sup>100</sup> Unterhaltsansprüche unterlägen ohnehin den Billigkeitsnormen (§ 1576 BGB): Eine eigenständige wirtschaftliche Tätigkeit ist immer als entgegenstehendes Moment zu werten, zumal von einer schwächeren Mitverantwortung in der nachpartnerschaftlichen Zeit ausgegangen wird<sup>101</sup>. Angesichts der Regelungsdichte im Eherecht ist kaum denkbar, dass Lebenspartner mehr Ansprüche haben könnten, allein weil das Gesetz diese nicht nennt. *Zu den Tatbeständen im Einzelnen :*

#### **AA) DIE BETREUUNG EINES KINDES**

ist wohl selten aber durchaus denkbar, zumal ein mitgebrachtes Kind oder eine *einseitige Adoption* in Frage kommen und somit *soziale Elternschaft* entstehen kann<sup>102</sup>. Dieses Kind ist mangels rechtlicher Zuordnung<sup>103</sup> zum anderen Partner *kein gemeinschaftliches Kind* i.S.d. § 1570 BGB, aber der Wortlaut des § 16 I LPartG legt auf die Berücksichtigung der Erwerbslosigkeit aufgrund von Kindes-

<sup>96</sup> Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 5.

<sup>97</sup> Meyer / Mittelstädt S. 57; Muscheler Rn. 261.

<sup>98</sup> Muscheler Rn. 261.

<sup>99</sup> Muscheler Rn. 262; a. A. aber wohl der Gesetzgeber, s.o.

<sup>100</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1109.

<sup>101</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1109.

<sup>102</sup> Hk – LPartG / Kemper § 16 Rn. 31 ff.

<sup>103</sup> Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 5.

betreuung Wert<sup>104</sup>: Die Versagung des Unterhaltsanspruches wirkt sich negativ auf das Kindeswohl aus, wenn dadurch die Betreuung des Kindes nicht mehr sichergestellt wäre.<sup>105</sup> Es entsteht also ein dem § 1576 bzw. § 1570 BGB verwandter vom Unterhaltspflichtigen mit geschaffener Vertrauenstatbestand, auf den sich der Betreuende berufen kann, wenn dieser nicht erst kurz vor dem Scheitern der Ehe entstand und der die Dauer der Partnerschaft einbezieht ( §§ 1573, 1579 BGB)<sup>106</sup>. Das Kind einer *sozialen Elternschaft* stünde sonst in einem unzulässigen Vergleich zu einem ehelichen Kind erheblich schlechter. In der Lebenspartnerschaft besteht folglich anders als in der *nichtehelichen Lebensgemeinschaft* das *Privileg der Berufungsmöglichkeit* für den Unterhaltsbegehrenden, die durch das Vorhandensein eines Kindes und das daraus resultierende starke Bindungsverhältnis geschaffen wurde<sup>107</sup>. Als Leitlinie für die Einordnung der Betreuungsbedürftigkeit des Kindes sind die – allerdings uneinheitlichen – Grundsätze der Rechtsprechung heranzuziehen, wonach auch unter Berücksichtigung individueller Umstände ein Kind unter 8 Jahren wohl immer als betreuungsbedürftig anzusehen sein wird<sup>108</sup>.

### **BB) DAS ALTER**

eines Lebenspartners kann nach § 16 I LPartG ebenfalls einen Unterhaltsanspruch begründen. Hierzu sind die Voraussetzungen der §§ 1571 f. BGB heranzuziehen, wobei die lebenspartnerschaftliche Solidarität auf eine altersbedingte Bedürfnislage zu erstrecken ist.<sup>109</sup> Der Anspruch ist mitnichten damit abzulehnen, dass ein Lebenspartner schon bei der Eintragung alt war<sup>110</sup>. Allerdings ist die *Dauer* der Partnerschaft gemäß §§ 1578 I S. 1. 1579 Nr. 1 BGB zu berücksichtigen<sup>111</sup>.

### **CC) KRANKHEIT ODER ANDERE GEBRECHEN**

können einen Unterhaltsanspruch durch dadurch bedingte Erwerbsunfähigkeit ergeben, vgl. §§ 1572 f.<sup>112</sup>. Es kommt auch bei der Lebenspartnerschaft nicht darauf an, ob die Krankheit durch die Partnerschaft entstand<sup>113</sup>. Anders kann der Fall bei Krankheitsausbruch kurz nach Aufhebung liegen, wenn die Krankheit schon vorher

<sup>104</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1109; Hk – LPartG / Kemper § 16 Rn. 16.

<sup>105</sup> Grziwotz, DNotZ 2001, 298.

<sup>106</sup> OLG Hamm FamRZ 1996, 1417; OLG Düsseldorf FamRZ 1999, 1274; Büttner, FamRZ 2001, 1109; dies verlangt auch Keil / Haspel – Puls S. 40.

<sup>107</sup> Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 5 f..

<sup>108</sup> Hk – LPartG / Kemper § 16 Rn. 36.

<sup>109</sup> Palandt – Brudermüller §§ 1571 Rn. 1; so auch im Krankheitsfall : 1572 Rn. 3, zum Grundsatz der ehelichen Solidarität: Vor § 1569 BGB Rn. 5.

<sup>110</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1109.

<sup>111</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1109; Keil / Haspel – Puls s. 40; für Eheleute: ausführlich Oelkers, FamRZ 1996, 259 f.

<sup>112</sup> Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 6.

<sup>113</sup> Hk – LPartG / Kemper § 16 Rn. 19 für die sog. „Unterhaltsneurose“.

vorhanden war, § 1572 Nr. 1 BGB<sup>114</sup>.

### DD) ARBEITSLOSIGKEIT

als Anspruchsgrund ist fraglich, da § 16 LPartG keinen Bezug auf die Regelung des § 1573 I BGB nimmt. Somit ist ein Anspruch wegen Arbeitslosigkeit, d.h. wenn keine geeignete, den bisherigen Lebensverhältnissen angemessene Erwerbsmöglichkeit gefunden werden kann i.S.d. § 1574 II, zu bezweifeln.<sup>115</sup> Anders als Ehegatten können sich Lebenspartner nicht darauf berufen, dass ihnen nur eine nach den persönlichen Verhältnissen angemessene Tätigkeit obliegt (s.o.); so dass nach Maßgabe der persönlichen Verhältnisse grundsätzlich jede Erwerbstätigkeit als zumutbar gilt.<sup>116</sup> Allenfalls könnte ein Anspruch hier in betracht kommen, wenn der Lebenspartner *überhaupt keine Erwerbsmöglichkeit* finden kann.<sup>117</sup> Der Wortlaut des Gesetzes könnte auch dahingehend verstanden werden, dass nur Umstände im betreffenden Partner selbst einen Unterhaltsanspruch herleiten können.<sup>118</sup> *Letzten Endes ist der Gesetzgeber dem Rechtsanwender eine eindeutige Anweisung schuldig geblieben.*<sup>119</sup> In diesem Umstand besteht ein gravierender Unterschied zum Eherecht, der hierdurch begründet wird:

Trotz des Mangels einer Verweisung in die Normen des § 1573 IV, V BGB ist anzunehmen, dass diese anwendbar sind, da nicht der nachpartnerschaftliche Unterhalt weiterreichen kann als der nacheheliche, s.o.<sup>120</sup> Die Nichterreichbarkeit einer angemessenen Tätigkeit stellt nach dem Wortlaut des § 16 I LPartG – *anders die Gesetzesbegründung* – keinen Unterhaltstatbestand dar, wenn dies auf die während der Partnerschaft bestehende Arbeitsteilung zurückzuführen ist, die nicht Voraussetzung für den Unterhaltsanspruch ist.<sup>121</sup> *Anders als im Eherecht wird dem Lebenspartner nicht die Arbeitslosigkeit des anderen aufgebürdet.*<sup>122</sup>

Der Gesetzgeber hat verzichtet, die Unterhaltstatbestände der *Umschulung* und des *Billigkeitsunterhalts* ausdrücklich zu nennen<sup>123</sup>, der eindeutige Wortlaut schließt einen Anspruch jedoch nicht aus<sup>124</sup>.

<sup>114</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1109; OLG Karlsruhe, FamRZ 2000, 233 f.

<sup>115</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1109.

<sup>116</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1109; Grziwotz DNotZ 2001, 280, 296; Meyer / Mittelstädt S. 63

<sup>117</sup> Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 7.

<sup>118</sup> Mayer ZEV 2001, 174.

<sup>119</sup> Mayer ZEV 2001, 174.

<sup>120</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1109; so auch Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 7, 13.

<sup>121</sup> Muscheler Rn. 263.

<sup>122</sup> Muscheler Rn. 262.

<sup>123</sup> Grziwotz, DNotZ 2001, 296.

<sup>124</sup> Grziwotz, DNotZ 2001, 296.

### c) Die Angemessenheit des Unterhalts

Der angemessene Unterhalt richtet sich nach den Lebensverhältnissen während der Partnerschaft, § 16 I LPartG. Dies wird untermauert durch die ausdrücklich vorgeschriebene entsprechende Anwendung des § 1578 I S. 1 BGB, dasselbe gilt für die Ehe. Ebenso sieht § 16 II LPartG die entsprechende Anwendung von § 1578 II, III BGB vor. Danach kann *Altersvorsorgeunterhalt* geschuldet sein, der beim Trennungsunterhalt nicht vorgesehen ist und der nach § 1578 III im Eherecht nur für bestimmte Unterhaltstatbestände gewährt wird.<sup>125</sup> Zwar umfasst der Unterhalt den von den Lebensverhältnissen während der Partnerschaft geprägten Lebensbedarf, aber der Unterhalt muss *lediglich angemessen* sein.<sup>126</sup> Im Gegensatz dazu gibt es für den Unterhaltsanspruch eines getrenntlebenden oder geschiedenen Ehegatten keine absolute Sättigungsgrenze.<sup>127</sup> Dabei kommt es nicht nur auf die Bedarfsdeckung des Bedürftigen an, da es nicht in jedem Falle zur Teilhabe an dem Vermögen des Verpflichteten kommen darf.<sup>128</sup> Für die Lebenspartnerschaft ergibt sich somit, dass die Unterhaltshöhe sich an der Hälfte des für beide Lebenspartnerschaft orientieren muss, wobei der Erwerbstätigenbonus nach der Rechtsprechung Berücksichtigung finden muss.<sup>129</sup> Mangels einer generellen Verweisung auf den § 1573 II BGB besteht kein Anspruch auf einen *Aufstockungsunterhalt*, zumal § 16 I LPartG nur Anwendung findet, „soweit und solange“ eine Erwerbstätigkeit nicht zumutbar ist.<sup>130</sup> Im Umkehrschluss sollte sich ergeben, dass – wenn eine Erwerbstätigkeit ausgeübt wird – die Voraussetzung für einen Differenzunterhalt schon nicht gegeben ist, auch nicht wenn die Erwerbshöhe weit unter den lebenspartnerschaftlichen Lebensverhältnissen liegt<sup>131</sup>.

*Somit trägt der Lebenspartner, der über geringere Erwerbsmöglichkeiten verfügt, ein großes Risiko hinsichtlich des Erhaltes des bisherigen Lebensstandards.*

### d) Die Bedürftigkeit

Fraglich ist die Definition der Bedürftigkeit nach § 16 I LPartG, die zweifellos nach dem Wortlaut überhaupt die Voraussetzung für einen Anspruch ist. Der Lebenspartner ist jedenfalls dann *nicht bedürftig*, wenn er ein ausreichendes Einkommen aus Erwerbstätigkeit oder Vermögen hat.<sup>132</sup> Diese Einkünfte oder Vermögen sind

<sup>125</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1110.

<sup>126</sup> Grziwotz, DNotZ 2001, 296.

<sup>127</sup> OLG Hamm, FamRZ 2000, 21.

<sup>128</sup> OLG Hamm, FamRZ 2000, 22.

<sup>129</sup> Hk – LPartG / Kemper § 16 Rn. 48 f.

<sup>130</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1109; Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 8; Muscheler Rn. 262.

<sup>131</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1109.

<sup>132</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1110; Palandt – Brudermüller § 16 Rn. 10 LPartG.

im Gegensatz zu § 1577 III BGB bis auf den Behalt eines „Notgroschens“ voll einsetzbar, um den eigenen Unterhalt zu sichern<sup>133</sup>. Ein Anspruch scheidet weiterhin, wenn der Anspruchsteller den Unterhalt im Zeitpunkt der Aufhebung zwar sichern konnte, aber ein späterer Wegfall des Vermögens schon voraussehbar war.<sup>134</sup> Das soll auch gelten, wenn Lebenspartner wegen Kindeserziehung keiner Erwerbstätigkeit nachgehen können, vgl. § 1577 IV BGB, dies ist rechtspolitisch jedoch kaum überzeugend<sup>135</sup> und folgt nicht den obigen Ausführungen zur Berücksichtigung des Kindeswohles. Ist die Erwerbstätigkeit doch als unzumutbar zu werten, so wird § 1577 II BGB nur sehr eingeschränkt analog anwendbar sein, denn § 1577 III BGB ist zu berücksichtigen.<sup>136</sup> Außerdem ist eine umfassende Zumutbarkeitsabwägung erforderlich, bei der die Lage des Verpflichteten berücksichtigt wird,<sup>137</sup> *für die Leistungsfähigkeit ist die Grenze der angemessene Selbstbehalt.*<sup>138</sup>

#### *e) Begrenzung des Unterhalts*

§ 16 II LPartG erklärt die Begrenzungsvorschrift des § 1578 I S. 2 BGB für anwendbar, mit der Folge, dass die Höhe des partnerschaftlichen Unterhalts aus denselben Gründen wie im Eherecht zu begrenzen ist.<sup>139</sup> Ausgenommen sind allerdings Fälle originärer Elternschaft.<sup>140</sup> Der Unterhaltsanspruch kann sowohl für Ehe als auch für Lebenspartnerschaften nach dem vorpartnerschaftlichen Lebensniveau herabgesetzt werden.<sup>141</sup> Das gilt nur, wenn unter Berücksichtigung der Dauer der Partnerschaft und der Gestaltung der Haushaltsführung und Erwerbstätigkeit eine zeitlich unbegrenzte Bemessung für den Unterhalt unbillig wäre.<sup>142</sup> Die Zeit des vorpartnerschaftlichen Zusammenlebens ist nicht maßgebend für die Dauer der Lebenspartnerschaft<sup>143</sup>, da das Gesetz eine entsprechende Anwendung des § 1578 I S. 2 Hs. 1 BGB vorsieht. Insofern sind die Billigkeitsgrenzen wie beim nachehelichen Unterhalt anzusetzen, trotz des Fehlens einer Verweisung auf § 1577 II, III BGB<sup>144</sup>. Man kann die Berechnung der Partnerschaftsdauer auch nicht deshalb anders vornehmen, weil das Gesetz bisher eine Eintragung nicht vorsah.<sup>145</sup>

*Da es für die Dauer auf die Zeit von der Eintragung bis zum rechtshängigen Auf-*

<sup>133</sup>Büttner, FamRZ 2001, 1110; Hk – LPartG / Kemper § 16 Rn. 40; Muscheler Rn. 264.

<sup>134</sup>Muscheler Rn. 264.

<sup>135</sup>Muscheler Rn. 264.

<sup>136</sup>Büttner, FamRZ 2001, 1110.

<sup>137</sup>Büttner, FamRZ 2001, 1110.

<sup>138</sup>Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 10.

<sup>139</sup>Büttner, FamRZ 2001, 1110; Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 13.

<sup>140</sup>Muscheler Rn. 264.

<sup>141</sup>Büttner, FamRZ 2001, 1110; Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 13.

<sup>142</sup>Büttner, FamRZ 2001, 1110.

<sup>143</sup>OLG Düsseldorf FamRZ 1992, 951 (Eherecht); Büttner, FamRZ 2001, 1110; Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 13.

<sup>144</sup>Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 10.

<sup>145</sup>Büttner, FamRZ 2001, 1110.

*hebungsantrag ankommt, sind diese Fragen zur Zeit kaum aktuell.*<sup>146</sup>

### *f) Verwirkung des Unterhalts*

In Bezug auf die Verwirkung des Unterhalts erklärt § 16 LPartG die Vorschrift des § 1579 BGB für entsprechend anwendbar<sup>147</sup>. Folglich sind diese Tatbestände konkret festzustellen, lediglich generelle Unbilligkeit reicht zur Versagung des Unterhalts dabei nicht aus<sup>148</sup>. Allerdings sind Bedürftigkeit und Unbilligkeit nicht deutlich voneinander abzugrenzen, so dass die Bestimmung der groben Unbilligkeit aufgrund der hohen Zahl von Einzelfallentscheidungen schon für das Eherecht strittig ist<sup>149</sup>. Dieser Umstand dürfte die Einordnung in Fragen der eingetragenen Lebenspartnerschaft nicht gerade erleichtern: Einerseits soll für die nachpartnerschaftlichen Unterhaltsansprüche in Analogie des § 1579 BGB die Unbilligkeit ausreichen, da das Gesetz in der Trennungszeit dies gelten lässt<sup>150</sup>, was mitnichten nicht bestritten werden kann. *Daher zur Anwendbarkeit der Tatbestände im Einzelnen :*

#### **AA) § 1579 NR. 1, 2 UND 3 BGB**

Mit dem Wegfall des Arguments des Mangels für gleichgeschlechtliche Paare, heiraten zu können, wird die Rechtsprechung zur objektiven Verwirkung bei zwei – bis dreijährigem Zusammenleben mit einem neuen Partner i.S.d. § 1579 Nr. 1 BGB auch auf den nachpartnerschaftlichen Unterhalt anzuwenden sein.<sup>151</sup>

Nach § 1579 Nr. 2 BGB kann die Versagung, Herabsetzung oder zeitliche Begrenzung des Unterhalts erfolgen, wenn der Berechtigte (Lebenspartner) sich eines *schweren Vergehens* gegen den Verpflichteten schuldig gemacht hat<sup>152</sup>.

Die *mutwillige Herbeiführung der Bedürftigkeit* durch eine unterhaltsbezogene Leichtfertigkeit nach § 1579 Nr. 3 BGB<sup>153</sup> ist für die Lebenspartnerschaft lebensnah denkbar. Aufgrund der *verstärkten Erwerbsobliegenheit* dürfte die Bedürftigkeit regelmäßig schwieriger leichtfertig herbeizuführen sein als unter Eheleuten. Davon ist ebenso bei mutwilliger Gefährdung des Vermögens des Pflichtigen nach § 1579 Nr. 4 BGB, z.B. durch Kündigung des Arbeitsplatzes<sup>154</sup>, auszugehen. *Als Resultat dürften die Tatbestände gemäß dem Eherecht auszufüllen sein.*

<sup>146</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1110.

<sup>147</sup> Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 11.

<sup>148</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1110; Hk – LPartG / Kemper § 16 Rn. 97; Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 11.

<sup>149</sup> Büttner FamRZ 1996, 136; Oelkers, FamRZ 1996, 257.

<sup>150</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1110.

<sup>151</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1110.

<sup>152</sup> Oelkers, FamRZ 1996, 260 f.; Hk – LPartG / Kemper § 16 Rn. 101.

<sup>153</sup> Oelkers, FamRZ 1996, 261 f.; Hk – LPartG / Kemper § 16 Rn. 103.

<sup>154</sup> Oelkers, FamRZ 1996, 262; Hk – LPartG / Kemper § 16 Rn. 104.

**BB) § 1579 NR. 5 BGB**

Fraglich ist die Ausfüllung des § 1579 Nr. 5 BGB: Danach ist die Unbilligkeits- handlung die grobe Verletzung der Pflicht, zum Familienunterhalt beizutragen.<sup>155</sup>

Das LPartG geht nicht von einem *Familienunterhalt* aus, es sieht die Institution „Familie“ nicht vor. Zumindest ist in Fällen, in denen faktisch ein „Familienunterhalt“ aufgrund der für die Ehe typischen Rollenverteilung und sozialer Elternschaft erforderlich wird, ist hierin ein Säumnis des Gesetzgebers zu sehen.

Obwohl § 1579 BGB für anwendbar erklärt ist, ist ein direkter Transfer erschwert, da der grundsätzliche Inhalt des Tatbestandes für das LPartG zweifelhaft ist, lediglich aber nur am Wortlaut und nicht an Effektivität scheitern sollte.

**CC) § 1579 NR. 6 BGB** ist erfüllt, wenn ein *einseitiger schwerwiegender Verstoß gegen die ehelichen Pflichten*, der in einem auf Dauer angelegten intimen Verhältnis mit einem anderen Partner oder im „Unterschieben eines Kindes“<sup>156</sup> besteht, vorliegt. Entscheidend ist, ob der Verpflichtete die Abkehr von der Ehe veranlasst oder wenigstens mitveranlasst hat – dann würde der Tatbestand angesichts der gebotenen Umgehung des Verschuldensprinzips ausscheiden<sup>157</sup>. Die zum nachehelichen Unterhalt entwickelten Grundsätze über den „Ausbruch aus einer normal verlaufenden Partnerschaft“ sind nur nach Maßgabe der Abreden über ihr Sexualverhalten und den Umständen des Einzelfalles übertragbar.<sup>158</sup> Fraglich könnte die Ausfüllung des Tatbestandes für die Lebenspartnerschaft unter der Annahme sein, dass ein Fehlverhalten schwerer nachzuweisen sein kann, z. B. in den Fragen der Freizügigkeit der Sexualität<sup>159</sup>. Diese Zweifel könnten jedoch in einem untragbaren Vorbehalt gegen die homosexuelle Partnerschaft begründet sein, der ihnen trotz des Zugeständnisses eines neuen Status die Ernsthaftigkeit ihrer Beziehung und ihrer Bindungswilligkeit aberkennt.

**DD) § 1579 NR. 7 BGB** richtet sich nach dem Einzelfall, wobei es darauf ankommt, wie sich bei gleichgeschlechtlichen Paaren das Zusammenleben mit einem neuen Partner für den Verpflichteten auswirkt<sup>160</sup>. Für die Objektivierbarkeit der Verfestigung der neuen Beziehung wird es auf die im Eherecht angewendeten

<sup>155</sup> Hk – LPartG / Kemper § 16 Rn. 106.

<sup>156</sup> Oelkers, FamRZ 1996, 262 f.; Hk – LPartG / Kemper § 16 Rn. 107f.

<sup>157</sup> Wellenhofer – Klein, FamRZ 1995, 910, 914.

<sup>158</sup> Palandt – Brudermüller § 16 Rn. 11 LPartG.

<sup>159</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1110; Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 11; Schwab FamRZ 2001, 385, 390.

<sup>160</sup> Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 11; BGH FamRZ 1989, 487 (491).



Maßstäbe ankommen, s.o.<sup>161</sup> Eine erhebliche Unterscheidung in der Behandlung von eheähnlicher und homosexueller Lebensgemeinschaft ging aus der Rechtsprechung des BGH hervor, die § 1579 Nr. 7 BGB betrifft<sup>162</sup>. Dieser ist Auffangtatbestand<sup>163</sup> für das Eherecht in folgenden Fällen und *mit Einschränkungen* für die gleichgeschlechtlichen Partnerschaften anwendbar:

- Der Unterhaltsschuldner wird durch das *Verhalten des Unterhaltsberechtigten* und dessen neuer Beziehung in der Öffentlichkeit bloßgestellt<sup>164</sup>.
- Der Unterhaltsberechtigte lebt mit dem neuen Partner in einer „*verfestigten*“ *Beziehung*, so dass nichteheliches Zusammenleben an die Stelle einer Ehe getreten ist<sup>165</sup>. Nach Auffassung des BGH gilt dies nur für die heterosexuelle Partnerschaft<sup>166</sup>, abzuleiten sei dies aus §§ 1360 ff BGB und § 1586 BGB.
- Der Unterhaltsberechtigte geht *nur keine neue Ehe* ein, um den Unterhaltsanspruch nicht zu verlieren<sup>167</sup> - dies scheidet mangels Eheschließung für die homosexuelle Beziehung aus. Die Einschlägigkeit kann sich jedoch ergeben, wenn ein Homosexueller nunmehr eine heterosexuelle Beziehung eingeht.
- Der Berechtigte geht eine neue Unterhaltsgemeinschaft mit einer „*ehegleichen ökonomischen Solidarität*“ ein.<sup>168</sup>

Im Eherecht hat der BGH vertreten, dass der Ausschluss des Unterhaltes nicht gerechtfertigt ist, wenn eine Frau mit einer anderen in einer gleichgeschlechtlichen Gemeinschaft zusammenlebt, da dieser Gemeinschaft keine der Ehe vergleichbare „ökonomische Solidarität“ innewohnt, d .h. der Unterhaltsberechtigte in der neuen Gemeinschaft sein wirtschaftliches Auskommen *nicht* finden kann<sup>169</sup>. Insofern ist der Härtegrund des § 1579 Nr. 7 BGB nur dann gegeben, wenn *Mann und Frau* zusammenleben, da die Rechtsordnung bei der eheähnlichen Gemeinschaft nur an eine Gemeinschaft von Mann und Frau anknüpfe.<sup>170</sup> Im konkreten Einzelfall, der die Merkmale einer ökonomischen Solidargemeinschaft aufweist, und in dem nur ein Partner maßgeblich für die Unterhaltung des anderen sorgt, komme eine analoge Anwendung des § 1579 Nr. 7 BGB in betracht, die sich unterhaltsmindernd

<sup>161</sup> Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 11; § 1579 BGB Rn. 37 : Das Hinzutreten verletzender Begleitumstände.

<sup>162</sup> Muscheler Rn. 280

<sup>163</sup> Oelkers, FamRZ 1996, 264.

<sup>164</sup> für die Ehe :BGH NJW 1989, 1084 f. (1083); Oelkers, FamRZ 1996, 264; für die Lebensgemeinschaft :OLG Hamm, FamRZ 2000, 21 ff.; BGH FamRZ 1995, 344.

<sup>165</sup> BGH NJW 1989, 1085 (1083); Hk – LPartG / Kemper § 16 Rn. 113.

<sup>166</sup> BGH FamRZ 1995, 344.

<sup>167</sup> BGH NJW 1989, 1086 (1083).

<sup>168</sup> BGH NJW 1989, 1086 (1083); Oelkers FamRZ 1996, 265.

<sup>169</sup> BGH NJW 1995, 655 (655); so auch Büttner, FamRZ 1996, 141.

<sup>170</sup> BGH NJW 1995, 655 (655); so auch Oelkers, FamRZ 1996, 264.

auswirken kann.<sup>171</sup> Das beruht nicht zuletzt auf dem Mangel eines allgemeinen Leitbildes für gleichgeschlechtliche Beziehungen, welches wie die Ehe von Art. 6 GG geschützt wird<sup>172</sup>. Eine sittliche Verpflichtung zur Unterhaltsleistung zwischen Partnern gleichgeschlechtlicher Lebensgemeinschaften kann nur auf einer Bedürftigkeit eines Partners beruhen, die aus der Gemeinschaft resultiert.<sup>173</sup> Das OLG Hamm ging in seiner Entscheidung davon aus, dass es an einer derartigen Rollenverteilung in einer gleichgeschlechtlichen Partnerschaft meist fehle<sup>174</sup>, so dass ein Unterhaltsausschluss nur gerechtfertigt sein kann, wenn der unterhaltsberechtigten Ehegatte von dem neuen gleichgeschlechtlichen Partner in gleichem Maße unterhalten wird wie von seinem geschiedenen Ehepartner.<sup>175</sup>

*Diese Argumentation bewirkt, dass bewusstes Nichteintragen der neuen Lebenspartnerschaft nicht als Mittel zur Erhaltung des Unterhaltsanspruches gegenüber dem ehemaligen Ehepartner oder Lebenspartner missbraucht werden kann.*

#### **EE) ZUSAMMENFASSUNG: DIE BEDEUTUNG DES § 1579 BGB IM LPARTG**

Die Berücksichtigung von Billigkeitsgesichtspunkten ist im Recht der Lebenspartnerschaft nicht konsequent gelöst:

Während ein Ausschluss des Unterhaltsanspruches bei Getrenntleben schon bei bloßer Unbilligkeit der Inanspruchnahme in Betracht kommt, soll die Schwelle bei Aufhebung der Partnerschaft höher angesetzt werden.<sup>176</sup> So wird dem Grundsatz widersprochen, dass ein etwaiger Anspruch nach Aufhebung der Partnerschaft nicht stärker ausgestaltet sein darf als der Anspruch auf Trennungsunterhalt.<sup>177</sup>

*Dieser Auffassung entsprechen die oben bereits erörterten Leitlinien zur Begründung des Unterhaltsanspruches in der Lebenspartnerschaft an sich.* Ob daher im Wege der teleologischen Reduktion der Norm zur Kongruenz mit § 12 II 1 LPartG – aufgrund dessen Wortlauts – beim partnerschaftlichen Unterhalt einfache Unbilligkeit ausreichen kann<sup>178</sup> oder ob § 12 LPartG erweitert werden muss, bedarf einer Wertung, die im Ergebnis für eine Angleichung des § 12 LPartG spricht.<sup>179</sup> Dafür spricht auch der Wortlaut, der nach dem verkürzten Gesetzgebungsverfahren und der bereits offenbaren zahlreichen Ungenauigkeiten und Versäumnissen des Ge-

<sup>171</sup> BGH NJW 1995, 655 (656):

<sup>172</sup> BGH NJW 1995, 655 (656).

<sup>173</sup> BFH NJW 1991, 2312.

<sup>174</sup> OLG Hamm, FamRZ 2000, 23.

<sup>175</sup> OLG Hamm, FamRZ 2000, 23.

<sup>176</sup> Diederichsen, NJW 2000, 1842; Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 12; Muscheler Rn. 104, 236.

<sup>177</sup> Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 12.

<sup>178</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1105.

<sup>179</sup> Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 12.

setzgebers ein kleineres Gewicht bei der Auslegung haben muss.<sup>180</sup> Der Anwendung allgemeiner Billigkeitsgrundsätze nach § 242 BGB für zweifelhafte Fälle steht der Wortlaut und der Zweck des § 1579 BGB entgegen, vielmehr ist diese Vorschrift hier abschließend<sup>181</sup>. Für beide Unterhaltsansprüche, vgl. § 12 und § 16 LPartG, sollte somit auf grobe Unbilligkeit abzustellen sein.

#### *g) Vertragliche Regelungen nach § 1585 c BGB*

Vertragliche Regelungen des Unterhalts sind zu jedem Zeitpunkt möglich wie im Eherecht und unterliegen denselben Formvorschriften, vgl. § 1585 c BGB, sofern diese vorliegen<sup>182</sup>. Insbesondere kann ein Verzicht auf nachehelichen Unterhalt nach § 138 BGB nichtig sein, wenn er zulasten des Sozialhilfeträgers geschlossen wird.<sup>183</sup> Gestörte Vertragsparität dürfte selten vorkommen und im Zusammenhang mit Kindesunterhaltsfragen stehen<sup>184</sup>, so dass der vertragliche Verzicht außerhalb des nicht geltenden § 1570 BGB als zulässig anzusehen sein wird.<sup>185</sup>

#### *h) Beendigung der Unterhaltspflicht, § 16 II 1LPartG*

§ 16 II LPartG regelt das Erlöschen des Anspruchs und verweist in das nacheheliche Unterhaltsrecht. Grundsätzlich ist ein nachpartnerschaftlicher Unterhalt verzichtbar, offen ist die Begrenzung durch das anwendbare Eherecht zum Schutz des Sozialträgers.<sup>186</sup> Der Unterhaltsanspruch erlischt, wenn der Unterhaltsberechtigte eine Ehe eingeht oder eine neue Lebenspartnerschaft begründet, vgl. § 16 II S. 1 LPartG. §§ 1578 I S. 1 S. 2 HS. 1, S. 4; II, III, 1578 a – 1581, 1583 – 1586, 1586 b BGB entsprechend gemäß § 16 II S. 2 LPartG. § 1586 BGB hat insoweit einen Zusatz erhalten.<sup>187</sup> § 1568 a BGB hat keine Änderung erfahren, dies scheint übersehen worden zu sein, denn bei Aufhebung einer Lebenspartnerschaft muss das Wiederaufleben eines Unterhaltsanspruchs aus früherer Ehe nach § 1586 a BGB genauso möglich sein wie bei der Scheidung einer zweiten Ehe, solange noch ein Kind aus der ersten Ehe zu versorgen ist.<sup>188</sup> Diese *Reglungslücke für die Lebenspartnerschaft* wird zur notwendigen Analogie des § 1586 a BGB führen.<sup>189</sup>

<sup>180</sup> Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 12.

<sup>181</sup> Oelkers, FamRZ 1996, 257.

<sup>182</sup> Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 15, § 1585 c BGB Rn. 3.

<sup>183</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1111; Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 15.

<sup>184</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1111; Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 15; § 1585 c BGB Rn. 15 f.

<sup>185</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1111; Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 15.

<sup>186</sup> Burhoff, ZAP 2001, Fach 11, S. 624; auch s.o.

<sup>187</sup> Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 14.

<sup>188</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1111.

<sup>189</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1111; Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 14; Schwab FamRZ 2001, 385, 393.

### i) Rangverhältnisse

Der Lebenspartner haftet dem Bedürftigen gleich einem Ehegatten, § 1608 S. 4 BGB, § 16 III LPartG. Die *Rangverhältnisse unter Berechtigten* im Einzelnen<sup>190</sup>:

- *Kinder i.S.d. § 1603 II BGB*;
- *der Ehegatte*, wenn er nicht gegenüber einem anderen Ehegatten nachrangig ist gemäß § 1582 BGB. Im Verhältnis zu Dritten sind früherer und aktueller Ehegatte gleich einzustufen, somit ist davon auszugehen, dass im Verhältnis zu Dritten der Lebenspartner und der frühere Lebenspartner gleichzustellen sind.<sup>191</sup>
- *der geschiedene Ehegatte*;
- *die nichteheliche Mutter*, § 1615 I III S. 3;
- *sonstige Kinder*;
- *ein früherer Lebenspartner* gemäß § 1581 BGB<sup>192</sup>. Der frühere Lebenspartner hat den Nachrang gegenüber Ansprüchen der obigen Berechtigten nach § 1615 I BGB<sup>193</sup>. Es besteht kein gleicher Rang des eingetragenen Partners mit den minderjährigen und ihnen gleichgestellten, volljährigen Kindern wie in § 1609 II BGB<sup>194</sup>.
- *der Lebenspartner*.

Der Anspruch des früheren Lebenspartners wird deutlich erkennbar als geringer bewertet gegenüber Kindern oder einer neuen Ehe, so dass er in diesen Fällen nur bei unbeschränkter Leistungsfähigkeit einen Anspruch geltend machen kann.<sup>195</sup> Für das Vorgehen des früheren Lebenspartners und des aktuellen Lebenspartners gegenüber den übrigen Verwandten des § 1609 BGB gibt es zwar keinen Hinweis im Gesetz, aber es gibt wohl keinen dagegen stehenden Sachgrund.<sup>196</sup> Danach :

- *die übrigen Abkömmlinge*; und zuletzt schließlich
- *Verwandte aufsteigender Linie*.

Ist der frühere Lebenspartner nicht leistungsfähig, so haften die Verwandten im Rang vor ihm.<sup>197</sup> Das entspricht der Regelung bei bestehender Lebenspartnerschaft.<sup>198</sup> Allerdings haften Verwandte des Lebenspartners vorm Ehegatten, wenn der Lebenspartner, der Unterhalt leisten soll, selbst außer Stande ist, dieser Pflicht nachzukommen.<sup>199</sup> Gleiches gilt, wenn die Rechtsverfolgung gegen den Lebens-

<sup>190</sup> Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 16; Meyer / Mittelstädt S. 63; Muscheler Rn. 108, 265.

<sup>191</sup> Hk – LPartG / Kemper § 16 Rn. 178; Muscheler Rn. 265.

<sup>192</sup> Grziwotz, DNotZ 2001, 296; Büttner, FamRZ 2001, 1111; Hk – LPartG / Kemper § 16 Rn. 175.

<sup>193</sup> Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 16; Muscheler Rn. 109.

<sup>194</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1111; Muscheler Rn. 265.

<sup>195</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1111; Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 16.

<sup>196</sup> Muscheler Rn. 265.

<sup>197</sup> Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 17.

<sup>198</sup> Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 17.

<sup>199</sup> Muscheler Rn. 108.

partner im Inland ausgeschlossen oder erheblich erschwert ist:

Rechtspolitisch problematisch ist an der Rangfolge, dass auch bei originärer lebenspartnerschaftlicher Elternschaft ein Ehegatte auf jeden Fall vorrangig ist, und das sogar, wenn der Ehegatte keine gemeinschaftlichen Kinder zu betreuen hat. Bedenklich ist weiter, dass ein früherer Lebenspartner ausnahmslos Vorrang gegenüber einem neuen Lebenspartner hat, selbst dann, wenn in der neuen Lebenspartnerschaft originäre lebenspartnerschaftliche Elternschaft besteht, in der alten aber keine Kinder aufgewachsen sind.<sup>200</sup> Dieses veranschaulicht die *geringere Position*, die die eingetragene Lebenspartnerschaft gegenüber der Ehe einnimmt – und die *deutlich geringwertigeren Unterhaltsansprüche und – Pflichten*. Unregelmäßig geblieben ist der Fall, dass mehrere Bedürftige vorhanden sind und der unterhaltspflichtige Lebenspartner diese Ansprüche nicht zu befriedigen vermag.<sup>201</sup>

#### j) *Versorgungsausgleich*

Das Gesetz sieht *keinen Versorgungsausgleich* vor<sup>202</sup>. Eine unterschiedliche Höhe der in der Lebenspartnerschaft erworbenen Anwartschaften kann nicht über § 6 II S. 3 LPartG ausgeglichen werden.<sup>203</sup> Es kommt allenfalls ein Altersvorsorgeunterhalt nach § 16 II LPartG i. V. m. § 1578 II, III BGB in betracht, da Trennungunterhalt nicht stärker ausgestaltet sein darf als nachpartnerschaftlicher Unterhalt, der nach der Aufhebung der Partnerschaft nicht auf bestimmte Unterhaltstatbestände beschränkt ist.<sup>204</sup> Davon sollten regelungsbedürftige Ausnahmen zu machen sein, da es nicht gerechtfertigt erscheint, keine Wahlmöglichkeit anzubieten, wie es bei der Vereinbarung des Güterstandes in der Lebenspartnerschaft der Fall ist. Daran wird die Inkonsequenz des Gesetzgebers bei der Schaffung des Gesetzes einmal mehr erkennbar<sup>205</sup>. Wie unter nichtehelichen Partnern besteht folglich (notarieller) Regelungsbedarf, wenn ein Partner lebenspartnerschaftsbedingt auf eine eigene Erwerbstätigkeit und damit auf die Begründung von Rentenanswartschaften verzichtet.<sup>206</sup> Der Zweck des Versorgungsausgleiches liegt darin, die Erfüllung von

<sup>200</sup> Muscheler Rn. 265.

<sup>201</sup> Muscheler Rn. 109.

<sup>202</sup> Hk – LPartG / Kemper § 6 Rn. 30; Palandt – Brudermüller Einleitung LPartG Rn. 3; Meyer /Mittelstädt Einleitung S. 26.

<sup>203</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1111; Meyer /Mittelstädt S. 44.

<sup>204</sup> Palandt – Brudermüller § 12 LPartG Rn. 8, § 16 Rn. 9.

<sup>205</sup> Dethloff, NJW 2001, 2601; Hk – LPartG / Kemper § 16 Rn. 66.

<sup>206</sup> Grziwotz, DNotZ 2001, 297.

Unterhaltspflichten zu sichern, wenn der Verpflichtete in die Rente eintritt<sup>207</sup>. Auch diese Regelung unterliegt dem Willen der Ehegatten, „füreinander einst ehen“<sup>b</sup> wollen, s.o. Daher ist nicht ersichtlich, warum der Gesetzgeber für die Lebenspartner die Möglichkeit der Erlangung eines Versorgungsausgleiches nicht vorgesehen hat.<sup>208</sup> Für Lebenspartner ist weiterhin kein Pendant zur Witwen – und Witwerrente eingeführt worden als Hinterbliebenenrente, so dass – da der Versorgungsausgleich fehlt – eine große Schutzlücke entstanden ist.<sup>209</sup> Hierin könnte eine verfassungswidrige Ungleichbehandlung gegenüber der Ehe liegen i.S.d. Art. 3 I GG.<sup>210</sup> Die Einbeziehung der Altersvorsorge in den nachpartnerschaftlichen Unterhalt kann nur als eine Art minimale Kompensation für das Fehlen des Versorgungsausgleiches verstanden werden, erscheint allerdings systemwidrig<sup>211</sup>, s.o.

### **III. HAUSRATSVERTEILUNG UND WOHNUNGSZUWEISUNG**

Die Regelungen zu Hausratsverteilung und Wohnungszuweisung sind denen des Eherechtes nachempfunden, vgl. §§ 13, 14 LPartG:

Kommen Lebenspartner zu keiner Einigung, so entscheidet das Familiengericht im durch §§ 11 ff. HausrVO modifizierten Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit nach §§ 661 II, 621 I Nr. 7, 621 a I ZPO, 18 a HausrVO<sup>212</sup>.

#### **1. Regelungen für die Dauer des Getrenntlebens**

Bezüglich der *Wohnungszuweisung* ist mit § 14 LPartG eine § 1361 b BGB identische Vorschrift gebildet worden.<sup>213</sup> Die Folge ist, dass jedem Partner die Wohnung zugewiesen werden kann, selbst wenn er nicht (auch) Mieter ist<sup>214</sup>, um schwere Härten zu vermeiden, § 14 I S. 1 LPartG. Für die alleinige Benutzung der Wohnung kann der andere Partner nach Billigkeitsgrundsätzen eine Vergütung verlangen, § 14 II LPartG. Die richterliche Entscheidung hat lediglich „provisorischen Charakter“, da grundsätzlich beide Lebenspartner gemeinsam an der Woh-

---

<sup>207</sup> Grib S. 294.

<sup>208</sup> Grib, S. 294.

<sup>209</sup> Muscheler Rn. 103.

<sup>210</sup> Muscheler Rn. 103.

<sup>211</sup> Hk – LPartG / Kemper § 16 Rn. 66; Palandt – Brudermüller § 12 LPartG Rn. 8.

<sup>212</sup> Muscheler Rn. 239.

<sup>213</sup> Palandt – Brudermüller § 14 LPartG Rn. 1.

<sup>214</sup> Finger, MDR 2001, 202; AG Hannover WuM 1996, 768, 770; Meyer / Mittelstädt S. 59.

nung berechtigt bleiben.<sup>215</sup> In einer Lebenspartnerschaft, in der keine soziale Elternschaft besteht, dürfte § 14 I LPartG eine Ausnahme bilden<sup>216</sup> -da das Kindeswohlinteresse aber nicht allein maßgebend sein soll, kann diese Ausnahme nur greifen, wenn sich das Trennungsverlangen auch tatsächlich auf dem Rücken eines Kindes abspielt<sup>217</sup>. Anderenfalls würde die Verweisung – setzt man zwingend die soziale Elternschaft voraus – leer laufen zu Ungunsten eines Lebenspartners.<sup>218</sup> Hinsichtlich der *Verteilung der Haushaltsgegenstände* ist mit § 13 LPartG eine dem § 1361 a BGB identische Regelung geschaffen worden, so dass jeder Lebenspartner ihm gehörende Gegenstände vom anderen herausverlangen kann<sup>219</sup>. Beiden gehörende Haushaltsgegenstände werden geteilt, § 13 II S. 1 LPartG, wobei das Gericht eine angemessene Vergütung für die Benutzung bestimmen kann, § 13 II S. 2 LPartG<sup>220</sup>. Entgegen dem Verfahren nach der HausratsVO nach §§ 13 LPartG, 1361 a BGB kann sich eine Beschränkung auf einzelne Haushaltsgegenstände ergeben<sup>221</sup>. Benötigt der andere Partner Haushaltsgegenstände in einem abgesonderten Haushalt, so ist der Lebenspartner, der Eigentümer ist, soweit es billig ist, verpflichtet, ihm diese zu überlassen<sup>222</sup>. Die für die Dauer des Getrenntlebens getroffenen Entscheidungen des Familiengerichts nach § 13 und § 14 LPartG haben nur eine *begrenzte Geltungsdauer* bis zur Rechtskraft des Aufhebungsurteils.<sup>223</sup>

## **2. Regelungen nach Aufhebung der Lebenspartnerschaft**

Das Familiengericht *kann* nach §§ 17 – 19 LPartG Entscheidungen über den Hausrat und die gemeinsame Wohnung treffen, wenn die Lebenspartner keine Einigung erzielen können.<sup>224</sup> Dies geschieht als *Aufhebungsfolgesache im gewillkürten Verbund* mit dem Aufhebungsverfahren, wenn ein Lebenspartner rechtzeitig einen Antrag stellt, §§ 661 I Nr. 5, II; 621 Nr. 7, 623 I ZPO.<sup>225</sup> Möglich ist auch die Entscheidung in Form eines selbständigen Verfahrens im Anschluss an die rechtskräftige Aufhebung der Lebenspartnerschaft, §§ 661 II, 621 I Nr. 7 ZPO.<sup>226</sup>

Ersatzansprüche der Lebenspartner untereinander sind anders als Ersatzansprüche gegen Dritte, die als Surrogat zum Hausrat gehören, vor dem Prozessgericht gel-

<sup>215</sup> Muscheler Rn. 239.

<sup>216</sup> Entsprechend für die Ehe : OLG München FamRZ 1996, 730; Muscheler Rn. 239.

<sup>217</sup> So für die Eheleute jedenfalls Coester in FamRZ 1993, 251.

<sup>218</sup> So für die Eheleute jedenfalls Coester in FamRZ 1993, 251.

<sup>219</sup> Palandt – Brudermüller § 13 LPartG Rn. 1; Muscheler Rn. 238.

<sup>220</sup> Schellhammer Rn. 1954.

<sup>221</sup> Muscheler Rn. 238.

<sup>222</sup> Hk – LPartG / Kemper § 13 Rn. 6; Meyer / Mittelstädt S. 58.; Schellhammer Rn. 1954.

<sup>223</sup> Muscheler Rn. 267.

<sup>224</sup> Muscheler Rn. 267.

<sup>225</sup> Muscheler Rn. 267.

<sup>226</sup> Muscheler Rn. 267.

tend zu machen.<sup>227</sup> Das Verfahren richtet sich gemäß §§ 18, 19 LPartG nach §§ 3 – 10 HausratsVO, §§ 661 II, 621 I Nr. 7, 621 a I S. 1 ZPO.<sup>228</sup>

Der Richter kann nach seinem Ermessen, vgl. § 17 S. 1, § 18 II LPartG einem Partner die **Wohnung zuweisen** und dadurch auch ein Mietverhältnis umgestalten.<sup>229</sup> An eine Zuweisung an den Lebenspartner, der nicht das Mietverhältnis begründet oder kein Miteigentum hat, sind dabei strengere Anforderungen zu stellen<sup>230</sup> - es muss eine unbillige Härte vorliegen<sup>231</sup>. Für Probleme, die aus einer Wohnungszuweisung resultieren, sind Verweise ins Eherecht vorgesehen: §§ 3 – 7 HausrVO und § 60 WohnungseigentumsG sind entsprechend anwendbar<sup>232</sup>. Sind Interessen Dritter berührt, z. B. die eines Vermieters, dann können diese Verfahrensbeteiligte am Aufhebungsverbund sein, §§ 661 II, 623 I S. 2, 621 e ZPO, 20 FGG, § 18 III LPartG, § 7 HausrVO.<sup>233</sup>

Die **Hausratsverteilung** ist in § 19 LPartG geregelt und erklärt §§ 8 – 10 HausrVO für anwendbar.<sup>234</sup> Das jeweilige Eigentum soll bei der Entscheidung besonders zu beachten sein<sup>235</sup> - dem steht eigentlich § 18 II LPartG entgegen, da die Erschwerung der richterlichen Gestaltungsvoraussetzungen nicht im Miteigentum beider Lebenspartner eintreten soll, sondern bei Alleineigentum des anderen Partners oder bei Miteigentum zwischen dem anderen Lebenspartner und einem Dritten.<sup>236</sup>

#### IV. PROZESSUALE SITUATION DER LEBENSPARTNERSCHAFT

Im folgenden sollen die Besonderheiten, die vom Gesetzgeber insbesondere für das Unterhaltsrecht im LPartG geschaffen worden sind, beleuchtet werden :

##### *a) Allgemeines*

Der Unterhalt begehrende Lebenspartner muss bereits in der Trennungsphase darlegen und beweisen, dass er den Unterhalt nicht selbst sichern kann, auch wenn er während des Zusammenlebens nicht erwerbstätig war.<sup>237</sup> Verfahrensrechtlich sieht das Gesetz *nahezu die vollkommene Gleichstellung mit Ehe – und Familiensachen* vor<sup>238</sup>, § 661 II ZPO enthält das Gebot der entsprechenden Anordnung der betref-

<sup>227</sup> Muscheler Rn. 267.

<sup>228</sup> Mayer ZEV 2001, 174; Hk – LPartG / Kemper § 13 Rn. 9.

<sup>229</sup> Hk – LPartG / Kemper § 18 Rn. 16 f., 20.

<sup>230</sup> Meyer / Mittelstädt S. 65; Muscheler Rn. 268.

<sup>231</sup> Hk – LPartG / Kemper § 18 Rn. 5, 7; Muscheler Rn. 268, Schellhammer Rn. 1955.

<sup>232</sup> Hk – LPartG / Kemper § 18 Rn. 3.

<sup>233</sup> Muscheler Rn. 268.

<sup>234</sup> Schellhammer Rn. 1955.

<sup>235</sup> Hk – LPartG / Kemper § 19 Rn. 7, 17 ff., 24.

<sup>236</sup> Meyer / Mittelstädt S. 65; Muscheler Rn. 268.

<sup>237</sup> Palandt – Brudermüller § 12 LPartG Rn. 11; Meyer / Mittelstädt Einleitung s. 26 f.

<sup>238</sup> Palandt – Brudermüller Einleitung LPartG Rn. 4.



fenden Vorschriften, was aus Praktikabilitätsgründen sinnvoll erscheint<sup>239</sup>. § 661 ZPO definiert die Lebenspartnerschaft, der Katalog des § 621 I ZPO ist lediglich um Kindschaftssachen betreffende Verfahren gekürzt worden<sup>240</sup>.

*Anwaltszwang* ist durchweg und auch in Folgesachen vorgesehen<sup>241</sup>, für selbständige Lebenspartnerschaftssachen aber nur in Unterhaltssachen im höheren Rechtszug, § 661 I Nr. 4 ZPO<sup>242</sup>, vgl. § 78 II S. 1 ZPO. Prozessual unterscheidet sich der Trennungunterhalt vom Unterhalt nach § 5 LPartG und vom nachpartnerschaftlichen Unterhalt nach § 16 LPartG simultan den Ehegatten<sup>243</sup>: Der Anspruch nach § 12 LPartG erlischt mit der Rechtskräftigkeit des Aufhebungsurteils.<sup>244</sup>

Nach § 115 I S. 3 Nr. 2 ZPO sind bei *Berechnung der Prozesskostenhilfe* die geschuldeten Unterhaltsbeträge vom maßgeblichen Einkommen einzubeziehen.<sup>245</sup>

Weiterhin ist zur Sicherung des Unterhalts die *Pfändungsfreiheit von Arbeitseinkommen* pauschal erhöht worden, wenn dem Vollstreckungsschuldner eine Unterhaltspflicht obliegt.<sup>246</sup> Offen bleibt, warum Lebenspartner gegenüber Eheleuten verschärfte Bedingungen in Aufhebungsverfahren aufgebürdet werden, obwohl sie diesen *nicht gleichgestellt* sind. Lebenspartner haben stets ein kostenaufwändiges gerichtliches Verfahren durchzuführen, das *nur ein Gestaltungsurteil* einbringt.<sup>247</sup>

### *b) Zuständigkeit*

Gemäß § 23 a Nr. 6, 23 b I S. 2 Nr. 15 GVG ist das Familiengericht für die Lebenspartnerschaftssachen zuständig.<sup>248</sup> Lebenspartnerschaftssachen, für die das Familiengericht zuständig ist, sind alle Sachen, die im Katalog des § 661 I ZPO aufgeführt sind, d.h. die laut Sachvortrag des Antragsstellers Verhältnisse der Lebenspartnerschaft betreffen<sup>249</sup>. Die oben erwähnte Praktikabilität der Zuständigkeit des Familiengerichts wird bezweifelt, da die Zuweisung an andere Zivilgerichte sinnvoller erscheine<sup>250</sup> - meines Erachtens nach ist dies weitestgehend verfehlt: Die Probleme, mit denen das Familiengericht konsultiert wird, spielen sich in zwischenmenschlichen Beziehungen ab und entfalten ihre Schwierigkeiten auf der emotionalgeleiteten Ebene unter den Streitenden. Dieser Ansatz begründet die

<sup>239</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1111.

<sup>240</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1111; so auch Finger in MDR 2001, 203.

<sup>241</sup> Finger, MDR 2001, 201, 204, siehe § 661 I Nr. 1 - 3 ZPO.

<sup>242</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1111;

<sup>243</sup> Palandt – Brudermüller § 16 LPartG Rn. 18.

<sup>244</sup> Muscheler Rn. 237.

<sup>245</sup> Muscheler Rn. 105.

<sup>246</sup> Muscheler Rn. 105.

<sup>247</sup> Finger, MDR 2001, 201; Schellhammer Rn. 1956.

<sup>248</sup> Finger, MDR 2001, 204.

<sup>249</sup> Hk – LPartG / Kemper § 661 ZPO Rn. 3 ff.

<sup>250</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1111.

Schaffung des Familiengerichtes<sup>251</sup>, an dem die Richter entsprechende Interessen und Erfahrungen aufweisen, um derartige Streitigkeiten zu beurteilen, zu entscheiden und für die Zukunft möglichst zu schlichten. Eine Verweisung an andere Zivilgerichte wäre nicht sachgerecht<sup>252</sup>.

### *c) Einstweilige Anordnungen*

Mit der neuen Fassung der ZPO ist der Geltungsbereich der familienrechtlichen Verfahrensvorschriften für Lebenspartnerschaftssachen ausgedehnt worden. Somit können einstweilige Anordnungen nach § 620 ZPO ergehen und in isolierten Unterhaltssachen solche nach § 644 ZPO.<sup>253</sup>

### *d) Verbundverfahren*

Die Vorschriften für das Verbundverfahren nach §§ 623, 629, 629 a ZPO gelten ebenso, allerdings gibt es keinen Zwangsverbund, aufgrund des Fehlens des Versorgungsausgleiches. Daraus folgt, dass auch in Partnerschaftssachen eine Stufenrechtskraft nach § 629 a III ZPO eintreten kann.

## **V. UNTERHALTSANSPRÜCHE AUS DELIKT**

Bei der Verletzung des Lebenspartners durch Drittverschulden kommt es auf die Unterscheidung zwischen Ersatzansprüchen des Geschädigten selbst und denen des anderen Lebenspartners an<sup>254</sup>:

Nur der geschädigte Lebenspartner kann Ansprüche geltend machen nach §§ 823 I, 249 ff. BGB und nach § 847 BGB. Ist der Verletzte nicht erwerbstätig gewesen, so stehen ihm, wenn er infolge der Verletzung den Haushalt nicht mehr führen kann, Ersatzansprüche nach §§ 842, 843 I 1. Alt. BGB auf eine Geldrente wegen Aufhebung oder Minderung seiner Erwerbstätigkeit zu wie einem Ehegatten. Hinzutritt ein Anspruch auf Ersatz der Heilungskosten i.S.d. § 249 S. 2 BGB, der die Kosten, die für den Besuch des Kranken von nahen Angehörigen i.S.d. § 11 I LPartG<sup>255</sup> aufgewendet werden, einschließen<sup>256</sup>.

Der Lebenspartner hat durch die Unterhaltspflicht aus § 5 LPartG eine gesetzliche Unterhaltspflicht i.S.d. § 844 f. BGB, die einen Anspruch gegen einen Ersatzpflicht-

<sup>251</sup> Zustimmend Schellhammer Rn. 1374.

<sup>252</sup> Büttner; FamRZ 2001, 1111.

<sup>253</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1111.

<sup>254</sup> Muscheler Rn. 106.

<sup>255</sup> Muscheler Rn. 107.

<sup>256</sup> Muscheler Rn. 107.

tigen auslösen kann<sup>257</sup>. Da das Deliktsrecht grundsätzlich nur dem Geschädigten direkt einen Ersatzanspruch zubilligt, hätte der hinterbliebene Lebenspartner ohne § 5 LPartG, die somit eine Ausnahme darstellt, keinen Schutz<sup>258</sup>. *Unter bloßen Lebensgefährten greift die Ausnahme nicht*, da § 844 II BGB eine gesetzliche Unterhaltspflicht voraussetzt<sup>259</sup>. Allein eine schuldrechtliche Vereinbarung durch notariellen Vertrag reicht für die entsprechende Anwendbarkeit des § 844 II BGB nicht aus.<sup>260</sup> *Mit der Eintragung der Lebenspartnerschaft kann der Partner eines getöteten Lebenspartners nun Ersatzansprüche nach § 844 II BGB geltend machen, die ihm bis dahin verwehrt geblieben waren.*<sup>261</sup> Der Schädiger befindet sich im Vorteil, wenn er den Partner einer gleichgeschlechtlichen Beziehung getötet hat – ein zweifelhafter Ansatz, da dem Überlebenden ein Unterhaltsleistender entzogen wurde,<sup>262</sup> - der von § 5 LPartG aber beseitigt worden ist. Trotz Annahme einer stillschweigenden Vereinbarung zwischen den Lebenspartnern hinsichtlich ihrer Unterhaltssicherung für die *soziale Elternschaft*, fehlt aber ein für Schadensersatzansprüche erforderlicher gesetzlicher Verweis, z. B. auf § 1360 a BGB oder durch eine Erweiterung des § 5 LPartG.<sup>263</sup> *Der Kindesunterhalt ist also ungesichert.* Diese Ansprüche können von einer Partnerschaft, die nicht eingetragen oder eine nichteheliche Lebensgemeinschaft ist, nicht geltend gemacht werden und rufen einen erheblichen Nachteil für diese ökonomische Solidargemeinschaften hervor.

## **VI. ZUSAMMENFASSUNG : KONSEQUENZEN DER NICHEINTRAGUNG UND DER ANDERSBEHANDLUNG DER LEBENSPARTNERSCHAFT IM VERGLEICH ZUR EHE**

Der neugeschaffene Rechtsrahmen verleiht der Lebenspartnerschaft Rechtswirkungen, die die Partner allein durch privatautonome vertragliche Vereinbarungen nie erreichen können.<sup>264</sup> Sämtliche erläuterte weitreichende grundsätzliche Sicherheiten und Möglichkeiten fallen weg, wenn die Partner keine Eintragung vornehmen :

- Nur durch die Eintragung entstehen die Unterhaltspflichten, die Ausdruck der Unterstützungs- und Fürsorgepflicht während und nach Aufhebung der Partnerschaft sind<sup>265</sup>. Der Lebenspartner hatte keinen Status als Familienangehöriger (auch

<sup>257</sup> Palandt – Thomas § 844 BGB Rn. 5.

<sup>258</sup> Muscheler Rn. 106; dies bis dahin kritisierend Keil /Haspel – Puls S. 37.

<sup>259</sup> Grib S. 298.

<sup>260</sup> Palandt – Thomas § 844 BGB Rn. 6; Muscheler Rn. 106.

<sup>261</sup> Dethloff, NJW 2001, 2601.

<sup>262</sup> Grib S. 298.

<sup>263</sup> Muscheler Rn. 102.

<sup>264</sup> Dethloff, NJW 2001, 2602.

<sup>265</sup> Dethloff, NJW 2001, 2602.

nicht aus § 100 InsO, lediglich ein Anfechtungsrecht, §§ 134, 138 InsO bestand)<sup>266</sup>.

- In der Praxis wird – da Vermögenstrennung Auffangtatbestand ist – im Ergebnis dieser Regelung stets ein Lebenspartnerschaftsvertrag vorzulegen sein, da in jedem Fall eine Erklärung abzugeben ist <sup>267</sup>.

- Das Gesetz hat nicht zu einer Gleichstellung bezüglich der Erwerbsobliegenheit geführt: Der Ehegatte kann Unterhalt verlangen, wenn er eine angemessene Erwerbstätigkeit nicht ausüben kann. Der Lebenspartner hingegen muss sich mit der Verpflichtung zur Aufnahme irgendeiner Erwerbstätigkeit, die ihm seinen Unterhalt sichern kann, abfinden.<sup>268</sup> Andererseits sind anders als im Eherecht die Fälle für einen Unterhaltsanspruch nicht ausdrücklich im Gesetz ausgeführt, somit ist die Anspruchsnorm weiter zu verstehen und unklar, da eventuell noch weitere Gründe zu einem Unterhaltsanspruch führen können<sup>269</sup>, ihn andererseits auch einschränken könnten. Aufgrund dieser Unklarheiten empfiehlt sich eine vertragliche Festlegung der nachpartnerschaftlichen Unterhaltspflichten<sup>270</sup> - zumal eine vom Gesetzgeber gewollte Erweiterung der Unterhaltstatbestände zu verneinen ist.

- Der *nachpartnerschaftliche Unterhalt* dürfte schon deshalb nicht stärker ausgestaltet sein als der partnerschaftliche, da sonst die Gefahr einer geringeren gegenseitigen Einstandspflicht während bestehender Partnerschaft als nach Aufhebung droht und somit Versöhnungsversuche viel öfter scheitern könnten<sup>271</sup>.

Ein Angriffspunkt liegt also in der Frage, ob das Gesetz einen Anreiz zur Aufhebung der Partnerschaft ausüben kann.

- Kritik rührt ebenso von dieser Befürchtung her :

Das LPartG könne einer neuen Form der „Scheinehe“ Raum geben. Unterhaltspflichtige Homosexuelle könnten sich mit anderen Homosexuellen des anderen Geschlechts verheiraten, um so der Unterhaltsverpflichtung zu entgehen.<sup>272</sup>

- Macht ein Lebenspartner Unterhaltsansprüche gegenüber seinem Partner im Ausland, welches das Rechtsinstitut der eingetragenen Lebenspartnerschaft nicht kennt, geltend, so stellt sich die Frage, inwieweit die für die Ehe geltenden Sachvorschriften auf die Lebenspartner Anwendung finden (Substitutionsfrage).<sup>273</sup>

Art.17 a I 2 Hs. 2 EGBGB verweist hinsichtlich der gesetzlichen Unterhaltspflicht

---

<sup>266</sup> Keil / Haspel – Puls S. 35.

<sup>267</sup> Burhoff, ZAP 2001, Fach 11, S. 610; Mayer ZEV 2001, 176; Palandt – Brudermüller § 6 LPartG Rn. 4.

<sup>268</sup> Grziwotz, DNotZ 2001, 296.

<sup>269</sup> Burhoff, ZAP 2001, Fach 11, S. 624.

<sup>270</sup> Burhoff, ZAP 2001, Fach 11, S. 624.

<sup>271</sup> Muscheler Rn. 104.

<sup>272</sup> Grziwotz, DNotZ 2001, 296.

<sup>273</sup> Wagner, IPRax 2001, 290.

auf die Sachvorschriften des Registrierungsstaats, so dass das Unterhaltsrecht des Registrierungsortes nur teilweise überlagert wird und den Umständen der Lebenspartnerschaft angepasst wird.<sup>274</sup> Danach besteht dann eine aus beiden Rechten kombinierte Regelung für die Unterhaltsansprüche, so wie sie auch bei Ehegatten nach einer Scheidung möglich ist.<sup>275</sup>

- An der Gesamtheit der Normen zur eingetragenen Lebenspartnerschaft lassen sich hinsichtlich der Unterhaltsregelungen im Kontext mit übrigen Regelungen zum Erb – und Pflichtteilsrecht und zu mietrechtlichen Bestimmungen Widersprüche feststellen, da mit dem Ende der Auflösung der Partnerschaft durch den Tod eines Lebenspartners scheinbar auch die partnerschaftliche Solidarität ende.<sup>276</sup>
- Vor Inkrafttreten waren homosexuelle Partner dazu gezwungen, ihre persönlichen und vermögensrechtlichen Verhältnisse durch vertragliche Vereinbarungen zu regeln, wobei ihnen ein familienrechtlicher Status versagt blieb.<sup>277</sup> Letzteres ist dennoch anzunehmen, da lediglich bestimmte Regelungen des Familienrechts anwendbar sind – somit ist die Bedeutung im Gegensatz zum ehelichen Unterhalt zurückzuschrauben, im Kontrast zur äußerlich scheinbaren Nachbildung der Unterhaltansprüche nach §§ 1361, 1569 ff. BGB<sup>278</sup>. Außerdem hat der Gesetzgeber Wert auf die Unterscheidung zur Familie gelegt, um der – vermeintlich – verfassungsrechtlichen Perspektive gerecht zu werden.

So liegen Befürchtungen nahe, die verfassungsrechtliche Unbedenklichkeit der Unterschiede zwischen nachpartnerschaftlichem und nachehelichem Unterhalt anzuprangern, da Art. 3 I, 6 I GG tangiert sein könnten :

Die Unterschiede können entweder für den nachehelichen Unterhaltsgläubiger oder für den nachehelichen Unterhaltsschuldner von Nachteil sein.<sup>279</sup>

Letzten Endes dürfte das Gesetz für jede Homosexuelle und jeden Homosexuellen – der Enttäuschung vieler mit dem Gesetz verbundenen Hoffnungen und Wünsche zum Trotz – eine Vielzahl von Sicherheiten und die gesetzliche und gesellschaftliche Akzeptanz dieser Form der Sexualität bieten, die trotz der Widersprüchlichkeiten einiger Regelungen auch hinsichtlich der Unterhaltsansprüche gegeneinander kaum zu verkennen ist und die homosexuelle Lebensgemeinschaft der vorher nie da gewesenen, teilweise noch zu verbessernden, staatlichen Protektion unterstellt.

<sup>274</sup> Wagner, IPRax 2001, 290.

<sup>275</sup> Wagner, IPRax 2001, 290 f..

<sup>276</sup> Muscheler Rn. 103.

<sup>277</sup> Dethloff, NJW 2001, 2598; Keil / Haspel – Puls S. 30 f..

<sup>278</sup> Büttner, FamRZ 2001, 1105; Muscheler Rn. 103.

<sup>279</sup> Muscheler Rn. 266.