

Maximilianstr. 14,  
93047 Regensburg

Telefon: 0941/561440  
Telefax: 0941/561420  
E-Mail: [kanzlei@rain-fuchs.de](mailto:kanzlei@rain-fuchs.de)  
Internet: [www.rain-fuchs.de](http://www.rain-fuchs.de)

in Kooperation mit  
Steuerberaterinnen  
Juliane Lerch & Gudrun Prock  
Hermann-Köhl-Straße 10  
93049 Regensburg  
0941 / 64081678  
[www.lerch-prock.de](http://www.lerch-prock.de)

# Rechtliche Hilfestellungen für Patchworkfamilien

Version 1.4  
05.07.2020

## Inhaltsverzeichnis

Einleitung.....	3
1. Namensrecht und Einbenennung.....	3
2. Vaterschaft.....	5
2.1. Kind eines neuen Partners wird während der Ehezeit geboren.....	5
2.2. Kind eines neuen Partners wird während der Ehe geboren aber nachdem ein Scheidungsantrag gestellt wurde.....	5
2.3. Rechte des biologischen Vaters, wenn die Mutter eine neue feste Partnerschaft eingegangen ist.....	6
3. Elterliche Sorge.....	7
3.1. Eltern des Kindes waren früher miteinander verheiratet.....	7
3.2. Eltern des Kindes waren früher nicht verheiratet.....	7
3.3. Tägliches Leben und Angelegenheiten von Bedeutung bei gemeinsamer elterlicher Sorge.....	8
3.4. Rolle des neuen Partners.....	8
4. Adoption.....	9
5. Erbrecht.....	11
5.1. Gesetzliches Erbrecht.....	11
5.2. Testament und Erbvertrag.....	13
5.4. Bindungswirkungen.....	14
5.5. Vor- und Nacherbschaft.....	15
5.6 Gleichstellung von Abkömmlingen der Ehepartner aus verschiedenen Verbindungen durch Vermächtnis.....	17
5.7 Unterschiedliche Verteilung des Nachlasses an die Kinder.....	18
5.8. Vermögensrechtliche Nachfolge bei der nichtehelichen Lebensgemeinschaft.....	19
5.9. Erbrecht nach Adoption.....	19
6. Vermögensübertragungen zu Lebzeiten.....	20
6.1. Schenkungen zu Lebzeiten vor oder nach einer zweiten Heirat.....	20
6.2. Unterschiedliche Behandlung von Abkömmlingen durch Schenkungen.....	21
6.3. Anrechnung von vorherigen Zuwendungen auf dem Pflichtteil.....	21
7. Eheverträge.....	22
7.1. Rechtslage ohne Ehevertrag.....	22
7.1.1 Güterrecht (Zugewinnausgleich).....	22
7.1.2 Unterhalt.....	23
7.1.2.1 Betreuung eines Kindes.....	23
7.1.2.2 Alter.....	24
7.1.2.3. Krankheit.....	24
7.1.2.4. Erwerbslosigkeit und Aufstockungsunterhalt.....	24
7.1.2.5. Ausbildung, Fortbildung oder Umschulung.....	24
7.1.2.6. Aus Billigkeitsgründen.....	24
7.1.2.7 Betreuung der Kinder des Partners.....	25
7.1.3. Versorgungsausgleich.....	25
7.2. Was kann durch Eheverträge geregelt werden?.....	25
7.2.1. Regelungen zum Zugewinn und Gütertrennung.....	26
7.2.1.1. Ehepaare mit Kinderwunsch.....	26
7.2.1.2. Vermögen bereits bei der Eheschließung.....	27
7.2.2. Vereinbarung der Gütertrennung um Vermögen an den Ehepartner zu übertragen.....	27
8. Zusammenfassung.....	28
9. Anhang.....	28

## Einleitung

Dieses Skript wendet sich an Patchworkfamilien, das heißt an alle, die eine neue Lebensgemeinschaft eingegangen sind, in der einer oder beide der Partner bereits Kinder haben.

In der Patchworkfamilie sind die neuen Partner trotz aller Zuneigung sowohl in persönlicher, als auch in rechtlicher Hinsicht oft vor schwierige Aufgaben gestellt.

Insbesondere bei der Planung der Vermögensnachfolge sind die Interessen der neuen Partner oft nur durch ein Testament oder einen Erbvertrag zu verwirklichen.

Der Text wendet sich auch an alle, die nach einer gescheiterten Ehe wieder in einer neuen Beziehung leben. Hier kann es vor allem im Erbrecht und Vermögensrecht zu Problemen kommen, für deren Lösung anwaltliche Hilfe erforderlich ist

## 1. Namensrecht und Einbenennung

Partner, die eine neue Familie gründen, möchten oft, dass alle Familienmitglieder den gleichen Namen führen, um nach außen zu dokumentieren, dass sie zusammengehören.

Wenn sowohl die Eltern, als auch der neue Ehepartner einverstanden sind, gibt es verschiedene Varianten für eine Namensänderung des Kindes. Zum einen kann das Kind den Ehenamen des Elternteils, der wieder geheiratet und jetzt einen neuen Namen angenommen hat, übernehmen und in Zukunft als alleinigen Namen führen. Das Kind kann jedoch auch den neuen Ehenamen vor oder hinter seinen bisher geführten Namen anfügen.

Diese sogenannte Einbenennung<sup>1</sup> ändert nichts an der Verwandtschaft und auch nichts an der

---

<sup>1</sup> § 1618 BGB Einbenennung: Der Elternteil, dem die elterliche Sorge für ein Kind allein oder gemeinsam mit dem anderen Elternteil zusteht und sein Ehegatte, der nicht Elternteil des Kindes ist, können dem Kind, das sie in ihren gemeinsamen Haushalt aufgenommen haben, durch Erklärung gegenüber dem Standesamt ihren Ehenamen erteilen. Sie können diesen Namen auch dem von dem Kind zur Zeit der Erklärung geführten Namen voranstellen oder anfügen; ein bereits zuvor nach Halbsatz 1 vorangestellter oder angefügter Ehe name entfällt. Die Erteilung, Voranstellung oder Anfügung des Namens bedarf der **Einwilligung des anderen Elternteils**, wenn ihm die **elterliche Sorge** gemeinsam mit dem Namen erteilenden Elternteil zusteht **oder das Kind seinen Namen führt**, und, wenn das Kind das fünfte Lebensjahr vollendet hat, auch der Einwilligung des Kindes. Das Familiengericht kann die Einwilligung des anderen Elternteils ersetzen, wenn die Erteilung, Voranstellung oder Anfügung des Namens zum **Wohl des Kindes erforderlich** ist. Die Erklärungen müssen öffentlich beglaubigt werden. § 1617c BGB gilt entsprechend. (Hervorhebungen durch Verfasserin des Skripts)

### § 1617c BGB Namen bei Namensänderung der Eltern

Abs. 1: Bestimmen die Eltern einen Ehenamen oder Lebenspartnerschaftsnamen, nachdem das Kind das fünfte Lebensjahr vollendet hat, so erstreckt sich der Ehe name oder Lebenspartnerschaftsname auf den Geburtsnamen des Kindes nur dann, wenn es sich der Namensgebung anschließt. Ein in der Geschäftsfähigkeit beschränktes Kind, welches das 14. Lebensjahr vollendet hat, kann die Erklärung nur selbst abgeben; es bedarf hierzu der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters. Die Erklärung ist gegenüber dem Standesamt abzugeben. Sie muss öffentlich beglaubigt werden.

Abs. 2: Abs. 1 gilt entsprechend, erstens wenn sich der Ehe name oder Lebenspartnerschaftsname, der Geburtsname eines Kindes geworden ist, ändert oder wenn sich in den Fällen des §§ 1617, 1617a und 1617b der Familienname eines Elternteils, der Geburtsname eines Kindes geworden ist, auf andere Weise als durch Eheschließung oder Begründung einer Lebenspartnerschaft ändert.

Abs. 3: Eine Änderung des Geburtsnamens erstreckt sich auf den Ehenamen oder den Lebenspartnerschaftsnamen des Kindes nur dann, wenn sich auch der Ehegatte oder der Lebenspartner der Namensänderung anschließt; Abs. 1 Satz 3 gilt entsprechend.

bisherigen elterlichen Sorge. Wenn die gemeinsame elterliche Sorge bisher bestanden hat, ist der Elternteil, dessen Name nicht mehr geführt wird, weiterhin sorgeberechtigt.

Voraussetzung dafür, dass das Kind den neuen Ehenamen erhält, ist, dass das Kind in dem gemeinsamen Haushalt seines Elternteils, der neu verheiratet ist, und dessen Ehepartner lebt.

Der Ehepartner, der mit dem Kind nicht verwandt ist, muss der Namensänderung zustimmen. Ab dem fünften Geburtstag des Kindes muss das Kind selbst ebenfalls zustimmen. Solange das Kind noch nicht 14 Jahre alt ist, kann die Zustimmung durch einen sorgeberechtigten Elternteil für das Kind abgegeben werden. Sobald das Kind 14 Jahre alt ist, muss es selbst zustimmen.

Zustimmen muss auch der Elternteil, dessen Name in Zukunft nicht mehr oder nur als Zweitname geführt wird. Grundsätzlich kann die Einwilligung durch ein Gericht ersetzt werden. Voraussetzung ist, dass die Änderung des Namens **für das Kindeswohl erforderlich** ist. Diese Entscheidung ist nach einer umfassenden Interessenabwägung zu treffen. Es ist zu berücksichtigen, dass die Namensgleichheit die Integration des Kindes in der neuen Familie erleichtern kann, insbesondere, wenn andere Kinder in der Familie den gewünschten neuen Namen bereits tragen.<sup>2</sup> Die Gerichte entscheiden in den meisten Fällen, dass eine Einbenennung nicht erforderlich ist.<sup>3</sup> So führt das OLG Hamm aus, dass nennenswerte Probleme der Namensdifferenz angesichts der heutigen vielfältigen Namenskonstellationen innerhalb von Familien nicht mehr vermutet werden können.<sup>4</sup> Grundsätzlich wird eine Ersetzung der Zustimmung leichter möglich sein, wenn der neue Ehepartner nur zusätzlich zum bisherigen Namen des Kindes geführt wird.<sup>5</sup>

Nach einer Entscheidung des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main<sup>6</sup> kann die Einwilligung bereits dann durch das Gericht ersetzt werden, wenn die Aufrechterhaltung des Namensbandes zum anderen Elternteil nicht zumutbar erscheint. In dem entschiedenen Fall hatte der Vater das Kind fünf Jahre lang nicht gesehen. Das Kind wünschte sich denselben Namen wie ihre Mutter und ihre Halbschwester.

---

2 Kappler/Kappler, Handbuch der Patchworkfamilie, 2. Aufl. 2018, § 2 Rn. 94

3 OLG Dresden, Beschluss vom 11.04.2014, 22 UF 833/13

4 OLG Hamm, Beschluss vom 29.12.2015, 44 UF 178/15

5 Kappler/Kappler, Handbuch der Patchworkfamilie, 2. Aufl. 2018, § 2 Rn. 95

6 Beschluss vom 18.12.2019 AZ 1 UF 140/19

## 2. Vaterschaft

### 2.1. Kind eines neuen Partners wird während der Ehezeit geboren

Ein Kind, das während der Ehe geboren wird, ist Kind des Ehemannes<sup>7</sup>.

Oftmals kommt es vor, dass ein Kind aus einer neuen Partnerschaft geboren wird, während die alte Ehe noch besteht. Dann ist automatisch der Ehemann der Mutter der rechtliche Vater. Der biologische Vater kann die Vaterschaft anerkennen, wobei die Mutter des Kindes dieser Anerkennung zustimmen muss.<sup>8</sup> Die Anerkennung der Vaterschaft ist aber nicht wirksam, solange die Vaterschaft eines anderen Mannes besteht, das heißt die Vaterschaft des Ehemannes muss durch den Ehemann selbst oder von der Mutter oder vom biologischen Vater angefochten werden.

Wenn nicht sicher ist, wer der Vater des Kindes ist, muss eine genetische Untersuchung veranlasst werden.<sup>9</sup> Wenn die einzelnen Personen nicht einwilligen, hat das Familiengericht die Einwilligung zu ersetzen und die Duldung einer Probeentnahme anzuordnen.<sup>10</sup>

### 2.2. Kind eines neuen Partners wird während der Ehe geboren aber nachdem ein Scheidungsantrag gestellt wurde

Häufig ist auch der Fall, dass Kinder geboren werden, nachdem einer der früheren Ehepartner bei Gericht einen Scheidungsantrag eingereicht hat.

Deshalb hat der Gesetzgeber § 1599 BGB angefügt. Die Vermutung, der Ehemann der Mutter sei auch der Vater des Kindes, gilt nicht, wenn das Kind nach der Einreichung eines Scheidungs-

---

7 § 1592 BGB Der Vater eines Kindes ist der Mann,

1. der zum Zeitpunkt der Geburt mit der Mutter des Kindes verheiratet ist,

2. der die Vaterschaft anerkannt hat oder

3. dessen Vaterschaft nach § 1600 d oder § 182 Abs. 1 des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der Freiwilligen Gerichtsbarkeit gerichtlich festgestellt ist.

8 § 1594 Abs. 2 BGB Eine Anerkennung ist nicht wirksam, solange die Vaterschaft eines anderen Mannes besteht..

9 § 1598 a BGB, Abs. 1

Zur Klärung der leiblichen Abstammung des Kindes können

1. der Vater jeweils von Mutter und Kind

2. die Mutter jeweils von Vater und Kind und

3. das Kind jeweils von beiden Elternteilen verlangen, dass diese in eine genetische Abstammungsuntersuchung einwilligen und die Entnahme einer für die Untersuchung geeigneten genetischen Probe dulden.

10 § 1598 a BGB, Abs. 2

Auf Antrag eines Klärungsberechtigten hat das Familiengericht eine nicht erteilte Einwilligung zu ersetzen und die Duldung einer Probeentnahme anzuordnen.

§ 1598 a BGB, Abs. 2

Das Gericht setzt das Verfahren aus, wenn und solange die Klärung der leiblichen Abstammung einer erheblichen Beeinträchtigung des Wohls des Kindes begründen würde, die auch unter Berücksichtigung der Belange des Klärungsberechtigten für das Kind unzumutbar wäre.

antrags geboren wird und ein Dritter die Vaterschaft anerkennt.<sup>11</sup> Zusätzlich ist das Ausfüllen eines Formulars beim Jugendamt erforderlich, worin der bisherige Ehemann bestätigt, dass er als Vater nicht in Frage kommt und der wirkliche Vater des Kindes die Vaterschaft anerkennt.

Wenn hier kein Einverständnis besteht, ist gerichtliche Klärung erforderlich.

### **2.3. Rechte des biologischen Vaters, wenn die Mutter eine neue feste Partnerschaft eingegangen ist**

Der biologische Vater hat grundsätzlich das Recht, die Vaterschaft anzufechten.<sup>12</sup> Es gibt aber Ausnahmen: Der biologische Vater kann die Vaterschaft nicht anfechten, wenn

- ▶ das Kind hat eine sozial-familiäre Bindung zu dem Mann, mit dem die Mutter jetzt verheiratet ist, oder
- ▶ er hat die Vaterschaft anerkannt
- ▶ die rechtliche Vaterschaft wurde gerichtlich festgestellt.<sup>13</sup>

Der biologische Vater muss innerhalb von zwei Jahren nachdem er von der möglichen Vaterschaft erfahren hat gerichtlich anfechten.

Der biologische Vater, der nicht gleichzeitig rechtlicher Vater ist, hat ein Recht<sup>14</sup> zum Umgang mit dem Kind, wenn dies dem Wohl des Kindes dient.

---

11 spätestens bis zum Ablauf eines Jahres nach Rechtskraft des dem Scheidungsantrag stattgebenden Beschlusses.  
§ 1599 BGB Abs. 2

§ 1592 Nr. 1 und § 1593 gelten auch nicht, wenn das Kind nach Anhängigkeit eines Scheidungsantrags geboren wird und ein Dritter spätestens bis zum Ablauf eines Jahres nach Rechtskraft des dem Scheidungsantrags stattgebenden Beschlusses die Vaterschaft anerkennt.

12 § 1600 Abs. 1 Nr. 2 BGB  
Berechtigt, die Vaterschaft anzufechten, sind: der Mann, der an Eides statt versichert, der Mutter des Kindes während der Empfängniszeit beigewohnt zu haben...

13 § 1600 Abs. 2 BGB  
Die Anfechtung nach Abs. 1 Nr. 2 setzt voraus, dass zwischen dem Kind und seinem Vater im Sinne von Abs. 1 Nr. 1 keine sozial-familiäre Beziehung besteht oder im Zeitpunkt seines Todes bestanden hat und dass der Anfechtende leiblicher Vater des Kindes ist.

§ 1600 Abs. 3 BGB  
Eine sozial-familiäre Beziehung nach Abs. 2 besteht, wenn der Vater im Sinne von Abs. 1 Nr. 1 zum maßgeblich Zeitpunkt für das Kind tatsächliche Verantwortung trägt oder getragen hat. Eine Übernahme tatsächlicher Verantwortung liegt in der Regel vor, wenn der Vater im Sinne von Abs. 1 Nr. 1 mit der Mutter des Kindes verheiratet ist oder mit dem Kind längere Zeit in häuslicher Gemeinschaft gelebt hat.

14 § 1686 a Abs. 1 BGB  
Solange die Vaterschaft eines anderen Mannes besteht, hat der leibliche Vater, der ernsthaftes Interesse an dem Kind gezeigt hat,  
1. ein Recht auf Umgang mit dem Kind, wenn der Umgang dem Kindeswohl dient, und  
2. ein Recht auf Auskunft von jedem Elternteil über die persönlichen Verhältnisse des Kindes, soweit er ein berechtigtes Interesse hat und dies dem Wohl des Kindes nicht widerspricht.

### 3. Elterliche Sorge

Wer mit einem Partner, der bereits Kinder aus einer früheren Beziehung hat, zusammenzieht, steht oft vor der Frage, wer in Zukunft Verantwortung für die Kinder hat. In den meisten Fällen ist die elterliche Sorge gemeinsam bei den früheren Partnern.

#### 3.1. Eltern des Kindes waren früher miteinander verheiratet

Wer mit dem Vater oder der Mutter eines Kindes zum Zeitpunkt der Geburt verheiratet war, hat auch nach einer Ehescheidung weiterhin die gemeinsame Sorge mit dem anderen Elternteil. Eine Übertragung der elterlichen Sorge auf einen Elternteil findet nur dann statt, wenn der andere Elternteil zustimmt oder wenn zu erwarten ist, dass die Aufhebung der gemeinsamen Sorge und die Übertragung auf einen Elternteil dem Wohl des Kindes am besten entspricht.<sup>15</sup>

#### 3.2. Eltern des Kindes waren früher nicht verheiratet

Bei nicht verheirateten Eltern hat die Mutter zunächst die alleinige elterliche Sorge, sofern keine gemeinsame Sorgeerklärung der Eltern beim Jugendamt abgegeben wurde.<sup>16</sup>

Wenn die Mutter mit der gemeinsamen Sorge nicht einverstanden ist, kann der Vater beim Gericht beantragen, dass beide Eltern gemeinsam sorgeberechtigt sind. Der Antrag ist bereits dann erfolgreich, wenn dies dem Kindeswohl **nicht widerspricht**.<sup>17</sup>

Der Vater kann auch beantragen, dass ihm das Gericht die elterliche Sorge allein überträgt. Das Familiengericht gibt dem Antrag statt, wenn die Mutter zustimmt **oder** wenn eine gemeinsame Sorge nicht in Betracht kommt und zu erwarten ist, dass die Übertragung auf den Vater dem Wohl des Kindes **am besten entspricht**.<sup>18</sup>

---

15 § 1671 Abs. 1 BGB Leben Eltern nicht nur vorübergehend getrennt und steht ihnen die elterliche Sorge gemeinsam zu, so kann jeder Elternteil beantragen, dass ihm das Familiengericht die elterliche Sorge oder einen Teil der elterlichen Sorge allein überträgt. Dem Antrag ist stattzugeben, soweit

1. der andere Elternteil zustimmt, es sei denn, das Kind hat das 14. Lebensjahr vollendet und widerspricht der Übertragung oder
2. zu erwarten ist, dass die Aufhebung der gemeinsamen Sorge und die Übertragung auf den Antragsteller **dem Wohl des Kindes am besten entspricht**. (Hervorhebungen durch Verfasserin des Skripts)

16 § 1626 a BGB

17 § 1626 a BGB

Abs. 1: Sind die Eltern bei der Geburt des Kindes nicht miteinander verheiratet, so steht ihnen die elterliche Sorge gemeinsam zu,

1. wenn sie erklären, dass sie die Sorge gemeinsam übernehmen wollen (Sorgeerklärungen),
2. wenn sie einander heiraten oder
3. wenn ihnen das Familiengericht die elterliche Sorge gemeinsam überträgt.

Abs. 2: Das Familiengericht überträgt gemäß Abs. 1 Nr. 3 auf Antrag eines Elternteils die elterliche Sorge oder einen Teil der elterlichen Sorge beiden Eltern gemeinsam, wenn die Übertragung dem Kindeswohl **nicht widerspricht**. (Hervorhebungen durch Verfasserin des Skripts). Trägt der andere Elternteil keine Gründe vor, die der Übertragung der gemeinsamen elterlichen Sorge entgegenstehen können und sind solche Gründe auch nicht ersichtlich, wird vermutet, dass die gemeinsame elterliche Sorge dem Kindeswohl nicht widerspricht.

Abs. 3: Im Übrigen hat die Mutter die elterliche Sorge.

### 3.3. Tägliches Leben und Angelegenheiten von Bedeutung bei gemeinsamer elterlicher Sorge

Die gesetzlichen Regelungen haben dazu geführt, dass sowohl in den Fällen, in denen die früheren Partner verheiratet waren, als auch in den Fällen, in denen sie in einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft zusammengelebt haben, meistens beide Elternteile die elterliche Sorge gemeinsam haben.

Der Elternteil, bei dem das Kind sich gewöhnlich aufhält, hat aber die Befugnis, alle Entscheidungen in Angelegenheiten des täglichen Lebens alleine zu treffen.

Diese sind z.B.

- ▶ Arztbesuche
- ▶ Routineimpfungen
- ▶ Entschuldigungen für die Schule
- ▶ Besuch bei Freunden

Bei einer Entscheidung in Angelegenheiten, die für das Kind von erheblicher Bedeutung sind, ist das gegenseitige Einvernehmen beider Eltern erforderlich. Wenn sich die Eltern wegen einer Entscheidung von erheblicher Bedeutung nicht einigen können, ist notfalls ein Gerichtsverfahren erforderlich.

Angelegenheiten von erheblicher Bedeutung sind z.B.

- ▶ medizinische Behandlungen mit erheblichem Risiko
- ▶ grundlegende Entscheidungen der Gesundheitsvorsorge
- ▶ Wahl einer Schulart

Auch der Elternteil, der das Kind z.B. am Wochenende oder in den Ferien betreut, obwohl das Kind normalerweise beim anderen Elternteil lebt, hat in dieser Zeit das Recht, über alle Angelegenheiten des täglichen Lebens alleine zu entscheiden.

### 3.4. Rolle des neuen Partners

Wer mit einem Partner und dessen Kindern zusammenzieht, hat keine elterliche Sorge. Es gibt jedoch eine Ausnahme: Wenn einer der neuen Partner die alleinige elterliche Sorge für ein Kind aus einer früheren Beziehung hat, bekommt der neue Partner ab der Heirat das „*Kleine Sorgerecht*“. Das heißt, ab der Heirat oder ab der Eingehung einer Partnerschaft nach dem Lebenspartnerschaftsgesetz hat der neue Ehe- oder Lebenspartner das Recht zur Mitentscheidung bei

---

18 § 1671 Abs. 2 BGB Leben Eltern nicht nur vorübergehend getrennt und steht die elterliche Sorge nach § 1626 a Abs. 3 der Mutter zu, so kann der Vater beantragen, dass ihm das Familiengericht die elterliche Sorge oder einen Teil der elterlichen Sorge allein überträgt. Dem Antrag ist stattzugeben, soweit:

1. die Mutter zustimmt, es sei denn die Übertragung widerspricht dem Wohl des Kindes oder das Kind hat das 14. Lebensjahr vollendet und widerspricht der Übertragung oder
2. eine gemeinsame elterliche Sorge nicht in Betracht kommt und zu erwarten ist, dass die Übertragung auf den Vater dem Wohl des Kindes am besten entspricht.

allen Angelegenheiten des täglichen Lebens des Kindes.<sup>19</sup> Dies gilt aber nur für die Zeit des Zusammenlebens und nur im Einvernehmen mit dem Elternteil, der die alleinige elterliche Sorge hat.

## 4. Adoption

Die Adoption in Form einer Annahme von minderjährigen Kindern des Ehepartners ist zulässig, wenn sie dem Wohl des Kindes dient und zu erwarten ist, dass zwischen dem Annehmenden und dem Kind ein Eltern-Kind-Verhältnis entsteht.<sup>20</sup>

Am 13.02.2020 hat der Bundestag entschieden, dass auch unverheiratete Paare gemeinsam ein Kind adoptieren dürfen. Voraussetzung ist, dass die unverheirateten Partner mindestens vier Jahre eheähnlich zusammenleben oder dass ein gemeinsames Kind im selben Haushalt lebt. Das Gesetz tritt zum 31.03.2020 in Kraft.

Das Mindestalter des Annehmenden ist 25 Jahre. Ausnahme ist die Adoption eines Kindes des Ehepartners. Das Mindestalter des Annehmenden ist dann nur 21 Jahre.<sup>21</sup>

Das Kind muss mit der Adoption einverstanden sein.<sup>22</sup> Wenn das Kind noch nicht vierzehn Jahre als ist, kann nur der gesetzliche Vertreter zustimmen. Bei gemeinsamer elterlicher Sorge sind dies beide Elternteile. Wenn das Kind keinen rechtlichen Vater hat<sup>23</sup> ist Vater derjenige, der

---

19 § 1687 b BGB

Abs. 1: Der Ehegatte eines alleinsorgeberechtigten Elternteils, der nicht Elternteil des Kindes ist, hat im Einvernehmen mit dem sorgeberechtigten Elternteil die Befugnis zur Mitentscheidung in Angelegenheiten des täglichen Lebens des Kindes [...]

Abs. 2: Bei Gefahr im Verzug ist der Ehegatte dazu berechtigt, alle Rechtshandlungen vorzunehmen, die zum Wohl des Kindes notwendig sind; der sorgeberechtigte Elternteil ist unverzüglich zu unterrichten.

§ 9 LPartG

Abs. 1: Führt der alleinsorgeberechtigte Elternteil eine Lebenspartnerschaft, hat sein Lebenspartner im Einvernehmen mit dem sorgeberechtigten Elternteil die Befugnis zur Mitentscheidung in Angelegenheiten des täglichen Lebens des Kindes [...]

Abs. 2: Bei Gefahr im Verzug ist der Lebenspartner dazu berechtigt alle Rechtshandlungen vorzunehmen, die zum Wohl des Kindes notwendig sind. Der sorgeberechtigte Elternteil ist unverzüglich zu unterrichten.

20 § 1741 Abs. 1 Satz 1 BGB

Die Annahme als Kind ist zulässig, wenn sie dem Wohl des Kindes dient und zu erwarten ist, dass zwischen dem Annehmenden und dem Kind ein Eltern-Kind-Verhältnis entsteht.

§ 1741 Abs. 2 BGB

Wer nicht verheiratet ist, kann ein Kind nur allein annehmen. Ein Ehepaar kann ein Kind nur gemeinschaftlich annehmen. Ein Ehegatte kann ein Kind seines Ehegatten allein annehmen. Er kann ein Kind auch allein annehmen, wenn der andere Ehegatte das Kind nicht annehmen kann, weil er geschäftsunfähig ist oder das 21. Lebensjahr noch nicht vollendet hat.

21 § 1743 BGB

Der Annehmende muss das 25., in den Fällen des § 1741 Abs. 2 Satz 3 das 21. Lebensjahr vollendet haben. In den Fällen des § 1741 Abs. 2 Satz 2 muss ein Ehegatte das 25. Lebensjahr, der andere Ehegatte das 21. Lebensjahr vollendet haben.

22 § 1746 Abs. 1 BGB

Zur Annahme ist die Einwilligung des Kindes erforderlich. Für ein Kind, das geschäftsunfähig oder noch nicht 14 Jahre alt ist, kann nur sein gesetzlicher Vertreter die Einwilligung erteilen. Im Übrigen kann das Kind die Einwilligung nur selbst erteilen; es bedarf hierzu der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters. Die Einwilligung bedarf bei unterschiedlicher Staatsangehörigkeit des Annehmenden und des Kindes der Genehmigung des Familiengerichts; dies gilt nicht, wenn die Annahme deutschem Recht unterliegt.

glaubhaft macht, der Mutter während der Empfängniszeit beigewohnt zu haben.<sup>24</sup> Im Verfahren auf gerichtliche Feststellung der Vaterschaft wird als Vater vermutet, wer der Mutter während der Empfängniszeit beigewohnt hat<sup>25</sup>, sofern kein anderer Mann als Vater anzusehen ist.<sup>26</sup>

Wenn ein Kind weder während der Ehe geboren wurde noch eine Vaterschaft durch Anerkennung besteht, kann der Mann, der während der Empfängniszeit der Frau beigewohnt hat, auch die Einwilligung zu einer Adoption verweigern.

**Beispiel:**

Nach kurzer Beziehung wird Lena von Max schwanger. Max und Lena trennen sich. Danach wird das Kind geboren und Lena will es zur Adoption freigeben. Max kann aber erfolgreich dagegen vorgehen.

Die leiblichen Kinder des Annehmenden und auch bereits adoptierte Kinder müssen vom Gericht angehört werden. Wenn überwiegende Interessen der Kinder des Annehmenden entgegenstehen, darf die Adoption nicht ausgesprochen werden.<sup>27</sup>

Vermögensrechtliche Interessen der Kinder des Annehmenden spielen hier jedoch keine Rolle. Der Umstand, dass die leiblichen Kinder des Annehmenden durch das Hinzutreten von adoptierten Kindern nur noch Anspruch auf Regelunterhalt haben, genügt nicht, um die Adoption zu verhindern.<sup>28</sup>

Das Kind wird mit dem Annehmenden und dessen Familie verwandt. Durch die Adoption erhält das Kind den Namen des Annehmenden.

---

23 § 1592 BGB

24 § 1747 Abs. 1 BGB

Zur Annahme eines Kindes ist die Einwilligung der Eltern erforderlich.

25 § 1600 d Absatz 2, Satz 1 BGB Im Verfahren auf gerichtliche Feststellung der Vaterschaft wird als Vater vermutet, wer der Mutter während der Empfängniszeit beigewohnt hat.

26 nach § 1592 BGB, Wortlaut weiter oben.

27 § 1745 BGB Die Annahme darf nicht ausgesprochen werden, wenn ihr überwiegende Interessen der Kinder des Annehmenden oder des Anzunehmenden entgegenstehen oder wenn zu befürchten ist, dass Interessen des Anzunehmenden durch Kinder des Annehmenden gefährdet werden.

28 Oberlandesgericht Köln, Beschluss vom 02.12.2014, 4 UF 90/14

## 5. Erbrecht

Gerade in Patchworkfamilien ist es sinnvoll, dass die Ehepartner ein Testament errichten oder eine erbvertragliche Regelung treffen, da die gesetzliche Erbfolge hier in vielen Fällen zu nicht gewünschten Ergebnissen führt.

### 5.1. Gesetzliches Erbrecht

Wenn die Eheleute kein Testament errichtet und auch keine erbvertragliche Regelung getroffen haben, gilt das gesetzliche Erbrecht.

Zu den gesetzlichen Erben gehören die **Verwandten** und der **Ehegatte**. Nichteheliche Kinder sind nur dann gesetzliche Erben, wenn die Vaterschaft entweder anerkannt oder gerichtlich festgestellt ist.<sup>29</sup> Wenn beim Erbfall weder Verwandte noch ein Ehegatte vorhanden sind, erbt der Staat.

---

29 BGH NJW 1983, 1485

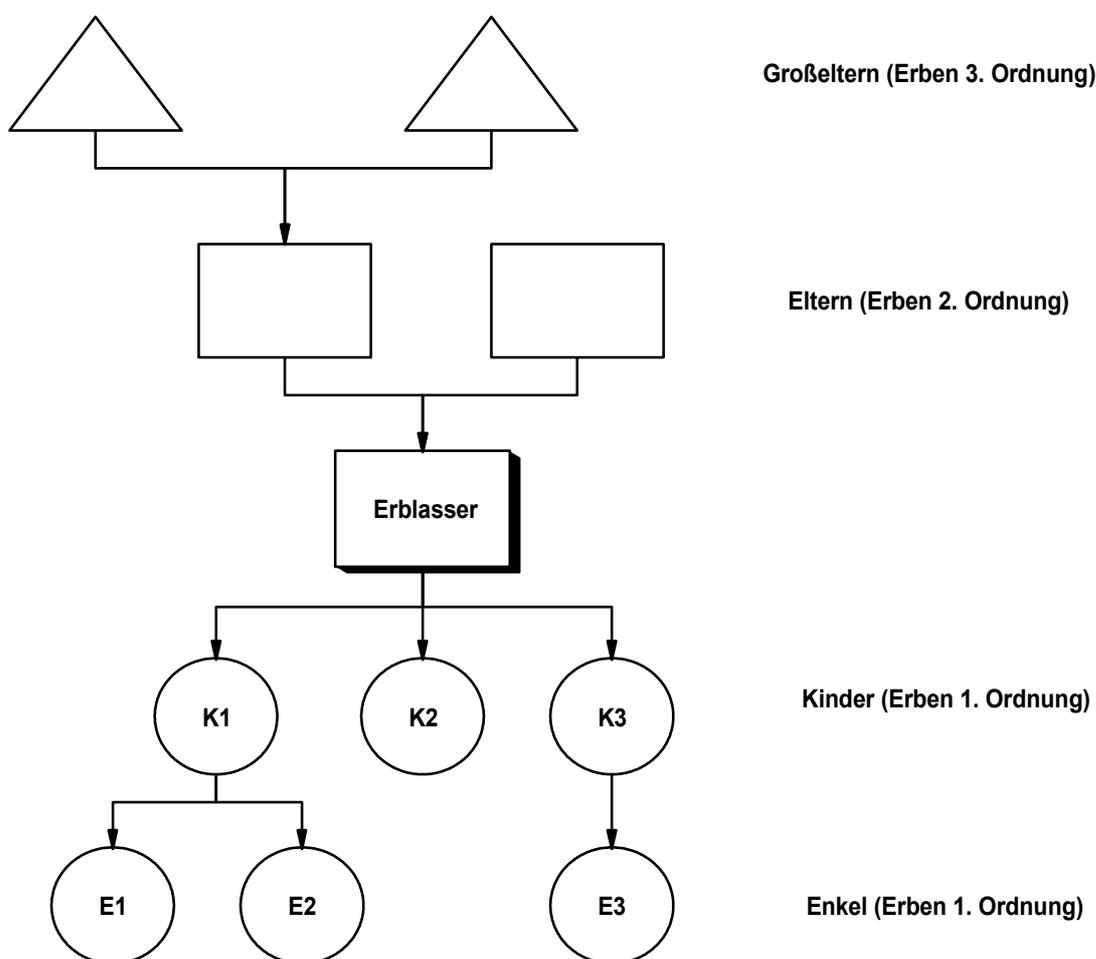


Abbildung 1: Stammbaum des Erblassers

Verwandte einer näheren Ordnung schließen Verwandte einer entfernteren Ordnung aus.

Das bedeutet z.B.: Wenn der Erblasser ein Kind und die Eltern hinterlässt, erbt nur das Kind (Erbe 1. Ordnung) und nicht die Eltern (Erben 2. Ordnung).

Innerhalb einer Ordnung schließt ein lebender Verwandter seine Abkömmlinge aus. Wenn z.B. der Erblasser ein Kind und ein Enkelkind hinterlässt, erbt nur das Kind und nicht das Enkelkind.

Für die Partner einer eingetragenen Lebenspartnerschaft nach dem LPartG gelten dieselben erbrechtlichen Regelungen wie für Ehepartner.<sup>30</sup> Zusätzlich zu seinem gesetzlichen Erbteil erhält der Ehegatte in der Regel die zum ehelichen Haushalt gehörenden Gegenstände und die Hochzeitsgeschenke.

Beim gesetzlichen Güterstand der **Zugewinnngemeinschaft** erbt der Ehegatte ein Viertel neben den Erben der ersten Ordnung (Kinder). Neben den Erben der zweiten Ordnung (Eltern,

30 § 10 LPartG

Geschwister), oder neben den Großeltern erbt der Ehegatte die Hälfte. Ansonsten erbt der überlebende Ehegatte allein. Zusätzlich zum gesetzlichen Erbteil erhält der Ehegatte jeweils ein weiteres Viertel als Zugewinnausgleich.

Der überlebende Ehegatte kann die Erbschaft auch ausschlagen und den genau berechneten Ausgleich des Zugewinns und zusätzlich den kleinen Pflichtteil verlangen. Der kleine Pflichtteil wird bestimmt, indem man vom Nachlass zunächst den errechneten Zugewinn abzieht und diesen Betrag dann nochmals halbiert.

Wenn die Eheleute **Gütertrennung** vereinbart haben und ein, zwei oder drei Kinder vorhanden sind, erbt der überlebende Ehegatte genauso viel wie die Kinder: Neben einem Kind erbt er also die Hälfte. Neben zwei Kindern erbt er ein Drittel. Neben drei Kindern erbt er ein Viertel. Bei mehr als drei Kindern erbt der Ehegatte immer ein Viertel. Der Rest wird unter den Kindern aufgeteilt.

Wenn die Eheleute kein Testament errichtet haben, entscheidet also der Zufall an, welcher der Eheleute zuerst verstirbt und wessen Verwandte infolgedessen erben. Wenn der länger lebende Ehepartner nur von seinen Verwandten beerbt wird, gehen die Abkömmlinge des erstversterbenden Ehegatten leer aus. Das bedeutet, dass auch der Erbteil, den der länger lebende Ehegatte vom zuerst Versterbenden geerbt hatte, nicht an dessen Abkömmlinge weiter vererbt wird.<sup>31</sup>

Durch § 1371 BGB sind die Kinder des zuerst versterbenden Ehepartners jedenfalls teilweise geschützt.<sup>32</sup> Der überlebenden Ehegatte in der neuen Ehe ist hiernach verpflichtet, den Kindern des verstorbenen Ehepartners eine angemessenen Ausbildung aus dem ihm zusätzlich zu seiner Erbschaft gewährten Viertel zu finanzieren.

## 5.2. Testament und Erbvertrag

Eheleute können entweder Einzeltestamente, ein gemeinschaftliches Testament oder einen Erbvertrag errichten. Besonders häufig regeln die Ehepartner die Erbfolge durch ein Berliner Testament:

*„Wir setzen uns gegenseitig als Alleinerben ein. Nach dem Tod des zuletzt Versterbenden sollen unsere gemeinsamen Kinder Schlusserben zu gleichen Teilen sein.“*

Ein Berliner Testament ist in der Patchworkfamilie in der Regel ungeeignet. Dies ergibt sich bereits daraus, dass die Kinder, die nicht bedacht wurden, Pflichtteilsansprüche geltend machen können.

Zudem kann das gemeinschaftliche Testament von den Ehepartnern selbst angefochten werden,

31 Handbuch der Patchworkfamilie, 2. Aufl. 2018, § 3 Rn. 34

32 § 1371 BGB, Zugewinnausgleich im Todesfall

Abs. 1: Wird der Güterstand durch den Tod eines Ehegatten beendet, so wird der Ausgleich des Zugewinns dadurch verwirklicht, dass sich der gesetzliche Erbteil des überlebenden Ehegatten um  $\frac{1}{4}$  der Erbschaft erhöht; hierbei ist unerheblich, ob die Ehegatten im Einzelnen einen Zugewinn erzielt haben.

Abs. 4: Sind erbberechtigte Abkömmlinge des verstorbenen Ehegatten, welche nicht aus der durch den Tod dieses Ehegatten aufgelösten Ehe stammen, vorhanden, so ist der überlebenden Ehegatte verpflichtet, diesen Abkömmlingen, wenn und soweit sie dessen bedürfen, die Mittel zu einer angemessenen Ausbildung aus dem nach Abs. 1 zusätzlich gewährten Viertel zu gewähren.

wenn ein weiterer Pflichtteilsberechtigter hinzukommt.

Das gemeinschaftliche Testament kann nur durch Ehepartner oder durch die Partner einer eingetragenen Lebenspartnerschaft errichtet werden.<sup>33</sup>

Ein privatschriftliches Testament muss mit der Hand geschrieben und unterschrieben sein. Es soll Ort und Datum enthalten. Ein gemeinschaftliches privatschriftliches Testament muss von einem der Ehegatten mit der Hand geschrieben und von beiden Ehegatten unterschrieben sein. Ein Einzeltestament kann jederzeit widerrufen werden. Da der Ehepartner hierauf keinen Einfluss hat und unter Umständen auch nicht davon erfährt, sind Einzeltestamente in einer Patchworkfamilie eher ungünstig.

Ein Einzeltestament ist dann das Mittel der Wahl, wenn die Eheleute entweder sehr großes Vertrauen zueinander haben oder über ihren Nachlass unabhängig voneinander verfügen wollen.<sup>34</sup>

Wenn die Eheleute sich durch die Regelung des Nachlasses gegenseitig binden wollen, ist ein gemeinschaftliches Testament oder ein Erbvertrag erforderlich. Ein gemeinschaftliches Testament kann durch Erklärung gegenüber dem anderen Ehepartner widerrufen werden. Dies ist jedoch nur möglich, solange der andere Ehepartner noch lebt. Die Erklärung muss notariell beglaubigt sein. Der Widerruf muss dem anderen Ehepartner zugehen. Dies kann durch Einschreiben oder durch Zustellung durch den Gerichtsvollzieher sichergestellt werden.

Ein notarieller Erbvertrag kann nur beim Notar bei gleichzeitiger Anwesenheit beider Ehepartner geschlossen werden.<sup>35</sup>

Wenn die Ehepartner größtmögliche Sicherheit haben möchten, dass nicht ein Ehepartner die letztwillige Verfügung widerruft, so ist der Erbvertrag besser geeignet als ein Testament. Ein Erbvertrag kann nämlich nur dann durch einen Ehegatten alleine widerrufen werden, wenn dies im Erbvertrag selbst so vorgesehen ist. Die Ehepartner selbst können den Erbvertrag jederzeit durch einen neuen notariellen Vertrag oder durch ein gemeinschaftliches privatschriftliches Ehegattentestament aufheben oder abändern.<sup>36</sup>

## 5.4. Bindungswirkungen

Wenn einer der Partner während einer früheren Ehe ein Berliner Testament mit gegenseitiger Erbeinsetzung und Einsetzung der gemeinsamen Kinder als Schlusserben gemacht hat, ist besondere Vorsicht geboten. Im Falle einer Ehescheidung wird die Erbeinsetzung des anderen Ehepartners in der Regel nichtig.<sup>37</sup> Wechselbezügliche Verfügungen, also Verfügungen, die ein

33 § 2265 BGB Ein gemeinschaftliches Testament kann nur von Ehegatten errichtet werden.

§ 10 LPartG

4 Satz 1 Lebenspartner können ein gemeinschaftliches Testament errichten.

34 Handbuch der Patchworkfamilie 2. Auflage 2018 § 3 Rn 29.

35 § 2276 BGB Abs. 1 Ein Erbvertrag kann nur zur Niederschrift eines Notars bei gleichzeitiger Anwesenheit beider Teile geschlossen werden.

36 § 2290 BGB Abs. 1 : Ein Erbvertrag sowie eine einzelne vertragsmäßige Verfügung kann durch Vertrag von den Personen aufgehoben werden, die den Erbvertrag geschlossen haben. Nach dem Tode einer dieser Personen kann die Aufhebung nicht mehr erfolgen.

37 § 2077 Abs. 1 Satz 1 BGB Eine letztwillige Verfügung, durch die der Erblasser seinen Ehegatten bedacht hat, ist

Ehepartner nicht ohne die Verfügung des anderen Ehepartners getroffen hätte, bleiben aber auch nach der Ehescheidung bestehen. Hier kommt es auf die Auslegung des Testaments an, wobei der hypothetische Wille der Ehegatten zum Zeitpunkt der Testamentserrichtung zu berücksichtigen ist. Insbesondere wenn gemeinsame Kinder vorhanden sind, geht der BGH davon aus, dass eine zugunsten der Kinder getroffene letztwillige Verfügung über den Bestand der Ehe hinaus fortgelten soll.<sup>38</sup> Das bedeutet, dass die wechselbezügliche Verfügung<sup>39</sup>, also die Einsetzung der Kinder nicht durch eine einseitige neue Verfügung von Todes wegen aufgehoben werden kann. Es ist demnach nur möglich, dass ein Ehegatte zu Lebzeiten des anderen Ehegatten das Testament in notarieller Form widerruft.<sup>40</sup>

Das OLG München dagegen hatte in einer späteren Entscheidung geurteilt, dass die Einsetzung der Kinder nur bis zur Scheidung der Eheleute gelten sollte.<sup>41</sup>

Da die Gerichtsentscheidungen hierzu widersprüchlich sind, ist es sinnvoll, in einem gemeinsamen Testament mit festzulegen, welche Regelungen auch für den Fall einer Scheidung weiter gelten sollen. Wenn eine solche Vereinbarung im Berliner Testament nicht mit aufgenommen wurde, kann Rechtssicherheit nur durch einen Widerruf des Testaments geschaffen werden. Wenn kein Testament vorliegt, erben die Kinder eines nicht verheirateten Elternteils in jedem Fall alleine.

## 5.5. Vor- und Nacherbschaft

Wenn die Ehegatten vermeiden wollen, dass nach dem Tod des ersten Ehegatten die gemeinsam getroffene erbrechtliche Regelung von dem überlebenden Ehegatten unterlaufen wird, indem zum Beispiel das Vermögen verbraucht oder an die eigenen Kinder verschenkt wird, können sie bestimmen, dass der jeweils andere Ehegatte nur Vorerbe wird.<sup>42</sup> Bei der Einsetzung eines Nacherben sind Pflichtteilsansprüche des Vorerben und des Nacherben immer zu beachten. Der

---

unwirksam, wenn die Ehe vor dem Tode des Erblassers aufgelöst worden ist.

§ 2268 BGB Wirkung der Ehenichtigkeit oder Auflösung

Abs. 1 : Ein gemeinschaftliches Testament ist in den Fällen des § 2077 seinem ganzen Inhalt nach unwirksam.

Abs. 2 : Wird die Ehe vor dem Tode eines der Ehegatten aufgelöst oder liegen die Voraussetzungen des § 2077

Abs. 1 Satz 2 oder 3 vor, so bleiben die Verfügungen insoweit wirksam, als anzunehmen ist, dass sie auch für diesen Fall getroffen sein würden.

38 BGH, Urteil vom 07.07.2004, IV ZR 187/03

39 § 2270 BGB - Wechselbezügliche Verfügungen

Abs. 1 – Haben die Ehegatten in einem gemeinschaftlichen Testament Verfügungen getroffen, von denen anzunehmen ist, dass die Verfügung des einen nicht ohne die Verfügung des anderen getroffen sein würde, so hat die Nichtigkeit oder der Widerruf der einen Verfügung die Unwirksamkeit der anderen zur Folge.

Abs. 2 - Ein solches Verhältnis der Verfügungen zueinander ist im Zweifel anzunehmen, wenn sich die Ehegatten gegenseitig Bedenken oder wenn dem einen Ehegatten von dem anderen eine Zuwendung gemacht und für den Fall es Überlebens des Bedachten eine Verfügung zugunsten einer Person getroffen wird, die mit dem anderen Ehegatten verwandt ist oder ihm sonst nahe steht.

Abs. 3 - Auf andere Verfügungen als Erbeinsetzungen, Vermächtnisse, Auflagen und die Wahl des anzuwendenden Erbrechts findet Abs. 1 keine Anwendung.

40 BGH, Urteil vom 07.07.2004, IV ZR 187/03

41 OLG München, Beschluss v. 08.02.2008, 31 Wx 69/07

42 § 2100 BGB: Der Erblasser kann einen Erben in der Weise einsetzen, dass dieser erst Erbe wird, nachdem ein anderer Erbe geworden ist (Nacherbe).

Nacherbe kann seine Nacherbschaft ausschlagen und den Pflichtteil verlangen.<sup>43</sup>

Auch der Ehegatte, der durch ein gemeinsames Testament nur als Vorerbe eingesetzt ist, kann ausschlagen und stattdessen den Pflichtteil verlangen. Dies kann verhindert werden, indem zwischen den Eheleuten ein Pflichtteilsverzicht vereinbart wird.

Der Erblasser kann die Einsetzung des Nacherben auch an ein bestimmtes Ereignis knüpfen. Dies kann zum Beispiel ein bestandenes Examen des Nacherben sein oder der Tod des Vorerben. In der Patchworkfamilie ist die Vor- und Nacherbschaft auch eine Möglichkeit, um das Erbrecht der Abkömmlinge festzulegen.

*„Wir setzen uns gegenseitig als alleinige Vorerben ein. Nacherben sind die Kinder des Ehemannes und der Ehefrau zu gleichen Teilen.“*

Hier sind die Kinder der jeweiligen Ehepartner zwar nach dem ersten Erbfall auch pflichtteilsberechtigt. Derjenige, der den Pflichtteil geltend macht, muss jedoch auch die Nacherbschaft ausschlagen.

Bis zum Eintritt des Nacherbfalles hat der Nacherbe ein Anwartschaftsrecht. Dieses Recht ist dadurch gesichert, dass der Vorerbe, gleichgültig ob er als befreiter oder als nichtbefreiter Vorerbe eingesetzt ist, bestimmte Verfügungen nicht vornehmen darf. Der Erblasser kann den Vorerben als befreiten oder nicht befreiten Vorerben einsetzen. Wenn der Erblasser den Vorerben soweit wie möglich von allen Beschränkungen befreit hat, nennt man dies befreite Vorerbschaft. Es ist jedoch auch möglich, dass der Erblasser den Vorerben nur von einzelnen Beschränkungen befreit.<sup>44</sup>

Der Vorerbe darf ohne Einwilligung des Nacherben keine Grundstücke verkaufen.<sup>45</sup> Von dieser Beschränkung kann der Erblasser den Vorerben aber befreien, so dass der Vorerbe über ein Grundstück verfügen kann, wenn der Erbmasse eine gleichwertige Gegenleistung zufließt.<sup>46</sup>

Bei der nicht befreiten Vorerbschaft sind dem Nacherben weitgehende Rechte kraft Gesetzes eingeräumt. Der nicht befreite Vorerbe hat Geld nach den Regeln einer ordnungsgemäßen

---

43 § 2306 Abs. 1 BGB Ist ein als Erbe berufener Pflichtteilsberechtigter durch Einsetzung eines Nacherben, die Einsetzung eines Testamentsvollstreckers oder eine Teilungsanordnung beschränkt oder ist er mit einem Vermächtnis oder einer Auflage beschwert, so kann er den Pflichtteil verlangen, wenn er den Erbteil ausschlägt; die Ausschlagungsfrist beginnt erst, wenn der Pflichtteilsberechtigte von der Beschränkung oder der Beschwerung Kenntnis erlangt.

§ 2306 Abs. 2 BGB Einer Beschränkung der Erbeinsetzung steht es gleich, wenn der Pflichtteilsberechtigte als Nacherbe eingesetzt ist.

44 § 2136 BGB: Befreiung des Vorerben

Der Erblasser kann den Vorerben von den Beschränkungen und Verpflichtungen des § 2113 Abs. 1 und der §§ 2114, 2116 bis 2119, 2123, 2127 bis 2131, 2133, 2134 befreien.

45 § 2113 BGB: Abs. 1 Die Verfügung des Vorerben über ein zur Erbschaft gehörendes Grundstück oder Recht an einem Grundstück oder über ein zur Erbschaft gehörendes eingetragenes Schiff oder Schiffsbauwerk ist im Falle des Eintritts der Nacherbfolge insoweit unwirksam, als sie das Recht des Nacherben vereiteln oder beeinträchtigen würde.

Abs. 2 Das Gleiche gilt von der Verfügung über einen Erbschaftsgegenstand, die unentgeltlich oder zum Zwecke der Erfüllung eines von dem Vorerben erteilten Schenkungsversprechens erfolgt. Ausgenommen sind Schenkungen, durch die einer sittlichen Pflicht oder einer auf den Anstand zu nehmenden Rücksicht entsprochen wird.

46 OLG Stuttgart, Beschluss vom 29.05.2018, 8 W 146/18

Wirtschaft dauerhaft anzulegen.<sup>47</sup> Wenn der Nacherbe dies verlangt, muss der Vorerbe dem Nacherben ein Verzeichnis aller zur Erbschaft gehörenden Gegenstände vorlegen.<sup>48</sup> Der Erblasser kann den Vorerben aber davon befreien, dass er dem Nacherben über den Bestand der Erbschaft Auskunft erteilen muss. Dies gilt sogar dann, wenn Grund zu der Annahme besteht, dass der Vorerbe durch seine Verwaltung die Rechte des Nacherben erheblich verletzt.<sup>49</sup>

Auf Verlangen des Nacherben muss der Vorerbe Wertpapiere hinterlegen. Der Erblasser kann den Vorerben hiervon befreien.<sup>50</sup>

Nicht möglich ist die Befreiung von dem Verbot über Nachlassgegenstände aus der Vorerbschaft unentgeltlich zu verfügen.

Wenn der Vorerbe einen Erbschaftsgegenstand für sich selbst verwendet hat, ist er nach dem Eintritt der Nacherbfolge dem Nacherben gegenüber zum Ersatz des Wertes verpflichtet. Wenn er einen Gegenstand aus seiner Vorerbschaft verkauft, steht dem Nacherben beim Eintritt des Nacherbfalls der Erlös zu.<sup>51</sup> Im Falle, dass der Nacherbfall erst durch den Tod des Vorerben eintritt, ist der Erbe des Vorerben, also derjenige, der den nicht durch die Nacherbschaft gebundenen Nachlass erhält, hierzu verpflichtet. Diese Verpflichtung wird in dem folgenden Beispiel illustriert.

### Beispiel:

Frau Müller ist die zweite Ehefrau des Herrn Müller. Sie hat eine Tochter Ursula aus erster Ehe. Herr Müller setzt Frau Müller als seine nicht befreite Vorerbin ein. Als Nacherben setzt er seine Kinder Peter und Martina ein. Frau Müller hat eigenes Vermögen. Ein Depot, das sie von Herrn Müller als Vorerbin erhalten hat, verwendet sie jedoch für Urlaubsreisen. Mit dem Tod von Frau Müller tritt der Nacherbfall ein. Frau Müllers Vermögen geht allein an ihre Tochter Ursula. Peter und Martina können wegen des Depots Schadensersatz von Ursula verlangen

## 5.6 Gleichstellung von Abkömmlingen der Ehepartner aus verschiedenen Verbindungen durch Vermächtnis

Eheleute in einer neuen Verbindung wünschen sich, wenn die Patchworkfamilie gut funktioniert, oft, dass alle Kinder aus den früheren Verbindungen und aus der neuen Partnerschaft beim Erbe

47 § 2119 BGB: Geld, das nach den Regeln einer ordnungsmäßigen Wirtschaft dauernd anzulegen ist, darf der Vorerbe nur nach den für die Anlegung von Mündelgeld geltenden Vorschriften anlegen.

48 § 2121 Abs. 1 BGB: Der Vorerbe hat dem Nacherben auf Verlangen ein Verzeichnis der zur Erbschaft gehörenden Gegenstände mitzuteilen. Das Verzeichnis ist mit der Angabe des Tages der Aufnahme zu versehen und von dem Vorerben zu unterzeichnen; der Vorerbe hat auf Verlangen die Unterzeichnung öffentlich beglaubigen zu lassen.

49 § 2136 BGB i.V.m. § 2127 BGB.

50 § 2136 BGB i.V.m. § 2116 BGB.

51 § 2111 Abs. 1 BGB: Zur Erbschaft gehört, was der Vorerbe auf Grund eines zur Erbschaft gehörenden Rechts oder als Ersatz für die Zerstörung, Beschädigung oder Entziehung eines Erbschaftsgegenstands oder durch Rechtsgeschäft mit Mitteln der Erbschaft erwirbt, sofern nicht der Erwerb ihm als Nutzung gebührt...

gleichgestellt sind. Sie möchten sich gegenseitig als Alleinerben einsetzen und die Kinder beim Tod des zuletzt Versterbenden als Miterben zu gleichen Teilen. Das ist grundsätzlich möglich. Damit die Nachfolgeplanung der Eltern durchgeführt werden kann, sollten alle Kinder auf ihr Pflichtteilsrecht vorab verzichten. Manchmal ist ein Kind jedoch hierzu nicht bereit.

Hier sind bereits beim ersten Erbfall die Kinder des zuerst Versterbenden berechtigt, Pflichtteilsansprüche geltend zu machen. Diese Gefahr kann zwar vermindert werden, indem sie eine **Pflichtteilsstrafklausel** mit in das Testament aufgenommen, die wie folgt formuliert werden kann:

*„Derjenige, der bereits beim ersten Erbfall den Pflichtteil verlangt, soll auch beim zweiten Erbfall höchstens noch den Pflichtteil erhalten.“*

Trotzdem ist das keine Garantie, dass kein Kind später den Pflichtteil geltend macht, anstatt sich an das Testament zu halten. Insbesondere, wenn der Ehegatte, der weniger Kinder hat, zuletzt verstirbt, kann es passieren, dass seine Kinder sich über den Willen der Eheleute hinwegsetzen und den Pflichtteil geltend machen.

Abhilfe kann hier ein Quotenvermächtnis schaffen, mit dem der Nachlass des zuletzt Versterbenden reduziert wird.<sup>52</sup> Darunter versteht man ein Geldvermächtnis, bei dem der Erblasser eine bestimmte Quote seines Nachlasses einem Erben vermacht. Dadurch kann der Nachlass des zuletzt Versterbenden reduziert werden.<sup>53</sup>

Die Höhe des Quotenvermächtnisses bemisst sich nach dem Wert des Nachlasses des zuerst Versterbenden, geteilt durch die Anzahl der Vermächtnisnehmer.

Deswegen bestimmen die Ehepartner, dass das Vermächtnis **erst beim Tod des länger Lebenden fällig wird** und, dass das Quotenvermächtnis für einen Abkömmling des zuerst Versterbenden entfällt, wenn er nach dessen Tod Pflichtteilsansprüche geltend gemacht hat.<sup>54</sup>

### Beispiel:

Frau Müller, die einen Sohn aus erster Ehe hat, heiratet Herrn Maier, der vier Töchter aus einer früheren Verbindung hat. Frau Müller und Herr Maier setzen sich gegenseitig als alleinige Erben ein. Sie bestimmten außerdem, dass beim Tod des zuletzt Versterbenden alle fünf Kinder zu gleichen Teilen erben.

Wenn die Mutter, zuletzt verstirbt, kommt es darauf an, ob sich ihr Sohn an das Testament von Frau Müller und Herr Maier gebunden fühlt, wonach er nur 1/5 erhält.

Da der Sohn der einzige Abkömmling von Frau Müller ist, kann er als Pflichtteil  $\frac{1}{2}$  des Vermögens von Frau Müller verlangen.<sup>55</sup> Dies haben aber weder Frau Müller noch Herr Maier gewollt, als sie

52 Kappler/Kappler Handbuch Patchworkfamilie, 2. Auflage § 3 Nr. 219

53 Kappler/Kappler Handbuch Patchworkfamilie, 2. Auflage § 3 Nr. 219

54 Kappler/Kappler Handbuch Patchworkfamilie, 2. Auflage Rn. 220

55 § 2305 I BGB ist einem Pflichtteilsberechtigten ein Erbteil hinterlassen, der geringer ist als die Hälfte des gesetzlichen Erbteils, so kann der Pflichtteilsberechtigte von den Miterben als Pflichtteil den Wert des an dem Hälfte fehlenden Teils verlangen.

das Testament errichtet haben. Deshalb bestimmen Frau Müller und Herr Meier Folgendes:

*"Wir setzen uns gegenseitig als alleinige Erben ein. Beim Tod des zuerst Versterbenden erhalten alle 5 Kinder ein Vermächtnis in Höhe von 1/5 des Nachlasses des zuerst Versterbenden. Das Vermächtnis wird erst beim Tod des zuletzt Versterbenden fällig. Dieses Quotenvermächtnis entfällt wenn eines der Kinder beim Tod des zuerst Versterbenden Pflichtteilsansprüche geltend macht für dieses Kind."*

## 5.7 Unterschiedliche Verteilung des Nachlasses an die Kinder

Oft wollen die Ehepartner die Kinder aus verschiedenen Partnerschaften unterschiedlich bedenken. Grund hierfür kann sein, dass der Kontakt zu einem Kind aus einer früheren Beziehung abgebrochen ist oder dass ein Kind durch den Tod des bereits vorverstorbenen früheren Ehepartners vermögend ist. Hierbei müssen die Pflichtteilsansprüche der Kinder beachtet werden. Es gibt verschiedene Möglichkeiten, um die Pflichtteilsansprüche durch Pflichtteilsstrafklauseln zu reduzieren.

Wenn die neuen Partner verheiratet sind, können sie ein gemeinsames Testament machen, in dem sie sich gegenseitig als Alleinerben und die gemeinsamen oder einseitigen Kinder als Schlusserben einsetzen (siehe oben). Wenn sowohl Kinder aus einer früheren Beziehung, als auch aus der neuen Ehe vorhanden sind, können die Eltern überlegen, ob sie die „Jastrow'sche Klausel“ zur Minimierung der Pflichtteilsansprüche verwenden.

Mit der Jastrow'schen Klausel ordnen die Eheleute bei einem Berliner Testament zusätzlich zur gegenseitigen Erbeinsetzung an, dass ein Abkömmling, der nach dem Tod des zuerst Versterbenden den Pflichtteil geltend macht, nicht mehr Schlusserbe wird.

Zusätzlich werden Geldvermächtnisse zugunsten der übrigen Schlusserben aus dem Nachlass des zuerst versterbenden Ehegatten angeordnet, die aber erst beim zweiten Erbfall fällig werden. Die Jastrow'sche Klausel lautet:

*„Wenn ein Schlusserbe beim Tod des zuerst versterbenden Ehegatten gegen den Willen des Überlebenden den Pflichtteil verlangt, werden er und auch seine Abkömmlinge nicht Erben des zuletzt Versterbenden.“*

*Die übrigen Schlusserben, die den Pflichtteil nicht verlangen, erhalten aus dem Nachlass des zuerst Versterbenden ein Geldvermächtnis. Das Geldvermächtnis wird aber gestundet. Es wird erst beim Versterben des länger Lebenden fällig.“<sup>56</sup>*

Das Geldvermächtnis kann entweder in Höhe des gesetzlichen Erbteils oder auch niedriger angesetzt werden.

---

56 Eckert/Kroiß Erbrecht Formularbuch der Vertragsgestaltung Teil 2, Rn. 195.

## 5.8. Vermögensrechtliche Nachfolge bei der nichtehelichen Lebensgemeinschaft

Wenn die Partner in einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft zusammenleben, sind sie gegenseitig nicht erbberechtigt, außer die Partner haben sich durch Testament oder Erbvertrag als Erben eingesetzt. Bei der nichtehelichen Lebensgemeinschaft ist auch zu beachten, dass das Berliner Testament alleine den Eheleuten und den Partnern einer eingetragenen Lebenspartnerschaft vorbehalten ist.<sup>57</sup> Die Partner einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft können demnach nur einzeln ein Testament errichten oder gemeinsam vor dem Notar einen Erbvertrag schließen.

Das bedeutet, dass Erben der Partner einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft jeweils nur die Verwandten der Partner sind. Wenn ein Partner bei seinem Tod noch verheiratet ist, erbt der frühere Ehepartner, außer dies wurde durch ein Testament oder einen Erbvertrag ausgeschlossen. Falls kein notarieller Pflichtteilsverzicht vorliegt, ist der frühere Ehepartner aber weiterhin pflichtteilsberechtigt.

Bei der nichtehelichen Lebensgemeinschaft haben die Partner auch steuerrechtliche Nachteile. Der Freibetrag liegt für sie lediglich bei 20.000,00 €.

Wenn die Partner der nichtehelichen Lebensgemeinschaft eine Ehe ausschließen, gibt es trotzdem die Möglichkeit, dem anderen Partner für den Fall des Todes Zuwendungen zu machen.

So ist es z.B. möglich, dass der Eigentümer einer Immobilie seinem Partner ein lebenslanges Wohnrecht oder auch ein Wohnrecht auf Zeit einräumt.

Es ist auch möglich, dass die Partner einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft eine Immobilie gemeinsam erwerben. In diesem Fall sollte ein Vertrag für den Fall des Scheiterns der Partnerschaft geschlossen werden.

## 5.9. Erbrecht nach Adoption

Bei allen Adoptionen minderjähriger Kinder, die nach dem 01.01.1977 stattgefunden haben, hat das angenommene Kind die volle Rechtsstellung eines ehelichen Kindes des annehmenden Elternteils erlangt. Das bedeutet, dass er mit den Adoptiveltern und deren Verwandten verwandt ist. Mit der Adoption ist das Verwandtschaftsverhältnis des angenommenen Kindes zu den bisherigen Verwandten erloschen.<sup>58</sup>

Die alte Rechtslage wirkt sich immer noch auf das heutige Erbrecht aus. Bei Adoptionen, die **vor dem 01.01.1977** durchgeführt wurden, hatte nur das Kind ein Erbrecht gegenüber dem annehmenden Elternteil, nicht aber umgekehrt. Ein Erbrecht zu den übrigen Verwandten gab es nicht. Dieses Erbrecht und sogar das Pflichtteilsrecht konnten vertraglich ausgeschlossen werden. Wenn der Adoptierte am 01.01.1977 bereits volljährig war, gilt das Recht der Volljährigenadoption.<sup>59</sup> Das heißt, der Adoptierte ist Kind des Annehmenden aber nicht mit dessen Verwandten verwandt.<sup>60</sup> Alle früheren Verwandtschaftsverhältnisse blieben jedoch

---

57 nach §10 IV LparTG

58 § 1755 BGB

59 Art. 12 § 1 I AdoptG

60 § 1770 I BGB

bestehen.

Eine Ausnahme gibt es für all diejenigen Adoptierten, die am 01.01.1977 nicht volljährig waren. Für diese Personen galt ab dem 01.01.1978 das neue Recht, wenn nicht entweder das Kind selbst oder der leibliche Elternteil oder der Annehmende eine Erklärung beim Amtsgericht Berlin-Schöneberg abgegeben hatte, aus der sich ergab, dass das alte Recht weiter gelten sollte.<sup>61</sup>

## 6. Vermögensübertragungen zu Lebzeiten

### 6.1. Schenkungen zu Lebzeiten vor oder nach einer zweiten Heirat

Wenn ein Ehepartner an seine Kinder aus einer früheren Verbindung etwas verschenken oder vererben möchte, sind die Pflichtteilsansprüche des neuen Ehepartners zu beachten. Der Pflichtteil beträgt die Hälfte des gesetzlichen Erbteils. Eine Schenkung ist erst nach zehn Jahren pflichtteilssicher. Der neue Ehepartner kann also bis zu diesem Zeitpunkt Pflichtteilsergänzungsansprüche geltend machen.<sup>62</sup>

Hat der Erblasser einem Dritten eine Schenkung gemacht, so kann der Pflichtteilsberechtigte als Ergänzung des Pflichtteils den Betrag verlangen, um den sich der Pflichtteil erhöht, wenn der geschenkte Gegenstand dem Nachlass hinzugerechnet wird. Der BGH hat entschieden, dass auch Schenkungen mit hinzugerechnet werden, die der Erblasser **vor seiner Heirat** gemacht hat.<sup>63</sup>

Wenn der Ehepartner etwas an seine Kinder aus einer früheren Verbindung verschenken will oder verschenkt hat, sollte er also einen Pflichtteilsverzicht mit dem neuen Ehepartner vereinbaren. Möglich ist auch ein gegenständlich beschränkter Pflichtteilsverzicht.<sup>64</sup> Vereinbart werden kann, dass der Pflichtteilsverzicht sich lediglich auf die Schenkungen, die vor der Eheschließung getätigt wurden, bezieht.

#### Beispiel:

Emil hat im Jahre 2017 an seinen einzigen Sohn Alexander aus einer früheren Beziehung einen Betrag von 100.000 € verschenkt. Im Jahre 2018 heiratet er Emilia. 2019 stirbt er vermögenslos. Emilia hat keine Pflichtteilsansprüche, da kein Nachlass vorhanden ist. Sie kann aber von Alexander Pflichtteilsergänzung verlangen. Da die Schenkung bereits im Jahre 2017 erfolgte, wird dem Nachlass ein Betrag von 80.000 € hinzugerechnet. Der Pflichtteilsergänzungsanspruch von Emilia beträgt hiervon  $\frac{1}{4}$ , also 20.000 €.

61 Art. 12 § 2 II, 3, § 3 I AdoptG

62 § 2325 Abs. 1 BGB

63 BGH Urteil vom 23.05.2012, IV ZR 250/11

64 Handbuch der Patchworkfamilie 2. Aufl. 2018 Rn. 131

## 6.2. Unterschiedliche Behandlung von Abkömmlingen durch Schenkungen

Jeder Partner kann vorab auch an seine Abkömmlinge oder an den neuen Partner Geschenke machen. Hierbei sind jedoch die Pflichtteilergänzungsansprüche mit zu berücksichtigen. Die Zehnjahresfrist, nach der eine Schenkung pflichtteilssicher ist, läuft bei Ehepartnern erst nach Beendigung der Ehe an.

Es besteht jedoch auch die Möglichkeit, dass ein Ehepartner dem anderen einen Nießbrauch an seinem Grundvermögen einräumt. Dies stellt zwar auch einen Wert dar. Die Pflichtteilergänzungsansprüche sind dann jedoch geringer.

Wenn ein Elternteil an seine Kinder etwas verschenkt, ist die Schenkung nach zehn Jahren pflichtteilssicher.

## 6.3. Anrechnung von vorherigen Zuwendungen auf dem Pflichtteil

Ein Geschenk, das der Pflichtteilsberechtigte bereits zu Lebzeiten erhalten hat, ist nur dann auf den Pflichtteil anzurechnen, wenn der Erblasser gleichzeitig mit der Zuwendung eine Anrechnungsbestimmung getroffen hat.<sup>65</sup> Eine spätere Anrechnung auf den Pflichtteil ist nicht mehr möglich, außer der Pflichtteilsberechtigte hat sich hierzu mit notariellem Vertrag bereit erklärt.

Es besteht die Möglichkeit, der „Flucht in die Pflichtteilergänzung“.<sup>66</sup> Hierzu verschenkt der Erblasser an denjenigen, den er als künftigen Erben einsetzen will bereits zu Lebzeiten einen Teil seines Vermögens.

Der Pflichtteilsberechtigte kann hier zwar Pflichtteilergänzungsansprüche geltend machen. Die Geschenke, die er selbst erhalten hat, sind jedoch auf den Pflichtteilergänzungsanspruch anzurechnen.<sup>67</sup>

## 7. Eheverträge

Die Gesetzeslage zum Eherecht ist nicht immer vorteilhaft. Daher sollte über einen Ehevertrag nachgedacht werden. Dieser muss notariell abgeschlossen werden. Die berufliche Zukunftsplanung, die Zahl und das Alter von gemeinsamen Kindern oder von Kindern, die ein Partner in

---

65 § 2315 I BGB

der Pflichtteilsberechtigte hat sich auf den Pflichtteil anrechnen zu lassen, was ihm von dem Erblasser durch Rechtsgeschäft unter Lebenden mit der Bestimmung zugewendet worden ist, dass es auf den Pflichtteil angerechnet werden soll.

§ 2315 II BGB

Der Wert der Zuwendung wird bei der Bestimmung des Pflichtteils dem Nachlass hinzugerechnet. Der Wert bestimmt sich nach der Zeit, zu welcher die Zuwendung erfolgt ist.

66 Kappler/Kappler, Handbuch Patchworkfamilie, 2. Auflage 2018

67 § 2327 I BGB

Hat der Pflichtteilsberechtigte selbst ein Geschenk von dem Erblasser erhalten, so ist das Geschenk in gleicher Weise wie das dem Dritten gemachte Geschenk dem Nachlass hinzuzurechnen und zugleich dem Pflichtteilsberechtigten auf die Ergänzung nach § 2315 anzurechnen. Das Geschenk ist auf dem Gesamtbetrag des Pflichtteils und der Ergänzung anzurechnen.

die Ehe mitgebracht hat und die Vermögenssituation können aber ganz unterschiedliche Verträge notwendig machen. Vor dem Abschluss eines Ehevertrags ist es deswegen sinnvoll, sich anwaltlich beraten zu lassen, damit die Besonderheiten des Einzelfalls berücksichtigt werden können.

## 7.1. Rechtslage ohne Ehevertrag

### 7.1.1 Güterrecht (Zugewinnausgleich)

Wenn die Ehepartner keinen Ehevertrag geschlossen haben, leben sie im gesetzlichen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft. Bei der Ehescheidung findet gegebenenfalls ein Ausgleich des während der Ehe erworbenen Zugewinns statt. Der Ehegatte, dessen Zugewinn niedriger ist, hat einen Anspruch gegen den anderen Ehegatten auf Ausgleich des Zugewinns. Das ist die Hälfte des Betrages, um den der Zugewinn des einen Ehegatten den Zugewinn des anderen Ehegatten übersteigt.

Diese Regelung, die nur beim gesetzlichen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft angewendet wird, ist auf eine Einverdiener Ehe mit Kindern zugeschnitten.

Im Falle einer Ehescheidung muss zur Ermittlung des Zugewinns zunächst das Anfangsvermögen und das Endvermögen der Ehegatten festgestellt werden.

<b>Anfangsvermögen</b>	Das Vermögen, das einem Ehegatten bei der Heirat gehört. Verbindlichkeiten werden abgezogen. Zum Anfangsvermögen gehört auch das Vermögen, das ein Ehegatte erbt oder durch Schenkung von Dritten erhält. Das Anfangsvermögen kann auch kleiner als Null sein.
<b>Endvermögen</b>	Das Vermögen, das einem Ehegatten bei der Beendigung des Güterstandes gehört.
<b>Zugewinn</b>	Zugewinn ist Endvermögen minus Anfangsvermögen. Der Zugewinn kann nicht kleiner als Null sein.

### 7.1.2 Unterhalt

Ein Unterhaltanspruch kann aus folgenden Gründen vorliegen:

- ▶ Betreuung eines Kindes<sup>68</sup>
- ▶ Alter<sup>69</sup>
- ▶ Krankheit<sup>70</sup>
- ▶ Erwerbslosigkeit oder geringes Einkommen<sup>71</sup>

---

68 § 1570 BGB

69 § 1571 BGB

70 § 1572 BGB

71 § 1573 BGB (Aufstockungsunterhalt)

- ▶ Ausbildung, Fortbildung oder Umschulung<sup>72</sup>
- ▶ Billigkeitsgründe<sup>73</sup>

### **7.1.2.1 Betreuung eines Kindes<sup>74</sup>**

Nach § 1570 BGB kann ein geschiedener Ehegatte von dem anderen wegen der Pflege oder Erziehung eines gemeinschaftlichen Kindes regulär nur für mindestens drei Jahre nach der Geburt Unterhalt verlangen.<sup>75</sup>

Bei Eltern, die eheliche Kinder betreuen, kommt zusätzlich eine Verlängerung des Unterhalts auch aus elternbezogenen Gründen in Betracht. Elternbezogene Gründe, die zu einer Verlängerung des Betreuungsunterhalts führen, können vorliegen, wenn die geschiedene Ehe einen besonderen Vertrauenstatbestand für den Unterhaltsberechtigten geschaffen hat. Das tritt in folgenden Fällen ein:

- ▶ wenn gemeinsame Kinder im Hinblick auf eine gemeinsame Verantwortung beider Eltern gezeugt wurden
- ▶ wenn aufgrund des Alters des Kindes der betreuende Elternteil bei einer vollschichtigen Tätigkeit eine zu große Belastung hätte

### **7.1.2.2 Alter<sup>76</sup>**

Wenn derjenige, der Unterhalt verlangt, so alt ist, dass er keine geeignete Erwerbstätigkeit mehr finden kann, steht ihm ein Unterhaltsanspruch wegen Alters zu. Wichtig ist jedoch, dass dieses Alter zu dem Zeitpunkt (Einsatzzeitpunkt) eingetreten ist, in dem die Scheidung rechtskräftig wurde oder zu dem die Erziehung eines gemeinschaftlichen Kindes beendet ist. Der Unterhaltsanspruch wegen Alters kann bereits einige Zeit vor dem Rentenalter bestehen.

### **7.1.2.3. Krankheit<sup>77</sup>**

Die Krankheit muss zum Zeitpunkt der Rechtskraft des Scheidungsurteils oder am Ende der Kindererziehung eingetreten sein (Einsatzzeitpunkt).

---

72 § 1575 BGB

73 § 1576 BGB

74 § 1570 BGB

75 § 1570 Absatz 1 BGB: Ein geschiedener Ehegatte kann von dem anderen wegen der Pflege oder Erziehung eines gemeinschaftlichen Kindes für mindestens 3 Jahre nach der Geburt Unterhalt verlangen. Die Dauer des Unterhaltsanspruchs verlängert sich, solange und soweit dies der Billigkeit entspricht. Dabei sind die Belange des Kindes und die bestehenden Möglichkeiten der Kinderbetreuung zu berücksichtigen.

§ 1570 Abs. 2 BGB: 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

76 § 1571 BGB

77 § 1572 BGB

#### **7.1.2.4. Erwerbslosigkeit und Aufstockungsunterhalt<sup>78</sup>**

Wenn ein geschiedener Ehegatte keinen Unterhaltsanspruch nach § 1570 - 1572 BGB hat, kann er trotzdem Unterhalt verlangen, solange er keine angemessene Erwerbstätigkeit finden kann. Hier gelten jedoch sehr strenge Voraussetzungen. Von den Gerichten wird gefordert, dass derjenige, der nach § 1573 BGB Unterhalt begehrt, mindestens 20 Bewerbungen vorlegt. Dies ist in den meisten Fällen sehr schwierig, wenn nicht genügend offene Stellen zur Verfügung stehen. Trotzdem werden von den Gerichten immer noch derartig hohe Anforderungen gestellt.

Wenn derjenige, der Unterhalt geltend macht, seine Bemühungen um eine Arbeitsstelle nicht nachweisen kann, wird der Anspruch abgewiesen.

#### **7.1.2.5. Ausbildung, Fortbildung oder Umschulung<sup>79</sup>**

Ein Anspruch kann auch dann bestehen, wenn derjenige, der Unterhalt begehrt, wegen der Ehe oder wegen der Erziehung eines gemeinsamen Kindes eine Ausbildung abgebrochen hat. In diesem Fall darf er eine gleichwertige Ausbildung wieder neu beginnen. Weiterhin kann ein Unterhaltsanspruch für die Zeit der Fortbildung oder Umschulung in einen anderen Beruf bestehen.

#### **7.1.2.6. Aus Billigkeitsgründen<sup>80</sup>**

Ein Unterhaltsanspruch kann auch aus Billigkeitsgründen bestehen. Diese Vorschrift wurde eingefügt, damit jede ehebedingte Unterhaltsbedürftigkeit erfasst wird, die eventuell in § 1570 – 1575 BGB nicht genannt ist.

Billigkeitsgründe können zum Beispiel dann vorliegen, wenn der Unterhaltsbedürftige während der Ehe Verwandte des anderen Ehepartners gepflegt hat und dadurch keine eigene Berufstätigkeit ausgeübt hat, die er auch jetzt weiter ausüben könnte.

#### **7.1.2.7 Betreuung der Kinder des Partners**

Das Gesetz regelt den Unterhaltsanspruch nur bei der Betreuung **gemeinsamer** Kinder. Wenn ein Ehepartner Kinder des anderen Ehepartner betreut, kommt allenfalls noch ein Unterhaltsanspruch aus Billigkeitsgründen in Betracht. Um diese Unsicherheit zu beseitigen, ist ein Ehevertrag, in dem der Unterhalt für den Fall der Betreuung von Kindern des anderen Ehepartners geregelt wird, sinnvoll.

### **7.1.3. Versorgungsausgleich**

Durch den Versorgungsausgleich sollen die Eheleute nach der Scheidung jeweils die Hälfte der während der Ehe erworbenen Rentenanwartschaften erhalten.

Zu beachten ist, dass Kapitallebensversicherungen nicht in den Versorgungsausgleich sondern in den Zugewinnausgleich fallen. Dies gilt auch für Kapitallebensversicherungen mit

---

78 § 1573 BGB

79 § 1575 BGB

80 § 1576 BGB

Rentenwahlrecht, solange dieses noch nicht ausgeübt ist. Der Versorgungsausgleich erfolgt in der Regel, indem die einzelnen Anwartschaften geteilt werden.

## 7.2. Was kann durch Eheverträge geregelt werden?

Der Bundesgerichtshof hat entschieden, dass Eheverträge bei einer schwerwiegenden Benachteiligung eines Partners unwirksam sind.<sup>81</sup> Die Richter wiesen ausdrücklich darauf hin, dass sich dies nicht im Voraus für alle denkbaren Fälle allgemein beantworten lässt. Es käme auf das Gesamtbild der getroffenen Vereinbarungen an, um festzustellen, ob ein Ehevertrag wegen Sittenwidrigkeit nichtig ist.

Der BGH führte aus, dass der Schutzzweck der gesetzlichen Regelungen durch den Ehevertrag nicht unterlaufen werden darf. Dies sei dann der Fall, wenn der Ehevertrag in den Kernbereich der gesetzlich geregelten Scheidungsfolgen eingreift. Zum Kernbereich gehören der Unterhaltsanspruch des geschiedenen Ehepartners, der gemeinsame Kinder betreut, sowie der Unterhaltsanspruch wegen Alters oder Krankheit.

Ebenso gehört der Versorgungsausgleich zum Kernbereich der gesetzlich geregelten Scheidungsfolgen. Im Einzelnen müssen die Gerichte jetzt überprüfen, ob bereits zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses eine einseitige Benachteiligung vorlag. Der Vertrag ist dann sittenwidrig. Das bedeutet, dass der Unterhalt wegen Kinderbetreuung grundsätzlich nicht ausgeschlossen werden kann.

Ein Ausschluss des Unterhalts wegen Alters und Krankheit ist dann sittenwidrig, wenn die Ehepartner beim Vertragsabschluss bereits davon ausgegangen sind, dass einer der Ehepartner sich auf Dauer aus dem Erwerbsleben zurückzieht um die Kinder zu erziehen und den Haushalt zu führen. Dasselbe gilt für den Versorgungsausgleich.

Auch ein Vertrag, der beim Abschluss wirksam ist, muss später angepasst werden, wenn sich zum Zeitpunkt des Scheiterns der Lebensgemeinschaft eine einseitige Lastenverteilung ergibt, bei der nur die Belange eines Ehegatten berücksichtigt werden, urteilten die Richter des BGH.

### 7.2.1. Regelungen zum Zugewinn und Gütertrennung

Immer möglich ist der Ausschluss des Zugewinns, da der Zugewinn nicht zum Kernbereich gehört.

*„Wir schließen den Zugewinnausgleich aus.“*

Durch den Ausschluss des Zugewinnausgleichs kann verhindert werden, dass ein Ehepartner bei der Scheidung oder beim Tod des anderen Ehepartners Zugewinnausgleichsansprüche geltend macht.

Der Ausschluss des Zugewinnausgleichs ist jedoch für den Partner/die Partnerin, der/die beabsichtigt, später ihre Kinder oder Kinder des Anderen selbst zu betreuen, nicht vorteilhaft. Wer während der Ehe Kinder betreut, kann in dieser Zeit praktisch kein eigenes Vermögen erwirtschaften.

Für beide Eheleute, bei denen ein Partner mehr als ein Kind hat, ist die Gütertrennung in der

81 BGH Urteil vom 01.02.2004

Regel nicht vorteilhaft, da den Kindern im Erbfall ein höheres Erbrecht und damit auch höhere Pflichtteilsansprüche zustehen. Dies ergibt sich aus folgenden Überlegungen:

Bei der Zugewinnngemeinschaft erhält jeder der Eheleute nach dem Tod des anderen  $\frac{1}{2}$  (s.o.).

Bei der Gütertrennung stellt sich die Erbfolge wie folgt dar. Wenn ein, zwei oder drei Kinder vorhanden sind, erbt der überlebende Ehegatte genauso viel, wie die Kinder zusammen (s.o):

- ▶ Neben einem Kind erbt er also ein Halb.
- ▶ Neben zwei Kindern erbt er ein Drittel.
- ▶ Neben drei Kindern erbt er ein Viertel.

Bei mehr als drei Kindern erbt der Ehegatte immer ein Viertel. Der Rest wird unter den Kindern aufgeteilt.

Pflichtteilsansprüche betragen die Hälfte des gesetzlichen Erbteils. Bei der Gütertrennung stehen zwei oder mehr Kindern daher höhere Pflichtteilsansprüche zu als bei der Zugewinnngemeinschaft. Dies kann zu Härten führen.

Dies kann durch folgenden Vertrag verhindert werden:

*„Nur für den Fall, dass unsere Ehe durch Scheidung beendet wird, schließen wir den Zugewinnausgleich aus. Andernfalls bleibt der gesetzliche Güterstand erhalten. Dies gilt auch für den Zugewinnausgleich beim Tod eines Ehepartners.“*

### **7.2.1.1. Ehepaare mit Kinderwunsch**

Wenn die Eheleute Gütertrennung vereinbaren wollen und Kinderwünsche haben oder bei denen möglicherweise in Zukunft einer der Partner Kinder des anderen Partners betreut, ist folgende Regelung sinnvoll:

*„Nur für den Fall, dass unsere Ehe kinderlos bleibt und keiner der Partner in Zukunft Kinder des anderen Partner betreut und wenn die Ehe durch Scheidung beendet wird, schließen wir den Zugewinnausgleich aus.*

*Andernfalls bleibt der gesetzliche Güterstand erhalten. Dies gilt auch für den Zugewinnausgleich beim Tod eines Ehepartners.“*

### **7.2.1.2. Vermögen bereits bei der Eheschließung**

Bei der Berechnung des Zugewinns wird, wie bereits ausgeführt, jeweils das Anfangsvermögen vom Endvermögen abgezogen. Der Wert der bei der Eheschließung vorhandenen Gegenstände zählt zum Anfangsvermögen. Wertsteigerungen, die während der Ehezeit den Wert des Anfangsvermögens erhöht haben, erhöhen somit auch den Zugewinn. Das ist z.B. der Fall, wenn ein landwirtschaftliches Grundstück zum Baugrundstück geworden ist. Um derartige Zufälligkeiten auszuschließen, ist folgender Ehevertrag sinnvoll:

*„Es bleibt beim Güterstand der Zugewinnngemeinschaft. Folgende Gegenstände des Anfangsvermögens jedes Ehegatten sollen beim Zugewinnausgleich im Falle einer Scheidung nicht berücksichtigt werden. Sie sind weder bei der Berechnung des Anfangsvermögens noch des Endvermögens zu berücksichtigen.“*

Hier folgt eine Liste der Gegenstände, die nur einem Ehepartner gehören.

*„Dies gilt auch für zukünftigen Erwerb von Todes wegen oder durch Schenkung oder Ausstattung von den Eltern.*

*Wenn ein Ehepartner aus seinem Vermögen Verwendungen auf die in seinem Eigentum stehenden vom Zugewinnausgleich ausgenommenen Gegenstände macht, werden diese Verwendungen dem Endvermögen des Eigentümers des Gegenstandes hinzugerechnet.*

*Wenn der andere Ehegatte auf die Gegenstände Verwendungen macht, erfolgt dies als Darlehen.*

*Erträge der Gegenstände, die vom Zugewinnausgleich ausgeschlossen sind, können auf einem eigenen Konto angelegt werden. Dieses Konto wird beim Zugewinnausgleich nicht berücksichtigt.“*

Die Gegenstände werden dann nicht gemeinsames Vermögen.

### **7.2.2. Vereinbarung der Gütertrennung um Vermögen an den Ehepartner zu übertragen**

Für Eheleute, die bisher in dem Güterstand der Zugewinnngemeinschaft gelebt haben, besteht auch die Möglichkeit, dass die Eheleute Gütertrennung vereinbaren. Als Zugewinnausgleich kann der Ehegatte, der während der Ehe ein größeres Vermögen erwirtschaftet hat, an den anderen Ehegatten Vermögensgegenstände, zum Beispiel einen Hausanteil übertragen. Dies ist pflichtteilssicher, da der Ausgleich des Zugewinns nicht der Pflichtteilsergänzung unterliegt. Nach einiger Zeit können die Ehegatten dann wieder zum Güterstand der Zugewinnngemeinschaft zurückkehren. Wenn zwei oder mehr Kinder vorhanden sind, ist allerdings mit zu bedenken, dass die Kinder während der Zeit, in der Gütertrennung besteht, höhere Pflichtteilsansprüche an dem Vermögen, das nach der Übertragung noch vorhanden ist, haben.

## **8. Zusammenfassung**

Die Gesetzeslage ist insbesondere für Partner in Patchworkfamilien nicht immer leicht durchschaubar und auch nicht immer vorteilhaft. Daher ist es sinnvoll, sich anwaltlich beraten zu lassen, damit die Besonderheiten des Einzelfalls berücksichtigt werden und für alle Mitglieder der Patchworkfamilie vorteilhafte Regelungen getroffen werden können.

## 9. Anhang



### **Aktualisierungen**

Sie finden dieses Skript und eventuelle Aktualisierungen im Internet:

<http://www.rain-fuchs.de/skripten/PatchworkFamilien.pdf>

### **Vorträge / Schulungen**

Die Autorin bietet Veranstaltungen zu diesem Thema an. Informieren Sie sich über die aktuellen Termine:

<http://www.rain-fuchs.de/Events.html>