



**Stellungnahme des Verbandes alleinerziehender Mütter und Väter,
Bundesverband e. V. (VAMV)
zur
Verfassungsbeschwerde 1 BvR 918/10**

I. Einführung

Der Verband alleinerziehender Mütter und Väter bedankt sich beim Bundesverfassungsgericht für die Gelegenheit, sich zu den Rechtsfragen der Verfassungsbeschwerde 1 BvR 918/10 zu äußern und nimmt wie folgt Stellung:

Bei den aufgeworfenen Rechtsfragen geht es im Kern um die Frage, ob nach der Scheidung hinzutretende Unterhaltspflichten für einen neuen Ehegatten bei der Bemessung des Bedarfs eines unterhaltsberechtigten geschiedenen Ehegatten im Rahmen der ehelichen Lebensverhältnisse berücksichtigt werden dürfen oder nicht. Vorliegend ist die Beschwerdeführerin der Ansicht, die Berücksichtigung verletze sie in ihren Grundrechten aus Art. 6 Abs.1 GG sowie Art. 20 Abs. 3 GG.

Die Ehe der Beschwerdeführerin dauerte bis zur Trennung 22 Jahre, die Scheidung wurde zwei Jahre später ausgesprochen. Sechs Jahre später heiratete der geschiedene Ehemann der Beschwerdeführerin erneut.

Bis zur Geburt des ersten Kindes arbeitete die Beschwerdeführerin als technische Zeichnerin. Von der Geburt des ersten Kindes an bis zum dritten Lebensjahr des zweiten Kindes übte sie keine Erwerbstätigkeit aus, insgesamt für sieben Jahre. Die folgenden drei Jahre übte sie zeitweise eine geringfügige Beschäftigung in untergeordneter Position aus. In den darauf folgenden fünf Jahren war sie als Telefonverkäuferin von Autoteilen beschäftigt und erzielte durch Provisionen ein monatliches Einkommen von ca. 900 Euro. Zwei Jahre vor der Trennung war sie Teilzeit in verschiedenen Tätigkeitsbereichen mit einem Monatseinkommen von ca. 420 Euro brutto beschäftigt. Zum Zeitpunkt der Trennung waren die Kinder 14 und 18 Jahre alt.

Damit liegt ein Standardfall zur Beurteilung vor: Die Erwerbsbiographie der Beschwerdeführerin ist typisch für viele Frauen, die in der Ehe die klassische Rollenverteilung gelebt und ihre Erwerbstätigkeit zugunsten von familiären Reproduktionsaufgaben aufgegeben beziehungsweise eingeschränkt oder auf niedrigerem Niveau fortgeführt haben. Aus der Ehe sind zwei Kinder hervorgegangen. Der geschiedene Ehemann der Beschwerdeführerin war in der gesamten Zeit der Ehe und auch danach bis zur Erhebung der Verfassungsbeschwerde ununterbrochen bei derselben Firma tätig. Die Familiengründung hat in der Erwerbsbiographie des Mannes keine Spuren hinterlassen.

Das Saarländische Oberlandesgericht ist in seiner durch die Verfassungsbeschwerde angegriffenen Entscheidung der Rechtsprechung des BGH zur Drittelmethode gefolgt. Damit steht diese Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes auf dem verfassungsrechtlichen Prüfstand.

Der Verband alleinerziehender Mütter und Väter ist der Ansicht, dass die Beschwerdeführerin durch das Urteil des Saarländischen Oberlandesgerichtes sowohl in ihrem Grundrecht

aus Art. 6 Abs.1 GG als auch in ihrem Grundrecht aus Art. 20 Abs.3 GG verletzt ist. Die Rechtsprechung des BGH zur Drittelmethode entspricht nicht der Intention des Gesetzgebers, bei der Bemessung des nachehelichen Unterhaltes die ehelichen Lebensverhältnisse zugrunde zu legen und im Rahmen des Vertrauensschutzes ehebedingte Nachteile auszugleichen.

II. Zu den Rechtsfragen im Einzelnen

1. Verletzung von Art. 6 Abs.1 GG

Die Bedarfsbemessung des nachehelichen Unterhaltes wird als Folgewirkung einer geschiedenen Ehe vom Schutz des Art. 6 Abs.1 GG umfasst, denn dieser schützt nicht nur die bestehende Ehe, sondern auch die Folgewirkungen einer geschiedenen Ehe. Dabei ist der Gesetzgeber bei der Verwirklichung dieses Schutzes frei, unterschiedliche Ehekonstellationen unterschiedlich zu behandeln, solange er dafür hinreichende Gründe anführt¹.

Differenziert der Gesetzgeber in Erfüllung und Ausgestaltung seiner Verpflichtung aus Art. 6 Abs.1 GG zwischen geschiedenen und bestehenden Ehen und gewährt er ihnen unterschiedliche Vorteile, mit denen er ihrer Bedarfslage gerecht werden will, haben die Gerichte dies bei ihren Entscheidungen zu beachten².

Grundlage für den Anspruch der Beschwerdeführerin auf Aufstockungsunterhalt ist § 1573 BGB i. V. m. § 1578 BGB.

Der Gesetzgeber hat in § 1578 BGB die ehelichen Lebensverhältnisse ausdrücklich zum Maßstab des Unterhaltes gemacht.

1.1 Wandelbarkeit der ehelichen Lebensverhältnisse

Im Rahmen seiner Rechtsprechung zur Wandelbarkeit der ehelichen Lebensverhältnisse hat der BGH verschiedene Kriterien entwickelt, mit deren Hilfe er entscheidet, inwieweit die jeweils aktuelle Einkommenslage des Unterhaltsverpflichteten mit den ehelichen Lebensverhältnissen in Zusammenhang steht und deshalb als Grundlage für die Unterhaltsberechnung dienen kann. In diesem Zusammenhang wird beispielsweise gestiegenes oder gesunkenes Erwerbseinkommen des Unterhaltsverpflichteten berücksichtigt, mit der Argumentation, dass der geschiedene Ehegatte auch während der Ehe von derartigen Einkommensschwankungen mit betroffen wäre. Diese Berücksichtigung aktueller Einkommensschwankungen ist nach Ansicht des Verbandes alleinerziehender Mütter und Väter nicht zu beanstanden.

Grenzen für die Berücksichtigung des aktuellen Erwerbseinkommens werden vom BGH nach unten und nach oben gesetzt:

Nach unten durch die Verpflichtung, Unterhaltsobliegenheiten nicht mutwillig zu verletzen, beispielsweise durch willkürliche Aufgabe der Arbeitsstelle.

Nach oben wird die Teilhabe des unterhaltsberechtigten Ehegatten an der aktuellen Einkommenssituation des unterhaltsverpflichteten Ehegatten beispielsweise durch die Rechtsprechung des BGH zum Karrieresprung begrenzt.

Hiernach ist Einkommen aus einem Karrieresprung, der in den ehelichen Lebensverhältnissen nicht angelegt war, bei der Bemessung des Unterhaltsbedarfes des geschiedenen Ehegatten grundsätzlich nicht zu berücksichtigen³. Die während der Ehe gelebten Verhältnisse sollen insoweit die Obergrenze eines in der Ehe entstandenen Vertrauens bilden. Allerdings

¹ BVerfG Beschluss vom 7. Oktober 2003 – 1 BvR 246/93 und 1 BvR 2298/94 – Nr. 32

² BVerfG Beschluss vom 7. Oktober 2003 – 1 BvR 246/93 und 1 BvR 2298/94 – Nr. 37

³ BGH Urteil vom 17.12. 2008 – XII ZR 9/07 –

sieht sich der BGH veranlasst, in der gleichen Entscheidung von diesem Grundsatz wieder abzuweichen. Nämlich dann, wenn und soweit „der nacheheliche Karrieresprung lediglich einen neu hinzugetretenen Unterhaltsbedarf auffängt“ soll es möglich sein, dass durch den Karrieresprung erwirtschaftete Einkommen doch in die Unterhaltsbemessung einzubeziehen⁴.

1.2 Dreiteilungsgrundsatz

Der Grund für diese sofortige Korrektur ist der vom BGH im Wege der richterlichen Rechtsfortbildung entwickelte Grundsatz der Dreiteilung, auch Drittelmethode oder Dreiteilungsgrundsatz genannt: In einer Weiterentwicklung des Halbteilungsgrundsatzes legt der BGH abweichend vom Maßstab der ehelichen Lebensverhältnisse die tatsächlichen Verhältnisse zugrunde. Er begründet dies damit, dass der Gesetzgeber seit der Unterhaltsrechtreform vom Unterhaltspflichtigen nicht mehr verlange, dass er sich bei Eingehung einer zweiten Ehe über die damit ohnehin verbundenen Einbußen beim Lebensstandard hinaus zusätzlich einschränkt, um den Unterhalt der geschiedenen Ehefrau auf einem Stand zu halten, der ihm selbst nicht mehr zur Verfügung steht⁵. Dazu nimmt er die vorhandenen Einkünfte aller drei Beteiligten, nämlich die der geschiedenen Ehefrau, die des Unterhaltsverpflichteten und die seiner neuen Ehefrau und zählt sie zusammen. Dieser Betrag wird wieder durch drei geteilt, wodurch es zu einer anteilmäßig gerechten und gleichmäßigen Beteiligung aller drei Beteiligten an den tatsächlichen Einkünften kommen soll. Tatsächlich kann dies jedoch zu einem geringeren Unterhaltsanspruch der geschiedenen Ehefrau führen, wie der BGH bereits in der gleichen Entscheidung feststellt⁶.

In der Rechtsprechung zum Karrieresprung differenziert der BGH also einerseits danach, ob eine Entwicklung als zu den ehelichen Lebensverhältnissen gehörig angesehen werden kann oder nicht. Kann kein Zusammenhang mit den ehelichen Lebensverhältnissen festgestellt werden, verneint er eine Beteiligung des geschiedenen Ehegatten an diesem Einkommenszuwachs. Andererseits legt er ganz unabhängig von einem Zusammenhang mit den ehelichen Lebensverhältnissen die tatsächlichen Verhältnisse bei der Bedarfsbemessung für alle Beteiligten zugrunde. Um das Ergebnis zu korrigieren, muss er dann den ersten Grundsatz wieder einschränken.

1.3 Nacheheliche Unterhaltspflichten als Maß des Unterhalts nach den ehelichen Lebensverhältnissen

Die Subsumtion nachehelich eingetretener Unterhaltspflichten unter das Kriterium der ehelichen Lebensverhältnisse⁷ begründet der BGH sozusagen im Umkehrschluss mit der Begründung des Gesetzgebers zur Neufassung von § 1609 BGB⁸:

Dabei wird jedoch nach Ansicht des Verbandes alleinerziehender Mütter und Väter nicht ausreichend beachtet, dass diese Äußerungen des Gesetzgebers auf die Neuordnung der Rangfolge bezogen sind. Zur unveränderten Beibehaltung der ehelichen Lebensverhältnisse als Maß des Unterhaltes verliert die Begründung kein Wort⁹.

Die Rangfolge kommt jedoch erst im Mangelfall zum Tragen und bleibt bei der Bemessung des Bedarfs außen vor¹⁰. Selbst wenn man diese Begründung zur Änderung der Rangfolge als verallgemeinerbare Wertvorstellungen des Gesetzgebers werten will, die eine grundsätzliche Einbeziehung nachehelich eingetretener Unterhaltspflichten rechtfertigen könnte, so ist dabei zu differenzieren ob die neu hinzugetretene Unterhaltspflicht für ein Kind, für einen

⁴ BGH a.a.O.

⁵ BGH Urteil vom 18.11.2009 – XII ZR 65/09 – Nr.33 (FamRZ 2010, S 113)

⁶ BGH Urteil vom 17.12. 2008 – XII ZR 9/07 – Nr.40 (FamRZ 2009, 416)

⁷ BGH Urteil vom 18.11.2009 – XII ZR 65/09 – Nr.31 (FamRZ 2010, S 113)

⁸ Drucksache 16/1830 S. 23

⁹ Drucksache 16/1830 S. 18 Zu Nummer 8

¹⁰ So ausdrücklich BGH Urteil vom 1.10.2008 – XII ZR 62/07 – Nr:29 a.E. (FamRZ 2009, S. 25): „Denn der Rang des Unterhaltsanspruchs wirkt sich erst über die Leistungsfähigkeit im Mangelfall aus.“

kinderbetreuenden Elternteil (sei er nun mit dem neuen Ehegatten identisch oder nicht) oder kinderbetreuungsunabhängig für einen neuen Ehegatten entsteht.

Die vom BGH zitierte Begründung spricht nur davon, dass „nicht mehr die zeitliche Priorität der Eheschließung, sondern allein die Schutzbedürftigkeit des Berechtigten“ zählt. Zu den besonders Schutzbedürftigen zählt die Begründung ausdrücklich Berechtigte, „die wegen der Betreuung eines Kindes unterhaltsbedürftig sind oder wegen der langen Dauer der Ehe einen besonderen Vertrauensschutz beanspruchen können“¹¹.

1.3.1 Kindesunterhalt

Im Zuge der Entwicklung des Dreiteilungsgrundsatzes hat der BGH zunächst eine zu berücksichtigende naheheliche Einkommensverringerung für den Fall neu hinzukommenden Kindesunterhaltes festgestellt. Dieser sei bereits bei der Bedarfsbemessung zu berücksichtigen¹².

Tatsächlich ist es ein erklärtes Ziel der Unterhaltsrechtsreform, im Mangelfall zunächst für einen ausreichenden Unterhalt der Kinder zu sorgen. Die vom Gesetzgeber ausdrücklich formulierten drei Ziele, von denen er sich nach seinen eigenen Worten bei der Reform leiten ließ¹³, sind die Förderung des Kindeswohls, die Stärkung der Eigenverantwortung nach der Ehe und die Vereinfachung des Unterhaltsrechts. Der Schutz der „Zweitfamilie“ als eigenes Ziel gehört nicht dazu. Die Gründung einer „Zweitfamilie“ nach einer kurzen ersten Ehe zählt allerdings zu den angeführten Gründen für die immer häufiger auftretenden Mangelfälle¹⁴.

Dass eine der grundlegenden Wertvorstellungen der Reform, die zu einem absoluten Vorrang des Kindesunterhaltes im Mangelfall geführt hat, auch im Rahmen der Bedarfsermittlung sozusagen bereits vorweggenommen wird, ist eine nach Ansicht des Verbandes alleinerziehender Mütter und Väter zulässige Wertung der Vorstellungen des Gesetzgebers. Hier ist eine Anknüpfung an die in der Ehe hinzunehmenden Einkommenschwankungen denkbar, denn das den Eheleuten zur Verfügung stehende Einkommen und damit die ehelichen Lebensverhältnisse sind natürlich auch mit der Zahl der unterhaltsberechtigten Kinder verknüpft, sei es, dass Unterhaltspflichten gegenüber neuen Kindern hinzutreten oder Unterhaltspflichten gegenüber Kindern wegfallen. Auch Unterhaltspflichten gegenüber außerehelich geborenen Kindern und die Zahlung von Betreuungsunterhalt an Personen, die eben diese betreuen, können die ehelichen Lebensverhältnisse bereits während der Ehe beeinflussen. Insoweit kann der Verband alleinerziehender Mütter und Väter die Einbeziehung der nahehelichen Einkommensverringerung für den Fall neu hinzukommenden Kindesunterhaltes bereits bei der Bedarfsbemessung des nahehelichen Unterhaltes als von der Intention des Gesetzgebers gedeckt ansehen.

1.3.2 Ehegattenunterhalt

Eine neue Unterhaltspflicht gegenüber einem weiteren Ehegatten, der keine Kinder betreut, kann jedoch nach Ansicht des Verbandes alleinerziehender Mütter und Väter nicht mehr als „die ehelichen Lebensverhältnisse bestimmend“ angesehen werden. Denn das Hinzutreten von ehelichen Unterhaltspflichten gegenüber einer anderen Person in einer bestehenden Ehe ist im Rahmen der geltenden Gesetze denklogisch nicht möglich.

Der Verband alleinerziehender Mütter und Väter vertritt die Auffassung, dass Unterhaltspflichten gegenüber einem neu hinzutretenden Ehegatten nicht bei der Bedarfsbemessung für den nahehelichen Unterhalt eines geschiedenen Ehegatten berücksichtigt werden dürfen, weil sie den Rahmen des Maßes der ehelichen Lebensverhältnisse sprengen und ihre Berücksichtigung zum Nachteil des geschiedenen Ehegatten nicht in der Absicht des Gesetzgebers lag.

¹¹ Drucksache 16/1830 S. 23

¹² BGH Urteil vom 6.2.2008 – XII ZR 14/06 – sowie Urteil vom 1.10.2008 – XII ZR 62/07 –

¹³ Drucksache 16/1830 S. 13 Ziele der Reform

¹⁴ Drucksache 16/1830 S.12 Notwendigkeit einer Reform des Unterhaltsrechts

1.4 Ausgleich ehebedingter Nachteile

Durch eine solche Kürzung bereits des Bedarfes des Unterhalts des geschiedenen Ehegatten im Wege der Dreiteilung unterläuft der BGH den durch die Unterhaltsrechtsreform vorgesehenen Ausgleich der ehebedingten Nachteile.

Der Gesetzgeber hat sich für die Beibehaltung der ehelichen Lebensverhältnisse als Maßstab für den Unterhaltsanspruch entschieden. Dass er hierbei den Nachteilsausgleich als Folge des Vertrauensschutzes beibehalten und als Mindestelement des Schutzes auch beachtet sehen wollte, kann auch daraus abgelesen werden, dass er die Rollenteilung in der Ehe ausdrücklich als Element der Billigkeit in § 1578 b BGB eingeführt und als zur Beurteilung der Billigkeit einer Herabsetzung oder zeitlichen Begrenzung von nachehelichem Unterhalt generell dort verankert hat.

Die Drittelmethode führt in Verbindung mit den verschärften Erwerbsobliegenheiten und den erweiterten Vorschriften zur Unterhaltsbegrenzung und -befristung durch die Unterhaltsrechtsreform nach Ansicht des Verbandes alleinerziehender Mütter und Väter zu einer unverhältnismäßigen Benachteiligung der geschiedenen Ehefrau, insbesondere wenn diese sich in klassischer Rollenteilung überwiegend um die Kinder gekümmert und die Aufgaben im Haushalt übernommen hat¹⁵.

Der Ausgleich ehebedingter Nachteile ist ein Element des Vertrauensschutzes, das auch der Gesetzgeber für notwendig hielt, da er auf eine anderweitige Übergangsregelung verzichtet hat. In der Gesetzesbegründung wird wiederholt auf diesen Schutz hingewiesen.

1.5 Grundsatz der Dreiteilung im Widerspruch zum Ausgleich ehebedingter Nachteile

Bei seiner Rechtsprechung zur Drittelmethode vermischt der BGH nach Ansicht des Verbandes alleinerziehender Mütter und Väter in unzulässiger Weise die Ermittlung von Bedarf und Leistungsfähigkeit. Er begründet dies mit Praktikabilitätsabwägungen¹⁶.

Indem der BGH beim Dreiteilungsgrundsatz auf die tatsächlichen Verhältnisse abstellt, missachtet er die ausdrückliche Absicht des Gesetzgebers, einen Ausgleich der ehebedingten Nachteile herbeizuführen. Die vordergründige Gerechtigkeit der Idee, die vorhandenen Einkünfte durch drei zu teilen, überzeugt nach Ansicht des Verbandes alleinerziehender Mütter und Väter nicht, wenn berücksichtigt wird, dass der Anspruch des geschiedenen Ehegatten auf den Ausgleich ehebedingter Nachteile bereits vorher entstanden ist. Dieser Anspruch kann durch die Dreiteilung nicht mehr erfüllt werden. Diesen Vertrauensschutz wollte der Gesetzgeber aber ausdrücklich nicht zum Schutze des nachfolgenden Ehegatten einschränken, sonst hätte er die ehelichen Lebensverhältnisse nicht als Maßstab beibehalten, sondern die aktuellen Lebensverhältnisse des Unterhaltsverpflichteten zugrunde gelegt. Durch den Maßstab der ehelichen Lebensverhältnisse werden die Ansprüche des geschiedenen Ehegatten sowohl nach oben als auch nach unten begrenzt. Dass der BGH die Begrenzung nach oben durch die Rechtsprechung zum Karrieresprung umsetzt, die Begrenzung nach unten zugunsten des geschiedenen Ehegatten jedoch nicht umsetzen will, kann nach Ansicht des Verbandes alleinerziehender Mütter und Väter nicht im Sinne des Gesetzgebers sein.

1.6 Ergebnis

Würde der BGH bei der Bemessung des Bedarfs nicht unterschiedslos alle nachehelich entstandenen Unterhaltspflichten einbeziehen, sondern zwischen Kindes- und Betreuungsunterhalt (also den Unterhaltspflichten, die dem Kindeswohl dienen und damit auch besonders vom gesetzgeberischen Willen der Reform getragen sind) und den Unterhaltspflichten gegenüber einem neuen Ehegatten unterscheiden, so könnte er sich die Rolle rückwärts in der

¹⁵ So auch These 11 des 18. Deutschen Familiengerichtstags im AK Nr.1, der sich mit den ehelichen Lebensverhältnissen als Maßstab der Bedarfsermittlung beschäftigt hat

¹⁶ BGH Urteil vom 18.11.2009 – XII ZR 65/09 – Nr.34 (FamRZ 2010, S 114)

Splitting- und Karrieresprungrechtsprechung weitgehend ersparen. Dieses zumindest teilweise Auffangen der Schlechterstellung des geschiedenen Ehegatten durch hinzugetretene Unterhaltspflichten¹⁷ würde sich dann erübrigen.

So jedoch verstößt die nach der Dreiteilungsgrundsatz-Rechtsprechung des BGH ergangene Entscheidung gegen den Schutz der Beschwerdeführerin aus Art. 6 Abs.1 GG, da die Absicht des Gesetzgebers, ihre Unterhaltsansprüche durch den Maßstab der ehelichen Lebensverhältnisse und den Ausgleich der ehebedingten Nachteile bestimmen zu lassen, durch die Bemessung des Bedarfs unter Einbeziehung der Unterhaltsverpflichtung an die neue Ehefrau unterlaufen wird.

2. Verletzung von Art. 20 Abs.3 GG

Der Gesetzgeber hat die Grundlage der Bedarfsbemessung, § 1578 I S.1 BGB in der Unterhaltsrechtsreform unangetastet gelassen. An diese Vorgabe des Gesetzgebers ist die Rechtsprechung gebunden. Indem der BGH sich bei der Bemessung des Unterhaltsbedarfs eines geschiedenen Ehegatten von Umständen leiten lässt, die unter den Begriff der ehelichen Lebensverhältnisse nicht subsumiert werden können (s.o. Punkt II 1.3.2) und dazu ausführt, dass „ein Bezug des nahehelichen Rückgangs der Einkommensverhältnisse zu den Lebensverhältnissen der früheren Ehe nicht erforderlich sei“, verletzt seine Rechtsprechung und damit die sich dieser Rechtsprechung anschließende Entscheidung des Saarländischen Oberlandesgerichtes die Beschwerdeführerin in ihrem Recht aus Art. 20 Abs. 3 GG¹⁸.

III. Zum gesellschaftspolitischen Hintergrund

Mit der Entwicklung der Drittelmethode festigt der Bundesgerichtshof ohne Not die systematische finanzielle Benachteiligung von Frauen, die im Vertrauen auf den Schutz der Ehe die eigene Erwerbsarbeit zugunsten der familiären Reproduktionsaufgaben zurückgestellt haben.

In der bestehenden gesellschaftlichen Situation ist es immer noch Realität, dass Frauen überwiegend die Verantwortung für die Kinder tragen. Sie sind diejenigen, die zum größten Teil die Planung und Organisation des Familienlebens und die Beaufsichtigung, Versorgung und Erziehung der Kinder übernehmen und nahezu alle im Haushalt anfallenden Aufgaben erledigen¹⁹. Je mehr Kinder sich im Haushalt befinden, desto größer ist der Anteil an Haushalten, in denen hauptsächlich die Frau die genannten Aufgaben erfüllt. Sobald sich zwei oder noch mehr Kinder im Haushalt befinden, schnellt die Quote auf 76 Prozent²⁰. Diese geschlechtsspezifische Aufteilung hinterlässt dramatische und folgenreiche Spuren in der Erwerbsbiographie der Frauen.

Die Rollenwahl in der Ehe richtet sich in erster Linie nach ökonomischen Kriterien²¹. Frauen verdienen in unserer Gesellschaft immer noch weniger als Männer²². Deshalb ist es in den meisten Fällen für eine Familie leichter zu verkraften, wenn das Einkommen der Ehefrau zeitweilig oder ganz wegfällt. Auch nach der Unterhaltsrechtsreform bleibt fraglich, inwieweit

¹⁷ So sinngemäß zusammengefasst nach Anmerkung Herrler zu BGH Urteil vom 18.11.2009 – XII ZR 65/09 in FamRZ 2010 S. 118, der das Vorgehen des BGH im Ergebnis jedoch begrüßt

¹⁸ BGH Urteil vom 1.10.2008 – XII ZR 62/07 - Nr. 22 und 23 mit Anmerkung Norpoth in FamRZ 2009, S. 24 und 26

¹⁹ Familienreport 2010 des BMFSFJ S.50:“ Zwei Drittel der Frauen erledigen nahezu vollständig die Familienarbeit“ Familienmonitor 2009, Institut für Demoskopie Allensbach

²⁰ Wengler et al (2008), Quelle zitiert nach Familienreport 2010 des BMFSFJ S.51

²¹ Protokoll der öffentlichen Anhörung zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Unterhaltsrechts S. 4 und 5: Statement der Sachverständigen Margret Diwell, Rechtsanwältin und Fachanwältin für Familienrecht, Berlin

²² Der Gender Pay Gap, das heißt der prozentuale Unterschied im durchschnittlichen Bruttostundenverdienst von Männern und Frauen, lag in Deutschland mit 23,2% auch im Jahr 2008 deutlich über dem Durchschnitt der Europäischen Union (18,0%). Quelle: Statistisches Bundesamt, Pressemitteilung Nr. 79 vom 5.03.2010

die Frage nahehehlicher Unterhaltsansprüche tatsächlich ein Kriterium für die Rollenverteilung in der Ehe ist oder werden kann. Im Zweifel verliert das ökonomische Argument auch weiterhin nicht an Gültigkeit, wenn ein Ehepaar die Fragen entscheidet: Wer bleibt beim Kind? Wer erledigt den Haushalt? Zumal auch kurze Unterbrechungen der Erwerbsbiographie wie beispielsweise eine einjährige Elternzeit bereits Karrierenachteile bringen: Die Fälle, in denen ein Arbeitnehmer/eine Arbeitnehmerin während der Elternzeit – sozusagen in Abwesenheit – befördert wurde, dürften nach der allgemeinen Lebenserfahrung gegen Null tendieren.

1. Der Schutz der „Zweitfamilie“

Der Verband alleinerziehender Mütter und Väter hegt grundsätzliche Bedenken gegen die Stichhaltigkeit des Argumentes des „Schutzes der Zweitfamilie“, welches als Grundgedanke der Unterhaltsrechtsreform gehandelt wird und mittelbar auch die Rechtsprechung des BGH zum Dreiteilungsgrundsatz stützen soll. In den folgenden Ausführungen wird vom Standardfall ausgegangen, der auch der Verfassungsbeschwerde zugrunde liegt, nämlich von der unterhaltsberechtigten geschiedenen Ehefrau und dem unterhaltsverpflichteten geschiedenen Ehemann, der neu verheiratet ist.

1.1. Schutz der „Zweitfamilie“ des Mannes oder Schutz der „Zweitfamilie“ der Frau?

Auf den Schutz der „Zweitfamilie“ abzustellen bedeutet in Wahrheit, den Schutz des unterhaltspflichtigen Ehegatten auf eine zweite Familie zu gewährleisten. In der überwiegenden Zahl der Fälle sind Frauen in der Position des unterhaltsberechtigten Ehegatten. Für die meisten dieser Frauen ist kein wirklicher Schutz zur Gründung einer „Zweitfamilie“ auszumachen: Einen neuen Partner zu finden wird nicht unbedingt einfacher dadurch, dass Kinder in die neue Beziehung mitgebracht werden und es ist eine Tatsache, dass Kinder aus getrennten Beziehungen zu über 90 Prozent bei ihren Müttern leben²³. Auch die Aussicht darauf, die mitgebrachten Kinder der neuen Partnerin finanziell zu unterstützen, dürfte einen potentiellen neuen Partner nicht unbedingt begeistern²⁴.

1.2. Schutz der Kinder in der „Zweitfamilie“

Der Schutz der Kinder aus der „Zweitfamilie“ war einer der ausschlaggebenden Gründe des Gesetzgebers für die Unterhaltsrechtsreform. Die Privilegierung des ersten Ehegatten sollte abgeschafft werden, um die Kinder aus „Zweifamilien“ nicht unangemessen zu belasten²⁵. Dieser Schutz ist in erster Linie durch die veränderte Rangfolge verwirklicht. Aber auch die Ausweitung der Möglichkeiten, nahehehliche Unterhaltsansprüche zeitlich und der Höhe nach zu begrenzen, ist als Entlastung der „Zweifamilien“ zu sehen²⁶.

1.3. Schutz des neuen Ehepartners in der „Zweitfamilie“

Im Verhältnis zum Schutz des geschiedenen Ehepartners muss der Schutz des neuen Ehepartners in der „Zweitfamilie“ nach Ansicht des Verbandes alleinerziehender Mütter und Väter zurücktreten, denn hier sind Vertrauensschutz und Nachteilsausgleich nicht im selben Maße geboten: Alle erwachsenen Beteiligten der „Zweitfamilie“ wussten um die Unterhaltsverpflichtungen des geschiedenen Partners²⁷.

Im Übrigen wird der Schutz der neuen Ehefrau in der „Zweitfamilie“ hinfällig, wenn auch die zweite Ehe scheitert und der Schutz auf die „Drittfamilie“ übergeht. Warum sollte immer der aktuelle Ehegatte einer Ehe auf Kosten des geschiedenen Ehegatten geschützt werden, ob-

²³ 90,1% der Alleinerziehenden sind Frauen, Statistisches Bundesamt 2008

²⁴ Der Staat tritt weder mit Leistungen nach dem SGB II ein, wenn der Vater der Kinder nicht leistungsfähig ist und die Mutter einen neuen Partner hat, noch mit Unterhaltsvorschuss, wenn sie erneut heiratet. (Dasselbe gilt natürlich auch für eine geschlechterumgedrehte Konstellation, wobei diese in der Praxis längst nicht so häufig anzutreffen ist.)

²⁵ Drucksache 16/1830 S. 23

²⁶ Drucksache 16/1830 S. 13

²⁷ Auch BVerfG Beschluss vom 7. Oktober 2003 –1 BvR 246/93 – und – 1 BvR 2298/94 – spricht grundsätzlich davon, dass „der Gesetzgeber mit dem Geschiedenenunterhalt (...) die Unterhaltslast des gegenüber seinem geschiedenen Ehegatten Unterhaltspflichtigen auch dessen neuer Ehe aufbürdet“, Nr.38

wohl beim Eingehen der aktuellen Ehe noch gar kein schützenswertes Vertrauen entstanden sein kann? Im Ergebnis geht es also um den Schutz der Eheschließungsfreiheit des unterhaltsverpflichteten Ehegatten. Dieser ist im überwiegenden Teil der Fälle männlich.

2. Die überproportionale Betroffenheit von Frauen von der Abhängigkeit von Unterhaltszahlungen

Dass Kinder nach der Trennung überwiegend bei ihren Müttern leben²⁸ ist das Resultat davon, dass sich die Frauen auch vorher im Alltag überwiegend um die Kinder gekümmert haben. Dies führt unbestreitbar zu finanziellen Nachteilen für diese Frauen. Dazu kommt das generell niedrigere Einkommensniveau von Frauen. Frauen sind deshalb überproportional als Empfängerinnen von Unterhaltsleistungen vertreten²⁹.

Frauen, die die klassische Rollenverteilung schon vor der Reform zugelassen und mit Zustimmung des Partners gelebt haben, haben keine Möglichkeit mehr, ihr Verhalten zu ändern. Hier muss der männliche Partner an den Folgen der gemeinsam gewählten und gelebten Rollenverteilung beteiligt werden, auch wenn dies seine finanzielle Ausgangslage zur Gründung weiterer Familien schwächt.

Der Verband alleinerziehender Mütter und Väter gibt zu bedenken, dass Frauen in Zukunft zwar die theoretische Möglichkeit haben, sich auf die klassische Verteilung von Familien- und Erwerbsarbeit nicht mehr einzulassen und damit die Abhängigkeit von späteren Unterhaltszahlungen zu reduzieren. Ob dies faktisch tatsächlich umsetzbar ist, ist allerdings angesichts des Mangels an Angeboten flächendeckender, flexibler, kostenloser und qualitativ guter Kinderbetreuung und angesichts der Familienunfreundlichkeit und Geschlechterungerechtigkeit des Arbeitsmarktes die Frage. Solange familiäre Reproduktionsaufgaben in unserer Gesellschaft weiterhin überwiegend Frauensache bleiben, sind kurzfristig keine einschneidenden Änderungen zu erwarten.

IV. Fazit

Der Verfassungsbeschwerde ist nach Ansicht des Verbandes alleinerziehender Mütter und Väter in vollem Umfang stattzugeben. Die Rechtsprechung des BGH zum Dreiteilungsgrundsatz bei konkurrierenden Unterhaltsansprüchen von geschiedenen und neuen Ehegatten ist weder von der Intention des Gesetzgebers gedeckt noch gesellschaftspolitisch sinnvoll. Sie führt im vorliegenden Fall zu einer unverhältnismäßigen Benachteiligung der geschiedenen Ehefrau beziehungsweise generell des geschiedenen unterhaltsberechtigten Ehegatten, der seine Erwerbstätigkeit zur Erfüllung von Haushalts- und Erziehungsaufgaben aufgegeben, unterbrochen oder eingeschränkt hat.

Um dem Vertrauensschutz und dem gesetzlich vorgeschriebenen Ausgleich ehebedingter Nachteile gerecht zu werden, darf zur Bemessung des Unterhaltsbedarfs eines geschiedenen Ehegatten die Unterhaltspflicht gegenüber einem neuen Ehegatten nicht berücksichtigt werden.

Der Verband alleinerziehender Mütter und Väter weist in diesem Zusammenhang auf den Mangel an empirischen Daten zu den Folgen der Unterhaltsrechtsreform hin, wodurch Aussagen über die Zahl der Betroffenen und den Umfang der gesellschaftlichen Wirkungen von Gesetz und Rechtsprechung leider nicht in ausreichendem Maße möglich sind.

Berlin, 15. Juli 2010

*Verband alleinerziehender Mütter und Väter, Bundesverband e.V. (VAMV), Hasenheide 70, 10967 Berlin
Tel. (030) 69 59 786, kontakt@vamv.de, www.vamv.de*

²⁸ 90,1% der Alleinerziehenden sind Frauen, Statistisches Bundesamt 2008

²⁹ Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Unterhaltsrechts, Marianne Breithaupt, Fachhochschule Landshut, S. 11: „Stärkung der sog. Eigenverantwortung durch Erwerbsobliegenheit“