

Julian von Lindeiner
Orchideenweg 6
91161 Hilpoltstein
geboren am 23.Februar.1994 in Fürth
julivl@web.de

„§ 1357 BGB und seine Wirkung im Schuldrecht“

Studienarbeitsseminar nach StPrO Stand 2016.

Im
spring semester 2018
bei

Herrn Erik Eggert

Studiensemester: 8

Fachsemester: 6

Matrikel-Nummer, Univ. Würzburg: 2064984

Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung und Zielsetzungen der Arbeit	1
B. Die Regelungen des § 1357 BGB	2
I. Entstehungsgeschichte.....	2
II. Normzweck und kritische Auseinandersetzung.	3
III. Rechtsnatur	6
IV. Allgemeine Voraussetzungen	8
1. Zusammenleben in gültiger Ehe	9
2. Nichteheliches Zusammenleben	9
3. Beschränkte Geschäftsfähigkeit	10
V. Geschäft zur angemessenen Deckung des Lebensbedarfs.....	11
1. Geschäft zur Bedarfsdeckung der Familie.....	12
2. Angemessenheit.....	14
3. Einzelfälle.....	16
a) Problemfälle	17
aa) Kreditgeschäfte	17
bb) Dauerschuldverhältnisse.....	17
cc) Verbraucherverträge	17
dd) Ärztliche Behandlung.....	18
ee) Stellungnahme	18
VI. Rechtswirkungen	18
1. Schuldrechtliche Rechtswirkungen	18
a) Interne Geschäftsführungsbefugnis	18
b) Haftung	19
aa) Gesamtschuldnerschaft	19

bb) Schuldveränderung (Sekundäransprüche).....	20
cc) interner Ausgleich.....	23
c) Mitberechtigung	23
aa) Gesamtgläubigerschaft oder gemeinschaftliche Gläubiger	23
bb) Gestaltungsrechte und einseitige Erklärungen.	24
d) Sekundäransprüche in Einzelbetrachtung.....	25
2. Dingliche Rechtswirkungen	26
VII. Ausschluss und Beschränkung der Schlüsselgewalt.....	27
1. Nach den Umständen (Abs. 1 S. 2 Hs. 2).....	27
2. Ausschluss durch Erklärung	28
VIII. Ruhen der Ermächtigung	29
IX. Schutz redlicher Dritter	30
C. Schluss und Fazit.	31
D. Eigenständigkeitserklärung.....	32

Literaturverzeichnis

- BeckOK
Bürgerliches Gesetzbuch
Stand: 01.11.2017
- Berger, Christian
Gestaltungsrechte und
Prozessführung bei
Schlüsselgewaltgeschäften nach
§ 1357 BGB.
Aus FamRZ 2005, 1129-1134.
- Brox / Walker
Allgemeines Schuldrecht
42. Auflage
München, 2018.
- Büdenbender, Ulrich
Neuordnung der "Schlüsselgewalt"
in § 1357 nF BGB.
Aus FamRZ 1976, 662-673.
- Dethloff, Nina
Familienrecht
31. Auflage
München, 2015.
- Gernhuber / Coester-Waltjen
Großes Lehrbuch zum
Familienrecht
6. Auflage, 2010.
- Jauernig
Kommentar zum BGB
16. Auflage, 2015.
- Majer, Christian
Das Gesetz zur Bekämpfung von
Kinderehen.
Aus NZFam 2017, 537-541.

Münchner	Kommentar zum BGB 7. Auflage, 2017
Palandt	Bürgerliches Gesetzbuch 78. Auflage, 2019.
Schmidt, Rolf	Familienrecht 9. Auflage Grasberg bei Bremen, 2018.
Schlüter, Wilfried	BGB-Familienrecht 14. Auflage, 2013.
Schwab, Dieter	Familienrecht 25. Auflage München, 2017.
Staudinger	Kommentar zum BGB Stand, 2012.
Wellenhofer, Marina	Familienrecht 4. Auflage München, 2017.
Zintl / Singbartl	Tempora mutantur - § 1357 BGB ein Relikt aus vergangenen Tagen? Aus NJOZ 2015, 321.

A. Einleitung und Zielsetzungen der Arbeit

Die vorliegende Arbeit soll einen Überblick über den zuletzt 1976 neu gefassten § 1357 BGB geben.

Bis zu diesem Zeitpunkt bestand der Normzweck dieses Paragraphen vornehmlich in der Erleichterung der Haushaltsführung für die Ehefrau, indem dieser eine Drittverpflichtungs- und Drittberechtigungsbefugnis übertragen wurde.

Seit der geschlechterneutralen Ausgestaltung des § 1357 BGB sind weder Sinn und Zweck, noch die dogmatische Einordnung der Norm abschließend geklärt. So zweifeln einige Stimmen gar an der Existenzberechtigung dieser Regelung in der modernen Ehe.

Dass sich daran in absehbarer Zeit etwas ändern wird, ist aus heutiger Sicht eher unwahrscheinlich.

Aus diesen bestehenden Unsicherheiten resultiert eine Vielzahl an Problemen und Streitigkeiten, auf die in dieser Arbeit eingegangen werden soll.

Die folgenden Ausführungen beschäftigen sich eingehend mit dem Zweck der Norm. Dabei soll herausgearbeitet werden, wie man trotz der vielen Unsicherheiten mit der Regelung umzugehen hat und im Einzelfall auf interessengerechte Ergebnisse kommt.

Zunächst werden hierfür die Voraussetzungen des § 1357 BGB dargestellt, wobei ein besonderer Schwerpunkt darauf liegen wird, die Reichweite des „angemessenen Geschäfts zur Bedarfsdeckung der Familie“ darzustellen.

Besondere Gewichtung wird außerdem auf der Klärung der Frage liegen, wie sich die Regelung des § 1357 Abs. 1 S. 2 BGB schuldrechtlich auswirkt.

Aufgrund der Einflüsse des allgemeinen Schuldrechts auf die Rechtsfolge der Norm, eignet sie sich hervorragend um die Systematik des BGB zu veranschaulichen.

Insgesamt muss auch der Frage nachgegangen werden, wie heute eine z.B. Kreditgeschäfte, Verbraucherverträge oder Ärztliche Behandlungen betreffende und damit sehr weit in das Privatleben von Eheleuten

eingreifende Rechtsnorm umgesetzt werden soll, die ihre Wurzeln in der traditionellen Rollenverteilung von Ehepartnern hat. Es sei hier daran erinnert, dass erst das Eherechtsgesetz von 1976 das gesetzliche Leitbild der Hausfrauenehe beseitigte. Umso mehr steht deshalb in Frage, ob dieser Paragraph in Zeiten zunehmender Emanzipation und oftmals finanzieller Unabhängigkeit der Ehepartner noch seine Daseinsberechtigung hat.

B. Die Regelungen des § 1357 BGB

I. Entstehungsgeschichte

Nach früherem Recht war die Ehefrau berechtigt, Geschäfte innerhalb ihres häuslichen Wirkungskreises mit Wirkung, also Verpflichtung und Berechtigung, für den Mann zu besorgen.¹

Diese über § 1357 BGB verliehene Rechtsmacht wird als Schlüsselgewalt bezeichnet, da einst die Übergabe des Schlüssels an die Braut das Symbol für ihre Beauftragung mit den hausfraulichen Pflichten war.²

Sie diente dem Zweck, der Frau ihr Recht zur eigenständigen Haushaltsführung zu verwirklichen und ferner auch dem Schutz der Geschäftspartner.³

Da diese Regelung mit dem Gleichberechtigungsgrundsatz nicht vereinbar war, wurde § 1357 BGB durch das 1. EheRG geschlechtsneutral umgestaltet.⁴ Seitdem steht die „Schlüsselgewalt“ jedem Ehegatten zu, unabhängig von der internen Haushaltsführungsverteilung.

Es werden mithin beide Ehegatten gleichermaßen sowohl berechtigt, als auch verpflichtet.⁵

¹ *Nina Dethloff*, Familienrecht, § 4, Rn. 59.

² *Marina Wellenhofer*, Familienrecht, § 10, Rn. 1.

³ *Dieter Schwab*, Familienrecht, Rn. 168.

⁴ *MüKoBGB/Roth*, BGB § 1357 Rn. 5.

⁵ *Dieter Schwab*, Familienrecht, Rn. 168.

II. Normzweck und kritische Auseinandersetzung.

Die Vorschrift regelt heute also unabhängig vom Güterstand die Frage, in welchem Umfang die von einem Ehegatten abgeschlossenen Rechtsgeschäfte auch ohne ausdrückliche Vollmacht des Partners zugleich für und gegen dessen Ehepartner wirken, ihn also mitberechtigten und mitverpflichten.⁶

Da infolge der Änderung die Hauptaufgabe des § 1357 BGB nicht mehr darin liegt, der Ehefrau die eigenverantwortliche Haushaltsführung zu ermöglichen, ohne bei Rechtsgeschäften mit Dritten jeweils auf eine Vollmacht des Mannes angewiesen zu sein, stellt sich die Frage nach dem heutigen reformierten Zweck dieser Regelung.

Dieser liegt nach Aussage des Gesetzgebers darin, denjenigen Ehegatten, der die Haushaltsführung übernommen hat, für seine Aufgaben im Rahmen der ehelichen Lebens- und Wirtschaftsgemeinschaft angemessen auszurüsten.⁷

Auch Stimmen im Schrifttum deuten den Normzweck, neben der Ermöglichung einer eigenverantwortlichen Haushaltsführung, primär wirtschaftlich. So soll er etwa darin liegen, jedem Ehegatten im Rechtsverkehr die Bonität des anderen zugutekommen zu lassen, die Kreditwürdigkeit der Familie zu erhöhen und die wirtschaftliche Chancengleichheit in der Familie zu verwirklichen.⁸

Gleichzeitig wird der Normzweck des § 1357 BGB im Schutz der Gläubiger gesehen. Es soll nicht darauf ankommen, ob ein Gläubiger den Vertrag zufällig mit dem erwerbstätigen und somit zahlungsfähigen oder mit dem haushaltsführenden und daher vielleicht einkommenslosen Ehegatten geschlossen hat. Es sollen ihm vielmehr beide Ehegatten gleichermaßen als Schuldner (und Gläubiger) gegenüberstehen,⁹ wobei die finanzielle Leistungsfähigkeit des einzelnen Ehegatten unberücksichtigt bleibt.¹⁰

⁶ MüKoBGB/Roth BGB § 1357 Rn. 1.

⁷ Rolf Schmidt, Familienrecht, Rn. 130; BVerfGE 81, 1 [7] = NJW 1990.

⁸ BeckOK BGB/Hahn, BGB, § 1357 Rn. 2.

⁹ Marina Wellenhofer, Familienrecht, § 10, Rn. 2.

¹⁰ BeckOK BGB/Hahn BGB § 1357 Rn. 2.

Angesichts des derzeit bereits hohen Anteils und der weiterhin steigenden Zunahme von Doppel- und Zuverdienerehen erscheint die gesetzliche Mithaftung heute bedenklich.¹¹

Das Argument, der § 1357 BGB sei unabdingbar, um dem haushaltsführenden Ehegatten die eigenverantwortliche Erfüllung der anstehenden Aufgaben zu ermöglichen, kann nicht wirklich überzeugen, da selbst ein ausschließlich haushaltsführender Ehegatte Geschäfte tätigen kann, die ohne gesetzliche Ermächtigung des anderen Ehegatten vollzogen werden; dann eben mit den Unterhaltszahlungen des arbeitenden Partners, vgl. § 1360 BGB.¹²

Gleiches gilt für Ansichten welche den Normzweck in einer Erhöhung der Kreditwürdigkeit der Familie sehen, wodurch die wirtschaftliche Chancengleichheit der Familie verwirklicht werden soll.

Zum einen tritt die Mitverpflichtung auch dann ein, wenn der Vertragspartner gar nichts von der Ehe weiß,¹³ wobei es ohnehin eher selten der Fall sein wird, dass ein Gläubiger ein Rechtsgeschäft nur deshalb eingeht, weil er über § 1357 BGB einen zweiten Schuldner erhält.¹⁴ Zum anderen fallen die meisten Geschäfte, bei denen die Kreditwürdigkeit eines Ehegatten in Frage gestellt werden könnte, sowieso nicht unter den Anwendungsbereich des § 1357 BGB, da dieser relativ eng zu sehen ist („angemessene Deckung des Lebensbedarfs“) und eher Bereiche umfasst, die wirtschaftlich weitgehend vernachlässigbar sind.¹⁵

Die in der Schlüsselgewalt integrierte, einzigartige Gläubigerbegünstigung veranlasste zeitweise sogar Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit des § 1357 BGB, insbesondere mit Art. 3 Abs. 1 GG, Art. 6 Abs. 1 GG.

Gerade Art. 6 GG, welcher die Ehe unter den besonderen Schutz des Staates stellt, scheint nur schwer mit dem § 1357 BGB vereinbar zu sein, welcher

¹¹ *Nina Dethloff*, Familienrecht, § 4, Rn. 59; *Rolf Schmidt*, Familienrecht, Rn. 132.

¹² *Zintl/Singbartl*, Tempora mutantur, S. 323.

¹³ *Staudinger/Voppel*, BGB, § 1357 Rn. 18; *Zintl/Singbartl*, Tempora mutantur, S. 323.

¹⁴ *MüKoBGB/Roth* BGB § 1357 Rn. 2.

¹⁵ *Zintl/Singbartl*, Tempora mutantur, S. 323.

auch Rechtsfolgen zu Lasten der Ehegatten anordnet, denn tatsächlich stehen Unverheiratete in diesem Zusammenhang soweit besser als Verheiratete.¹⁶ Zumindest die Verfassungsmäßigkeit der Vorschrift steht aber seit der Prüfung durch das Verfassungsgericht nicht mehr in Frage.¹⁷ Das liegt wohl nicht zuletzt an der Begründung, § 1357 BGB sei abdingbares Recht; die Ehegatten können die Wirkungen der Norm ausschließen, § 1357 Abs. 2 BGB.¹⁸

Die in § 1357 BGB integrierte einzigartige Gläubigerbegünstigung wirft aber auch weiterhin die Frage auf, warum der Gesetzgeber offensichtlich davon ausgeht, dass gegenüber den Ehegatten ein erhöhtes Schutzbedürfnis des Rechtsverkehrs besteht.

Schlechte Vermögensverhältnisse sind ein, im Wirtschaftsleben als Gläubiger, übliches Risiko welches nicht nur oder vermehrt gegenüber Ehegatten besteht.¹⁹ Besonders der Vergleich mit eheähnlichen Lebensgemeinschaften, welche ja exakt das gleiche Risiko darstellen, lässt hier Zweifel aufkommen; der Gläubiger kann sich bei diesen nämlich auch nicht mit seinen Forderungen an den anderen Partner halten.

Es ist also zu sehen, dass es sehr schwierig ist dem § 1357 BGB heutzutage noch einen nachvollziehbaren Sinn und Zweck abzugewinnen.

Durch die modernen Lebenspartnerschaften und die immer größere finanzielle Unabhängigkeit zwischen den Ehegatten hat die Schlüsselgewalt keinen richtigen Platz mehr im Geschäftsleben.

Wohl nicht zu Unrecht fordern Stimmen in der Literatur deshalb die ersatzlose Streichung der Norm.²⁰

Unabhängig der Frage ob zu Recht, existiert der § 1357 BGB faktisch im Gesetz und entfaltet auch seine Wirkung. Aufgrund der hohen Streitbarkeit bezüglich der Weite des Anwendungsbereichs und der rechtlichen Wirkung ist es unumgänglich einen Normzweck festzulegen, da Streits und

¹⁶ Marina Wellenhofer, Familienrecht, § 10, Rn. 3.

¹⁷ BeckOK BGB/Hahn BGB § 1357 Rn. 3.

¹⁸ Marina Wellenhofer, Familienrecht, § 10, Rn. 3; BVerfGE 81, 1 = NJW 1990.

¹⁹ Zintl/Singbartl, Tempora mutantur, S. 324.

²⁰ BeckOK BGB/Hahn BGB § 1357 Rn. 2.

Ungewissheiten meist nur durch Auslegung zu einem interessengerechten Ergebnis führen können. Dank der Einzigartigkeit der Schlüsselgewalt im Gesetz und der in diesem Zusammenhang -wirklich historischen- Intention des Gesetzgebers ist die Auslegung eben zumeist teleologischer Natur; erfolgt also nach Sinn und Zweck.

Bei Würdigung aller Umstände ist der Normzweck wohl wirklich am ehesten darin zu sehen, dass der haushaltsführende Ehegatte mit der nötigen wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit ausgestattet werden soll.

Ebenso kann man eine intendierte Vereinfachung des Rechtsverkehrs aus § 1357 BGB annehmen. Den Ehegatten soll es ermöglicht werden, Rechtsgeschäfte des alltäglichen Lebens auch mit Wirkung für den anderen vornehmen zu können, ohne sich zunächst über die Grundsätze der Stellvertretung (§§ 164 ff. BGB) eine Vertretungsmacht zusichern zu müssen.

In diesem Zusammenhang gilt es zu beachten, dass der Gläubigerschutz laut BVerfG nicht vorrangiger Zweck des § 1357 BGB sein soll. Er ist jedoch unbestreitbar praktische und wichtige Konsequenz der sich aus der Schlüsselgewalt ergebenden Mitverpflichtung beider Ehegatten.²¹

III. Rechtsnatur

Da die Ehe nicht zwangsläufig zu einer Vermögens- und Haftungsgemeinschaft führt, ist es wichtig, sich die Bedeutung des § 1357 BGB klarzumachen.²² Die dogmatische Einordnung dieser Vorschrift sollte sich nach dem richten, was § 1357 BGB bewirkt, sei es im Verhältnis der Ehegatten zueinander, im Verhältnis nach außen, oder gegenüber Gläubigern und Schuldnern.

Zunächst gilt es zu differenzieren:

Tritt der, mit dem Dritten kontrahierende Ehegatte als solcher auf, das heißt unter Offenbarung seines Status, so verpflichtet sich der handelnde Ehegatte

²¹ BVerfGE 81, 1 = NJW 1990, 175 = FamRZ 1989, 1273; BeckOK BGB/Hahn BGB § 1357 Rn. 2.

²² Nina Dethloff, § 4, Rn. 59.

selbst und daneben auch den anderen Ehegatten durch Stellvertretung. (§§ 164 Abs. 1 S. 1, 1357 Abs. 1 S. 2)²³

Tritt er hingegen als unverheirateter Konsument auf, so wird der andere Ehegatte grundsätzlich, allein aus der objektiven Tatsache mitverpflichtet, dass es sich um ein Geschäft zur Bedarfsdeckung der Familie handelt.

Die Rechtsnatur des § 1357 BGB ist nicht abschließend geklärt, da der Wortlaut nicht klar ist.²⁴

Es handelt sich jedenfalls weder um einen Fall der rechtsgeschäftlichen, noch um einen Fall der gesetzlichen Vertretungsmacht.²⁵

Der Grund dafür ist, dass bei Geschäften im Rahmen des § 1357 BGB, im Unterschied zur Stellvertretung, der Wille zum Handeln mit Wirkung für einen Dritten weder vorhanden sein, noch dem Geschäftspartner offenbart werden muss (kein Offenkundigkeitsprinzip).²⁶ Außerdem wird bei Schlüsselgewaltgeschäften auch der handelnde Ehegatte selbst verpflichtet, was zu einer Doppelverpflichtung führt, welche das Stellvertretungsrecht nicht kennt.²⁷

Daher wird mittlerweile vornehmlich die Annahme vertreten, § 1357 BGB sei eine familienrechtliche Rechtsmacht *sui generis*,²⁸ also eine Art gesetzlicher Verpflichtungsermächtigung.²⁹

Hierbei geht die herrschende Meinung davon aus, dass der andere, nicht-kontrahierende Ehegatte, durch das Schlüsselgewaltgeschäft selbst Vertragspartei wird. Bei Vorliegen aller Voraussetzungen des § 1357 BGB, sollen beide Ehegatten kraft Gesetzes als Gesamtschuldner verpflichtet und als Gesamtgläubiger (str. siehe Punkt: „Gesamtgläubigerschaft“) berechtigt werden.³⁰

Nach anderer Ansicht, solle der mitverpflichtete Ehegatte nicht Vertragspartei, sondern nur kraft Gesetz akzessorisch zur Zahlung

²³ Palandt, § 1357, Rn. 3.

²⁴ Rolf Schmidt, Familienrecht, Rn. 135.

²⁵ Rolf Schmidt, Familienrecht, Rn. 135.

²⁶ Dieter Schwab, Familienrecht, Rn. 169.

²⁷ MüKoBGB/Roth BGB § 1357 Rn. 10.

²⁸ Jauernig/Budzikiewicz BGB § 1357 Rn. 2.

²⁹ Dieter Schwab, Familienrecht, Rn. 169.

³⁰ Rolf Schmidt, Familienrecht, Rn. 135;

verpflichtet werden und könne auf Grund einer Ermächtigung den Anspruch des kontrahierenden Ehegatten durchsetzen.³¹ Als Folge, könne er daher keine Gestaltungsrechte ausüben, die aus einem von seinem Partner geschlossenen Lebensbedarfsgeschäft erwachsen.³²

An dieser Stelle ist es sinnvoll der herrschenden Meinung zu folgen und beide Ehepartner als Vertragsparteien zu sehen.

Den nicht kontrahierenden Ehegatten vollumfänglich mithaften zu lassen, ihm jedoch keine Möglichkeit zu geben, Gestaltungsrechte in eigener Person auszuüben, entspricht nicht dem Normzweck, den haushaltsführenden Ehegatten instand zu setzen, seine Aufgaben mit der nötigen wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit zu erfüllen.(siehe oben) Außerdem geht es über den intendierten Gläubigerschutz hinaus, den nicht kontrahierenden Ehegatten den Forderungen des Dritten auszusetzen, ohne ihm zumindest grundsätzlich die Möglichkeit einzuräumen, beispielsweise von einem Widerrufsrecht Gebrauch zu machen.

Es kann also festgehalten werden, dass die Ehegatten bei Schlüsselgewaltgeschäften Gesamtschuldner kraft Gesetz werden.

§ 1357 BGB ist nach ganz herrschender Meinung zwingendes Recht. Seine Geltung kann deshalb nicht von den Ehegatten eingeschränkt oder ausgeschlossen werden, weder durch Ehevertrag, noch durch sonstige Vereinbarungen.³³

IV. Allgemeine Voraussetzungen

Bevor danach gefragt werden sollte, ob ein konkretes Geschäft im Sinne des § 1357 Abs. 1 BGB vorliegt, müssen einige allgemeine Voraussetzungen vorliegen, die hier sozusagen die Rahmenbedingungen der Anwendbarkeit bilden. Liegen diese vor, kann im nächsten Schritt geprüft werden ob im

³¹ *Dieter Schwab*, Familienrecht, Rn. 169.

³² *Chr. Berger*, FamRZ 2005, 1129.

³³ OLG Schleswig FamRZ 1994, 444; Gernhuber/Coester-Waltjen FamR § 18 Rn. 16; BeckOK BGB/*Hahn* BGB § 1357 Rn. 5.

Einzelfall ein angemessenes Geschäft zur Deckung des Lebensbedarfs vorliegt.

1. **Zusammenleben in gültiger Ehe**

Zunächst ist das Bestehen einer Ehe Voraussetzung, in welcher die Ehegatten in häuslicher Gemeinschaft zusammenleben. Das Erfordernis des Zusammenlebens folgt im Umkehrschluss aus § 1357 Abs. 3 BGB, welcher die Anwendung des Abs. 1 für den Fall des Getrenntlebens ausschließt.

Für das Zusammenleben ist weder ein eigenständiger Hausstand, noch ein fester Wohnsitz erforderlich (man bedenke beispielsweise die Lebensweise von Schaustellern).³⁴ Außerdem werden auf Reisen geschlossene Geschäfte mit umfasst.³⁵

2. **Nichteheliches Zusammenleben**

Die Schlüsselgewalt richtet sich also an Ehegatten. Aufgrund der großen Parallelität stellt sich die Frage, ob der § 1357 BGB auch analog auf Fälle anzuwenden ist, in welchen die Partner zwar zusammenleben, aber nicht in einer klassischen Ehe gem. § 1353 BGB. Da die ehelose Lebenspartnerschaft ein immer populäreres Modell in der Gesellschaft darstellt, ist die Klärung dieser Frage durchaus bedeutsam.

Eine direkte Anwendung scheidet hier jedenfalls aus, da § 1357 BGB, nach dem Wortlaut nur für Eheleute regelt.

Auch eine analoge Anwendung wird überwiegend abgelehnt, da die eheähnliche Gemeinschaft rechtlich zu wenig verfestigt ist, um eine gesetzlich angeordnete Gesamtschuld zu rechtfertigen.³⁶

Ein sehr praktisch gedachtes Argument gegen eine analoge Anwendung ist außerdem, dass bei der nichtehelichen Lebensgemeinschaft zumindest ein Partner offensichtlich nicht bereit ist sich dem Recht der Ehe zu verpflichten. Selbst auf Geschäfte, welche Verlobte im Hinblick auf die bevorstehende Ehe tätigen, soll die Schlüsselgewalt keine Anwendung finden.³⁷

³⁴MüKoBGB/Roth, 7. Aufl. 2017, BGB § 1357 Rn. 13.

³⁵ OLG *Celle* HRR 1932 Nr. 237.

³⁶ MüKoBGB/Roth BGB § 1357 Rn. 14.

³⁷ *Rolf Schmidt*, Familienrecht, Rn. 136.

Diese entfaltet ihre Wirkung erst im Zeitpunkt der Eheschließung.

Ein dem § 1357 BGB ähnliches Ergebnis ist daher im Einzelfall nur über die Grundsätze der Duldungs- oder Anscheinsvollmacht denkbar.³⁸

3. Beschränkte Geschäftsfähigkeit

Fraglich ist weiter, wie es sich auf die Anwendung des § 1357 BGB auswirkt, wenn einer der Ehegatte in seiner Geschäftsfähigkeit beschränkt ist (§ 106 BGB).

An dieser Stelle gilt es anzumerken, dass dieser Frage in Zukunft wohl kaum noch Bedeutung zukommt. Nach einem neuen Gesetz zur „Bekämpfung von Kinderehen“ –beschlossen am 01.06.2017 vom Bundestag- wurde vor allem der § 1303 Abs. 1 BGB maßgeblich geändert.³⁹ Das Ehemündigkeitsalter wird darin ausnahmslos auf 18 Jahre festgelegt. Außerdem sollen im Alter von 16 oder 17 Jahren geschlossene Ehen nicht nur wie nach geltendem Recht aufgehoben werden können, sondern in der Regel aufgehoben werden müssen.⁴⁰

Dennoch soll eine „Härtefallregelung“ (Auf Wunsch des Bundesrates weiter zu fassen) Ausnahmen zulassen,⁴¹ weshalb die Frage nach der Stellung des Minderjährigen im Rahmen der Schlüsselgewalt noch nicht gänzlich unbedeutend geworden ist und deshalb auch nicht unbeantwortet bleiben darf.

In der Frage nach der Haftung des volljährigen Ehegatten bei Geschäften des Minderjährigen mit einem Dritten, besteht grundsätzlich Einigkeit darüber, dass der volljährige, nicht kontrahierende, Ehegatte –auch bei Verweigerung der Genehmigung des gesetzlichen Vertreters des minderjährigen kontrahierenden Ehegatten- in analoger Anwendung des § 165 BGB gleichsam verpflichtet und vom Gläubiger in Anspruch genommen werden kann.

Umstritten ist die Frage aber für den Fall, dass der volljährige Ehepartner kontrahiert und der Minderjährige mithaften soll.

³⁸ Dieter Schwab, Familienrecht, 25. Auflage, Rn. 194.

³⁹ Majer, Das Gesetz zur Bekämpfung von Kinderehen(NZ Fam 2017, 537), S. 538.

⁴⁰ BT-Drs. 18/12086, <https://www.bundestag.de/dokumente/textarchiv/2017/kw22-de-kinderehen/508468>.

⁴¹ <https://www.bundestag.de/dokumente/textarchiv/2017/kw22-de-kinderehen/508468>.

Nach einer Ansicht wirken Geschäfte aus § 1357 gegen einen beschränkt geschäftsfähigen Ehegatten, wenn sie vom volljährigen Partner getätigt wurden, auch ohne Zustimmung des gesetzlichen Vertreters. Argumentiert wird damit, dass die Verpflichtung eintritt, ohne dass der Minderjährige selbst rechtsgeschäftlich handelt, so dass der Minderjährigenschutz gar nicht erst eingreift.⁴²

Nach anderer Ansicht, bedürfen Rechtsgeschäfte, die für den minderjährigen Ehegatten rechtlich nachteilig sind (§107 BGB), nach wie vor der Einwilligung des gesetzlichen Vertreters und sind bis zu dessen Zustimmung schwebend unwirksam. Dies soll auch für Geschäfte gelten, in welchen der volljährige Ehegatte mit dem Dritten kontrahiert, denn § 1357 Abs. 1 BGB könne nicht dazu führen, dass der Minderjährigenschutz ausgehebelt wird.⁴³

Für die letztere Ansicht sprechen hierbei die besseren Gründe. Durch die Heirat verliert der gesetzliche Vertreter zwar einen Großteil des Personensorgerechts, nicht aber das Vermögenssorgerecht (Umkehrschluss aus § 1633 BGB).⁴⁴ Den Minderjährigenschutz für die Fälle auszuhebeln in denen er nicht selbst als Vertragspartner auftritt, erscheint daher unbillig. Die daraus resultierenden möglichen Nachteile für Dritte können hiervon nicht abbringen, da der Schutz von Minderjährigen regelmäßig auch eine Einschränkung des Gutgläubenschutzes Dritter bedeuten kann, aber nach Gesetz einen höheren Stellenwert haben soll (§ 104 ff. BGB).

Im Ergebnis ist also die Mithaftung des minderjährigen Ehegattens aus § 1357 Abs. 1 BGB abhängig von der Zustimmung des gesetzlichen Vertreters gem. §§ 107, 108 BGB.

V. Geschäft zur angemessenen Deckung des Lebensbedarfs

Nun wird sich gewissermaßen der Quintessenz des § 1357 BGB zugewandt, namentlich der Klärung der Frage, was genau ein solches Geschäft zur

⁴² Vertreten unter anderem in MüKoBGB/Roth BGB § 1357 Rn. 15.

⁴³ Ansicht vertreten in *Rolf Schmidt*, Familienrecht, Rn. 153-155, *Nina Dethloff*, Familienrecht, Rn. 66.

⁴⁴ *Rolf Schmidt*, Familienrecht, Rn. 153-155.

angemessenen Deckung des Lebensbedarfs überhaupt ist und wie weit dieser Begriff verstanden werden darf.

Grundsätzlich müssen drei Voraussetzungen vorliegen, um ein Schlüsselgewaltgeschäft bejahen zu können:

- Es muss sich um ein Geschäft handeln, das seiner Art nach der Deckung des Lebensbedarfs dient.
- Das Geschäft muss zur Bedarfsdeckung der jeweils betroffenen Familie bestimmt sein.
- Die Bedarfsdeckung muss angemessen sein.

1. Geschäft zur Bedarfsdeckung der Familie

Da die ersten beiden Punkte in sehr engem Bezug zueinander stehen, empfiehlt sich eine gemeinsame Betrachtung.

Zunächst soll sich hierbei der Frage nach der Begriffsbestimmung zugewandt werden.

Entstehungsgeschichtlich ersetzen die „Geschäfte zur angemessenen Deckung des Lebensbedarfs der Familie“ den früher herrschenden Begriff des „häuslichen Wirkungskreises“, wohl vorwiegend aus Gründen der Geschlechterparität.⁴⁵

Nach der amtlichen Begründung des Gesetzesentwurfs, soll das Geschäftsführungsrecht im Zuge dieser Änderung nicht nur auf Geschäfte begrenzt werden, welche den laufenden Unterhalt der Familie betreffen, sondern es soll vielmehr sichergestellt werden, dass jeder Ehegatte auch außergewöhnliche Geschäfte selbst vornehmen kann, die keinen Aufschub dulden.⁴⁶

Die Formulierung „Deckung des Lebensbedarf der Familie“ knüpft begrifflich an das Unterhaltsrecht an,⁴⁷ weshalb bei der systematischen Auslegung die §§ 1360, 1360a BGB zu berücksichtigen sind.

Das heißt, neben Anschaffungen, die der unmittelbaren Bedarfsdeckung dienen, sind auch Geschäfte umfasst, welche nach den Verhältnissen der Ehegatten zur Führung des Haushalts und zur Befriedigung der Bedürfnisse

⁴⁵ MüKOBGB/Roth, 7. Aufl. 2017, BGB § 1357 Rn. 17.

⁴⁶ BT-Drs. 7/650, 99.

⁴⁷ Wilfried Schlüter, BGB-Familienrecht, 14. Auflage, Rn. 88.

der Ehegatten und der gemeinsamen Kinder erforderlich sind (vgl. § 1360a Abs. 1 BGB).

Nach Maßstab der §§ 1360, 1360 a BGB, ist der Lebensbedarf sehr umfassend zu verstehen. Würde man sich nur danach richten, gäbe es praktisch kaum ein Geschäft, welches nicht unter den Begriff des Lebensbedarfs fallen würde.⁴⁸

Im Hinblick auf den Normzweck, der jedenfalls nicht darin liegt, den Geschäftspartnern der Ehegatten für Geschäfte jeglicher Art einen zweiten Schuldner zu liefern, ist es notwendig den Begriff durch Auslegung zu beschränken, um die durch § 1357 Abs. 1 BGB verliehene Rechtsmacht nicht ausufern zu lassen.⁴⁹ Wie diese Einschränkung konkret aussehen soll, wird unterschiedlich formuliert.

So wird etwa gesagt, das Anwendungsfeld beschränke sich auf solche Fälle, welche einen engen Bezug zur familiären Konsumgemeinschaft aufweisen.⁵⁰

Nach anderer Formulierung soll die Schlüsselgewalt nur solche Geschäfte betreffen, über deren Abschluss sich die Eheleute nach ihrem konkreten Lebenszuschnitt üblicherweise nicht vorher verständigen.⁵¹

Eine dritte Formulierung, die auch in der Stellungnahme zur Gesetzesänderung des § 1357 BGB zu finden ist, schließt solche größeren Geschäfte von der Anwendung aus, welche ohne größeren Schwierigkeiten zurückgestellt werden können.⁵²

Bei der Bewertung der unterschiedlichen Formulierungen ist festzustellen, dass alle genannten Einschränkungsmodelle das gleiche berechtigte Ziel verfolgen. Sie alle versuchen das Ausmaß der durch § 1357 BGB verliehenen Rechtsmacht zu beschränken und kommen wohl auch in den meisten Fällen auf das gleiche Ergebnis. Deshalb muss hier im Grunde keine Entscheidung für eine der Ansichten getroffen werden.

⁴⁸ BeckOK BGB/Hahn BGB § 1357 Rn. 11-16

⁴⁹ Rolf Schmidt, Familienrecht, 7. Auflage, Rn. 138; Dieter Schwab, Familienrecht, 25. Auflage, Rn. 173.

⁵⁰ Dieter Schwab, Familienrecht, 25. Auflage, Rn. 173.

⁵¹ OLG Frankfurt a.M. FamRZ 1983, 913; OLG Köln FamRZ 1991.

⁵² LG Aachen FamRZ 1989, BT-Drs. 7/650, 99.

Ein interessengerechtes Ergebnis für den Einzelfall erzielt man letztendlich am besten, wenn man sich bei Beantwortung der Frage wieder den Normzweck vor Augen führt und durch Auslegung bestimmt, ob ein Geschäft unter den Begriff des „Lebensbedarfsgeschäfts“ fällt.

Dieser liegt, wie festgestellt, darin, den haushaltsführenden Ehegatten instand zu setzen, seine Aufgabe mit der nötigen wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit zu erfüllen. Die Schlüsselgewalt hat nicht den Sinn, eine unterhaltsrechtliche Selbstbedienung des einen Ehegatten aus dem Vermögen des anderen zu ermöglichen und darf auch nicht als Instrument genutzt werden, den anderen Ehegatten in wichtigen Dingen des gemeinsamen Lebens mit Bindungswirkung vor vollendete Tatsachen zu stellen.⁵³

Daran gemessen, könnte eine Eingrenzungsformel, ähnlich der als zweites dargestellten Formulierung, etwa wie folgt aussehen:

Die Schlüsselgewalt erfasst die alltäglichen Geschäftsbesorgungen, über welche sich die Ehegatten üblicherweise nicht verständigen. Wichtige gemeinschaftliche Angelegenheiten, in denen sich die Ehegatten vor einer Entscheidung zu beraten und auszutauschen pflegen, bleiben hingegen in gemeinsamer Zuständigkeit.⁵⁴

2. Angemessenheit

Liegt nun ein Geschäft vor, das seiner Art nach ein Lebensbedarfsgeschäft sein kann, muss es außerdem im konkreten Fall der angemessenen Bedarfsdeckung der Familie dienen, um der Schlüsselgewalt zu unterliegen. Der Begriff der Angemessenheit begrenzt die Geschäfte allgemein dem Umfang nach, wobei erneut auf den Unterhalt Bezug genommen wird.⁵⁵

Das Gesetz trägt damit dem unterschiedlichen Konsumstil bei verschiedenen Vermögens- und Lebensverhältnissen Rechnung.⁵⁶

Es kommt nicht auf die wirklichen Vermögens- oder Einkommensverhältnisse an; die Abgrenzung erfolgt vielmehr danach, ob es

⁵³ Dieter Schwab, Familienrecht, Rn. 175.

⁵⁴ Vgl. Dieter Schwab, Familienrecht, Rn. 175.

⁵⁵ MüKOBGB/Roth, 7. Aufl. 2017, BGB § 1357 Rn. 20.

⁵⁶ Dieter Schwab, Familienrecht, Rn. 184.

sich um ein Geschäft handelt, das der Ehegatte selbstständig zur Bedarfsdeckung der Familie zu erledigen pflegt, oder ob es eher ein Geschäft größeren Umfangs ist, das ohne Schwierigkeiten zurückgestellt werden kann.⁵⁷

Bei der Beurteilung der Angemessenheit im Einzelfall, ist daher auch nicht von einer Durchschnittsfamilie, sondern vom äußerlich erkennbaren Zuschnitt des individuellen Haushalts auszugehen.⁵⁸ Maßgeblich ist die Sicht eines objektiven Betrachters, da bei den heutigen anonymen Warengeschäften (z.B. Supermarkt oder Versandhandel) ein persönlicher Kontakt kaum noch stattfindet und das Auftreten bei Vertragsschluss kaum oder gar keine Rückschlüsse über die individuellen Lebensverhältnisse zulässt.⁵⁹

Hierbei muss auch außer Betracht bleiben, ob sich der nach außen erkennbare Lebensstil mit den Einkommensverhältnissen deckt. Wenn Ehegatten einverständlich über ihre Verhältnisse leben, müssen sie auch solidarisch dafür aufkommen.⁶⁰

Es soll als subjektives Kriterium außerdem darauf ankommen, ob der andere Ehegatte mit dem fraglichen Geschäft einverstanden war und diese Tatsache nach außen getreten ist.⁶¹

Probleme können im Rahmen der Angemessenheit Fälle bereiten, in denen ein Ehegatte selbstständig viele Kreditgeschäfte abschließt, die einzeln genommen wohl angemessen sind, zusammen aber eine untragbare Belastung für die Familie darstellen. Eine mögliche Lösung wäre hier etwa, das erste der Geschäfte als angemessen und alle weiteren wegen der wachsenden Belastung als unangemessen zu bewerten.⁶²

Zusammenfassend ergibt sich, dass eine Bedarfsdeckung dann angemessen ist, wenn sie nach Art und Umfang den durchschnittlichen Verbrauchsgewohnheiten von Familien in vergleichbarer sozialer Lage

⁵⁷ BGH NJW 1985, 1394, 1396; BGHZ 116, 184, 186; *Marina Wellenhofer*, § 10, Rn. 9.

⁵⁸ MüKOBGB/*Roth*, 7. Aufl. 2017, BGB § 1357 Rn. 21; BGH NJW 2004, 1593; OLG *Bremen* FamRZ 2010, 1080.

⁵⁹ *Rolf Schmidt*, Familienrecht, Rn. 138.

⁶⁰ MüKOBGB/*Roth*, 7. Aufl. 2017, BGB § 1357 Rn. 21; *Marina Wellenhofer*, § 10, Rn. 9.

⁶¹ BGH FamRZ 1985, 576, 578.

⁶² *Dieter Schwab*, Familienrecht, Rn. 186.

entspricht, wobei der Lebenszuschnitt Maßstab ist, welcher nach außen in Erscheinung tritt.⁶³

3. Einzelfälle

Da der Punkt „Geschäft zur angemessenen Deckung des Lebensbedarfs“ die zentrale Voraussetzung des § 1357 BGB bildet und die Abgrenzung oftmals Schwierigkeiten bereitet, werden im Folgenden zur Veranschaulichung einige Einzelfälle dargestellt bei denen ein Schlüsselgewaltgeschäft zu bejahen und einige, bei denen dies zu verneinen ist. Typische Bedarfsdeckungsgeschäfte sind etwa:⁶⁴

- Geschäfte zur Beschaffung von Nahrung.
- Kleidung der Familienmitglieder.
- Haushaltsgeräte und einzelne Einrichtungsgegenstände, sowie diesbezüglicher Reparaturaufträge.
- Abschluss von Strom- und Gaslieferungsverträgen.
- Bedarf der Kinder für Schule und Sport.
- Anschaffung eines Kfz für die überwiegend familiäre Nutzung.

Beispiele für Geschäfte, welche nicht unter § 1357 BGB fallen, etwa weil sie die Lebensbedingungen der Familie und ihrer Mitglieder grundlegend bestimmen oder verändern und aus diesem Grund in der gemeinschaftlichen Kompetenz der Ehegatten bleiben müssen, sind:

- Alle der beruflichen oder rein vermögensrechtlichen Sphäre eines Ehegatten angehörenden Geschäfte.⁶⁵
- Anmietung und Kündigung einer Wohnung.⁶⁶
- Kauf eines Eigenheims oder Abschluss eines Bauvertrags.⁶⁷
- Anschaffung eines Kfz für berufliche oder sportliche Zwecke.
- Luxusanschaffungen im Allgemeinen.⁶⁸

⁶³ BGH FamRZ 2004, 778.

⁶⁴ Vgl. hierzu: MüKOBGB/Roth, 7. Aufl. 2017, BGB § 1357 Rn. 20; Dieter Schwab, Familienrecht, Rn. 176; Marina Wellenhofer, Familienrecht, § 10, Rn. 8.

⁶⁵ MüKOBGB/Roth, 7. Aufl. 2017, BGB § 1357 Rn. 24.

⁶⁶ LG Mannheim FamRZ 1994, 445; MüKOBGB/Roth, 7. Aufl. 2017, BGB § 1357 Rn. 24.

⁶⁷ BGH FamRZ 198,35; Dieter Schwab, Familienrecht, Rn. 177.

⁶⁸ Marina Wellenhofer, § 10, Rn. 18.

Diese Beispiele sollen hierbei ein Gefühl dafür vermitteln, wie Gerichte und Literatur tendenziell für den Einzelfall entscheiden, ob ein Geschäft unter den Anwendungsbereich des § 1357 BGB fällt oder nicht.

Es gibt aber auch einige Fälle bei denen die Einordnung größere Probleme bereitet.

a) Problemfälle

aa) Kreditgeschäfte

Zum einen ist das bei Kreditgeschäften der Fall. Diese können unter § 1357 BGB fallen, wenn die mit ihrer Hilfe zu beschaffende Ware oder Leistung der familiären Bedarfsdeckung zugeordnet ist. Hier ist das Kriterium der Angemessenheit für die Bewertung von besonderer Wichtigkeit.⁶⁹

bb) Dauerschuldverhältnisse

Auch Dauerschuldverhältnisse können grundsätzlich erfasst sein. Dies ist insbesondere für Strom- und Gaslieferungsverträge anerkannt (siehe oben).

Nach Ansicht des BGH endet die Mithaftung bei Dauerschuldverhältnissen nicht durch bloße Kenntnis des Vertragspartners von einer Trennung.⁷⁰

Die einzige Option wäre also die Beendigung durch Kündigung des Vertrages.

Überzeugender und normzweckkonformer ist die Annahme, dass die Mitverpflichtung mit der Trennung endet.⁷¹

cc) Verbraucherverträge

Nach herrschender Meinung ist § 1357 BGB neben den Vorschriften über den Verbraucherschutz, insbesondere über Haustürgeschäfte, Fernabsatz- und Verbraucherkreditverträge anzuwenden.⁷² Schwierigkeiten bereitet hier die Frage, wie die hier üblichen Formvorschriften auf den mitverpflichteten Ehegatten auswirken.⁷³

⁶⁹ MüKOBGB/Roth, 7. Aufl. 2017, BGB § 1357 Rn. 26-28; Dieter Schwab, Familienrecht, Rn. 179; Marina Wellenhofer, Familienrecht, § 10, Rn. 15 u. 16.

⁷⁰ BGH NJW 2013, 897.

⁷¹ MüKoBGB/Roth BGB § 1357 Rn. 29.

⁷² Staudinger/Voppel (2012); MüKoBGB/Roth BGB § 1357 Rn. 30.

⁷³ Siehe Punkt: „Sekundäransprüche“

dd) Ärztliche Behandlung

Verträge ärztlicher Behandlung der Kinder fallen unstrittig in den Anwendungsbereich des §1357 BGB. Gleiches gilt für die Ehegatten selbst, jedenfalls dann, wenn es sich um eine medizinisch notwendige unaufschiebbare Behandlung handelt.⁷⁴

ee) Stellungnahme

Die hier angeführten Problemfelder sind freilich deutlich komplexer und im Schrifttum stark umstritten. Hier wurde der Zweck verfolgt einige Problemfelder aufgezeigt zu haben um die Alltagsrelevanz zu verdeutlichen. Eine nähere Auseinandersetzung und Diskussion würde über den für die Arbeit vorgesehenen Rahmen hinausgehen.

VI. Rechtswirkungen

Liegen alle Voraussetzungen des § 1357 BGB vor, entfaltet die Schlüsselgewalt ihre Wirkung. Als Rechtsfolge ordnet § 1357 Abs. 1 S. 2 BGB an, dass aus den Geschäften zur angemessenen Deckung des Lebensbedarfs beide Ehegatten berechtigt und verpflichtet werden. Hierbei kann zwischen schuldrechtlichen und sachenrechtlichen Wirkungen unterschieden werden.

1. Schuldrechtliche Rechtswirkungen

a) Interne Geschäftsführungsbefugnis

Im Innenverhältnis wird gem. § 1357 Abs. 1 S. 1 BGB grundsätzlich jeder Ehegatte berechtigt die Besorgung der entsprechenden Geschäfte vorzunehmen. Dies kann mit gemeinschaftlichen Vereinbarungen zwischen den Eheleuten (§ 1356 Abs. 1 S. 1 BGB) oder im Falle des § 1355 Abs. 1 S. 2 BGB auch mit der eigenverantwortlichen Haushaltsführung eines der Ehegatten im Widerspruch stehen.

⁷⁴ BGH FamRZ 1992, 291, 292; *Dieter Schwab*, Familienrecht, Rn. 182.

Solche Absprachen unter den Ehegatten gehen im Innenverhältnis dem § 1357 Abs. 1 S. 1 BGB vor.⁷⁵

Im Außenverhältnis erlischt die Verpflichtungsmacht durch derartige Abweichungen nicht, es sei denn es liegen die zusätzlichen Voraussetzungen des § 1357 Abs. 2 BGB vor.⁷⁶

Die Geschäftsführung ist außerdem nicht auf Dritte übertragbar und bei Verschulden eines hinzugezogenen Gehilfen haftet der handelnde Ehegatte dem Partner nach §§ 277, 287, 1359 BGB ebenso wie für eigenes Verschulden.⁷⁷

b) Haftung

aa) Gesamtschuldnerschaft

Nach dem Wortlaut des § 1357 Abs. 1 S. 2 BGB sollen beide Ehegatten verpflichtet werden.

Nach herrschender Meinung hat diese gesetzliche Mitverpflichtung eine Haftung der Ehegatten als Gesamtschuldner gem. §§ 421 ff. BGB zur Folge.⁷⁸

Gesamtschuld heißt, dass jeder Schuldner die ganze Leistung aus einem Schuldverhältnis zu erbringen verpflichtet ist, § 421 S. 1 BGB.

Das bedeutet im Einzelnen:

- der Gläubiger kann die Leistung von jedem Ehegatten einfordern (§ 421 S. 1 BGB)
- jeder Ehegatte leistet mit Erfüllungswirkung für den anderen (§ 422 Abs. 1 BGB)
- bis zur Bewirkung der Leistung bleiben beide Ehegatten verpflichtet. (§ 421 S. 2 BGB)
- Ob ein von einem Ehegatten mit dem Gläubiger vereinbarten Schulderlass auch dem anderen Ehegatten zugutekommt, bestimmen die Vertragsschließenden (§ 423 BGB)⁷⁹

⁷⁵ Dieter Schwab, Familienrecht, 25. Auflage, §26, Rn. 170.

⁷⁶ Dieter Schwab, Familienrecht, 25. Auflage, §26, Rn. 170.

⁷⁷ MüKOBGB/Roth, 7. Aufl. 2017, BGB § 1357 Rn. 37.

⁷⁸ Marina Wellenhofer, Familienrecht, § 10, Rn. 19.

⁷⁹ BeckOK BGB/Hahn BGB § 1357 Rn. 27.

Die Mitverpflichtung gilt auch für den Fall, dass der haushaltsführende Ehegatte die Mittel für den angemessenen Familienbedarf im Voraus zur Verfügung gestellt bekommen (§ 1360a Abs. 2 S. 2 BGB), diese aber anderweitig ausgegeben hat.⁸⁰

Außerdem erstreckt sich die Mithaftung auch auf, für im Zusammenhang mit dem Geschäftsabschluss oder der Abwicklung des Geschäfts begangene Pflichtverletzungen aus c.i.c. oder positiver Vertragsverletzung (§§ 313, 280 BGB).

Die Grenze liegt hierbei bei unerlaubten Handlungen, die nur anlässlich des Geschäftsabschlusses erfolgen (z.B. Warendiebstähle); hierfür soll der andere Ehegatte nicht mithaften müssen.⁸¹

bb) Schuldveränderung (Sekundäransprüche)

Voraussetzungen und Wirkung anderer Einwirkungen auf das Schuldverhältnis sind umstritten.⁸²

Das Gesetz bestimmt durch § 425 BGB, dass Umstände in der Regel nur für und gegen den Gesamtschuldner wirken, in dessen Person sie eintreten, mit Ausnahme der §§ 422 bis 424 BGB.

Dies würde für die Ehegatten bedeuten, dass Umstände wie Schuldnerverzug, Verschulden usw. lediglich gegenüber einem Ehegatten Wirkung entfalten würden.⁸³

So käme beispielsweise ein Ehegatte nur in Verzug, wenn die Verzugsvoraussetzungen in dessen eigener Person vorlägen.

Die Verzugswirkungen könnten also in Bezug auf einen Ehegatten eingetreten sein, gegenüber dem anderen aber nicht.⁸⁴

Für das Rücktrittsrecht bestimmt § 351 BGB die Unteilbarkeit bei Beteiligung Mehrerer.⁸⁵ Es kann nur von allen gegen alle ausgeübt werden.

⁸⁰ Palandt, § 1357, Rn. 22.

⁸¹ Palandt, § 1357, Rn. 22.

⁸² BeckOK BGB/Hahn BGB § 1357 Rn. 27.

⁸³ MüKoBGB/Bydlinski BGB § 421 Rn. 58.

⁸⁴ Dieter Schwab, Familienrecht, Rn. 196.

⁸⁵ Marina Wellenhofer, Familienrecht, § 10, Rn. 20.

Gleiches gilt für andere Gestaltungsrechte, für deren Ausübung auf das Rücktrittsrecht verwiesen wird.

So müsste der Rücktritt wegen eines Sachmangels der im Rahmen des § 1357 BGB gekauften Sache etwa durch beide Ehegatten erklärt werden (§ 437 Nr. 2 i.V.m. §323 oder § 326 Abs. 5).⁸⁶

Ob diese Regelungen der §§ 425 und 351 BGB im Zusammenhang mit der Ehegemeinschaft wirklich passend sind, erscheint daher fraglich.

Gem. § 425 Abs. 1 BGB gilt dessen Regelung nicht, wenn sich aus dem Schuldverhältnis „ein anderes“ ergibt.

Der entscheidende Unterschied ist, dass die Ehegatten eine viel engere Einheit bilden und ein viel intensiveres Vertrauensverhältnis aufweisen, als dies bei einer durch § 421 BGB angenommenen Gesamtschuldnerschaft üblich ist.⁸⁷

Aus diesem Grund wird vorherrschend vertreten, dass die Mitverpflichtung nach § 1357 Abs. 1 S. 2 BGB der Schuld des Ehegatten, der das Schuldverhältnis begründet hat, auch bei dessen weiterer Entwicklung akzessorisch, also abhängig, bleiben soll.⁸⁸

Es ergibt sich „ein anderes“ im Sinne des § 425 Abs. 1 BGB.

Diese Abhängigkeit wird in der Folge allerdings vollkommen unterschiedlich bewertet.

So soll nach einer Ansicht, der nur mitverpflichtete, also am Vertragsschluss unbeteiligte Ehegatte für die Entwicklung des Schuldverhältnisses überhaupt nicht zuständig sein und insbesondere keine Gestaltungsrechte ausüben können.⁸⁹

Dies ist allerdings abzulehnen, da es im Gesetz keinen Anhalt für eine Gesamtschuld mit Gesamtschuldern unterschiedlichen Rechts gibt. Außerdem widerspricht die Ansicht klar dem Wortlaut des

⁸⁶ Dieter Schwab, Familienrecht, Rn. 196.

⁸⁷ Dieter Schwab, Familienrecht, Rn. 198.

⁸⁸ BeckOK BGB/Hahn BGB § 1357 Rn. 27.

⁸⁹ Gernhuber/Coester-Waltjen FamR § 19 Rn. 63.

§ 1357 Abs. 1 S. 2 BGB, welcher „beide Ehegatten berechtigt und verpflichtet“.⁹⁰

Vielmehr ist die Grundlage der gemeinsamen Berechtigung und Verpflichtung gem. § 1357 Abs. 1 BGB die eheliche Lebensgemeinschaft, als deren Organ gerade beide Ehegatten gemeinsam begriffen werden können.⁹¹

Die herrschende Meinung hält es nach der Wertung des Gesetzes deshalb für erforderlich, dass jedem Ehegatten -im Rahmen der Schlüsselgewalt- nicht nur die Begründung von Rechten und Pflichten zugunsten des anderen Ehepartners, sondern auch deren Änderung mit Gestaltungswirkung ermöglicht wird.⁹²

Aus den gleichen Gründen soll es entgegen § 351 BGB auch möglich sein, dass ein Ehegatte allein den Rücktritt erklären kann.⁹³

Im Ergebnis ist dieser letzteren Ansicht Folge zu leisten, da es nur angemessen erscheint, den vollumfänglich mithaftenden Ehegatten auch mit allen Rechten der weiteren Vertragsgestaltung auszustatten, zumal er ja auch selbst Vertragspartei wird.⁹⁴

Hierbei sollen Gestaltungserklärungen wie auch geschäftsähnliche Handlungen im Rahmen der Abwicklung eines von § 1357 BGB erfassten Geschäfts auch Wirkung für den anderen Ehegatten entfalten.⁹⁵

*Folgt man bereits im Rahmen der Rechtsnatur der Ansicht, der mitverpflichtete Ehegatte wird nicht selbst Vertragspartei, sondern lediglich akzessorisch zur Zahlung verpflichtet, hat dieser folglich keinerlei Gestaltungsrechte.*⁹⁶

⁹⁰ BeckOK BGB/Hahn BGB § 1357 Rn. 27.

⁹¹ Dieter Schwab, Familienrecht, Rn. 198.

⁹² Nina Dethloff, Familienrecht, Rn. 68.

⁹³ BeckOK BGB/Hahn BGB § 1357 Rn. 28.

⁹⁴ Siehe Punkt: „Rechtsnatur“.

⁹⁵ Nina Dethloff, Familienrecht, Rn. 68.

⁹⁶ Chr. Berger, FamRZ, 2005.

cc) interner Ausgleich

Die Ausgleichspflicht innerhalb einer Gesamtschuldnerschaft richtet sich nach § 426 BGB. Zwischen den Ehegatten bestimmt sie sich nach dem Unterhaltsrecht (§§ 1360 ff.).⁹⁷

c) Mitberechtigung

aa) Gesamtgläubigerschaft oder gemeinschaftliche Gläubiger

Neben den sich aus Schlüsselgewaltgeschäften ergebenden Verpflichtungen, kommen umgekehrt Rechte, die auf Seiten des handelnden Ehegatten entstehen, ebenfalls beiden Ehegatten zu.⁹⁸

Für diese Mitberechtigung der Ehegatten aus § 1357 Abs. 1 S. 2 BGB, ist die Frage nach der Rechtsnatur umstritten.

Eine Ansicht geht von einer Forderungsgemeinschaft der Ehegatten aus. Diese begründe eine Mitgläubigerschaft im Sinne des § 432 BGB.⁹⁹

Bei dieser steht die Forderung den Gläubigern nur gemeinsam zu und die Leistung kann nur allen Gläubigern gemeinsam erbracht werden.¹⁰⁰ Folgt man also dieser Ansicht, müsste der Geschäftsgegner im Rahmen eines Schlüsselgewaltgeschäfts zur Erfüllung regelmäßig an beide Ehegatten gemeinsam leisten.¹⁰¹

Die herrschende Ansicht ist hingegen der Überzeugung, dass die Ehegatten im Zuge der Mitberechtigung gem. § 1357 Abs. 1 S. 2 BGB Gesamtgläubiger nach § 428 BGB werden.¹⁰²

Bei der Gesamtgläubigerschaft nach § 428 BGB kann jeder Gläubiger vom Schuldner unabhängig für sich die ganze Leistung fordern, wobei der Schuldner nur einmal zu leisten braucht.¹⁰³ Schließt man sich dieser Meinung

⁹⁷ MüKoBGB/Roth BGB § 1357 Rn. 38-40; *Gernhuber/Coester-Waltjen FamR* § 19 IV 7.

⁹⁸ *Dieter Schwab*, Familienrecht, Rn. 195.

⁹⁹ *Büdenbender*, FamRZ 1976, 662, 667; Palandt, § 1357, Rn. 5 (a.A. Rn. 21).

¹⁰⁰ *Brox/Walker*, Allgemeines Schuldrecht, § 38, Rn. 3.

¹⁰¹ *Rolf Schmidt*, Familienrecht, Rn. 147.

¹⁰² Z.B. MüKoBGB/Roth BGB § 1357 Rn. 41; *Marina Wellenhofer*, Familienrecht, §10, Rn. 19; *Dieter Schwab*, Familienrecht, Rn. 195.

¹⁰³ *Brox/Walker*, Allgemeines Schuldrecht, § 37, Rn. 32.

an, kann der Geschäftspartner mit Erfüllungswirkung auch nur an einen Ehegatten leisten.

Bei der Entscheidung welcher Ansicht hier zu folgen ist, ist sowohl der Normzweck, aber vor allem auch der realistische Blick auf den Alltag der Ehegatten als Gläubiger einzubeziehen.

Hierbei ist nämlich festzustellen, dass der Dritte oftmals überhaupt nicht wissen kann, ob sein Vertragspartner verheiratet ist.¹⁰⁴ Schon allein deshalb ist hier der herrschenden Meinung zu folgen, da es dem Schuldner möglich sein muss, sich durch Leistung an denjenigen, mit dem er kontrahiert hat, zu befreien. Dem Schuldner stets Leistung an beide Ehegatten gemeinsam aufzuerlegen, wie § 432 BGB erfordert, wäre eine unbillige Erschwerung des Rechtsverkehrs und würde dem Normzweck zuwiderlaufen.¹⁰⁵

Die Ehegatten werden also als Gesamtgläubiger gem. § 428 BGB berechtigt.

bb) Gestaltungsrechte und einseitige Erklärungen.

Wie schon bei der Gesamtschuldnerschaft stellt sich die Frage, wie sich § 1357 Abs. 1 S. 2 BGB auf die weitere Vertragsgestaltung auswirkt, nur eben für die Berechtigung im Rahmen der Gesamtgläubigerschaft.

Umstritten sind hier ebenfalls die Fragen im Zusammenhang mit Gestaltungsrechten wie der Anfechtung und einseitigen Erklärungen, z.B. Mahnungen. Können diese durch einen Ehegatten erfolgen oder müssen sie von beiden erklärt werden? Erstreckt sich ihre Wirkung bei einseitiger Ausübung auch auf den anderen?

Für die Wirkung der Gesamtgläubigerschaft nach § 428 BGB gilt das Gleiche wie für die Gesamtschuldnerschaft nach § 421 BGB,

da nach § 429 Abs. 3 BGB die Anwendung des § 425 BGB auf die Gesamtgläubigerschaft angeordnet wird.

Umstände wirken also in der Regel nur für und gegen den Gesamtgläubiger, in dessen Person sie eintreten, mit Ausnahme der Fälle gem. §§ 422 bis 424 BGB.

¹⁰⁴ MüKoBGB/Roth BGB § 1357 Rn. 41.

¹⁰⁵ Nina Dethloff, Familienrecht, § 4, Rn. 67.

Und ebenso wie bei der Gesamtschuldnerschaft, scheint dies der Situation der Ehegatten nicht gerecht zu werden.

Die Eheleute bilden auch hier eine viel engere Einheit, als dies bei Gesamtgläubigern oder gemeinschaftlichen Gläubigern regelmäßig der Fall ist.¹⁰⁶

Deshalb wird hier im Ergebnis zu Recht davon ausgegangen, dass ein Ehegatte auch als Gesamtgläubiger, wie ein Gesamtschuldner (siehe oben), mit Wirkung für den anderen Gestaltungsrechte wie Mahnung und Kündigung, ausüben und Gewährleistungsansprüche geltend machen kann.¹⁰⁷

d) Sekundäransprüche in Einzelbetrachtung

Wie im Rahmen der Punkte „Gesamtschuldner- und Gesamtgläubigerschaft“ herausgearbeitet, sind auf Grund des besonders engen Verhältnisses in der Ehe wohl beide Ehegatten allein dazu berechtigt, Erklärungen zur weiteren Vertragsgestaltung mit Wirkung auch für den anderen Ehegatten vorzunehmen.

Dennoch ist dieses Problemfeld sehr umstritten und bedarf gesonderter Aufmerksamkeit.

Im Folgenden werden deshalb zum besseren Verständnis einige Anwendungsfälle der weiteren Vertragsgestaltung, auf Grundlage der Ergebnisse oben, dargestellt:

- Das Rücktrittsrecht kann durch den Vertragspartner an nur einen Ehegatten mit Wirkung für beide erklärt werden, schon allein deshalb, weil dieser oftmals nichts von der Ehe weiß.
Umgekehrt entfaltet die Rücktrittserklärung eines Ehegatten gegenüber dem Dritten Wirkung für beide.¹⁰⁸
- Die Mahnung eines Ehegatten gegenüber dem Dritten wirkt für beide.
Umgekehrt setzt die Mahnung, die der Geschäftspartner an einen Ehegatten richtet, auch den anderen Ehegatten in Verzug.

¹⁰⁶ Dieter Schwab, Familienrecht, Rn. 198.

¹⁰⁷ BeckOK BGB/Hahn BGB § 1357 Rn. 30.

¹⁰⁸ Marina Wellenhofer, § 10, Rn. 21;

- Befand sich ein Ehegatte bei Geschäftsabschluss in einem Irrtum, so kann auch der andere anfechten. Die Anfechtung vernichtet das Geschäft hierbei mit Wirkung für beide.
- Auch das Widerrufsrecht bei Verbraucherverträgen kann jeder Ehegatte allein mit Wirkung für beide erklären. Dabei wirkt die Einhaltung der besonderen Form- und Informationsanforderungen bei Vertragsschluss gegenüber dem handelnden Ehegatten auch gegenüber dem anderen Ehegatten.¹⁰⁹

Das Problemfeld der Sekundäransprüche im Rahmen von Schlüsselgewaltgeschäften ist stark umstritten. Es bleibt im Hinblick auf die lückenhaften gesetzlichen Regelungen wichtig, durch schlüssige Argumentation und Auslegung ein für den Einzelfall interessengerechtes Ergebnis zu erzielen.

2. Dingliche Rechtswirkungen

Im Rahmen der Rechtswirkungen ist strittig, ob sich die „Mitberechtigung“ des § 1357 Abs. 1 S. 2 BGB auch auf den dinglichen Eigentumserwerb erstrecken soll.

Hierbei werden zwei Ansichten vertreten:

Nach einer Ansicht kommt § 1357 BGB keine unmittelbare dingliche Wirkung zu. Ein Gegenstand, der im Wege eines Schlüsselgewaltgeschäfts erworben wurde, stünde also nicht automatisch im Miteigentum des Ehegatten. Nach § 1363 Abs. 2 BGB bleiben die Gütermassen getrennt, eine dingliche Beteiligung fände in der Ehe also grundsätzlich nicht statt.

Die Mitberechtigung sei somit rein schuldrechtlicher Natur und der andere Ehegatte ist rein obligatorisch mitverpflichtet und –berechtigt.

Ein gemeinsamer Eigentumserwerb komme nur in Betracht, wenn der Wille der handelnden Parteien bei der Verfügung (§ 929 BGB) hierauf gerichtet sei.¹¹⁰

¹⁰⁹ MüKO/Roth, § 1357 Rn. 33; Medicus, Schwab, 2005, S.359,365, Marina Wellenhofer, Familienrecht, § 10, Rn. 21.

¹¹⁰ Ansicht vertreten u.a. von: BGH FamRZ 1991, 923; Marina Wellenhofer, Familienrecht, Rn.23. Rolf Schmidt, Familienrecht, Rn. 151.

Nach anderer Ansicht wird der Eigentumserwerb durch beide Ehegatten im Rahmen des § 1357 BGB angenommen. Grund hierfür seien der enge Zusammenhang von Verpflichtungs- und Erwerbsgeschäft. Würde ein Ehemann beispielsweise aus einem Kaufvertrag, den seine Frau über eine Espressomaschine geschlossen hat, mit ihr gemeinsam berechtigt und verpflichtet, bestünde konsequenterweise ein Erfüllungsanspruch gegen den Verkäufer auf Übereignung an beide Ehegatten.¹¹¹

Hier wird wohl der herrschenden Meinung und dem BGH zu folgen sein.

Bei Ehegatten wird grundsätzlich von getrennten Vermögensmassen ausgegangen und der Gesetzgeber hätte die Norm wohl anders gefasst, hätte er die Mitverpflichtung nicht ausschließlich schuldrechtlich verstehen lassen wollen.¹¹²

Zusammenfassend kommt dem § 1357 BGB somit keine unmittelbare dingliche Wirkung zu.

VII. Ausschluss und Beschränkung der Schlüsselgewalt

1. Nach den Umständen (Abs. 1 S. 2 Hs. 2)

Gem. § 1357 Abs. 1 S. 2 Hs. 2 BGB soll die Wirkung der Schlüsselgewalt nicht eintreten, wenn sich aus den Umständen etwas anderes ergibt.

Solche Umstände können in dem Geschäft selbst liegen; etwa wenn ein Sammelbesteller Waren gebündelt auch für andere Interessenten kauft, wird sein Ehegatte aus dem Geschäft nicht oder nur zu dem Teil verpflichtet, welcher feststellbar dem eigenen Bedarf dient.¹¹³ Auch beim Erwerb von Gegenständen für den persönlichen Gebrauch oder Geschenken für den Ehepartner kann sich aus den Umständen ergeben, dass der Andere nicht mitverpflichtet wird.

Ebenso können sich aus Erklärungen beim Abschluss des Geschäfts „Umstände“ ergeben.

¹¹¹ Ansicht vertreten u.a. von: *Dieter Schwab*, Familienrecht, Rn. 200; OLG Schleswig FamRZ 1989.

¹¹² *Rolf Schmidt*, Familienrecht, Rn. 151.

¹¹³ BeckOK BGB/*Hahn* BGB § 1357 Rn. 34.

Da die Mitverpflichtung unabhängig vom Willen und der Kenntnis des Vertragspartners ist, reicht ein bloßes Auftreten in eigenem Namen oder das Verschleiern der Ehe nicht aus.

Tritt der eine Ehegatte im Namen des anderen, als dessen Bevollmächtigter auf, wird der Handelnde, als Ehegatte des Vertretenen gem. § 1357 Abs. 1 S. 2 BGB mitverpflichtet.¹¹⁴

Der Ehegatte kann aber ausdrücklich klarstellen, dass nur der Vertretene verpflichtet werden soll, um „Umstände“ in diesem Sinne zu begründen.¹¹⁵

2. Ausschluss durch Erklärung

Ein Ehegatte kann gem. § 1357 Abs. 2 S. 1 BGB die Berechtigung des anderen Ehegatten, Geschäfte für ihn zu besorgen, beschränken oder ausschließen.

Der Ausschluss erfolgt mangels Regelung durch formlose Erklärung gegenüber dem Ehepartner oder dem kontrahierungswilligen Dritten (§§ 167 Abs. 1 u. 2, 168 Abs. 3 BGB analog) oder kann gegenüber der Allgemeinheit durch Antrag auf Eintragung im Güterrechtsregister erfolgen.¹¹⁶

Aus § 1353 BGB folgt die Pflicht, den Partner in jedem Falle vorher zu informieren. Die Wirksamkeit gegenüber Dritten bestimmt sich gem. § 1357 Abs. 2 S. 2 BGB nach § 1412 BGB.

Danach muss die Ausschlusserklärung dem Dritten bekannt, oder im Güterrechtsregister eingetragen sein.

Grob fahrlässige Unkenntnis steht der Kenntnis hierbei nicht gleich.¹¹⁷ Es ist außerdem unerheblich, ob der Dritte in das Register geschaut hat.¹¹⁸

Der Ausschluss wirkt für die Zukunft, nicht für bereits getätigte Geschäfte.¹¹⁹

Die Befugnis nach Abs. 2 kann ebenso wenig wie die Berechtigung nach Abs. 1 durch die Eheleute ausgeschlossen werden, da die Vorschrift zwingendes Recht darstellt.¹²⁰

¹¹⁴ *Marina Wellenhofer*, § 10, Rn. 12.

¹¹⁵ BGHZ 94, 1 [3 f.] = NJW 1985, 1394 [1395].

¹¹⁶ MüKoBGB/*Roth* BGB § 1357 Rn. 44.

¹¹⁷ MüKoBGB/*Roth* BGB § 1357 Rn. 44.

¹¹⁸ *Marina Wellenhofer*, § 10, Rn. 13.

¹¹⁹ MüKoBGB/*Roth* BGB § 1357 Rn. 46.

¹²⁰ BeckOK BGB/*Hahn* BGB § 1357 Rn. 37.

Dem Ehegatten steht die Möglichkeit offen, gem. 1357 Abs. 2 S. 1 BGB das Familiengericht anzurufen, falls er mit der Abbedingung oder Einschränkung des § 1357 BGB zu seinen Lasten nicht einverstanden ist.¹²¹

Ob im Einzelfall ausreichende Gründe vorliegen, ist keine Ermessensfrage, sondern ein (unbestimmter) Rechtsbegriff.¹²²

Berechtigte Gründe sind Tatsachen, die die mangelnde Befähigung oder den guten Willen zur pflichtgemäßen Ausübung der Geschäftsführungsmacht anzeigen.¹²³ Auf ein Verschulden kommt es hierbei nicht an.¹²⁴ Ausreichend soll etwa schon die Unfähigkeit, mit Geld umzugehen oder die Verschwendung des Familieneinkommens sein.

In dem Fall, dass kein Grund für einen Ausschluss vorlag, treten die Wirkungen des § 1357 Abs. 1 BGB für die Zukunft wieder ein;¹²⁵ zwischenzeitlich abgeschlossene Geschäfte verpflichten den Ehepartner aber nicht nachträglich.¹²⁶

VIII. Ruhen der Ermächtigung

Nach § 1357 Abs. 3 BGB entfällt die Mitverpflichtung gem. Abs. 1 S. 2, wenn die Ehegatten getrennt leben.

Dieses Ruhen der Geschäftsmacht von Rechts wegen bezweckt die Vermeidung entwürdigender Auseinandersetzungen unter getrennt lebenden Ehegatten über die Entziehung der Mitverpflichtung nach § 1357 Abs. 2 BGB.¹²⁷

Ein Getrenntleben i.S.d. § 1357 Abs. 3 BGB liegt vor, wenn die Ehegatten im Zeitpunkt des Vertragsschlusses die eheliche Lebensgemeinschaft aufgegeben haben (Stichtagsprinzip).¹²⁸ Dies ist regelmäßig der Fall wenn zwischen ihnen objektiv keine häusliche Gemeinschaft mehr besteht und

¹²¹ *Marina Wellenhofer*, § 10, Rn. 13.

¹²² *MüKoBGB/Roth BGB* § 1357 Rn. 47; *Staudinger/Voppel, BGB*, Rn. 121.

¹²³ *MüKoBGB/Roth BGB* § 1357 Rn. 47.

¹²⁴ *OLG Hamm FamRZ* 1958, 465; *BayObLG FamRZ* 1959, 504 (505).

¹²⁵ *Gernhuber/Coester-Waltjen FamR* § 19 IV 11; aA: *Staudinger/Voppel, BGB*, Rn. 116.

¹²⁶ *MüKoBGB/Roth BGB* § 1357 Rn. 47.

¹²⁷ *MüKoBGB/Roth BGB* § 1357 Rn. 47.

¹²⁸ *Marina Wellenhofer*, § 10, Rn. 6.

wenigstens ein Ehegatte diese subjektiv erkennbar nicht mehr herstellen möchte, § 1567 Abs. 1 S. 1 BGB.¹²⁹

Ein nachträgliches Wiederzusammenleben führt nicht zu einer „Heilung“ der Mithaftung.¹³⁰

Bei Dauerschuldverhältnissen verliert der, vor der Trennung geschlossene Vertrag, nach der Trennung nicht automatisch seine Wirkung für den Mitverpflichteten.¹³¹

Kommen die Ehegatten nach einer Trennung wieder zusammen, lebt die Geschäftsführungsmacht ex nunc wieder auf.¹³²

IX. Schutz redlicher Dritter

Wie gesehen, hängt die Anwendbarkeit einer Mithaftung nach § 1357 Abs. 1 S. 2 BGB von sehr vielen unterschiedlichen Faktoren ab, von denen der Dritte in vielen Fällen keine Kenntnis haben kann, da die Schlüsselgewalt eben unabhängig der Kenntnis des Vertragspartners wirkt.

Deshalb stellt sich die Frage, ob der gute Glaube des Dritten zumindest hinsichtlich des Fortbestehens der häuslichen Gemeinschaft nach den Grundsätzen der Rechtsscheinhaftung zu schützen ist.¹³³

Dies ist aber abzulehnen.

Für eine Anwendung der Rechtsscheinhaftung auf § 1357 BGB gibt es keinen Anknüpfungspunkt.¹³⁴

Der Dritte profitiert gerade von der Tatsache, dass § 1357 Abs. 1 S. 2 BGB zu seinen Gunsten auch wirkt, wenn er keine Kenntnis vom Zusammenleben oder der Ehe des Geschäftspartners hat.

Folgerichtig muss ihm die irrige Annahme eines Zusammenlebens oder Verheiratetseins umgekehrt auch schädlich sein.¹³⁵

Insbesondere, da das Interesse des Gläubigers an einem zweiten Schuldner gerade nicht Schutzzweck der Norm sein soll.¹³⁶

¹²⁹ *Rolf Schmidt*, Familienrecht, Rn. 143; BSG NJW 2011, 172, 173.

¹³⁰ *Marina Wellenhofer*, § 10, Rn. 6.

¹³¹ *Rolf Schmidt*, Familienrecht, Rn. 143.

¹³² MüKoBGB/*Roth* BGB § 1357 Rn. 47.

¹³³ *Dieter Schwab*, Familienrecht, Rn. 192.

¹³⁴ LG Tübingen FamRZ 1984; *Dieter Schwab*, Familienrecht, Rn. 192.

¹³⁵ *Rolf Schmidt*, Familienrecht, Rn. 144; *Dieter Schwab*, Familienrecht, Rn. 192.

¹³⁶ Vgl. Punkt: „Rechtsnatur“; MüKoBGB/*Roth* BGB § 1357 Rn. 50.

C. Schluss und Fazit.

Die vorangegangenen Ausführungen zeigen, dass der Umgang mit § 1357 BGB große Schwierigkeiten bereitet. Viele Problempunkte mit großer praktischer Bedeutung sind stark umstritten und bedürfen einer Würdigung der Umstände für den Einzelfall.

Die Deklaration der Rechtsnatur des § 1357 BGB als *sui generis* wirft mehr Fragen auf als sie beantwortet und handelt sich vermutlich um ein Ablenkungsmanöver in der Gestalt, dass man schlichtweg nicht weiß, wie mit der Vorschrift umzugehen ist.¹³⁷

Eine ganz besonders große Herausforderung ist es außerdem einen passenden Normzweck zu begründen. Wie dargelegt, gibt es quasi für jeden vertretenen Normzweck ein besseres Gegenargument.

Da aber so gut wie alle Folgeprobleme nur mit Hilfe einer teleologischen Auslegung auf ein für die Ehegatten interessengerechtes Ergebnis kommen, bleibt nichts anderes übrig, als dies über einen konstruierten Normzweck zu tun.

Diese Probleme ergeben sich vornehmlich aus der Tatsache, dass die „Schlüsselgewalt“ nicht mehr in unsere heutige Gesellschaft passt. Es wird deshalb zu Recht an ihrer Daseinsberechtigung gezweifelt.

Ausblickend wird die Regelung in Zukunft wohl noch weiter an Bedeutung verlieren. Das Modell der „klassischen Ehe“, mit einem haushaltsführendem Ehegatten, verliert zunehmend an Popularität. Finanzielle Unabhängigkeit wird immer mehr zur Norm und auch immer mehr Paare entscheiden sich gegen eine Ehe bzw. bevorzugen andere Lebenspartnerschaftsmodelle und sind folglich gar keine Adressaten der Mitverpflichtung aus § 1357 BGB.

Schlussendlich lässt sich sagen, dass die Regelung der Schlüsselgewalt über kurz oder lang wohl gestrichen wird.

Es ist wie immer im Recht, zunächst ändern sich Moral, Sitte und Lebensgewohnheiten und dann erst das Gesetz.

¹³⁷ Sehr treffend formuliert von: *Zintl/Singbartl*, *Tempora mutantur*, S. 323.

D. Eigenständigkeitserklärung

Hiermit versichere ich, dass ich die eingereichte Seminararbeit selbstständig angefertigt und keine anderen Quellen und Hilfsmittel als die angegebenen benutzt habe.

Budapest, den 25. März 2018

Julian von Lindeiner