

ZWISCHENBERICHT DES FORSCHUNGSPROJEKTS: DER EINFLUSS DER FRAUENBEWEGUNG AUF DIE ENTSTEHUNG DES BGB UND DIE RECHTSPRAXIS IM EHEGÜTERRECHT DER KAISERZEIT*

JIRO REI YASHIKI

- I. Grundlinien dieses Forschungsprojekts
 1. Thema, Methode und Ziel dieser Forschung
 2. Zusammenhängende bisherige Forschungen
- II. Kenntnisse und Ansichten aus den bisherigen Untersuchungen
 1. Analysen auf der Diskussionsebene
 2. Analysen auf der Praxisebene
- III. Weitere Forschungsvorhaben

I. *Grundlinien dieses Forschungsprojekts*

1. **Thema, Methode und Ziel dieser Forschung**

a) Dieses Forschungsprojekt behandelt vor allem den Einfluß der Frauenbewegung auf die Entstehung der ehedüterrechtlichen Vorschriften des BGB und ihre Durchsetzung in der Rechtspraxis der Kaiserzeit. Für die Vorbereitung dieser Arbeit habe ich schon eine Beschreibung des Lebens und des Werkes der ersten europäischen promovierten Juristin *Emilie Kempins* veröffentlicht.¹ Kempins Arbeiten zur Gesetzgebung und zur Rechtswirklichkeit der damaligen Zeit sollen auch in dieser Arbeit besonders berücksichtigt werden.

Im allgemeinen wird das BGB als ein Bündnis zwischen liberalem Vermögensrecht und patriarchalischem Familienrecht charakterisiert, obwohl im Bereich des „liberalen“ Vermögensrechts schon ein Weiterleben der Idee des „sozialen Privatrechts“, das auf die ethischen Grundlagen des älteren europäischen Gemein- und Naturrechts zurückgeht, entgegengestellt und damit eine bestimmte Korrektur gemacht wird.² In dieselbe Richtung

* Diese Zwischenergebnisse meines Forschungsaufenthalts in Deutschland wurden mit großmütiger Unterstützung der Alexander von Humboldt-Stiftung erzielt. Bei der Bearbeitung dieses Aufsatzes verdanke ich Herrn Professor Dr. *Tilman Repgen* (Hamburg) die sprachliche Korrektur.

¹ *Jiro Rei Yashiki*: *Emilie Kempin Spyri (1853-1901)*. Eine Skizze des Lebens und Werkes der ersten promovierten Juristin Europas, in: *Hitotsubashi Journal of Law and Politics*, Bd. 33 (2005), S. 7-17 u. Bd. 34 (2006), S.45-56.

² *Klaus Luig*: *Ungestörter Gebrauch der Freiheit und Erfüllung der Pflichten des Wohlwollens im Privatrecht des Preußischen Allgemeinen Landrechts von 1794*, in: *Gemeinwohl — Freiheit — Vernunft — Rechtsstaat*. 200 Jahre Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten, Berlin — New York, 1995, S. 26. Vgl. auch *Tilman Repgen*: *Die soziale Aufgabe des Privatrechts. Eine Grundfrage in Wissenschaft und Kodifikation am Ende des 19. Jahrhunderts*, Tübingen 2001, insbesondere S. 509 ff.; *Jan Thiessen*, *Das unsoziale BGB — vertraute Bilder und*

zielt die hier projektierte Arbeit. Dazu soll insbesondere die praktische Bedeutung des BGB unter dem Gesichtspunkt der Gleichberechtigung der Frau analysiert werden.

b) Die Bewertung des Einflusses der Frauenbewegung auf die damalige Rechtspraxis leidet sicherlich unter den allgemeinen Schwierigkeiten der Beurteilung aller sozialen, politischen bzw. wirtschaftlichen Einflüsse auf das Rechtsleben. Das ist wohl auch ein Grund für das Schweigen bisheriger Forschungsarbeiten über die Rechtspraxis, obwohl gerade sie in gewisser Hinsicht einen unmittelbareren Einfluß als die Gesetzgebung selbst auf die zeitgenössische Lebenswirklichkeit ausüben kann. Wenn man aber den Einfluß der Frauenbewegung auf das BGB ausreichend bewerten will, muss man nicht nur die Entstehung der Vorschriften des BGB, sondern ihre praktische Anwendung analysieren.

Methodisch sehr erleuchtend waren die am 23. und 24. April 2004 an der Hitotsubashi Universität gehaltenen Vorträge von *Klaus Luig*, die ich ins Japanische übersetzt habe („Treu und Glauben in der Rechtsprechung des Reichsgerichts in den ersten Jahren nach Inkrafttreten des BGB“ sowie „Robert-Joseph Pothier und die Rechtsprechung des Reichsgerichts in Zivilsachen unter der Geltung des Code civil“). Diese beiden Vorträge analysieren die Rechtspraxis des Reichsgerichts vor und nach Inkrafttreten des BGB, um die praktische Bedeutung der betreffenden Vorschriften des BGB zu klären.

In Anlehnung an diese Methode soll in diesem Forschungsprojekt versucht werden, den Einfluß der Frauenbewegung auf die Rechtspraxis zu bewerten. Untersucht werden dabei die Entscheidungen zu Normen, für die *Marianne Delfosse* den Einfluß von *Emilie Kempin* als erfolgreich bezeichnet hat. Auf dieser Grundlage möchte die projektierte Arbeit weiter allgemein den Einfluß der Frauenbewegung auf das damalige Rechtsleben durch eine umfassende Analyse der ehedem rechtlichen Vorschriften des BGB in der praktischen Anwendung am Reichsgericht im Zeitraum bis zum Ausbruch des Ersten Weltkriegs untersuchen.

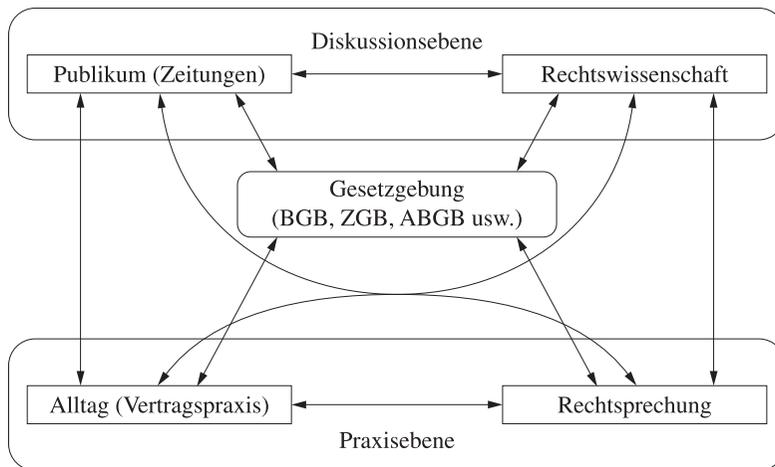
c) Vor allem zielt diese Arbeit auf eine übergreifende Untersuchung der Entstehung der ehedem rechtlichen Vorschriften des BGB sowie deren praktische Anwendung am Reichsgericht und im allgemeinen Rechtsleben bis zum Anfang des Ersten Weltkriegs. Die Interdependenzen zwischen dem Wortlaut der BGB-Vorschriften, der Rechtsprechung des Reichsgerichts und den damaligen gesellschaftlichen Wertvorstellungen sollen in der Perspektive dieser Arbeit erfaßt werden.

Ein Teil dieses umfangreichen Forschungsfelds befaßt sich auch mit der Methode der richterlichen Anwendung des Gesetzestextes. Die Zeit vom Inkrafttreten des BGB bis zum Ersten Weltkrieg wurde im allgemeinen als eine ‚Ära des Gesetzespositivismus‘ beschrieben. Diese Einschätzung ist inzwischen durch neuere Forschungen wie den Einleitungsaufsatz von *Reinhard Zimmermann* in seinem Historisch-Kritischen Kommentar zum BGB (Tübingen 2003) oder den neuen Artikel von *Tilman Reppen* über „Bürgerliches Gesetzbuch“ im Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte (2. Aufl. Berlin 2006) einigermaßen überholt. Wenn aber diese allgemeine Beschreibung auch für das Ehegüterrecht treffend wäre, müsste das auch bedeuten, daß die Vorschriften, die zum Beispiel von *Emilie Kempin* beeinflusst sind, praktische Anwendung fanden. Das hätte zur Folge, daß gerade das BGB auf

neue Zweifel, in: Jahrbuch Junger Zivilrechtswissenschaftler 2003. Die soziale Dimension des Zivilrechts. Zivilrecht zwischen Liberalismus und sozialer Verantwortung. Salzburger Tagung 10. bis 13. September 2003, hrsg. von *Gundula Maria Peer* u.a., Stuttgart usw. 2004, S. 29 ff.

eine Wendung der konservativen patriarchalischen Wertvorstellungen der damaligen deutschen Gesellschaft drang. Das Bild vom BGB als einem bloßen Spiegel des bürgerlichen Zeitalters des 19. Jahrhunderts müsste dann revidiert werden.

Wenn hingegen die Richter des Reichsgerichts den *Wortlaut* der von der Frauenbewegung beeinflussten Vorschriften mißachtet hätten, um die konservativen patriarchalischen Wertvorstellungen der damaligen deutschen Gesellschaft zu schützen, würde das gewissermaßen die neueren Forschungsergebnisse im Hinblick auf die vorherrschende Methode im Umgang mit dem neuen Gesetzbuch vor dem Ersten Weltkrieg stützen.



SCHEME DES FORSCHUNGSPROJEKTS

2. Zusammenhängende bisherige Forschungen

Die Entstehung der ehedem rechtlichen Vorschriften des BGB in den Diskussionen der verschiedenen Kommissionen und des Reichstags, zusammengestellt mit einer Vorgeschichte des Ehegüterrechts vom Volksrecht durch das Mittelalter bis zur neueren Zeit, hat *Klaus Schmid* in seiner Dissertation (Regensburg 1989) „Die Entstehung der güterrechtlichen Vorschriften im Bürgerlichen Gesetzbuch unter besonderer Berücksichtigung der sozialen Stellung der Frau“ (Berlin 1990) dargestellt.

Dagegen behandelt *Christiane Berneike* in ihrer Dissertation (FU Berlin 1994) „Die Frauenfrage ist Rechtsfrage: Die Juristinnen der deutschen Frauenbewegung und das Bürgerliche Gesetzbuch“ (Baden-Baden 1995) Kritiken und Anforderungen aus der Frauenbewegung in der Redaktion des BGB und konzentriert sich besonders auf das Diskurs von *Anita Augspurg* (1857-1943), *Marie Raschke* (1850-1935) und *Emilie Kempin* (1853-1901).

Emilie Kempin war unter den damaligen Frauenrechtlerinnen zweifellos eine prominente Figur, weil sie als erste promovierte europäische Juristin zur Gleichberechtigung der Frau im schweizerischen Anwaltsrecht sowie im Familienrecht des deutschen und schweizerischen Bürgerlichen Rechts beigetragen hat. Eine umfassende Behandlung der Lebensgeschichte von *Kempin* leistet *Marianne Delfosse* in ihrer Dissertation (Zürich 1994) „Emilie Kempin-Spyri

(1853-1901). Das Wirken der ersten Schweizer Juristin unter besonderer Berücksichtigung ihres Einsatzes für die Rechte der Frau im schweizerischen und deutschen Privatrecht“ (Zürich 1994).

Ein wichtiges Ergebnis der Arbeit von *Delfosse* scheint mir, daß sie die Vorschriften des BGB benannt hat, die beweisbar unter direktem Einfluß von Kempin entstanden sind: 1) Der Vorbehalt einer vormundschaftsgerichtlichen Genehmigung für die Kündigung eines Dienstverhältnisses der Ehefrau durch den Ehemann (§ 1358 BGB alter Fassung); 2) die Erweiterung der Eigentumsvermutung zugunsten der Frau hinsichtlich der zu ihrem persönlichen Gebrauch bestimmten Sachen (nämlich: Arbeitsgeräte neben Kleider und Schmucksachen) (§ 1362 BGB alter Fassung), 3) die Ausübung der elterlichen Gewalt durch Ehefrau in Abwesenheit ihres Ehemanns (§ 1685 BGB alter Fassung), 4) die grundsätzliche Anerkennung der Möglichkeit, auch eine Frau zum Vormund zu bestellen (§ 1783).

Im übrigen ist noch das von *Ute Gerhard* herausgegebene Sammelwerk über rechtliche Stellung der Frau „Frauen in der Geschichte des Rechts von der Frühen Neuzeit bis zur Gegenwart“ (München 1997) zu erwähnen, wo unter anderem *Stephan Buchholz* unter dem Titel: „Das Bürgerliche Gesetzbuch und die Frauen: zur Kritik des Ehegüterrechts“ die Kritik von *Marianne Weber* (1870-1954) hervorhebt. Dieses Sammelwerk bietet auch nützliche Überblicke über „Frau und Familie im Privatrecht des 19. Jahrhunderts“ von *Barbara Dölemeyer* und über „Gleichberechtigung und Familienrecht im 20. Jahrhundert“ von *Dieter Schwab*.

Die Entstehung der Vorschriften des Ehegüterrechts des BGB und einige Fragen der elterlichen Gewalt gerade im Hinblick auf die Rechtsstellung der Frau behandelt *Tilman Repgen* ausführlich in seiner Habilitationsschrift (Köln 2000) „Die soziale Aufgabe des Privatrechts in Wissenschaft und Kodifikation am Ende des 19. Jahrhunderts“ (Tübingen 2001). In dieser Arbeit zeigte *Repgen* erfolgreich, daß das BGB aus der entscheidenden Perspektive des 19. Jahrhunderts durchaus ein Fortschritt für die Frauen gewesen ist, obwohl er den Beitrag der Frauenbewegung eher als weniger bedeutend einschätzt.

II. *Kenntnisse und Ansichten aus den bisherigen Untersuchungen*

Vor dem Hintergrund dieser Forschungsergebnisse erscheint es möglich, den Versuch zu wagen, das Ehegüterrecht des BGB im Rechtsleben des späten Kaiserreichs zu untersuchen.

Im folgenden schildere ich die Kenntnisse und Ansichten über diesen Arbeitsbereich, die ich aus der Lektüre zusammenhängender Sekundärliteraturen, einiger Berichte der damaligen Rechtstatsachen, zeitgenössischem juristischem Schrifttum und den wichtigsten gesetzgeberischen Akten gewonnen und auf dieser Basis entwickelt habe. So habe ich eine feste Basis für die weiteren, rechtstatsächlichen Untersuchungen.

1. **Analysen auf der Diskussionsebene**

Die Einschätzung der ehегüterrechtlichen Situation in Deutschland vom Ende des 19. bis zum Anfang des 20. Jahrhunderts muß je nach dem Standpunkt des Beurteilers variabel sein. Als Voraussetzung dieser Arbeit muss ich auf der Diskussionsebene zwei Bewertungsachsen feststellen, um damalige das Ehegüterrecht in seinem zeitgenössischen Kontext zu erfassen.

a) Zunächst erscheint es nötig, die Funktion des Ehegüterrechts zu bestimmen. Was man als „Fortschritt“ in diesem Bereich beurteilt, hängt von diesem Verständnis notwendig ab.

Verbreitet ist das Verständnis, daß das Ehegüterrecht der Lebensfürsorge im weiteren Sinne dient. Rechtshistorisch gesehen, kann man nicht leugnen, daß es bis zur Übernahme dieser Aufgabe durch die öffentlichen Sozialversicherungen (und in gewissem Umfang auch noch danach) ein Instrument zur Sicherung des Lebensunterhalts für den überlebenden oder geschiedenen Ehepartner, insbesondere der Ehefrau, dient.³

Von diesem Gesichtspunkt aus soll bewertet werden, ob überhaupt der Ehefrau ein Sondergut gewährt ist, wie sicher die Mitgift, die Morgengabe oder alle anderen Arten von Vorbehaltsgut gegen den Zugriff der Gläubiger des Ehemanns geschützt war, usw. Wenn man aber diesen Fürsorgegedanke nur auf die überlebende Frau bezieht, würde das Schutzziel bereits erreicht werden können, auch ohne Sicherstellung des Sonderguts der Ehefrau im Güterrecht, wenn dem überlebenden Ehegatten ein hinreichender Erbteil im Erbrecht gesichert ist.⁴ Diese Sichtweise hat für sich, dass in der Praxis die Eheleute nicht selten gleichzeitig mit einem Ehevertrag auch einen Erbvertrag abgeschlossen haben.⁵

Auf der anderen Seite gibt es aber die Auffassung, daß das Ehegüterrecht als Symbol der wirtschaftlich-persönlichen Unabhängigkeit der Ehefrau und daher als Symbol gleichberechtigter ehelicher Partnerschaft zu verstehen sei. Dieser Gedanke geht rechtshistorisch nicht so weit zurück, aber gerade in der Zeit, von der diese Arbeit handelt, tritt diese Idee allmählich in den Vordergrund, wie z. B. in der scharfen Formulierung *Marianne Webers* gezeigt werden kann.⁶

Natürlich kann man die Verbreitung und das Durchdringen solcher Ideen kaum messen. Aber das Ehegüterrecht des BGB mit diesem Maßstab zu bewerten, kann man nicht als anachronistisch bezeichnen, weil Verfasser, Befürworter und Kritiker des BGB diesen Gedanken mindestens kannten, wie bei *Gottlieb Planck* deutlich wird, auch wenn er und andere ihn überhaupt nicht unterstützt haben.⁷

Vom diesem Gesichtspunkt aus soll beurteilt werden, ob beide Eheleute im Güterrecht gleich behandelt werden, mindestens wieweit sie sich der Gleichstellung näherten, oder in welchem Umfang eine unabhängige Tätigkeit der Ehefrau gewährleistet wurde. Grundlegende Idee für dieses Verständnis ist, daß es keine Freiheit ohne wirtschaftliche Unabhängigkeit gibt, mit anderen Worten, daß alle übrigen ehelichen Beziehungen gerade von der wirtschaftlichen Beziehung bestimmt werden.

b) Neben der Frage nach der Funktion des Güterrechts gibt es eine andere: Welche Eheleute sollten überhaupt bei der Bewertung berücksichtigt werden?

Angemessen ist der Hinweis, daß das Ehegüterrecht für Eheleute besitzloser Klassen im Grunde genommen sinnlos ist, denn wo kein Vermögen ist, braucht es auch keine Regeln über

³ *Reppen*, S. 388.

⁴ Einschätzung ähnlicher Richtung — allerdings nicht so extrem — findet man bei *Dieter Schwab*: Gleichberechtigung und Familienrecht im 20. Jahrhunderts, in: *Frauen in der Geschichte des Rechts*, hrsg. v. *Ute Gerhard*, München 1997, S. 793; vgl. auch *Reppen*, S. 486.

⁵ *Heinrich Dernburg*: Das Bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preußens, Bd. 4 Deutsches Familienrecht, Goldbach 2003 [Nachdr. d. 4. Aufl., Halle 1908], S. 192.

⁶ Vgl. *Stephan Buchholz*: Das Bürgerliche Gesetzbuch und die Frauen: zur Kritik des Ehegüterrechts, in: *Frauen in der Geschichte des Rechts*, S. 680.

⁷ Der Redaktionsgang des Ehegüterrechts des BGB befindet sich ausführlich bei *Reppen*, S. 388ff.

das Vermögen. Trotz seiner leidenschaftlichen parlamentarischen Stellungnahme stieß *August Bebel*⁸ am Anfang innerhalb der sozialdemokratischen Partei auf den Einwand, daß „Überbauprobleme“ wie das Güterrecht erst nach der Auflösung der Widersprüche in den Produktionsverhältnissen, also erst nach einer (erfolgreichen) sozialistischen Revolution, zu behandeln seien, und daß die Verbesserung des Güterrechts nur dem Schutz der Ehefrau besitzender Klassen gewährt werde und überhaupt nichts mit dem besitzlosen Volk zu tun habe.⁹

Abgesehen von der Schwierigkeit praktischer Durchführung, nämlich dem Problem, zu welcher Klasse eine Ehefrau nicht in wirtschaftlich-soziologischer Betrachtung, sondern gerade im Rechtsleben eingeordnet und von außen erkennbar gemacht werden soll, hat *Anton Menger* völlig Recht, wenn er unterschiedliche Güterrechtssysteme nach der Klasse der Eheleute fordert.¹⁰ Ein für die Ehefrau günstiges Güterrecht hängt davon ab, ob sie besitzlos (und erwerbslos) ist oder nicht.

c) Diese beide Achsen zusammenfassend betrachtet, war einerseits ein Ehegüterrecht als Lebensfürsorge für besitzlose Frauen sinnlos. Besitzlose Eheleute in der Kaiserzeit mußten normalerweise ihren gesamten Lohn zur Bestreitung der Lebenskosten verwenden. Doppelverdienst war schon damals ganz üblich.¹¹ Wenn es aber dort keinen Überschuß und daher kein nennenswertes Vermögen gab, kam auch keine Zuteilung sowohl in der Ehescheidung als auch im Erbfall in Frage. Andererseits war das Verständnis des Ehegüterrechts als Symbol der Ehepartnerschaft unter besitzlosen Frauen gerade in dieser Zeit nicht sehr verbreitet, auch wenn bei dieser Idee wegen ihres wirtschaftlichen Determinismus eine grundlegende Wahlverwandtschaft mit dem Sozialismus unbezweifelbar ist.

Diese zusammenfassende Sichtweise lehrt, daß man von einer Gleichstellung der Frau in der Ehe nur dann reden kann, wenn überhaupt ein relevantes Vermögen vorhanden. Fehlt das gänzlich, fällt der Zweck des Güterrechts und damit seine gleichberechtigende oder auch diskriminierende Wirkung weg.

Für besitzende Frauen war einerseits der Schutz des eingebrachten Vermögens wegen dessen Bedeutung für die Sicherstellung des Lebensunterhalts sinnvoll, eventuell sogar nötig. In dieser Klasse kann man sich gut vorstellen, daß die Frau bei ihrer Heirat ein beträchtliches Vermögen in die Ehe einbringt. Wenn ein solches Vermögen der Verwaltung und Nutznießung des Ehemanns unterworfen werden soll, dann wäre es am wichtigsten, Mißbrauch und Verschwendung des Ehemanns zu verhindern. Denn es wäre sogar sehr wahrscheinlich, daß eine Ehefrau ihrem Mann von sich aus die Verwaltung und Vergrößerung des Vermögens übertragen will, wenn sie ihm am Talent zur Vermögensverwaltung nachsteht, vorausgesetzt, daß möglichem Mißbrauch vorgebeugt wird.¹²

Im anderen Fall, wo eine vermögenslose Ehefrau einen vermögenden Mann heiratet (oder

⁸ Zusammenfassend bei *August Bebel*: Die Frau und der Sozialismus, Bonn 1994.

⁹ Vgl. *Christiane Berneike*: Die Frauenfrage ist Rechtsfrage. Die Juristinnen der deutschen Frauenbewegung und das Bürgerliche Gesetzbuch, Baden-Baden 1995, S. 39.

¹⁰ *Anton Menger*: Das bürgerliche Recht und die besitzlosen Volksklassen, Goldbach 1998 [Nachdr. d. 3. Aufl. Tübingen 1904], S. 47ff.; vgl. auch *Klaus Schmid*: Die Entstehung der güterrechtlichen Vorschriften im Bürgerlichen Gesetzbuch unter besonderer Berücksichtigung der sozialen Stellung der Frau, Berlin 1990, S. 96 Anm. 333.

¹¹ Vgl. *Reppen*, S. 388; *Schmid*, S. 96.

¹² Siehe unten.

eventuell auch umgekehrt), wo also ein Partner kein genügendes Sondergut hat, ist es entscheidend, ob ein hinreichender Anteil am Zugewinn und ein genügender Erbteil gewährleistet ist.

Andererseits ist auch hier die Idee der Gleichstellung in der ehelichen Partnerschaft nicht eindeutig heterogen. Sie ist aber vielleicht nur in statischen Güterrechtsverhältnissen wie in der Verwaltungs- und Nutznießungsgemeinschaft sinnvoll.

Die stärkste Bedeutung hatte das Ehegüterrecht für die Ehefrauen, die zwischen beiden Klassen standen. Hier kann man vermuten, daß die Ehefrau anders als die Ehefrau besitzender Klasse kein genügendes Vermögen zur Ehe eingebracht hat, und anders als die Ehefrau besitzloser Klassen nicht den gesamten eigenen Erwerb zur Bestreitung der Lebenshaltungskosten brauchte.

Vom Gesichtspunkt der Lebensfürsorge aus gesehen, war ihr in dieser Situation eine Gewährleistung des Anteils am Zugewinn und des Pflichtteils im Erbrecht wichtig, weil hier das Leben der Überlebenden bzw. der geschiedenen Frau gründlichst verschieden sein kann, je nach dem Grad, wie groß ihr Anteil am Vermögen ist, das während der Ehe aufgehäuft wird.

Jedoch legte eine erwerbstätige Frau, die gleichermaßen zu dieser mittleren Schicht gehört, größeren Wert darauf, ihren eigenen beruflichen Verdienst als ihr eigenes Vorbehaltsgut sicherzustellen. Der Gedanke eines auf die gleichberechtigte Partnerschaft zielenden Ehegüterrechts könnte deswegen am meisten für solche erwerbstätigen Frauen der Mittelschicht attraktiv gewesen sein.

2. Analysen auf der Praxisebene

Das güterrechtliche System des BGB der Kaiserzeit sah die Verwaltungsgemeinschaft als gesetzlichen Güterstand sowie die Gütertrennung, die allgemeine Gütergemeinschaft, die Errungenschaftsgemeinschaft und die Fahrnisgemeinschaft als vertragliche Güterstände vor. Dieses System soll anhand der auf der Diskussionsebene gefundenen Ergebnisse überprüft werden.

Wichtig dabei ist es, nicht nur das System entsprechend den gesetzlichen Vorschriften zu verstehen, sondern auch seine wirkliche Funktion in der Rechtspraxis näher zu erforschen. Zum Beispiel behauptet man als Existenzgründe der vertraglichen Güterstände einerseits die Durchsetzung des Grundsatzes der Vertragsfreiheit im Familienrecht,¹³ andererseits aber auch das Ziel, einen zu drastischen Wandel des Volkslebens am Übergang zu einem einheitlichen gesetzlichen Ehegüterrecht zu vermeiden.¹⁴

Das Ehegüterrecht war damals neben dem Ehegattenerbrecht das am meisten zersplitterte Rechtsgebiet.¹⁵ Ohne Untersuchung der Tatsachen im damaligen Rechtsleben könnte man aber die praktische Funktionen dieser Vorschriften nicht erkennen.

a) Anhand einiger Untersuchungen des damaligen Eheregisters könnte man schon zu signifikanten Ergebnissen gelangen.

Nach der Angabe von *Nußbaum* betraf in Berlin die große Mehrheit (z. B. 97.78 % im Jahre 1900, 93.77 % im Jahre 1905 und 89.03 % im Jahre 1913) der abgeschlossenen

¹³ Vgl. *Schmid*, S. 66f.

¹⁴ Vgl. *Schmid*, S. 76.

¹⁵ Vgl. *Stephan Buchholz*: Einzelgesetzgebung in Deutschland, in: *Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte*, hrsg. v. *Helmut Coing*, Bd. 3, Teilbd. 2, München 1982, S. 1665.

Eheverträge die Ausschließung der Verwaltung und Nutznießung, also Gütertrennung¹⁶; ähnlich war es auch in Bayern, wo anders als in Berlin vor dem Inkrafttreten des BGB die Verwaltungsgemeinschaft kein regelmäßiger Güterstand war: die Quote stieg dort von 42.67 % im Jahre 1905 auf 83.46 % im Jahre 1915.¹⁷

Nach der Angabe von *Hörner* wurden in Württemberg 9.84 % im Jahre 1900, 19.15 % im Jahre 1905 und 22.93 % im Jahre 1913 der Ehen mit einem zusätzlichen Ehevertrag abgeschlossen, aber davon wurden nur jeweils 20.92 %, 19.44 % und 18.49 % im Güterrechtsregister eingetragen.¹⁸ Die Regelung der Eintragung im Güterrechtsregister war allerdings je Bundesstaat unterschiedlich, weshalb sich diese Angaben nicht einfach zusammenfassen lassen.¹⁹

Wenn man jedoch auf der Reichsebene die Quote der Eheleute, die einen Ehevertrag abschloßen und ihn im Güterrechtsregister eintrugen, im Großen und Ganzen als gleich vorzustellen wagte, ließe sich dann daraus folgern, daß bei durchschnittlich 22.20 % der Eheschließungen im Zeitraum von 1900 bis 1913 (also vor dem ersten Weltkrieg) Eheverträge vereinbart und durchschnittlich 18.75 % davon (also 4.04 % der gesamten Eheschließungen) im Güterrechtsregister eingetragen wurden. In weitaus den meisten Eheverträgen, nämlich in 92 % (also 3.71 % der gesamten Eheschließungen) wurde die Gütertrennung als Güterstand festgelegt.

Wenn die weitere Annahme richtig ist, dass für die unteren Bevölkerungsschichten der Ehevertrag mangels Vermögensmassen uninteressant und daher unüblich war, so wäre aus den obigen Zahlen zu folgern, dass ein beträchtlicher Teil dieser Verträge auf mittlere Schichten entfiel. Diese Anzahl mußte dann schon die Mehrheit dieser Schichten bilden. In dieser Hinsicht beeinflußt die Gebühr, die beim Inserat der Eintragung auch für die Unbemittelten 2,50 bis 5,50 RM erhoben wird, die ehevertragliche Praxis kaum.²⁰

Diese Annahme scheint mir hinreichend bemerkenswert, um nunmehr eine Untersuchung der Rechtstatsachen anhand des Güterrechtsregisters in Angriff zu nehmen und genauer anhand der erreichbaren statistischen Daten zu analysieren. Unter Umständen lässt sich so herausfinden, wie sich Zahl und Tendenz der Eheschließungen mit Eheverträgen in den verschiedenen sozialen Schichten entwickelt haben.

b) Selbstverständlich bräuchte man auch, wenn ein beträchtlicher Teil der Eheleute mittlerer Schichten die Gütertrennung durch Ehevertrag gewählt hätte, eine nähere Analyse der Hintergründe.

Der Berliner Verein „Frauenwohl“ verbreitete z. B. ein Vertragsmuster des Ehevertrags,

¹⁶ Gerechnet nach der Angabe von *Arthur Nußbaum*: Über die Anwendung gewisser familien- und erbrechtlicher Vorschriften des BGB, in: *AcP N.F.* 8 (1926), S. 42.

¹⁷ Zusammengestellt und Gerechnet nach der Angabe von *Nußbaum*, S. 46ff.

¹⁸ Gerechnet nach der Angabe von *Hörner*: Familien- und erbrechtliche Tatsachen in Württemberg, in: *AcP N.F.* 9 (1928), S. 342f.

¹⁹ Vgl. *Nußbaum*, S. 49f. Anm. 6; vgl. auch *Theodor Engelmann*: Staudinger's Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch und dem Einführungsgesetze, 2. Aufl., Bd. 4, München 1905, S. 505f.

²⁰ Der Antrag der Heidelberger Rechtsschutzstelle, der diese Eintragungsgebühr im Vergleich mit damaligem durchschnittlichen Jahreseinkommen der Paare aus der Arbeiterschaft von 1000 bis 1500 RM als zu hoch findet, wäre daher unzutreffend. Zu diesem Antrag siehe *Beatrix Geisel*: Patriarchale Rechtsnormen „unterlaufen“. Die Rechtsschutzvereine der ersten deutschen Frauenbewegung, in: *Frauen in der Geschichte des Rechts*, S. 689. Vermutlich wagte m. E. die Paare aus dieser Klasse den Ehevertrag eigentlich nicht so oft, weil er ihnen, wie oben erörtert, wirtschaftlich nicht so bedeutungsvoll war.

um die Gütertrennung seitens heiratender Frau zu fördern, nachdem er sein Ziel, das gesetzliche Güterrecht in der Entstehungszeit des BGB durch publizistische Kampfschriften, öffentliche Proteste oder sonstige Maßnahmen im Bemühen um eine entsprechende Bewußtseinsbildung der Frauen zu beeinflussen, verfehlt hatte.²¹

Der Einfluß dieser verschiedenen Bemühungen der damaligen Frauenbewegung auf die angenommene ehgüterrechtliche Praxis ist aber schwer zu beweisen. So liefert *Nußbaum* eine ganz andere Erklärung: Man schließe Verwaltung und Nutznießung des Ehemanns vertraglich aus, weil man den gesetzlichen Güterstand der Verwaltungsgemeinschaft mißverstehe und das Vermögen des Ehemanns vor den Gläubigern der Ehefrau schützen wolle (!).

Diese Einschätzung wird durch *Dernburgs* Bemerkung gestützt, daß die Unverständlichkeit der verwickelten Einzelbestimmungen des gesetzlichen Güterstands, die nach seiner Meinung dem Ideal deutscher Rechtsauffassung wenig entspreche, zur Verbreitung der einfachen und praktischen Gütertrennung beitrage.²²

In diesem Zusammenhang weist *Dernburg* auf die erstaunliche Tatsache hin, daß Frauen auch in Fällen der Gütertrennung oft „ihr Vermögen ganz oder teilweise der Verwaltung ihres Mannes überlassen“.²³ Sein Hinweis widerspricht gerade der von Frauenrechtlerinnen oft hervorgehobenen Motivation der Gütertrennung mit einer Gleichstellung durch wirtschaftliche Unabhängigkeit. In anderer Hinsicht stimmt diese Praxis völlig mit dem ehgüterrechtlichen Zustand im damaligen Österreich überein, die *Dölemeyer* in ihrem Grundriß erklärt²⁴: dort war die Gütertrennung seit 1814 gesetzlicher Güterstand.

c) Im Grunde genommen wäre also sehr zu fragen, ob wirklich die (Ehe-)Frauen der Mittelschicht wegen der Gleichstellung beider Geschlechter in der Ehe zur Gütertrennung neigten.

Wie *Kempin* bemerkenswerterweise schilderte, waren die Anführerinnen der damaligen Frauenbewegung selbst meistens ledig. Es schwiegen aber die verheirateten Frauen, selbst die, die den „Doppelberuf“ als Mutter und Erwerbstätige lebten. In den meisten Ländern Deutschlands erhielten unverheiratete volljährige Frauen oder Witwen schon im Zeitalter der naturrechtlichen Kodifikationen vom Ende 18. bis zum Anfang 19. Jahrhunderts im wesentlichen gleiche Rechte und Befugnisse wie Männer im zivilrechtlichen Bereich, also ganz anders als im öffentlich-rechtlichen Bereich mit der üblichen Ausschließung des Frauenstimmrechts.²⁵

Daher muß man in diesem Punkt immer sehr behutsam sein, wieweit (oder sogar ob eigentlich) die damalige Frauenbewegung die Meinungen durchschnittlich-gemeiner (Ehe-)Frauen tatsächlich vertrat.

Es ist nun nicht sehr wahrscheinlich, daß hier eine große Diskrepanz geherrscht hätte, sonst wäre es kaum möglich, eine große Versammlung oder eine Unterschriftssammlung mit Zehntausenden von Frauen zu veranstalten, sobald sich eine Gelegenheit bot. Verglichen mit der großen Zahl der „Minderheit, die Mehrheit der Bevölkerung erhielt“, wie die Frauenrechtlerinnen so gerne sagten, waren das aber nur wenige.

²¹ Vgl. *Schmid*, S. 132, 135f.; vgl. auch *Geisel*, S. 683ff.

²² *Dernburg*, S. 188. Vgl. *Nußbaum*, S. 43.

²³ *Dernburg*, S. 189.

²⁴ *Barbara Dölemeyer*: Frau und Familie im Privatrecht des 19. Jahrhunderts, in: *Frauen in der Geschichte des Rechts*, S. 647f.

²⁵ *Dölemeyer*, S. 634.

Einerseits kann man aber behaupten, daß die meisten Frauen selbst nicht an Unterschriftensammlungen teilnehmen konnten, geschweige denn an den Protestbewegungen, und daher jede Unterschrift oder jede Teilnehmerin eine Menge lautloser Stimmen in ihrem Hintergrund hätte. Andererseits kann man aber auch annehmen, daß nur eine von der damals geltenden Ansicht abgesonderte Frau gerade diese Schwierigkeit wegen ihrer einigermaßen extremen Meinung überwinden und an der Bewegung selbst teilnehmen konnte. Deshalb muß man bei der Behandlung des Diskurses im Publikum, sowohl in der Zeitung als auch in den Zeitschriften der Vereine der Frauenbewegung, immer aufmerksam diesen Punkt beachten und die wahre Sachlage berücksichtigen.

d) Im übrigen könnte man überlegen, ob die oben erwähnte ehevertragliche Praxis dem Motiv des Gesetzgebers — z. B. *Plancks* — widerspricht, der die ehevertragliche Freiheit als Übergangsmaßnahme zur Rechtseinheitlichung möglichst begrenzt verstand. Naturgemäß setzt Verwaltungsgesellschaft aber Gütertrennung als Grundlage ehemännlicher Verwaltung und Nutznießung des Vermögens seiner Frau voraus. Also spiegelt diese Praxis eher den Gesichtspunkt der Übereinstimmung beider Geschlechter, also der vertraglichen Freiheit. Was den vertraglichen Güterstand als Übergangsmaßnahme angeht, verlor er seine Bedeutung frühzeitig, weil die herkömmlichen güterrechtlichen Traditionen ziemlich schnell verschwunden waren — unerwartet für Germanisten wie *Gierke*, aber wie erwartet für *Planck*.²⁶

Trotzdem zeigt die beträchtliche Zahl der Eheschließungen mit Vereinbarung eines vertraglichen Güterstandes bis zum Ende der Kaiserzeit, dass die Tendenz, den Eintrag im Register zu vermeiden,²⁷ noch nicht sehr stark ausgeprägt war. Die Gütertrennung hatte mithin bis zur Weimarer Zeit kaum an Bedeutung eingebüßt.

III. *Weitere Forschungsvorhaben*

a) In erster Linie werde ich die Untersuchung der Entscheidungen Reichsgerichts in ehегüterrechtlichen Sachen weiterführen.

Oft wird zum Beweis für den Fortschritt des BGB bei der Gleichstellung beider Geschlechter die Tatsache hervorgehoben, daß es Handlungsfähigkeit der Frau völlig anerkannt hat und nicht durch Ehe beeinflussen ließ.²⁸ Wenn man aber auf die Rechtsprechung des Reichsgerichts blickt, merkt man sofort, daß diese fortschrittliche Vorschrift des BGB keine grundsätzliche Neuerung war, sondern nur eine Erweiterung der Rechtspraxis, die sich aufgrund früherer Gesetzgebungen in gewissen Gebieten bereits durch Gerichtsentscheidungen entwickelt hatte. Nun hatte man eine einheitliche Rechtsregel auf der Reichsebene. Immerhin hat sich *Planck* bei der Abfassung des Entwurfs nicht des sonst so beliebten Arguments der mehrheitlichen Verbreitung eines Rechtsinstituts bedient.

²⁶ Vgl. *Schmid*, S. 61.

²⁷ *Nußbaum*, S. 49.

²⁸ Vgl. Motive zu dem Entwurfe eines bürgerlichen Gesetzbuches für das deutsche Reich, 2. Aufl., Berlin 1896, Bd. 4, S. 110: „die Ehefrau weder als solche noch kraft des ehelichen Güterrechts in der Geschäftsfähigkeit beschränkt.“ Dazu noch lautet auch der von *Planck* gestellte Antrag (*Horst Heinrich Jakobs* und *Werner Schubert*: Die Beratung des Bürgerlichen Gesetzbuchs in systematischer Zusammenstellung der unveröffentlichten Quellen: Familienrecht I §§ 1297-1563, Berlin — New York 1987, S. 376): „Die Geschäftsfähigkeit einer Frau wird dadurch, daß sie Ehefrau ist, nicht beschränkt.“

Daher ist eine Untersuchung der Rechtspraxis durch die Analyse der Entscheidungen unentbehrlich, um ein tatsächliches Bild vom damaligen Ehegüterrecht zu entwerfen. Solange ich als Vorbereitung das Register der RGZ untersuche, sind die Entscheidungen des Reichsgerichts in diesem Bereich nicht zu zahlreich, um nicht alle wichtigeren Entscheidungen bis zur Ebene der unteren Instanzen durchzusehen. Die Publikationen in juristischen Zeitungen müssen natürlich oftmals die Kriegsverluste der originalen Entscheidungen ausgleichen. Als eine praxisnahe Rechtswissenschaft soll auch der Wandel in den Darstellungen der führenden Kommentare untersucht werden.

b) Wie angedeutet, werde ich die Untersuchung des Eheregisters in Angriff nehmen. Gerichtsurteile sind zwar zweifellos wichtig, aber es handelt sich dabei nur um den engen Ausschnitt des nicht reibungslosen Rechtslebens. Man darf nicht vergessen, daß nur ein kleinster Teil von Ehegatten, die einen Ehevertrag abgeschlossen haben, vor Gericht erschienen sind (das gilt natürlich auch für die Eheleute, die keinen Vertrag abgeschlossen haben). Die bisherigen Untersuchungen lassen die grobe Tendenz erkennen, aber wie erwähnt, erscheint es unentbehrlich, die Urkunden selbst unmittelbar zu untersuchen.

Vorläufig habe ich eine Untersuchung des Eheregisters in Berlin und seiner Umgebung vor, weil in dieser Region schon vor dem Inkrafttreten des BGB die Verwaltungsgemeinschaft als gesetzlicher Güterstand nach dem preußischen Allgemeinen Landrecht üblich war. Hier konnte man also die bisherigen Gewohnheiten mühelos aufrechterhalten. Schloß man hier einen Ehevertrag, dann jedenfalls nicht, um an eine alte Gewohnheit anzuknüpfen, sondern um einen echten eigenen Willen durchzusetzen.

Daneben werde ich mich auch anderen Gerichtsbarkeiten zuwenden, um eine vergleichende Perspektive zu haben, insbesondere, falls Kriegsverluste anderweitige Aufklärung als aussichtslos erscheinen lassen sollte.

c) Zum Schluß werde ich näher die Haltung der damaligen Frauenbewegung zum Ehegüterrecht anhand zeitgenössischer Zeitungen und besonders der Organe solcher Verbände wie des Frauenschutzvereins erforschen. Das wird in einen Zusammenhang mit den Analysen der ehегüterrechtlicher Rechtsprechungen sowie der Eintragungen im Eheregister zu bringen sein. Dabei gilt meine Aufmerksamkeit nicht nur den Propagandaschriften, die oft von frauengeschichtlichen Arbeiten erwähnt werden, sondern auch und vor allem den schlichten Wegweisern des Frauenrechts.

Der erste Anlaß für eine Zerwürfnis zwischen *Emilie Kempin* und den Wortführern der damaligen Frauenbewegung wie *Marie Stritt*, *Marie Raschke*, *Anita Augspurg* usw. war *Kempins* Schrift über „Die Stellung der Frau“ (1892), die sie im Auftrag des Allgemeinen deutschen Frauenvereins geschrieben hat. Diese Schrift, die allerdings eine Kritik gegen den „Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich“ enthält, beschäftigt sich eher mit „den zur Zeit in Deutschland gültigen Gesetzesbestimmungen“. In diesem Sinne gehört diese Schrift zur Schriftengattung sogenannter „Frauenrechtsbücher“, die im 19. Jahrhundert von männlichen Verfassern oft publiziert werden, um die Rechtsstellung der Frau nach dem damals gültigen Recht einfacher zu schildern.²⁹

Ratgeber dieser Art waren meines Erachtens im alltäglichen Leben viel einflußreicher als Propagandaschriften, weil sie die rechtliche Lage der Frau ganz praktisch und einfach erklärten, und zwar ohne Reformvorschläge, die im täglichen Leben vollkommen sinnlos

²⁹ *Dölemeyer*, S. 636.

waren.³⁰

Solche Literaturen, die die Vorschriften des BGB als Grundlage akzeptierten und versuchten, auf dieser Grundlage die der (Ehe-)Frau vorteilhaftesten Rechtskenntnisse zu verbreiten, sollten nach dem Inkrafttreten des BGB auch bei der Frauenbewegung ein Gegenstand der Bemühung werden, obgleich man früher solche Aktivitäten *Kempin* heftig vorgeworfen hatte. Die Erläuterungen und ihre Entwicklung in solchen Schriften zu analysieren, ist also notwendig, um den damaligen Rechtstatsachen näher zu kommen.

d) Im Rahmen der Weiterführung der oben berichteten Forschung scheint es mir auch sehr nützlich, das österreichisch-wienerische und schweizerisch-zürcher Ehegüterrecht und das dortige Publikum ins Forschungsfeld zu führen, weil die rechtswissenschaftliche Einheit deutschsprachiger Länder damals viel dichter als heute war.

So wurde die deutsche Frauenbewegung in der Entstehungsphase des BGB sehr stark von *Menger* beeinflusst, also von einem Österreicher. *Gierkes* berühmte Phrase „ein Tropfen socialistischen Öles“ wurde in seinem Vortrag in Wien vor den dortigen Juristen ausgesprochen. Und es war eine Schweizerin — *Kempin* —, die für deutsche Frauen einen echten Erfolg bei der Entstehung des BGB verbuchen konnte — im Unterschied zur sonstigen deutschen Frauenbewegung. In diesem Sinne soll die damalige ehgüterrechtliche Lage in Wien und Zürich als Hintergrund näher erforscht werden.

HITOTSUBASHI UNIVERSITÄT

³⁰ Der Einfluß der „Frauenrechtsbücher“ wird von anderem Gesichtspunkt bestätigt: wegen der finanziellen Schwierigkeit neigte *Kempin* immer zur Publikationen, die ihr etwas Geld bringt, wie *Berneike* (S. 88) mit Recht darauf aufmerksam gemacht hat. Die Tatsache, daß *Kempin* später zwei weitere Schriften dieser Art statt einer Propagandaschrift veröffentlichte, scheint mir schon ein Beweis ihrer Marktgängigkeiten, nämlich ihrer größerer Einflüssen. Vgl. *Kempin*: Die Rechtsstellung der Frau (Reihe: Existenzkampf der Frau, Heft 5), Berlin 1895; Rechtsbrevier für deutsche Ehefrauen. 52 Merksprüche aus dem Bürgerlichen Gesetzbuch mit Erläuterungen, Berlin 1896.