

# Familienrecht

Dethloff

33. Auflage 2022  
ISBN 978-3-406-78136-0  
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei  
[beck-shop.de](https://beck-shop.de)

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](https://beck-shop.de) steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen. [beck-shop.de](https://beck-shop.de) hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird [beck-shop.de](https://beck-shop.de) für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

### c) Bewertung der Vermögensgegenstände

Die Bewertung der Vermögensgegenstände und Verbindlichkeiten ist im Gesetz nur rudimentär geregelt (§ 1376). Einzusetzen ist der „volle, wirkliche“ Wert<sup>156</sup>. Ihn ermittelt der Tatsachenrichter, notfalls mithilfe eines Sachverständigen.

- Bei Geldforderungen und Geldverbindlichkeiten ist grundsätzlich der Nennwert maßgeblich<sup>157</sup>. Gegenstände, die ihrer Natur nach zur Veräußerung bestimmt sind, sind mit dem **Verkehrswert** zu bewerten, solche ohne Verkehrswert werden mit dem **Wiederbeschaffungswert** angesetzt. Dauerrechte wie Nießbrauch, Wohnrechte oder Renten sind zum **Nutzungswert** zu kapitalisieren<sup>158</sup>. Bei einem Handelsgeschäft, einem Handwerksbetrieb oder einer freiberuflichen Praxis<sup>159</sup> ist über den **Sach-** oder **Substanzwert** hinaus auch der **Geschäftswert** (Goodwill) anzusetzen, der sich bei einer Veräußerung erzielen ließe. Dabei ist die – in der Regel durch eine Rückschau auf die Erträge der letzten drei bis fünf Jahre zu ermittelnde – künftige Ertragslage maßgebend<sup>160</sup>. Bei einer freiberuflichen Praxis ist dieser Wert aber um einen den individuellen Verhältnissen des Praxisinhabers angepassten Unternehmerlohn zu bereinigen, da dadurch die persönlichen Fähigkeiten des Praxisinhabers, die gerade nicht auf einen Nachfolger übertragbar sind, aus der Bewertung ausgeschieden werden können<sup>161</sup>. Der konkret gerechtfertigte Unternehmerlohn ist künftiges Einkommen des Praxisinhabers und unterliegt als solches dem unterhaltsrechtlichen Ausgleich, so dass dessen Abzug vom Praxiswert eine doppelte Teilhabe des ausgleichsberechtigten Partners verhindert<sup>162</sup>. Ist eine Gesellschaftsbeteiligung unveräußerlich und wäre bei Kündigung nur ein begrenzter Abfindungsanspruch fällig, so kann dies den Wert der Beteiligung mindern<sup>163</sup>. Beruht der Wert einer Unternehmensbeteiligung, wie bei einem Partner einer Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, maßgeblich auf individuellen Leistungen und hat damit keinen übertragbaren objektiven Vermögenswert, so ist sie lediglich mit dem vereinbarten Abfindungsbetrag zu bewerten<sup>164</sup>. Anwartschaftsrechte (auch ein Nacherbenrecht) sind mit ihrem Schätzwert anzusetzen<sup>165</sup>.
- Als **Bewertungsstichtag** gilt für das Anfangsvermögen der Eintritt des Güterstands (§ 1376 I), für hinzuzurechnenden, nicht ausgleichungspflichtigen späteren Erwerb, also etwa Erwerb von Todes wegen oder durch Schenkung, der Augenblick des Erwerbs. Der Berechnung des Endvermögens wird grundsätzlich der Wert zum Zeitpunkt der Beendigung des Güterstands zugrunde gelegt (§ 1376 II). Der Bewertungsstichtag wird allerdings meist vorverlegt auf den Zeitpunkt der Rechtshängigkeit des Verfahrens, das unmittelbar oder mittelbar auf die Beendigung des Güterstands gerichtet ist: Antrag auf Ehescheidung (§ 1384) oder Antrag auf vorzeitigen Zugewinnausgleich bzw. vorzeitige Aufhebung der Zugewinnngemeinschaft (§ 1387). Verschleierungshandlungen in der Krise soll dadurch der Anreiz genom-

<sup>156</sup> BGH FamRZ 1991, 43, 44.

<sup>157</sup> BGH FamRZ 1991, 43, 45.

<sup>158</sup> BGH FamRZ 1988, 593, 595; vgl. auch BGH FamRZ 2004, 527.

<sup>159</sup> Grundlegend BGH FamRZ 2008, 761; siehe hierzu auch Dauner-Lieb, FuR 2008, 209ff.

<sup>160</sup> Dazu BGH FamRZ 2016, 1044, 1047; 2018, 93, 94.

<sup>161</sup> BGH FamRZ 2008, 761, 763; 2011, 622, 623ff.; 2018, 93, 94.

<sup>162</sup> Zum Verbot der Doppelverwertung siehe oben § 5 Rn. 97.

<sup>163</sup> BGHZ 75, 195.

<sup>164</sup> OLG Düsseldorf FamRZ 2016, 977.

<sup>165</sup> BGHZ 87, 367, 373.

men werden. Der Antrag auf Ehescheidung ist auch dann maßgeblich, wenn der Ehegatte während des Verfahrens stirbt und die Voraussetzungen für die Scheidung vorliegen, der Güterstand also durch Tod beendet, der überlebende Ehegatte aber nicht Erbe wird (vgl. § 1933) und sich der Zugewinnausgleich damit nach § 1371 II<sup>166</sup> richtet<sup>167</sup>.

- Probleme bei der Bewertung der Vermögensgegenstände entstehen durch schleichende **Geldentwertung**, welche zu einem scheinbaren Zugewinn führt. Der hierdurch hervorgerufene Zugewinn lässt sich zwar nur schwer von echten Wertsteigerungen einzelner Vermögensgegenstände trennen, deren Ausgleichung das Gesetz vorsieht. Ein inflationsbedingter Zugewinn ist aber kein realer und ein Ausgleich daher nicht gerechtfertigt. Bei länger währender Ehe und entsprechender Geldentwertung berücksichtigt der BGH den Kaufkraftschwund durch Umrechnung des Anfangsvermögens. Mithilfe des Lebenshaltungskostenindex des Statistischen Bundesamts wird das Anfangsvermögen auf den Geldwert im Zeitpunkt der Beendigung des Güterstands umgerechnet<sup>168</sup>.

#### 4. Ausgleichsforderung

##### a) Entstehung und Übertragbarkeit

- 109 Die Ausgleichsforderung nach § 1378 I entsteht mit der Beendigung des Güterstands (also insbesondere mit Rechtskraft des Scheidungsausspruchs oder der gerichtlichen Entscheidung auf vorzeitigen Zugewinnausgleich), selbst wenn die Höhe der Ausgleichsforderung nach einem früheren Zeitpunkt (§§ 1384, 1387) berechnet wird. Sie ist keine persönliche Forderung, sondern vom Zeitpunkt ihrer Entstehung an übertragbar und **vererblich**<sup>169</sup>. Im Voraus kann sie weder übertragen (§ 1378 III 3) noch verpfändet werden (§ 1274 II, arg. § 1378 III 3) und scheidet damit als Kreditsicherungsmittel aus. Allerdings kann der künftige Anspruch auf Zugewinnausgleich durch dinglichen Arrest gesichert werden<sup>170</sup>. Dritten gegenüber kann man sich nicht zu Verfügungen verpflichten (§ 1378 III 3). Untereinander können die Ehegatten aber im Voraus Vereinbarungen treffen. Da über den Zugewinnausgleich verfügt wird, ist die Form der notariellen Beurkundung einzuhalten. § 1378 III 2 bestimmt dies für solche Vereinbarungen, die während eines anhängigen Verfahrens getroffen werden, wobei auch *vor* einem Verfahren nichts anderes gelten kann<sup>171</sup>. Trotz Übertragbarkeit ist die Ausgleichsforderung auch nach ihrer Entstehung nur **pfändbar**, wenn sie anerkannt oder rechtshängig ist (§ 852 II ZPO); Dritte können sich damit nicht gegen den Willen des Berechtigten in die Auseinandersetzung einmischen.

##### b) Begrenzung der Ausgleichsforderung in der Höhe (§ 1378 II)

- 110 Die Ausgleichsforderung ist grundsätzlich auf das beim Ausgleichsschuldner zum Zeitpunkt der Beendigung des Güterstands **vorhandene Vermögen** begrenzt (§ 1378 II 1). Bei Beendigung des Güterstands durch Scheidung ist die Rechtshängigkeit des Scheidungsantrags der maßgebliche Stichtag (§ 1384); bei vorzeitigem Zu-

---

<sup>166</sup> Siehe unten § 5 Rn. 135 ff.

<sup>167</sup> BGHZ 99, 304.

<sup>168</sup> BGHZ 61, 385, 393; *BGH FamRZ* 1990, 603.

<sup>169</sup> *BGH FamRZ* 1995, 597.

<sup>170</sup> *Koch*, *FamRZ* 2008, 1124, 1128; siehe auch schon *BGH NJW* 1997, 1017.

<sup>171</sup> BGHZ 86, 143.

gewinnausgleich bzw. vorzeitiger Aufhebung der Zugewinnsgemeinschaft gilt § 1387. Die Anerkennung eines negativen Anfangs- und Endvermögens kann zur Folge haben, dass der Schuldner dem anderen Ehegatten im Zugewinnausgleich mehr als die Hälfte seines Vermögens oder sogar sein gesamtes Vermögen übertragen muss. Indem die Forderung allerdings grundsätzlich auf das vorhandene Vermögen begrenzt wird, muss sich der Ausgleichsschuldner nicht verschulden, um die Ausgleichsforderung zu befriedigen. Konnte der Schuldner entsprechende Einwendungen bis zur letzten mündlichen Verhandlung nicht mehr geltend machen, so kann die Ausgleichsforderung immer noch mittels einer Vollstreckungsabwehrklage (§ 767 ZPO) begrenzt werden. Durchbrochen wird die Begrenzung auf das vorhandene Vermögen durch die Regelung des § 1378 II 2: Dem **unredlichen** Ausgleichsschuldner, der in illoyaler Weise sein Vermögen gemindert hat, wird nicht nur nach § 1375 II 1 ein entsprechend höheres Endvermögen zugerechnet, sondern es wird darüber hinaus auch die sich aus § 1378 II 1 ergebende Begrenzung um den dem Endvermögen nach § 1375 II 1 zuzurechnenden Betrag erhöht. Auf diese Weise wird rechnerisch dasselbe Ergebnis erzielt, als wäre der illoyal verwendete Betrag des Pflichtigen noch in dessen Vermögen vorhanden. Insoweit fehlt es nämlich an dessen Schutzwürdigkeit.

**Beispiel:** F (ohne Anfangsvermögen) hat ein Endvermögen von 10 000 EUR. Sie hatte aber 20 000 EUR an einen Freund verschenkt. Daher wird ihr Endvermögen (wegen § 1375 II 1 Nr. 1) mit 30 000 EUR berechnet. Die Höhe der Ausgleichsforderung des M (dessen unveränderte Vermögenslage vorausgesetzt) belief sich demnach zunächst auf 15 000 EUR. Wegen § 1378 II 1 könnte M aber grundsätzlich nur 10 000 EUR realisieren. Gem. § 1378 II 2 erhöht sich diese Begrenzung aber um den illoyal verwendeten Betrag auf insgesamt 30 000 EUR. M kann dadurch also sehr wohl einen Zugewinnausgleich i. H. v. 15 000 EUR beanspruchen, im Ergebnis also genau das, was ihm auch ohne die Schenkung der F zustünde.

Das Gesetz schützt damit zwar den ausgleichsberechtigten Ehegatten wirksam vor verschuldeten **Vermögensverlusten** des Partners gerade in der Trennungsphase, vermag aber nicht hinreichend zu berücksichtigen, dass Vermögensminderungen nach Rechtshängigkeit des Scheidungsantrags **keineswegs stets vorwerfbar** sind. Auch der Ehegatte, der z. B. durch die Bankenkrise nach Rechtshängigkeit des Scheidungsantrags Vermögen verloren hat, läuft Gefahr, sich wegen Vorverlegung der Stichtage für die Berechnung des Zugewinns und der Höhe der Ausgleichsforderung (§ 1384) verschulden oder gar Insolvenz beantragen zu müssen<sup>172</sup>. Die Stichtagsbezogenheit des Zugewinnausgleichs zwingt allerdings zu schematischen Berechnungen, so dass systemimmanente Ungerechtigkeiten nicht schlechthin ausgeschlossen sind<sup>173</sup>.

### c) Vausempfang (§ 1380)

Grundgedanke des Zugewinnausgleichs ist, dass das Mehr des Zugewinns bei einem Ehegatten ausgeglichen werden soll, also das, was außerhalb des Verbrauchs für den laufenden Lebensunterhalt verblieben ist. Deshalb muss gem. § 1380 I auf die Ausgleichsforderung nach § 1378 I dasjenige angerechnet werden, was ein Ehegatte von dem anderen außerhalb des laufenden Lebensunterhalts schon erhalten hat (vorweggenommener Zugewinnausgleich, sog. Vausempfang). Eine solche **Anrechnung**

<sup>172</sup> Krit. auch *Schwab*, FamRZ 2009, 1445 ff.; gegen eine einschränkende Auslegung des § 1384 in Fällen unverschuldeter Vermögensverluste *BGH NJW* 2012, 2657.

<sup>173</sup> So im Ergebnis auch *Erman/Budzikiewicz*, § 1378 Rn. 5; siehe *Büte*, FF 2010, 279, 288 m.w.N. zu Korrekturen über § 242 oder § 1381.

muss jedoch **bestimmt** worden sein. Soweit die Zuwendung den Wert von Gelegenheitsgeschenken übersteigt und eine Anrechnung nicht ausdrücklich ausgeschlossen wurde, ist „im Zweifel“ anzunehmen, dass die Zuwendung angerechnet werden soll (§ 1380 I 2). Maßstab sind die Lebensverhältnisse der Ehegatten. Erfolgte die Schenkung aus besonderem Anlass, so ist damit erwiesen, dass sie nicht angerechnet werden soll. Handelt es sich um eine (echte) Schenkung (im Unterschied zur unbenannten Zuwendung<sup>174</sup>), so bleibt § 530 anwendbar. Wird in diesem Fall die Zuwendung zurückgefordert, muss die Zugewinnrechnung korrigiert werden<sup>175</sup>. Der Zweck des § 1380 zeigt sich gerade dann, wenn die Zuwendung am Stichtag im Vermögen des Empfängers nicht mehr vorhanden ist<sup>176</sup>.

- 113 Die Anrechnung erfolgt in der Form, dass der Wert der Zuwendung zunächst dem Endvermögen des Zuwendenden zugezählt wird, um den Zugewinn insgesamt zu ermitteln (§ 1380 II). Da § 1374 II nach h. M. auf Zuwendungen der Ehegatten untereinander keine Anwendung findet<sup>177</sup>, muss zudem die Zuwendung aus dem Zugewinn des Empfängers herausgerechnet werden<sup>178</sup>. Von der Hälfte der Differenz zwischen den beiden Zugewinnen wird dann der Vorausempfang des Berechtigten abgezogen, womit sich die Höhe seiner endgültigen Forderung ergibt. Mit dieser Berechnung des Ausgleichs wird erzielt, dass der Zuwendungsempfänger das **Risiko von Entwertung oder Verlust** des Zugewendeten trägt.

**Beispiel:** Beide Ehegatten sind ohne Anfangsvermögen; M hat ein Endvermögen von 50 000 EUR, F eines von 30 000 EUR in Form von Schmuck, den ihr M geschenkt hatte. Demnach hat M in Wahrheit 80 000 EUR „zuverdient“, so dass die Ausgleichsforderung der F 40 000 EUR betragen würde; darauf muss sie sich aber den Wert des schon erhaltenen Schmuckes anrechnen lassen. Es bleibt eine Ausgleichsforderung von 10 000 EUR.

#### **d) Leistungsverweigerung wegen grober Unbilligkeit**

- 114 Gem. § 1381 kann der Ausgleichsschuldner die Erfüllung der Ausgleichsforderung einredeweise verweigern, wenn der Zugewinnausgleich grob unbillig wäre. § 1381 schafft ein Korrektiv, wenn im Einzelfall der Schematismus der gesetzlichen Regelung zu Ergebnissen führt, die dem Gerechtigkeitsempfinden in unerträglicher Weise widersprechen<sup>179</sup>. Grobe Unbilligkeit ist gem. § 1381 II jedenfalls dann gegeben, wenn der Ausgleichsberechtigte längere Zeit seine **wirtschaftlichen Verpflichtungen** aus der Ehe (§ 1360) schuldhaft **nicht erfüllt** hat. Hier fehlt es an dem den Zugewinnausgleich rechtfertigenden Beitrag zum Erwerb des anderen Ehegatten. Wer allerdings infolge Krankheit oder Alters weniger zum Unterhalt beiträgt als der andere, bleibt ausgleichsberechtigt<sup>180</sup>.
- 115 Die Einrede des § 1381 kann nach h. M. grundsätzlich auch bei **persönlichem Fehlverhalten** erhoben werden<sup>181</sup>. Dieses muss sich nicht einmal wirtschaftlich ausgewirkt haben: Zwar wird nicht jede ehewidrige Verhaltensweise berücksichtigt, ein Leistungs-

---

<sup>174</sup> Zur unbenannten Zuwendung siehe unten § 5 Rn. 212.

<sup>175</sup> Vgl. *Bosch*, FS Beitzke, 1979, 134ff.; Staudinger/*Thiele*, § 1380 Rn. 10.

<sup>176</sup> Vgl. BGHZ 101, 65, 71.

<sup>177</sup> BGH FamRZ 1987, 791, 792; *Grünenwald*, NJW 1995, 505f.; Palandt/*Siede*, § 1376 Rn. 15.

<sup>178</sup> Vgl. Palandt/*Siede*, § 1380 Rn. 10; Johannsen/Henrich/*Jaeger*, § 1380 Rn. 12.

<sup>179</sup> BGH FamRZ 1992, 787, 788.

<sup>180</sup> BGH FamRZ 1992, 787, 788f.

<sup>181</sup> Vgl. Staudinger/*Thiele*, § 1381 Rn. 20ff; Erman/*Budzikiewicz*, § 1381 Rn. 7f.

verweigerungsrecht könne aber bei extrem ehezerstörendem Verhalten bestehen, etwa bei ehebrecherischen Beziehungen über einen sehr langen Zeitraum oder in einem besonderen Ausmaß<sup>182</sup>. Nach der **Abkehr vom Verschuldensprinzip** im Scheidungsrecht ist eine Berücksichtigung von Eheverfehlungen jedoch grundsätzlich abzulehnen<sup>183</sup>. Die Auseinandersetzungen über die Schuld an der Zerrüttung der Ehe werden aus dem Scheidungsverfahren in das Folgeverfahren verlagert. Eheverfehlungen rechtliche Relevanz zuzumessen, widerspricht der Erkenntnis, dass die Zerrüttung einer Ehe in der Regel ein Prozess ist, an dem beide Ehegatten beteiligt sind. Ein gerichtliches Verfahren über Schwere und Ursachen von Eheverfehlungen führt zu einer – auch dem Interesse von Kindern widersprechenden – weiteren Verschlechterung der Beziehungen.

Dem Ausgleichsverpflichteten bei persönlichem Fehlverhalten ein Leistungsverweigerungsrecht zu gewähren, **benachteiligt** zudem **in der Regel Frauen**. Da nach wie vor Frauen weit häufiger als Männer ihre Erwerbstätigkeit zur Kindererziehung unterbrechen oder einer Teilzeiterwerbstätigkeit nachgehen, sind in verschiedengeschlechtlichen Ehen meist Frauen ausgleichsberechtigt. Sie laufen daher bei Fehlverhalten eher Gefahr, den Ausgleich für die arbeitsteilige Aufgabenverteilung in der Ehe einzubüßen, während für Männer bei vergleichbarem Verhalten kein solches Risiko besteht. Dies bedeutet eine faktische Schlechterstellung von Frauen.

Ein Leistungsverweigerungsrecht kann dagegen dann bestehen, wenn der Verpflichtete den Zugewinn **nach Trennung** mit einem neuen Partner **erzielt** hat<sup>184</sup>. Der Erwerb beruht hier offensichtlich nicht mehr auch auf den Leistungen des anderen Ehegatten. Allein der Umstand, dass der Zugewinn nach längerer Trennungszeit erzielt wurde, vermag aber die Anwendung des § 1381 noch nicht zu begründen<sup>185</sup>. Die Härteklausel des § 1381 kann nur unter besonderen Umständen im Einzelfall ein Korrektiv für sonstige Erwerbsvorgänge schaffen, zu denen der andere Ehegatte nicht beigetragen hat. Sie kann jedoch nicht dazu dienen, generell systemimmanente Ungerechtigkeiten zu korrigieren, die zwangsläufig durch die abschließende Aufzählung in § 1374 II entstehen<sup>186</sup>. Dies gilt auch bei unverschuldeten Vermögensverlusten während des Scheidungsverfahrens<sup>187</sup>.

Grobe Unbilligkeit kann zur Minderung des Ausgleichsanspruchs führen, **nie** jedoch zur **Erhöhung**. Die Halbteilung bildet eine starre Obergrenze (§ 1378 I). Dies führt dazu, Zuwendungen in der Ehe, deren *volle* Rückführung angemessen erscheint, außerhalb des Güterrechts abzuwickeln<sup>188</sup>.

#### e) Stundung der Ausgleichsforderung (§ 1382)

Häufig ist die **sofortige Auszahlung** des Zugewinnausgleichs **schwierig**: Einem landwirtschaftlichen Betrieb oder Handelsgeschäft würden vielleicht die notwendigen Be-

<sup>182</sup> OLG Hamm FamRZ 1989, 1188, 1190; Palandt/Siede, § 1381 Rn. 17.

<sup>183</sup> So auch Gernhuber/Coester-Waltjen, § 35 Rn. 94 ff.; MünchKomm/Koch, § 1381 Rn. 30 ff.

<sup>184</sup> OLG Celle FamRZ 1992, 1300, 1302.

<sup>185</sup> BGH NJW 2013, 3645, 3646; OLG Düsseldorf FamRZ 2015, 1497.

<sup>186</sup> Vgl. BGH FamRZ 1977, 124, 125 (Lottogewinn); 1981, 755, 756 (Schmerzensgeld); zum privilegierten Erwerb nach § 1374 II siehe oben § 5 Rn. 93.

<sup>187</sup> BGH NJW 2012, 2657, 2659.

<sup>188</sup> BGH FamRZ 1994, 503; OLG Stuttgart NJW-RR 1994, 1490; zum Vermögensausgleich neben dem Güterrecht siehe unten § 5 Rn. 203 ff.

triebsmittel entzogen, die Lebensverhältnisse gemeinschaftlicher Kinder möglicherweise nachhaltig verschlechtert. Daher kann die Ausgleichsforderung gerichtlich gegen Zinsen und erforderlichenfalls gegen Sicherheitsleistung gestundet werden (§ 1382).

#### f) Übertragung von bestimmten Vermögensgegenständen (§ 1383)

- 120 Dem Schuldner ist, auch wenn ihm die Zahlung des Zugewinnausgleichs noch so schwer fällt, nicht gestattet, den Gläubiger **in Sachwerten** aus seinem Vermögen **abzufinden**. Dagegen kann der Gläubiger zur Vermeidung einer groben Unbilligkeit (z. B. bei Geldentwertung) die Übertragung bestimmter Gegenstände verlangen (§ 1383). Über Anträge nach §§ 1382, 1383 entscheidet das Familiengericht (§ 23a I 1 Nr. 1 GVG i. V. m. §§ 111 Nr. 9, 261 II FamFG). Besonderheiten des Verfahrens sind in § 264 FamFG geregelt.

#### g) Verjährung

- 121 Für die Verjährung der Ausgleichsforderung gilt die regelmäßige Verjährungsfrist von drei Jahren (§§ 195, 199). Die Kürze der Verjährung veranlasst die Praxis, eine **Verjährungshemmung** nach § 204 I Nr. 1 **großzügig** zu bejahen: Es genügt ein Antrag, der in „irgendeiner Form“ auf einen Zugewinnausgleich gerichtet ist, z. B. auf Übertragung einer Miteigentumshälfte<sup>189</sup>. Wird der Zugewinnausgleich allerdings nur in einer bestimmten Höhe als Teilanspruch gerichtlich geltend gemacht, so erstreckt sich die Hemmung nicht auf den nicht rechtshängigen Teil<sup>190</sup>. Die Verjährung der Zugewinnausgleichsforderung ist im Übrigen gem. § 207 I 1 unabhängig von einer vorzeitigen Aufhebung der Zugewinnngemeinschaft bis zur Beendigung der Ehe gehemmt<sup>191</sup>.

#### Lösung zu Fall 10:

- 122 M könnte gegen F einen Anspruch auf Ausgleich des Zugewinns gem. § 1378 I haben. Dies setzt zunächst voraus, dass sie im gesetzlichen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft gelebt haben. Mangels abweichender Vereinbarung durch einen Ehevertrag ist dies nach § 1363 I der Fall. Ein Ausgleichsanspruch besteht dann, wenn F einen höheren Zugewinn als M erzielt hat. Zugewinn ist nach § 1373 der Betrag, um den das Endvermögen eines Ehegatten das Anfangsvermögen übersteigt.

#### I. Zugewinn der F

##### 1. Anfangsvermögen der F

Anfangsvermögen ist gem. § 1374 I das Vermögen, das einem Ehegatten nach Abzug der Verbindlichkeiten beim Eintritt des Güterstands gehört. Zu berücksichtigen ist darüber hinaus gem. § 1374 II Vermögen, das ein Ehegatte während der Zugewinnngemeinschaft von Todes wegen oder mit Rücksicht auf ein künftiges Erbrecht, durch Schenkung oder als Ausstattung erwirbt. Es wird dem Anfangsvermögen nach Abzug von Verbindlichkeiten hinzugerechnet, wobei gem. § 1376 I der dem Vermögen im Zeitpunkt des Erwerbs zukommende Wert zugrunde zu legen ist. Mangels Verbindlichkeiten betrug das Anfangsvermögen der F 50 000 EUR. Hinzu kommt die Schenkung der Eigentumswohnung durch ihre Eltern, die zu diesem Zeitpunkt einen Wert von 120 000 EUR hatte. Mithin betrug das Anfangsvermögen der F insgesamt **170 000 EUR**.

<sup>189</sup> BGH FamRZ 1994, 751; NJW 2012, 2180 (Verjährungshemmung auch durch Stufenklage).

<sup>190</sup> BGH NJW-RR 2008, 521; FamRZ 2019, 1535, 1538 f.

<sup>191</sup> BGH FamRZ 2018, 1415, 1419; zur vorzeitigen Aufhebung der Zugewinnngemeinschaft siehe unten § 5 Rn. 130.



## 2. Endvermögen der F

Endvermögen ist nach § 1375 I 1 das Vermögen, das einem Ehegatten nach Abzug der Verbindlichkeiten bei Beendigung des Güterstands gehört. Im Fall einer Beendigung durch Scheidung – wie vorliegend – ist gem. § 1384 für die Berechnung des Zugewinns und der Höhe der Ausgleichsforderung der Zeitpunkt der Rechtshängigkeit des Scheidungsantrags entscheidend. Am 4.9.2021 setzte sich das Vermögen der F aus der Eigentumswohnung (140 000 EUR), dem Unternehmen (200 000 EUR) sowie dem Lottogewinn zusammen, von dem noch 30 000 EUR vorhanden waren, und betrug somit insgesamt 370 000 EUR. Fraglich ist, ob nicht auch die verschenkten 20 000 EUR in die Berechnung einzubeziehen sind. Nach § 1375 II 1 zählen zum Endvermögen Beträge, um die dieses dadurch vermindert ist, dass ein Ehegatte nach Eintritt des Güterstands unentgeltliche Zuwendungen gemacht hat, ohne hierzu sittlich oder aufgrund einer dem Anstand zu entnehmenden Rücksicht verpflichtet zu sein (Nr. 1), dass er Vermögen verschwendet hat (Nr. 2) oder dass er Handlungen in der Absicht vorgenommen hat, den anderen Ehegatten zu benachteiligen (Nr. 3). Eine Benachteiligungsabsicht der F lässt sich zwar nicht feststellen. Doch lässt sich eine solch großzügige Schenkung an eine Nichtverwandte in der Regel nicht allein durch sittliche Beweggründe und Anstandserwägungen rechtfertigen. Die 20 000 EUR sind daher gem. § 1375 II 1 Nr. 1 dem Endvermögen der F hinzuzuaddieren, so dass dieses insgesamt **390 000 EUR** beträgt.

## 3. Ergebnis

Der Zugewinn der F beträgt daher  $390\,000\text{ EUR (EV)} - 170\,000\text{ EUR (AV)} = \mathbf{220\,000\text{ EUR}}$ .

## II. Zugewinn des M

### 1. Anfangsvermögen des M

Das Anfangsvermögen des M erschöpfte sich in einem Pkw im Wert von 10 000 EUR. Dem standen aber Verbindlichkeiten i. H. v. 25 000 EUR gegenüber. Nach § 1374 III sind diese vom positiven Vermögensbestand abzuziehen. Das Vermögen des M zu Beginn des Güterstands ist daher mit einem Betrag von **-15 000 EUR** anzusetzen.

### 2. Endvermögen des M

Das Endvermögen des M belief sich auf 10 000 EUR Sparguthaben. Fraglich ist, ob daneben der Wert des Pkw in das Endvermögen des M einzurechnen ist oder ob insoweit andere Verteilungsverfahren vorrangig sind. Dabei kommt es auf die Eigentumsverhältnisse und den Nutzungszweck des Pkw an. Sofern es sich um einen auch familiär genutzten Pkw im Miteigentum der Ehegatten handelt, fällt dieser unter die Verteilung der Haushaltsgegenstände nach § 1568 b und bleibt dann beim Zugewinnausgleich außer Betracht. Hier handelt es sich aber um einen ausschließlich beruflich genutzten Pkw, welcher zudem im Alleineigentum des M steht, so dass dessen Wert in das Endvermögen einzurechnen ist. Dieses beläuft sich daher auf insgesamt **30 000 EUR**.

## 3. Ergebnis

Der Zugewinn des M beträgt folglich **45 000 EUR**.

## III. Differenz zwischen beiden Zugewinnen

Nach § 1378 I steht dem Ehegatten die Hälfte des Betrages, um den der Zugewinn des anderen Ehegatten den seinigen übersteigt, als Ausgleichsforderung zu. Für M ergibt sich somit Folgendes: Zugewinn der F i. H. v. 220 000 EUR – Zugewinn des M i. H. v. 45 000 EUR = 175 000 EUR/2 = **87 500 EUR**.

## IV. Ergebnis

M kann von F 87 500 EUR als Zugewinnausgleich verlangen.



## 5. Sicherung des Zugewinnausgleichs

- 123 Der ausgleichsberechtigte Ehegatte muss davor geschützt werden, dass der andere Ehegatte, der in seinem Vermögen Zugewinn zu verzeichnen hat, diesen verschleudert und damit den Ausgleichsanspruch beeinträchtigt. Neben den Hinzurechnungen zum Endvermögen nach § 1375 II 1<sup>192</sup> dienen dem **verschiedene Mittel**:

### a) Auskunftsanspruch (§ 1379)

- 124 Jeder Ehegatte (oder sein Erbe) kann von dem anderen Auskunft über den Bestand seines Vermögens verlangen (§ 1379)<sup>193</sup> – und zwar sowohl zur Verfolgung eines eigenen als auch zur Ermittlung oder Abwendung des gegen ihn selbst gerichteten Ausgleichsanspruchs<sup>194</sup>. Insofern besteht der Auskunftsanspruch ohne Rücksicht darauf, ob der ihn geltend machende Ehegatte tatsächlich ausgleichsberechtigt ist<sup>195</sup>. Das Auskunftsverlangen kann zwar rechtsmissbräuchlich sein, wenn ein eigener Ausgleichsanspruch offensichtlich ausscheidet oder man selbst zur Auskunftserteilung nicht bereit ist<sup>196</sup>. Dies gilt aber nicht, wenn die Auskunft noch für die Abwehr eines Ausgleichsanspruchs des anderen Ehegatten bedeutsam sein kann<sup>197</sup>. Es besteht sowohl ein Anspruch auf Auskunft über **Anfangs- und Endvermögen** (§ 1379 I 1 Nr. 2) als auch ein Auskunftsanspruch über das **Vermögen zum Zeitpunkt der Trennung** (§ 1379 I 1 Nr. 1, II). Letzterer ist von Bedeutung für die Regelung des § 1375 II 2, wonach der Ehegatte, dessen Endvermögen geringer ist als das zum Zeitpunkt der Trennung angegebene Vermögen, darlegen und beweisen muss, dass keine Handlung nach § 1375 II 1 Nr. 1–3 vorliegt, die eine Hinzurechnung zum Endvermögen zur Folge hat<sup>198</sup>. Denn nur wenn auch eine Auskunftspflicht über das Vermögen zum Zeitpunkt der Trennung besteht, lässt sich erschließen, ob das Endvermögen geringer ist und damit die Wirkungen des § 1375 II 2 eintreten. Der Ausgleichsberechtigte hat dabei gegen den Auskunftsverpflichteten einen Anspruch darauf, dass dieser seine positiven Auskünfte zu Vermögenswerten belegt. Die hierin enthaltene Negativverklärung, nicht über weitere relevante Vermögenswerte zu verfügen, bedarf dagegen keines Nachweises, etwa durch Vollständigkeitserklärungen kontoführender Banken<sup>199</sup>. Die Auskunftspflicht nach § 1379 I 1 Nr. 2 erstreckt sich grundsätzlich ebenso auf für die Berechnung des Endvermögens relevante illoyale Vermögensminderungen im Sinne des § 1375 II 1; der Auskunftsberechtigte muss aber konkrete Tatsachen vortragen, die ein solches Handeln nahelegen<sup>200</sup>. Über Vermögen, das – wie vom Versorgungsausgleich erfasste Versorgungswerte oder nach § 1568b zu verteilende Haushaltsgegenstände – dem Zugewinnausgleich nicht unterliegt, braucht auch keine Auskunft erteilt werden<sup>201</sup>.

---

<sup>192</sup> Siehe dazu oben § 5 Rn. 107.

<sup>193</sup> Zum Auskunftsanspruch bei Beendigung des Güterstands durch den Tod eines Ehegatten siehe unten § 5 Rn. 140.

<sup>194</sup> So ausdrücklich *BGH NZFam* 2018, 260.

<sup>195</sup> *BGHZ* 44, 163; 75, 195, 203; *BGH NJW* 2012, 3722, 3723.

<sup>196</sup> *BGH NJW* 2012, 3722, 3723.

<sup>197</sup> *BGH NZFam* 2018, 260, 261.

<sup>198</sup> Hierzu oben § 5 Rn. 107.

<sup>199</sup> *OLG Köln BWNotZ* 2019, 470 Rn. 22; dazu auch *Siede*, *NJW* 2019, 3192, 3192f.

<sup>200</sup> *BGH NJW* 2012, 3635.

<sup>201</sup> *BGHZ* 89, 137 (noch zur HausratsVO).