

§ 40 FGB/DDR: Anspruchsgrundlage der Gegenwart¹

— Christiane A. Lang, Rechtsanwältin, Bad Homburg v. d. Höhe

Der nachfolgende Beitrag erläutert die praktische Bedeutung des § 40 FGB/DDR anhand der vermögensrechtlichen Auseinandersetzung der Eheleute anlässlich ihrer Ehescheidung nach der Wiedervereinigung Deutschlands und behandelt das Verhältnis zum Zugewinnausgleichsverfahren des BGB.

I. Anwendbarkeit des § 40 FGB/DDR nach dem 3.10.1990

Auch nach der Wiedervereinigung Deutschlands und dem Inkrafttreten des BGB im Beitrittsgebiet seit dem 3.10.1990 (Art. 8 Einigungsvertrag; Art. 230, 234 § 1 EGBGB) hat die Vorschrift des § 40 FGB/DDR für die gerichtliche Durchsetzung der vermögensrechtlichen Interessen eines Ehegatten anlässlich der Ehescheidung nicht an Bedeutung verloren. Haben die bis zum Beitritt im gesetzlichen Güterstand der Eigentums- und Vermögensgemeinschaft des FGB/DDR lebenden Ehegatten nach dem Beitritt von ihrem Optionsrecht gem. Art. 234 § 4 Abs. 2 S. 1 EGBGB keinen Gebrauch gemacht, wurde der bisherige Güterstand ab dem 3.10.1990 in den gesetzlichen Güterstand des BGB überführt (Art. 234 § 4 Abs. 1 EGBGB).² Da die Änderung des Güterstandes mit Wirkung ex nunc eintrat, gelten für die Auseinandersetzung des bis zur Wirksamkeit des Beitritts erworbenen Vermögens die Vorschriften des FGB/DDR weiterhin fort.³

Einem Ehegatten allein gehörendes Vermögen kann daher einer vermögensrechtlichen Auseinandersetzung für den Ehezeitraum bis zum Eintritt der Wiedervereinigung im Rahmen der Abwicklung des mit dem Beitritt beendeten Güterstands der ehemaligen DDR gem. § 40 FGB/DDR zugeführt werden.⁴

II. Voraussetzungen des Ausgleichsanspruchs gem. § 40 FGB/DDR

§ 40 FGB/DDR sieht bei Beendigung der Ehe einen geldwerten Ausgleich für während der Ehe beigetragene Leistungen zur Vergrößerung oder zur Erhaltung des einen Ehegatten in das Alleineigentum des anderen vor.⁵

1. Alleineigentum des ausgleichspflichtigen Ehegatten

Anspruchserfordernis ist zunächst, dass der Vermögensgegenstand, der vergrößert oder erhalten wurde, im Alleineigentum des ausgleichspflichtigen Ehegatten steht. Der Ausgleichsanspruch bezieht sich nur auf Vermögen, das gem. § 13 Abs. 2 FGB/DDR im Alleineigentum⁶ eines Ehegatten steht (Sondergut).⁷ Der Zeitpunkt, zu welchem die Eigentümerstellung begründet wurde, und die Art des Erwerbs sind im Rahmen des § 40 FGB/DDR unerheblich; in die Ehe einge-

¹ Dieser Beitrag geht auf eine Anregung von Rechtsanwältin und Notarin Ingeborg Rakete-Dombek während der Anwaltsstation der Verfasserin in Berlin zurück.
² BGH v. 5.5.1999 – XII ZR 184/97, FamRZ 1999, 1197, 1198 = NJW 1999, 2520 ff. Vgl. außerdem AnwK-BGB/Limbach, § 1374 Rn 6 ff.
³ BGH v. 5.6.2002 – XII ZR 194/00, FamRZ 2002, 1097 = MDR 2002, 1068 f.
⁴ BGH v. 5.6.2002 – XII ZR 194/00, FamRZ 2002, 1097 = MDR 2002, 1068 f., in Fortführung von BGH v. 5.5.1999 – XII ZR 184/97, FamRZ 1999, 1197, 1198 = NJW 1999, 2520 ff.
⁵ Vgl. § 40 Abs. 1, 2 FGB/DDR.
⁶ Neben dem Alleineigentum gab es auch das gemeinsame Vermögen gem. § 13 Abs. 1 S. 1 FGB/DDR, denn gesetzlicher Güterstand des FGB/DDR war grundsätzlich die Errungenschaftsgemeinschaft, in der der während der Ehe erzielte Zugewinn beiden Ehegatten gemeinschaftlich zufiel.
⁷ FGB-Kommentar, Staatsverlag der DDR, 5. Aufl. 1982, § 40 Anm. 1.1.

brachte, durch Erbschaft oder Schenkung zugefallene oder in sonstiger Weise während der Ehe erworbene Sachen und Vermögensrechte werden von dem Ausgleichsanspruch gleichermaßen erfasst.⁸ Der Begriff der Sachen i.S.d. § 13 Abs. 2 FGB/DDR entspricht dem des § 467 Abs. 1 ZGB/DDR und umfasst bewegliche Gegenstände, Grundstücke sowie Gebäude.⁹

a) Grundsatz des einheitlichen Eigentumsrechts gem. § 295 Abs. 1 ZGB/DDR

Liegt dem Ausgleichsanspruch als Vermögensgegenstand ein im alleinigen Eigentum stehendes Grundstück zugrunde, umfasst die Eigentümerposition gem. § 295 Abs. 1 ZGB/DDR neben dem Grundstück per se auch die mit dem Boden fest verbundenen Gebäude und Anlagen.¹⁰ Auch in der ehemaligen DDR galt die Bindung des Eigentums an einem Gebäude an das Eigentum am Grundstück.¹¹

b) Keine Wirkung des § 299 Abs. 1 ZGB/DDR

Bestand bereits vor der Ehe Alleineigentum des Ehegatten an einem Grundstück und erfolgte der Erwerb eines Gebäudes, das später auf dem Grundstück errichtet wurde, während der Ehe, steht einem Ausgleichsanspruch nicht die Regelung des § 299 Abs. 1 ZGB/DDR entgegen. Das Grundstück wird nicht gemeinschaftliches Eigentum, da § 299 Abs. 1 ZGB/DDR sich nur auf den Erwerb eines Grundstücks, nicht aber auf den Erwerb oder die Herstellung eines Hauses auf einem Grundstück bezieht.¹²

c) Eheliche Finanzierungsmittel unbeachtlich

Auch dass der Erwerb oder Ausbau eines Gebäudes mit gemeinschaftlichen ehelichen Mitteln finanziert wurde, führt nicht zu einer Aufspaltung von Grundstücks- und Hauseigentum.¹³ Der Grundstückseigentümer bleibt alleiniger Eigentümer des Gebäudes auf dem Grundstück.

2. Wesentlicher Beitrag zur Vergrößerung oder Erhaltung des Vermögens

§ 40 Abs. 1 FGB/DDR setzt ferner voraus, dass der den Ausgleich begehrende Ehegatte während der Ehe wesentlich zur Vergrößerung oder Erhaltung des Vermögens des anderen beigetragen hat.

a) Vergrößerung oder Erhaltung des Vermögens

Eine durch den Beitrag des Ehegatten erzielte Vermögensvergrößerung ist stets gegeben, wenn im Verlaufe der Ehe eine Wertsteigerung des Vermögens eingetreten ist. Das Entstehen eines tatsächlichen Vermögenszuwachses ist jedoch nicht zwingend erforderlich.¹⁴ Es reicht vielmehr aus, dass zumin-

dest der ursprüngliche Wert des Vermögensgegenstandes vor üblichem Wertverschleiß bewahrt wurde.¹⁵ Dies ergibt sich unzweideutig aus dem Wortlaut der Norm, wonach die Erhaltung des Eigentums bereits einen wesentlichen Beitrag i.S.d. § 40 Abs. 1 FGB/DDR in das Vermögen des anderen darstellt.

b) Wertsteigerung oder zumindest Werterhaltung

Die Beitragsleistung des einen Ehegatten muss zu einer Wertsteigerung oder zumindest zu einer Werterhaltung des Vermögens des anderen geführt haben.

Im Rahmen der Feststellung der erzielten Wertsteigerung ist konkret zwischen einer Vermögensvergrößerung und einer bloßen Vermögenserhaltung zu differenzieren. Ersterenfalls ist die Wertsteigerung zu ermitteln, indem die Vermögensstände¹⁶ zu Beginn der Ehe (bzw. zum Zeitpunkt des Vermögenserwerbs während der Ehe) und bei Beendigung der Ehe gegenübergestellt werden.¹⁷ Die Differenz entspricht der erreichten Wertsteigerung.¹⁸ Um eine Wertsteigerung im Falle des Vermögenserwerbs ermitteln zu können, ist aus hypothetischer Sicht zu beurteilen, wie sich der Vermögenszustand bei Beendigung der Ehe darstellen würde, wenn nicht die durchgeführten Erhaltungsbeiträge zu Beginn oder während der Ehe geleistet worden wären.¹⁹

In diesem Zusammenhang soll nochmals verdeutlicht werden, dass mit der „Beendigung der Ehe“ die Abwicklung des mit dem Beitritt beendeten Güterstands der ehemaligen DDR gemeint ist.

c) Direkte oder indirekte Beitragsleistungen

Ausgleichsbegründend sind neben direkten Geld-, Sach- oder Arbeitsleistungen des Ehegatten auch Beiträge in mittelbarer oder indirekter Form; als eine solche Beitragsform kommen insbesondere die Mitwirkung im Betrieb des Ehegatten, die Führung des gemeinsamen Haushaltes sowie die Pflege und

⁸ BGH v. 5.5.1993 – XII ZR 38/92, FamRZ 1993, 1048, 1049 = MDR 1993, 983 f.

⁹ FGB-Kommentar (Fn 7), § 13 Anm. 1.2.3.

¹⁰ ZGB-Kommentar, Staatsverlag der DDR, 2. Aufl. 1985, § 295 Anm. 1.

¹¹ Vgl. BGH v. 10.10.2003 – V ZR 96/03, MDR 2004, 270, 271.

¹² OLG Brandenburg (Beschl.) v. 6.11.2001 – 9 UF 39/01, FamRZ 2003, 452, 453.

¹³ Lehrbuch Familienrecht, Staatsverlag der DDR, 8. Aufl. 1989, Kap. V, 136 f.

¹⁴ OLG Brandenburg v. 9.11.1995 – 9 UF 42/94, FamRZ 1996, 670.

¹⁵ BGH v. 5.5.1993 – XII ZR 38/92, FamRZ 1993, 1048, 1049 = MDR 1993, 983 f.

¹⁶ Die Vermögensstände sind in Form der Nettowerte nach Abzug etwaig bestehender Verbindlichkeiten zu berücksichtigen (vgl. OG v. 8.1.1987 – OFK 38/86, NJ 1987, 335 f.).

¹⁷ Buschhaus, Die Auseinandersetzung der Eigentums- und Vermögensgemeinschaft, Diss. Göttingen 1999, 212.

¹⁸ Diese Ermittlung ähnelt insoweit der Feststellung des Zugewinns nach §§ 1373 ff. BGB.

¹⁹ Götsche, Die Anwendung der §§ 39, 40 FGB/DDR bei der vermögensrechtlichen Auseinandersetzung im Scheidungsfall (III), FamRB 8/2003, 256, 257.

Betreuung der gemeinsamen Kinder in Betracht.²⁰ Hierdurch wird der andere Ehegatte derart entlastet, dass indirekt zur Mehrung dessen Alleinvermögens beigetragen wird.²¹ Für den Ausgleichsanspruch grundsätzlich ausreichend ist somit jeder geleistete, kausale und wesentliche Beitrag, der sich aus der Ausgestaltung des Ehe- und Familienlebens der Beteiligten ergibt.²² An die Wesentlichkeit des Beitrags werden dabei keine hohen Anforderungen gestellt; sie ist regelmäßig anhand der erzielten Wertsteigerung zu beurteilen.

d) Gewährung des Ausgleichsanspruchs

Hat ein Ehegatte gem. § 40 Abs. 1 FGB/DDR durch seinen Beitrag zumindest zum Erhalt des alleinigen Vermögens des anderen beigetragen, steht ihm ein Anspruch auf Gewährung eines Ausgleichs hierfür zu. Hinsichtlich der Gewährung des Ausgleichsanspruchs besteht kein richterliches Ermessen; das bedeutet, wenn die Voraussetzungen des § 40 Abs. 1 FGB/DDR vorliegen, ist ein Anspruch auf Ausgleich zuzusprechen. Lediglich der Umfang dieses Anspruchs steht im Ermessen des Gerichts.

III. Umfang des Ausgleichsanspruchs

§ 40 FGB/DDR sieht als Ausgleich für die Beitragsleistungen des einen Ehegatten in das Vermögen des anderen einen Geldanspruch vor.²³

1. Höhe des Ausgleichsanspruchs i.S.d. § 40 Abs. 2 S. 1 FGB/DDR

Die Höhe des Ausgleichsanspruchs unterliegt grundsätzlich richterlichem Ermessen und ist unter Abwägung aller Umstände des Einzelfalls zu bestimmen.²⁴ Die höchstzulässige Grenze des Anspruchs ist jedoch gesetzlich in § 40 Abs. 2 S. 1 FGB/DDR festgesetzt. Der als Ausgleich zuzusprechende Anteil darf die Hälfte des vorhandenen Vermögens, zu dessen Mehrung oder Erhaltung der andere Ehegatte beigetragen hat, nicht übersteigen.²⁵

Besonders hervorzuheben ist an dieser Stelle, dass sich der Ausgleichsanspruch nicht an dem durch die Beitragsleistungen eingetretenen Wertzuwachs orientiert, sondern § 40 FGB/DDR einen Geldanspruch gewährt, dessen Umfang sich nach dem durch den Wertzuwachs erhöhten (End-)Wert des Vermögensgegenstandes, zu dessen Mehrung oder Erhaltung der andere Ehegatte beigetragen hat, richtet.²⁶

Darüber hinaus bedarf es stets einer konkreten, einzelfallorientierten Feststellung, in welcher Weise und in welchem Umfang der Ehegatte Beitragsleistungen erbracht hat; eine schematische Ausschöpfung der gesetzlichen Höchstgrenze verbietet sich insofern.²⁷

2. Stichtag 3.10.1990

Bei Ehen, die ab dem 3.10.1990 in den gesetzlichen Güterstand des BGB überführt wurden, sind für die Ermittlung des hälftigen Vermögenswertes nicht die Verhältnisse bei Ehescheidung,²⁸ sondern die Verhältnisse bei Beendigung des Güterstandes des FGB/DDR und damit die Verhältnisse am Stichtag des 3.10.1990 maßgebend.²⁹ Da bei diesen Ehen anlässlich der Scheidung auch die Auseinandersetzung des nach dem Beitritt erworbenen Vermögens durchgeführt wird, ist es, um Wertungswidersprüche und eine Überschneidung mit der Partizipation am Zugewinn zu vermeiden, geboten, den Ausgleichsanspruch nach § 40 FGB/DDR im Wert auf den Vermögensstand bei Beitritt zu begrenzen.³⁰

3. Plötzliche Wertsteigerung vorhandenen Grundbesitzes durch die Wiedervereinigung

Dass mit der Wiedervereinigung Deutschlands eine plötzliche Wertsteigerung vorhandenen Grundbesitzes eintrat, ist mit der Ausgleichspflicht nach § 40 FGB/DDR vereinbar. Die Ehegatten sind grundsätzlich an allen Vermögensgegenständen, die während der Ehezeit erworben wurden, wertmäßig zu beteiligen; der Grund für einen Wertzuwachs eines Vermögensgegenstandes muss dabei nicht mit der ehelichen Lebens- und Wirtschaftsgemeinschaft in Zusammenhang stehen.³¹ Die Höhe des Ausgleichsanspruchs richtet sich somit auch nach dem durch den Beitritt erhöhten Wert des Grundbesitzes. Wie sonstige plötzliche Wertzuwächse, die sich beispielsweise aus der Umwandlung von Acker- in Bauland oder aus Kursgewinnen bei Wertpapieren ergeben, wird auch

²⁰ FGB-Kommentar (Fn 7), § 40 Anm. 1.4.

²¹ Eberhardt/Daute/Duft, Antwort auf erste Fragen zur Anwendung des Familiengesetzbuches, NJ 1966, 289, 290.

²² Vgl. FGB-Kommentar (Fn 7), § 40 Anm. 1.4.

²³ FGB-Kommentar (Fn 7), § 40 Anm. 2.1.

²⁴ BGH v. 5.6.2002 – XII ZR 194/00, FamRZ 2002, 1097, 1098 = MDR 2002, 1068 f.

²⁵ Eberhardt/Daute/Duft (Fn 21), 290.

²⁶ BGH v. 5.5.1993 – XII ZR 38/92, FamRZ 1993, 1048, 1049 = MDR 1993, 983 f.

²⁷ BGH v. 5.5.1993 – XII ZR 38/92, FamRZ 1993, 1048, 1050 = MDR 1993, 983 f.; teilweise wird vertreten, dass ein Zusprechen der gesetzlichen Höchstgrenze im Falle eines arbeitsteiligen Verhaltens der Ehegatten während der Ehe eine gleichmäßige Aufteilung des Vermögens darstelle, die mit Art. 14 Abs. 1 GG schwer vereinbar sei, so dass ein Ausgleich auf die Hälfte des Höchstbetrags zu reduzieren sei – so z.B. Götsche (Fn 19), 256, 258; s. auch OLG Brandenburg (Beschl.) v. 6.11.2001 – 9 UF 39/01, FamRZ 2003, 452, 454.

²⁸ Die Wertverhältnisse bei Eintritt der Rechtskraft der Ehescheidung sind nur dann entscheidend, wenn sich die vermögensrechtliche Auseinandersetzung ausschließlich nach den §§ 39, 40 FGB/DDR richtet und daneben kein Zugewinnausgleichsrecht anzuwenden ist.

²⁹ BGH v. 5.5.1999 – XII ZR 184/97, FamRZ 1999, 1197, 1198 = NJW 1999, 2520 ff.

³⁰ BGH v. 5.5.1999 – XII ZR 184/97, FamRZ 1999, 1197, 1198 = NJW 1999, 2520 ff.

³¹ Vgl. BGH v. 28.1.2004 – XII ZR 221/01, FamRZ 2004, 781, 784 = NJ 2004, 312 ff.

die Wertsteigerung des Grundbesitzes zum 3.10.1990 behandelt und dem ausgleichspflichtigen Vermögen zugerechnet.³²

IV. Auskunftsanspruch aus § 242 BGB

Dem nach § 40 FGB/DDR ausgleichsberechtigten Ehegatten steht gegenüber dem Verpflichteten ein Auskunftsanspruch über alle zum Zeitpunkt des Beitritts in dessen Alleineigentum stehenden Vermögenswerte aus § 242 BGB zu,³³ der analog der Stufenklage gem. § 254 ZPO i.V.m. § 260 BGB erhoben wird.³⁴

Das FGB/DDR enthielt zwar keine ausdrückliche Regelung, die den einen Ehegatten zur klageweisen Einholung von Auskünften über das Vermögen des anderen berechtigte. Nach der Rechtsauffassung der ehemaligen DDR war dennoch die Klage auf Auskunftserteilung über das ausgleichspflichtige Vermögen möglich, wenn der Kläger seine Forderung aus Unkenntnis über den Wertumfang nicht konkret beziffern konnte, der Beklagte hingegen über die entsprechenden Informationen verfügte und diese verweigerte.³⁵ Dies entspricht inhaltlich dem Auskunftsanspruch nach § 242 BGB.

V. Verjährung in drei Jahren gem. § 1378 Abs. 4 S. 1 BGB

Die Verjährung des Ausgleichsanspruchs richtet sich nach § 1378 Abs. 4 S. 1 BGB.³⁶ Da die Übergangsregelung des Art. 231 § 6 Abs. 1 S. 1 EGBGB zumindest entsprechend auch auf solche nach dem FGB/DDR zu beurteilende Ansprüche anzuwenden ist, die erst nach dem Beitritt entstanden sind,³⁷ und dies beim Ausgleichsanspruch, der kraft Gesetz mit der Rechtskraft der Ehescheidung entsteht, stets der Fall ist, verjährt der Anspruch aus § 40 FGB/DDR bei entsprechender Anwendung des § 1378 Abs. 4 S. 1 BGB kraft Gesetz in drei Jahren nach Kenntnis der Entstehung des Anspruchs, namentlich nach Kenntnis von der Scheidung der Ehe.³⁸

VI. Verfahren nach der ZPO

Die Geltendmachung des schuldrechtlichen Anspruchs aus § 40 FGB/DDR richtet sich verfahrensrechtlich nach der bundesdeutschen ZPO.³⁹ Dabei ist ausnahmsweise entgegen § 308 Abs. 1 ZPO wegen der im richterlichen Ermessen stehenden Bemessung der Höhe des Ausgleichs eine unbezifferte Antragstellung möglich.⁴⁰

1. Familiensache gem. § 621 Abs. 1 Nr. 8 ZPO

Bei dem Anspruch aus § 40 FGB/DDR handelt es sich um eine Familiensache gem. § 621 Abs. 1 Nr. 8 ZPO,⁴¹ und die Familiengerichte der Amtsgerichte sind gem. §§ 23a Nr. 5, 23 b Abs. 1 Nr. 9 GVG erstinstanzlich sachlich zuständig.⁴² Da § 40 FGB/DDR einen Ausgleich in Geld für geleistete Beiträge einer bestimmten Person schafft, handelt es sich bei

dem Ausgleichsanspruch um einen höchstpersönlichen⁴³ und nicht übertragbaren Anspruch.⁴⁴

2. Selbständige Geltendmachung vor Gericht

Der Ausgleichsanspruch kann selbständig, neben einer anteiligen Partizipation am gemeinschaftlichen Eigentum gem. § 39 FGB/DDR⁴⁵ oder von einem Zugewinnausgleichsverfahren gesondert geltend gemacht werden.⁴⁶ Es ist eine isolierte Durchsetzung des Ausgleichsanspruchs zulässig, die jedoch ein zeitgleich laufendes Zugewinnausgleichsverfahren gem. § 148 ZPO aussetzen wird. Auch im Wege der objektiven Klagehäufung (§ 260 ZPO) kann der Ausgleichsanspruch gemeinsam mit dem Anspruch auf Zugewinnausgleich geltend gemacht werden;⁴⁷ dies kann auch im Ehescheidungsverbund (§ 623 ZPO) erfolgen.⁴⁸

³² So ausdrücklich im Hinblick auf die Bemessung des Zugewinns BGH v. 28.1.2004 – XII ZR 221/01, FamRZ 2004, 781, 784 = NJ 2004, 312 ff.; der Rechtsgedanke ist hier auch auf die Festlegung der Höhe des Ausgleichsanspruchs gem. § 40 FGB/DDR übertragbar.

³³ BGH v. 5.5.1999 – XII ZR 184/97, FamRZ 1999, 1197, 1199 = NJW 1999, 2520 ff.

³⁴ Palandt/Brudermüller, BGB, 63. Aufl. 2004, Art. 234 § 4 EGBGB Rn 16.

³⁵ Lehrbuch Familienrecht (Fn 13), 191.

³⁶ BGH v. 5.6.2002 – XII ZR 194/00, FamRZ 2002, 1097, 1098 = MDR 2002, 1068 f.

³⁷ Palandt/Heinrichs, BGB, 63. Aufl. 2004, Art. 231 § 6 EGBGB Rn 3.

³⁸ BGH v. 5.6.2002 – XII ZR 194/00, FamRZ 2002, 1097, 1098 = MDR 2002, 1068 f.; a.A.: OLG Dresden (nicht rkr. Ur. v. 28.4.2000 – 10 UF 518/99, FamRZ 2001, 761, 763): Auf Grund der Differenzierung zwischen Beginn und Ablauf der Verjährung sei hinsichtlich des Verjährungsbeginns gem. Art. 234 § 1 EGBGB § 40 Abs. 2 S. 2 FGB/DDR einschlägig, und die Verjährung setze mit der Rechtskraft der Scheidung ein.

³⁹ BGH v. 5.5.1993 – XII ZR 38/92, FamRZ 1993, 1048, 1049 = MDR 1993, 983 f.; so auch KG v. 30.1.1992 – 16 UF 5325/91, FamRZ 1992, 566, 567 = NJ 1992, 217 f.; a.A. Buschhaus (Fn 17), 218 ff., 240.

⁴⁰ BGH v. 5.5.1993 – XII ZR 38/92, FamRZ 1993, 1048, 1049 = MDR 1993, 983 f.

⁴¹ BGH v. 5.5.1993 – XII ZR 38/92, FamRZ 1993, 1048, 1049 = MDR 1993, 983 f.; so bereits BGH (Beschl.) v. 20.3.1991 – XII ZR 202/90, FamRZ 1991, 794, 795 = MDR 1991, 789 f.

⁴² Thomas/Putzo/Hüßtege, ZPO, 26. Aufl. 2004, § 23b GVG Rn 3.

⁴³ Eberhardt/Daute/Duft (Fn 21), 289, 290.

⁴⁴ Der Anspruch aus § 40 FGB/DDR gehört daher auch nicht zum Nachlass des ausgleichsberechtigten Ehegatten (OG v. 11.4.1958 – 1 Zz 4/58, NJ 1958, 610, 611). Hinterlässt dieser jedoch Abkömmlinge, die nicht gesetzliche Erben des ausgleichspflichtigen Ehegatten sind, kann das Gericht diesen den gesamten oder anteiligen Ausgleichsanspruch i.S.d. § 40 Abs. 4 S. 2 FGB/DDR zusprechen.

⁴⁵ Vgl. § 40 Abs. 1 FGB/DDR.

⁴⁶ BGH v. 5.6.2002 – XII ZR 194/00, FamRZ 2002, 1097 = MDR 2002, 1068 f., in Fortführung von BGH v. 5.5.1999 – XII ZR 184/97, FamRZ 1999, 1197, 1198 = NJW 1999, 2520 ff.

⁴⁷ Ein Teilurteil über den Ausgleichsanspruch darf im Fall des § 260 ZPO jedoch nicht ergehen, wenn die Gefahr sich widersprechender Entscheidungen zu Vorfragen besteht. Wird neben dem Zugewinnausgleich auch ein Ausgleich gem. § 40 FGB/DDR geltend gemacht, ist der Erlass eines Teilurteils daher unzulässig (BGH v. 5.6.2002 – XII ZR 194/00, FamRZ 2002, 1097 = MDR 2002, 1068 f.).

⁴⁸ Palandt/Brudermüller, BGB, 63. Aufl. 2004, Art. 234 § 4 EGBGB Rn 16.

VII. Verhältnis zum Zugewinnausgleichsverfahren des BGB

Wird der Anspruch gem. § 40 FGB/DDR anlässlich der Ehescheidung neben dem Zugewinnausgleich des BGB geltend gemacht, treten verfahrensrechtliche Besonderheiten auf.

1. Ermittlung des Anfangs- und Endvermögens

Bei der Anwendung des Rechts des Zugewinns ergibt sich für die Ermittlung des Anfangsvermögens der Stichtag des 3.10.1990, da die Zugewinnsgemeinschaft erst mit dem wirklichen Beitritt gesetzlicher Güterstand der zu DDR-Zeiten geschlossenen Ehen wurde.⁴⁹

Stichtag für die Bestimmung des Endvermögens ist der Tag der Zustellung des Ehescheidungsantrags.⁵⁰

Wegen des Stichtagsprinzips ist für die Ermittlung des Anfangsvermögens stets der am 3.10.1990 bestehende Vermögenswert maßgebend,⁵¹ und der durch den Beitritt plötzlich eingetretene Wertzuwachs des Vermögens ist dem ausgleichspflichtigen Vermögen zuzurechnen.⁵²

In das Anfangs- und Endvermögen beider Ehegatten ist auf Grund seines vermögensrechtlichen Charakters der aus § 40 FGB/DDR folgende Anspruch einzubeziehen. Der Ausgleichsanspruch ist beim berechtigten Ehegatten in die Aktiva des Anfangsvermögens und im Falle der noch ausstehenden Befriedigung des Anspruchs in die Aktiva des Endvermögens aufzunehmen. Beim Verpflichteten ist der Anspruch spiegelbildlich in den Passiva des Anfangs- und Endvermögens zu berücksichtigen.⁵³ Auch in Bezug auf den Ausgleichsanspruch ist im Rahmen des Anfangsvermögens eine Indexierung vorzunehmen.⁵⁴

2. Zweistufigkeit des Zugewinnausgleichsanspruchs

Der Zugewinnausgleichsanspruch erfolgt unter dem Einfluss des § 40 FGB/DDR zweistufig: zunächst ist der Ausgleich aus § 40 FGB/DDR festzustellen, anschließend ist unter Bezugnahme dieses Anspruchs der Zugewinnausgleich nach dem BGB durchzuführen.⁵⁵

Bei der Berücksichtigung des Anspruchs aus § 40 FGB/DDR im Zugewinnausgleichsverfahren ist zwischen zwei Fallkonstellationen zu unterscheiden.

a) Bereits vollzogene Auseinandersetzung i.S.d. § 40 FGB/DDR

In den Fällen, in denen eine vermögensrechtliche Auseinandersetzung i.S.d. § 40 FGB/DDR bereits vollzogen wurde, und der Ausgleichsanspruch im Wert damit festgesetzt ist, ist bei der Bemessung des Zugewinns lediglich der durch die vollzogene Auseinandersetzung festgelegte Ausgleichsbetrag zu übernehmen.⁵⁶

b) Noch nicht vollzogene Auseinandersetzung i.S.d. § 40 FGB/DDR

Daneben gibt es die Fälle, in denen der Ausgleichsanspruch mangels vollzogener Auseinandersetzung im Wert noch nicht feststeht. Dennoch bleibt der Ausgleichsanspruch für die Ermittlung des Zugewinns erforderlich. Den Ehegatten steht es in solchen Fällen frei, ob sie innerhalb des Zugewinnausgleichsverfahrens einen Antrag auf Auseinandersetzung gem. § 40 FGB/DDR stellen, oder ob die Auseinandersetzung antragsunabhängig und fiktiv vorgenommen wird, um einen Wert als Bemessungsposition in das Anfangs- und Endvermögen aufnehmen zu können.⁵⁷

Mit der fiktiv durchgeführten Auseinandersetzung erwächst der hieraus festgelegte Ausgleichsanspruch jedoch nicht in Rechtskraft.⁵⁸ Hierfür bleibt die selbständige gerichtliche Durchsetzung notwendig.

Der Ausgleich nach § 40 FGB/DDR und der Zugewinnausgleich des BGB sind somit zwar zwei selbständige Ansprüche zur vermögensrechtlichen Auseinandersetzung.⁵⁹ Dennoch treten beim Zugewinnausgleichsverfahren insoweit Besonderheiten auf, als ein bestehender Ausgleichsanspruch wertmäßig zumindest fiktiv Berücksichtigung finden und in die Bemessung des Zugewinns aufgenommen werden muss.

VIII. Fazit

Der Ausgleichsanspruch des FGB/DDR besteht auch weiterhin nach dem 3.10.1990. Er ist keine Norm deutsch-deutscher Rechtsgeschichte, sondern stellt vielmehr eine Anspruchsgrundlage der Gegenwart dar. Die Regelung des § 40 FGB/DDR hat nach der Wiedervereinigung Deutschlands nichts von ihrer Bedeutung eingebüßt und bleibt auch in der bundesdeutschen familienrechtlichen Praxis eine aktuelle Anspruchsgrundlage.⁶⁰

⁴⁹ *Götsche*, Die Anwendung der §§ 39, 40 FGB/DDR bei der vermögensrechtlichen Auseinandersetzung im Scheidungsfall (IV), FamRB 10/2003, 339.

⁵⁰ Palandt/Brudermüller, BGB, 63. Aufl. 2004, § 1376 Rn 4, § 1384 Rn 5.

⁵¹ BGH v. 5.6.2002 – XII ZR 194/00, FamRZ 2002, 1097 = MDR 2002, 1068 f., in Fortführung von BGH v. 5.5.1999 – XII ZR 184/97, FamRZ 1999, 1197, 1198 = NJW 1999, 2520 ff.

⁵² Vgl. BGH v. 28.1.2004 – XII ZR 221/01, FamRZ 2004, 781, 784 = NJ 2004, 312 ff.

⁵³ *Buschhaus* (Fn 17), 297.

⁵⁴ OLG Rostock – 3 WF 58/98, FamRZ 1999, 1074, 1075.

⁵⁵ *Buschhaus* (Fn 17), 268.

⁵⁶ *Götsche* (Fn 49), 339, 340.

⁵⁷ Vgl. OLG Rostock – 3 WF 58/98, FamRZ 1999, 1074, 1075.

⁵⁸ *Götsche* (Fn 49), 339, 340 f.

⁵⁹ Vgl. BGH v. 5.5.1999 – XII ZR 184/97, FamRZ 1999, 1197, 1198 = NJW 1999, 2520 ff.

⁶⁰ Um den Anspruch gem. § 40 FGB/DDR gerichtlich durchzusetzen, bietet sich daher folgende Antragsformulierung an: „Der/die AGg. wird verurteilt, einen in das Ermessen des Gerichts gestellten Ausgleichsbetrag für den Beitrag der/des Ast. an dem Erwerb und/oder der Wertschöpfung (*des jeweiligen Objekts*) an die/den Ast. zu zahlen.“