

Gegenstandswert einer Auskunftsklage

— §§ 2, 3, 511 Abs. 2 Nr. 1, 574 Abs. 2 ZPO; § 1379 Abs. 1 BGB

Der Wert der Beschwer des zur Auskunftserteilung und Wertermittlung verurteilten Auskunftspflichtigen richtet sich nach dem Aufwand des Pflichtigen; hierzu gehören Kosten für ein Sachverständigengutachten nicht.

(Leitsatz der Redaktion)

BGH, Beschl. v. 14.2.2007 – XII ZB 150/05 (OLG Celle, AG Buxtehude)

Aus den Gründen: I. Die Parteien sind rechtskräftig geschiedene Eheleute. Zur Vorbereitung eines Anspruchs auf Zugewinnausgleich nimmt die Klägerin den Beklagten im Wege der Stufenklage auf Auskunft über den Bestand seines Endvermögens zum 7.6.2000 in Anspruch. Das AG – Familiengericht – hat der Klage durch Teilurteil überwiegend stattgegeben und wie folgt entschieden:

„1. Der Beklagte wird verurteilt, der Klägerin Auskunft zu erteilen über sein Endvermögen per 7.6.2000 durch Vorlage eines vollständigen schriftlichen systematischen Bestandsverzeichnisses über seine zu diesem Zeitpunkt vorhandenen Aktiv- und Schuldenposten unter Angabe von Art und Umfang der Einzelposten, dabei die dazugehörigen wertbildenden Faktoren

a) zu folgendem bebauten Grundbesitz mit Angaben über Grundstücksgröße, Belastungen, Baujahr, Bauweise und Nutzungsarten, Nutzflächen und Einnahmen sowie Ausgaben:

aa) $\frac{1}{2}$ Miteigentumsanteil der Parteien an dem Grundstück ... in O.;

bb) Grundstück des Beklagten in ... O.;

cc) Eigentumswohnung des Beklagten in M.;

dd) Eigentumswohnung des Beklagten in Dr.;

ee) Eigentumswohnung des Beklagten in Di.;

b) zu der bis zum 7.6.2001 vom Beklagten in ... O. geführten Hautarztpraxis mit Angaben zu Aktiva und Passiva, Umsätzen und Gewinnen/Verlusten,

c) zu den für den Beklagten bestehenden Kapitallebensversicherungen mit Angaben über Deckungskapital, Zinsen, Gewinnbeteiligung und Beteiligung am voraussichtlichen kollektiven Schlussgewinn (Wertermittlung);

d) zu den vom Beklagten unterhaltenen Depots;

e) zu den vom Beklagten beruflich genutzten Kraftfahrzeugen mit Angaben zu Alter, Kilometerstand, Ausstattung und Erhaltungszustand.

2. Des Weiteren wird der Beklagte verurteilt, (s)eine Auskunft zur Hautarztpraxis in ... O., zu belegen durch Anlagenverzeichnisse und Jahresabschlüsse des Jahres 2000 sowie den Kaufvertrag über den Verkauf seiner Hautarztpraxis im Jahr 2001.

3. Schließlich wird der Beklagte verurteilt, den Wert der zu Nr. 1 a, aa – ee des Tenors aufgeführten Grundstücke bzw. Eigentumswohnungen zu ermitteln.“

Gegen das Teilurteil hat der Beklagte Berufung eingelegt. Das OLG hat den Wert des Beschwerdegegenstandes unterhalb der Grenze des § 511 Abs. 2 Nr. 1 ZPO auf „bis 600 EUR“ festgesetzt und das Rechtsmittel durch den angefochtenen Beschluss als unzulässig verworfen. Zur Begründung hat es ausgeführt, der festgesetzte Wert entspreche den zu veranschlagenden Kosten für die Auskunftserteilung und Wertermittlung. Höhere Kosten habe der Beklagte nicht dargelegt. Insbesondere schulde er für die Wertermittlung seiner Immobilien kein Sachverständigengutachten. Die Kosten eines Sachverständigen habe allenfalls die Klägerin zu tragen.

Hiergegen richtet sich die Rechtsbeschwerde des Beklagten, mit der er die Aufhebung des angefochtenen Beschlusses erreichen möchte.

II. Die Rechtsbeschwerde ist statthaft (§§ 574 Abs. 1 Nr. 1, 522 Abs. 1 Satz 4 ZPO). Sie ist jedoch unzulässig, weil die Voraussetzungen des § 574 Abs. 2 ZPO nicht vorliegen.

1. Entgegen dem Vorbringen der Rechtsbeschwerde ist eine höchstrichterliche Entscheidung zur Sicherung einer einheitlichen Rspr. (§ 574 Abs. 2 Nr. 2 Alt. 2 ZPO) nicht geboten, weil das Berufungsgericht bei der Festsetzung des Wertes des Beschwerdegegenstandes nicht von der st. Rspr. des BGH abgewichen ist und deswegen kein Fall der Divergenz vorliegt.

a) Der Wert des Beschwerdegegenstandes (§ 511 Abs. 2 Nr. 1 ZPO), den das Gericht im Falle der Einlegung eines Rechtsmittels gegen die Verurteilung zur Erteilung einer Auskunft gem. §§ 2, 3 ZPO nach freiem Ermessen festzusetzen hat, bemisst sich nach dem Interesse des Rechtsmittelführers, die Auskunft nicht erteilen zu müssen. Dabei ist – von dem hier nicht gegebenen Fall eines besonderen Geheimhaltungsinteresses abgesehen (vgl. insoweit Senatsbeschluss BGHZ 164, 63, 66 ff.) – auf den Aufwand an Zeit und Kosten abzustellen, den die Erteilung der geschuldeten Auskunft erfordert. Hingegen bleibt das Interesse des Beklagten außer Betracht, die von der klagenden Partei erstrebte und mit der Auskunftsklage vorbereitete Durchsetzung des Leistungsanspruches zu verhindern oder zu erschweren. Der Verurteilte kann dieses Interesse im Prozess über den Hauptanspruch ohne Einschränkung weiterverfolgen (st. Rspr., vgl. BGHZ – GSZ – 128, 85, 87 ff.; Senatsbeschl. BGHZ 155, 127, 128 f.; vom 26.10.2005 – XII ZB 25/05 – FamRZ 2006, 33, 34; vom 3.11.2004 – XII ZB 165/00 – FamRZ 2005, 104, 105; vom 24.7.2002 – XII ZB 31/02 – FamRZ 2003, 597; vom 24.6.1992 – XII ZB 56/92 – FamRZ 1993, 45, 46; vom 4.10.1990 – XII ZB 37/90 – FamRZ 1991, 316; vom 30.10.1991 – XII ZB 127/91 – NJW-RR 1992, 188, 189 und vom 27.3.1985 – IVb ZB 121/84 – FamRZ 1986, 796, 797; Senatsurt. v. 11.7.2001 – XII ZR 14/00 – FamRZ 2002, 666, 667 und vom 5.5.1993 – XII ZR 88/92 – FamRZ 1993, 1423).

Soweit der nach § 1379 Abs. 1 Satz 1 BGB über den Bestand seines Endvermögens auskunftspflichtige Ehegatte gesondert zur Ermittlung des Wertes bestimmter Vermögensgegenstände verurteilt ist (§ 1379 Abs. 1 Satz 2 BGB), bemisst sich der Wert des Beschwerdegegenstandes entsprechend. Bei der Bestimmung der für die Wertermittlung anfallenden Kosten ist allerdings zu beachten, dass der auskunftspflichtige Ehegatte nur insoweit zur Ermittlung und Angabe der Vermögenswerte verpflichtet ist, als er selbst dazu im Stande ist (BGHZ 84, 31, 32; Senatsbeschl. vom 4.10.1990 a.a.O. S. 317; OLG Karlsruhe FamRZ 1995, 736, 737; *Johannsen/Henrich/Jaeger*, Eherecht, 4. Aufl., § 1379 Rn 11). Zwar ist es dem Auskunftspflichtigen zuzugestehen, zur Klärung von Einzelfragen Auskünfte einzuholen oder

sachkundige Hilfskräfte einzuschalten, wenn er den Wert der Vermögensgegenstände anderenfalls nicht sachgerecht ermitteln kann. Dadurch anfallende Kosten gehören zu den Kosten der Wertermittlung und erhöhen ggf. den Wert des Beschwerdegegenstandes (Senatsbeschluss vom 4.10.1990 a.a.O. S. 317; OLG Karlsruhe a.a.O. S. 737; MüKo/Koch, BGB, 4. Aufl., § 1379 Rn 25; zur Einschaltung sachkundiger Dritter bei der Auskunftserteilung nach § 1379 Abs. 1 Satz 1 BGB vgl. Senatsbeschl. BGHZ 155, 127, 131 f.).

Eine Wertermittlung durch einen Sachverständigen schuldet der Auskunftspflichtige indessen nicht (BGHZ 84, 31, 33 f.; MüKo/Koch, a.a.O., § 1379 Rn 24; Staudinger/Thiele, BGB 2000, § 1379 Rn 24; KK-FamR/Weinreich, 2. Aufl., § 1379 Rn 35). Kann der Wert von Vermögensgegenständen nur durch einen Sachverständigen ermittelt werden, ist den Interessen des auskunftsberechtigten Ehegatten nicht ausreichend gedient, wenn der Auskunftspflichtige einen Sachverständigen bestellt, bezahlt und dann dessen Gutachten übermittelt. Der Berechtigte wird dem vom Schuldner beauftragten Sachverständigen nicht in gleicher Weise vertrauen wie einem selbst ausgewählten; auch würde eine entsprechende Pflicht den Schuldner über Gebühr belasten. Deshalb hat der Auskunftsberechtigte in dieser Konstellation lediglich das Recht, einen Sachverständigen mit der Wertermittlung zu beauftragen und vom Auskunftspflichtigen die Duldung der Begutachtung zu verlangen. Die anfallenden Kosten hat der auskunftsberechtigte Ehegatte zu tragen, sie beschweren den Auskunftsverpflichteten nicht (vgl. BGHZ 84, 31, 35; Palandt/Brudermüller, BGB, 66. Aufl., § 1379 Rn 15; Johannsen/Henrich/Jaeger, a.a.O., § 1379 Rn 12; MüKo/Koch, a.a.O., § 1379 Rn 25; Staudinger/Thiele, a.a.O., § 1379 Rn 26; KK-FamR/Weinreich, a.a.O., § 1379 Rn 36 f.). Soweit der Auskunftspflichtige seine vorstehend ausgeführten Pflichten nicht zu erkennen vermag, kann er sich an seinen erstinstanzlichen Prozessbevollmächtigten wenden, wodurch zusätzliche Kosten nicht entstehen (§ 37 Nr. 7 BRAGO, die vorliegend noch anwendbar ist; vgl. auch BGH, Beschl. v. 21.3.1991 – IX ZR 186/90 – MDR 1991, 798).

b) Die Festsetzung des Wertes des Beschwerdegegenstandes kann im Rechtsbeschwerdeverfahren nur eingeschränkt darauf hin überprüft werden, ob das Berufungsgericht die Grenzen seines Ermessens überschritten oder ob es von seinem Ermessen in einer dem Zweck der Ermächtigung nicht entsprechenden Weise Gebrauch gemacht hat (vgl. Senatsbeschl. BGHZ 155, 127, 129; vom 3.11.2004 a.a.O. S. 105; vom 24.7.2002 a.a.O. S. 597 und vom 4.10.1990 a.a.O. S. 317).

Das Berufungsgericht hat bei der Wertfestsetzung weder die dargestellte Rspr. des BGH verkannt, noch hat es wesentlichen Tatsachenvortrag des Beklagten unberücksichtigt gelassen. Dass die Bewertung des Rechtsmittelinteresses durch das OLG auf Ermessensfehlern beruht, hat auch die Rechtsbeschwerde nicht dargelegt.

aa) Im Einklang mit den unter 1 a zitierten Entscheidungen des BGH ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass der Beklagte auf Grund des Teilurteils des AG – Familiengericht – kein Sachverständigengutachten schuldet und deshalb die vom Beklagten in Ansatz gebrachten 3.000 EUR für Gutachterkosten bei der Bemessung des Werts des Beschwerdegegenstandes nicht zu berücksichtigen sind.

bb) Das Berufungsgericht hat auch nicht verkannt, dass der Auskunftspflichtige – falls erforderlich – auf seine Kosten zu Einzelfragen Auskünfte sachkundiger Dritter einzuholen hat. Es ist bei der Bemessung des Wertes des Beschwerdegegenstandes lediglich davon ausgegangen, der Aufwand des Beklagten für die Auskunftserteilung und Wertermittlung betrage insgesamt maximal 600 EUR. Einen höheren Aufwand habe er selbst unter Berücksichtigung möglicher Kosten für Hilfskräfte nicht dargelegt. Auch diese Beurteilung lässt Ermessensfehler nicht erkennen. Zwar wendet der Beklagte ein, über keine besonderen Kenntnisse des Immobilienmarktes zu verfügen und sein über das Bundesgebiet verteiltes Grundeigentum nicht selbst zu verwalten. Dennoch ist sein Einwand nicht zwingend, auch ohne Beauftragung eines Sachverständigen seien allein für Anfragen bei Maklern oder Hausverwaltungen Kosten von über 600 EUR anzusetzen. Die Annahme, die genannten Stellen – insbesondere die für den Beklagten tätigen Hausverwaltungen – könnten dem Beklagten Informationen für die geschuldete eigene Wertermittlung erheblich günstiger zur Verfügung stellen (z.B. den durchschnittlichen Quadratmeterpreis für bestimmte Lagen sowie weitere allgemeine Informationen über den jeweiligen örtlichen Immobilienmarkt), liegt im Rahmen des Ermessensspielraums des Berufungsgerichts.

cc) Für die Auskunft über die Einnahmen und Ausgaben im Zusammenhang mit seinem Immobilienbesitz wird der Beklagte bereits über die erforderlichen Informationen verfügen. Er wird in der Vergangenheit regelmäßig von den die Immobilien verwaltenden Stellen Abrechnungen erhalten und zudem entsprechende Informationen für seine Steuererklärungen benötigt haben. Das OLG konnte deshalb entgegen der Rechtsbeschwerde davon ausgehen, dass die Auskunftserteilung nach § 1379 Abs. 1 Satz 1 BGB nicht mit nennenswerten Kosten verbunden ist.

Dies gilt auch, soweit der Beklagte Angaben zu den wertbildenden Faktoren seiner bis zum 7.6.2001 geführten Hautarztpraxis schuldet (vgl. hierzu Senatsbeschl. v. 14.12.1988 – IVb ZB 149/88 – veröffentlicht bei Juris). Die notwendigen Informationen dürften dem Beklagten ebenfalls vorliegen, zumal er die Praxis ca. ein Jahr nach dem Stichtag veräußert hat und davon auszugehen ist, dass die wertbildenden Faktoren zuvor für Kaufinteressenten zusammengestellt wurden.

2. Eine höchstrichterliche Entscheidung zur Sicherung einer einheitlichen Rspr. ist auch nicht deshalb erforderlich, weil das Berufungsgericht – wie die Rechtsbeschwerde meint – durch die Festsetzung des Wertes des Beschwerdegegen-

standes unter die Berufungsgrenze des § 511 Abs. 2 Nr. 1 ZPO das Verfahrensgrundrecht des Beklagten auf wirkungsvollen Rechtsschutz (Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. dem Rechtsstaatsprinzip) verletzt hat. Durch die ermessensfehlerfreie Wertfestsetzung hat das OLG den Zugang des Beklagten zur Berufungsinstanz nicht in unzumutbarer, aus Sachgründen nicht zu rechtfertigender Weise erschwert (vgl. zum Verfahrensgrundrecht auf wirkungsvollen Rechtsschutz BGHZ 151, 221, 226 f.; BGH, Beschl. v. 23.10.2003 – V ZB 28/03 – NJW 2004, 367, 368; v. 11.2.2003 – VI ZB 38/02 – FamRZ 2003, 1090 und v. 30.4.2003 – V ZB 71/02 – NJW 2003, 2388).

3. Schließlich ist eine Entscheidung des BGH auch nicht zur Fortbildung des Rechts geboten (§ 574 Abs. 2 Nr. 2 Alt. 1 ZPO). Die Rechtsbeschwerde hält es für erforderlich, die Rspr. zur Berücksichtigung von Kosten sachverständiger Hilfspersonen fortzuentwickeln. Ungeklärt sei, ob der nicht fachkundige, zur Ermittlung des Wertes seiner Immobilien verurteilte Auskunftsschuldner zwar nicht verpflichtet, aber jedenfalls berechtigt sei, sich eines Sachverständigen zu bedienen und die anfallenden Kosten bei der Ermittlung des Wertes des Beschwerdegegenstandes in Ansatz zu bringen. Die aufgeworfene Frage ist jedoch höchstrichterlich bereits geklärt. Maßgeblich für die Bemessung der Beschwer ist allein der voraussichtliche Aufwand an Zeit und Kosten, der mit der geschuldeten Wertermittlung verbunden ist. Nach der unter 1 a dargestellten Rspr. des BGH schuldet der Beklagte die Wertermittlung durch einen Sachverständigen gerade nicht. Deshalb konnte das Berufungsgericht bei der Wertfestsetzung den Vortrag des Beklagten unberücksichtigt lassen, er müsse für die Wertermittlung der Immobilien jeweils einen Sachverständigen beauftragen, wofür Kosten in Höhe von mindestens 3.000 EUR anfielen.

Anmerkung

1. Zum wiederholten Mal scheidet ein Auskunftsverpflichteter in dritter Instanz mit seinem Begehren, den Gegenstandswert anzuheben. In einer Entscheidung aus dem Jahre 2003¹ hatte ein Steuerberater dies bereits versucht. Zum einen hatte er gemeint, dass die Auskunft über den Wert einer Lebensversicherung nur durch ein versicherungsmathematisches Gutachten mit entsprechenden Kosten erteilt werden könne. Zum anderen müsse für die Auskunft ein Verfahrensbevollmächtigter hinzugezogen werden. Hierfür entstünden Kosten von 1.700 EUR.

In einem weiteren Verfahren zu dem ähnlich gelagerten § 1605 BGB hatte der Schuldner ein **Geheimhaltungsinteresse** geltend gemacht.² Wegen einer Vereinbarung mit dem Arbeitgeber treffe ihn nämlich eine Verschwiegenheitspflicht. Der BGH hat zwar grundsätzlich festgestellt, ein Geheimhaltungsinteresse könne für die Bemessung des Rechtsmittelinteresses erheblich sein. Insoweit müsse aber die verurteilte Partei dem Beschwerdegericht substantiiert darlegen und erforderlichenfalls glaubhaft machen, dass ihm

durch die Erteilung der Auskunft ein **konkreter** Nachteil drohe.³

2. Berufungsgerichte setzen regelmäßig die Beschwer für die Zulässigkeit der Berufung mit einem Betrag unter 600 EUR fest. Die offenbar als lästig empfundene Klärung der Vorfrage, ob und in welchem Umfang die Auskunft geschuldet wird, soll der ersten Instanz vorbehalten bleiben. Dabei können die Berufungsgerichte auf eine seit Jahren gefestigte Rspr. des BGH verweisen.

- Die Beschwer richtet sich nach dem **Aufwand an Zeit und Arbeit**, den die sorgfältige Erteilung der Auskunft verursacht.⁴
- Der auskunftspflichtige Ehegatte ist nur insoweit zur Ermittlung und Angabe der Vermögenswerte verpflichtet, als er **selbst** hierzu im Stande ist.⁵ Wenn der Auskunftspflichtige zu Einzelfragen Auskünfte einholt oder sachkundige Hilfskräfte einschalten muss, werden allerdings hierdurch anfallende Kosten der Beschwer zugerechnet.⁶ Ein **Wertgutachten** wird aber **nie** geschuldet. Geschuldet wird allenfalls die **Duldung** der Begutachtung durch einen Dritten, den der Auskunftsberechtigte beauftragt hat.⁷
- Die Festsetzung des Wertes des Beschwerdegegenstandes kann im Rechtsbeschwerdeverfahren lediglich eingeschränkt daraufhin überprüft werden, ob **Ermessensgrenzen** überschritten wurden.⁸ Ein solcher Ermessenmissbrauch ist regelmäßig aber nicht nachweisbar. Für die Frage der Beschwer kommt es dabei nur darauf an, was der Schuldner **objektiv** zu leisten verpflichtet ist. Nicht relevant ist, was er **glaubt**, zur Erfüllung seiner Verpflichtung noch leisten zu müssen. Ein kostspieliges versicherungsmathematisches Gutachten kann, muss aber eben **nicht** eingeholt werden. Eine einfache Bescheinigung des Lebensversicherungsträgers entsprechend den Vorgaben der Aktuar-Versicherer reicht demgegenüber aus. Um die Auskunft zu erteilen, müssen Hilfspersonen, insbesondere ein Steuerberater in der Regel ebenso wenig eingeschaltet werden.⁹ Eine übersichtliche Aufstellung der einzelnen Vermögenswerte ist genügend.
- Anders als beim Unterhalt gibt es beim Zugewinnausgleich **keine Belegpflicht**. Lediglich beim Wertermittlungsanspruch gem. § 1379 Abs. 1 S. 2 BGB besteht Anspruch auf Vorlage gewisser Unterlagen.¹⁰ Dieser Anspruch muss jedoch **gesondert** geltend gemacht werden.

¹ BGH FamRZ 2003, 1267.

² BGHZ 164, 63, 66.

³ So schon BGH NJW 1999, 3049; NJW-RR 1997, 1089.

⁴ BGHZ GSZ 128, 85, 87; BGHZ 155, 127, 128.

⁵ BGHZ 1984, 31, 32; OLG Karlsruhe FamRZ 1995, 736, 737.

⁶ BGH FamRZ 1991, 316, 317.

⁷ BGHZ 84, 31, 33.

⁸ BGHZ 155, 127, 129.

⁹ BGH FamRZ 1989, 157, 159.

¹⁰ OLG Karlsruhe FamRZ 1998, 762.

Die vorliegende Entscheidung orientiert sich an diesen gefestigten Grundsätzen. Allerdings handelt es sich um einen Grenzfall. Eine Mehrzahl von Eigentumswohnungen musste beauskunftet werden. Ferner unterlagen der Auskunft Pkws, Kapitallebensversicherungen, Depots und eine Arztpraxis. Depots und Lebensversicherungen können jedoch mit entsprechenden Nachweisen durch Banken bzw. des Versicherungsträgers mit geringem Aufwand dargestellt werden. Bezüglich der Eigentumswohnungen ging das Berufungsgericht davon aus, dass der Schuldner bereits die entsprechenden Informationen besaß. In der Tat wird man bei längerjährigem Besitz von Immobilien unterstellen können, dass der Eigentümer Abrechnungen der Vorjahre schon in Händen hält. Hierauf kann er zurückgreifen.

„Pech“ des hiesigen Auskunftspflichtigen war es, dass die Arztpraxis kurze Zeit vor dem Stichtag verkauft worden war. Sicherlich hatte der Schuldner sich vor Veräußerung über den Wert der Praxis entsprechende Gedanken gemacht und Bewertungen angestellt. Diese vorzulegen, bereitete ihm ebenso wenig Probleme wie die Übersendung des Kaufvertrages. Dessen Vorlage kann im Rahmen des Wertermittlungsanspruches gem. § 1379 Abs. 2 S. 2 BGB verlangt werden. Allerdings eröffnet dieser Hinweis in dem Urteil des BGH in Zukunft anderen Selbständigen und Freiberuflern das Schlupfloch der Berufung. Wenn die Praxis nicht kurz zuvor verkauft worden wäre, wäre der Aufwand für die Wertermittlung sicherlich wesentlich höher als 600 EUR gewesen.

3. Das Urteil wirft für den Außenstehenden die Frage auf, **weswegen** trotz jahrzehntelanger Rspr. Auskunftsschuldner immer wieder den – scheinbar aussichtslosen – Weg der Berufung oder sogar Revision gehen. Zwei Gründe sind letztendlich hierfür maßgebend.

Zum einen ist dies ein **strategischer Gesichtspunkt**. Obwohl die Rechtssituation eindeutig ist, blockieren Auskunftspflichtige den Ausgleichsanspruch dadurch, dass sie die Auskunft als Vorstufe gerade eben nicht erteilen. Sie spekulieren darauf, dass der Zugewinnausgleichsberechtigte „mürbe“ wird. Betrachtet man den Zeitablauf des vorliegenden Verfahrens, spricht Einiges für diese Einschätzung:

Stichtag für das Endvermögen war der 7.6.2000. Wann erstinstanzlich der Auskunftsanspruch ausgeurteilt wurde, ist unklar. Jedenfalls hat das OLG Celle erst im Juli 2005 die Berufung als unzulässig zurückgewiesen. Der BGH brauchte wiederum fast zwei Jahre, um die Rechtsbeschwerde zu verwerfen. Nach sieben Jahren (!) lag dem Zugewinnberechtigten also noch nicht einmal eine nachvollziehbare, vollständige Auskunft vor. U.U. zieht sich das gesamte Verfahren im Rahmen der Vollstreckung hin, wenn eine Auskunft trotz Verurteilung nicht erteilt wird. Wenn dann endlich im Rahmen der Bezifferung z.B. zu den einzelnen Immobilien oder zur Praxis Gutachten eingeholt werden, ist absehbar, dass der Rechtsstreit länger als eine Dekade dauert. Auf solche zeitlichen Abenteuer wird sich ein Ausgleichsberech-

tigter lediglich dann einlassen, wenn er sehr geduldsam ist. Ansonsten wird er versuchen, vorher ggf. mit erheblichen Abschlägen im Vergleichswege eine Regelung zu treffen. Berechtigterweise sollte man sich als Anspruchsteller auch die Frage stellen, ob ein solches vorgeschaltetes Auskunftsverfahren überhaupt sinnvoll ist. Ist es nicht besser, ggf. sofort im Wege der Teilklage einen Anspruch zu verfolgen? Liegen z.B. aus einer Unterhaltsberechnung Angaben über Mieteinnahmen der Immobilien vor, kann im Wege der Schätzung ein Wert behauptet und eine Forderung eingeklagt werden. Ähnliches gilt für den Wert einer Arztpraxis. Unter Berücksichtigung der vorangegangenen Jahresumsätze kann nach den Richtlinien der Ärztekammer ein Näherungswert zugrunde gelegt werden.¹¹

Hinzu kommt ein **wirtschaftliches Argument**. Hat einerseits der Berechtigte – leichtsinnigerweise! – den Zugewinn im Rahmen des Verbundes geltend gemacht und hat andererseits der Verpflichtete kein Interesse an einem möglichst baldigen Abschluss des Verfahrens, entsteht für den Berechtigten folgende fatale Situation:

Die Forderung wird erst mit Rechtskraft des Scheidungsurteils fällig. Sie ist erst ab dann (derzeit mit ca. 6,5 %) zu **verzinsen**. Darüber hinaus besteht immer die nicht zu unterschätzende Gefahr des § 1378 Abs. 2 BGB. Je länger sich das Scheidungsverfahren hinauszieht, desto mehr kann der Zugewinnausgleichsschuldner darauf hinarbeiten, dass jedenfalls bei Rechtskraft der Scheidung ursprünglich vorhandene Vermögenswerte nicht mehr existieren. Nach überwiegender Meinung kann sich der Zugewinnausgleichsverpflichtete sogar auf eigenes böswilliges Verhalten im Rahmen des § 1375 Abs. 2 BGB berufen. Allein die Tatsache, dass am Ende nichts mehr da ist, soll ausreichend sein.¹² Die Chance, eine Abtrennung des mittlerweile unliebsam gewordenen Zugewinnausgleiches zu erreichen, ergibt sich nach der Rspr. gem. § 628 ZPO frühestens nach einer zweijährigen Verfahrensdauer. Diese Regelung ist zudem eine **Kannbestimmung**. Die Ablehnung einer Abtrennung ist mit einer Beschwerde oder Berufung nicht anfechtbar.¹³ Zusätzlich muss noch eine unzumutbare Härte gegeben sein. Sofern nicht zwingende Gründe für eine Aufnahme im Verbund sprechen, gilt daher nach wie vor die These: **Zugewinn im Verbund, in der Regel ein Anwaltsregress!**¹⁴

4. Die rechtliche Situation ist demgegenüber völlig anders, wenn das Auskunftsbegehren **abgewiesen** wird. Der Anspruch auf Auskunft leitet nach der Rspr. nämlich typischerweise seinen wirtschaftlichen Wert daraus ab, dass mit ihm die Durchsetzung des Hauptanspruches vorbereitet werden

¹¹ Abgedruckt bei *Büte*, Zugewinnausgleich, 3. Aufl., Anhang 4, Rn 454.

¹² Vgl. *Haußleiter/Schulz*, Vermögensauseinandersetzung bei Trennung und Scheidung, 4. Aufl., Kap. 1, Rn 547; *Büte*, a.a.O., Rn 225.

¹³ Vgl. BGH FamRZ 2000, 191.

¹⁴ Vgl. *Kogel*, Strategien beim Zugewinnausgleich, 2. Aufl., Rn 674, hier auch zu Fallgestaltungen, bei denen der Zugewinn sinnvollerweise im Verbund aufzunehmen ist.

soll. Diese enge Verknüpfung zwischen Auskunft- und Hauptanspruch führt dazu, dass nach der Rspr. der Wert des Auskunftsanspruches mit einem **Bruchteil** des Hauptanspruches festgesetzt wird. Zu dem gleich gelagerten Fall des erbrechtlichen Auskunftsanspruches hat der BGH¹⁵ jüngst entschieden, dass der Wert zwischen 10–25 % schwanken kann. Er ist umso höher anzusetzen, je geringer die Kenntnisse des Klägers und sein Wissen um die zur Begründung des Leistungsanspruches maßgeblichen Tatsachen sind. Dem Auskunftsberechtigten steht damit in der Regel eine Berufungsmöglichkeit zu. Zugewinnausgleichsklagen unter 2.400–6.000 EUR (je nach Prozentsatz) dürften in der Praxis im Übrigen schon deswegen kaum wirtschaftlich sinnvoll sein, weil bei ihnen immer der Einwand des § 1378 Abs. 2 BGB zu befürchten ist.

Diese Ungleichbehandlung der Beschwer und Rechtsmittel von Kläger und Beklagten stellt **keine verfassungswidrige** Benachteiligung des Auskunftsverpflichteten dar.¹⁶

*Dr. Walter Kogel, Rechtsanwalt und Fachanwalt für
Familienrecht, Aachen*