

Darlegungs- und Beweislast bei privilegiertem Anfangsvermögen

— §§ 1373, 1374 Abs. 2, 1945, 2346 BGB

Zur Darlegungs- und Beweislast eines zugewinnausgleichspflichtigen Ehegatten, wenn streitig ist, ob ein nach § 1374 Abs. 2 BGB privilegiertes Anfangsvermögen ihm allein oder beiden Ehegatten anteilig zuzurechnen ist.

BGH, Urt. v. 20.7.2005 – XII ZR 301/02 (OLG Zweibrücken, AG Speyer)

Die Entscheidung ist abgedruckt in FamRZ 2005, 1660.

— Anmerkung

Die Entscheidung illustriert plausibel und überzeugend die Anforderungen, die an den Nachweis behaupteten Anfangsvermögens zu stellen sind und bietet damit eine nützliche Richtungshilfe für den anwaltlichen Vortrag zu diesem Vermögen. Dass jeder Ehegatte für sein Anfangsvermögen darlegungs- und beweispflichtig ist, folgt aus der in § 1377 Abs. 3 BGB statuierten Negativ-Vermutung: Anfangsvermögen ist nicht vorhanden, es sei denn, solches ist durch Inventarisierung der Ehegatten dokumentiert – was in der Praxis so gut wie niemals vorkommt. Auch in dem zu entscheidenden Fall fehlte es an Aufzeichnungen, weshalb der Ehemann den Nachweis führen musste, dass das Vermögen seiner Tante bei deren Tod allein auf ihn übergegangen war und folglich insgesamt zu seinem Anfangsvermögen gehörte – und nicht hälftig zu dem seiner Frau. Eben das aber behauptete die Ehefrau unter Berufung auf die testamentarische Verfügung der Tante, weshalb der Ehemann zunächst die Gültigkeit des Testaments angriff. Die für die Ungültigkeit angeführten Aspekte waren jedoch, das stellt der BGH zu Recht fest, zu vage, um die Gültigkeit des Testaments infrage zu stellen. Der Vortrag des Ehemannes war weder geeignet, Zweifel an der Echtheit des, nur noch in Kopie vorliegenden, Testaments zu wecken, noch reichte das Vorbringen aus, Zweifel an der Testierfähigkeit der Erblasserin zu begründen. In puncto Unwirksamkeit des Testaments scheiterte der Ehemann mit seinem Vorbringen mithin bereits an der Behauptungs- und Darlegungslast und nicht etwa erst an der Beweislast – beweisfähige Tatsachen waren gar nicht vorgetragen worden. Gefährlich für die Ehefrau wurde der Vortrag ihres Mannes allerdings durch die Argumentation, welche die Wirksamkeit des Testaments dahingestellt sein ließ und auf den Entfall der testamentarisch eingeräumten Position durch Ausschlagung abstellte. Denn dieser Aspekt war geeignet, die erbrechtliche Position der Ehefrau zu erschüttern. Es lag nämlich mehr als nahe, das Verhalten der Ehefrau, die sich darauf eingelassen hatte, das Testament zu zerreißen und den Erbschein allein auf ihren Mann ausstellen zu lassen, als konkludente Ausschlagung der testamentarisch eingeräumten Position zu deuten. Umgekehrt: Es wäre lebensfremd anzunehmen, sie habe trotz einvernehmlicher Vernichtung des Testaments und konsen-

tiertes Erbscheinausstellung auf ihren Mann das ihr letztwillig zugedachte Vermögen zunächst selbst erlangen wollen, um es dann sofort auf ihren Ehemann übertragen zu können. Es hing für die Ehefrau mithin alles davon ab, dass die letztwillige Verfügung der Tante als Erbeinsetzung und nicht als Vermächtnis qualifiziert wurde. Denn eine Erbschaft kann gem. § 1945 BGB nur durch Erklärung gegenüber dem Nachlassgericht ausgeschlagen werden, ein Vermächtnis gem. § 2180 Abs. 2 BGB hingegen durch formlose Erklärung gegenüber dem Beschwerden – und das war hier der Ehemann als gesetzlicher Erbe, mit dem gemeinsam sie den letzten Willen der Tante zu durchkreuzen versucht hatte. Wäre die testamentarische Verfügung zugunsten der Eheleute also ein Vermächtnis gewesen, so hätte sie dessen Annahme damals gegenüber dem richtigen Adressaten konkludent ausgeschlagen. Dafür, dass es sich um ein solches handelte, spricht die Auslegungsregel des § 2087 Abs. 2 BGB. Denn die Tante hatte nicht über ihr Vermögen insgesamt, sondern nur über einen Vermögensgegenstand, nämlich ein Grundstück, verfügt. Aber auch in diesem Fall, so sieht es die herrschende Meinung, der der BGH folgt, kann eine Erbeinsetzung gewollt sein. Und zwar ist von einer solchen dann auszugehen, wenn der Gegenstand nahezu das gesamte Vermögen des Erblassers ausmachte und diesem das bei Abfassung der letztwilligen Verfügung auch bewusst war. Das hier anzunehmen, fiel leicht, denn der Ehemann hatte nichts vorgetragen, was gegen das Vorliegen dieser Umstände sprach. Er hatte weder behauptet, dass der Tante bei Abfassung des Testaments nicht bewusst war, dass sie über ihr gesamtes Vermögen verfügte, noch hatte er Aspekte benannt, die auf ihren Willen hätten schließen lassen, ihn und seine Frau nur als Vermächtnisnehmer mit ihrem gesamten Vermögen zu bedenken. War die Ehefrau aber als Erbin bedacht worden, so hatte sie ihre testamentarisch erlangte Position nicht formlos zurückweisen können. Eine Erklärung gegenüber dem Nachlassgericht aber hatte sie unstreitig nicht abgegeben. Sie war also neben ihrem Mann Erbin des Grundstücks geworden, so dass diesem durch Erbschaft nur die andere Hälfte zugefallen war. Im Zugewinnausgleich war das Grundstück folglich nur hälftig seinem Anfangsvermögen zuzurechnen.

Die zweite Hälfte des Grundstücks, die er durch unentgeltliche Übertragung von seiner Ehefrau erlangt hatte, rechnet der BGH seinem Endvermögen zu und lässt es dahingestellt sein, ob diese Übertragung als Schenkung oder unbenannte Zuwendung zu qualifizieren ist. Das ist insofern konsequent, als die Rechtsprechung – ungeachtet aller Kritik – § 1374 Abs. 2 BGB restriktiv auslegt und auf Schenkungen unter Ehegatten nicht anwendet, was zur Folge hat, dass diese grundsätzlich dem Endvermögen des beschenkten Partners zuzurechnen sind. Auch hier wird also die von der Ehefrau geschenkte Grundstückshälfte nicht dem Anfangsvermögen des Ehemannes zugerechnet, sie ist damit als Zugewinn ausgleichspflichtig. Zu genau diesem Ergebnis aber kommt man auch, wenn man die unentgeltliche Grundstücksgabe der Ehefrau als

unbenannte Zuwendung definiert, denn auf diese findet § 1374 Abs. 2 BGB ohnehin keine Anwendung. Unabhängig davon also, ob man die unentgeltliche Gabe als Schenkung anerkennt oder als unbenannte Zuwendung definiert, bekommt unsere Ehefrau über den Zugewinnausgleich wertmäßig die Hälfte des seinerzeit ihrem Mann unentgeltlich übertragenen Grundstücksteils zurück.

Im Ergebnis führt die vorliegende Entscheidung einmal mehr wieder vor Augen, dass es nach der derzeitigen Rechtsprechung für Ehegatten, die in Zugewinnsgemeinschaft leben, unmöglich ist, sich etwas endgültig und unwiderruflich zu schenken: Die Hälfte davon bekommen sie rechnerisch immer zurück.

Dass das richtig ist und so sein muss, bekräftigt der BGH mit einer weiteren Überlegung, die einer möglichen Erschütterung dieses Ergebnisses zuvorkommt. Wäre der Ehemann im vorliegenden Verfahren nämlich auf die Idee gekommen, vorzutragen, seine Ehefrau habe bei der damaligen Transaktion konkludent erklärt, ihn auf immer und ewig als Alleinerben anzusehen und ihre erbrechtliche Position auch im Falle einer Scheidung nicht mehr zu reklamieren, so stellte eine solche Erklärung einen Verzicht auf die Zugewinnausgleichsforderung dar. Ein solcher aber ist gem. § 1378 Abs. 3 S. 3 BGB unwirksam, weil vor Beendigung des Güterstandes verpflichtende Absprachen über die Zugewinnausgleichsforderung nicht getroffen werden können.

Wie man es also auch dreht und wendet, im Falle ehelicher Gaben halten Rechtsprechung und ein Teil der Literatur daran fest, dass dem freigiebigen Ehegatten im Zugewinnausgleich die Hälfte seiner Zuwendung zurückzuerstatten ist. Warum das so sein soll, bleibt offen. Konstatieren kann man nur, dass die Skepsis gegenüber Ehegattenschenkungen im europäischen Recht eine lange Tradition hat. Im römischen Recht hatte sie unmittelbar zum Verbot der Ehegattenschenkung geführt. Motive und Zweck dieses Schenkungsverbots sind bis heute umstritten. Nach einer weithin akzeptierten Erklärung diene das Schenkungsverbot der Reinhaltung der ehelichen Beziehung von Vermögensinteressen: Ehegatten sollten die eheliche Liebe nicht missbrauchen dürfen, um sich gegenseitig auszuplündern. Ob die heutigen Bemühungen, im Eherecht die schenkungsrechtlichen Normen auszublenden, auf diesem Motiv beruhen, ist nicht ersichtlich. An dieser Stelle soll die dogmatische Kritik an diesen Bemühungen und ihren Ergebnissen auch nicht wiederholt werden. Zum Schluss sei vielmehr nur noch kurz das Ergebnis dargestellt, das erzielt wird, wenn man die Ehegattenschenkung als normale Schenkung behandelt und sie weder als unbenannte Zuwendung wegdefiniert, noch die Anwendung des § 1374 Abs. 2 BGB in der auf eheliche Schenkungen ausschließt. In unserem Fall wäre dann das gesamte Grundstück zum Anfangsvermögen des Mannes zu zählen: Die eine Hälfte hätte er durch Erbschaft von seiner Tante erlangt, die andere Hälfte durch Schenkung von seiner Frau. Beide Hälften wären also gem. § 1374 Abs. 2 BGB seinem Anfangsvermögen zuzuzäh-

len und damit nicht ausgleichspflichtig. Die Ehefrau partizipierte im Zugewinnausgleich nicht mehr – aber genau das ist ja das Ergebnis, das die Rechtsprechung, aus welchen Gründen auch immer, für nicht akzeptabel hält.

Prof. Dr. Elisabeth Koch, Jena