

29.08.08**R - FJ - FS - Wo****Gesetzentwurf**
der Bundesregierung

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Zugewinnausgleichs- und Vormundschaftsrechts**A. Problem und Ziel**

Das Recht des Zugewinnausgleichs hat sich in der Praxis bewährt. Es stellt sicher, dass beide Ehegatten an dem während der Ehe Erworbenen je zur Hälfte beteiligt werden. Die Berechnung ist im Einzelnen stark schematisiert, denn ein Güterstand muss einfach, klar und in der Praxis leicht zu handhaben sein. Allerdings verhindert das geltende Recht unredliche Vermögensverschiebungen des ausgleichspflichtigen Ehegatten zulasten des begünstigten Ehegatten nur unzureichend. Auch bestehen Bedenken, die Tilgung von Schulden während der Ehe unberücksichtigt zu lassen, wenn ein Ehegatte mit Schulden in die Ehe gegangen ist.

Vormünder und insbesondere Betreuer haben Probleme bei der Verwaltung des Girokontos ihres Mündels oder Betreuten, da sie bei einigen Kreditinstituten von der Teilnahme am automatisierten Zahlungsverkehr ausgeschlossen werden. Die Kreditinstitute sehen sich zu diesem Vorgehen veranlasst, da für die Wirksamkeit der Kontoverfügung eine vormundschaftsgerichtliche Genehmigung erforderlich ist, wenn das Guthaben 3 000 Euro überschreitet (§ 1813 Abs. 1 Nr. 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs). Mit dem Entwurf sollen die vormundschaftsrechtlichen Genehmigungspflichten an den modernen Zahlungsverkehr angepasst werden.

Fristablauf: 10.10.08

B. Lösung

a) Zugewinnausgleichsrecht

Der Entwurf sieht vor:

- Berücksichtigung eines negativen Anfangsvermögens in § 1374 des Bürgerlichen Gesetzbuchs;
- Stärkung der Auskunftsrechte durch Anspruch auf Vorlage von Belegen (§ 1379 des Bürgerlichen Gesetzbuchs);
- Vorverlegung des Berechnungszeitpunktes für den Zugewinnausgleich (§ 1384 des Bürgerlichen Gesetzbuchs);
- Verbesserung des vorläufigen Rechtsschutzes gegen unredliche Vermögensverschiebungen;
- Aufhebung der Hausratsverordnung und Überführung der notwendigen Regelungen in das Bürgerliche Gesetzbuch.

b) Änderung von § 1813 des Bürgerlichen Gesetzbuchs

Der Entwurf stellt in § 1813 Abs. 1 Nr. 3 des Bürgerlichen Gesetzbuchs klar, dass Verfügungen des Vormunds, Pflegers oder Betreuers über ein Giro- oder Kontokorrentkonto grundsätzlich genehmigungsfrei sind. Die Betragsgrenze von 3 000 Euro in § 1813 Abs. 1 Nr. 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs ist für diese Verfügungen nicht anwendbar. Zum Schutz des Mündelvermögens ist das nicht für die Bestreitung von Ausgaben erforderliche Giralgeld verzinslich anzulegen (§ 1806 des Bürgerlichen Gesetzbuchs).

C. Alternativen

Keine

D. Finanzielle Auswirkungen auf die öffentlichen Haushalte

Keine

E. Sonstige Kosten

Für die Wirtschaft, insbesondere für kleinere und mittlere Unternehmen, entstehen durch die Änderungen im Zugewinnausgleichsrecht keine Kosten. Die Vereinfachung in § 1813 des Bürgerlichen Gesetzbuchs kann zu geringfügigen Kostensenkungen bei der Kreditwirtschaft und einer Entlastung der Vormundschaftsgerichte führen. Auswirkungen des Gesetzes auf Einzelpreise, auf das Preisniveau und insbesondere das Verbraucherpreisniveau sind nicht zu erwarten.

F. Bürokratiekosten

Es werden keine Informationspflichten für die Wirtschaft und die Verwaltung eingeführt, geändert oder aufgehoben. Für Bürger wird eine bestehende Informationspflicht erweitert. Es können geringfügige Bürokratiekosten entstehen.

Bundesrat

Drucksache 635/08

29.08.08

R - FJ - FS - Wo

Gesetzentwurf
der Bundesregierung

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Zugewinnausgleichs- und Vormundschaftsrechts

Bundesrepublik Deutschland
Die Bundeskanzlerin

Berlin, den 29. August 2008

An den
Präsidenten des Bundesrates
Herrn Ersten Bürgermeister
Ole von Beust

Sehr geehrter Herr Präsident,

hiermit übersende ich gemäß Artikel 76 Absatz 2 des Grundgesetzes den von der Bundesregierung beschlossenen

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Zugewinnausgleichs- und Vormundschaftsrechts

mit Begründung und Vorblatt.

Federführend ist das Bundesministerium der Justiz.

Die Stellungnahme des Nationalen Normenkontrollrates gemäß § 6 Abs. 1 NKRG ist als Anlage beigefügt.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Angela Merkel

Fristablauf: 10.10.08

**Entwurf eines
Gesetzes zur Änderung des Zugewinnausgleichs- und Vormundschaftsrechts**

Vom ...

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

**Artikel 1
Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuchs**

Das Bürgerliche Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738), zuletzt geändert durch ..., wird wie folgt geändert:

1. In der Inhaltsübersicht wird nach der Angabe zum Buch 4 Abschnitt 1 Titel 7 Untertitel 1 folgende Angabe eingefügt:

„Untertitel 1a

Behandlung der Ehewohnung und der Haushaltsgegenstände anlässlich der Scheidung“.

2. In § 1318 Abs. 4 werden die Wörter „Die Vorschriften der Hausratsverordnung“ durch die Wörter „Die §§ 1568a und 1568b“ ersetzt.

3. Die Überschrift des § 1361a wird wie folgt gefasst:

„§ 1361a Verteilung der Haushaltsgegenstände bei Getrenntleben“.

4. § 1370 wird aufgehoben.

5. § 1374 wird wie folgt geändert:

- a) In Absatz 1 werden die Wörter „; die Verbindlichkeiten können nur bis zur Höhe des Vermögens abgezogen werden“ gestrichen.

- b) Folgender Absatz 3 wird angefügt:

„(3) Verbindlichkeiten sind über die Höhe des Vermögens hinaus abzuziehen.“

6. § 1375 Abs. 1 Satz 2 wird wie folgt gefasst:

„Verbindlichkeiten sind über die Höhe des Vermögens hinaus abzuziehen.“

7. § 1378 Abs. 2 wird wie folgt gefasst:

„(2) Die Höhe der Ausgleichsforderung wird durch den hälftigen Wert des Vermögens des ausgleichspflichtigen Ehegatten begrenzt, das nach Abzug der Verbindlichkeiten bei Beendigung des Güterstandes vorhanden ist. Die sich nach Satz 1 ergebende Begrenzung der Ausgleichsforderung erhöht sich in den Fällen des § 1375 Abs. 2 um die Hälfte des dem Endvermögen hinzuzurechnenden Betrages.“

8. § 1379 wird wie folgt geändert:

- a) Absatz 1 Satz 1 wird wie folgt gefasst:

„Nach der Beendigung des Güterstandes kann jeder Ehegatte von dem anderen Ehegatten Auskunft über dessen Vermögen verlangen, soweit es für die Berechnung des Anfangs- und Endvermögens maßgeblich ist; auf Anforderung sind Belege vorzulegen.“

- b) In Absatz 2 werden die Wörter „oder die Aufhebung der Ehe“ durch die Wörter „, die Aufhebung der Ehe, den vorzeitigen Ausgleich des Zugewinns bei vorzeitiger Aufhebung der Zugewinnsgemeinschaft oder die vorzeitige Aufhebung der Zugewinnsgemeinschaft“ ersetzt.

9. Die §§ 1384 bis 1388 werden wie folgt gefasst:

„§ 1384

Berechnungszeitpunkt des Zugewinns
und Höhe der Ausgleichsforderung bei Scheidung

Wird die Ehe geschieden, so tritt für die Berechnung des Zugewinns und für die Höhe der Ausgleichsforderung an die Stelle der Beendigung des Güterstandes der Zeitpunkt der Rechtshängigkeit des Scheidungsantrags.

§ 1385

Vorzeitiger Zugewinnausgleich des ausgleichsberechtigten Ehegatten bei vorzeitiger Aufhebung der Zugewinnngemeinschaft

Der ausgleichsberechtigte Ehegatte kann vorzeitigen Ausgleich des Zugewinns bei vorzeitiger Aufhebung der Zugewinnngemeinschaft verlangen, wenn

1. die Ehegatten seit mindestens drei Jahren getrennt leben,
2. Handlungen der in § 1365 oder § 1375 Abs. 2 bezeichneten Art zu befürchten sind und dadurch eine erhebliche Gefährdung der Erfüllung der Ausgleichsforderung zu besorgen ist,
3. der andere Ehegatte längere Zeit hindurch die wirtschaftlichen Verpflichtungen, die sich aus dem ehelichen Verhältnis ergeben, schuldhaft nicht erfüllt hat und anzunehmen ist, dass er sie auch in Zukunft nicht erfüllen wird, oder
4. der andere Ehegatte sich ohne ausreichenden Grund beharrlich weigert oder sich ohne ausreichenden Grund bis zur Erhebung der Klage auf Auskunft beharrlich geweigert hat, ihn über den Bestand seines Vermögens zu unterrichten.

§ 1386

Vorzeitige Aufhebung der Zugewinnngemeinschaft

Jeder Ehegatte kann unter entsprechender Anwendung des § 1385 die vorzeitige Aufhebung der Zugewinnngemeinschaft verlangen.

§ 1387

Berechnungszeitpunkt des Zugewinns und Höhe der Ausgleichsforderung bei vorzeitigem Ausgleich oder vorzeitiger Aufhebung

In den Fällen der §§ 1385 und 1386 tritt für die Berechnung des Zugewinns und für die Höhe der Ausgleichsforderung an die Stelle der Beendigung des Güterstands der Zeitpunkt, in dem die entsprechenden Klagen erhoben sind.

§ 1388

Eintritt der Gütertrennung

Mit der Rechtskraft der Entscheidung, die die Zugewinnngemeinschaft vorzeitig aufhebt, tritt Gütertrennung ein.“

10. § 1389 wird aufgehoben.

11. § 1390 wird wie folgt geändert:

a) Absatz 1 wird wie folgt gefasst:

„(1) Der ausgleichsberechtigte Ehegatte kann von einem Dritten Ersatz des Wertes einer unentgeltlichen Zuwendung des ausgleichspflichtigen Ehegatten an den Dritten verlangen, wenn

1. der ausgleichspflichtige Ehegatte die unentgeltliche Zuwendung an den Dritten in der Absicht gemacht hat, den ausgleichsberechtigten Ehegatten zu benachteiligen und
2. die Höhe der Ausgleichsforderung den Wert des nach Abzug der Verbindlichkeiten bei Beendigung des Güterstands vorhandenen Vermögens des ausgleichspflichtigen Ehegatten übersteigt.

Der Ersatz des Wertes des Erlangten erfolgt nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung. Der Dritte kann die Zahlung durch Herausgabe des Erlangten abwenden. Der ausgleichspflichtige Ehegatte und der Dritte haften als Gesamtschuldner.“

b) Absatz 4 wird aufgehoben.

12. Nach § 1568 wird folgender Untertitel 1a eingefügt:

„Untertitel 1a

Behandlung der Ehwohnung und der Haushaltsgegenstände
anlässlich der Scheidung

§ 1568a

Ehewohnung

(1) Ein Ehegatte kann verlangen, dass ihm der andere Ehegatte anlässlich der Scheidung die Ehewohnung überlässt, wenn er auf deren Nutzung unter Berücksichtigung des Wohls der im Haushalt lebenden Kinder und der Lebensverhältnisse der Ehegatten in stärkerem Maße angewiesen ist als der andere Ehegatte oder die Überlassung aus anderen Gründen der Billigkeit entspricht.

(2) Ist einer der Ehegatten allein oder gemeinsam mit einem Dritten Eigentümer des Grundstücks, auf dem sich die Ehewohnung befindet, oder steht einem Ehegatten allein oder gemeinsam mit einem Dritten ein Nießbrauch, das Erbbaurecht oder ein dingliches Wohnrecht an dem Grundstück zu, so kann der andere Ehegatte die Überlassung nur verlangen, wenn dies notwendig ist, um eine unbillige Härte zu vermeiden. Entsprechendes gilt für das Wohnungseigentum und das Dauerwohnrecht.

(3) Der Ehegatte, dem die Wohnung überlassen wird, tritt

1. zum Zeitpunkt des Zugangs der Mitteilung der Ehegatten über die Überlassung an den Vermieter oder
2. mit Rechtskraft der Endentscheidung im Wohnungszuweisungsverfahren

an Stelle des zur Überlassung verpflichteten Ehegatten in ein von diesem eingegangenes Mietverhältnis ein oder setzt ein von beiden eingegangenes Mietverhältnis allein fort. § 563 Abs. 4 gilt entsprechend.

(4) Ein Ehegatte kann die Begründung eines Mietverhältnisses über eine Wohnung, die die Ehegatten auf Grund eines Dienst- oder Arbeitsverhältnisses innehaben, das zwischen einem von ihnen und einem Dritten besteht, nur verlangen, wenn der Dritte einverstanden oder dies notwendig ist, um eine schwere Härte zu vermeiden.

(5) Besteht kein Mietverhältnis über die Ehewohnung, so kann der Ehegatte, der Anspruch auf deren Überlassung hat, von der zur Vermietung berechtigten Person die Begründung eines Mietverhältnisses zu ortsüblichen Bedingungen verlangen. Unter den Voraussetzungen des § 575 Abs. 1 oder wenn die Begründung eines unbefristeten Mietverhältnisses unter Würdigung der berechtigten Interessen des Vermieters unbillig ist, kann der Vermieter eine angemessene Befristung des Mietverhältnisses verlangen.

Kommt eine Einigung über die Höhe der Miete nicht zustande, kann der Vermieter eine angemessene Miete, im Zweifel die ortsübliche Vergleichsmiete, verlangen.

(6) In den Fällen der Absätze 3 und 5 erlischt der Anspruch auf Eintritt in ein Mietverhältnis oder auf seine Begründung ein Jahr nach Rechtskraft der Endentscheidung in der Scheidungssache, wenn er nicht vorher rechtshängig gemacht worden ist.

§ 1568b

Haushaltsgegenstände

(1) Jeder Ehegatte kann verlangen, dass ihm der andere Ehegatte anlässlich der Scheidung die im gemeinsamen Eigentum stehenden Haushaltsgegenstände überlässt und übereignet, wenn er auf deren Nutzung unter Berücksichtigung des Wohls der im Haushalt lebenden Kinder und der Lebensverhältnisse der Ehegatten in stärkerem Maße angewiesen ist als der andere Ehegatte oder dies aus anderen Gründen der Billigkeit entspricht.

(2) Haushaltsgegenstände, die während der Ehe für den gemeinsamen Haushalt angeschafft wurden, gelten für die Verteilung als gemeinsames Eigentum der Ehegatten, es sei denn, das Alleineigentum eines Ehegatten steht fest.

(3) Der Ehegatte, der sein Eigentum nach Absatz 1 überträgt, kann eine angemessene Ausgleichszahlung verlangen.“

13. § 1813 Abs. 1 Nr. 3 wird wie folgt gefasst:

„3. wenn der Anspruch das Guthaben auf einem Giro- oder Kontokorrentkonto zum Gegenstand hat oder Geld zurückgezahlt wird, das der Vormund angelegt hat,“.

Artikel 2

Aufhebung der Hausratsverordnung

Die Verordnung über die Behandlung der Ehewohnung und des Hausrats in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 404-3, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch *[Artikel 62 des Gesetzes vom ...zur Reform des Verfahrens in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit]*, wird aufgehoben.

Artikel 3

Änderung des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit

Das Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom ... 2008 (BGBl. I S. ...), zuletzt geändert durch ..., wird wie folgt geändert:

1. Die Inhaltsübersicht wird wie folgt geändert:

a) Die Angabe zu § 96 wird wie folgt gefasst:

„§ 96 Vollstreckung in Verfahren nach dem Gewaltschutzgesetz und in Ehwohnungssachen“.

b) In Buch 2 wird die Angabe zu Abschnitt 6 wie folgt gefasst:

„Abschnitt 6
Verfahren in Ehwohnungs- und Haushaltssachen“.

c) Die Angabe zu § 200 wird wie folgt gefasst:

„§ 200 Ehwohnungssachen; Haushaltssachen“.

d) Die Angaben zu §§ 205 und 206 werden wie folgt gefasst:

„§ 205 Anhörung des Jugendamts in Ehwohnungssachen“

„§ 206 Besondere Vorschriften in Haushaltssachen“

2. In § 57 Nr. 5 wird das Wort „Wohnungszuweisungssache“ durch das Wort „Ehwohnungssache“ ersetzt.

3. § 96 wird wie folgt geändert:

a) In der Überschrift wird das Wort „Wohnungszuweisungssachen“ durch das Wort „Ehwohnungssachen“ ersetzt.

b) In Absatz 2 Satz 1 wird jeweils das Wort „Wohnungszuweisungssachen“ durch das Wort „Ehewohnungssachen“ ersetzt.

4. § 111 Nr. 5 wird wie folgt gefasst:

„5. Ehewohnungs- und Haushaltssachen“.

5. § 137 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 wird wie folgt gefasst:

„3. Ehewohnungs- und Haushaltssachen und“.

6. In Buch 2 wird die Überschrift zu Abschnitt 6 wie folgt gefasst:

„Abschnitt 6
Verfahren in Ehewohnungs- und Haushaltssachen“

7. § 200 wird wie folgt gefasst:

„§ 200
Ehewohnungssachen; Haushaltssachen

(1) Ehewohnungssachen sind Verfahren

1. nach § 1361b des Bürgerlichen Gesetzbuchs,
2. nach § 1586a des Bürgerlichen Gesetzbuchs.

(2) Haushaltssachen sind Verfahren

1. nach § 1361a des Bürgerlichen Gesetzbuchs,
2. nach § 1568b des Bürgerlichen Gesetzbuchs.“

8. In § 202 Satz 1 werden die Wörter „Wohnungszuweisungssache oder Hausratssache“ durch die Wörter „Ehewohnungs- oder Haushaltssache“ ersetzt.

9. § 203 wird wie folgt geändert:

a) Absatz 2 wird wie folgt geändert:

- aa) In Satz 1 wird das Wort „Hausratssachen“ durch das Wort „Haushaltssachen“ ersetzt.
 - bb) In Satz 2 wird das Wort „Hausratssachen“ durch das Wort „Haushaltssachen“ und das Wort „Hausratsgegenstände“ durch das Wort „Haushaltsgegenstände“ ersetzt.
 - b) In Absatz 3 wird das Wort „Wohnungszuweisungssachen“ durch das Wort „Ehewohnungssachen“ ersetzt.
10. § 204 wird wie folgt geändert:
- a) In Absatz 1 werden das Wort „Wohnungszuweisungssachen“ durch das Wort „Ehewohnungssachen“ und die Wörter „§ 4 der Verordnung über die Behandlung der Ehewohnung und des Hausrats“ durch die Wörter „§ 1568a Absatz 4 des Bürgerlichen Gesetzbuchs“ ersetzt.
 - b) In Absatz 2 wird jeweils das Wort „Wohnungszuweisungssachen“ durch das Wort „Ehewohnungssachen“ ersetzt.
11. § 205 wird wie folgt geändert:
- a) In der Überschrift wird das Wort „Wohnungszuweisungssachen“ durch das Wort „Ehewohnungssachen“ ersetzt.
 - b) In Absatz 1 Satz 1 wird das Wort „Wohnungszuweisungssachen“ durch das Wort „Ehewohnungssachen“ ersetzt.
12. § 206 wird wie folgt geändert:
- a) In der Überschrift wird das Wort „Hausratssachen“ durch das Wort „Haushaltssachen“ ersetzt.
 - b) Absatz 1 wird wie folgt geändert:
 - aa) In dem Satzteil vor Nummer 1 wird das Wort „Hausratssachen“ durch das Wort „Haushaltssachen“ ersetzt.

- bb) In den Nummern 1 und 2 wird jeweils das Wort „Hausratsgegenstände“ durch das Wort „Haushaltsgegenstände“ ersetzt.

13. § 209 Abs. 2 wird wie folgt geändert:

- a) In Satz 1 werden die Wörter „Wohnungszuweisungs- und Hausratssachen“ durch die Wörter „Ehewohnungs- und Haushaltssachen“ ersetzt.
- b) In Satz 2 wird das Wort „Wohnungszuweisungssachen“ durch das Wort „Ehewohnungssachen“ ersetzt.

14. § 269 Abs. 1 wird wie folgt geändert:

- a) In Nummer 5 wird das Wort „Wohnungszuweisungssachen“ durch das Wort „Ehewohnungssachen“ und die Angabe „§ 18“ durch die Angabe „§ 17“ ersetzt.
- b) In Nummer 6 wird das Wort „Hausratssachen“ durch das Wort „Haushaltssachen“ und die Angabe „§ 19“ durch die Angabe „§ 17“ ersetzt.

Artikel 4

Änderung des Gesetzes über Gerichtskosten in Familiensachen

Das Gesetz über Gerichtskosten in Familiensachen vom ... 2008 (BGBl. I S. ...), zuletzt geändert durch ..., wird wie folgt geändert:

1. Die Inhaltsübersicht wird wie folgt geändert:

- a) Die Angabe zu § 48 wird wie folgt gefasst:

„§ 48 Ehewohnungs- und Haushaltssachen“

- b) Nach der Angabe zu § 63 werden die folgenden Angaben eingefügt:

- „Anlage 1 (zu § 3 Abs. 2)
- Anlage 2 (zu § 28 Abs. 1)“

2. § 48 wird wie folgt gefasst:

„§ 48

Ehewohnungs- und Haushaltssachen

(1) In Ehewohnungssachen nach § 200 Abs. 1 Nr. 1 des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit beträgt der Verfahrenswert 3 000 Euro, in Ehewohnungssachen nach § 200 Abs. 1 Nr. 2 des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit 4 000 Euro.

(2) In Haushaltssachen nach § 200 Abs. 2 Nr. 1 des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit beträgt der Wert 2 000 Euro, in Haushaltssachen nach § 200 Abs. 2 Nr. 2 des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit 3 000 Euro.

(3) Ist der nach den Absätzen 1 und 2 bestimmte Wert nach den besonderen Umständen des Einzelfalls unbillig, kann das Gericht einen höheren oder einen niedrigeren Wert festsetzen.“

3. In der Anlage 1 (Kostenverzeichnis) wird die Vorbemerkung 1.3.2 Abs. 1 Nr. 3 wie folgt gefasst:

„3. Ehewohnungs- und Haushaltssachen.“

Artikel 5

Änderung des Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes

In § 48 Abs. 3 Satz 1 des Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes vom 5. Mai 2004 (BGBl. I S. 718, 788), das zuletzt durch ...geändert worden ist, werden die Wörter „dem Hausrat“ durch die Wörter „den Haushaltsgegenständen“ ersetzt.

Artikel 6

Änderung des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche

Dem Artikel 229 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche in der Fassung der Bekanntmachung vom 21. September 1994 (BGBl. I S. 2494, 1997 I S. 1061), das zuletzt durch ... geändert worden ist, wird folgender § [18] angefügt:

„§ ...[18]

Übergangsvorschrift zum Gesetz zur Änderung des Zugewinnausgleichs- und Vormundschaftsrechts vom (*Einsetzen: Datum des Tages der Ausfertigung*)

(1) Bei der Behandlung von Haushaltsgegenständen aus Anlass der Scheidung ist § 1370 des Bürgerlichen Gesetzbuchs auf Haushaltsgegenstände anzuwenden, die bis zum 1. September 2009 angeschafft worden sind.

(2) Für Verfahren über den Ausgleich des Zugewinns, die am 1. September 2009 anhängig sind, ist für den Zugewinnausgleich § 1374 des Bürgerlichen Gesetzbuchs in der bis zu diesem Tag geltenden Fassung anzuwenden.

(3) § 1813 Abs. 1 Nr. 3 des Bürgerlichen Gesetzbuchs in der Fassung vom 1. September 2009 gilt auch für vor dem 1. September 2009 anhängige Vormundschaften (§ 1773 des Bürgerlichen Gesetzbuchs), Pflugschaften (§ 1915 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs) und Betreuungen (§ 1908i Abs. 1 Satz 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs).“

Artikel 7

Änderung des Lebenspartnerschaftsgesetzes

Das Lebenspartnerschaftsgesetz vom 16. Februar 2001 (BGBl. I S. 266), zuletzt geändert durch ...[*Artikel 62 des Gesetzes vom ...zur Reform des Verfahrens in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit*], wird wie folgt geändert:

1. § 17 wird wie folgt gefasst:

„§ 17

Behandlung der gemeinsamen Wohnung und der Haushaltsgegenstände
anlässlich der Aufhebung der Lebenspartnerschaft

Für die Behandlung der gemeinsamen Wohnung und der Haushaltsgegenstände anlässlich der Aufhebung der Lebenspartnerschaft gelten die §§ 1568a und 1568b des Bürgerlichen Gesetzbuchs entsprechend.“

2. Die §§ 18 und 19 werden aufgehoben.

Artikel 8**Änderung des Wohnungseigentumsgesetzes**

§ 60 des Wohnungseigentumsgesetzes in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 403-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch... geändert worden ist, wird aufgehoben.

Artikel 9**Änderung der Bundesnotarordnung**

§ 78a Abs. 1 der Bundesnotarordnung in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 303-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, die zuletzt durch ... geändert worden ist, wird wie folgt gefasst:

„(1) Die Bundesnotarkammer führt ein automatisiertes Register über Vorsorgevollmachten und Betreuungsverfügungen (Zentrales Vorsorgeregister). In dieses Register dürfen Angaben über Vollmachtgeber, Bevollmächtigte, die Vollmacht, deren Inhalt sowie über Vorschläge zur Auswahl eines Betreuers, Wünsche zur Wahrnehmung der Betreuung und den Vorschlagenden aufgenommen werden. Das Bundesministerium der Justiz führt die Rechtsaufsicht über die Registerbehörde.“

Artikel 10
Änderung der Vorsorgeregister-Verordnung

§ 10 der Vorsorgeregister-Verordnung vom 21. Februar 2005 (BGBl. I S. 318), die zuletzt durch Artikel 7 des Gesetzes vom 22. Dezember 2006 (BGBl. I S. 3416) geändert worden ist, wird wie folgt gefasst:

„§ 10
Betreuungsverfügungen

„Im Zentralen Vorsorgeregister können auch Betreuungsverfügungen unabhängig von der Eintragung einer Vollmacht registriert werden. Die §§ 1 bis 9 gelten entsprechend.“

Artikel 11
Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am 1. September 2009 in Kraft.

Begründung

A. Allgemeiner Teil

1. Die Ausgangslage im Zugewinnausgleichsrecht

Das Ehegüterrecht regelt die rechtlichen Auswirkungen einer Eheschließung auf das Vermögen der Ehegatten und die vermögensrechtlichen Beziehungen der Ehegatten zueinander.

Die Zugewinnngemeinschaft als gesetzlicher Güterstand tritt mit der Eheschließung ein, wenn die Ehegatten nicht durch Ehevertrag etwas anderes vereinbart haben. Zugewinnngemeinschaft bedeutet Gütertrennung während des Bestehens des Güterstandes mit einem Ausgleich des Zugewinns nach Beendigung des Güterstandes, § 1363 Abs. 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB). Der Güterstand führt damit nicht kraft Gesetzes zu gemeinschaftlichem Eigentum der Ehegatten. Vielmehr behält jeder Ehegatte sein vor und während der Ehe erworbenes Vermögen als sein Eigentum und haftet - abgesehen von den Geschäften zur angemessenen Deckung des Lebensbedarfs der Familie - auch nur für seine Schulden mit seinem Vermögen. Jeder Ehegatte kann sein Vermögen grundsätzlich selbst verwalten und frei darüber verfügen.

Diese Freiheit jedes Ehegatten muss mit seiner ehelichen Verantwortung in Einklang gebracht werden. Der Sinn des Zugewinnausgleichs besteht darin, dem ausgleichsberechtigten Ehegatten seinen Anteil an den in der Ehe erarbeiteten wirtschaftlichen Werten zukommen zu lassen; denn die auf Lebenszeit angelegte Ehe verbindet die Ehegatten in einer von Gleichberechtigung geprägten partnerschaftlichen Gemeinschaft, die gegenseitige Verpflichtungen auch in vermögensrechtlicher Hinsicht schafft. Diese Verpflichtungen werden nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) durch Trennung und Scheidung nur verändert, aber nicht beendet und rechtfertigen grundsätzlich die Aufteilung des während der gesamten Ehezeit erworbenen Vermögens (BVerfGE 53, S. 257, 297 und BVerfGE 80, S. 170, 180).

Aus der gleichberechtigten Lebens- und Wirtschaftsgemeinschaft der Ehegatten leitet sich der Gedanke ab, dass beide Ehegatten während der Ehe ihre Fähigkeiten und Möglichkeiten gemeinsam einsetzen und damit das während der Ehe erwirtschaftete Vermögen grundsätzlich gemeinsam erarbeiten. Dieser Ansatz ist auch knapp 50 Jahre nach dem Inkrafttreten des geltenden Güterrechts am 1. Juli 1958 unverändert tragfähig. Er orientiert sich an der Ehe mit unterschiedlicher Aufgabenverteilung, in der der Ehegatte, der selbst nicht oder in

eingeschränktem Maße beruflich tätig war, dem anderen jedoch die volle Teilhabe am Berufsleben ermöglichte, an dem Gewinn des anderen beteiligt wird (vgl. die Begründung zum Gesetzentwurf der Bundesregierung vom 23. Oktober 1952; BT-Drs. Nr. 3802). Die arbeitsteilige Lebensführung der Eheleute oder zumindest die Absicht dazu ist unverändert eine gewichtige gesellschaftliche Realität. Gerade weil es heute jeder Partnerschaft nicht nur juristisch, sondern in aller Regel auch gesellschaftlich unbenommen ist, sich für oder gegen eine Ehe zu entscheiden bzw. durch Vertrag vom gesetzlichen Güterstand abzuweichen, spricht viel dafür, dass die rechtliche Absicherung einer arbeitsteiligen Lebensführung ein wichtiger Grund für eine Heirat ist. Dies gilt umso mehr, als die Zugewinnsgemeinschaft als gesetzlicher Regelfall des ehelichen Güterrechts jedenfalls mit dem Prinzip der hälftigen Teilung des erwirtschafteten Vermögens im allgemeinen Rechtsbewusstsein verankert ist. Dieser Rahmen ist keineswegs auf das Leitbild der „Hausfrauenehe“ beschränkt: Vor dem Hintergrund, dass heute Frauen im Allgemeinen genauso gut ausgebildet in die Ehe gehen wie Männer, ist die Ausgestaltung der arbeitsteiligen Lebensführung nicht nur rechtlich, sondern zunehmend auch tatsächlich nicht mehr an die klassischen Geschlechterrollen geknüpft. Dem trägt auch das neue Recht der Familienförderung, etwa in Gestalt der „Vätermonate“ beim Elterngeld, Rechnung.

Bewährt hat sich auch die hälftige Teilung des Zugewinns. Sie basiert auf der Vermutung, dass beide Ehegatten einen gleichen Beitrag zu dem in der Ehe erwirtschafteten Zugewinn beigetragen haben. Diese Vermutung entspricht dem Charakter der Ehe als einer von Gleichberechtigung geprägten Gemeinschaft (BVerfG a.a.O.). Sie trägt dabei auch dem Umstand Rechnung, dass die Vermögensmehrung in der Ehe neben der Aufgabenteilung bei Erwerb und Haushalt von zahlreichen weiteren Faktoren abhängen kann wie der Wirtschaftlichkeit von Anschaffungen, der Bereitschaft zum Konsumverzicht oder der Geschicklichkeit bei Geldanlagen. Aus diesem Grund ist die Halbteilung auch bei Doppelverdiener- und Zuverdiener-Ehen grundsätzlich sachgerecht (Gernhuber/Coester-Waltjen, Familienrecht, 5. Auflage 2006, Rn. 7 zu § 34). Dem entspricht auch das Rechtsverständnis vieler Ehegatten, wie etwa die üblich gewordene Praxis zeigt, beim Erwerb eines „Familiengrundstücks“ beide Ehegatten als Eigentümer einzutragen, auch wenn die direkten finanziellen Ressourcen überwiegend von einem Ehegatten aufgebracht werden (Gernhuber/Coester-Waltjen a.a.O.).

Es ist dementsprechend auch sachgerecht, dass der Gesetzgeber mit dem Grundsatz der hälftigen Teilung für den Ausgleich des Zugewinns einen typisierenden und praxistauglichen Ansatz gewählt hat, der auch bei anderen Gemeinschaften zu finden ist (vgl. im Rahmen der Bruchteilsgemeinschaft § 742 BGB).

Die Statistik legt nahe, dass mehr als jede dritte Ehe früher oder später durch die Gerichte geschieden wird (Statistisches Bundesamt, Wirtschaft und Statistik 2/2007). Das Recht des Zugewinnausgleichs gehört deshalb zu den Gebieten, die sich in besonderem Maße in der Rechtswirklichkeit bewähren müssen. Der Gesetzgeber hat die Regelungen zur Berechnung dieser wirtschaftlichen Teilhabe in Gestalt des Zugewinnausgleichs deshalb auch im Interesse der Rechtssicherheit stark schematisiert, um Abgrenzungs-, Darlegungs- und Beweisschwierigkeiten nach Möglichkeit zu vermeiden. Ein Güterstand muss einfach, klar und in der Praxis leicht zu handhaben sein. Der Gesetzgeber hat damit einer typisierten Ausgestaltung des gesetzlichen Güterstandes den Vorzug vor Regelungen gegeben, die den tatsächlichen Anteilen der Ehegatten bei der Erwirtschaftung des Endvermögens stärker Rechnung tragen könnten.

Dem Bedürfnis der Ehegatten nach eigener Gestaltung ihrer vermögensrechtlichen Verhältnisse als Korrektiv zum typisierenden Ansatz des gesetzlichen Güterstandes hat der Gesetzgeber Rechnung getragen, indem er auch im Güterrecht die Vertragsfreiheit gelten lässt (§ 1408 Abs. 1 BGB). Es erscheint auch unverändert sachgerecht, gerade die vielfältigen Fallkonstellationen in der Doppelverdienerehe durch einen Ehevertrag zu regeln, der den individuellen Bedürfnissen der betroffenen Ehegatten Rechnung trägt. Eine ehevertragliche Regelung ist besonders angezeigt, wenn sich Fragen der Bewertung eines Unternehmens stellen oder beide Ehegatten in unterschiedlichsten Konstellationen gemeinsam unternehmerisch tätig sind.

Als Ausgangspunkt wird also das gegenwärtige Grundkonzept des Zugewinnausgleichs aufrechterhalten, weil es bei der gebotenen typisierenden Betrachtungsweise die Vorstellungen der Mehrzahl der Betroffenen hinsichtlich der güterrechtlichen Verhältnisse widerspiegelt und sich auch in der Praxis bewährt hat. Bei der Reform soll im Interesse der Praxis die derzeitige Struktur einer möglichst einfachen Berechnung des Zugewinnausgleichs so weit wie möglich beibehalten werden.

2. Probleme und Lösungen im Zugewinnausgleichsrecht

Das Güterrecht von 1957 hat sich als Musterbeispiel für ein klares und straffes Regelungswerk in der Praxis bewährt. Es vermeidet einerseits unübersichtliche Vermögensmassen, indem es nicht die zwei Vermögen der Ehegatten mit einem Gemeinschaftsvermögen kombiniert. Andererseits überzeugt der Ansatz, dass das während der Ehe erworbene Vermögen beiden Ehegatten zusteht. In gut 50 Jahren sind aber auch Gerechtigkeitsdefizite zu Tage getreten. In der Praxis haben sich Missbrauchsmöglichkeiten zulasten des wirtschaftlich schwächeren Ehegatten gezeigt. Manche Bestimmung lässt sich vereinfachen oder den Be-

dürfnissen der Praxis anpassen. Eine Praxisbefragung des Bundesministeriums der Justiz, an der sich seit 2003 die Landesjustizverwaltungen, der Bundesgerichtshof, die Bundesnotarkammer und die Bundesrechtsanwaltskammer beteiligt haben, hat insbesondere folgende Kritikpunkte am geltenden Recht ergeben:

- Fehlende Berücksichtigung eines negativen Anfangsvermögens in § 1374 BGB,
- Unzureichender Schutz vor Vermögensmanipulationen bei Trennung und Scheidung wegen des Auseinanderfallens der Stichtage in § 1378 Abs. 2 und § 1384 BGB,
- Fehlende Belegpflicht in § 1379 BGB,
- Konzept und Ausgestaltung der Hausratsverordnung außerhalb des BGB.

Der Gesetzentwurf nimmt diese Kritikpunkte auf, damit das Güterrecht auch weiterhin eine belastbare und von den Ehegatten akzeptierte Grundlage bleibt.

a) Berücksichtigung von Schulden bei der Eheschließung (negatives Anfangsvermögen)

Zu den Regelungen mit Gerechtigkeitsdefiziten zählt § 1374 BGB, dem zufolge das Anfangsvermögen niemals negativ sein kann. Bei Eheschließung vorhandene Schulden bleiben also bisher bei der Ermittlung des Zugewinns unberücksichtigt. Der Ehegatte, der sein Vermögen im Laufe der Ehe um den Betrag mehrt, der der Schuldentilgung des anderen Ehegatten entspricht, übernimmt deshalb über den Zugewinnausgleich praktisch die Hälfte der Verbindlichkeiten (Gernhuber/Coester-Waltjen a.a.O., Rn. 23 zu § 36). Noch ungerechter wird das Ergebnis, wenn der eine Ehegatte die Verbindlichkeiten des anderen tilgt und zusätzlich eigenes Vermögen erwirbt: Hier bleibt nicht nur der Beitrag zur Schuldentilgung unberücksichtigt, er muss auch das eigene Vermögen bei Beendigung des Güterstandes teilen, wenn nicht die Härteklausel des § 1381 BGB hilft.

Deshalb soll das negative Anfangsvermögen in Zukunft berücksichtigt werden. Die Beschränkung des Abzugs der Verbindlichkeiten auf die Höhe des Vermögens in § 1374 BGB soll gestrichen werden. Der Entwurf geht nicht so weit, auch die Erwirtschaftung von Verlusten während der Ehe als „negativen Zugewinn“ in den Zugewinnausgleich einzubeziehen. Eine solche Berücksichtigung würde zu einer Begünstigung der Gläubiger des verschuldeten Ehegatten führen, dem dann aus dem Ausgleich Mittel zur Befriedigung seiner Gläubiger zur Verfügung stünden. Außerdem ist eine solche Berücksichtigung im Hinblick auf die nur

schwach ausgeprägte gesetzliche Handhabe gegen das wirtschaftliche Verhalten des anderen Ehegatten nicht angemessen.

- b) Schutz vor Vermögensmanipulationen bei Trennung und Scheidung - Auseinanderfallen der Stichtage in § 1378 Abs. 2 und § 1384 BGB

Die derzeitige gesetzliche Regelung ist hier insoweit unbefriedigend, als die geltende Fassung des § 1378 Abs. 2 BGB dem ausgleichsberechtigten Ehegatten keinen Schutz vor Manipulationen bietet (Palandt/Brudermüller, 67. Auflage 2008, Rn. 8 zu § 1378 BGB). Für die Berechnung des Zugewinns kommt es zwar auf den Zeitpunkt der Zustellung des Scheidungsantrags an (Rechtshängigkeit des Scheidungsantrages, § 1384 BGB). Die Höhe der Ausgleichsforderung wird aber durch den Wert des Vermögens begrenzt, das zu einem späteren Zeitpunkt, nämlich der Rechtskraft der Scheidung (Beendigung des Güterstandes, § 1378 Abs. 2 BGB) vorhanden ist. In der Zwischenzeit, also bis die Gerichte über den Zugewinnausgleich rechtskräftig entschieden haben, besteht erhebliche Missbrauchsgefahr, wie das folgende Beispiel zeigt:

M. hat zum Zeitpunkt der Rechtshängigkeit des Scheidungsantrags (Stichtag nach § 1384 BGB) einen Zugewinn von 20 000 Euro erzielt. In der Folgezeit gibt er 8 000 Euro für eine Urlaubsreise aus und behauptet zudem, die restlichen 12 000 Euro beim Glücksspiel verloren zu haben. Zum Zeitpunkt der Beendigung des Güterstandes durch das rechtskräftige Scheidungsurteil (Stichtag nach § 1378 Abs. 2 BGB) ist bei M. somit kein Vermögen nachweisbar. Hat F. keinen Zugewinn erzielt, beträgt der Anspruch von F. auf Zugewinnausgleich rechnerisch 10 000 Euro, wird aber wegen § 1378 Abs. 2 BGB auf 0 Euro reduziert. Vor diesem Ergebnis bietet auch § 1375 Abs. 2 BGB keinen Schutz, nach dem bei der Berechnung des Zugewinns illoyale Vermögensminderungen dem Endvermögen hinzuzurechnen sind. Das würde F. aber nicht helfen, weil M. kein Vermögen mehr hat.

Die Begrenzung der Ausgleichsforderung in § 1378 Abs. 2 BGB dient zwar dem Schutz der Gläubiger des ausgleichspflichtigen Ehegatten vor der Konkurrenz durch einen Zugewinn-gläubiger und ist auch im Hinblick auf die fiktive Zurechnung von Vermögen nach § 1375 Abs. 2 BGB formuliert (vgl. OLG Köln, FamRZ 1988, S. 174 f., BGH, FamRZ 1988, S. 925 f.). Der Schutz wird aber durch das geltende Recht überdehnt, indem es dem von der illoyalen Vermögensminderung betroffenen Ehegatten bereits die Stellung eines Gläubigers vorenthält.

Deshalb soll § 1384 BGB dahingehend geändert werden, dass der Berechnungszeitpunkt „Rechtshängigkeit des Scheidungsantrages“ nicht nur für die Berechnung des Zugewinns, sondern auch für die Höhe der Ausgleichsforderung gilt.

- c) Schutz vor Vermögensmanipulationen bei Trennung und Scheidung - Verbesserung des vorläufigen Rechtsschutzes

Der Schutz eines Ehegatten vor Vermögensminderungen des anderen Ehegatten ist derzeit auch prozessual nur schwach ausgestaltet. Leben die Ehegatten noch nicht seit drei Jahren getrennt, besteht nur die Möglichkeit, auf vorzeitigen Ausgleich des Zugewinns nach § 1386 BGB zu klagen und Sicherheitsleistung nach § 1389 BGB zu verlangen. Die Voraussetzungen für die Klage auf vorzeitigen Ausgleich des Zugewinns sind sehr eng ausgestaltet und schützen den Ehegatten letztlich nicht. So muss nach § 1386 Abs. 2 BGB zunächst abgewartet werden, bis der andere Ehegatte tatsächlich vermögensmindernde Verfügungen vorgenommen hat. Sind aber Vermögensminderungen, wie in § 1375 Abs. 2 BGB beschrieben, vorgenommen worden, so ist dieses Vermögen bei dem Ehegatten nicht mehr vorhanden. Zwar können die Vermögensminderungen nach § 1375 Abs. 2 BGB dem Endvermögen hinzugerechnet werden. Da aber die Ausgleichsforderung auch bei einer durch eine Änderung des § 1378 Abs. 2 BGB erleichterten Hinzurechnung schwer realisierbar ist, wenn es an Vermögen fehlt, würde ohne eine Änderung des vorläufigen Rechtsschutzes der ausgleichsberechtigte Ehegatte auch in Zukunft in Bezug auf diese Vermögensminderungen leer ausgehen.

Der ausgleichsberechtigte Ehegatte soll sich deshalb künftig frühzeitig vor Vermögensminderungen schützen können. Dies soll durch folgende Maßnahmen erreicht werden:

- Die derzeit in den §§ 1385 und 1386 BGB geregelten Gestaltungsklagen auf vorzeitigen Zugewinnausgleich werden umgestaltet. Der ausgleichsberechtigte Ehegatte erhält mit einem neuen § 1385 BGB-E das Recht zur Erhebung einer Leistungsklage auf Zugewinnausgleich. Damit kann er seinen Anspruch im vorläufigen Rechtsschutz durch Arrest direkt sichern.
- Die engen Voraussetzungen des geltenden § 1386 BGB werden in dem neuen § 1385 BGB-E ergänzend maßvoll erweitert.

Zusätzlich können sich beide Ehegatten nunmehr nach § 1386 BGB-E durch eine Gestaltungsklage bei Vorliegen der Voraussetzungen des neuen § 1385 BGB-E aus der Zugewinnsgemeinschaft lösen.

d) Auskunftspflicht in § 1379 BGB

Es besteht weitgehend Einvernehmen, dass, wie im Unterhaltsrecht (§ 1605 Abs. 1 Satz 2 BGB in Verbindung mit § 1580 BGB), eine Pflicht zur Vorlage von Belegen eingeführt werden soll (u.a. Empfehlung des 14. Deutschen Familiengerichtstags unter B. III. 1 b, Brühler Schriften zum Familienrecht, Band 12, 2001, S. 97, 102). Dies wird aufgegriffen.

Darüber hinaus soll eine Auskunftspflicht über das Anfangsvermögen eingeführt und die Auskunftspflicht auch auf die Fälle der Klage auf vorzeitige Aufhebung der Zugewinnngemeinschaft oder vorzeitigen Ausgleich des Zugewinns erstreckt werden.

e) Hausratsverordnung

Die Hausratsverordnung (HausratsVO) vom 21. Oktober 1944 ist in Form und Standort (1) sowie der Grundkonzeption (2), nicht aber in ihrem Kernanliegen (3), überholt:

(1) Obwohl der Bundesgesetzgeber die HausratsVO durch mehrfache Änderungen (zuletzt durch Artikel 12 des Gewaltschutzgesetzes vom 11. Dezember 2001 - BGBl. I S. 3513) in seinen Willen aufgenommen und der ehemaligen Regierungsverordnung damit den Charakter eines Bundesgesetzes gegeben hat, ist der ursprüngliche Rechtscharakter und der systematische Standort außerhalb des BGB nur mit dem Entstehungszeitpunkt der HausratsVO zu erklären. Das Reichsjustizministerium wollte auf diesem Wege auf die kriegsbedingte Verknappung von Wohnraum und Hausrat reagieren (vgl. die amtlichen Erläuterungen, abgedruckt in Deutsche Justiz 1944, S. 278).

(2) Ebenfalls nur mit der Entstehungsgeschichte ist der Grundsatz in § 2 HausratsVO zu erklären, demzufolge der zuständige Richter die Rechtsverhältnisse nach billigem Ermessen gestaltet. Grundlage des bürgerlichen Rechts sind demgegenüber Anspruchsgrundlagen, aus denen sich Rechte ergeben, die im Streitfall auf dem Gerichtsweg durchzusetzen sind.

(3) Unverändert aktuell ist der Umstand, dass insbesondere die §§ 752 ff. BGB für die Behandlung der Ehwohnung unzureichend sind (vgl. Schubert, Zur Reform der Gemeinschaftsteilung durch die Hausratsverordnung von 1944, JZ 1983, S. 939 ff.). Bereits in der Weimarer Republik stellten die Landgerichte in Berlin und Hamburg fest, dass durch die gemeinsame Anmietung einer Wohnung eine Rechts- und Besitzgemeinschaft begründet werde, als deren Grundlage die Ehe anzusehen sei. Diese

Wohngemeinschaft solle deshalb nicht nach rein schuldrechtlichen Momenten beurteilt werden, weshalb eine Gesetzeslücke im BGB bestehe (Schubert a.a.O., S. 940 mit ausführlichen Nachweisen zur juristischen Debatte zwischen 1926 und 1930). Dieser Ansicht aus demokratischer Zeit hat sich der große Senat des Reichsgerichts in seiner Entscheidung vom 30. Oktober 1943 unter allgemeinem Rückgriff auf die §§ 242, 1353 ff. BGB angeschlossen (Deutsche Justiz 1943, S. 591). Speziell zum Hausrat hat das Kammergericht in seiner Stellungnahme zum Entwurf der Hausrats-VO das Rechtsverständnis wie folgt zusammengefasst: Der Hausrat sei regelmäßig nicht für den Privatgebrauch des einen oder des anderen Ehegatten angeschafft worden, sondern zur Begründung des Hausstandes. Deshalb solle der Richter alle Hausratsgegenstände ohne Rücksicht auf die Eigentumsverhältnisse verteilen dürfen (Schubert a.a.O., S. 942).

Der Ansatz, demzufolge die enge Gemeinschaft, in der die Eheleute gelebt haben, eine Auseinandersetzung von Wohnung und Haushaltsgegenständen in einem eigenen Verfahren erfordert, das sich nicht an den von der Parteiherrschaft bestimmten Grundsätzen der Zivilprozessordnung orientiert sowie schnell, zweckmäßig und einfach sein soll, ist unverändert richtig (vgl. Palandt/Brudermüller a.a.O., Rn. 1 vor § 1 HausratsVO – Anhang zu §§ 1361a, 1361b; Müko/Müller-Gindullis, 4. Aufl. 2000, Bd. 7, Rn. 2 vor § 1 HausratsVO).

Mit Blick auf die Funktion der Wohnung als Lebensmittelpunkt der Familie hat das Bundesverfassungsgericht die HausratsVO als eine im Hinblick auf Artikel 6 Abs. 1 und 2 des Grundgesetzes verfassungsgemäße Sozialbindung des Eigentums eingestuft (BVerfG, Kammerbeschluss vom 9. Oktober 1991, FamRZ 1991, S. 1413).

Der Entwurf siedelt die Kernstrukturen der HausratsVO im BGB an, wo sie rechtssystematisch auch hingehören (Palandt/Brudermüller a.a.O., Rn. 1 vor § 1 HausratsVO – Anhang zu §§ 1361a, 1361b; Schubert a.a.O., S. 944; Bosch, NJW 1987, S. 2617, 2628) und gestaltet sie in Anspruchsgrundlagen um.

3. Anpassung der vormundschaftsrechtlichen Genehmigungspflichten an den modernen Zahlungsverkehr

Vormündern und Betreuern wird bei der Verwaltung des Girokontos ihres Mündels oder Betreuten von manchen Kreditinstituten die Teilnahme am automatisierten Zahlungsverkehr verwehrt. Die Kreditwirtschaft verweist zur Begründung auf § 1813 Abs. 1 Nr. 2 BGB, wonach die Annahme einer geschuldeten Leistung (zum Beispiel Abhebung vom Girokonto) zu ihrer Wirksamkeit nur dann nicht der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts oder – falls

vorhanden – des Gegenvormundes beziehungsweise des Gegenbetreuers bedarf, wenn der Anspruch (Guthaben auf dem Konto) nicht mehr als 3 000 Euro beträgt. Die Kreditinstitute können im automatisierten Kontoverkehr nicht ausreichend kontrollieren, ob ein Kontoguthaben die Betragsgrenze einhält.

Mit dem Entwurf sollen die vormundschaftsrechtlichen Genehmigungspflichten daher an den modernen Zahlungsverkehr angepasst werden. Der Vormund soll über Vermögen auf einem Girokonto des Mündels genehmigungsfrei verfügen dürfen. Dadurch soll auch für Vormünder und Betreuer (§ 1908i Abs. 1 Satz 1 BGB) die zeitaufwändige Abwicklung der Kontogeschäfte am Schalter vermieden werden. Das Vermögen des Mündels/Betreuten wird durch die Änderung nicht ohne Schutz: Zunächst gilt die Genehmigungspflicht ohnehin nicht, wenn der Vormund befreit ist (§§ 1852 ff. BGB). Die Befreiung gilt entsprechend für den Verein oder die Behörde als Vormund sowie den Behörden- und Vereinsbetreuer und für nahe Familienangehörige als Betreuer (§§ 1852 Abs. 2, 1857a, 1908i Abs. 2 Satz 2 BGB). Zudem ist der Vormund/Betreuer wie bisher verpflichtet, das nicht für die Bestreitung der laufenden Ausgaben benötigte Giralgeld gemäß § 1806 BGB verzinslich anzulegen. Die Einhaltung dieser Verpflichtung wird durch die jährliche Rechnungslegung (§ 1840 Abs. 2 und 3 BGB) durch das Vormundschaftsgericht kontrolliert.

4. Haltung der Landesjustizverwaltungen und der beteiligten Fachkreise und Verbände

Die Länder und Verbände wurden angehört. Sie haben dem Entwurf bei Kritik im Einzelnen, die in weiten Teilen aufgenommen wurde, in seinen Grundlinien zugestimmt.

5. Kosten, Preiswirkungen/Bürokratiekosten

Für die öffentlichen Haushalte sind keine Mehrkosten zu erwarten. Die Vereinfachung in § 1813 BGB kann zu einer geringfügigen Entlastung der Vormundschaftsgerichte führen.

Für die Wirtschaft, insbesondere für kleinere und mittlere Unternehmen, entstehen keine Kosten. Die Vereinfachung in § 1813 BGB kann zu geringfügigen Kostensenkungen bei der Kreditwirtschaft führen. Auswirkungen des Gesetzes auf Einzelpreise, auf das allgemeine Preisniveau, insbesondere auf das Verbraucherpreisniveau, sind nicht zu erwarten.

Die erweiterten Rechtsschutzmöglichkeiten gegen Vermögensverschiebungen eines Ehegatten könnten bei entsprechender Inanspruchnahme zu einer geringen Mehrbelastung der Gerichte führen.

Es werden keine Informationspflichten für die Wirtschaft und die Verwaltung eingeführt, geändert oder aufgehoben. Für Bürgerinnen und Bürger wird eine bestehende Informationspflicht erweitert. Im Rahmen von § 1379 sind auf Anforderung nunmehr auch Belege vorzuweisen. Dadurch können geringfügige Bürokratiekosten entstehen.

6. Gesetzgebungszuständigkeit

Die Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes folgt aus Artikel 74 Abs. 1 Nr. 1 des Grundgesetzes (Bürgerliches Recht, gerichtliches Verfahren).

7. Auswirkungen von gleichstellungspolitischer Bedeutung

Der Vorschlag hat positive gleichstellungspolitische Auswirkungen, denn er verbessert den Schutz vor Manipulationen zulasten des wirtschaftlich schwächeren Ehegatten, bei dem es sich in der Mehrzahl der Fälle immer noch um die Ehefrau handelt: Trotz erheblicher Zunahme der Erwerbstätigkeit von Frauen sind jedenfalls in Ehen mit Kindern nach wie vor beträchtlich mehr Frauen als Männer zumindest in der Phase der Kindbetreuung nicht oder nur in Teilzeit erwerbstätig (Lüderitz/Dethloff, Familienrecht, 28. Aufl. 2007, Rn. 57 zu § 5 und Rn. 4 zu § 4).

B. Besonderer Teil

Zu Artikel 1 (Änderungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs)

Zu Nummer 1 (Änderung der Inhaltsübersicht)

Die Inhaltsübersicht wird um den neu eingefügten Untertitel 1a „Behandlung der Ehewohnung und der Haushaltsgegenstände anlässlich der Scheidung“ im Buch 4 „Familienrecht“, Abschnitt 1 „Bürgerliche Ehe“, Titel 7 „Scheidung der Ehe“ ergänzt. Nach der im Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Erb- und Verjährungsrechts (BT-Drs. 16/8954 Artikel 1 Nr. 33) beschlossenen Streichung der einzelnen Paragraphen und der dazugehörigen Angaben sind lediglich neue Gliederungsabschnitte in die amtliche Inhaltsübersicht einzufügen.

Zu Nummer 2 (Änderung von § 1318 BGB)

Redaktionelle Folgeänderung zur Aufhebung der Hausratsverordnung und Aufnahme ihrer wesentlichen Vorschriften in das BGB.

Zu Nummer 3 (Änderung von § 1361a BGB)

Die Überschrift wird dem im Inhalt verwendeten Begriff „Haushaltsgegenstände“ angepasst, der in Zukunft auch im neuen Untertitel 1a Verwendung findet.

Zu Nummer 4 (Änderung von § 1370 BGB)

Die durch § 1370 BGB angeordnete dingliche Surrogation von Haushaltsgegenständen ist nicht angemessen. Die Lösung war von Anfang an rechtspolitisch fragwürdig, da bei der im Zugewinn ausgleich bestehenden Gütertrennung nicht davon ausgegangen werden kann, dass bei einer Ersatzbeschaffung derjenige Ehegatte Alleineigentümer werden soll, der Eigentümer der ersetzten Sache war. Die dingliche Surrogation führt besonders dann zu unbilligen Ergebnissen, wenn die Eheleute gemeinsam wertvolle Haushaltsgegenstände erwerben, z. B. ein 12-teiliges Silber- statt eines einfacheren Stahlbestecks: Quantitäts- und Qualitätsverbesserungen bei der Ersatzbeschaffung bereichern ohne Grund den Eigentümer der ersetzten Gegenstände. Auch der häufig als Primärzweck der Vorschrift angegebene Sinn, Klarheit über die Eigentumsverhältnisse zu schaffen, kann nur in engen Grenzen erreicht werden, da jeweils das Eigentum an den ersetzten Gegenständen festgestellt werden muss. Die Vorschrift soll deshalb ersatzlos aufgehoben werden.

Zu Nummer 5 (Änderung von § 1374 BGB)

1. Zu Buchstabe a)

Durch die vorgeschlagene Änderung wird die bisherige Nichtberücksichtigung von Verbindlichkeiten zu Beginn der Ehe für die Berechnung des Zugewinns aufgegeben, weil das geltende Recht den in einer Ehe erzielten wirtschaftlichen Zugewinn rechtlich nicht immer treffend abbildet:

Beispiel:

M. hat vor Eheschließung sein ganzes Vermögen in ein Ladengeschäft investiert und ist zusätzlich Verbindlichkeiten in Höhe von 100 000 Euro eingegangen. Während der Ehezeit tilgt M. seine Schulden und erzielt ein Endvermögen von 100 000 Euro. F. hat zu Beginn der Ehe keine Verbindlichkeiten und erzielt in der Ehezeit einen Zugewinn von 100 000 Euro.

Nach geltendem Recht (§§ 1373, 1374 Abs. 1, 1375 Abs. 1 Satz 1 BGB) beträgt der Zugewinn von M. und F. jeweils 100 000 Euro (Anfangsvermögen 0 Euro, Endvermögen 100 000 Euro). F. hat deshalb gegenüber M. keinen Ausgleichsanspruch. Bei wirtschaftlicher Betrachtung dagegen hat M. einen Zugewinn von 200 000 Euro (Anfangsvermögen - 100 000 Euro, Endvermögen 100 000 Euro) erzielt, so dass der Ausgleichsanspruch von F. bei ersatzloser Streichung von § 1374 Abs. 1 Halbsatz 2 BGB 50 000 Euro betrüge.

| Beispielsrechnung | Anfangsvermögen (AV) | Zuwachs | Endvermögen (EV) | Zugewinn | Ausgleich an F. |
|-----------------------------|----------------------|--------------------------|--------------------------|--------------------------|-----------------|
| Wirtschaftlich | M: - 100 000 F: 0 | M: 200 000 F: 100 000 | M: 100 000 F: 100 000 | M: 200 000 F: 100 000 | 50 000 |
| Geltendes Recht | M: 0 F: 0 | M: 200 000 F: 100 000 | M: 100 000 F: 100 000 | M: 100 000 F: 100.000 | 0 |
| Berücksichtig. negatives AV | M: - 100 000 F: 0 | M: 200 000 F: 100 000 | M: 100 000 F: 100 000 | M: 200 000 F: 100 000 | 50 000 |

In derartigen Fällen soll das negative Anfangsvermögen in Zukunft zu berücksichtigen sein.

Durch die Neuregelung kann aber auch ein Zugewinnausgleichsanspruch abgewehrt werden.

Beispiel:

M. hat bei Eheschließung 30 000 Euro Schulden und erzielt im Lauf der Ehezeit einen Vermögenszuwachs von 50 000 Euro. Das Endvermögen von M. beträgt also 20 000 Euro. Die bei Eheschließung schuldenfreie F. hat ein Endvermögen von 50 000 Euro. Nach geltendem Recht hat M. gegenüber F. einen Ausgleichsanspruch in Höhe von 15 000 Euro. Fänden die 30 000 Euro Schulden im Anfangsvermögen des M. Berücksichtigung, dann hätte er wie F. einen Zugewinn von 50 000 Euro. F. müsste M. nichts zahlen.

2. Zu Buchstabe b)

Die Neuregelung ergänzt zum einen klarstellend die in Absatz 1 vorgesehene Streichung. Sie führt zum anderen dazu, dass die Berücksichtigung eines negativen Anfangsvermögens auch für den privilegierten Erwerb nach Absatz 2 gilt. Durch diese Privilegierung werden solche Vermögensbestandteile einer Ausgleichspflicht entzogen, die in keinem Zusammenhang mit der ehelichen Lebens- und Wirtschaftsgemeinschaft stehen. Dieses Vermögen wird in der Regel positiv sein, der betroffene Ehegatte darf es also vollständig behalten und muss es nicht bei Ende des Güterstandes ausgleichen. Die Neuregelung in Absatz 3 soll auch erreichen, dass der Erwerb negativen privilegierten Vermögens ebenfalls der Ausgleichspflicht entzogen bleibt.

Wenn die Verbindlichkeiten das übernommene privilegierte Vermögen übersteigen (z. B. bei einem aufgrund einer kostenintensiven Immobilie auf einem hypothekenbelasteten Grundstück überschuldeten Nachlass), findet nach geltendem Recht zwar nicht direkt ein privilegierter Erwerb statt. Er kommt aber bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise zustande, weil die den Wert des Erworbenen übersteigenden Verbindlichkeiten nach § 1375 Abs. 1 vom Endvermögen abgezogen werden und damit den Zugewinn mindern. Die Annahme eines überschuldeten Nachlasses aus Pietätsgründen kann aus Sicht des Annehmenden durchaus nachvollziehbar sein. Sie rechtfertigt aber keine solche umfassende Privilegierung des Annehmenden, die zugleich den anderen Ehegatten unangemessen benachteiligt.

Beispiel:

M. hat ein Anfangsvermögen von 60 000 Euro und ein Endvermögen von 100 000 Euro. F. ist schuldenfrei und hat kein Vermögen. Sie hätte also einen Ausgleichsanspruch von 20 000 Euro (die Hälfte von 100 000 - 60 000). M. nimmt aber nach der Eheschließung das Erbe seiner Mutter an und verschuldet sich dadurch um 50 000 Euro. Nach geltendem Recht vermindert sich dadurch gemäß § 1375 Abs. 1 BGB das Endvermögen von 100 000 auf 50 000

Euro, während sich das Anfangsvermögen nach allgemeiner Ansicht nicht vermindert (vgl. Palandt/Brudermüller, a.a.O., Rn. 9 zu § 1374). Bei Berücksichtigung der Schulden als negatives Anfangsvermögen vermindert sich zwar auch das Endvermögen von M. auf 50 000 Euro. Gleichzeitig geht aber sein fiktives Anfangsvermögen von 60 000 Euro auf 10 000 Euro zurück, so dass F. unverändert einen Ausgleichsanspruch von 20 000 Euro hat (als Hälfte von 50 000 - 10 000).

| Beispielsrechnung | Anfangsvermögen (AV) | Zuwachs | Endvermögen (EV) | Zugewinn | Ausgleich |
|--|---|--|--------------------|-------------------|--------------|
| Ohne Erbe | M: 60 000 F: 0 | M: 40 000 F: 0 | M: 100 000 F: 0 | M: 40 000 F: 0 | 20 000 an F. |
| Mit Erbe; Geltendes Recht | M: 60 000 F: 0 | M: -10 000 (40 000 - 50 000) F: 0 | M: 50 000 F: 0 | M: 0 F: 0 | 0 |
| Mit Erbe; Berücksichtig- tes neg. AV | M: 10 000 (60 000 - 50 000) F: 0 | M: 40 000 F: 0 | M: 50 000 F: 0 | M: 40 000 F: 0 | 20 000 an F. |

Für den Erwerber führt die Berücksichtigung negativen privilegierten Vermögens nicht zu unangemessenen Nachteilen: § 1378 Abs. 2 BGB-E bewirkt, dass er nicht mehr als die Hälfte des Endvermögens als Zugewinnausgleich zahlen muss, auch dann, wenn der wirtschaftliche Zugewinn durch die Berücksichtigung negativen privilegierten Vermögens beim Anfangsvermögen wesentlich höher ist.

Beispiel:

M. hat ein Anfangsvermögen von 10 000 Euro, ein Endvermögen von 100 000 Euro und damit einen Zugewinn von 90 000 Euro. F. ist schuldenfrei und hat kein Vermögen. Ihr Ausgleichsanspruch beträgt nach geltendem Recht und nach dem Gesetzentwurf 45 000 Euro. Nimmt M. nach der Eheschließung das Erbe seiner Mutter an und verschuldet sich dadurch um 50 000 Euro, so vermindert sich nach geltendem Recht sein Endvermögen auf 50 000 Euro und sein Zugewinn auf 40 000 Euro. Der Ausgleichsanspruch von F. beträgt dann nur 20 000 Euro. Nach dem Gesetzentwurf werden die ererbten Schulden als negatives Anfangsvermögen berücksichtigt, das damit - 40 000 Euro beträgt, während das Endvermögen von M. wie nach geltendem Recht 50 000 Euro beträgt. Der wirtschaftliche Zugewinn von M. von 90 000 Euro führt aber nicht zu einem Ausgleichsanspruch von 45 000 Euro, sondern wegen § 1378 Abs. 2 BGB-E zu einem Ausgleichsanspruch in Höhe von 25 000 Euro. M. kann also die Hälfte seines Endvermögens behalten.

| Beispielsrechnung | Anfangsvermögen (AV) | Zuwachs | Endvermögen (EV) | Zugewinn | Ausgleich |
|--|--|---|--------------------|-------------------|--|
| Ohne Erbe | M: 10 000 F: 0 | M: 90 000 F: 0 | M: 100 000 F: 0 | M: 90 000 F: 0 | 45 000 an F. |
| Mit Erbe; Geltendes Recht | M: 10 000 F: 0 | M: 40 000 (90 000 - 50 000) F: 0 | M: 50 000 F: 0 | M: 40 000 F: 0 | 20 000 an F |
| Mit Erbe; Berücksichtig- tes neg. AV | M: -40 000 (10 000 - 50 000) F: 0 | M: 90 000 F: 0 | M: 50 000 F: 0 | M: 90 000 F: 0 | 25 000 an F. (wg. § 1378 Abs. 2 BGB-E) |

Zu Nummer 6 (Änderung von § 1375 BGB)

Es handelt sich um eine Folgeänderung zur Einführung des negativen Anfangsvermögens. Auch beim Endvermögen werden die Verbindlichkeiten in voller Höhe abgezogen. Dadurch werden die Fälle erfasst, in denen ein bei Eheschließung verschuldeter Ehegatte wirtschaftlich einen Zugewinn erzielt, obwohl er nach wie vor Schulden hat. Die Berechnung des Zugewinns hat auch in diesen Fällen Bedeutung, weil dadurch gegebenenfalls ein Ausgleichsanspruch gegen den anderen Ehegatten entfallen kann.

Beispiel:

M. hat bei Eheschließung 100 000 Euro Schulden und vermindert sie in der Ehezeit auf 50 000 Euro. Sein wirtschaftlicher Zuwachs beträgt dann 50 000 Euro, sein wirtschaftliches Endvermögen bleibt aber im Minus (- 50 000 Euro). F. hat in der gleichen Zeit einen Zugewinn von 100 000 Euro erzielt.

| Beispielsrechnung | Anfangsvermögen (AV) | Zuwachs | Endvermögen (EV) | Zugewinn | Ausgleich an M. |
|-----------------------------|----------------------|-------------------------|---------------------------|-------------------------|-----------------|
| Wirtschaftlich | M: - 100 000 F: 0 | M: 50 000 F: 100.000 | M: - 50 000 F: 100 000 | M: 50.000 F: 100.000 | 25 000 |
| Geltendes Recht | M: 0 F: 0 | M: 50 000 F: 100 000 | M: 0 F: 100 000 | M: 0 F: 100.000 | 50 000 |
| Ber. neg. AV und neg. EV | M: - 100 000 F: 0 | M: 50 000 F: 100 000 | M: - 50 000 F: 100 000 | M: 50 000 F: 100 000 | 25 000 |

Durch die Änderung des § 1375 BGB kann im Beispielsfall und allen vergleichbaren Fällen der wirtschaftliche Zugewinn jedes Ehegatten berücksichtigt werden. Ohne die Änderung müsste F. dem M. einen Zugewinnausgleich von 50 000 Euro zahlen, weil der wirtschaftliche

Zugewinn des M. nicht berücksichtigt werden kann. Wenn aber die Verminderung der Schulden des M. von 100 000 auf 50 000 Euro als wirtschaftlicher Zugewinn von 50 000 Euro dem Zugewinn von F. von 100 000 Euro gegenübergestellt werden kann, dann vermindert sich der Ausgleichsanspruch des M. von 50 000 auf 25 000 Euro.

Zu Nummer 7 (Änderung von § 1378 Abs. 2 BGB)

Die derzeit in § 1378 Abs. 2 BGB enthaltene Kappungsgrenze bedarf aufgrund der Einführung des negativen Anfangsvermögens in § 1374 BGB einer Änderung (1) und mit Blick auf den Schutz des ausgleichsberechtigten Ehegatten vor illoyalen Vermögensminderungen einer Ergänzung (2).

(1) Kappungsgrenze

§ 1378 Abs. 2 S. 1 BGB-E stellt sicher, dass der ausgleichsverpflichtete Ehegatte nicht mehr als die Hälfte seines bei Beendigung des Güterstandes tatsächlich vorhandenen Endvermögens an den anderen Ehegatten abgeben muss. Die Einführung einer Kappungsgrenze beruht auf Gerechtigkeitserwägungen, die schon 1957 in der Stellungnahme des Ausschusses für Rechtswesen und Verfassungsrecht des Deutschen Bundestages zur Güterrechtsreform ihren Ausdruck gefunden haben. Der Ausschuss hielt es bereits damals nicht für angemessen, dass der eine Ehegatte dem anderen im Zugewinnausgleich sein ganzes Endvermögen übertragen müsse (Bericht des Abgeordneten Seidl „Auswirkungen der Gleichberechtigung auf den Güterstand“ im Schriftlichen Bericht des Ausschusses für Rechtswesen und Verfassungsrecht, abgedruckt zu BT-Drs. II 3409, S. 9, 2. Wahlp. 1953). Um dieses als ungerecht empfundene Ergebnis bei der Berechnung der Ausgleichsforderung zu vermeiden, entschied er sich gegen die Berücksichtigung des negativen Anfangsvermögens. Das führte allerdings zu den in der Begründung zu Nummer 5 (Änderung von § 1374 BGB) dargestellten Gerechtigkeitsdefiziten.

§ 1378 Abs. 2 S. 1 BGB-E stellt mit der Kappungsgrenze sicher, dass auch nach Einführung eines negativen Anfangs- und Endvermögens der unverändert richtige Ansatz einer gerechten Belastung des ausgleichsverpflichteten Ehegatten beibehalten wird. Grundsätzlich sollen beide Ehegatten an dem, was sie während der Ehe erworben haben, gerecht je zur Hälfte beteiligt werden. Daran orientiert sich auch die Ausgleichspflicht. „Es entspricht dem Wesen der Ehe, dass ein Ehegatte den anderen nur an dem Erwerb beteiligt, den er erzielt hat, nachdem er seine Schulden beglichen hat (Entwurf der Bundesregierung für ein Gesetz über die Gleichberechtigung von Mann und Frau auf dem Gebiete des Bürgerlichen Rechts, BT-Drs. II 224, S. 44, 2. Wahlperiode 1953).

Beispiel:

M. hat vor Eheschließung sein ganzes Vermögen in ein Ladengeschäft investiert und ist zusätzlich 100 000 Euro Verbindlichkeiten eingegangen (siehe das Beispiel in der Begründung zu Nummer 5 Unterpunkt 1. a). Während der Ehezeit tilgt M. seine Schulden und erzielt ein Endvermögen von 100 000 Euro. F. hat kein Vermögen. M. müsste daher ohne eine Kappung der Ausgleichsforderung F. sein gesamtes Vermögen übertragen:

| Beispielsrechnung | Anfangsvermögen (AV) | Zuwachs | Endvermögen (EV) | Zugewinn | Ausgleich an F. |
|-----------------------------|----------------------|--------------------|--------------------|--------------------|-----------------|
| Wirtschaftlich | M: - 100 000 F: 0 | M: 200 000 F: 0 | M: 100 000 F: 0 | M: 200 000 F: 0 | 100 000 |
| Geltendes Recht | M: 0 F: 0 | M: 200 000 F: 0 | M: 100 000 F: 0 | M: 100 000 F: 0 | 50 000 |
| Berücksichtig. negatives AV | M: - 100 000 F: 0 | M: 200 000 F: 0 | M: 100 000 F: 0 | M: 200 000 F: 0 | 100 000 |
| Kappung auf 50 % des EV | M: - 100 000 F: 0 | M: 200 000 F: 0 | M: 100 000 F: 0 | M: 200 000 F: 0 | 50 000 |

F. könnte also im Beispielsfall - wie nach geltendem Recht - nur 50 000 Euro beanspruchen.

Aber auch wenn beide Ehegatten einen Zugewinn in bestimmter Höhe erzielt haben und darüber hinaus negatives Anfangs- und Endvermögen zu berücksichtigen ist, führt die Kappungsgrenze zu gerechten Ergebnissen:

Beispiel:

M. hat vor Eheschließung sein ganzes Vermögen in ein Ladengeschäft investiert und ist zusätzlich 300 000 Euro Verbindlichkeiten eingegangen. Während der Ehezeit baut M. seine Schulden ab und erzielt ein Endvermögen von -100 000 Euro. F. hat zu Ehebeginn kein Vermögen und erzielt ein Endvermögen von 50 000 Euro. Obwohl der wirtschaftliche Vermögenszuwachs von M. mit 200 000 Euro wesentlich höher ist als der Vermögenszuwachs von F. mit 50 000 Euro müsste F. nach geltendem Recht an M. einen Zugewinnausgleich in Höhe von 25 000 Euro zahlen. M. hat weder ein zu berücksichtigendes negatives Anfangs- noch Endvermögen. Bei einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise durch Berücksichtigung eines negativen Anfangs- und Endvermögens ohne Kappungsgrenze müsste dagegen M. an F. einen Zugewinnausgleich in Höhe von 75 000 Euro zahlen, obwohl er bei Beendigung der Ehe noch 100 000 Euro Schulden hat und sich also verschulden müsste, um den Aus-

gleichanspruch zahlen zu können. Diese beiden Ergebnisse müssen als ungerecht empfunden werden. Durch die nach § 1378 Abs. 2 S. 1 BGB-E vorgesehene Kappungsgrenze lässt sich dagegen ein gerechtes Ergebnis erreichen: Obwohl M. den höheren Zugewinn erzielt hat, muss er an F. keinen Ausgleich zahlen, weil er nicht über positives Endvermögen verfügt. Er muss sich also nicht verschulden. F. verfügt zwar über ein positives Endvermögen, muss aber an M. ebenfalls keinen Ausgleich leisten, weil dieser den höheren Zugewinn erzielt hat.

| Beispielsrechnung | Anfangsvermögen (AV) | Zuwachs | Endvermögen (EV) | Zugewinn | Ausgleich |
|--|----------------------|-------------------------|--------------------------|-------------------------|--------------|
| Wirtschaftlich | M: - 300 000 F: 0 | M: 200 000 F: 50 000 | M: -100 000 F: 50 000 | M: 200 000 F: 50 000 | an F: 75 000 |
| Geltendes Recht | M: 0 F: 0 | M: 200 000 F: 50 000 | M: 0 F: 50 000 | M: 0 F: 50 000 | an M: 25 000 |
| Berücksichtig. negatives AV und EV ohne Kappung | M: - 300 000 F: 0 | M: 200 000 F: 50 000 | M: -100 000 F: 50 000 | M: 200 000 F: 50 000 | an F: 75 000 |
| Berücksichtig. negatives AV und EV mit Kappung | M: - 300 000 F: 0 | M: 200 000 F: 50 000 | M: -100 000 F: 50 000 | M: 200 000 F: 50 000 | 0 |

Die Berücksichtigung eines negativen Anfangs- und Endvermögens in Verbindung mit der Einführung einer Kappungsgrenze bei der Berechnung des Ausgleichsanspruchs ermöglicht es daher, unterschiedlichste Entwicklungen des Vermögens der Ehegatten zu berücksichtigen und beim Zugewinnausgleich gerechte Ergebnisse zu erzielen. Das entspricht auch der zunehmend verbreiteten Lebenswirklichkeit, wonach beide Ehegatten erwerbstätig sind und im Verlauf der Ehe bei beiden Ehegatten wirtschaftliche Gewinne oder Verluste zu verzeichnen sein können.

Die Einführung einer Kappungsgrenze ist auch für den Fall einer erfolgreichen Privatinsolvenz sachgerecht:

Beispiel:

M. hat bei Eheschließung 100 000 Euro Schulden und wird durch eine erfolgreiche Privatinsolvenz nach Eheschließung schuldenfrei. Anschließend erwirtschaftet er einen Zugewinn von 50 000 Euro. Seine Ehefrau hat keinen Zugewinn. Ohne die erfolgreiche Privatinsolvenz hätte M. zwar einen wirtschaftlichen Zuwachs von 50 000 Euro (100 000 Euro Schulden vermindert auf nur noch 50 000 Euro) und müsste wegen § 1378 Abs. 2 Satz 1 BGB-E an F.

keinen Ausgleich zahlen. Mit Insolvenz hat er nach dem Entwurf 25 000 Euro als Zugewinnausgleich zu zahlen. Es liegt aber in der Natur der Sache, dass die erfolgreiche Privatinsolvenz den früheren Schuldner wieder in die Lage versetzt, Verbindlichkeiten zu erfüllen. Der Anspruch auf Zugewinnausgleich ist eine solche Verbindlichkeit. Außerdem gibt es keinen Grund, die Schuldenfreiheit aufgrund einer erfolgreichen Privatinsolvenz anders zu behandeln, als die Schuldenfreiheit aufgrund einer Schuldentilgung.

(2) Illoyale Vermögensminderung

Die derzeitige gesetzliche Regelung ist insoweit unbefriedigend, als die Begrenzung der Ausgleichsforderung auf das tatsächlich vorhandene Vermögen (§ 1378 Abs. 2 BGB) dem ausgleichsberechtigten Ehegatten keinen Schutz vor Manipulationen bietet (s. o. A 2. b). Der illoyal verwandte Betrag wird zwar dem Endvermögen zugerechnet, ist aber in der Regel beim ausgleichspflichtigen Ehegatten nicht mehr vorhanden. Dem Berechtigten bleibt in diesem Fall nur der Anspruch aus § 1390 BGB gegen den von der illoyalen Vermögensminderung begünstigten Dritten. § 1378 Absatz 2 Satz 2 BGB-E ergänzt deshalb die in § 1375 Abs. 2 BGB geregelte Hinzurechnung des Betrags der illoyalen Vermögensminderung zum Endvermögen um die Hinzurechnung der Hälfte dieses Betrags zur Ausgleichsforderung. Dies entspricht angesichts des Grundsatzes der hälftigen Teilung der Differenz von End- und Anfangsvermögen im Ergebnis der Erhöhung des Endvermögens um die Summe der illoyalen Vermögensminderung. Die Ergänzung stellt sicher, dass die Grundregel des hälftigen Ausgleichs (§ 1378 Abs. 1 BGB) nicht zu einem Schutz illoyaler Vermögensminderung führt. Damit wird die Rechtsposition des von einer illoyalen Vermögensminderung betroffenen Ehegatten deutlich gestärkt. Durch die Rechtsänderung wird der illoyale Ehegatte also im Ergebnis so behandelt, als habe er sein Endvermögen nicht vermindert. Dies kann zur Folge haben, dass der illoyale Ehegatte in diesen Fällen auch sein ganzes Vermögen abführen oder sich wegen der Hinzurechnung dieses eventuell nicht mehr vorhandenen Vermögens teils zur Ausgleichsforderung verschulden muss. Bei illoyalem Verhalten ist dies angemessen, weil der Schutz des § 1378 Abs. 1 BGB nur dem loyalen Ehegatten zugute kommen soll.

Zu Nummer 8 (Änderung von § 1379 BGB)

1. Zu Buchstabe a)

Nach geltendem Recht besteht der Auskunftsanspruch nur für das Endvermögen und umfasst nicht die Vorlage von Belegen zu den erteilten Auskünften.

Mit der Änderung wird zum einen der Auskunftsanspruch erweitert. So wird zunächst als Folgeänderung zu § 1374 BGB ein Auskunftsanspruch auch für das Anfangsvermögen eingeführt. Dies dient den Interessen des Ehegatten, der beim anderen Ehegatten ein negatives Anfangsvermögen vermutet.

Beispiel:

M. hat bei Eheschließung 30 000 Euro Schulden und erzielt im Lauf der Ehezeit einen Vermögenszuwachs von 50 000 Euro. Das Endvermögen von M. beträgt also 20 000 Euro. Die bei Eheschließung schuldenfreie F. hat ein Endvermögen von 50 000 Euro. Unter Berücksichtigung der 30 000 Euro Schulden im Anfangsvermögen des M. haben beide Ehegatten einen Zugewinn von 50 000 Euro. Nach neuem Recht (Berücksichtigung des negativen Anfangsvermögens) muss F. dem M. nichts zahlen. Sie hat deshalb ein Interesse daran, von den Schulden des M. bei Eheschließung zu erfahren.

Der Auskunftsanspruch bezieht sich in der Neuformulierung deshalb nicht nur auf Informationen über positives Vermögen. Er umfasst alle für die Berechnung des Anfangs- oder Endvermögens maßgeblichen Informationen. Er schließt damit auch Auskünfte über Vermögensbestandteile ein, die nach § 1374 Abs. 2 BGB dem Anfangsvermögen oder nach § 1375 Abs. 2 BGB dem Endvermögen hinzuzurechnen sind.

Zum anderen wird die bereits im Unterhaltsrecht bestehende Pflicht zur Vorlage von Belegen (§ 1605 Abs. 1 Satz 2 BGB in Verbindung mit § 1580 BGB) auf das Zugewinnausgleichsrecht erstreckt und damit eine Forderung aus der gerichtlichen Praxis aufgegriffen (u.a. Empfehlung des 14. Deutschen Familiengerichtstags unter B. III. 1 b, Brühler Schriften zum Familienrecht, S. 97, 102). Die Annäherung an unterhaltsrechtliche Regelungen entspricht einem familienrechtlichen Anspruch besser als die bisherige Orientierung an der erbrechtlichen Norm des § 2314 BGB. Mit der Einführung der Belegpflicht kann der berechtigte Ehegatte die Angaben des auskunftspflichtigen Ehegatten besser überprüfen. Dies kann die Rechtsverfolgung erleichtern, aber auch bei überzeugenden Belegen zur Vermeidung von Rechtsstreitigkeiten beitragen. Die Pflicht zur Vorlage von Belegen besteht nur in dem Umfang, in dem solche Belege noch vorhanden sind. Sind z.B. nach dreißigjähriger Ehe Kaufbelege nicht mehr vorhanden, wäre die Erfüllung der Belegpflicht für den verpflichteten Ehegatten unmöglich und deshalb nicht zu erfüllen.

2. Zu Buchstabe b)

Derzeit besteht eine Auskunftspflicht erst bei Beendigung des Güterstandes oder wenn die Scheidung oder Aufhebung der Ehe beantragt ist.

Für den Fall des vorzeitigen Ausgleichs des Zugewinns nach geltender Rechtslage bedeutet dies, dass zunächst die Gestaltungsklage des § 1385 oder des § 1386 BGB erhoben werden muss und erst mit Rechtskraft dieses Urteils und der damit einhergehenden Beendigung des Güterstandes auf Auskunft geklagt werden kann.

Künftig wird das System des vorzeitigen Ausgleichs des Zugewinns umgestaltet:

Dem ausgleichsberechtigten Ehegatten wird künftig die Möglichkeit eingeräumt, seinen Anspruch direkt durch eine – mit der Gestaltungsklage auf Aufhebung der Zugewinnsgemeinschaft verbundene – Leistungsklage auf vorzeitigen Ausgleich des Zugewinns geltend zu machen, § 1385 BGB-E. Um eine solche zu erheben, muss der Berechtigte seinen Anspruch aber auch beziffern können. Das kann er nur, wenn er über die Höhe des Zugewinns des anderen Ehegatten informiert ist. Deshalb muss ihm die Möglichkeit eines Auskunftsanspruchs wie bei der Einklagung seines Zugewinnausgleichs im Rahmen des Scheidungsverfahrens eingeräumt werden.

Zusätzlich kann sich jeder Ehegatte unter den Voraussetzungen des § 1385 BGB-E mit einer reinen Gestaltungsklage aus der Zugewinnsgemeinschaft lösen, § 1386 BGB-E. Auch in diesem Fall muss der Ehegatte wissen, ob er ausgleichsberechtigt ist. Er kann nur dann eine sinnvolle Entscheidung darüber treffen, ob er eine Gestaltungsklage oder eine Leistungsklage erheben möchte, wenn er über den Zugewinn des anderen Ehegatten Bescheid weiß. Werden dem klagewilligen Ehegatten diese Informationen verweigert, so muss er die Möglichkeit haben, sie durch einen Auskunftsanspruch einfordern zu können.

Zu Nummer 9 (Änderung der §§ 1384 bis 1388 BGB)

1. § 1384 BGB (Berechnungszeitpunkt des Zugewinns und Höhe der Ausgleichszahlung bei Scheidung)

Mit der Neuregelung soll erreicht werden, dass sich die Ausgleichsforderung des berechtigten Ehegatten nicht nach dem bei Rechtskraft des Scheidungsurteils, sondern nach dem bei Rechtshängigkeit des Scheidungsantrages vorhandenen Vermögensbestand richtet. Vermögensänderungen nach Zustellung des Scheidungsantrages können daher die Höhe des An-

spruchs nicht mehr beeinflussen. Auch dadurch wird die Rechtsposition des von einer illoyalen Vermögensminderung betroffenen Ehegatten gestärkt.

Es handelt sich dabei um die Stichtagslösung, die das OLG Köln (FamRZ 1988, S. 174 f.) gegen die spätere andere Ansicht des BGH (FamRZ 1988, S. 925 f.) bereits nach geltendem Recht für möglich gehalten hat, um den lückenhaften Schutz des geltenden § 1378 Abs. 2 BGB zu ergänzen. Der BGH hat ausdrücklich offen gelassen, ob § 1378 Abs. 2 BGB Ausnahmen für die Fälle zulässt, in denen ein Ehegatte über Vermögensgegenstände verfügt hat, um den anderen zu benachteiligen und seine Ausgleichspflicht durch Manipulationen zu mindern (a.a.O., S. 926).

2. § 1385 BGB (Vorzeitiger Zugewinnausgleich des ausgleichsberechtigten Ehegatten bei vorzeitiger Aufhebung der Zugewinngemeinschaft)

a) Allgemeines

Der Schutz des ausgleichsberechtigten Ehegatten vor Vermögensminderungen des anderen Ehegatten ist vor Rechtshängigkeit des Scheidungsantrages derzeit nur sehr gering ausgestaltet.

Zunächst muss der Ehegatte, dem eine Ausgleichsforderung zusteht, nach §§ 1385, 1386 BGB eine Klage auf vorzeitigen Ausgleich des Zugewinns erheben. Dieses Verfahren ist aber aufwändig und umständlich, vor allem dann, wenn es dem ausgleichsberechtigten Ehegatten in erster Linie um seinen Zahlungsanspruch geht. Denn die Klage auf vorzeitigen Ausgleich des Zugewinns ist eine Gestaltungsklage. Mit Rechtskraft des Urteils tritt Gütertrennung ein, § 1388 BGB. Erst danach ist die Erhebung einer Auskunfts- und dann einer Leistungsklage möglich, um die Zugewinnausgleichsforderung geltend zu machen.

Außerdem sind die in § 1386 Abs. 2 BGB genannten Voraussetzungen für die Gestaltungsklage sehr eng ausgelegt und schützen den berechtigten Ehegatten letztlich nicht. So muss beispielsweise nach dieser Vorschrift zunächst abgewartet werden, bis der andere Ehegatte bereits vermögensmindernde Handlungen nach § 1375 BGB vorgenommen hat.

Zwar kann der berechtigte Ehegatte auch eine Sicherheitsleistung nach § 1389 BGB verlangen, wenn er die Gestaltungsklage erhoben hat und eine Gefährdung des Ausgleichsanspruchs durch den anderen Ehegatten zu besorgen ist. Einen Auskunftsanspruch nach § 1379 BGB hat der Ehegatte zu diesem Zeitpunkt aber noch nicht. Er weiß deshalb in der Regel nicht, in welcher Höhe er seinen Anspruch überhaupt sichern sollte.

Zudem ist umstritten, ob der zukünftige Zugewinnausgleichsanspruch direkt durch Arrest gesichert werden kann. Die herrschende Meinung bejaht dies (siehe dazu ausführlich Haußleiter/Schulz, Vermögensauseinandersetzung bei Trennung und Scheidung, 4. Auflage 2004, S. 148 ff; OLG Karlsruhe 5. FamS, FamRZ 2007, S. 408 f., OLG München, FamRZ 2007, S. 1101). Eine Mindermeinung dagegen sieht in dem Sicherungsmittel des § 1389 BGB eine *lex specialis*, die die Anwendung des Arrestes ausschließt (OLG Karlsruhe 18. FamS, FamRZ 2007, 410).

Der ausgleichsberechtigte Ehegatte soll deshalb künftig frühzeitig und effektiver vor Vermögensminderungen geschützt werden, die im Ergebnis seine Ausgleichsforderung beeinträchtigen können. Dies soll durch folgende Maßnahmen erreicht werden:

- Die derzeit in den §§ 1385 und 1386 BGB geregelten Ansprüche auf vorzeitigen Zugewinnausgleich werden umgestaltet. Der ausgleichsberechtigte Ehegatte erhält mit dem neuen § 1385 BGB-E einen Anspruch auf Zahlung des Zugewinnausgleichs. Dieser kann allerdings nur zusammen mit dem Anspruch auf Aufhebung der Zugewinngemeinschaft geltend gemacht werden. Der Anspruchsinhaber kann damit gleichzeitig Leistung und Rechtsgestaltung verlangen. Zudem wird erreicht, dass der Ehegatte seinen Zahlungsanspruch im vorläufigen Rechtsschutz durch Arrest direkt sichern kann.
- Im neuen § 1385 BGB-E werden die engen Voraussetzungen des geltenden § 1386 Abs. 2 BGB maßvoll erweitert (b 2) und § 1386 Abs. 3 BGB an die Änderung des § 1379 BGB-E angepasst (b 3).

b) Im Einzelnen

(1) Zusammenfassung der §§ 1385, 1386 BGB

Der ausgleichsberechtigte Ehegatte soll künftig seinen Zugewinn vorzeitig beanspruchen können. Mit der Zusammenfassung der in §§ 1385, 1386 BGB geregelten Ansprüche wird die sofortige Erhebung einer Leistungsklage möglich und gleichzeitig auch die Aufhebung der Zugewinngemeinschaft eingeleitet. Damit werden die Bedürfnisse der Praxis berücksichtigt, eine Ausgleichsforderung zügig und damit auch direkt absicherbar geltend zu machen. Dieser – wenn auch künftige – Zugewinnausgleichsanspruch kann im Wege des vorläufigen Rechtsschutzes durch Arrest nach § 916 ZPO gesichert werden.

(2) Erweiterung des Anwendungsbereichs

Die derzeit geltenden Voraussetzungen des § 1386 Abs. 2 BGB werden maßvoll erweitert:

Die vermögensmindernde Verfügung des ausgleichspflichtigen Ehegatten muss künftig nicht mehr abgewartet werden. In Zukunft reicht es aus, wenn die Vornahme einer der in § 1365 oder § 1375 Abs. 2 BGB bezeichneten Handlungen zu befürchten ist.

Die Frage, wann eine solche Handlung zu befürchten ist, hat das Gericht im konkreten Einzelfall zu entscheiden. Es müssen Anhaltspunkte vorliegen, aus denen sich ergibt, dass der Vermögensverlust durch eine entsprechende Handlung bevorsteht. Bereits im Gesetz, etwa durch Regelbeispiele, konkrete Vorgaben zu machen, ist aufgrund der unterschiedlichen Fallgestaltungen nicht sinnvoll.

Insbesondere in den folgenden Fällen wäre der ausgleichsberechtigte Ehegatte im Gegensatz zur bestehenden Rechtslage künftig besser geschützt, wenn sein Anspruch durch eine Leistungsklage geltend gemacht wird:

- Der Ehemann hat sein Vermögen in Aktien und Festgeldkonten angelegt. Mit der Trennung beginnt er, die Aktien zu veräußern und die Festgeldkonten aufzulösen. Das Geld transferiert er auf sein Girokonto. Einen wirtschaftlichen Grund dafür gibt es nicht. Die Ehefrau befürchtet deshalb, der Ehemann habe diese Vermögenswerte nur jederzeit verfügbar gemacht, um sie leichter verschwinden zu lassen und dadurch sein Vermögen zum Nachteil seiner Ehefrau zu vermindern.
- Die Ehefrau ist Alleineigentümerin einer vermieteten Eigentumswohnung. Diese Eigentumswohnung stellt als Kapitalanlage einen erheblichen Teil ihres Vermögens dar. Unmittelbar nach der Trennung inseriert die Ehefrau die Wohnung zum Verkauf, obwohl dies wirtschaftlich nicht sinnvoll ist. Der Ehemann befürchtet nun, dass der Verkauf nur dazu dienen soll, den Erlös beiseite zu schaffen, um ihm keinen Zugewinn ausgleichen zu müssen.
- Die Ehegatten haben während ihrer Ehe in einfachen Vermögensverhältnissen gelebt. Unmittelbar nach der Trennung bucht der Ehemann für sich und seine Freundin eine Luxuskreuzfahrt. Die ausgleichsberechtigte Ehe-

frau befürchtet nun, dass mit der Bezahlung dieser Kreuzfahrt das ersparte kleine Vermögen des Ehemannes aufgebraucht wird.

Durch eine entsprechende Handlung muss die Gefährdung der Erfüllung der Ausgleichsforderung zu besorgen sein. Das ist der Fall, wenn der ausgleichspflichtige Ehegatte aufgrund der Vermögensminderungen seine Schulden einschließlich der Ausgleichsforderung nicht mehr begleichen kann. Hier besteht künftig Anspruch auf vorzeitigen Ausgleich des Zugewinns.

(3) Auskunftsanspruch

Die bislang in § 1386 Abs. 3 BGB geregelten und nunmehr in § 1385 Nr. 4 BGB-E übernommenen Voraussetzungen werden an die Änderung des § 1379 Abs. 2 BGB-E angepasst. Bislang konnte der Ehegatte vor Erhebung der Gestaltungs- und Leistungsklage auf vorzeitigen Zugewinnausgleich keine Auskunfts- und Auskunftsklage erheben. Damit der ausgleichsberechtigte Ehegatte aber seine Leistungsklage auch beziffern kann, wird ihm künftig ein Auskunftsrecht zugebilligt.

Weigert sich der Ehegatte ohne ausreichenden Grund beharrlich, den anderen Ehegatten über den Bestand seines Vermögens zu unterrichten und erteilt er nur Auskunft, weil er der bevorstehenden Verurteilung nach Erhebung der Auskunftsklage entgehen möchte oder dazu durch ein entsprechendes Urteil verpflichtet worden ist, so soll dem anderen Ehegatten auch hier die Leistungsklage möglich sein. Das wird in § 1385 Nr. 4 BGB-E ausdrücklich klar gestellt. Ohne diese Regelung hätte der zur Auskunft verpflichtete Ehegatte die Möglichkeit, die Voraussetzungen einer bereits erhobenen Klage auf vorzeitigen Zugewinnausgleich nachträglich entfallen zu lassen. Wenn er nach beharrlicher Weigerung doch noch Auskunft erteilt, wäre die Voraussetzung „beharrliche Weigerung“ für die Zahlungs- und Auskunftsklage entfallen.

3. § 1386 BGB (Vorzeitige Aufhebung der Zugewinnsgemeinschaft)

Hauptzielrichtung der Änderungen in den §§ 1385, 1386 BGB-E ist eine Verbesserung des Schutzes des ausgleichsberechtigten Ehegatten. Deshalb wird in § 1385 BGB-E auch der Zahlungsanspruch als Hauptanwendungsfall geregelt.

Die bislang geltenden Möglichkeiten beider Ehegatten, sich vorzeitig aus der Zugewinnsgemeinschaft zu lösen, sollen aber durch die Änderungen nicht eingeschränkt werden. Daher

sieht § 1386 BGB-E für beide Ehegatten einen Anspruch auf vorzeitige Auflösung der Zugewinnsgemeinschaft vor. Die in § 1385 BGB-E genannten Voraussetzungen sollen entsprechend gelten.

Die neue Formulierung in § 1386 BGB-E, „vorzeitige Aufhebung der Zugewinnsgemeinschaft“ anstelle von „vorzeitiger Ausgleich des Zugewinns“ bringt besser zum Ausdruck, dass es bei dem Anspruch aus § 1386 BGB-E um die Auflösung der Zugewinnsgemeinschaft und nicht um den Anspruch auf Zahlung der Ausgleichsforderung geht.

Die Möglichkeit, die vorzeitige Auflösung der Zugewinnsgemeinschaft für beide Ehegatten vorzusehen, ist interessensgerecht. Auch wenn in vielen praktischen Fällen sicherlich die Geltendmachung des Ausgleichsanspruchs durch Leistungsklage für den ausgleichsberechtigten Ehegatten sinnvoller sein wird, kann sich für ihn eine reine Gestaltungs-klage dann anbieten, wenn die Leistungsklage im Einzelfall aufwändiger und umständlicher ist als die Gestaltungs-klage. So sind durchaus Fälle denkbar, in denen ein Ehegatte, der nicht weiß, ob er überhaupt ausgleichsberechtigt ist, sich nur schnell und unkompliziert aus der Zugewinnsgemeinschaft lösen möchte.

Der ausgleichsberechtigte Ehegatte hat damit künftig zwei Möglichkeiten: Er kann

- seinen Anspruch auf Ausgleich des Zugewinns zusammen mit der Aufhebung der Zugewinnsgemeinschaft direkt einklagen oder
- sich allein durch eine Gestaltungs-klage aus der Zugewinnsgemeinschaft lösen.

Aus Gründen der „Waffengleichheit“ beider Ehegatten ist es interessengerecht, auch dem ausgleichsverpflichteten Ehegatten nunmehr ausdrücklich die Erhebung der Gestaltungs-klage in allen Fällen des § 1385 BGB-E zu ermöglichen. Er kann sich nur durch die Gestaltungs-klage aus der Zugewinnsgemeinschaft lösen, da er keinen Leistungsanspruch geltend machen und damit keine Leistungsklage erheben kann. Nach geltendem Recht kann er grundsätzlich in den in §§ 1385, 1386 BGB vorgesehenen Fällen Klage erheben. Nach herrschender Meinung stehen die in § 1386 Abs. 2 aufgeführten Gründe aber nur dem ausgleichsberechtigten Ehegatte zur Verfügung, da nur für ihn eine Gefährdung der Ausgleichsforderung in Betracht kommt (Staudinger/Thiele, Neubearbeitung 2007, Rn. 14 zu § 1386 BGB). Dies soll nun durch den Entwurf im Wege einer Erweiterung geändert werden. Zu unlauteren Vermögensverschiebungen kann es auch durch den ausgleichsberechtigten Ehegatten kommen, die beispielsweise im Fall des § 1375 Abs. 2 BGB umso schwerer nachzuweisen sind, je mehr Zeit vergeht. Hier soll der ausgleichsverpflichtete Ehegatte nicht „se-

henden Auges“ bis zur Möglichkeit der Erhebung der Scheidungsklage mit einer Gestaltungsklage warten müssen.

4. § 1387 BGB (Berechnungszeitpunkt des Zugewinns und Höhe der Ausgleichsforderung bei vorzeitigem Ausgleich oder vorzeitiger Aufhebung)

Es handelt sich um notwendige Folgeänderungen aufgrund der vorgeschlagenen Änderung des § 1384 BGB mit der Vorverlegung des Stichtages für die Höhe der Ausgleichsforderung und der Umgestaltung des § 1385 BGB-E in eine Leistungsklage.

5. § 1388 BGB (Eintritt der Gütertrennung)

Es handelt sich um eine zur Klarstellung notwendige Folgeänderung aufgrund der Ausgestaltung des § 1385 BGB-E als Leistungs- und Gestaltungsanspruch und des § 1386 BGB-E als Gestaltungsanspruch. In beiden Fällen tritt mit dem rechtskräftigen Urteil Gütertrennung ein.

Zu Nummer 10 (Aufhebung von § 1389 BGB)

§ 1389 BGB wird aufgehoben und damit klargelegt, dass eine direkte Sicherung des künftigen Zugewinnausgleichsanspruchs im Rahmen des vorläufigen Rechtsschutzes durch Arrest nach § 916 ZPO möglich ist. Hintergrund sind folgende Überlegungen:

- Das Verfahren der Sicherheitsleistung ist in der geltenden Form umständlich ausgestaltet und wird in der Praxis kaum genutzt. Hinzu kommt, dass gerade bei den Fragen des vorläufigen Rechtsschutzes erhebliche Rechtsunsicherheit besteht. Zum einen ist nicht klar, wie die Sicherheitsleistung gesichert werden kann. Es wird sowohl eine Sicherung durch einstweilige Verfügung als auch durch Arrest für möglich gehalten. Zum anderen ist auch umstritten, ob die zukünftige Zugewinnausgleichsforderung direkt durch Arrest nach § 916 ZPO sicherbar ist (zum Streitstand vgl. die Begründung zu Nummer 9, Unterpunkt 2. a).
- Um die Interessen des ausgleichsberechtigten Ehegatten wirksam zu schützen, wird § 1386 BGB in eine Leistungsklage umgestaltet. Eine direkte Sicherung dieses Anspruchs ist für den berechtigten Ehegatten das sinnvolle Instrumentarium.

Zu Nummer 11 (Änderung von § 1390 BGB)

1. Zu Buchstabe a)

Nach geltendem Recht steht dem durch eine illoyale Vermögensminderung benachteiligten Ehegatten ein Herausgabeanspruch gegen den begünstigten Dritten zu, wenn die Ausgleichsforderung gegen den „illoyalen“ Ehegatten wegen § 1378 Abs. 2 BGB nicht zu realisieren ist. Nach § 1378 Abs. 2 Satz 2 BGB-E steht dem Ehegatten zwar in Zukunft eine Ausgleichsforderung gegenüber dem anderen „illoyalen“ Ehegatten zu, die dessen Endvermögen übersteigen kann. Die Realisierung dieser Forderung hängt aber von der ungewissen zukünftigen Vermögensentwicklung beim ausgleichsverpflichteten Ehegatten ab. Deshalb soll der anspruchsberechtigte Ehegatte auch weiterhin Ansprüche gegen den begünstigten Dritten haben. § 1390 BGB-E soll immer dann greifen, wenn die Forderung das gesamte Endvermögen des „illoyalen“ Ehegatten übersteigt.

Da es auch bei der illoyalen Vermögensminderung um die Einbeziehung des Wertes in den Zugewinnausgleich geht (vgl. § 1375 Abs. 2 BGB: „wird der Betrag hinzugerechnet“), wird § 1390 BGB von einer Herausgabe- auf eine Geldforderung umgestellt. Der „illoyale“ Ehegatte und der begünstigte Dritte haften als Gesamtschuldner. Obwohl der Anspruch auf Zahlung von Zugewinnausgleich und der Anspruch auf Herausgabe des Werts gegen den Dritten unterschiedliche Gegenstände betreffen, ist dennoch eine Gesamtschuldnerschaft möglich, weil es sich bei beiden Ansprüchen um besonders eng verwandte Ansprüche handelt - beide Schuldner haben gemeinsam die Schädigung des Gläubigers zu verantworten (vgl. BGH, Beschluss des Großen Zivilsenats vom 1. Februar 1965, NJW 1965, 1175). Zur Vermeidung unbilliger Härten kann der Dritte allerdings in entsprechender Anpassung des geltenden Rechts die Zahlung durch die Herausgabe des Erlangten abwenden.

2. Zu Buchstabe b)

Der bisherige Absatz 4 entfällt. Diese besondere Sicherung des ausgleichsberechtigten Ehegatten ist nach der Umwandlung seines Anspruchs in einen Zahlungsanspruch gegen den Dritten nicht mehr notwendig. Die Sicherung dieses Zahlungsanspruchs nach den allgemeinen Vorschriften des einstweiligen Rechtsschutzes reicht zum Schutz des ausgleichsberechtigten Ehegatten aus.

Zu Nummer 12 (Einfügung des neuen Untertitels 1a)

Angesichts der engen Gemeinschaft, in der die Ehegatten gelebt haben, soll die Auseinandersetzung von Wohnung und Hausrat weiterhin in einem eigenen Verfahren erfolgen, das sich nicht an den von der Parteiherrschaft bestimmten Grundsätzen der Zivilprozessordnung orientiert, sowie schnell, zweckmäßig und einfach ist (siehe die Begründung unter A. 2. e). Da es sich um eine Regelung von Scheidungsfolgen handelt, erfolgt die Regelung als neuer Untertitel im Titel 7 des Buches 4 des BGB.

Die Wertungsmaßstäbe, nach denen gemäß §§ 1361a und 1361b BGB die vorläufige und gemäß §§ 1568a und 1568b BGB-E die endgültige Zuweisung der Ehwohnung und die Verteilung der Haushaltsgegenstände vorgenommen werden sollen, sind aufeinander abgestimmt. Soweit sie nicht deckungsgleich sind, berücksichtigen sie Abstufungen, die sich aus der Aufhebung der ehelichen Lebensgemeinschaft und der Auflösung der Ehe ergeben.

1. Zu § 1568a BGB-E (Ehwohnung)

Die Vorschrift soll Ehegatten, die sich während der Trennungszeit vor der Scheidung nicht über die Ehwohnung haben einigen können, Maßstäbe für die Lösung eines Konfliktes geben. Die Vorschrift über die Ehwohnung wird vor der Regelung über die Haushaltsgegenstände in das BGB eingefügt, weil sie den bedeutsameren Vermögensgegenstand betrifft.

a) Zu Absatz 1:

Die Ableitung der Sonderregelungen für die Behandlung von Ehwohnung und Hausrat aus der früheren ehelichen Lebensgemeinschaft (vgl. § 1353 Abs. 1 BGB) wird für die Ehwohnung durch die Schaffung einer Anspruchsgrundlage für die Wohnungsüberlassung umgesetzt.

Die Neufassung macht deutlich, dass das Gericht bei der Gestaltung der Rechtsverhältnisse (vgl. § 209 FamFG-E) anhand von Anspruchsgrundlagen entscheidet. Die Anspruchsvoraussetzungen entsprechen den Grundsätzen, die sich bei der Anwendung des § 2 HausratsVO durch den Richter herausgebildet haben (vgl. MüKo/Müller-Gindullis a.a.O., Rn. 3 ff. zu § 2 HausratsVO m.w.N.). Die Anknüpfung u. a. an die Lebensverhältnisse stellt sicher, dass bei der gerichtlichen Entscheidung wie bisher auch alle Umstände des Einzelfalls Berücksichtigung finden können. Zur Sicherung einer zweckmäßigen und gerechten Zuweisung soll grundsätzlich derjenige Ehegatte die Ehwohnung behalten, der unter Berücksichtigung dieser Umstände stärker auf sie angewiesen ist. Ergänzend wird auf andere Billigkeitsgründe

abgestellt. Das kann insbesondere in den Fällen Bedeutung erlangen, in denen keine Kinder vorhanden sind und sich nicht feststellen lässt, ob ein Ehegatte stärker als der andere auf die Ehwohnung angewiesen ist. In diesen Fällen kommt es darauf an, ob ein Ehegatte aufgrund anderer Umstände ein besonderes und schützenswertes Interesse an der Wohnung hat, weil er beispielsweise in ihr aufgewachsen ist.

Im Interesse der Rechtsklarheit ist aufgrund der ersatzlosen Streichung von § 2 HausratsVO als Rechtsfolge ausschließlich die Begründung oder Fortführung eines Mietverhältnisses vorgesehen, so wie es bereits jetzt in der Anwendung des 2. Abschnitts der HausratsVO der Regelfall ist.

b) Zu Absatz 2:

Die Vorschrift entspricht inhaltlich im Wesentlichen § 3 HausratsVO. Außerdem soll die derzeit in § 60 des Wohnungseigentumsgesetzes (WEG) erfolgte Klarstellung über die Anwendbarkeit der Hausratsverordnung (insbesondere § 3) auf Wohnungseigentum und Dauerwohnrecht nunmehr systemgerecht im BGB geklärt werden (vgl. auch § 1361b Abs. 1 Satz 3 BGB). Zwischen den Ehegatten wird dann im Regelfall nach Absatz 5 ein Mietvertrag zu schließen sein.

c) Zu Absatz 3:

Die Vorschrift entspricht § 5 Abs. 1 Satz 1 HausratsVO. Sie ersetzt die Rechtsgestaltung durch den Richter durch eine an den §§ 563, 563a BGB orientierte gesetzliche Nachfolge. Die Vorschrift findet - wie nach der bisherigen Rechtsprechung zu § 5 Abs. 1 Satz 1 HausratsVO (BVerfG, NJW 1992, S. 106; OLG München, FamRZ 1991, S. 1452, 1453) - auch dann Anwendung, wenn es sich bei der Ehwohnung um genossenschaftsrechtlich gebundenen Wohnraum handelt.

Der Entwurf sieht davon ab, im Rahmen der Absätze 3 bis 5 ein bloßes entgeltliches Nutzungsverhältnis der Ehegatten untereinander zuzulassen. Das Mietrecht kennt ein solches entgeltliches Nutzungsverhältnis neben der Miete nicht. Eine solche Regelung wäre systemwidrig.

Der Entwurf übernimmt die in § 5 Abs. 1 Satz 2 HausratsVO enthaltene Regelung nicht. Für diese richterliche Anordnung ist in einem auf Anspruchsgrundlagen umgestellten System kein Platz. Außerdem besteht aus mietrechtlicher Sicht für eine Nachhaftung kein Bedürfnis, da der Vermieter bei Zahlungsrückständen das Mietverhältnis kündigen kann.

Der Zeitpunkt des Wechsels im Mietverhältnis knüpft an die Möglichkeiten an, die Überlassung der Ehwohnung zu regeln:

- Durch Zugang der Mitteilung über die Wohnungsüberlassung. Die Mitteilung wird gemäß § 130 Abs. 1 BGB mit dem Zugang beim Vermieter wirksam. Das gilt allerdings nicht im Rahmen von Absatz 4, wenn es auf die Zustimmung des Vermieters ankommt und diese noch nicht erteilt ist.

Angesichts der besonderen Bedeutung der Wohnung als Lebensmittelpunkt ist die Interessenlage mit dem Eintrittsrecht des Ehegatten bei Tod des Mieters (§ 563 BGB) vergleichbar. Dementsprechend soll dem Vermieter auch in diesen Fällen das besondere Kündigungsrecht gemäß § 563 Abs. 4 BGB zustehen.

- Durch Rechtskraft der richterlichen Entscheidung im Wohnungszuweisungsverfahren. Die Neuregelung ist auf die Endentscheidung abgestellt, so wie es § 209 Abs. 2 FamFG vorsieht. Wird die Endentscheidung in einem Scheidungsurteil im Verbundverfahren getroffen, bedarf es keiner Regelung im Hinblick auf die Rechtskraft der Scheidung. Nach § 148 FamFG werden Entscheidungen in Folgesachen nicht vor Rechtskraft des Scheidungsausspruchs wirksam. Sie können aber z. B. bei Abtrennung der Folgesache oder einem isolierten Rechtsmittel auch später rechtskräftig werden.

d) Zu Absatz 4:

Die Vorschrift ersetzt § 4 HausratsVO und passt den dortigen Regelungsinhalt an das Konzept dieses Untertitels an, indem es die richterliche Ermessensentscheidung („soll“) durch einen Anspruch auf den Abschluss eines Mietvertrages ersetzt. Die in der Praxis entwickelten besonderen Voraussetzungen für die Zuweisung gegen den Willen des Dritten (Johannsen/Henrich-Brudermüller, Eherecht, 4. Auflage 2003, Rn. 6 zu § 4 HausratsVO m.w.N.) werden im Erfordernis der schweren Härte zusammengefasst. Diese Abstufung zur unbilligen Härte in Absatz 2 soll der besonderen Zweckbindung der Wohnungsüberlassung im Verhältnis zwischen Dienstherr und Dienstverpflichtetem Rechnung tragen. Eine schwere Härte kann zum Beispiel vorliegen, wenn der Ehegatte, der die Wohnung nicht aufgrund eines Dienst- oder Arbeitsverhältnisses innehat, psychisch schwer krank ist und die mit dem Fortzug veranlasste Veränderung seiner Lebensumwelt sich negativ auf seinen Gesundheitszustand auswirken würde (AG Kerpen, FamRZ 1997, S. 1344, 1345). Das gleiche gilt, wenn die Wohnung für diesen Ehegatten behindertengerecht umgebaut worden ist.

e) Zu Absatz 5:

Die Vorschrift ersetzt und konkretisiert § 5 Abs. 2 HausratsVO, wonach der Richter zugunsten eines Ehegatten ein Mietverhältnis begründen kann, wenn kein Mietverhältnis an der Ehwohnung besteht. Beispielsweise fehlt ein Mietverhältnis häufig bei Wohnungen, die im Alleineigentum des weichenden Ehegatten, im Miteigentum des weichenden Ehegatten und einer dritten Person (Absatz 2) oder im Miteigentum beider Ehegatten (Absatz 1) stehen. Denkbar ist auch der Fall, dass die Ehwohnung im Eigentum der Eltern bzw. Schwiegereltern steht oder dass ein Ehegatte, der alleiniger Mieter ist, das Mietverhältnis an der gemeinsamen Ehwohnung wirksam kündigt.

Der Mietvertrag schützt den berechtigten Ehegatten bei Verkauf der Ehwohnung (§ 566 BGB). Bei Ehwohnungen, die im Miteigentum, insbesondere beider Ehegatten, stehen, dient der Mietvertrag - wie schon nach geltendem Recht - insbesondere auch dem Schutz des berechtigten Ehegatten mit Blick auf eine mögliche Teilungsversteigerung nach § 753 BGB (vgl. Johannsen/Henrich-Brudermüller a.a.O., Rn. 14 zu § 3 HausratsVO). Falls ein gerichtliches Verfahren notwendig wird, legt das Gericht den Inhalt des Mietvertrages durch eine rechtsgestaltende Entscheidung fest.

- Mietvertrag

Der Mietvertrag soll sich nach den ortsüblichen Bedingungen richten. Die richterliche Mietfestsetzung wird anstelle des unbestimmten Rechtsbegriffs der Billigkeit (§ 2 HausratsVO) ausdrücklich an die ortsübliche Vergleichsmiete als Regelfall geknüpft, von der aufgrund der persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse der Betroffenen im Einzelfall abgewichen werden kann (vgl. BayObLG, FamRZ 1977, S. 467, 472 und Palandt/Brudermüller a.a.O., Rn. 6 zu § 5 HausratsVO – Anhang zu §§ 1361a, 1361b).

- Anspruchsgegner

Die Formulierung „zur Vermietung berechtigte Person“ soll dem Umstand Rechnung tragen, dass der aus der Vorschrift Verpflichtete nicht zwingend der Eigentümer der zu vermietenden Immobilie sein muss (z. B. bei der Vermietung durch Verwaltungsgesellschaften in eigenem Namen).

- Angemessene Befristung des Mietverhältnisses

Aufgrund von § 5 Abs. 2 HausratsVO kann der Richter das Mietverhältnis nach geltendem Recht von vornherein auf eine bestimmte Übergangszeit befristen (vgl. Müko/Müller-Gindullis a.a.O., Rn. 12 zu § 5 HausratsVO; BayObLG, FamRZ 1974, S. 17, 18f; FamRZ 1977, S. 467, 472; OLG München, FamRZ 2001, S. 1709, 1710). Dies ergibt sich aus dem Umstand, dass für das nach der HausratsVO begründete Mietverhältnis die §§ 535 ff. BGB gelten (herrschende Meinung, vgl. MüKo/Müller-Gindullis a.a.O., Rn. 12 zu § 5 HausratsVO; Staudinger/Weinreich, Neubearbeitung 2004, Rn. 27 zu § 5 HausratsVO). Für befristete Mietverhältnisse gilt deshalb auch der einschlägige Mieterschutz des BGB (vgl. BayObLG, FamRZ 1974, S. 17, 19 zum seinerzeitigen Fortsetzungsverlangen gemäß § 556b iVm § 556a BGB aF).

Das bis zum 1. September 2001 geltende Mietrecht sah keine Beschränkung für den Abschluss eines Zeitmietvertrages vor, weil der Mieter nachträglich über das Fortsetzungsverlangen (§ 564c BGB aF) geschützt war. Seit der am 1. September 2001 in Kraft getretenen Mietrechtsreform ist der Mieterschutz auf den Abschluss des Mietvertrages vorverlagert: Während § 575 BGB die Befristung eines Mietvertrages nur unter bestimmten Voraussetzungen erlaubt, ist das nachträgliche Fortsetzungsverlangen auf den Wegfall des Befristungsgrundes beschränkt.

An diese Entwicklung ist die Nachfolgeregelung zu § 5 Abs. 2 HausratsVO anzupassen. Der berechnigte Ehegatte soll nicht immer einen Anspruch auf Abschluss eines unbefristeten Mietvertrages haben. Dies widerspräche dem Anliegen des Entwurfs, eine ausgewogene Interessenbalance zwischen den Beteiligten vorzunehmen. Der Mietvertrag kommt nicht aufgrund der freien Entscheidung der Beteiligten zustande, sondern weil der berechnigte Ehegatte mit Blick auf die Funktion der Wohnung als Lebensmittelpunkt der Familie einen Anspruch auf Abschluss eines Mietvertrages hat und der Eigentümer diesen erfüllen muss. Außerdem sind Situationen denkbar, in denen geschiedene Ehegatten nicht über ein unbefristetes Mietverhältnis dauerhaft aneinander gebunden sein sollten.

Eine Befristung wird deshalb aus zwei Gründen vorgesehen:

Zum einen ist die Befristung des Mietverhältnisses möglich, wenn die Voraussetzungen des § 575 Abs. 1 BGB vorliegen. Die zur Vermietung verpflichtete Person, regelmäßig der Eigentümer, soll wie jeder andere Vermieter auch, das Recht bekommen, eine Befristung des Mietverhältnisses aus den dort genannten engen Gründen zu verlangen.

Zum anderen ist die Befristung möglich, wenn die Begründung eines unbefristeten Mietverhältnisses unter Würdigung der berechtigten Interessen des Vermieters ausnahmsweise unbillig ist. Damit soll einerseits eventuellen verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die zu weitgehende Ermöglichung eines unbefristeten Mietverhältnisses Rechnung getragen werden. Andererseits sollen aber auch Situationen vermieden werden, in denen eine sofortige Räumung der Wohnung für den berechtigten Ehegatten unzumutbar ist.

Bei der Dauer der Befristung sind die Interessen des berechtigten Ehegatten an dem dauerhaften Verbleib in der Wohnung und des Eigentümers an einer anderen Verwendung oder Verwertung der Ehwohnung angemessen zu gewichten.

f) Zu Absatz 6:

Die Schutzvorschrift zugunsten Dritter erfüllt den gleichen Zweck wie § 12 HausratsVO. Mehr als ein Jahr nach Rechtskraft der Scheidung darf nicht mehr gegen den Willen eines Drittbeteiligten in seine Rechte eingegriffen werden. Eine Ausnahme gilt nur, wenn der Anspruch vor Fristablauf rechtshängig gemacht wird.

Es versteht sich angesichts des Grundsatzes der Vertragsfreiheit auch ohne ausdrückliche Regelung von selbst, dass nach Ablauf der Jahresfrist mit Einverständnis des Vermieters oder eines anderen Drittbeteiligten der Eintritt in ein Mietverhältnis bzw. seine Begründung oder Änderung möglich ist.

2. Zu § 1568b BGB-E (Haushaltsgegenstände)

Die Vorschrift übernimmt im Wesentlichen die Regelung von § 8 HausratsVO.

Auf eine Bestimmung wie § 9 HausratsVO ist verzichtet worden. Hausrat, der im Alleineigentum eines Ehegatten steht, soll zukünftig nur noch im Rahmen eines eventuellen güterrechtlichen Ausgleichs berücksichtigt werden. Es besteht kein Bedürfnis mehr für einen so starken Eingriff in das Eigentumsrecht eines Ehegatten.

Auch § 10 HausratsVO soll nicht übernommen werden. Absatz 1 der Bestimmung hat bisher schon keine beachtenswerte praktische Bedeutung erlangt. Die Vorschrift ist auch nicht erforderlich, weil hausratsbezogene Schulden auf andere Weise rechtlich einfacher gewürdigt werden können. Wurden sie nicht verteilt, so mindern sie im Zugewinnausgleich das Endvermögen desjenigen Ehegatten, der im Außenverhältnis Schuldner ist (BGH, NJW-RR 1986, S. 1325 f.). Absatz 2 dieser Vorschrift widerspricht dem Änderungsvorschlag, wonach

Gegenstände, die im Alleineigentum eines Ehegatten stehen oder stehen werden, nicht Gegenstand der Hausratsverteilung sein sollen.

a) Zu Absatz 1:

Die Vorschrift regelt die Verteilung des Hausrats entsprechend § 1568a Abs. 1 BGB-E. Die Bedürftigkeitsprüfung soll insoweit nach den gleichen Maßstäben erfolgen wie bei der Ehe-
wohnung.

Zusätzlich wird auch hier auf andere Gründe der Billigkeit abgestellt. Es ist im Einzelfall beispielsweise nicht auszuschließen, dass beide Ehegatten in gleichem Maße und nicht einer in stärkerem Maße auf den Haushaltsgegenstand angewiesen sind. In diesen Fällen wird eine zweckmäßige und gerechte Verteilung nur dann ermöglicht, wenn auch an andere Umstände angeknüpft werden kann. Es kann beispielsweise darauf abgestellt werden, wer die Anschaffung des Gegenstandes veranlasst oder ihn während der Ehe auf eigene Kosten gepflegt und erhalten hat.

b) Zu Absatz 2:

Die Vorschrift übernimmt den Regelungsinhalt des § 8 Abs. 2 HausratsVO, der sich bewährt hat.

c) Zu Absatz 3:

Satz 1 entspricht der Regelung des § 8 Abs. 3 Satz 2 HausratsVO, der sich bewährt hat. Die Umsetzung erfolgt durch richterliche Entscheidung gemäß § 209 Abs. 1 FamFG.

Die angemessene Ausgleichzahlung soll grundsätzlich dem Verkehrswert des Gegenstandes zum Zeitpunkt der Verteilung entsprechen. Auf diese Weise wird eine gerechte und abschließende Verteilung der Haushaltsgegenstände im Wege einer dafür vorgesehenen Sonderregelung ermöglicht. Die neue Vorschrift soll wie die Hausratsverordnung eine Sonderregelung für die Verteilung der Haushaltsgegenstände sein, allerdings nur, soweit tatsächlich von ihr Gebrauch gemacht wird. Ansonsten kommt auf die eventuelle Verrechnung des vor und während der Ehe erworbenen gemeinsamen Eigentums der Ehegatten das Ehegüterrecht des BGB zur Anwendung.

Auch die Haushaltsgegenstände, für die die Ehegatten im Rahmen der Verteilung wechselseitig Ausgleichszahlungen zu leisten haben, unterfallen dieser Sonderregelung. Die ange-

messene Ausgleichszahlung wird sich in der Regel am Verkehrswert orientieren müssen, damit gerechte Ergebnisse erzielt werden. Wenn beispielsweise ein Ehegatte gegen Ausgleichszahlung ein Tafelservice erhält, während dem anderen Ehegatte ebenfalls gegen Ausgleichszahlung ein hochwertiges technisches Geräte zugeteilt wird, können die beiden Ausgleichszahlungen unschwer verrechnet werden.

Zu Nummer 13 (Änderung von § 1813 BGB)

Vormünder und Betreuer haben bisher bei der Führung des Giro- oder Kontokorrentkontos für ihre Mündel oder Betreuten zum Teil Schwierigkeiten. Die Kreditinstitute sehen sich dem Risiko ausgesetzt, nicht mit befreiender Wirkung zu leisten, wenn sie Kontoverfügungen ohne vormundschaftsgerichtliche Genehmigung akzeptieren, obwohl das Guthaben 3 000 Euro übersteigt, und verweisen hierzu auf § 1813 Abs. 1 Nr. 2 BGB. Immer häufiger stellen sie daher das Konto des Kunden auf manuelle Kontoführung um, wenn die Bestellung eines Betreuers bekannt wird. Die Praxis behilft sich zuweilen mit einer Befreiung des Vormunds/Betreuers von den Genehmigungspflichten gemäß § 1817 Abs. 1 BGB oder mit seiner allgemeinen Ermächtigung nach § 1825 BGB. Beide Vorschriften sind nach ihrem Zweck nicht darauf gerichtet, die bei der Verwaltung eines Girokontos entstehenden Probleme zu beseitigen, zudem werden Befreiung und allgemeine Ermächtigung von den Vormundschaftsgerichten nicht ohne Weiteres erteilt. Das führt zu aufwändigen Beschwerdeverfahren (vgl. OLG Köln, FamRZ 2007, S.1268 f.). Diese Erschwernis bei der Vermögensverwaltung des Vormunds oder Betreuers kann durch die vorgeschlagene Gesetzesänderung vermieden werden.

§ 1813 Abs. 1 Nr. 3 BGB, dessen Fassung noch vom Gesetzgeber des Bürgerlichen Gesetzbuches von 1896 herrührt, erfasst ausschließlich das vom Vormund selbst ohne Beachtung der besonderen Auflagen nach §§ 1807 bis 1811 BGB angelegte Geld, das er für die Bestreitung von Ausgaben bereit zu halten hat (§ 1806 2. Halbsatz BGB), aber noch nicht sofort, sondern erst in einiger Zeit benötigt (Mugdan IV, S. 1089 f). Bei dem zur Bestreitung der Ausgaben benötigten Geld soll der Vormund von je her nach dem Willen des Gesetzgebers freie Hand haben. Durch die Gesetzesänderung wird nunmehr klargestellt, dass der Vormund, Pfleger (§ 1915 Abs. 1 S. 1 BGB) oder Betreuer (§ 1908i Abs. 1 Satz 1 BGB) auch über das Guthaben des Mündels/Betreuten auf einem Giro- oder Kontokorrentkonto genehmigungsfrei verfügen kann. Dabei kommt es nicht darauf an, ob er selbst, der Mündel oder Dritte das Geld auf das Konto eingezahlt hat. Es kommt auch nicht darauf an, ob das Guthaben die Betragsgrenze gemäß § 1813 Abs. 1 Nr. 2 BGB einhält. Das heutige Girokonto dient vor allem der bargeldlosen Abwicklung des Zahlungsverkehrs. Außerdem wird Geld, das zur Bestreitung von Ausgaben vorgesehen ist, heute ganz typischerweise auf einem Giro- oder

Kontokorrentkonto bereit gehalten. Da es sich bei Einzahlungen auf ein solches Konto in der Regel nicht oder nicht nur um solche des Vormunds handelt, ist eine ausdrückliche Einbeziehung des Giro- und des Kontokorrentkontos in den Wortlaut von § 1813 Abs. 1 Nr. 3 BGB erforderlich. Die Befreiung von der Genehmigungspflicht gilt für Ansprüche, die das Guthaben auf einem Giro- oder Kontokorrentkonto betreffen. Es sollen dabei nicht nur die Auszahlung des Geldes, sondern alle üblichen Nutzungen eines solchen Kontos, insbesondere also auch die Überweisung von Geld, erfasst werden, in denen zugleich auch eine Annahme der von der Bank dem Mündel/Betreuten geschuldeten Leistung im Sinne von § 1813 Abs. 1 erster Halbsatz BGB liegt. Legt der Vormund das für Ausgaben benötigte Geld vorübergehend auf einem Termingeldkonto an, stellt dies eine Geldanlage im Sinne des bisherigen und insoweit bestehen bleibenden Teils der Ausnahmeregelung in § 1813 Abs. 1 Nr. 3 BGB dar.

Zwar bietet die Anwendung der Betragsgrenze des § 1813 Abs. 1 Nr. 2 BGB bei Verfügungen über das Guthaben eines Girokontos eine zusätzliche Kontrolle durch den Genehmigenden. Das Mündelvermögen ist aber bereits nach den vormundschaftsrechtlichen Vorschriften grundsätzlich hinreichend geschützt. Eine Änderung im Verhältnis zu der vom Gesetzgeber vorgenommenen Risikoabwägung bei den vormundschaftsrechtlichen Pflichten geht mit der vorgeschlagenen Neufassung von § 1813 Abs. 1 Nr. 3 BGB nicht einher: Praktisch lassen sich unredliche Kontobewegungen, die vom Kreditinstitut dokumentiert werden, sehr viel leichter nachverfolgen als unredliche Verfügungen über Bargeld; das höhere Risiko dürfte von Veruntreuungen abhalten. Rechtlich besteht die Pflicht des Vormunds/Betreuers, bei Übernahme vorhandenes Vermögen in dem Vermögensverzeichnis für das Vormundschaftsgericht aufzuführen, § 1802 BGB. Weiter besteht u. a. die Pflicht, nicht für die laufenden Ausgaben benötigtes Geld verzinslich anzulegen, §§ 1806 ff. BGB, und dem Vormundschaftsgericht Rechenschaft über den Verbleib des Vermögens abzulegen, § 1840 BGB. Soweit auf einem Giro- oder Kontokorrentkonto Zahlungen Dritter eingehen, bedarf der Vormund zur Annahme der den Zahlungen zugrunde liegenden dem Mündel geschuldeten Leistungen – z. B. einen Kaufpreisanspruch o. Ä. – ebenfalls der Genehmigung gem. §§ 1812, 1813 BGB. Diese entfällt nicht dadurch, dass der Vormund die Leistung über ein Verrechnungskonto des Mündels entgegennimmt. Das Vormundschaftsgericht ist somit das zentrale Aufsichtsorgan zum Schutz des Mündels/Betreuten vor pflichtwidrigen Vermögensschäden anlässlich der Vermögensverwaltung des Vormunds oder Betreuers. Eine Lockerung besteht nur da, wo bereits das geltende Recht Befreiungen von bestimmten Pflichten und Obliegenheiten bei der Vermögensverwaltung, insbesondere auch von der Genehmigungspflicht gemäß § 1812 BGB sowie eine Befreiung von der Rechnungslegungspflicht, vorsieht: so für den Vormund, wenn ein Elternteil dies anordnet, §§ 1852 bis 1855 BGB, für den Verein oder die Behörde als Vormund, § 1857a BGB, sowie für den Behörden- und Vereinsbetreuer und für nahe Familienangehörige als Betreuer, § 1908i Abs. 2 Satz 2 BGB.

Zu Artikel 2 (Aufhebung der Hausratsverordnung)

Das materielle Recht der Hausratsverordnung wird, soweit erforderlich, in das BGB aufgenommen (vgl. die Begründung zu Artikel 1, Ziffer 12). Das Verfahren über die Behandlung der Ehewohnung und der Haushaltsgegenstände anlässlich der Scheidung ist im Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit geregelt. Die Hausratsverordnung wird deshalb aufgehoben.

Zu den Artikeln 3, 4 und 5

(Änderung des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit und des Gesetzes über Gerichtskosten in Familiensachen und des Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes)

Bei den Regelungsvorschlägen handelt es sich um Folgeänderungen aufgrund der Verlagerung der Regelungen über die Behandlung der Ehewohnung und der Haushaltsgegenstände in das BGB und aufgrund der geänderten Begriffe. Inhaltliche Änderungen sind damit nicht verbunden.

Zu Artikel 6 (Änderung des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche)

Die Bestimmung enthält die für bestimmte Sachverhalte erforderlichen Übergangsregelungen. Weitere Übergangsvorschriften sind nicht erforderlich. Werden durch die Neufassung der Vorschriften bereits anhängige Verfahren betroffen, so gelten die allgemeinen zivilprozessualen Regelungen. Klageänderungen, die durch die Neugestaltung von Anspruchsgrundlagen veranlasst sind, sind in der Regel als sachdienlich anzusehen (§ 263 ZPO) soweit es sich nicht ohnehin lediglich um Klageerweiterungen oder Klagereduzierungen handelt (§ 264 ZPO). Der Wegfall von Anspruchsgrundlagen führt zu Erledigung der Hauptsache (vgl. Zöllner/Vollkommer, 26. Auflage 2007, Rn. 4 zu § 91a ZPO).

a) Zu Absatz 1:

Absatz 1 der Übergangsvorschrift regelt die Behandlung von Haushaltsgegenständen, die vor der Aufhebung des § 1370 BGB angeschafft worden sind.

b) Zu Absatz 2:

Absatz 2 regelt die Behandlung des Zugewinnausgleichs für Verfahren über den Zugewinnausgleich, die bei Inkrafttreten dieses Gesetzes anhängig sind. Es kommt allein darauf an, ob der Anspruch auf Zugewinnausgleich in einem gerichtlichen Verfahren anhängig ist, und nicht darauf, ob z. B. auch das Scheidungsverfahren anhängig ist. Ist z. B. bei Inkrafttreten dieses Gesetzes nur die Klage auf Scheidung anhängig und wird der Anspruch auf Zugewinnausgleich erst nach Inkrafttreten dieses Gesetzes geltend gemacht, dann gilt ausschließlich die neue Rechtslage.

Absatz 2 sieht bewusst nur eine Übergangsregelung für § 1374 BGB vor, denn nur in Bezug auf die Einführung des negativen Anfangsvermögens besteht ein schutzwürdiges Interesse am Fortbestand der alten Rechtslage. Die übrigen Bestimmungen dienen vor allem dem Schutz vor Manipulationen; das Vertrauen auf den Fortbestand einer Manipulationsmöglichkeit ist nicht schutzwürdig.

c) Zu Absatz 3:

Absatz 3 der Überleitungsvorschrift stellt klar, dass § 1813 Abs. 1 Nr. 3 BGB in der Neufassung auch auf die bereits vor dem Inkrafttreten der Neufassung anhängigen Vormundschaften, Pflegschaften und Betreuungen anwendbar ist. Die geführten Girokonten unterfallen damit dem neuen Recht, der Vormund/Pfleger/Betreuer kann ab Inkrafttreten der Neuregelung genehmigungsfrei verfügen.

Zu Artikel 7 (Änderung des Lebenspartnerschaftsgesetzes)

Es handelt sich um eine Folgeänderung: Mit der Aufhebung der Hausratsverordnung und der Übernahme ihrer wesentlichen Vorschriften in das BGB ist das Lebenspartnerschaftsgesetz entsprechend anzupassen.

Zu Artikel 8 (Änderung des Wohnungseigentumsgesetzes)

Es handelt sich um eine Folgeänderung zur Aufhebung des § 60 WEG und der Übernahme seines Regelungsinhalts in das BGB.

Zu Artikel 9 (Änderung der Bundesnotarordnung)

Im Zentralen Vorsorgeregister können derzeit Vorsorgevollmachten und damit verbundene Betreuungsverfügungen registriert werden. Eine Möglichkeit der Registrierung „isolierter“ Betreuungsverfügungen im Sinne des § 1901a Satz 1 BGB, also solcher, die nicht mit einer Vorsorgevollmacht verbunden sind, besteht allerdings nicht.

Einer Länderumfrage zu dem Vorschlag des Justizministeriums Baden-Württemberg, auch „isolierte“ Betreuungsverfügungen im Zentralen Vorsorgeregister zu speichern, ergab, dass der Vorschlag positiv aufgenommen und einhellig begrüßt wurde. Auch die Bundesnotarkammer, die an dieser Umfrage beteiligt war, unterstützte diesen Vorschlag

Um dem bestehenden praktischen Bedarf Rechnung zu tragen, soll durch eine Änderung in § 78a der Bundesnotarordnung (BNotO) die Rechtsgrundlage für die Registrierung „isolierter“ Betreuungsverfügungen geschaffen werden. Folgeänderungen werden in der Vorsorgeregister-Verordnung (VRegV) vorgenommen.

Zu Artikel 10 (Änderung der Vorsorgeregister-Verordnung)**Zu Nummer 1**

Im Zentralen Vorsorgeregister sollen künftig auch Betreuungsverfügungen im Sinne des § 1901a Satz 1 BGB registriert werden können. Die Rechtsgrundlage dafür wird durch eine Änderung von § 78a Abs. 1 BNotO geschaffen.

§ 10 Satz 1 VRegV-E stellt den Grundsatz klar: Auch „isolierte“ Betreuungsverfügungen im Sinne des § 1901a Satz 1 BGB, also solche, die nicht mit einer Vorsorgevollmacht verbunden sind, können im Zentralen Vorsorgeregister eingetragen werden. § 10 Satz 2 VRegV-E regelt, dass die Vorschriften für die Eintragung einer Vorsorgevollmacht entsprechend auch für die Eintragung dieser Betreuungsverfügung gelten.

Zu Nummer 2

Es handelt sich um eine notwendige Folgeänderung aufgrund der Einfügung eines neuen § 10.

Zu Artikel 11 (Inkrafttreten)

Diese Vorschrift regelt das Inkrafttreten des Gesetzes. Das Gesetz soll zu dem Zeitpunkt in Kraft treten, zu dem auch das Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit in Kraft tritt. Das neu geregelte Sachrecht soll zeitgleich mit dem neu geregelten Verfahrensrecht zur Anwendung kommen, um Schwierigkeiten für den Rechtsanwender zu vermeiden.

**Stellungnahme des Nationalen Normenkontrollrates gem. § 6 Abs. 1 NKR-Gesetz:
NKR-Nr. 228: Gesetz zur Änderung des Zugewinnausgleichs- und
Vormundschaftsrechts**

Der Nationale Normenkontrollrat hat den o.g. Gesetzentwurf auf Bürokratiekosten, die durch Informationspflichten begründet werden, geprüft.

Mit dem Gesetz wird eine Informationspflicht für Bürgerinnen und Bürger geändert. Dies führt zu Bürokratiekosten, die derzeit nicht quantifiziert werden können. Informationspflichten der Wirtschaft und für die Verwaltung werden nicht eingeführt, geändert oder aufgehoben. Es entstehen damit keine Bürokratiekosten für Wirtschaft und Verwaltung.

Der Nationale Normenkontrollrat hat im Rahmen seines gesetzlichen Prüfauftrages keine Bedenken gegen das Regelungsvorhaben.

Dr. Ludewig
Vorsitzender

Bachmaier
Berichterstatter