

Zeugen gar nicht zugänglich. Nur wenn die Trennung in einem „spektakulären Akt“<sup>507</sup>, gleichsam als **Blitzlichtgewitter**, vollzogen wird, kann in der Regel der Nachweis geführt werden.<sup>508</sup> Der ausgleichspflichtige Ehepartner sollte sich tunlichst in „Zeitwolken“ flüchten, um nicht auf einen bestimmten Tag bezogen, Auskunft erteilen zu müssen. Er darf sich nicht darauf beschränken, den behaupteten Trennungstag schlicht zu bestreiten. Im Rahmen der **sekundären Vortragslast** obliegt es ihm, einen konkreten anderen Trennungstag zu behaupten oder einen anderen Trennungsvorgang darzulegen.<sup>509</sup>

Selbst beim Auszug eines Ehegatten aus der Ehwohnung ist häufig die subjektive Voraussetzung des Getrenntlebens zweifelhaft, insbesondere wenn ein Ehegatte behauptet, er habe dies nur als vorläufige „Luftveränderung“ gebraucht und überhaupt sei eine Trennung ein schleichender Prozess. Noch kritischer ist es, wenn es nicht zu einem Auszug kommt, d. h. meist aus wirtschaftlichen Gründen ein Getrenntleben häufig innerhalb der Ehwohnung stattfindet. Dies ist im Hinblick auf eine Auskunft zum Trennungvermögens ausgesprochen kritisch zu bewerten. Zahlreiche Entscheidungen beschäftigen sich daher auch mit diesem Problemkreis und weisen darauf hin, dass dies rechtlich den Voraussetzungen des § 1567 BGB nur entspricht, wenn Eheleute dabei das Höchstmaß einer Trennung in allen Lebensbereichen herbeigeführt haben, das nach den realen Möglichkeiten des Einzelfalles erreichbar ist.<sup>510</sup> Auch das OLG Frankfurt<sup>511</sup> fordert für ein Getrenntleben der Eheleute im objektiven Sinne ein der räumlichen Situation entsprechendes Höchstmaß der Trennung, was zum einen danach verlangt, dass die Eheleute (innerhalb der Ehwohnung) getrennt wohnen und schlafen, mithin das Getrenntleben auch nach außen erkennbar wird. Zum anderen erfordert dies, dass die Eheleute keinen gemeinsamen Haushalt mehr führen und keine wesentlichen persönlichen Beziehungen mehr bestehen. Verbleibende Gemeinsamkeiten müssen sich in der Gesamtbetrachtung als unwesentlich für das eheliche Zusammenleben darstellen. Gerade in derartigen Fällen ist es fast unmöglich, am Ende den Stichtag der Trennung taggenau klären zu können, wenn darüber Streit entsteht.

Demgegenüber ist *Herr*<sup>512</sup> – soweit ersichtlich als einziger – der Ansicht, dass es auf einen Zeitraum ankomme. Ansonsten sei die Vorschrift nämlich nicht praktikabel. Es sei nach dem Gesetzeszweck – Kontrollmöglichkeit im Hinblick auf illoyale Vermögensverschiebungen – doch völlig egal, zu welchem Tag innerhalb eines Zeitraumes die Auskunft erteilt werden müsse. Das Gericht solle – ggf. nach Beweiswürdigung – zum Zwecke der Vollstreckbarkeit einen Tag in der Beschlussformel auswerfen. Diese Ansicht ist abzulehnen, da sie zum einen schon mit dem Gesetzeswortlaut nicht in Einklang steht. Für die Beteiligten muss i. ü. doch bereits vor einem gerichtlichen Verfahren feststellbar sein, zu welchem Tag genau die Auskunft mit Belegen erteilt werden muss. Wenn das **Gericht** uU erst nach Beweisaufnahme bei einem längeren Zeitraum einen Tag mehr oder minder willkürlich bestimmt, ist die einem jeden Verfahren immanent sein sollende Vorhersehbarkeit des Ausgangs –

---

<sup>507</sup> So KG FamRZ 2019, 524 mAnm Kogel FamRZ 2019, 528 mAnm Mast FF 2019, 165. Zu denken ist zB an einen dokumentierten polizeilichen Einsatz nach dem Gewaltschutzgesetz.

<sup>508</sup> Aus diesem Grunde ist der Vorschlag von Krause Zeitfaktor S. 221 ff. abzulehnen. Er schlägt de lege ferenda vor, den Stichtag auf den **Trennungszeitpunkt** vorzuverlegen. Kann dieser aber nicht festgestellt werden, würde ein Zugewinnausgleich generell nicht durchsetzbar sein, weil gerade kein Stichtag ermittelt werden könnte.

<sup>509</sup> So zutreffend AG Stuttgart FamRZ 2021, 1560.

<sup>510</sup> OLG Koblenz NZFam 2024, 563.

<sup>511</sup> OLG Frankfurt FamRZ 2024, 1611.

<sup>512</sup> FuR 2020, 503 ff.

mit Kostenfolge! – nicht mehr gewährleistet. Ferner kommt es in manchen Fällen (s. Ereignisse um den 11.9.2001) sehr wohl auf einen genauen Tag an. Die These, „der Tag sei ohnehin egal“, ist also mehr als fraglich.<sup>513</sup> Schließlich: Die einjährige Trennung als Voraussetzung der Ehescheidung wird unstreitig ebenfalls taggenau bestimmt. Der *Verfasser* hat bereits Verfahren begleitet, in denen das Gericht wenige Tag vor Ablauf der Jahresfrist den Scheidungsantrag als derzeit unbegründet abgewiesen hat.<sup>514</sup>

Die Frage, wann genau der Trennungszeitpunkt vorliegt, kann **nicht** mittels eines **Feststellungs-** oder **Zwischenfeststellungsantrages** (§ 256 ZPO) geklärt werden, weil dieser Antrag nicht auf die Feststellung eines **Rechtsverhältnisses** gerichtet wäre. Nach § 256 ZPO muss zwischen den Beteiligten im Rahmen des Hauptanspruchs ein Rechtsverhältnis streitig sein; der Streit lediglich über Vorfragen oder Elemente dieses Rechtsverhältnisses genügt nicht.<sup>515</sup>

Demgegenüber vertritt das OLG Celle<sup>516</sup> die Auffassung, ohne eine verbindliche Feststellung des Trennungszeitpunktes sei im Rahmen eines Stufenantrages eine Verpflichtung, Auskunft über den Vermögensbestand zum Zeitpunkt des Getrenntlebens zu erteilen, nicht zulässig. Würde der Stichtag nämlich nicht gleichzeitig festgelegt, bestünde die Gefahr widersprechender Entscheidungen. Abgesehen davon, dass damit in unzulässiger Weise ein **tatsächlicher** und eben nicht **rechtlicher** Problembereich geklärt werden soll, erscheint diese Befürchtung als zu weitgehend. Niemand ist bislang auf die Idee gekommen, bei der Auskunftserteilung zum Stichtag „Endvermögen“, eine gerichtliche Festlegung des Zustellungstages zu fordern. Auch hier sind theoretisch abweichende Daten vorstellbar. Man denke nur an den Fall, dass zwischen den Beteiligten streitig wird, ob die Zustellung wirksam vorgenommen wurde. Unter dem Gesichtspunkt des **sichersten Weges** sollte der Rechtsvertreter allerdings bei einem entsprechenden Hinweis des Gerichts den Trennungszeitpunkt zusätzlich vorsorglich im Antrag als Vorstufe aufnehmen.<sup>517</sup> Kostenmäßig sind ohnehin Weiterungen hierdurch nicht zu erwarten.

- Ist überhaupt ein Vergleich zu dieser Tatsachenfrage möglich und gilt hier nicht die **Formvorschrift** des § 1378 Abs. 3 S. 2 BGB?<sup>518</sup> Letzteres wird man wohl bejahen müssen, da – je nach Stichtag – die Höhe des Zugewinns ein völlig anderer sein kann (zB wegen Schwankungen bei Aktienvermögen). Teilweise wird allerdings auch vertreten, dass Eheleute sich auf einen bestimmten Trennungstag als Voraussetzung für die Auskunft einigen können, wofür die Formvorschrift des §§ 1378 Abs. 3 S. 2 BGB

<sup>513</sup> Man denke nur an die Fälle mit Aktien oder bei denen Bitcoins eine Rolle spielen.

<sup>514</sup> Dass durch eine Beschwerde dies – allerdings mit unangenehmen Kostenfolgen – „repariert“ werden kann, steht auf einem anderen Blatt.

<sup>515</sup> Vgl. OLG Karlsruhe FamRZ 2024, 1804 = FF 2024, 450; ebenso OLG Koblenz FamRB 2017, 407; OLG Frankfurt a.M. FamRB 2021, 404 (die gegen die Entscheidung zugelassene Rechtsbeschwerde wurde nicht eingelegt); MüKoBGB/Koch § 1379 Rn. 53; Koch FF 2020, 8; AG Stuttgart FamRZ 2021, 1559. aA OLG Brandenburg FamRB 2020, 427 = FamRZ 2021, 367 mablAnm Kintzel FamRZ 2021, 371. Dieses stellt ebenso hauptsächlich darauf ab, dass auf diese Weise der Gefahr widersprüchlicher Entscheidungen in anderen Verfahren, welche ebenfalls an den Trennungszeitpunkt anknüpfen, begegnet werden könne.

<sup>516</sup> FamRZ 2014, 326 mablAnm Braeuer FamRZ 2014, 1459; ähnlich OLG Brandenburg FamRB 2020, 427 = FamRZ 2021, 367 mablAnm Kintzel FamRZ 2021, 371; ebenso Giers NZFam 2015, 845.

<sup>517</sup> Ähnlich Jüdt FuR 2020, 146.

<sup>518</sup> MüKoBGB/Koch § 1379 Rn. 15. Koch beruft sich als Beleg auf den Tatbestand und die Beschlussgründe in der Entscheidung BGH FamRZ 2013, 103. Dort wurde eine Vereinbarung der Beteiligten über den Trennungszeitpunkt als wirksam angesehen. Übersehen wird dabei aber, dass diese Vereinbarung **nach** Rechtskraft der Scheidung geschlossen wurde. **Nach** Rechtskraft besteht kein Formzwang. Höchstrichterlich ist das Problem demnach gerade nicht geklärt.

nicht gelten soll, da mit einer Einigung über eine beweis erleichternde Auskunft nicht über den Ausgleichsanspruch verfügt werde.<sup>519</sup>

Sofern der Zeitpunkt nicht festgestellt werden kann, ist der Auskunftsanspruch nicht durchsetzbar.<sup>520</sup>

Gewarnt werden muss davor, unverbindlich eine Auskunft zu einem möglichen Tag der Trennung zu gewähren. Mitunter wird nämlich angenommen, man könne auch noch im Nachhinein dies als falschen Zeitpunkt beanstanden und damit die Wirkungen der §§ 1375 Abs. 2 S. 2, 1379 Abs. 2 BGB vermeiden. Die Beweislastumkehr nach § 1375 Abs. 2 S. 2 BGB knüpft nach Auffassung des BGH<sup>521</sup> an die Auskunft an, mit der der auf den Trennungszeitpunkt bezogene Auskunftsanspruch nach § 1379 Abs. 1 S. 1 Nr. 1, Abs. 2 S. 1 BGB erfüllt wurde. Bei einer Auskunft über das Trennungvermögen handelt es sich danach auch dann um eine solche i. S. des § 1375 Abs. 2 S. 2 BGB, wenn ihr ein anderer Zeitpunkt als der tatsächliche Trennungszeitpunkt zugrunde liegt, sofern der Auskunftsgläubiger die Auskunft zu dem konkreten Datum verlangt oder die vom Auskunftsschuldner unaufgefordert erteilte Auskunft als Erfüllung seines Auskunftsanspruchs nach § 1379 Abs. 1 S. 1 Nr. 1, Abs. 2 S. 1 BGB angenommen hat.

- Nach dem Gesetzeswortlaut greift die Vermutung nur in den Fällen, bei denen das **Gesamtvermögen** zum Trennungszeitpunkt höher ist als zum Stichtag der Rechtshängigkeit. Wie ist aber zu entscheiden, wenn zwar nominal derselbe Betrag besteht, andererseits einzelne Vermögenswerte in der Stichtagsbilanz nicht mehr auftauchen?<sup>522</sup> **Beispiel:** Zu beiden Stichtagen besteht ein Vermögenswert von 100.000 EUR. Zwischen den beiden Zeitpunkten wurde aber ein Lottogewinn von 50.000 EUR erzielt. Alternativ: Aktien, die der betreffende Ehegatte zum Trennungszeitpunkt besaß, sind jetzt nicht mehr vorhanden. Eine ähnliche Situation tritt ein, wenn in dieser Zeitspanne eine nennenswerte Erbschaft angetreten wird, ohne dass zum Endvermögensstichtag eine entsprechende Erhöhung des Vermögens eingetreten wäre. Die Beweislastregel greift hier gerade nicht.<sup>523</sup> In diesen Fällen wird man dem Anspruchsteller allenfalls mit einer ergänzenden Auskunftsverpflichtung nach § 242 BGB zum Verbleib der Aktien bzw. Erbschaft helfen können.
- *Braeuer*<sup>524</sup> vertritt die Ansicht, dass in bestimmten Fällen sogar über **Zeiträume** Auskunft erteilt werden müsse. **Beispiel:** Innerhalb eines Jahres hat sich der Vermögensstand des Pflichtigen um 10.000 EUR verringert. Er verdient allerdings 500.000 EUR pro Jahr. Liegt der eheliche Verbrauchsstandard unter dem Betrag des Verbrauchs dieses Einkommens, müsse der Pflichtige die gesamten Ausgaben dieses Zeitraumes detailliert nachweisen. Anderenfalls werde ihm der Teil des Einkommens als Vermögen zugerechnet, welcher die ehelichen Lebensverhältnisse überschreite. Diese Ansicht ist viel zu weitgehend.<sup>525</sup> Vor allem bei länger andauernder Trennung wird dem Pflichtigen eine unerfüllbare Handlung aufgebürdet. Diese Pflicht widerspricht dem Grundsatz des Zugewinnausgleichs, wonach nur über bestimmte **Zeitpunkte**, nicht aber Zeiträume Auskunft erteilt werden muss.
- Sechs (!) Vermögenszeitpunkte müssen in Zukunft ermittelt werden (bei **jedem** Ehegatten zum Zeitpunkt der **Eheschließung**, zur **Trennungszeit** bzw. zur **Rechtshängigkeit** des Scheidungsantrages). Nimmt man die **Wertermittlungsansprüche** gem.

<sup>519</sup> Braeuer/Todorow Zugewinnausgleich Rn. 671.

<sup>520</sup> Braeuer/Todorow Zugewinnausgleich Rn. 668 aE.

<sup>521</sup> BGH FamRZ 2025, 421.

<sup>522</sup> OLG Hamm FamRZ 2020, 327 verneint die Anwendbarkeit der §§ 1375 Abs. 2, 1379 BGB.

<sup>523</sup> So auch Krause Zeitfaktor S. 163, der diese Rechtsfolge als „wenig erfreulich“ ansieht.

<sup>524</sup> FamRZ 2010, 779.

<sup>525</sup> So auch OLG Zweibrücken FamRZ 2015, 579.

§ 1379 Abs. 1 S. 3 BGB hinzu, können sich sogar **12 (!) Auskunftsansprüche** ergeben. Berücksichtigt man, dass oftmals **Belege** im Antrag erst dann genau bezeichnet werden können, nachdem die Auskunft erteilt ist, käme eine **weitere Stufe** zu allen Zeitpunkten hinzu. Die Verfahren ufern aus. Sie dauern durch die verschiedenen Auskunftsstufen endlos.<sup>526</sup> In vielen Fällen muss nach der dreijährigen Trennungsdauer mit einem Antrag auf vorzeitigen Zugewinnausgleich reagiert werden.<sup>527</sup> Teilweise wird in der Literatur sogar ein Kosten/Nutzen-Vergleich einerseits zwischen der Zeitdauer des Verfahrens und den damit zusammenhängenden Kosten sowie andererseits dem (länger) zu zahlenden Getrenntlebenunterhalt angestellt.<sup>528</sup> Diese Gefahr besteht vor allem dann, wenn der Auskunftsberechtigte darauf besteht, bei der Erstellung der Verzeichnisse **hinzugezogen** zu werden. Genau das, was der Gesetzgeber mit dem Stichtagsprinzip beabsichtigt hat, wird konterkariert.

- Aus Praktikabilitätsgründen sollte deshalb ein – zugegebenermaßen – willkürlicher Tag Grundlage der Berechnung sein. Keinesfalls sollten **Zeiträume** (Trennung bis zur Scheidung) Gegenstand einer ausgiebigen Untersuchung sein. Bei länger zurückliegenden Trennung werden Belege uU gar nicht mehr beschafft werden können.
- Wie sieht die Situation aus, wenn sich die Eheleute wieder versöhnt haben und das Verfahren ruht? Mit *Braeuer*<sup>529</sup> wird man wie folgt entscheiden müssen: Die Auskunft ist bezogen auf den Trennungszeitpunkt zu erteilen, der nach § 1565 BGB Scheidungsvoraussetzung ist. Trennen sich die Eheleute erneut, ist diese Trennung nach § 1567 Abs. 2 BGB ohne Bedeutung. Haben sich die Eheleute zwischenzeitlich aber versöhnt, wird die Wirkung der ersten Trennung aufgehoben. Es kann nur bezogen auf den erneuten – **endgültigen** – Trennungszeitpunkt Auskunft verlangt werden. *Ernst*<sup>530</sup> will diese Rechtsfolge sogar auf den Fall ausdehnen, dass nach der Trennung ein kurzer Versöhnungsversuch stattgefunden hat, der dann aber gescheitert ist. Dies ist abzulehnen, da ein solcher Versuch nicht die einjährige Trennungsfrist unterbricht. Auch dieser Fall zeigt, wie erschreckend ungenau die Gesetzesfassung ist. Sie öffnet Tür und Tor für unterschiedliche Interpretationsmöglichkeiten.
- Die Beweislastumkehr bei der Verringerung des Vermögens bürdet dem Ehegatten vor allem bei längerer Trennung ein kaum zu lösendes Problem auf. Gerade bei doppelter Haushaltsführung sind die Ressourcen knapper. In aller Regel wird für den Betroffenen daher der maßgebliche Vermögenswert derjenige sein, welcher zur Zeit der Trennung bestand; trennungsbedingt wird Vermögen sich danach häufig verringern. Der Nachweis, bis zur Rechtshängigkeit nicht unlauter gehandelt zu haben, wird aber in der Regel nicht geführt werden können. Werden Ehegatten schon anlässlich der Trennung beraten – der Regelfall –, müssen sie darauf hingewiesen werden, dass ihr Ausgabeverhalten bis zur Rechtshängigkeit im Einzelnen nachvollziehbar sein sollte, um den späteren Nachweis zu erbringen, dass kein illoyales Verhalten vorliegt.
- Die Beweislastumkehr in § 1375 Abs. 2 S. 2 BGB steht im Widerspruch zur Beweislastregelung bei § 1378 Abs. 2 BGB. Dort muss der **Berechtigte** nachweisen, dass eine Handlung in illoyaler Absicht vorlag, um der Einwendung des Wegfalls von Vermögen zu begegnen. Weswegen soll eine Umkehr der Beweislast nur für die Zeit zwischen Trennung und Rechtshängigkeit gelten?

<sup>526</sup> In diesem Sinne auch Braeuer FamRZ 2010, 778.

<sup>527</sup> Vgl. hierzu → Rn. 178 ff.

<sup>528</sup> So überlegt Jüdt in seinem Aufsatz FuR 2013, 187, ob es nicht besser ist, von vornherein einen bestimmten Zugewinn zu akzeptieren anstatt durch ein endloses Auskunftsritual das Verfahren zu verlängern und damit länger Getrenntlebenunterhalt zahlen zu müssen (ketzerisch anmutender Titel: „Wie verauskunfte ich meinen Ehegatten vergleichsbereit?“).

<sup>529</sup> FamRZ 2010, 778.

<sup>530</sup> Schwab/Ernst ScheidungR-HdB § 2 Rn. 39.

- Die **Abgrenzung** zwischen der **Unterrichtung** (§ 1385 Ziff. 4 BGB) und der Auskunft zum Trennungsvermögen ist sowohl in den rechtlichen Voraussetzungen als auch in den Folgen unklar. Hat derjenige, der Auskunft verlangt, damit das **Rechtsschutzbedürfnis** für einen bloßen Unterrichtungsanspruch aufgegeben? Dies ist wohl zu bejahen, da der Anspruch nach § 1379 BGB der umfassendere ist. Dass der Auskunftsanspruch gem. § 1379 Abs. 2 BGB ein **aliud** gegenüber dem Unterrichtungsanspruch ist,<sup>531</sup> ändert hieran nichts. Umgekehrt dürfte dies hingegen wohl zu verneinen sein, weil dann erst in der Folgezeit ein Mehr gefordert wird.<sup>532</sup> Die Konsequenz ist, dass derjenige, der sofort die Auskunft verlangt, sich den Weg des § 1385 Ziff. 4 BGB juristisch „verbaut“, jedenfalls aber erschwert.<sup>533</sup> Der sicherere Weg dürfte es sein, **erst die Unterrichtung** zu verlangen, um **dann** ggf. den **Anspruch** auf die **Auskunft** auszuweiten.
- (Nur) die mangelnde Unterrichtung kann den vorzeitigen Zugewinnausgleich auslösen. Bei der **mangelnden Auskunftserteilung** sieht das Gesetz diese Rechtsfolge **gerade nicht** vor. Die in der Literatur lange umstrittene Rechtsfrage<sup>534</sup> ist mittlerweile durch den BGH<sup>535</sup> in diesem Sinne entschieden worden. Nach Ansicht des BGH ist der Anspruch auf Unterrichtung kein Minus gegenüber dem Auskunftsanspruch aus § 1379 Abs. 2 BGB. Der Unterrichtungsanspruch aus § 1353 Abs. 1 S. 2 BGB bestehe unabhängig vom Güterstand. Er soll dem Ehegatten während bestehender Ehe die notwendigen Informationen verschaffen, um die **wirtschaftliche Grundlage** der Ehe beurteilen zu können.<sup>536</sup> Demgegenüber diene der Anspruch aus § 1379 Abs. 2 BGB dazu, die Geltendmachung des Anspruchs auf **Zugewinnausgleich** vorzubereiten. Bei einer Vermögensdifferenz zwischen dem Zeitpunkt der Trennung und der Rechtshängigkeit solle der Ehepartner geschützt werden. Der Auskunftsanspruch des § 1379 Abs. 2 BGB sei in Wahrheit gegenüber dem Unterrichtungsanspruch ein **aliud**. **Bis** zum endgültigen **Scheitern** der Ehe könne der Unterrichtungsanspruch verlangt werden. Damit kann der Anspruch selbst nach der Trennung verfolgt werden.<sup>537</sup> Um Rechtsnachteile zu vermeiden ist tunlichst die **zutreffende Nomenklatur** zu wählen. Die Begriffe Unterrichtung und Auskunft dürfen keinesfalls miteinander vermengt oder synonym verwendet werden!<sup>538</sup>
- Da die §§ 1375, 1379 BGB eine Beweislastumkehr schaffen wollen, welche die endgültige Berechnung des Zugewinns beeinflussen soll, kann die Auskunft zum Trennungszeitpunkt nach **diesseitiger** Ansicht nicht mehr verlangt werden, sofern zwischen dem Zeitpunkt der Trennung und der Rechtshängigkeit des Scheidungsantrages mehr als 10 Jahre verstrichen sind. Gem. § 1375 Abs. 3 BGB sind Verfügungen **vor** diesem Zeitraum nämlich irrelevant.<sup>539</sup>

<sup>531</sup> So BGH FamRZ 2015, 35 mAnm Koch FamRZ 2015, 36. Ausführlich zu dem Problemkreis Kogel FamRZ 2015, 369.

<sup>532</sup> AA Klein Reform § 5 Rn. 180. Er ist der Ansicht, beide Ansprüche stünden zueinander in Gesetzeskonkurrenz; daher könnten sie unabhängig voneinander geltend gemacht werden.

<sup>533</sup> AA Jüdt FuR 2021, 651.

<sup>534</sup> Ebenso Brudermüller NJW 2010, 402; MAH FamR/Boden/Cremer § 19 Rn. 396; aA Klein Reform § 5 Rn. 182, 257; Bergschneider FamRZ 2009, 1716, meint, dass bei der beharrlichen Auskunftsverweigerung **erst recht** ein vorzeitiger Zugewinnausgleich möglich wäre.

<sup>535</sup> BGH NZFam 2014, 1091; kritisch hierzu Löhnig/Plettenberg NZFam 2015, 49 ff., die zumindest de lege lata eine Klarstellung fordern.

<sup>536</sup> So auch MüKoBGB/Koch §§ 1385 Rn. 25.

<sup>537</sup> So ausdrücklich BGH NZFam 2014, 1091.

<sup>538</sup> Vgl. hierzu Kogel FamRZ 2015, 372.

<sup>539</sup> IdS auch OLG Stuttgart FamRZ 2017, 1044. Zu beachten ist, dass die 10-Jahresfrist des § 1375 Abs. 2 BGB in der Literatur teilweise deswegen als ungerechtfertigt angesehen wird, weil angeblich ein zeitlich unbegrenzter Auskunftsanspruch geltend gemacht werden könne (→ Rn. 256 und die

- Für die anwaltliche Praxis ist der neu geschaffene Anspruch auf Auskunft zum Trennungszeitpunkt von großer Bedeutung. Durch ihn kann eine **Umkehr der Beweislast** erreicht werden. Deswegen kann er sogar noch in der Beschwerdeinstanz verlangt werden.<sup>540</sup> Es gilt, ihn für den Ausgleichsberechtigten **umgehend** geltend zu machen, um einen Abgleich der Bestandsverzeichnisse – einerseits Trennung, andererseits Rechtshängigkeit eines gerichtlichen Scheidungsverfahrens – zu ermöglichen.<sup>541</sup> Daher sollte der trennungswillige Ehegatte **Indizien** für eine Trennung schaffen und diese dokumentieren. Hierzu gehören vor allem:
  - amtliche Ummeldung,
  - neuer Mietvertrag,
  - Schreiben an den Ehegatten mit konkreter Angabe zum Trennungszeitpunkt,
  - Gespräche unter Zeugen,
  - Mailverkehr,
  - WhatsApp Nachrichten,
  - Eintragungen bei Facebook etc.<sup>542</sup>

325 Wenn es die Absicht war, Manipulationen zwischen dem Zeitpunkt der Trennung und der Rechtshängigkeit zu verhindern, wäre es sinnvoller gewesen, sofort mit der **Trennung** einen Antrag auf Zugewinn zuzulassen. So hatten zB *Völlings/Fülbi*<sup>543</sup> de lege ferenda Folgendes vorgeschlagen: Stichtag sollte der Zeitpunkt sein, in dem das Zerwürfnis der Eheleute offenkundig geworden sei. Ab dann sollte die Möglichkeit eines prozessualen Antrages geschaffen werden, der von jedem Beteiligten an das Familiengericht formuliert werden könne. Alternativ war erwogen worden, dem Antragsteller die Möglichkeit einzuräumen, während der Zeit der Trennung den Stichtag einseitig zu bestimmen.<sup>544</sup> Eine derartige, dem anderen Ehegatten förmlich zuzustellende Trennungserklärung, wäre dem deutschen Recht nicht fremd, worauf *Brauer*<sup>545</sup> zutreffend hingewiesen hat.

326 Für den Fall, dass Eheleute vertraglich den Zeitpunkt der Auskunft bestimmen wollen, schlägt *Herr*<sup>546</sup> folgende Formulierung vor, die auch bei einer Gesetzesergänzung gewählt werden könnte:

*„Ist der Trennungstichtag streitig, soll sich die Verpflichtung zur Auskunftserteilung auf den früheren (Variante: späteren) der beiden von den Eheleuten genannten Stichtage beziehen. Wird zu diesem Trennungstag keine taggenaue Angabe gemacht, soll der Monatsletzte maßgebend sein, der dem genannten Zeitraum, in welchem die Trennung stattgefunden haben soll, vorausgeht. Wird der Trennungstag weder taggenau noch mit einem Zeitraum angegeben, gilt die Angabe des anderen Ehegatten zum Trennungszeitpunkt.“*

---

dortigen Nachweise). Dabei wird aber die Ratio des § 1375 Abs. 2 BGB verkannt, vgl. Kogel FF 2012, 349.

<sup>540</sup> Vgl. hierzu BGH FamRB 2013, 33 für einen Altfall.

<sup>541</sup> Hierauf weist Klein Reform § 5 Rn. 239, 260 zutreffend hin.

<sup>542</sup> Die neuen Medien sind für Familienrechtler ohnehin eine veritable Fundgrube!

<sup>543</sup> FuR 2003, 9 (13).

<sup>544</sup> In diesem Sinne Bergschneider FamRZ 2009, 1716.

<sup>545</sup> Brauer/Todorow Zugewinnausgleich Rn. 665 im Anschluss an Rakete-Dombek FPR 2009, 270.

<sup>546</sup> Herr, Das familienrechtliche Mandat, § 9 Rn. 63.

**Strategische Hinweise**

- Die Neuregelung der Auskunftspflicht zum Trennungszeitpunkt hat zu kaum lösbaren Praxisproblemen geführt und Verfahren erheblich verlängert.<sup>547</sup> Demjenigen, der an einer langen Verfahrensdauer liegt, wird hierdurch ein probates Verzögerungsmittel an die Hand gegeben. Vor allem gilt dies, wenn man – zu Unrecht – die Auffassung vertritt, der Auskunftsanspruch erstrecke sich per se und ohne weitere Anhaltspunkte auf alle denkbaren Verfügungen gem. § 1375 BGB.
- Mandanten müssen auf die nachteilige Beweislastregel des § 1375 Abs. 2 S. 2 BGB hingewiesen werden. Sie sollten darauf gefasst sein, auch im Nachhinein noch Vermögensausgaben zwischen Trennung und Rechtshängigkeit plausibel darstellen zu können und zu müssen.
- Um Nachteile beim vorzeitigen Zugewinnausgleich zu vermeiden, sollte zunächst die **Unterrichtung** verlangt werden. Erst später sollte der Antrag auf die Auskunft erweitert werden.
- Keinesfalls dürfen die Begriffe „**Unterrichtung**“ bzw. „**Auskunft**“ vermengt oder **synonym** verwendet werden. Nachdem der BGH grundlegend das Verhältnis des Unterrichtungs- zum Auskunftsanspruch geklärt hat, kann nur **eindringlich** davor **gewarnt** werden, zu versuchen, mit Hilfe des **Auskunfts**ersuchens einen vorzeitigen Zugewinnausgleich zu verursachen.<sup>548</sup> Wäre bei zutreffender Vorgehensweise der Stichtag nach vorne verlegt worden und hätte sich dabei ein höherer Zugewinn für den Berechtigten ergeben, führt dieser juristische Irrweg zwangsläufig zu einer Anwaltshaftung.
- Auch eine Auskunft zu einem vermeintlich falschen Trennungsdatum hat die Beweislastumkehr nach § 1375 Abs. 2 S. 2 BGB zur Folge<sup>549</sup> und sollte daher keinesfalls abgegeben werden.

**f) Wertermittlungsanspruch gem. § 1379 Abs. 1 S. 3 BGB**

In der Praxis wird vielfach nicht beachtet, dass § 1379 BGB dem Berechtigten neben dem reinen Auskunftsanspruch zusätzlich einen Anspruch auf Wertangaben gem. § 1379 Abs. 1 S. 3 BGB eröffnet. Dieser Anspruch ist ein **eigenes** Recht. Er muss **separat** geltend gemacht werden. Ansonsten wird er **nicht** geschuldet.<sup>550</sup> Dieser Wertermittlungsanspruch soll dem ausgleichsberechtigten Ehegatten ermöglichen, sich auch über die Höhe seiner Ausgleichsforderung zu vergewissern und die für die Höhe einer Ausgleichsforderung entscheidenden Rechenoperationen vorzunehmen. Dies ist lediglich dann möglich, wenn die **wertbildenden Faktoren** Gegenstand der Auskunft sind. So müssen auf entsprechendes Verlangen – und nur dann – beispielsweise folgende Dinge angegeben werden:<sup>551</sup>

- Bei einem Grundstück: Größe, Lage, Art der Bebauung. Es empfiehlt sich zu allen im Grundbuch eingetragenen Belastungen **aktuelle Saldenbestätigungen** anzufordern. Auch Grunddienstbarkeiten oder sonstige Belastungen (zB Baulasten) sind zu erfragen.<sup>552</sup> Die Grundbuchbezeichnungen müssen nach einer Entscheidung des OLG Naumburg<sup>553</sup> allerdings nicht angegeben werden (fraglich).

<sup>547</sup> Budzikiewicz/Herr/Wever (Mitglieder der Reformkommission des Deutschen Familiengerichtstags) sehen in ihrem Beitrag FamRZ 2021, 255 trotz dieser Probleme keinen Handlungsbedarf für eine Gesetzesänderung; aA Kogel FamRZ 2021, 653.

<sup>548</sup> So aber Braeuer/Todorow Zugewinnausgleich Rn. 729.

<sup>549</sup> BGH FamRZ 2025, 421.

<sup>550</sup> Grüneberg/Siede BGB § 1379 Rn. 15.

<sup>551</sup> Vgl. Kogel FamRB 2003, 303.

<sup>552</sup> Vgl. Viefhues Fehlerquellen Rn. 1892.

<sup>553</sup> FamRZ 2001, 1303.

- Bei einem Kfz: Fabrikat, Modell, Motorisierung, Kilometerstand, Baujahr, Zustand (Sonderausstattung, Unfälle oder Unfallfreiheit).<sup>554</sup>
- Bei Geräten und Maschinen: Fabrik-Nr., Herstellungsjahr.
- Bei allen anderen Sachen: das äußere Erscheinungsbild sowie Herstellungsjahr und Erhaltungszustand.
- Bei Forderungen und Verbindlichkeiten: **Höhe und Namen** des Schuldners und Gläubigers. Bei Krediten ist zu **erläutern**, zu welchem **Zweck** sie eingegangen wurden.<sup>555</sup> Es reicht gerade nicht aus, Kreditverbindlichkeiten einfach in den Raum zu stellen oder insbesondere die „beliebten“ Verwandtendarlehen zu behaupten.
- Bei Lebensversicherungen: Das Jahr des Abschlusses, der Zeitpunkt der Fälligkeit, die Höhe der monatlichen Prämie und die von der Versicherung zugesagten Leistungen. Hier wird es ausreichen, eine **Bescheinigung** entsprechend der Vorgabe der **Aktuar-Versicherer** vorzulegen, in welcher der **Zeitwert** dargelegt wird.<sup>556</sup> Auf diesen und nicht auf den Rückkaufswert kommt es an.<sup>557</sup>
- Bei Unternehmen und Unternehmensbeteiligungen sind die **Bilanzen** sowie die **Gewinn- und Verlustrechnungen** der letzten **fünf** und nicht etwa drei Kalenderjahre vor dem Stichtag herauszugeben.<sup>558</sup> Diese erlauben eine sichere Grundlage für eine Prognose der Ertragslage. Auf diese Weise können Sondereffekte (Rückstellungen gem. § 249 HGB), einmalige Umsatz- und Ertragseinbrüche sowie außerordentliche Erträge bei der Ermittlung des Durchschnittswertes herausgefiltert werden.<sup>559</sup> Gleiches gilt bei Freiberuflern. Soweit allerdings die jeweilige Standesorganisation für die Bewertung einer Praxis kürzere Zeiträume (zB drei Jahre) als erheblich ansieht, wird der Pflichtige auch nur darüber Auskunft geben müssen.<sup>560</sup> Hier muss ggf. sogar der **Sozietätsvertrag** überreicht werden.<sup>561</sup> Dabei kann sich der Verpflichtete nicht auf angebliche **Geheimhaltungsinteressen** der Mitgesellschafter berufen. Diese treten zurück. § 1379 BGB ist **zwingendes Recht**. Das Datenschutzinteresse Dritter bezieht sich nur auf solche Bestandteile der Unterlagen, die ausschließlich den Dritten betreffen. Dem kann durch **Schwärzen** Genüge getan werden.<sup>562</sup>
- Bei einer Sammlung oder einer Vielzahl von wertvollen Gegenständen müssen die zu der Sammlung gehörenden Gegenstände einzeln aufgeführt und die für die Bewertung der einzelnen Gegenstände erforderlichen Angaben gemacht werden.<sup>563</sup> Nur so ist eine Bewertung der Sammlung möglich. Der Hinweis darauf, es bestehe eine Briefmarken- und Eisenbahnsammlung, reicht demnach nicht aus. In diesem Zusammenhang vertritt *Braeuer*<sup>564</sup> die Ansicht, dass bei einem Wertpapierdepot die Wertpapiere ie mit ihrem Wert aufgeführt werden müssen. Würde nur der Gesamtwert des Depots angegeben, ließe sich im Streitfall nicht klären, worum der Streit eigentlich geht (zB Kurswert oder Anzahl der Papiere?). Sofern allerdings ein hinreichend deutlicher Depotauszug vor-

<sup>554</sup> Vgl. OLG Brandenburg NZFam 2019, 452.

<sup>555</sup> OLG Düsseldorf FamRZ 1986, 168 (170).

<sup>556</sup> Vgl. OLG Brandenburg FamRZ 2007, 1814.

<sup>557</sup> BGH FamRZ 1995, 1270. Zur Problematik, dass diese Betrachtung mit der latenten Steuer, die es zu beachten gilt, eigentlich in Widerspruch steht, → § 3 Rn. 494 ff.

<sup>558</sup> BGH FamRZ 2018, 174: Der Bewertung werden idR die letzten drei bis fünf Jahre zugrunde gelegt (freiberufliche Praxis).

<sup>559</sup> So zu Recht Büte FuR 2019, 501.

<sup>560</sup> Vgl. zB den Bericht der BRAK zur Bewertung von Anwaltskanzleien (BRAK-Mitt. 2004, 222 ff.): drei Jahre.

<sup>561</sup> BGH FamRZ 1980, 37; 1983, 680; OLG Bremen FamRZ 1979, 434; Hartung MDR 1998, 509.

<sup>562</sup> MüKoBGB/Koch BGB § 1379 Rn. 36.

<sup>563</sup> Braeuer/Todorow Zugewinnausgleich Rn. 603.

<sup>564</sup> Braeuer/Todorow Zugewinnausgleich Rn. 606.