



ANWALTSGEMEINSCHAFT DR. KOGEL  
Rechtsanwälte

Augustastr. 89 · 52070 Aachen · Telefon 0241/505031 · Telefax 0241/505033 · Gerichtsfach 046  
Internet: www.dr-kogel.de · Email: kanzlei@dr-kogel.de

**Veröffentlicht FamRB 2009, 33**

**Sicherung eines Zugewinnausgleichsanspruches durch Arrest  
OLG Brandenburg, Beschl. v. 29.09.2008 -13 UF 68/08-**

Das Problem: Die Höhe des Zugewinns, der im Verbund geltend gemacht wurde, war zwischen den Parteien strittig. Während des Scheidungsverfahrens übertrug der Ehemann unentgeltlich an den Sohn ein wertvolles Grundstück. Es blieb offen, ob diese Immobilie das wesentliche Vermögen im Sinne von § 1365 BGB darstellte. Daraufhin beantragte die Ehefrau einen Arrest, den das Amtsgericht zurückwies. Hiergegen richtete sich die Beschwerde.

Die Entscheidung des Gerichts: Der Senat erließ den Arrest hinsichtlich des glaubhaft gemachten Betrages. Mit der in der obergerichtlichen Rechtsprechung nunmehr ganz überwiegend vertretenen Meinung (vgl. z.B. OLG Karlsruhe, FamRZ 2007, 410, Beschl. v. 17.07.2006 -18 WF 140/06-; Hanseatisches OLG, FamRZ 2003, 238, Urt. v. 09.10.2001 -2 UF 61/04-sowie Zöller/Vollkommer, ZPO, 27. Aufl., § 916, Rdn. 8 m.w.N.) bejaht er die grundsätzliche Möglichkeit einer solchen Sicherung. Insbesondere sei § 1389 BGB keine lex specialis. Bei der Glaubhaftmachung der Anspruchshöhe gem. § 920 Abs. 2 ZPO reiche es aus, dass für die Wahrheit der behaupteten Tatsache eine überwiegende Wahrscheinlichkeit spreche (BGH, VersR 1986, 950, Beschl. v. 08.10.1985 -VI ZR 152/85-). Dies sei schon dann der Fall, wenn mehr *für* als gegen die behauptete Tatsache spreche (vgl. Haußleiter/Schulz, Vermögensauseinandersetzung, 4. Aufl., Kap. 1, Rdn. 529). Der Gefährdungstatbestand und damit Verfügungsgrund ergebe sich aus Folgendem: Zwar werde bei der Zugewinnberechnung gem. § 1375 Abs. 2 Ziff. 1 BGB die unentgeltliche Verfügung weiterhin dem Endvermögen zugerechnet. Auch sei es angesichts sonstigen Kapitalvermögens des Ehemanns fraglich, ob die Veräußerung des Grundstücks eine Verfügung über das Vermögen im Ganzen sei

(§ 1365 BGB). Jedenfalls sei jedoch nunmehr die Gefahr gegeben, dass sich der Schuldner später auf § 1378 Abs. 2 BGB berufe. Nach dieser Vorschrift müsse nur das gezahlt werden, was letztendlich bei Rechtskraft der Scheidung noch an Vermögen vorhanden sei.

Konsequenzen für die Praxis: Gerade der Zeitraum zwischen Trennung, Rechtshängigkeit und Rechtskraft wird von vielen Beteiligten dazu genutzt, Vermögens“korrekturen“ vorzunehmen (vgl. hierzu im Einzelnen Kogel, FamRZ 2008, 1297 ff.). Nach h.M. (vgl. die Nachweise bei Haußleiter/Schulz, a.a.O., Kap. 1, Rdn. 329 ff.) soll § 1378 Abs. 2 BGB selbst in Fällen der Arglist gelten. Mit anderen Worten: Entscheidend ist nach dieser Ansicht nur, ob bei Rechtskraft der Scheidung noch Vermögen vorhanden ist. Die Gründe für das Verschwinden sollen unerheblich sein. Gerade wegen dieser Gefahr ist ein frühzeitiges Einschreiten ratsam -aber auch erforderlich. Ansonsten droht eine Anwaltshaftung (vgl. z.B. OLG Hamm FamRZ 2003, 758, Urt. v. 17.05.2002 -33 U 7/02- FamRZ 2000, 228, Urt. v. 10.03.1999 -6 UF 190/08-).

Beraterhinweise: Neben einem Arrest sollte in derartigen Fällen ein vorzeitiger Zugewinnausgleich anhängig gemacht werden. Dies ist erforderlich und sinnvoll, selbst wenn der Zugewinn schon im Verbund eingeklagt wurde. Mit Rechtskraft des Gestaltungsurteils zum vorzeitigen Zugewinn wird nämlich die Forderung fällig (§ 1388 BGB). Sie ist bereits ab dann zu verzinsen. Darüber hinaus besteht jedenfalls ab diesem Zeitpunkt nicht mehr die Gefahr des § 1378 Abs. 2 BGB.

Durch die Gesetzesnovelle soll der vorzeitige Zugewinnausgleich im Übrigen nicht nur als Gestaltungs- sondern auch als Leistungsklage möglich sein (§§ 1385, 1386 BGB n.F.). Die jetzt noch durchaus strittige Frage, ob ein Arrest überhaupt zulässig ist (gegenteilig zuletzt OLG Karlsruhe, FamRZ FamRZ 2007, 410, Beschl. v. 17.07.2006 -18 WF 140/06-), wird sich damit endgültig erledigen.