



ANWALTSGEMEINSCHAFT DR. KOGEL  
Rechtsanwälte

Augustastr. 89 · 52070 Aachen · Telefon 0241.50 50 31-32 · Telefax 0241.50 50 33 · Gerichtsfach 046

**Anmerkung (LG Koblenz, Beschluß v. 21.1.1997 –2 T 6/97-)**

**FamRZ 98,914 f.**

Die Entscheidung ist abzulehnen. Sie ist praktisch unbefriedigend und mit der Rechtslage nicht in Einklang zu bringen.

1. Der der Beschwerde zugrunde liegende Sachverhalt ist eine für Scheidungsverfahren typische Fallkonstellation. Die Eheleute leben getrennt. Das Scheidungsverfahren ist anhängig. Einer der Ehepartner kann und/oder will die Verbindlichkeiten und Kosten des im Miteigentum stehenden Hauses nicht mehr tragen. Wenn dieses Haus, wie so oft, das Vermögen im Ganzen darstellt, bedarf es bei einem freihändigen Verkauf ebenso wie bei einer Teilungsversteigerung (vgl. BayObl.G, FamRZ 1996,1013; OLG Düsseldorf, FamRZ 1995, 309) der Zustimmung des anderen Partners, wobei diese gemäß § 1365 II BGB ersetzt werden kann.

Die Ablehnung der Ersetzung der Zustimmung hilft dem „obsiegenden“ Ehegatten im vorliegenden Verfahren jedoch nicht viel weiter. Spätestens mit Rechtskraft der Scheidung kann der die Auseinandersetzung begehrende Ehegatte Antrag auf Teilungsversteigerung stellen, sofern bis dahin keine freihändige Veräußerung stattgefunden hat. Wie die Praxis zeigt, kann der verkaufswillige Partner auch durchaus vorher auf anderem Wege die Versteigerung erreichen, indem er nämlich die auf dem Haus ruhenden Verbindlichkeiten nicht mehr bedient. In derartigen Fällen wird nunmehr über den Grundschuldgläubiger das Versteigerungsverfahren in die Wege geleitet. In beiden Fällen muß der verweigernde Ehegatte mit erheblichen Verlusten rechnen. Wenn er nicht selber das Objekt ansteigern will, ist erfahrungsgemäß mit nicht unerheblichen Abschlägen gegenüber einem freihändigen Verkauf zu rechnen. Bei der Zwangsversteigerung durch einen Grundschuldgläubiger kommt hinzu, daß die Eheleute noch nicht einmal betreibende Gläubiger sind, also auf den Ablauf des Verfahrens nur einen geringen Einfluß ausüben können. In beiden Fällen geht der verweigernde Ehepartner das erhebliche Risiko ein, daß ein wesentlich geringerer Erlös erzielt wird. Bei einem Einfamilienhaus ist ein Betrag von 20.000,00 DM, der vorliegend der Hinderungsgrund für die Zustimmung sein sollte, schnell erreicht. Die Entscheidung gibt also dem obsiegenden Ehepartner Steine statt Brot.

Im übrigen muß man ernstlich die Frage stellen, ob der die Zustimmung verweigernde Ehegatte sich in einem solchen Fall nicht gegenüber dem anderen schadensersatzpflichtig macht. Nach Auffassung der Rspr. (BGH, FamRZ 1977, 38) und der Literatur (z.B. Liebelt, NJW 1994, 609) ergibt sich aus dem familienrechtlichen Verhältnis die Pflicht des Ehegatten oder geschiedenen Ehegatten, finanzielle Belastungen des anderen möglichst zu verhindern, soweit dies unter Wahrung der eigenen Interessen zumutbar ist. So ist z.B. anerkannt, daß unter gewissen Voraussetzungen eine Pflicht zur gemeinsamen Veranlagung besteht bzw. die Pflicht besteht, dem begrenzten Realsplitting zuzustimmen (Nachweis bei Palandt/Diederichsen, BGB, § 1353 Rz. 11 ff., m.w.N.). Wenn der Ehegatte unberechtigtweise der freihändigen Veräußerung wider-



spricht und es hierdurch zu einer Teilungsversteigerung mit wesentlich geringerem Erlös kommt, besteht in Ausweitung der Grundsätze dieser Rspr. für ihn die Gefahr, hinsichtlich des Minderbetrages auf Schadenersatz in Anspruch genommen zu werden (soweit ersichtlich ist, existiert zu diesem Problemkreis keine veröffentlichte Rspr.). Hierbei könnte der Ehegatte sich m.E. auch nicht auf berechnete Belange zurückziehen, da nach den Ausführungen unter Ziffer 2. einfache und praktikable Möglichkeiten bestehen, eine Eigenschädigung zu verhindern. Die Literatur ist ähnlich wie bei der gemeinsamen und getrennten Veranlagung: Sind beide Veranlagungen möglich, und erklärt der Ehepartner, der die gemeinsame Veranlagung wünscht, die Steuernachteile ausgleichen zu wollen, die für den anderen hieraus entstehen, so ist nach der Rspr. eine Zustimmungspflicht und ggf. auch Schadenersatzpflicht des Ehepartners gegeben, der trotz dieser Zusicherung die getrennte Veranlagung durchführt (vgl. BGH, FamRZ 1977, 39).

**2.** Die Entscheidung stellt fest, daß der Verkauf den Grundsätzen einer ordnungsgemäßen Verwaltung entspricht. Nur weil der Zugewinnausgleich gefährdet sei, soll die Zustimmung verweigert werden können. Dabei unterstellt das LG, daß mit dem Verkauf des Objektes der Erlös nach Abzug der Verbindlichkeiten jedem der Beteiligten zu 1/2 zugewiesen wird. Gerade hiervon kann nicht ausgegangen werden.

Zunächst: In aller Regel wird bei einem Verkauf im notariellen Vertrag geregelt, daß der Kaufpreis entweder auf ein Notaranderkonto oder ein von den Eheleuten gemeinsam benanntes Konto gezahlt werden soll. Die Bruchteilsgemeinschaft am Grundstück setzt sich am Erlös fort. In diesem Zusammenhang steht dem zugewinnausgleichsberechtigten Ehepartner aber ein Zurückbehaltungsrecht gemäß § 273 BGB zu. Der erforderliche Zusammenhang i.S. dieser Vorschrift ist gegeben, wenn es sich um vermögensrechtliche Ansprüche handelt, die beide aus der von den Parteien durch die Ehe begründeten und durch ihr Scheitern beendeten Lebensgemeinschaft herrühren.

So hat der BGH mehrfach entschieden, daß ein Ehegatte sich gegenüber einem aus der Lösung der ehel. Lebensgemeinschaft entsprungenen Rückgewähranspruch mit einer dem Güterrecht entstandenen Gegenforderung verteidigen kann und die Geltendmachung eines Zurückbehaltungsrechtes wegen des Anspruches auf Zugewinnausgleich nicht nach der Natur des Anspruches ausgeschlossen ist (FamRZ 1985, 48).

Für den Fall der Teilungsversteigerung ist dies durch den BGH ausdrücklich anerkannt worden (BGH, FamRZ 1990, 254,255). Es ist also gerade nicht richtig, daß der gesamte Erlös an beide Ehepartner sofort ausgezahlt worden wäre, vielmehr hätte der Ehegatte i.H. des Betrages von 40.000,00 DM (der doppelte Betrag deswegen, weil er ja ohnehin zu 1/2 berechnigt ist!) von seinem Zurückbehaltungsrecht Gebrauch machen können. Darüber hinaus hat das Gericht übersehen, daß es die von ihm geschilderten negativen Wirkungen durch Bedingungen hätte mindern können. So hat schon das BayObLG in der Entscheidung FamRZ 1963, 521 ff. (zustimmend Palandt/Diederichsen, a.a.O., § 1365 Rz. 27; a.A. Staudinger/Felgenträger, BGB, § 1365 Rz. 88) festgestellt, daß eine Benachteiligung, die an sich durch eine Vermögensverfügung i.S. des § 1365 I S. 1 BGB für den anderen Ehegatten entsteht, unter Umständen durch Bedingungen, an die das Gericht die Ersetzung der Zustimmung knüpft, aufgehoben oder so wesentlich gemindert werden kann, daß kein ausreichender Grund mehr besteht, die Zustimmung zu verweigern. Wenn es dem verweigernden Ehegatten darum ging, den Zugewinn zu sichern, hätte das VermG an den Verkauf z.B. die Bedingung knüpfen können, daß ein Betrag von 40.000,00 DM zur Absicherung des Zugewinnausgleiches hinterlegt werden mußte. Damit war den Interessen des verweigernden Ehepartners genügt.



Darüber hinaus hat auch das LG die Sicherungsmöglichkeiten des zugewinnausgleichsberechtigten Ehepartners nicht hinreichend berücksichtigt. Es entspricht mittlerweile anerkannter Rspr., daß ab Rechtshängigkeit eines Ehescheidungsverfahrens bis zur Rechtskraft eine vorläufige Sicherungsmöglichkeit besteht.

Äußerst umstritten ist lediglich die Frage, ob dies mittels Arrest oder einstweiliger Verfügung geschehen kann (vgl. zu der sehr divergierenden OLG-Rspr. Kohler, FamRZ 1989, 797 ff., sowie Frey, Die Sicherung des zukünftigen Zugewinnausgleichs, S. 48 ff.). Bestand im vorliegenden Fall eine Betreuung wegen Trunksucht bzw. Verschwendungssucht, so ist es relativ einfach, die Gefährdung des Zugewinnausgleichsanspruches darzulegen. Bei sachgerechter Wahrung der Interessen des ausgleichsberechtigten Ehepartners besteht also keine Gefährdung der Zugewinnausgleichsansprüche und damit kein berechtigter Grund i.S. von § 1365 BGB.

Auch das letzte Argument im vorliegenden Fall bezüglich der Aufwendungen des Betreuten i.S. von § 1835 IV BGB verkehrt sich in sein Gegenteil: Zum einen ist der Betreute nicht mittellos, wenn ein von ihm bewohntes Hausgrundstück als verwertbares Vermögen anzusehen ist (BayObLG, FamRZ 1996, 245). Läßt sich nicht positiv feststellen, ob Mittellosigkeit besteht oder nicht, scheiden Ansprüche gegen die Staatskasse aus (LG Fankfurt, FamRZ 1993, 218). Bei fehlender Liquidität des Betreuten ist ggf. ein Darlehen zwecks Beschaffung der Kosten aufzunehmen (LG Cottbus, BtPrax 1996, 73). Je länger im übrigen der Verkauf des Hauses unter Aufrechterhaltung der Betreuung aufgeschoben wird, desto höher werden doch die Kosten des Betreuers mit der Folge, daß der Zugewinnausgleich sich entsprechend vermindert. Letztendlich ist kein vernünftiger Grund dafür ersichtlich, weswegen die Staatskasse und damit der Steuerzahler die Kosten des Betreuers aufwenden muß, nur um den Zugewinnausgleichsanspruch des anderen Ehepartners nicht zu gefährden.