



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 NJW 2010, 2025 ff.

**Die Indexierung von negativem Anfangsvermögen
nach der Güterrechtsnovelle**

1) Einleitung

Seit der grundlegenden Entscheidung des BGH¹ entspricht es ständiger Rechtspraxis, positives Anfangsvermögen lebenshaltungskostenindexiert hochzurechnen. Auf diese Weise sollen Scheinzugewinne, die zu keiner echten Wertsteigerung führen, ausgeschlossen werden. Das Problem eines negativen Anfangsvermögens hat sich nach der Rechtslage bis zum 1.9.2009 nicht gestellt. § 1374 Abs. 1 S. 2 a.F. BGB unterband dies. Das Anfangsvermögen betrug minimal 0,00 €. Nachdem die Gesetzesnovelle eine Abrechnung mit negativem Anfangs- sowie Endvermögen ermöglicht (§§ 1374 Abs. 3 bzw. 1375 Abs. 1 S. 2 n.F. BGB) stellt sich die Frage: Muss auch dieses negative Anfangsvermögen indexiert werden?

2) Der Meinungsstand

Klein² ist der Ansicht, dieses Problem sei „äußerst streitig“. In Wahrheit ist er –soweit ersichtlich– bislang der Einzige, der die Auffassung vertritt, eine solche Umrechnung sei nicht möglich. Alle anderen Literaturstellen bejahen geradezu selbstverständlich die Indexierung³. Für seine vereinzelte Gegenmeinung bringt Klein folgende Argumente vor:

- Die Berechnungsbeispiele in der Gesetzesbegründung
- Die Rechtsprechung des BGH, wonach nur „echte Wertsteigerungen“ zu berücksichtigen seien
- Die Abrechnungsschwierigkeiten bei der Frage, wann, von wem und in welcher Form Tilgungen auf die Verbindlichkeiten erfolgt seien.

¹ FamRZ 1974, 83 -Urt. v. 14.11.1973– IV ZR 147/72

² FuR 2010, 122

³ Gutdeutsch, FPR 2009, 277 ff.; Büte, NJW 2009, 2776; Götsche, ZFE 2009, 404; Kogel, Strategien beim Zugewinnausgleich, 3. Aufl., Rdn. 140; Schwab FamRZ 2000, 1962 geht bei seinen Beispielfällen von vornherein von der Indexierung aus, ohne diese Frage überhaupt zu problematisieren.

Keines dieser Argumente vermag zu überzeugen.

a) Die Gesetzesbegründung

Richtig ist: Die für die Gesetzesnovelle verwandten Beispiele rechnen mit „glatten“ Beträgen, ohne überhaupt die Indexierung zu erwähnen. Auch in der Gesetzesbegründung findet sich an keiner Stelle ein Hinweis darauf, ob negatives Anfangsvermögen zu indexieren ist⁴. Den Mutmaßungen sind daher Tür und Tor geöffnet. Hat der Gesetzgeber die Indexierung verneinen wollen? Hat er sie bejaht und in den Fallbeispielen bei den Zahlen schon eingebaut? Da er in der Begründung das Problem mit keinem Wort erwähnt hat, liegt es nahe, dass der Gesetzgeber das Problem überhaupt nicht gesehen hat. In anderen Bereichen insbesondere bei der Übergangsregelung⁵ ist dies ja ebenso der Fall. Es wäre ansonsten -positiv oder negativ- sicherlich zumindest angesprochen worden. Aus der Gesetzesbegründung lässt sich damit für keine der Meinungen ein stichhaltiges Argument herleiten.

b) Echte Wertsteigerung

Bereits mit dem Urteil vom 14.11.1973⁶ hat der BGH entschieden, zum Zugewinn gehöre auch -und nur!- der Vermögenszuwachs, welcher durch eine reale Erhöhung des Wertes von Vermögensgütern eingetreten sei. Auszuscheiden sei jedoch die Werterhöhung, die sich lediglich daraus ergebe, dass die Kaufkraft des Geldes gesunken sei. Diese Werterhöhung sei nur eine scheinbare. Bei der Differenzierung des Anfangs- und Endvermögens werde mit einem äußerlich gleichen, in Wahrheit aber unterschiedlichen Maßstab bewertet.

Klein meint nun, die Schulden seien „nominal“ zurückzuzahlen. Sie wüchsen durch die Geldentwertung nicht. Eine wertmäßige Wertminderung der Verbindlichkeiten durch inflationäre Entwertung von Schulden sei immanent in den Verbindlichkeiten angelegt. Die Schuldentilgung sei ein Vermögenszuwachs des Gesamtvermögens. Ein Wertzuwachs einzelner Vermögensposten trete nicht zwingend ein.

Dem liegt ein überholtes Verständnis des Vermögensbegriffs nach neuem Recht zugrunde. Zunächst liegt es doch auf der Hand, dass eine Schuld, die z.B. vor 20 Jahren 100.000,00 € betrug, den Betroffenen damals viel mehr belastete, als eine Verbindlichkeit, welche jetzt in dieser Höhe besteht. Die Einkommen sind gestiegen. Für den Schuldner ist heute der Abtrag dieser Verbindlichkeit und der hierdurch notwendige Konsumverzicht wesentlich weniger einschneidend, als dies bei nominell der gleich hohen Schuld vor 20 Jahren der Fall war⁷. Zugewinnausgleichsberechnungen konnten bislang immer abgebrochen werden, wenn sich ein Vermögen unter 0 € ergab. Gerade der Umstand, dass dies

⁴ S. Bundestagsdrucksache 16/10798, 14 ff.

⁵ Vgl. hierzu Schwab, FamRZ 2009, 1961; Kogel, FamRB 2010, 87 ff.

⁶ S. FN 1.

⁷ So auch Gutdeutsch, FPR 2009, 277

in Einzelfällen zu unbilligen Ergebnissen führen konnte⁸, war für den Gesetzgeber Veranlassung, nunmehr auch negative Werte sowohl im End- wie im Anfangsvermögen einzuführen. Selbst in dem Fall, bei dem ein Ehegatte kein positives Vermögen während der Ehe erlangt hat, wird jetzt von einem „Zugewinn“ und nicht etwa von einem „Abbau des Verlustes“ gesprochen. Eine solche Abnahme der Verbindlichkeiten kann bei der Ausgleichsberechnung zu einer Verminderung des Anspruches führen, wie der entsprechende Beispielfall aus der Gesetzesbegründung⁹ deutlich macht:

Der Ehemann verfügt zu Beginn der Ehe über 100.000,00 € an Verbindlichkeiten. Zum Ende der Ehe sind die Verbindlichkeiten auf 50.000,00 € geschrumpft. Die Ehefrau hat kein Anfangsvermögen, aber Endvermögen von 100.000,00 €.

Nach altem Recht wäre wegen der Kappungsgrenze von 0,00 € beim Anfangsvermögen der Zugewinnausgleich mit $100.000,00 \text{ €} \cdot 2 = 50.000,00 \text{ €}$ bewertet worden.

Nach neuem Recht beträgt die Zugewinnausgleichsverpflichtung jedoch nur 25.000,00 €. Die Schuldenminderung um 50.000,00 € beim Ehemann ist wirtschaftlich sein Zugewinn. Dieser wird vom Endvermögen der Ehefrau abgezogen. Erst danach wird der Ausgleichsbetrag halbiert.

c) Probleme der Tilgung

Letztendlich behauptet Klein, eine Indexierung sei deswegen praxisfremd, weil für diesen Fall die Tilgungen nachvollzogen werden müssten. Insbesondere müsste im Einzelnen geklärt werden, aus welchem Vermögen sie stammten. Dieses Argument ist nicht mehr nachvollziehbar. Beim Zugewinnausgleich werden nicht einzelne Vermögensgegenstände und ihre Veränderungen über die Laufzeit der Ehe betrachtet. Es wird lediglich auf den Vermögensstand zu zwei **Zeitpunkten** abgestellt. Was mit den Vermögensgegenständen nach dem Stichtag des Anfangsvermögens gemacht wurde und welche Änderungen sie aufgrund späterer Umstände erfahren haben, ist gänzlich unerheblich. So hat der BGH¹⁰ bereits in der Entscheidung aus dem Jahre 1983 festgehalten:

„Gleichgültig ist, aufgrund welcher Umstände es zu der Werterhöhung gekommen ist, ob durch die Verringerung von Verbindlichkeiten, durch den Erwerb neuen Aktivvermögens oder durch echte Wertsteigerungen bereits vorhandenen Vermögen. Wesentlich ist nur, dass der Gesamtwert am Ende des Güterstandes höher ist als zu Beginn.“

⁸ Vgl. z.B. die Forderung des 15. DFGT FamRZ 2003, 1908 sowie die Nachweise bei Büte NJW 2009, 2377

⁹ S. FN 4 S. 29

Solange nicht wiederum eine privilegierte Zuwendung vorliegt (z.B. Schuldenerlass durch einen Verwandten oder Schenkung von Geldbeträgen zur Tilgung der Verbindlichkeiten), kommt es also nicht auf **Zeiträume**, sondern nur auf die beiden **Zeitpunkte** an. Selbst Zahlungen eines Ehegatten auf die Schuld des anderen sind nach ständiger Rechtsprechung des BGH¹¹ nicht privilegiert und unterliegen nicht dem § 1374 BGB. Allenfalls über § 1380 BGB können solche Zahlungen das Ergebnis beeinflussen.¹² Auch beim positiven Anfangsvermögen hatte die Entwicklung des Gegenstands demnach nie eine Bedeutung.

d) Eigene Ansicht

Die Auffassung von Klein führt im Vergleich mit Lösungen zu Fällen des positiven Anfangsvermögens zu inkonsequenten Ergebnissen. Es ist völlig unstrittig, dass bei einem Anfangsvermögen nur der **Saldo** und nicht einzelne Positionen zu betrachten sind, selbst wenn dieser Saldo sich aus positivem und negativem Vermögen zusammensetzt. So hat der BGH¹³ in der bereits zitierten Entscheidung aus dem Jahre 1983 festgehalten:

„...Dabei spielt es keine Rolle, ob das Anfangsvermögen deshalb mit Null zu bewerten ist, weil bei Beginn des Güterstandes kein Aktivvermögen vorhanden oder weil -wie hier- die Verbindlichkeiten den Wert des Aktivvermögens überstiegen (vgl. § 1374 I Hs.2 BGB)... Für die Feststellung des Zugewinns kommt es allein auf das Ergebnis an, das sich aus der Gegenüberstellung aller Werte des Aktivvermögens und der Verbindlichkeiten zu den beiden Bewertungszeitpunkten ergibt.“

Klein¹⁴ selber räumt dies ein und akzeptiert die hieraus folgenden Ergebnisse beim positiven Anfangsvermögen. Damit schafft er aber einen unüberbrückbaren Widerspruch zu der von ihm vertretenen These, wonach negatives Anfangsvermögen nicht indexiert werden darf.

Beispielfall:

Das Anfangsvermögen des Ehemanns besteht aus 100.000,00 € Immobilienbesitz. Er hat Verbindlichkeiten von 50.000,00 €. Das Endvermögen besteht aus 200.000,00 €. Das End- und Anfangsvermögen der Ehefrau beträgt 0,00 €. Die Steigerung der Lebenshaltungskosten sei mit 30% unterstellt.

¹⁰ NJW 1984, 434 Urt. v. 13.10. 1983 – IX ZR 106/82

¹¹ Vgl. BGH FamRZ 1982, 248, Urt. v. 26.11.81- IX ZR 91/80; FamRZ 1988, 373 ff, Urt. v. 14.10.87 – IV b ZR 90/86

¹² Vgl. zu Berechnungsbeispielen Kogel, Strategien beim Zugewinnausgleich, 3. Aufl. 231 ff.

¹³ Vgl. FN 10; ebenso z.B. OLG Hamm FamRZ 1984 275, Urt. v. 25.10.1983 - 1 UF 326/81 sowie die zahlreichen Nachweise bei Palandt/Brudermüller 69. Aufl. § 1376 Rdn. 26.

Die -bislang nie strittige und selbst von Klein akzeptierte- Abrechnung sieht wie folgt aus:

Das Anfangsvermögen (**saldiert**) ergibt $100.000,00 \text{ €} - 50.000,00 \text{ €} = 50.000,00 \text{ €}$ Dieser Betrag wird hochgerechnet mit dem Lebenshaltungskostenindex von 30 % (15.000,00 €) also 65.000,00 € Vom Endvermögen 200.000,00 € wird dieses bereinigte Anfangsvermögen abgezogen. Der Zugewinn des Ehemanns beläuft sich mithin auf 135.000,00 €

Wenn die Position des Schuldenabbaus im Rahmen der Indexierung keine Bedeutung hätte, müsste Klein folgerichtig aber zu folgendem Ergebnis kommen:

Nur das Anfangsvermögen von 100.000,00 € wird indexiert. Es beträgt mithin 130.000,00 € Die Schulden belaufen sich nominal auf 50.000,00 € Das Anfangsvermögen beträgt demnach bereinigt $130.000,00 - 50.000,00 \text{ €} = 80.000,00 \text{ €}$ Der Zugewinn ist $200.000,00 \text{ €} - 80.000,00 \text{ €} = 120.000,00 \text{ €}$ Weswegen die Schulden in diesem Fall berücksichtigt werden sollen, in dem Fall, bei welchem (nur) Schulden vorhanden sind, nicht, bleibt unerklärlich¹⁵.

3) Fazit:

Der Gesetzgeber hat sich dafür entschieden, dass auch der Schuldabbau zugewinnausgleichsrechtlich von Bedeutung ist. Um eine Vergleichbarkeit der Werte zu erhalten, müssen sie –egal ob positiv oder negativ- indexiert werden. Der andere Partner ist letztendlich nur durch die Neuregelung des § 1378 Abs. 2 n.F. BGB geschützt. Als maximale Ausgleichsverpflichtung schuldet er den vollen Betrag, den er noch als Vermögen besitzt.

¹⁴ Vgl. FuR 2010, 123

¹⁵ So auch Götsche FuR 2009, 408