



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

BESCHLUSS

XII ZB 277/12

Verkündet am:
16. Oktober 2013
Breskic,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in der Familiensache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB §§ 1374 Abs. 2, 1381 Abs. 1

- a) Der Lottogewinn eines Ehegatten ist bei der Berechnung des Zugewinnausgleichs nicht seinem Anfangsvermögen nach § 1374 Abs. 2 BGB hinzuzurechnen (Anschluss an BGHZ 68, 43 = FamRZ 1977, 124).
- b) Dass der Lottogewinn längere Zeit nach der Trennung erzielt worden ist, rechtfertigt für sich genommen auch keine grobe Unbilligkeit i. S. v. § 1381 Abs. 1 BGB.

BGH, Beschluss vom 16. Oktober 2013 - XII ZB 277/12 - OLG Düsseldorf
AG Mönchengladbach

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 16. Oktober 2013 durch die Richter Dr. Klinkhammer, Schilling, Dr. Günter, Dr. Botur und Guhling

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsbeschwerde der Antragstellerin wird der Beschluss des 5. Senats für Familiensachen des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 9. Dezember 2011 aufgehoben.

Die Beschwerde des Antragsgegners gegen den Beschluss des Amtsgerichts - Familiengericht - Mönchengladbach vom 29. Juni 2011 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Beschwerde und der Rechtsbeschwerde werden dem Antragsgegner auferlegt.

Von Rechts wegen

Gründe:

I.

- 1 Die Beteiligten streiten darüber, ob ein vom Antragsgegner im Zeitraum des Getrenntlebens erzielter Lottogewinn dem Zugewinnausgleich unterfällt.
- 2 Die Beteiligten schlossen im Juli 1971 die Ehe, aus der drei mittlerweile erwachsene Kinder hervorgegangen sind. Sie trennten sich im August 2000. Spätestens seit dem Jahr 2001 lebt der Antragsgegner mit seiner jetzigen Part-

nerin zusammen. Im November 2008 erzielte er zusammen mit ihr einen Lottogewinn von 956.333,10 €.

3 Auf den der Antragstellerin am 31. Januar 2009 zugestellten Scheidungsantrag wurde die Ehe durch Verbundurteil vom 23. Oktober 2009, rechtskräftig seit 3. Dezember 2009, geschieden, der Versorgungsausgleich geregelt und der Antragsgegner zu einer monatlichen Unterhaltsleistung in Höhe von 297 € bis März 2014 an die Antragstellerin verpflichtet.

4 Im vorliegenden Verfahren verlangt die Antragstellerin Zugewinnausgleich in Höhe von insgesamt 242.500 € unter Berücksichtigung der Hälfte des auf den Antragsgegner entfallenden Anteils an dem Lottogewinn.

5 Das Amtsgericht hat den Lottogewinn in die Berechnung des Zugewinnausgleichs einbezogen und dem Antrag der Antragstellerin in vollem Umfang stattgegeben.

6 Auf die Beschwerde des Antragsgegners hat das Oberlandesgericht die erstinstanzliche Entscheidung abgeändert und den Antragsgegner lediglich zur Zahlung von 7.639,87 € verurteilt. Die Antragstellerin möchte mit der Rechtsbeschwerde die Wiederherstellung der amtsgerichtlichen Entscheidung erreichen.

II.

7 Die Rechtsbeschwerde hat Erfolg.

8 1. Das Beschwerdegericht hat zur Begründung ausgeführt, der auf den Antragsgegner entfallende Anteil des Lottogewinns in Höhe von 482.666,55 € sei nicht gemäß § 1374 Abs. 2 BGB seinem Anfangsvermögen zuzurechnen. Es sei zwar streitig, ob die Regelung des § 1374 Abs. 2 BGB auf andere als die

in der Vorschrift genannten eheneutralen Erwerbstatbestände anzuwenden sei. Das Beschwerdegericht schließe sich aber der herrschenden Meinung in Rechtsprechung und Literatur an, wonach § 1374 Abs. 2 BGB einer ausdehnenden Anwendung im Wege einer Analogie nicht zugänglich sei. Nach den Vorschriften des Zugewinnausgleichs sollten vom Grundsatz her nicht nur Vermögenswerte ausgeglichen werden, zu deren Erwerb der jeweils andere Ehegatte beigetragen habe. Die Ehegatten sollten vielmehr grundsätzlich an jedem Vermögenszuwachs während der Ehe teilhaben. Unter Berücksichtigung des Lottogewinns habe daher das Endvermögen des Antragsgegners im Zeitpunkt der Zustellung des Scheidungsantrags 498.666,55 € betragen. Mangels Anfangsvermögens entspreche das Endvermögen des Antragsgegners seinem Zugewinn. Unter Berücksichtigung des Zugewinns der Antragstellerin in Höhe von 720,97 € habe diese daher gemäß § 1378 Abs. 1 BGB einen Anspruch auf Zugewinnausgleich in Höhe von 248.972,79 €.

- 9 Der Antragsgegner könne jedoch gemäß § 1381 Abs. 1 BGB die Erfüllung der Ausgleichsforderung verweigern, soweit sein Zugewinn auf dem Lottogewinn beruhe. § 1381 BGB diene als Korrektiv grob unbilliger und dem Gerechtigkeitsempfinden in unerträglicher Weise widersprechender Ergebnisse, die sich in besonders gelagerten Fällen aus der schematischen Anwendung der Vorschriften zur Berechnung des Zugewinnausgleichs ergeben könnten. Das Vorliegen einer groben Unbilligkeit im Sinne von § 1381 Abs. 1 BGB sei anzunehmen, wenn eine Korrektur der schematischen Anwendung der Regelungen über den Zugewinnausgleich veranlasst sei, weil der Zugewinn nach langjähriger Trennung der Ehegatten ohne jeglichen inneren Bezug zur Ehe erzielt worden sei. Diese Voraussetzung sei im vorliegenden Fall erfüllt. Zum Zeitpunkt des Lottogewinns seien die Beteiligten schon rund acht Jahre getrennt gewesen, und dem Vermögenszuwachs fehle jede innere Bindung zu der früheren

ehelichen Lebensgemeinschaft, weil er aus einer mit der Lebensgefährtin des Antragsgegners unterhaltenen Tippgemeinschaft stamme.

- 10 2. Diese Ausführungen halten einer rechtlichen Nachprüfung nicht stand.
- 11 a) Zu Recht hat das Beschwerdegericht allerdings zunächst den hälftigen Anteil des Antragsgegners an dem erzielten Lottogewinn bei der Berechnung der Zugewinnausgleichsforderung nach § 1378 Abs. 1 BGB berücksichtigt. Denn dieser Vermögenszuwachs ist dem Antragsgegner noch vor Rechtshängigkeit des Scheidungsantrags zugeflossen (§ 1384 BGB) und kann nicht in analoger Anwendung des § 1374 Abs. 2 BGB dessen Anfangsvermögen zugerechnet werden.
- 12 aa) Nach § 1374 Abs. 2 BGB ist nur Vermögen, das ein Ehegatte nach Eintritt des Güterstandes von Todes wegen oder mit Rücksicht auf ein künftiges Erbrecht, durch Schenkung oder als Ausstattung erwirbt, seinem Anfangsvermögen hinzuzurechnen und damit vom Zugewinnausgleich ausgenommen. Einen solchen Erwerb stellt der Lottogewinn eines Ehegatten nicht dar. § 1374 Abs. 2 BGB kann auf einen solchen Vermögenszuwachs auch nicht entsprechend angewendet werden.
- 13 bb) Zwar wird im Schrifttum vereinzelt die Auffassung vertreten, dass ein während der Zeit des Getrenntlebens eingetretener Vermögenszuwachs, der nicht auf der gemeinsamen Lebensleistung der Ehegatten beruht, in entsprechender Anwendung des § 1374 Abs. 2 BGB dem Anfangsvermögen zugerechnet werden solle (so etwa Jaeger in Johannsen/Henrich Familienrecht 5. Aufl. § 1374 BGB Rn. 36; Haußleiter/Schulz Vermögensauseinandersetzung bei Trennung und Scheidung 5. Aufl. S. 12 f.; Schwab/Schwab Handbuch des Scheidungsrechts 6. Aufl. Kap. VII Rn. 161). Der Bundesgerichtshof, auch der Senat, hat jedoch bereits mehrfach entschieden, dass § 1374 Abs. 2 BGB einer

ausdehnenden Anwendung im Wege der Analogie nicht zugänglich ist (vgl. Senatsurteile BGHZ 170, 324 = FamRZ 2007, 978 Rn. 16; BGHZ 157, 379, 384 f. = FamRZ 2004, 781, 782 und vom 20. Juni 2007 - XII ZR 32/05 - FamRZ 2007, 1307 Rn. 14 jeweils mwN). Dies entspricht auch der ganz überwiegenden Auffassung im Schrifttum (Palandt/Brudermüller BGB 71. Aufl. § 1374 Rn. 19; NK-BGB/Heiß 2. Aufl. § 1374 Rn. 25; FAKomm-FamR/Weinreich 4. Aufl. § 1374 BGB Rn. 30; für Lottogewinne auch MünchKommBGB/Koch 6. Aufl. § 1374 Rn. 14; Jaeger in Johannsen/Henrich Familienrecht 5. Aufl. § 1374 BGB Rn. 36; Müting in Klein Handbuch Familienvermögensrecht Kap. 2 Rn. 1439).

- 14 cc) Die Fälle des § 1374 Abs. 2 BGB, in denen ein Zugewinnausgleich nicht stattfinden soll, stellen Ausnahmen von dem gesetzlichen Prinzip dar, wonach es für den Zugewinnausgleich grundsätzlich nicht darauf ankommt, ob und in welcher Weise der den Ausgleich fordernde Ehegatte zur Entstehung des Zugewinns beigetragen hat (Senatsurteil BGHZ 170, 324 = FamRZ 2007, 978 Rn. 16). Dabei sind die in § 1374 Abs. 2 BGB geregelten Ausnahmen nicht allein dadurch gerechtfertigt, dass der andere Ehegatte in diesen Fällen nicht zu dem Erwerb beigetragen hat. Ein wesentlicher Grund für die gesetzliche Ausnahmeregelung ist vielmehr, dass eine derartige Zuwendung meist auf persönlichen Beziehungen des erwerbenden Ehegatten zu dem Zuwendenden oder auf ähnlichen besonderen Umständen beruht (Senatsurteile BGHZ 170, 324 = FamRZ 2007, 978 Rn. 16; BGHZ 157, 379 = FamRZ 2004, 781, 782; BGHZ 130, 377 = FamRZ 1995, 1562, 1564; BGHZ 82, 145 = FamRZ 1982, 148; BGHZ 82, 149 = FamRZ 1982, 147; BGHZ 80, 384 = FamRZ 1981, 755, 756). Da dieses kennzeichnende Merkmal bei einem durch einen Lottogewinn erzielten Vermögenszuwachs nicht gegeben ist, kommt eine erweiternde Anwendung des § 1374 Abs. 2 BGB in dem hier vorliegenden Fall nicht in Betracht (so schon BGHZ 68, 43 = FamRZ 1977, 124 f.).

- 15 b) Soweit das Beschwerdegericht angenommen hat, der Antragsgegner könne nach § 1381 Abs. 1 BGB die Erfüllung der Ausgleichsforderung verweigern, soweit der von ihm erzielte Zugewinn auf dem Lottogewinn beruhe, hält dies den Angriffen der Rechtsbeschwerde nicht stand.
- 16 aa) Nach § 1381 Abs. 1 BGB kann der Schuldner die Erfüllung der Ausgleichsforderung verweigern, soweit der Ausgleich des Zugewinns nach den Umständen des Falles grob unbillig wäre. Die Vorschrift ermöglicht eine Korrektur von Ergebnissen, die sich in besonders gelagerten Einzelfällen aus der schematischen Anwendung der Vorschriften zur Berechnung des Ausgleichsanspruchs ergeben können. Nicht ausreichend ist allerdings, dass sich die Unbilligkeit allein aus dem vom Gesetzgeber im Interesse der Rechtssicherheit und Praktikabilität festgelegten pauschalisierenden und schematischen Berechnungssystem ergibt (vgl. dazu Jaeger in Johannsen/Henrich Familienrecht 5. Aufl. § 1381 BGB Rn. 1). Dem ausgleichsverpflichteten Ehegatten steht das Leistungsverweigerungsrecht aus § 1381 BGB nur dann zu, wenn die Gewährung des Ausgleichsanspruchs in der vom Gesetz vorgesehenen Art und Weise dem Gerechtigkeitsempfinden in unerträglicher Weise widersprechen würde (Senatsurteile vom 9. Oktober 2013 - XII ZR 125/12 - zur Veröffentlichung bestimmt und vom 18. März 1992 - XII ZR 262/90 - FamRZ 1992, 787, 788), ohne dass Absatz 1 dieser Vorschrift ein Verschulden des den Ausgleich verlangenden Ehegatten voraussetzt (vgl. Senatsurteil vom 6. Februar 2002 - XII ZR 213/00 - FamRZ 2002, 606, 608). Ob eine grobe Unbilligkeit i. S. v. § 1381 Abs. 1 BGB gegeben ist, ist aufgrund einer umfassenden Abwägung aller relevanten Umstände zu beurteilen. Ihre Würdigung ist grundsätzlich Sache des Tatrichters, die nur einer eingeschränkten rechtsbeschwerderechtlichen Überprüfung unterliegt (vgl. Senatsurteile vom 9. Oktober 2013 - XII ZR 125/12 - zur Veröffentlichung bestimmt und vom 18. März 1992 - XII ZR 262/90 - FamRZ 1992, 787, 789).

17 bb) Auch an diesen eingeschränkten Prüfungsmaßstäben gemessen kann die angefochtene Entscheidung keinen Bestand haben. Die vom Beschwerdegericht angeführten Umstände rechtfertigen die Annahme einer groben Unbilligkeit i. S. v. § 1381 Abs. 1 BGB nicht.

18 (1) Die Tatsache, dass der für den Zugewinnausgleich maßgebliche Vermögenszuwachs zu einer Zeit erfolgte, zu der die Ehegatten bereits längere Zeit getrennt lebten, rechtfertigt für sich allein betrachtet die Anwendung des § 1381 Abs. 1 BGB nicht (vgl. Senatsurteil vom 9. Oktober 2013 - XII ZR 125/12 - zur Veröffentlichung bestimmt). Zwar wird im Schrifttum die Auffassung vertreten, in solchen Fällen fehle es an einer wesentlichen Voraussetzung für den Ausgleich des in der Trennungszeit erzielten Zugewinns (Staudinger/Thiele BGB [2007] § 1381 Rn. 24; Thiele JZ 1960, 394, 396; RGRK/Finke BGB 12. Aufl. § 1381 Rn. 16; Schröder FamRZ 1997, 1, 6; BeckOK BGB/Mayer [Stand: 1. August 2012] § 1381 Rn. 11; Jaeger FPR 2005, 352, 355). Dem vermag der Senat jedoch nicht beizutreten. Nach der gesetzlichen Regelung des § 1384 BGB fällt die Trennungszeit bis zur Rechtshängigkeit des Scheidungsantrags in den Zeitraum, für den ein Zugewinnausgleich stattfindet. Vermögensänderungen, die in der Zeit zwischen der Trennung und der Rechtshängigkeit des Scheidungsantrags eingetreten sind, sind deshalb in die Ausgleichsbeziehung einzubeziehen (Senatsurteil vom 9. Oktober 2013 - XII ZR 125/12 - zur Veröffentlichung bestimmt). Hinzu kommt, dass die §§ 1385, 1386 BGB einem Ehegatten, der keinen Antrag auf Scheidung der Ehe stellen möchte, die Möglichkeit eröffnen, nach einer dreijährigen Trennungszeit die vorzeitige Aufhebung der Zugewinnngemeinschaft zu verlangen, um damit zu verhindern, dass ein bei ihm später eintretender Vermögenszuwachs im Zugewinnausgleichsverfahren Berücksichtigung findet. In dem vor dem 1. September 2009 geltenden Zugewinnausgleichsrecht bestanden vergleichbare Möglichkeiten. Wenn der Ausgleichsverpflichtete von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch macht, ist der

Ausgleich - ohne Hinzutreten weiterer Umstände - nicht grob unbillig (Senatsurteil vom 9. Oktober 2013 - XII ZR 125/12 - zur Veröffentlichung bestimmt mwN).

19 (2) Zutreffend weist die Rechtsbeschwerde darauf hin, dass auch die Herkunft des Zugewinns im Rahmen von § 1381 BGB grundsätzlich ohne Bedeutung ist (vgl. Senatsurteil vom 18. März 1992 - XII ZR 262/90 - FamRZ 1992, 787, 788). Der Zugewinnausgleich soll nach seinem Grundgedanken der Teilhabe an dem während der Ehe gemeinsam erwirtschafteten Vermögen dienen (Senatsurteil vom 6. Februar 2002 - XII ZR 213/00 - FamRZ 2002, 606, 607). Die vom Gesetz vorgesehene pauschalisierte Berechnungsweise differenziert dabei nicht danach, in welchem Umfang die Ehegatten zum Vermögenswerb während der Ehe beigetragen haben (vgl. hierzu schon Senatsurteil vom 9. Juli 1980 - IVb ZR 531/80 - FamRZ 1980, 877). Diese Wertung ist auch bei der Auslegung des § 1381 BGB zu beachten. Deshalb kann die Vorschrift nicht etwa schon dann eingreifen, wenn der ausgleichsberechtigte Ehegatte keinen Beitrag zur Entstehung des Zugewinns geleistet hat.

20 (3) Entgegen der Auffassung des Beschwerdegerichts führt auch die Gesamtschau dieser beiden Umstände nicht zur Annahme einer groben Unbilligkeit i. S. v. § 1381 Abs. 1 BGB.

21 Zwar hat der Senat in einer früheren Entscheidung ausgeführt, dass bei der im Rahmen der Prüfung des § 1381 Abs. 1 BGB vorzunehmenden Gesamtbetrachtung auch eine außergewöhnlich lange Trennungszeit und der Umstand, dass der ausgleichspflichtige Ehegatte sein Endvermögen erst nach der Trennung und ohne jeglichen inneren Bezug zu der ehelichen Lebensgemeinschaft erwirtschaftet hat, zu berücksichtigen sei (Senatsurteil vom 6. Februar 2002 - XII ZR 213/00 - FamRZ 2002, 606, 608). Dabei ließ sich der Entscheidung aber schon nicht entnehmen, dass allein diese beiden Gesichtspunkte ohne

Hinzutreten sonstiger Umstände die Annahme einer groben Unbilligkeit rechtfertigen könnten.

22 Zudem lagen die Umstände des seinerzeit zu beurteilenden Sachverhalts grundlegend anders als im vorliegenden Fall. Die Parteien des damaligen Rechtsstreits hatten lediglich drei Jahre in ehelicher Gemeinschaft und bis zur Rechtshängigkeit des Scheidungsantrags mehr als 17 Jahre getrennt gelebt. Hinzu kamen besondere Umstände bei der Trennung der damaligen Ehegatten. Demgegenüber lebten die Beteiligten im vorliegenden Fall bei einer (bis zum Anfall des Lottogewinns) achtjährigen Trennungszeit immerhin 29 Jahre in ehelicher Lebensgemeinschaft. Aus der Ehe sind drei mittlerweile erwachsene Kinder hervorgegangen. Zudem beruht der maßgebliche Vermögenszuwachs hier - im Gegensatz zum Ausgangsfall der genannten Entscheidung aus dem Jahr 2002 - nicht auf besonderen persönlichen Anstrengungen des Ausgleichspflichtigen während der Trennungszeit. Im Hinblick darauf können im vorliegenden Fall allein die Zeit des Getrenntlebens und die Tatsache, dass der Vermögenszuwachs des Antragsgegners aus einem Lottogewinn stammt, ohne Hinzutreten weiterer Umstände eine grobe Unbilligkeit i. S. v. § 1381 Abs. 1 BGB nicht begründen.

23 3. Der Senat kann in der Sache abschließend entscheiden, weil weitere
tatrichterliche Feststellungen nicht mehr zu erwarten sind.

Klinkhammer

Schilling

Günter

Botur

Guhling

Vorinstanzen:

AG Mönchengladbach, Entscheidung vom 29.06.2011 - 39 F 232/10 -

OLG Düsseldorf, Entscheidung vom 09.12.2011 - II-5 UF 183/11 -