



Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 23. Februar 2022 durch den Vorsitzenden Richter Dose, die Richter Prof. Dr. Klinkhammer, Dr. Botur und Guhling und die Richterin Dr. Krüger

für Recht erkannt:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluss des 26. Zivilsenats - Familiensenat - des Oberlandesgerichts München vom 14. Januar 2021 wird auf Kosten des Antragsgegners zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Gründe:

I.

- 1 Die Beteiligten streiten im Scheidungsverbundverfahren um Auskunftserteilung in der Folgesache Güterrecht.
- 2 Die seit 1999 verheirateten Beteiligten trennten sich am 6. Januar 2018. Der Scheidungsantrag der Antragstellerin (im Folgenden: Ehefrau) wurde dem Antragsgegner (im Folgenden: Ehemann) am 5. Januar 2019 zugestellt.
- 3 Der Ehemann ist Rechtsanwalt. Er war Partner einer Partnerschaftsgesellschaft von Rechtsanwälten und Steuerberatern (im Folgenden: P-mbB).

Aufgrund seiner nach Zustellung des Scheidungsantrags erklärten Kündigung schied er mit Ablauf des 30. September 2019 aus der P-mbB aus und trat einer anderen Partnerschaftsgesellschaft bei.

4 Die Beteiligten haben in der Folgesache Güterrecht wechselseitige Auskunftsanträge gestellt. Die Ehefrau hat vom Ehemann unter anderem Auskunft über dessen Anfangsvermögen, Vermögen zum Trennungstichtag und Endvermögen verlangt und hinsichtlich der Beteiligung des Ehemanns an der P-mbB die Vorlage von Belegen zum Trennungstichtag und zum Stichtag für das Endvermögen begehrt.

5 Das Amtsgericht hat den Antrag insoweit durch Teilbeschluss abgewiesen, weil die begehrten Auskünfte keinen Einfluss auf die Berechnung des Zugewinns des Ehemanns hätten.

6 Das Oberlandesgericht hat auf die Beschwerde der Antragstellerin das gesamte Verfahren bezüglich ihrer Auskunftsanträge an sich gezogen und den Anträgen im Wesentlichen stattgegeben. Dagegen richtet sich die zugelassene Rechtsbeschwerde des Antragsgegners, der seine zweitinstanzlich gestellten Anträge auf Zurückweisung der Beschwerde und auf Auskunft (Widerantrag) weiterverfolgt.

## II.

7 Die Rechtsbeschwerde hat keinen Erfolg.

8 1. Nach Auffassung des Beschwerdegerichts konnte es den vom Amtsgericht noch nicht entschiedenen Teil der Auskunftsanträge der Ehefrau an sich ziehen und darüber entscheiden, weil das Amtsgericht insoweit eine unzulässi-

ge Teilentscheidung erlassen habe. Das gelte aber nicht für den Widerantrag, hinsichtlich dessen keine unzulässige Teilentscheidung ergangen sei.

9 Die Auskunftspflichtung des Ehemanns erstreckte sich auch auf den vom Amtsgericht abgewiesenen Teil der Auskunftsanträge. Bei der Bewertung einer freiberuflichen Praxis bzw. eines Anteils daran sei im Rahmen des Zugewinnausgleichs grundsätzlich der volle Wert einschließlich des Goodwill zu veranschlagen. Das gelte auch für die Bewertung einer Rechtsanwaltskanzlei. Der objektive Wert eines Unternehmens sei nicht auf den Substanz- oder Liquidationswert beschränkt. Daneben sei auch der Geschäftswert zu berücksichtigen, der sich darin äußere, dass das Unternehmen im Verkehr höher eingeschätzt werde, als es dem reinen Substanzwert der zum Unternehmen gehörenden Vermögensgegenstände entspreche. Der vermögenswerte Gehalt der Beteiligung liege in der Mitberechtigung am Unternehmen und der anteiligen Nutzungsmöglichkeit. Daher komme es nicht darauf an, ob das Unternehmen oder die Beteiligung tatsächlich veräußert werde und ob der Unternehmensanteil frei veräußerbar sei. Sei der Anteil voll nutzbar, könne sich die mangelnde Veräußerbarkeit lediglich wertmindernd auswirken.

10 Stehe dem Auskunftspflichteten bei seinem Ausscheiden ein Abfindungs- oder Ausgleichsanspruch zu, nicht aber ein irgendwie gearteter Zahlungsanspruch für den Verlust des Goodwill, sei der Abfindungs- oder Ausgleichsanspruch nur dann maßgeblich, wenn die Kündigung der Beteiligung bereits zum Stichtag erfolgt sei. Eine zeitnah nach dem Stichtag ausgesprochene Kündigung wirke sich lediglich wertmindernd aus. Der persönliche Einsatz des Inhabers sei bei der Bewertung durch Abzug eines individuellen Unternehmerlohns zu berücksichtigen. Dasselbe gelte für die Frage, ob dem freiberuflich Tätigen ein Mandantenstamm zur Verfügung stand.

11            Der Beteiligung des Ehemanns an der P-mbB könne selbst bei erschwerter oder nicht bestehender Verwertbarkeit eine Einstufung als grundsätzlicher Vermögenswert nicht abgesprochen werden. Ein Vermögenswert sei auch nicht wegen einer Spezialisierung des Ehemanns abzulehnen. Dessen Tätigkeit unterscheide sich von der eines selbständigen Handelsvertreters. Es möge eine Spezialisierung vorgelegen haben, die aber nicht dazu führe, dass der Beteiligung an der P-mbB von vornherein kein im Zugewinn maßgeblicher Vermögenswert zukommen könne.

12            Die von der Ehefrau in diesem Zusammenhang zum Trennungstichtag und zum Stichtag des Endvermögens im Einzelnen verlangten Auskünfte seien ebenso wie die von der Ehefrau beantragte Belegvorlage mit Ausnahme der Vorlage des Bescheids über die gesonderte und einheitliche Feststellung der Besteuerungsgrundlagen für 2015 vom Ehemann geschuldet.

13            Mit dem Einwand der Erfüllung der weiteren - unstreitigen - Auskunftsanprüche könne der Ehemann nicht gehört werden, weil die Auskunft nur insgesamt erteilt werden könne und durch Teilauskünfte auch keine Teilerfüllung eintrete.

14            2. Das hält rechtlicher Nachprüfung stand.

15            a) Die von der Rechtsbeschwerde erhobenen Verfahrensrügen sind unbegründet. Dass das Beschwerdegericht den noch beim Amtsgericht anhängigen Teil der von der Ehefrau gestellten Auskunftsanträge an sich gezogen und über deren gesamte in der Auskunftsstufe gestellte Anträge entschieden hat, ist ebensowenig zu beanstanden wie das Unterbleiben einer Entscheidung zum Widerantrag des Ehemanns.

- 16           aa) Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kann ein Berufungsgericht, wenn das Gericht des ersten Rechtszugs ein unzulässiges Teilurteil erlassen hat, den im ersten Rechtszug anhängig gebliebenen Teil des Rechtsstreits auch ohne einen darauf gerichteten Antrag an sich ziehen und darüber mitentscheiden, soweit es erforderlich ist, um den Verfahrensfehler zu beseitigen (BGH Urteile vom 13. Oktober 2008 - II ZR 112/07 - NJW 2009, 230 Rn. 7 mwN und vom 19. November 1959 - VII ZR 93/59 - NJW 1960, 339 f.). In der vorliegenden Familienstreitsache gilt aufgrund der Verweisungen in §§ 113 Abs. 1 Satz 2, 117 Abs. 2 Satz 1 FamFG Entsprechendes auch für einen unzulässigen Teilbeschluss.
- 17           bb) Der Teilbeschluss des Amtsgerichts war nach § 113 Abs. 1 Satz 2 FamFG iVm § 301 ZPO wegen der dadurch begründeten Gefahr widersprüchlicher Entscheidungen (vgl. BGH Urteil vom 1. Juli 2020 - VIII ZR 323/18 - NJW-RR 2020, 956 Rn. 18 ff.) unzulässig.
- 18           Das Amtsgericht hat die Anträge der Ehefrau auf Belegvorlage hinsichtlich der P-mbB abgewiesen. Dadurch ist wegen des anhängig gebliebenen Antrags auf Auskunftserteilung die Gefahr widersprüchlicher Entscheidungen begründet worden. Die Rechtsbeschwerdeerwiderung weist zutreffend darauf hin, dass Gegenstand der Auskunftserteilung das gesamte Vermögen des Ehemanns bezogen auf die verschiedenen Stichtage ist. Der Gesellschaftsanteil des Ehemanns an der P-mbB ist hinsichtlich des Trennungs- wie auch des Endvermögensstichtags als Vermögensbestandteil zu berücksichtigen. Zwar sind die Auskunftsanträge wie auch der diesen stattgebende Tenor des angefochtenen Beschlusses insoweit allgemein gefasst, sodass daraus für sich genommen noch nicht zu erkennen ist, dass darin auch die Auskunft über den Gesellschaftsanteil an der P-mbB enthalten sein soll. Selbst wenn eine diesbezügliche Diskrepanz von Auskunft und Belegvorlage aber erst in einem etwai-

gen Vollstreckungsverfahren zutage träte, begründet dies die mögliche Widersprüchlichkeit und damit die Unzulässigkeit des Teilbeschlusses. Das wird nicht zuletzt auch anhand der vom Amtsgericht für seine teilweise Antragsabweisung angeführten Begründung, in der Beteiligung an der P-mbB bestehe kein für den Zugewinn erheblicher Vermögenswert, hinreichend deutlich. Denn mit dieser Begründung wäre nicht nur der Antrag auf Belegvorlage abzuweisen, sondern insoweit auch der diesbezügliche Auskunftsantrag. Entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde liegt auch eine „rechtliche Verzahnung“ der verschiedenen Anträge im Sinne der von ihr angeführten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGHZ 157, 133 = NJW 2004, 1662, 1664 f.) vor.

19 cc) Dass das Beschwerdegericht nicht über den Widerantrag entschieden hat, entspricht der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (vgl. BGHZ 30, 213 = NJW 1959, 1824, 1826). Wie das Beschwerdegericht zutreffend ausgeführt hat, fehlte ihm die Befugnis, auch insoweit das erstinstanzliche Verfahren an sich zu ziehen. Denn der Widerantrag des Ehemanns betrifft einen anderen, nicht im unmittelbaren sachlichen Zusammenhang mit den Anträgen der Ehefrau stehenden Streitgegenstand, der zudem von dem Verfahrensfehler ersichtlich nicht betroffen ist.

20 Das Beschwerdegericht musste über den Widerantrag des Ehemanns auch nicht gesondert entscheiden. Denn dieser wollte mit seinem Antrag ersichtlich keinen neuen, eigenständigen Widerantrag stellen, was bereits zur Unzulässigkeit dieses Antrags wegen doppelter Rechtshängigkeit des Anspruchs (vgl. §§ 113 Abs. 1 Satz 2 FamFG, 261 Abs. 3 Nr. 1 ZPO) geführt hätte. Die Begründung des Antrags lässt vielmehr - wie auch die Rechtsbeschwerdebegründung - das Ziel erkennen, zu bewirken, dass das Beschwerdegericht das erstinstanzlich anhängige Verfahren auch insoweit an sich zieht und auch über den Widerantrag entscheidet. Da das Beschwerdegericht dies aber zu Recht

abgelehnt hat, war der Widerantrag bei ihm schon nicht angefallen (vgl. BGHZ 30, 213 = NJW 1959, 1824, 1825).

21            b) Auch in der Sache begegnet der angefochtene Beschluss keinen durchgreifenden Bedenken. Das gilt sowohl für die vom Beschwerdegericht ausgesprochene Verpflichtung des Ehemanns zur Belegvorlage bezüglich des Anteils an der P-mbB als auch für den zu den weiteren, nicht streitigen Anträgen vom Beschwerdegericht für unbegründet gehaltenen Erfüllungseinwand.

22            aa) Gemäß § 1379 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und 2 BGB kann im Zugewinnausgleichsverfahren jeder Ehegatte von dem anderen Ehegatten Auskunft über das Vermögen zum Zeitpunkt der Trennung und über das für die Berechnung des Anfangs- und Endvermögens maßgebliche Vermögen verlangen. Nach § 1379 Abs. 1 Satz 2 BGB sind insoweit auf Anforderung Belege (vgl. hierzu Senatsbeschluss vom 1. Dezember 2021 - XII ZB 472/20 - juris Rn. 14 f.) vorzulegen.

23            Die Pflicht zur Auskunft und Belegvorlage entfällt ausnahmsweise dann, wenn sich diese unter keinen denkbaren Umständen auf die Höhe des Ausgleichsanspruchs auswirken können (vgl. Senatsbeschluss vom 4. Dezember 2013 - XII ZB 534/12 - FamRZ 2014, 368 Rn. 29 mwN).

24            (1) Bei dem Gesellschaftsanteil an der P-mbB handelt es sich unzweifelhaft um einen Vermögenswert, der dem Ehemann sowohl zum Trennungs- als auch zum Endvermögensstichtag zustand. Da die Kündigung erst nach dem Endvermögensstichtag erklärt wurde und der Ehemann erst mit Ablauf des 30. September 2019 aus der P-mbB ausschied, kann der stattdessen vom Amtsgericht angeführte, infolge des Ausscheidens entstandene Anspruch auf Ausgleich des für den Ehemann geführten Kapitalkontos nicht maßgeblich sein.

An diesem zeigt sich vielmehr hinreichend deutlich, dass die zuvor bestehende Gesellschaftsbeteiligung auch werthaltig war.

25 Dass der Gesellschaftsanteil nicht veräußerbar war, stellt dessen Werthaltigkeit nicht in Frage. Nach der Rechtsprechung des Senats kann sich der Umstand, dass die Unternehmensbeteiligung zwar voll nutzbar, aber nicht frei verwertbar ist, für die Bewertung im Zugewinnausgleich lediglich wertmindernd auswirken (Senatsurteil vom 25. November 1998 - XII ZR 84/97 - FamRZ 1999, 361, 362 mwN). Dass der Goodwill von Seiten der Gesellschaft beim Ausscheiden eines Partners nicht entschädigt oder vergütet worden ist, schließt einen solchen im Übrigen nicht aus. Denn der Ehemann war nicht gehindert, seine Mandanten auch in der neuen Partnerschaftsgesellschaft zu betreuen. Dass der Ehemann keinen Rechtsanspruch auf die Übernahme der Mandanten hatte, liegt, wie von der Rechtsbeschwerdeerwiderung zutreffend angeführt, in der Natur der Sache und ist auch nicht erforderlich, um als Goodwill in die Bewertung einfließen zu können. Dementsprechend liegt auch keine Ausnahme von der Auskunftspflicht wegen feststehender Unerheblichkeit der Auskünfte vor. Die Beurteilung, ob und in welchem Umfang bei der Bewertung des Gesellschaftsanteils ein Goodwill zu veranschlagen ist (vgl. Senatsurteile BGHZ 188, 282 = FamRZ 2011, 622 und BGHZ 188, 249 = FamRZ 2011, 1367) und sich das zeitnahe spätere Ausscheiden des Ehemanns auf den Wert niederschlagen kann, bleibt mithin der Zahlungsstufe vorbehalten. Gleiches gilt für das von der Rechtsbeschwerde angeführte Verbot der Doppelberücksichtigung in Zugewinn und Unterhalt und die zu vermeidende Kapitalisierung künftiger Gewinne.

26 (2) Der vom Beschwerdegericht zuerkannte Anspruch auf Belegvorlage ist ebenfalls begründet.

- 27                Der Anspruch auf Belegvorlage dient als Hilfsanspruch in erster Linie zur Kontrolle der Auskunft (vgl. BT-Drucks. 16/10798 S. 18). Da sich der Auskunftsanspruch auf die Zusammensetzung des Vermögens des Auskunftspflichtigen am Stichtag einschließlich der wertbildenden Faktoren richtet, sollen die vorzulegenden Belege eine Überprüfung der Angaben des Auskunftspflichtigen daraufhin ermöglichen, ob dieser seinen Wissensstand zu den von der Auskunft umfassten Punkten zutreffend und vollständig mitgeteilt hat. Mithin dient die Belegvorlage insoweit vor allem dem Ausgleich des Informationsgefälles (Senatsbeschluss vom 1. Dezember 2021 - XII ZB 472/20 - juris Rn. 19).
- 28                Gemessen daran hat das Oberlandesgericht auch dem Antrag der Ehefrau auf Belegvorlage zu Recht stattgegeben. Die Rechtsbeschwerde hat insoweit keine Rügen erhoben.

29

bb) Zu dem vom Ehemann erhobenen Einwand der teilweisen Erfüllung des Auskunftsanspruchs hat die Rechtsbeschwerde schon nicht konkretisiert, welche Teile des Tenors des angefochtenen Beschlusses davon erfasst sein sollen. Überdies hat das Beschwerdegericht zutreffend darauf hingewiesen, dass einzelne vom Auskunftsschuldner erteilte Teilauskünfte nach der Rechtsprechung des Senats grundsätzlich noch nicht zu einer teilweisen Erfüllung des Auskunftsanspruchs führen (vgl. zum Unterhalt Senatsbeschluss vom 22. Oktober 2014 - XII ZB 385/13 - FamRZ 2015, 127 Rn. 18). Für eine Treuwidrigkeit des von der Ehefrau verfolgten Anspruchs auf eine zusammengefasste Auskunft bestehen keine Anhaltspunkte.

Dose

Klinkhammer

Botur

Guhling

Krüger

Vorinstanzen:

AG München, Entscheidung vom 05.03.2020 - 518 F 11932/18 -

OLG München, Entscheidung vom 14.01.2021 - 26 UF 358/20 -