



Zacher & Partner  
Rechtsanwälte

# Regionaltreffen VEPD e.V. 8. September 2009

**„Zugewinn- und Versorgungsausgleich nach  
der Reform – gut gemacht und gerechter oder  
doch nur gut gemeint und komplizierter?“**

**Referentin: Rechtsanwältin Monika Fink-Plücker,  
Fachanwältin für Erbrecht und Familienrecht**

Rechtsanwälte Zacher & Partner  
Richard-Wagner-Straße 12 (Nähe Rudolfplatz) in D-50674 Köln  
Telefon: +49 (0221) 943890-0 Telefax: +49 (0221) 943890-60  
[www.zpanwaelte.de](http://www.zpanwaelte.de) [info@zpanwaelte.de](mailto:info@zpanwaelte.de)

## **Zugewinn- und Versorgungsausgleich nach der Reform – gut gemacht und gerechter oder doch nur gut gemeint und komplizierter?**

Die Reform des Zugewinnausgleichs sowie des Versorgungsausgleichs ist zum **01.09.2009 in Kraft getreten**, wobei die Neuregelung des Zugewinnausgleichsrechts sogar für Fachkreise überraschend kam. Das neue Recht **gilt für alle neuen Verfahren**, welche nach dem 01.09.2009 anhängig gemacht werden. Für den **Versorgungsausgleich** gilt, dass **auch** vor dem 01.09.2009 eingeleitete Verfahren dann nach neuem Recht behandelt werden, wenn sie **am 31.08.2010** in erster Instanz noch **nicht beendet** sind.

### **I. Zugewinnausgleich**

#### **1. Berechnung**

Bei Beendigung des Güterstandes, was in der Regel durch die Scheidung der Ehe der Parteien geschieht, gilt der Grundsatz, dass ein Vermögensausgleich zwischen den Ehegatten stattzufinden hat, der so genannte Zugewinnausgleich. **Zugewinn** ist gem. § 1373 BGB der **Betrag**, um den das **Endvermögen** eines Ehegatten das **Anfangsvermögen übersteigt**. Anfangsvermögen ist das Vermögen, das einem Ehegatten nach Abzug der Verbindlichkeiten beim Eintritt des Güterstandes (in der Regel Heirat) gehört oder/und welches er als Erbe, vorweggenommenes Erbe oder durch Schenkung erwirbt (§ 1374 BGB). Endvermögen ist das Vermögen, das einem Ehegatten nach Abzug der Verbindlichkeiten bei Beendigung des Güterstandes gehört (§ 1375 BGB).

Nach **bisherigem Recht** konnte es weder **negatives End- noch Anfangsvermögen** geben. Minimal waren diese Beträge immer 0 (§§ 1374 Abs. I Satz 2, 1375 Abs. I Satz 2 BGB a.F.). Seit Jahren wurde auf den Deutschen Familiengerichtstagen gefordert, diese Vorschriften zu durchbrechen, um eine größere Einzelfallgerechtigkeit zu erreichen.

Nach der **Neuregelung** können **Schulden über den Vermögenswert** hinaus **abgezogen** werden. Dies kann sich anspruchserhöhend ebenso wie anspruchsmindernd auswirken, was folgende Beispielfälle verdeutlichen:

**Beispielfall 1:** Zu Beginn der Ehe hatte der Ehemann Schuldverbindlichkeiten von 50.000,00 €. Das Anfangsvermögen der Ehefrau betrug 0,00 €. Zum Stichtag Rechtshängigkeit verfügen beide Eheleute über ein Vermögen von jeweils 50.000,00 €.

Nach bisherigem Recht besteht keine Zugewinnausgleichsverpflichtung. Beide Envermögen sind gleich hoch. Das Anfangsvermögen wird auf beiden Seiten mit 0,00 € angesetzt.

Die Neuregelung gibt der wirtschaftlichen Betrachtungsweise den Vorrang. Danach hat der Ehemann 100.000,00 € als Vermögenswert geschaffen, indem er die Altschulden getilgt und neues Vermögen hinzuerworben hat. Seinem Zugewinn von 100.000,00 € steht ein solcher der Ehefrau in Höhe von 50.000,00 € gegenüber. Der Ehemann ist daher in Höhe von 25.000,00 € ausgleichspflichtig, da die Hälfte des Überschusses gem. § 1378 BGB dem anderen Ehegatten als Ausgleichsforderung zusteht.

In diesem Fall wirkt sich das negative Anfangsvermögen anspruchserhöhend aus.

**Beispielfall 2:** Zu Beginn der Ehe hatte der Ehemann Schulden von 100.000,00 €. Diese verringerte er bis zum Ende der Ehezeit auf 50.000,00 €. Die Ehefrau verfügte über kein Anfangsvermögen. Ihr Endvermögen beträgt 100.000,00 €. Nach dem bis zum 01.09.2009 geltenden Recht muss die Ehefrau einen Betrag in Höhe von 50.000,00 € ausgleichen. Anfangs- und Endvermögen des Ehemannes werden mit 0,00 € angesetzt.

Nach der Neuregelung hat der Ehemann sein Vermögen um 50.000,00 € erhöht, indem er die Verbindlichkeiten abgebaut hat. Nach der neuen, wirtschaftlichen Betrachtungsweise steht seinem Zugewinn von 50.000,00 € ein solcher der Ehefrau in Höhe von 100.000,00 € gegenüber. Die Ausgleichsverpflichtung der Ehefrau beträgt demzufolge 25.000,00 €.

In diesem Fall wirkt sich das negative Anfangsvermögen anspruchsmindernd aus.

**Beispielfall 3:** Der Ehemann war mit 20.000,00 € bei Eheschließung verschuldet. Er erbt später 20.000,00 €. Beide Ehegatten haben ein Endvermögen von 50.000,- €.

Nach der bis zum 01.09.2009 geltenden Gesetzesfassung gibt es kein (negatives) Anfangsvermögen. Der privilegierte Erwerb (das Erbe) wurde daher mit 20.000,00 € von seinem Endvermögen abgezogen.

Nach der Neuregelung ist der Betrag zu saldieren, was bedeutet, dass das Anfangsvermögen tatsächlich 0,00 € beträgt, sich also nicht weiter, wie bisher, zugunsten des Ehemannes auswirken kann.

In diesem Fall wirkt sich das neue Recht zugunsten der Ehefrau anspruchserhöhend aus.

**Fazit:** Bestehen bei Beginn des Güterstandes (in der Regel Heirat) **Verbindlichkeiten**, die keine gemeinsamen sind, sollte verstärkt über den Abschluss eines **Ehevertrages** nachgedacht werden, da die gesetzlichen Regelungen durch einen solchen Vertrag sehr weitgehend modifiziert werden können.

## 2. Stichtage

- a) Um den Zugewinnausgleichsanspruch bereits während des Scheidungsverfahrens berechnen zu können, verlegt das Gesetz den Stichtag auf den Zeitpunkt der **Rechtshängigkeit** des Scheidungsantrages vor (§ 1384 BGB).
- b) Zu großem Ärger führte bisher oft die Regelung des § 1378 BGB, wonach die Höhe der **Ausgleichsforderung** durch den Wert des Vermögens **begrenzt** wurde, das nach Abzug der Verbindlichkeiten bei **Beendigung des Güterstandes** (rechtskräftige Scheidung) vorhanden war. Diese Norm sollte nämlich nach zwar bestrittener, aber immer noch herrschender Meinung auf alle Fälle des „Verschwindens“ von Vermögensgegenständen anwendbar sein, so dass selbst arglistiges Verhalten des Zugewinnausgleichsschuldners zu einem nachträglichen Fortfall des bei Rechtshängigkeit des Scheidungsantrages noch vorhandenen Anspruchs führen konnte. Es liegt auf der Hand, dass damit der Manipulation Tür und Tor geöffnet war, denn der

BGH hat die Frage, ob die Forderung mit einem illoyalen Verhalten unterlaufen werden konnte, bisher nicht geklärt.

Ursprünglich war vom Gesetzgeber beabsichtigt worden, diese äußerst problematische Vorschrift des § 1378 Abs. II BGB vollständig abzuschaffen, wovon jedoch wenig übrig geblieben ist. Es wurde lediglich ein Zusatz beigefügt, der sicherstellen soll, dass in Fällen der **illoyalen Verhaltensweise** das **Endvermögen um den hinterzogenen Betrag erhöht** wird. Dies führt nicht nur zu erheblichen Beweisschwierigkeiten des ausgleichsberechtigten Ehegatten, sondern auch dazu, dass dieser nach wie vor das Risiko des Vermögensverlustes des ausgleichsverpflichteten Ehegatten bis zur Rechtskraft der Entscheidung mit trägt. Lediglich arglistiges Verhalten muss er sich nicht mehr zurechnen lassen – wenn er dieses beweisen kann.

**Fazit:** Es bleibt daher im Wesentlichen dabei, dass die Ermittlung des Zugewinnausgleichsanspruchs noch keineswegs besagt, dass dieser Betrag auch gezahlt werden muss. Ist das Vermögen bei Rechtskraft der Entscheidung nicht mehr vorhanden, wird der Anspruch nicht durchgesetzt werden können, es sei denn, der Beweis des arglistigen Verhaltens ist möglich.

c) Umso wichtiger sind die **Neuregelungen** zum **vorzeitigen Zugewinnausgleich**.

Bereits jetzt bestand gem. §§ 1385, 1386 BGB die Möglichkeit, einen vorzeitigen Zugewinnausgleich durchzuführen, wobei die Voraussetzungen allerdings recht hoch waren, so dass hiervon kaum Gebrauch gemacht worden ist. Dieser vorzeitige Zugewinnausgleich hat den Vorteil, dass er **isoliert** vom sonstigen Scheidungsverfahren durchgeführt und **mit Rechtskraft** des entsprechenden Gestaltungsurteils Gütertrennung eintritt, so dass der Anspruch auf die **Ausgleichszahlung fällig** ist (§ 1388 BGB). Dies führt zu dem weiteren Vorteil, dass die Ausgleichsforderung ab Rechtskraft des Gestaltungsurteils (§ 1388 BGB) **zu verzinsen** ist (§ 291 BGB). Die Höhe der Zinsen richtet sich nach § 288 BGB, i.d.R. betragen sie also 5 % über dem Basiszinssatz.

Die **Neuregelung erleichtert** den vorzeitigen Zugewinnausgleich, weil er nicht nur, wie bisher, bei dreijähriger Trennung der Parteien durchgeführt werden kann, sondern u.a. auch dann, wenn sich ein Ehegatte **beharrlich weigert**,

**Auskunft** über seinen Vermögensstand zu erteilen (§ 1385 Abs. IV BGB n.F.). Dies wiederum wird deshalb in der Praxis eine ganz **entscheidende Rolle** spielen, weil völlig überraschend durch den Rechtsausschuss ein weiterer **neuer Stichtag** eingeführt worden ist, nämlich eine Auskunftspflichtung über das **Vermögen zum Trennungszeitpunkt**. Jeder Ehegatte kann daher ab 01.09.2009 eine entsprechende Auskunft verlangen, wobei das Recht bereits mit der Trennung selbst geltend gemacht werden kann (§ 1379 Abs. II BGB). Hat sich das Vermögen bis zum Stichtag der Rechtshängigkeit das Vermögen **vermindert**, wird **vermutet**, dass die Minderung durch eine **illoyale Handlung** verursacht wurde, was zur Folge hat, dass ein **Anspruch auf vorzeitigen Zugewinnausgleich** besteht. Auf diese Weise wollte der Rechtsausschuss offenbar den vermuteten, latent vorhandenen Absichten, in der Trennungsphase die eigene Vermögensbilanz „zu schönen“ entgegenwirken.

Allerdings wird dies zu erheblichen Problemen führen, da der Trennungszeitpunkt oft gar nicht genau ermittelt werden kann.

Bei Vermögenswerten mit Schwankungen (z.B. Aktien) kommt es aber gerade auf den genauen Zeitpunkt an und wenn man an die Kursdifferenzen in letzter Zeit denkt oder vor und nach dem 11. September 2001, wird deutlich, mit welchen Problemen wir hier in Zukunft werden kämpfen müssen.

Hinzu kommt, dass bei länger zurückliegender Trennung Belege oft gar nicht mehr beschafft werden können und die Frage, wie die Situation aussieht, wenn sich die Eheleute wieder versöhnt haben und das Verfahren ruht, ist ebenfalls völlig ungeklärt.

Die Beweislastumkehr bei Verringerung des Vermögens bürdet dem Ehegatten, vor allem bei längerer Trennung, ein schier unlösbares Problem auf, denn gerade bei doppelter Haushaltsführung werden die finanziellen Mittel naturgemäß knapper, was zur Folge hat, dass der Vermögenswert zum Zeitpunkt der Rechtshängigkeit der Scheidung häufig geringer sein wird, als zur Zeit der Trennung. Den Nachweis, bis zur Rechtshängigkeit nicht illoyal gehandelt zu haben, wird der Ehegatte in der Regel ohne entsprechende Vorkehrungen nicht führen können.

**Fazit:** Um der gänzlich missglückten gesetzlichen Regelung entgegenzuwirken, ist daher jedem Ehegatten im Falle einer Trennung

zu empfehlen, genauestens über entsprechende Ausgaben Buch zu führen, **Belege** hierüber **aufzubewahren** und insbesondere das **Vermögen zum Zeitpunkt der Trennung** zu **dokumentieren**. Nur so kann den sich abzeichnenden Problemen ansatzweise entgegengewirkt werden.

### 3. **Auskunfts- und Belegpflicht (§ 1379 BGB)**

**Neu** und sehr zu begrüßen ist, dass nun auch, wie im Unterhaltsrecht, im Recht des Zugewinnausgleichs die Verpflichtung besteht, nicht nur **Auskunft** zu erteilen, sondern diese auch **zu belegen**.

Diese Belegpflicht bezieht sich nicht nur auf das End-, sondern auch auf das Anfangsvermögen.

Da es sehr wichtig sein kann, ein negatives Anfangsvermögen nachweisen zu können, ist dringend zu empfehlen, entsprechende Belege aufzubewahren, um ggf. den Nachweis führen zu können.

Dies ist auch deswegen wichtig, weil gem. § 1386 BGB auf vorzeitigen Zugewinnausgleich geklagt werden kann, wenn der andere Ehegatte sich ohne ausreichenden Grund beharrlich weigert, ihn über den Bestand seines Vermögens zu unterrichten. Dies wird in der Praxis bedeuten, dass schon dann eine Klage auf vorzeitigen Zugewinnausgleich eingereicht werden kann, wenn ein Auskunftsverlangen unbeantwortet bleibt. Dies hat zur Folge, dass schon lange vor Einleitung eines Scheidungsverfahrens ein Zugewinnausgleichsverfahren durchgeführt werden kann, mit allen seinen Konsequenzen, insbesondere der Verzinsung ab Rechtskraft des Urteils über den Zugewinnausgleich.

**Fazit:** Es sollten unbedingt Belege über die Vermögensentwicklung aufbewahrt werden und **auf keinen Fall sollte ein Auskunftsverlangen** des anderen Ehegatten **unbeantwortet** bleiben.

## II. **Der Versorgungsausgleich**

Herzstück der Reform ist der **Verzicht auf die Gesamtbilanzierung** und die damit verbundene Umwertung der einzelnen Anwartschaften.

Es gibt daher nun nicht mehr **den** Berechtigten und **den** Verpflichteten aus dem Versorgungsausgleich, vielmehr ist jeder Ehepartner hinsichtlich der von ihm während der Ehezeit erworbenen Anwartschaften Verpflichteter, für die Anwartschaften des anderen Berechtigter des Versorgungsausgleichs.

**Statt eines Ausgleichs in nur eine Richtung kann es zu mehreren Ausgleichen** in verschiedene Richtungen kommen, weil jede Anwartschaft **isoliert**, betrachtet und geteilt werden soll, und zwar dergestalt, dass zu Lasten des Inhabers des Anrechts zwischen dem Berechtigten und dem Versorgungsträger ein eigenes Rechtsverhältnis begründet wird.

Die Versorgungsträger sind berechtigt, ihre durch die interne Teilung entstehenden **Verwaltungskosten** gegenüber beiden Ehegatten durch Verrechnung geltend zu machen, soweit dies angemessen ist. Bei der alten Realteilung, die allerdings bislang ein Schattendasein fristete, wurden insoweit pauschal 2% bis 3% des Kapitalwertes als angemessen angesehen. Im Streitfall entscheidet das Familiengericht.

**Neu** ist, dass nunmehr auch **betriebliche Altersversorgungen**, die auf eine **Kapitalzahlung** gerichtet sind oder ein Kapitalwahlrecht enthalten (insbesondere **Direktversicherungen**), in den Versorgungsausgleich einzubeziehen sind (§ 2 Abs. II Nr. 3 VersAusglG).

Bei **privaten Verträgen** nach dem **Altersvorsorgeverträgezertifizierungsgesetz** besteht nach § 1 Abs. IV 1 Ziffer 4 a) die Möglichkeit, eine Teilauszahlung von bis zum 30% des Kapitals zu Beginn der Auszahlungsphase zu vereinbaren. Auch diese Verträge werden nunmehr im Versorgungsausgleich ausgeglichen.

Andere private Versicherungen mit Kapitalzahlung oder Kapitalwahlrecht fallen auch weiterhin nicht unter den Versorgungsausgleich. Ihr Ausgleich bleibt – wie bisher – dem Zugewinn vorbehalten.

Die Neuregelung hat außerdem die Möglichkeit eröffnet, sehr viel leichter als bisher Vereinbarungen über den Versorgungsausgleich zu treffen. § 6 Abs. I Satz 1 VersAusglG enthält den Grundsatz, dass der Versorgungsausgleich der **Dispositionsbefugnis der Parteien** unterstellt ist. Sie müssen allerdings notariell vereinbart werden und unterliegen nach wie vor der materiellen Wirksamkeitsprüfung durch das Familiengericht. Eine formelle Genehmigung des Familiengerichts bedarf die Vereinbarung jedoch nicht mehr (§ 6 Abs. II VersAusglG).



Wesentlich an der Neuregelung ist noch, dass das sog. **Rentnerprivileg** weggefallen ist. Dies kann bei Ehegatten mit großem Altersunterschied von erheblicher Bedeutung sein.

Bisher war es so, dass der im Versorgungsausgleich Verpflichtete, der zum Zeitpunkt der Entscheidung über den Versorgungsausgleich bereits eine Rente bezog, diese so lange ungekürzt erhielt, bis auch dem Berechtigten eine Rente gewährt wurde. Eine gleich lautende Regelung fand sich für die beamtenrechtlichen Versicherungen. Dieses Privileg wurde nun abgeschafft, so dass eine Kürzung der Rente bzw. der Pension bereits mit Rechtskraft der Entscheidung über den Versorgungsausgleich stattfindet.

**Fazit:** Die Neuregelung des Versorgungsausgleichs führt für alle Versicherungen die Realteilung ein und lässt weitergehend als bisher Vereinbarungen der Parteien zu. Insbesondere deshalb, weil das sog. Rentnerprivileg weggefallen ist, können **erhebliche Lücken in der Altersversorgung** entstehen, die tunlichst rechtzeitig geschlossen werden sollten.

Das neue Versorgungsausgleichsrecht gilt für alle Verfahren, die ab dem 01.09.2009 eingeleitet worden sind, aber auch für Altverfahren, die bis zum 31.08.2010 noch nicht erstinstanzlich abgeschlossen werden konnten.