gangen ist, sondern auch die Passiva in Form von Verbindlichkeiten wie Kredite und Steuernachzahlungen. Abzusetzen sind auch die nach rechtskräftigen gerichtlichen Entscheidungen — Klageabweisungen — nicht bestehenden Forderungen, soweit die ihnen zugrunde liegende gewerbliche Tätigkeit des Verklagten den Zeitraum bis zur Rechtskraft der Ehescheidung betrifft. Dem Verklagten wird für den Fall der notwendigen Feststellung des Wertes des Gewerbebetriebes aufzugeben sein, dem VEB Rechnungsführung und Wirtschaftsberatung exakte Unterlagen zur Verfügung zu stellen, damit dazu unter Einbeziehung der bisherigen Ermittlungen und aller noch nicht berücksichtigten Aktiv- und Passivwerte eine sachverständige Stellungnahme erfolgen kann.

§ 40 FGB.

Zur Wertermittlung wegen eines Ausgleichsanspruchs für die Leistungen, die ein Ehegatte für den Handwerksbetrieb des anderen erbracht hat.

OG, Urteil vom 5. Februar 1987 - OFK 1/87.

Im Verfahren über die Verteilung des gemeinschaftlichen Eigentums der geschiedenen Prozeßparteien hat das Kreisgericht einen Ausgleichsanspruch der Verklagten in Höhe von 9 500 M bejaht. Zur Begründung seiner Entscheidung hat es ausgeführt, daß insgesamt 19 000 M aus dem gemeinschaftlichen Eigentum zugunsten des Handwerksbetriebs des Klägers verwendet worden seien. Der weitere Anspruch in Höhe von 20 Prozent des Betriebsvermögens sei abzuweisen, weil er der Höhe nach nicht beziffert sei. Dennoch habe die Kammer den Anspruch geprüft. Die Verklagte habe stundenweise im Betrieb gearbeitet. Das Betriebsvermögen habe sich dadurch jedoch nicht vergrößert. Die Privatentnahmen des Klägers aus dem Betrieb seien auch ihr zugute gekommen. Im Ergebnis brachte das Kreisgericht den Betrag von 9 500 M in Verbindung mit der Erstattungspflicht der Verklagten aus der Verteilung des gemeinschaftlichen Eigentums und wies ihre weitergehenden Anträge ab.

Gegen die Entscheidung hat der Kläger Berufung eingelegt.

Das Bezirksgericht hat den Kläger verpflichtet, an die Verklagte 3 250 M Ausgleich zu zahlen.

Gegen das Urteil des Bezirksgerichts richtet sich der Kassationsantrag des Präsidenten des Obersten Gerichts, der Erfolg hatte.

Aus der Begründung:

Die Gerichte sind zunächst zutreffend davon ausgegangen, daß Leistungen aus gemeinschaftlichen Geldmitteln für die Verwendung im Betrieb eines Ehegatten einen Ausgleichsanspruch nach § 40 FGB begründen. Die Auffassung, daß die Verklagte lediglich wegen dieser finanziellen Leistungen, nicht auch wegen ihrer Arbeitsleistungen, einen Ausgleich beanspruchen könne, trifft jedoch nicht zu. Es wäre vielmehr zu prüfen gewesen, wie lange und in welchem Maße sie während der Ehe im Betrieb des Klägers mitgearbeitet hat und welchen Wert das Betriebsvermögen zu Beginn und bei Beendigung der ehelichen Gemeinschaft hatte.

Soweit sich keine anderen Feststellungen ergeben hätten, wäre davon auszugehen gewesen, daß die Verklagte von 1966 bis etwa 1980 im Betrieb mitgearbeitet hat und monatlich etwa 40 Arbeitsstunden leistete, wie das Kreisgericht — allerdings ohne entsprechende Beachtung bei seiner Entscheidung — als erwiesen ansah.

Zur Entwicklung des Betriebsvermögens in dem fraglichen Zeitraum wäre eine Auskunft des VEB Rechnungsführung und Wirtschaftsberatung, erforderlichenfalls ein Sachverständigenurteil dieses Betriebes, in Betracht gekommen. Unter Umständen wäre dem Kläger die Vorlage von Betriebsunterlagen aufzugeben gewesen. Bei möglicherweise nicht mehr vollständigem Belegnachweis wäre seine Vernehmung als Prozeßpartei zu prüfen gewesen.

Die Wertermittlung hätte zu umfassen gehabt:

- Anlagevermögen
- Bestände an Material, Halbfertig- und Fertigerzeugnissen
- Guthaben auf Betriebskonten
- Bargeldmittel
- Forderungen und Verbindlichkeiten des Betriebs

— anderes Vermögen, z. B. durch Grundstückserwerb bzw.

Ein-, Um- und Ausbau geschaffene Werte.

Im Ergebnis dieser Sachaufklärung wäre festzustellen, ob sich der Wert des Betriebsvermögens vergrößert hat bzw. erhalten geblieben ist. Unter Umständen kann ein Ausgleichsanspruch auch gegeben sein, wenn ungeachtet von beachtlichen Erhaltungsmaßnahmen eine Wertminderung eingetreten ist (vgl. Familienrecht, Kommentar, 5. Aufl., Berlin 1982, Anm. 1.3. zu § 40 [S. 121]).

Das Bezirksgericht wird erst nach Klärung der dargelegten Probleme in der Lage sein, auf der Grundlage entsprechend konkretisierter Anträge über einen Ausgleich nach § 40 FGB zu entscheiden. Soweit es der Auffassung des Kreisgerichts gefolgt ist, wonach die Verklagte ohnehin Vorteile durch die Privatentnahmen aus dem Betrieb gehabt habe, geht seine Betrachtungsweise fehl. Es kann nicht ohne weiteres davon ausgegangen werden, daß mit der Entnahme aus den Erträgen des Betriebs das gemeinschaftliche Eigentum der Ehegatten wesentlich vermehrt worden ist, zumal Geldmittel in umgekehrter Weise, also aus dem gemeinschaftlichen Eigentum zugunsten des Betriebseigentums, eingesetzt worden sind. Diese Voraussetzung müßte aber gegeben sein, um festzustellen, daß dem Anspruchsberechtigten bereits teilweise ein adäquater Vorteil zugute gekommen ist (vgl. Familienrecht, Kommentar, a. a. O., Anm. 2.1. zu § 40 [S. 121 f.]). Eine Verwendung von Erträgen für den Familienaufwand schlechthin erfüllt nicht die dargelegte Voraussetzung.

Die Beschäftigung von Arbeitskräften im Betrieb, die aus der Sicht des § 40 Abs. 2 Satz 1 FGB außer den dargelegten Gesichtspunkten ein weiterer Umstand ist, der Bedeutung für die Entscheidung hat, wird das Bezirksgericht ebenfalls bei der Festsetzung der Höhe des Anspruchs der Verklagten einzubeziehen haben (vgl. Familienrecht, Kommentar, a. a. O., Anm. 2.1. zu § 40). Je mehr das Betriebsergebnis durch die Beschäftigung von Arbeitskräften erreicht wird, desto weniger wird sich der Anteil nach § 40 FGB an der als Höchstbetrag möglichen Hälfte des Betriebsvermögens zu orientieren haben.

Anmerkung:

Mit den beiden vorstehenden Kassationsentscheidungen werden Orientierungen für die verhältnismäßig wenigen Verfahren gegeben, in denen der Ausgleichsanspruch nach § 40 FGB sich auf Eigentum von Betrieben des Handwerks bzw. von Gewerbetreibenden bezieht. Derartige Verfahren stellen in der Regel hohe Anforderungen an die Sachaufklärung und Entscheidungsfindung, insbesondere an die Wertermittlung und Beurteilung des Beitrags des anspruchsberechtigten Ehegatten.

In den Urteilen wird sichtbar, daß die zur Wertermittlung zu lösenden Aufgaben überwiegend einheitlichen Inhalt haben und es im Einzelfall auf die Klärung weiterer Fragen ankommen kann. So waren in den vorliegenden Fällen unterschiedliche Anknüpfungspunkte gegeben, z. B. die im Verfahren OFK 38/86 zu erörternden rechtskräftig abgewiesenen Forderungen.

Das verdeutlicht die Verantwortung der Gerichte, Einfluß auf eine entsprechende Mitwirkung der Prozeßparteien zu nehmen, ihnen ihre Rechte und Pflichten zu erläutern und sie zur sachdienlichen Antragstellung anzuregen (vgl. OG, Urteil vom 16. Dezember 1980 - 3 OFK 32/80 - [NJ 1981, Heft 10, S. 473] mit Anmerkung von Ch. Mielich). Es ist z. B. als Grundlage für die Anordnung eines Sachverständigenurteils oder einer Beweisaufnahme mittels Urkunden und Aufzeichnungen u. a. m. erforderlich, zu klären, welchen gewerberechtlichen oder sonstigen Status der Betrieb bzw. der individuell tätige Ehegatte hat und welche Rechtspflichten ihm hinsichtlich der Führung von Bestandsverzeichnissen, Übersichten über Einnahmen und Ausgaben und sonstigen Vermögensunterlagen obliegen. Dazu besteht im Zweifelsfall die Möglichkeit, eine Auskunft vom zuständigen staatlichen Finanzorgan oder/und von dem Organ einzuholen, das die erforderliche Erlaubnis für die jeweilige selbständige Tätigkeit erteilt. Zu Inhalt und Umfang der Wertermittlung können neben den in den beiden Urteilen enthaltenen Hinweisen im Einzelfall weitere Werte bzw. Verbindlichkeiten von Bedeutung sein.