

oder der der Kostenfestsetzung — ein diesbezüglicher Ausgleich zwischen den Prozeßparteien vorgenommen werden muß.

1. Die Frage, ob Zahlungen aus laufendem Arbeitseinkommen bei noch bestehender Ehe als persönliche oder als gemeinschaftliche Leistungen zu betrachten sind, läuft darauf hinaus, von welchem Zeitpunkt an man sagen kann, daß trotz bestehender Ehe kein weiteres gemeinschaftliches Eigentum entsteht.

Diese Frage ist zweifellos materiellrechtlicher Natur. Zwar tritt sie vornehmlich nach rechtskräftigem Abschluß eines Ehescheidungsverfahrens im Zusammenhang mit dem auf der Grundlage der Kostenentscheidung zu vollziehenden Kostenausgleich in Erscheinung, aber damit ändert sich keineswegs ihr Charakter; vielmehr muß sie vom materiell-familienrechtlichen Standpunkt aus gelöst werden. Durch eine solche Lösung werden — wenn sie klar und eindeutig ist — unnötige Streitigkeiten über den Kostenausgleich vermieden.

Die im Zusammenhang mit der Kostenfestsetzung deutlich werdende Unklarheit über die Beendigung der ehelichen Eigentumsgemeinschaft resultiert aus einer isolierten Betrachtung des § 13 Abs. 1 Satz 1 FGB, die zu den realen Beziehungen der Ehegatten häufig im Widerspruch steht.

In § 13 Abs. 1 Satz 1 FGB ist bestimmt, daß die von einem Ehegatten während der Ehe durch Arbeit oder aus Arbeitseinkünften erworbenen Sachen, Vermögensrechte und Ersparnisse beiden Ehegatten gemeinsam gehören. Mit der Formulierung „während der Ehe erworben“ ist nichts anderes gemeint, als bis zur Beendigung der Ehe, im gegebenen Fall bis zur rechtskräftigen Ehescheidung. Dem steht häufig die Tatsache entgegen, daß Ehegatten im Zusammenhang mit einem Scheidungsverfahren von einem bestimmten Zeitpunkt an getrennt wirtschaften und davon ausgehen, daß kein weiteres gemeinschaftliches Eigentum entsteht. Sie betrachten für den Zeitraum des Beginns getrennter Haushaltsführung bis zur rechtskräftigen Ehescheidung ihre gegenseitigen Eigentumsbeziehungen durch Aufwands- und Unterhaltszahlungen als abgegolten. Auch die Gerichte gehen bei Eigentumsverteilungsverfahren zumindest für den Zeitraum von der mündlichen Verhandlung bis zum Eintritt der Rechtskraft der Entscheidung in der Ehesache vom gleichen Standpunkt aus. Anderenfalls müßten vorsorgliche Regelungen für diesen Zeitraum getroffen werden bzw. nach rechtskräftigem Abschluß der Ehesache eventuell Verfahren für die Verteilung des restlichen gemeinschaftlichen Eigentums durchgeführt werden. Beides findet nicht statt.

Wie läßt sich der Widerspruch lösen?

In § 14 Abs. 1 Satz 1 FGB heißt es ausdrücklich, daß von den Regelungen des § 13 FGB abweichende Vereinbarungen der Ehegatten zulässig sind. Dies wird zwar durch § 14 Abs. 1 Satz 2 FGB eingeschränkt (Verbot abweichender Vereinbarungen über Sachen, die der gemeinsamen Lebensführung dienen). Die Einschränkung bezieht sich jedoch auf bereits bestehendes gemeinschaftliches Eigentum der Ehegatten.

Vom Zeitpunkt getrennter Haushaltsführung an folgen die Beziehungen in der ehelichen Gemeinschaft der Regelung des § 17 FGB³; d. h., es entstehen ggf. Ansprüche auf Unterhalt und Zuschuß zu den Haushaltskosten. Wäre das nicht so, hätte es dieser besonderen Regelung nicht bedurft. Der Eigentums herausgabeanspruch (§ 33 ZGB) hätte den Bedürfnissen vollauf genügt.

Bei den meisten Ehescheidungsverfahren treffen die Ehegatter Vereinbarungen für die Übergangszeit bis zur rechtskräftigen Scheidung. Das geschieht durch konkludentes Handeln oder ausdrücklich mündlich und manchmal auch schriftlich. Erforderlichenfalls gewähren die Gerichte Hilfe in Gestalt von einstweiligen Anordnungen über Unterhalt und Familienaufwand. Letzten Endes wird in der Regel davon ausgegangen, daß mit der Vereinbarung die Gemeinschaftlichkeit in bezug auf die Bildung von neuem Eigentum aufgehört hat. Folglich handelt es sich immer dann, wenn Kostenvorschüsse von einem Ehegatten aus den ihm neu zufließenden Mitteln bezahlt werden, um persönliche, nicht um gemeinschaftliche Mittel.

Hiervon gibt es im Prinzip nur zwei Ausnahmen:

a) Die Ehegatten wirtschaften noch nicht getrennt und

haben demzufolge auch noch keine darauf bezogene Vereinbarung getroffen.

b) Ein Ehegatte greift zur Begleichung von Kostenvorschüssen auf bereits vorhandenes gemeinschaftliches Eigentum zurück.

Allein in diesen Fällen bedarf es im Zusammenhang mit der Eigentumsverteilung für die Zeit nach Ehescheidung einer Regelung der mit der Vorschußzahlung entstandenen gegenseitigen Forderungsrechte. Der berührte Problemkreis hat somit überhaupt nichts mit der Kostentragungspflicht oder der Kostenberechnung zu tun.

Es wäre deshalb ein Trugschluß anzunehmen, daß die Problematik im Wege einer Änderung der Bestimmung über die Kostenentscheidung in Ehesachen gelöst werden könnte. Selbst wenn Überlegungen gefolgt würde, die Kosten des Verfahrens dem gemeinschaftlichen Eigentum der Prozeßparteien aufzuerlegen, bliebe nach wie vor zu klären, aus welchen Mitteln Vorschüsse faktisch gezahlt wurden. Durch eine Änderung des § 174 Abs. 3 Satz 1 ZPO wird insofern nichts erreicht.⁴

2. Aus alledem ergibt sich folgendes: Erklären die Prozeßparteien, daß sie die Verteilung des gemeinschaftlichen ehelichen Eigentums außergerichtlich vornehmen wollen, dann bedarf es weder einer gerichtlichen Einigung noch einer gerichtlichen Entscheidung über die von ihnen gezahlten Gerichts- oder Anwaltskostenvorschüsse. Vielmehr sind diese Vorschüsse in die außergerichtliche Eigentumsverteilung mit einzubeziehen. Die Prozeßparteien sollten vom Gericht allerdings gemäß § 2 Abs. 3 ZPO darauf hingewiesen werden, die gezahlten Vorschüsse bei der Eigentumsverteilung mit zu berücksichtigen, falls sie aus gemeinschaftlichen Geldmitteln beglichen worden sind. Denn derjenige, der die Vorschüsse diesen Mitteln entnommen hat, hat insoweit bereits einen Teil des gemeinschaftlichen Eigentums erhalten.

Wird ein Eigentumsverteilungsverfahren durchgeführt, hat das Gericht die Prozeßparteien im Rahmen seiner Hinweis- und Unterstützungspflicht ebenfalls darauf aufmerksam zu machen, daß aus dem gemeinschaftlichen Eigentum gezahlte Gerichts- und Anwaltskostenvorschüsse mit in die Verteilung einzubeziehen sind, und ggf. entsprechende Anträge anzulegen. Umfaßt das Verfahren nur einen Teil des gemeinschaftlichen Eigentums, sind derartige Hinweise und Anregungen auch unter dem Aspekt wichtig, eine im Ergebnis beide Prozeßparteien befriedigende Lösung ihrer eigentumsrechtlichen Probleme zu erreichen.

Im einen wie im anderen Fall kann davon ausgegangen werden, daß die Eigentumsverteilung auch die Kostenvorschüsse mit umfaßt, und zwar dergestalt, daß sie dem Ehegatten, der sie eingezahlt hat, praktisch als ein Voraus auf den ihm zukommenden Anteil am gemeinschaftlichen Eigentum angerechnet werden.

Dies aber bedeutet, daß die Vorschüsse bei einem späteren Kostenausgleich im Rahmen des Kostenfestsetzungsverfahrens, auch wenn sie ursprünglich aus gemeinschaftlichem Eigentum beglichen wurden, als persönliche Leistungen des Zahlenden zu behandeln sind. Für den Sekretär gibt es damit nur einen Anknüpfungspunkt für die Kostenfestsetzung: die Zahlung selbst, und die ist je nach Sachlage der einen oder anderen Prozeßpartei oder beiden zuzuordnen. Der Sekretär hat nicht zu klären, aus welchen Mitteln die Zahlung erfolgte — das überschritte übrigens ganz wesentlich seine Kompetenz. Im Rahmen des Kostenfestsetzungsverfahrens besteht somit keine Notwendigkeit für Entscheidungen, die die Eigentumsverteilung zwischen Ehegatten betreffen, und sei es auch nur bezogen auf die von ihnen gezahlten Kostenvorschüsse.

Zusammenfassend sei noch einmal betont: Einer Änderung des § 174 Abs. 3 Satz 1 ZPO bedarf es aus der Sicht des Kostenfestsetzungsverfahrens nicht. Die Probleme können im Wege der Gesetzesauslegung geklärt werden.

³ Vgl. OG, Urteil vom 18. Dezember 1984 - 3 OFK 26/84 - (NJ 1985, Heft 1, S. 32); G. Uebeler/S. Schramm, „Besonderheiten der Gestaltung von Eigentumsbeziehungen der Ehegatten bei Getrenntleben“, NJ 1988, Heft 6, S. 232 f.

⁴ Ob eine Änderung dieser Bestimmung aus anderweitigen, familienrechtlichen Erwägungen wünschenswert ist, kann hier dahingestellt bleiben.