

letzte Aktualisierung: 19.11.2020

OLG Brandenburg, Beschl. v. 10.8.2020 – 13 UF 122/17

**BGB §§ 1361a, 1361b, 1375 Abs. 2 S. 2, 1379 Abs. 1 S. 1, 1567
Getrenntleben zweier Eheleute innerhalb der gemeinsamen ehelichen Wohnung**

1. Ein Höchstmaß an räumlicher Trennung innerhalb einer gemeinsamen Wohnung kann auch dann noch angenommen werden, wenn die Eheleute nur vereinzelte gemeinsame Mahlzeiten mit den gemeinsamen Kindern einnehmen.
2. Durch die Trennung muss eine Zäsur in den individuellen ehelichen Lebensverhältnissen feststellbar sein, wonach die ehentypischen Gemeinsamkeiten aufgegeben sind und zwischen den Eheleuten, anders als vor der Trennung, nur noch ganz vereinzelte Gemeinsamkeiten zustande kommen, die nicht mehr über diejenigen einer bloßen Zweckgemeinschaft hinausgehen.

(Leitsätze der DNotI-Redaktion)

Az.: 13 UF 122/17
6 F 622/15 AG Zossen



Brandenburgisches Oberlandesgericht

Beschluss

In der Familiensache

...

Antragsteller und Beschwerdeführer,

Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwältin ...

gegen

...

Antragsgegnerin und Beschwerdegegnerin,

Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte ...

wegen Güterrecht

hat das Brandenburgische Oberlandesgericht - 4. Senat für Familiensachen - durch

den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Prof. Dr. Wendtland,
die Richterin am Oberlandesgericht Dr. von Bülow und
die Richterin am Oberlandesgericht Krüger-Velthusen

b e s c h l o s s e n :

- Auf die Beschwerde des Antragstellers wird der Teilbeschluss des Amtsgerichts Zossen vom 27. Juni 2017 unter Zurückweisung der Beschwerde im Übrigen in Ziffer 2 abgeändert.

Der Antragsteller wird verpflichtet, der Antragstellerin über den Bestand seines Vermögens Auskunft zu erteilen und zwar systematisch geordnet in Form eines jeweils in sich geschlossenen Verzeichnisses mit einer zusammenfassenden Darstellung aller Einzelpositionen, getrennt nach Aktiva und Passiva, mit Angabe aller wertbildenden Merkmale, jeweils zu den Stichtagen

- 14. Mai 2010 – Anfangsvermögen,
- 14. September 2014 – Trennungsvermögen,
- 16. November 2015 – Endvermögen.

Der Antrag auf Verpflichtung des Antragsgegners zur Belegung seiner Auskünfte durch Vorlage geeigneter Unterlagen, wird verworfen.

Gerichtliche Kosten werden im Beschwerdeverfahren nicht erhoben. Die weiteren Kosten des Beschwerdeverfahrens werden zwischen dem Antragsteller und der Antragsgegnerin gegeneinander aufgehoben.

Der Wert des Beschwerdeverfahrens wird auf bis 1.000 € festgesetzt.

Gründe:

I.

Der beschwerdeführende Antragsteller wendet sich gegen seine Verpflichtung zur Auskunftsteilung und Belegvorlage im von der Antragsgegnerin eingeleiteten Stufenverfahren, mit dem sie Ansprüche auf Zugewinnausgleich geltend macht.

Die Antragsgegnerin hat behauptet,

die Beteiligten hätten sich am 14. September 2014 voneinander getrennt. An jenem Abend habe der Antragsteller ihr die Trennung erklärt. Zur objektiven Umsetzung dessen sei er aus dem Schlafzimmer in das Gästezimmer umgezogen. Am darauffolgenden Tag hätten die

Beteiligten die gemeinsamen Kinder über die Trennung unterrichtet. Mahlzeiten habe die Antragsgegnerin ausschließlich für sich und die Kinder zubereitet und mit diesen gemeinsam eingenommen, je nachdem, inwieweit sie sich im Haushalt aufgehalten hätten. Die Beteiligten hätten keine gemeinsamen Mahlzeiten mehr eingenommen. Auch gemeinsame Einkäufe für den Haushalt habe es nicht mehr gegeben. Jeder Beteiligte habe für sich allein bzw. noch für die Kinder Einkäufe getätigt. Die Freizeit hätten die Beteiligten nicht mehr gemeinsam gestaltet. Im Kühlschrank habe es keine Trennung gegeben, weil sich die Kinder hieraus versorgt hätten. Vom Antragsteller erworbene Hygieneartikel habe die Antragsgegnerin nicht verwendet, sondern solche für ihren Gebrauch ausschließlich selbst erworben. Die Beteiligten hätten auch nicht mehr gemeinsam Kaffee getrunken oder Wäsche gewaschen. Soweit es noch ein gemeinsames Abendessen gegeben habe sollte, sei dies ausschließlich im Beisein der gemeinsamen Kinder gewesen. Im Übrigen habe sich die Antragsgegnerin in jener Woche kaum in der Ehewohnung aufgehalten, sondern erhebliche Zeit – auch zu den Mahlzeiten – bei Freunden aufgehalten.

Soweit der Antragsteller noch Einkäufe getätigt habe, hätte er dies nur für sich und die Kinder, nicht aber für sie getan. Die Antragsgegnerin habe weiterhin die Stromkosten für die Ehewohnung gezahlt, weil sich beide Beteiligten bis zu ihrem Auszug noch in der Wohnung aufgehalten hätten. Beim strengen Stichtagsprinzip zum Trennungszeitpunkt komme es vorrangig auf die subjektive Einstellung an, an der Ehe nicht mehr festhalten zu wollen und auf den Ausdruck dessen.

Soweit sie die Vorlage geeigneter Belege verlange, sei ihr eine Konkretisierung nicht möglich, weil sich erst aus der Auskunft ergeben werde, welche Belege sich eignen könnten. Es seien Kontoauszüge, Bestätigungen von Versicherungsanstalten beizufügen, ohne dass dies vorab konkretisierend bestimmt werden könne.

Die Antragsgegnerin hat beantragt,

1. Festzustellen, dass die Trennung der Beteiligten am 14. September 2014 erfolgt ist.
2. Den Antragsgegner zu verpflichten, der Antragstellerin über den Bestand seines Vermögens systematisch geordnet in Form eines jeweils in sich geschlossenen Verzeichnisses mit einer zusammenfassenden Darstellung aller Einzelpositionen, getrennt nach Aktiva und Passiva, mit Angabe aller wertbildenden Merkmale, Auskunft zu den Stichtagen 14. Mai 2010 (Anfangsvermögen), 16. November 2016 (Endvermögen) und 14. September 2014 (Trennungsvermögen) Auskunft zu erteilen und die Auskünfte durch geeignete Unterlagen zu belegen.

Der Antragsteller hat beantragt,
die Anträge abzuweisen.

Er hat gemeint, der Zwischenfeststellungsantrag sei unbegründet. Die Beteiligten hätten nicht seit dem 14., sondern seit dem 22. September 2014 voneinander getrennt gelebt. Bis zu diesem Datum hätten sie noch – wie zuvor – das Schlafzimmer geteilt und auch danach wechselseitig Versorgungsleistungen erbracht. Am 15. September 2014 habe er der Antragsgegnerin seinen Trennungswunsch mitgeteilt. Bis zum Auszug der Antragsgegnerin im November 2014 sei die eheliche Lebensgemeinschaft nicht völlig aufgehoben worden. Der Antragsteller habe auch nach dem 14. September 2014 Einkäufe für die gesamte Familie getätigt und die Antragsgegnerin habe diese von ihm gekauften Lebensmitteln mitverzehrt. Im Kühlschrank habe es keine Trennung gegeben. Die Beteiligten hätten vom selben Stück Butter und vom selben Kaffee sowie gemeinsam von fast allen Lebensmitteln und Hygieneartikeln genommen. Sie hätten gemeinsam Kaffee getrunken und zu Abend gegessen. Die Antragsgegnerin habe nicht allein mit den Kindern gegessen. Sie habe weiterhin für die gesamte Familie gekocht. Die Rollenverteilung sei beibehalten worden. Der Antragsteller habe seine Haushaltsleistungen und sonstigen Beiträge nicht etwa eingestellt. Er habe der Antragsgegnerin noch Ende September 2014 das Auto repariert, währenddessen habe sie seinen Pkw benutzt. Eine Kostenbeteiligung sei hierfür weder vereinbart gewesen noch geleistet worden. Auch sei die Wohnung nicht umgeräumt worden, die Eheleute hätten lediglich nicht mehr im selben Raum geschlafen. Zunächst habe die Antragsgegnerin selbst nichts anderes vorge tragen, sondern erklärt, der Antragsteller habe bis zu ihrem Auszug weiter eingekauft. Lediglich sexuelle Kontakte habe es sogleich nicht mehr gegeben.

Hinsichtlich des Antrags, die Auskünfte „durch geeignete Unterlagen zu belegen“ fehle es am Rechtsschutzbedürfnis. Der Antrag sei so unpräzise, dass er nicht zu einem Titel mit einem vollstreckungsfähigen Inhalt führen könne. Ein Beleganspruch müsse die geforderten Belege genau bezeichnen. Ein entsprechender Titel sei nur vollstreckbar, wenn der Gerichtsvollzieher aus ihm ersehen könne, welche Belege auszusondern seien.

Das Amtsgericht hat die Beteiligten angehört und Beweis erhoben durch Vernehmung verschiedener Zeugen zur Frage des Trennungszeitpunktes. Mit dem angefochtenen Teilbeschluss, auf den der Senat wegen der weiteren Einzelheiten des erstinstanzlichen Sach- und Streitstandes Bezug nimmt, hat es dem Antrag stattgegeben.

Mit seiner hiergegen gerichteten Beschwerde erstrebt der Antragsteller die Aufhebung des Beschlusses und die Zurückverweisung des Verfahrens an das Amtsgericht, hilfsweise die

Abänderung des Teilbeschlusses und Abweisung der Anträge der Antragsgegnerin.

Er hält es für einen schwerwiegenden Verfahrensfehler, dass das Amtsgericht die Bezugnahme der Antragsgegnerin auf einen Antrag, den sie im vorausgegangenen Beschwerdeverfahren gestellt und nach Zurückverweisung des Verfahrens an das Amtsgericht zu keinem Zeitpunkt schriftsätzlich in das erstinstanzliche Verfahren eingebracht habe, zugelassen hat. Dieser Verfahrensfehler rechtfertige die Zurückverweisung an das Amtsgericht. Zudem sei es befremdlich, dass das Protokoll der mündlichen Verhandlung erst nach dem Erlass des angefochtenen Beschlusses fertig gestellt worden sei.

Das Amtsgericht habe die Bedeutung des Rechtsbegriffs der Trennung verkannt und unstreitige Umstände sowie den Vortrag des Antragstellers nicht gewürdigt und damit seinen Anspruch auf Gewährung rechtlichen Gehörs verletzt. Die vernommenen Zeugen hätten zum tatsächlichen Vollzug der Trennung überwiegend aus eigener Anschauung nichts sagen können. Die Ausdeutung der Aussage der gemeinsamen Tochter der Beteiligten durch das Amtsgericht werde dieser Zeugenaussage nicht gerecht.

Der Antragsteller beantragt,

den Teilbeschluss des Amtsgerichts Zossen vom 27. Juni 2017 aufzuheben und zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Amtsgericht Zossen zurückzuverweisen,

hilfsweise, der Sache nach,

unter Abänderung des Teilbeschlusses des Amtsgerichts Zossen vom 27. Juni 2017 den Antrag der Antragsgegnerin, festzustellen, dass die Trennung der Beteiligten am 14. September 2014 erfolgt sei und den Antragsteller zu verpflichten, ihr über den Bestand seines Vermögens Auskunft zum 14. September 2014 zu erteilen und alle drei zu erteilenden Auskünfte zu den Stichtagen durch geeignete Unterlagen zu belegen, zurückzuweisen.

Die Antragsgegnerin beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie verteidigt die angefochtene Entscheidung.

Wegen der weiteren Einzelheiten des zweitinstanzlichen Sach- und Streitstandes nimmt der Senat auf die im Beschwerderechtszug gewechselten Schriftsätze Bezug. Er entscheidet, seiner Ankündigung (Bl. 256R) folgend, ohne erneute mündliche Verhandlung. Die Beteiligten haben ihr Tatsachenvorbringen und ihre Rechtsansichten umfassend schriftsätzlich geäußert. Es ist nicht ersichtlich, welche weiteren Erkenntnisfortschritte eine erneute mündliche Verhandlung bringen könnte.

II.

1. Die Beschwerde ist zulässig. Der Beschwerdewert, § 61 FamFG, ist erreicht. Gegenstand des Beschwerdeverfahrens sind die Feststellung des Trennungszeitpunktes und die Verurteilung des Antragstellers, Auskunft zu erteilen über sein Vermögen zu den drei Stichtagen und „*die Auskünfte durch geeignete Unterlagen zu belegen*“.

a) Für die Bemessung des Wertes des Beschwerdegegenstandes, den das Gericht bei einem Rechtsstreit wegen der Erteilung einer Auskunft gemäß §§ 2, 3 ZPO nach freiem Ermessen festzusetzen hat, ist das Interesse des Rechtsmittelführers, hier mithin des Antragstellers, maßgebend, die Auskunft nicht erteilen zu müssen. Abgesehen von dem – hier nicht vorliegenden – Fall eines besonderen Geheimhaltungsinteresses ist hierbei auf den Aufwand an Zeit und Kosten abzustellen, den die sorgfältige Erteilung der geschuldeten Auskunft erfordert (BGH BeckRS 2020, 3930 Rn. 7, beck-online BGH FamRZ 2014, 644 Rn. 6 mwN; BGHZ FamRZ 1995, 349, 350 f.).

Die Beschwerde des Antragstellers besteht im hier in Rede stehenden Fall in dem - kaum messbaren - Zeitaufwand, den es erfordert, drei nach Aktiva und Passiva gegliederte Vermögensverzeichnisse zu den Stichtagen zu erstellen, dabei wertbildende Faktoren mitzuteilen und zum Beleg seiner Angaben „geeignete Unterlagen“ herauszusuchen und sie vorzulegen. In ständiger Rechtsprechung beziffert der Senat diesen Aufwand grundsätzlich auf nicht mehr als 200 €.

b) Der Antragsteller macht geltend, soweit der angefochtene Teilbeschluss ihn zur Vorlage „*geeignete[r] Unterlagen*“ verpflichtet, habe er keinen vollstreckungsfähigen Inhalt. Es ist nicht ausgeschlossen, dass die Antragsgegnerin aus dem Titel auch insoweit Vollstreckungsversuche unternimmt. Die Beschwerde erhöht sich damit um die mit der Abwehr einer insoweit ungerechtfertigten Zwangsvollstreckung verbundenen Kosten, wenn die Belegvorlageverpflichtung, gegen die sich der Rechtsmittelführer zur Wehr setzt, keinen vollstreckbaren Inhalt hat (Senatsbeschluss vom 11. Mai 2016 - XII ZB 12/16 - FamRZ 2016, 1448 Rn. 16 mwN). Das gilt aber nur für die Abwehr der Vollstreckung des Teils der ausgesprochenen Verpflichtung, die keinen vollstreckbaren Inhalt hat.

Nach eigener Auffassung des Antragsgegners ist nicht die Verpflichtung zur Auskunftserteilung als solche mit Mängeln der Vollstreckbarkeit behaftet, sondern die ausgesprochene Belegpflicht, indem diese sich zu unbestimmt auf „geeignete Unterlagen“ beziehe.

Damit ist das Interesse einer möglichen Vollstreckungsabwehr nicht durch die wirtschaftliche Bedeutung der Auskunft als solche bestimmt, sondern lediglich durch den Erkenntniswert der zusätzlichen Belegvorlage. Da konkrete Anhaltspunkte für die isolierte Bewertung des antragstellerseitigen Interesses an der Belegvorlage nicht greifbar sind, wird hierfür auf den Auffangwert des § 42 Abs. 3 FamGKG in Höhe von 5.000 € zurückgegriffen (vgl. BGH BeckRS 2020, 3930 Rn. 11-13, beck-online; BGH FamRZ 2019, 1078 Rn. 7). Diesen zugrunde gelegt bleibt der Beschwerdewert im vorliegenden Fall deutlich unter 600 €.

Zur Abwehr der Vollstreckung der unbestimmten Belegvorlagepflicht würden 6/10 einer Anwaltsgebühr entstehen (§ 18 Nr. 13 RVG i.V.m. VV-RVG 3309, 3310) zuzüglich Auslagen und Umsatzsteuer (BGH FamRZ 2019, 1442; BGH, Beschluss vom 27.03.2019, XII ZB 564/18; BGH FamRZ 2016, 1448; BGH FamRZ 2016, 1348; BGH, Beschluss vom 13.07.2017, I ZB 94/16). Eine Anwaltsgebühr aus 5.000 € beläuft sich auf 303 €. 6/10 hiervon machen einen Betrag von 181,80 € aus. Zuzüglich Auslagenpauschale und Umsatzsteuer ergeben sich demgemäß höchstens berücksichtigungsfähige Anwaltskosten in Höhe von 240,14 €. Weitere Kosten hat der Bundesgerichtshof nicht berücksichtigt, insbesondere auch nicht die Kosten eventueller Beschwerdeverfahren. Dem schließt sich der Senat an. Die Kosten, die dem Gegner im Rahmen der Zwangsvollstreckung erwachsen, sind bereits deshalb nicht berücksichtigungsfähig, weil sie der Gegner selbst zu tragen hat, wenn sich der Auskunftsverpflichtete erfolgreich gegen die Zwangsvollstreckung wehrt (vgl. OLG München BeckRS 2019, 39997 Rn. 15-17, beck-online).

c) Im vorliegenden Fall kommt der Wert für die Feststellung des Trennungszeitpunktes hinzu. Insoweit besteht ein Abwehrinteresse des Antragstellers, das für die Bemessung der Beschwer gem. §§ 112 Nr. 2, 113 Abs. 1 FamFG, § 3 ZPO zu schätzen ist. Bei der Bemessung des Abwehrinteresses ist auch die wirtschaftliche Bedeutung des Feststellungsausspruchs, insbesondere die in § 1375 Abs. 2 S. 2 BGB geregelte Umkehr der Beweislast bei Vermögensminderungen zwischen dem Trennungszeitpunkt und der Zustellung des Scheidungsantrags als Endstichtag zu berücksichtigen. Im vorliegenden Fall kann sich deswegen die Darlegungs- und Beweislast auf den Nachweis der von der Antragsgegnerin behaupteten Verschiebung von Geldbeträgen (Bl. 54 HA) in Höhe von ca. 5.000 € (Bl. 44 GÜ) zwischen den umstrittenen Trennungsstichtagen und damit auf die Erfolgsaussicht des Antrags auf Zugewinnausgleich auswirken. Damit steht ein um rund 2.500 € höherer oder geringerer Zuge-

winnausgleich im Raum. Der Zwischenfeststellungsantrag ist im Rahmen der Auskunftsstufe erhoben worden, für welche als Wert regelmäßig 10 % des möglichen Zahlungsanspruchs anzusetzen sind; das sind hier 250 €. Nach weiterem Abschlag von einem Fünftel, da es sich lediglich um einen Zwischenfeststellungsantrag gehandelt hat, (OLG Koblenz, Beschluss vom 28. Juni 2017 – 13 UF 189/17 –, Rn. 49, juris), verbleibt noch ein Verfahrenswert von 200 €.

Für die Frage der Beschwer kann dahinstehen, ob der Trennungszeitpunkt ein zwischenfeststellungsfähiges Rechtsverhältnis im Sinne des § 256 ZPO darstellt (vgl. hierzu aber nachfolgend II. 3.b) aa)). Nachdem das Amtsgericht den Trennungszeitpunkt isoliert festgestellt hat, kann dem Antragsteller ein Abwehrinteresse gegen die Titulierung des Trennungszeitpunkts nicht abgesprochen werden. Unabhängig von der Wirksamkeit einer solchen isolierten Feststellung des Trennungszeitpunkts kann nicht ausgeschlossen werden, dass die Gerichte sich – möglicherweise nicht nur für das weitere Verbundverfahren – an diese Feststellung gebunden sehen.

Nach alledem übersteigt die Beschwer des Antragsgegners die Wertgrenze des § 61 Abs. 1 FamFG:

200,00 €	(Abwehr der Auskunft)
+ 240,14 €	(Abwehr der Zwangsvollstreckung)
<u>+ 200,00 €</u>	(Zwischenfeststellung Trennungszeitpunkt)
640,14 €	

2. Die Beschwerde ist im Hauptantrag unbegründet. Das Beschwerdegericht hat in der Sache selbst zu entscheiden, § 69 Abs. 1 S. 1 FamFG. Es darf die Sache unter Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und des Verfahrens nur dann an das Gericht des ersten Rechtszuges zurückverweisen, wenn dieses in der Sache noch nicht entschieden hat, oder soweit das Verfahren an einem wesentlichen Mangel leidet und zur Entscheidung eine umfangreiche oder aufwändige Beweiserhebung notwendig wäre und ein Beteiligter die Zurückverweisung beantragt, § 69 Abs. 1 S. 3 FamFG.

Diese Voraussetzungen liegen nicht vor. Es kann dahinstehen, ob das Amtsgericht es verfahrensfehlerhaft zugelassen hat, dass die Antragsgegnerin auf einen in einer anderen Instanz gestellten Antrag Bezug genommen hat. Eine Aufhebung und Zurückverweisung kommt nicht in Betracht, weil jedenfalls die Notwendigkeit einer umfangreichen oder aufwändigen Beweisaufnahme nicht ersichtlich ist.

3. Die Beschwerde ist auf den Hilfsantrag nur teilweise begründet.

a) Die Beschwerde ist erfolglos, soweit sich der Antragsteller gegen seine Auskunfts-

pflicht wendet. Denn er ist verpflichtet, Auskunft über sein Vermögen zum Zeitpunkt der Trennung und zu den Zeitpunkten, die für die Berechnung des Anfangs- und Endvermögens maßgeblich sind, zu erteilen und diese zu belegen (§ 1379 Abs. 1 Satz 1 BGB). Die Voraussetzung hierfür, ein Scheidungsantrag, liegt vor.

b) Erfolglos bleibt die Beschwerde auch, soweit der Antragsgegner die Feststellung eines anderen Trennungszeitpunktes erstrebt. Der Antragsteller wendet sich mit der Behauptung einer Trennung erst zum 22. September 2014 gegen die Verpflichtung zur Auskunftserteilung zum Stichtag 14. September 2014.

Mit Blick auf den auch in zweiter Instanz fortgeführten Streit um den Trennungszeitpunkt war auf den entsprechenden Antrag der Antragsgegnerin vorab ausdrücklich festzustellen, dass die Trennung der Beteiligten am 14. September 2014 erfolgt ist.

aa) Der (Zwischen-)Feststellungsantrag der Antragsgegnerin ist zulässig (so auch Brandenburgisches OLG, 1. Familiensenat, 9 UF 112/13; OLG Celle, 10 UF 74/12; a. a. OLG Koblenz 13 UF 189/17). Insbesondere besteht durchaus ein beachtliches Interesse der Antragsgegnerin daran, den Trennungszeitpunkt gesondert feststellen zu lassen (vgl. zum Ganzen OLG Celle, Beschluss vom 23. Juli 2013, Az. 10 UF 74/12 - zitiert nach juris).

Allein der Umstand, dass im Rahmen des geltend gemachten Anspruchs zur Auskunftserteilung über das Trennungsvermögen nur inzident bzw. als Vorfrage notwendig der Tag der Trennung als Stichtag zu benennen ist, beseitigt das Rechtsschutzbedürfnis nicht. Die Entscheidung zur Auskunft unter Bezeichnung des maßgeblichen Stichtages entfaltet weder eine innerprozessuale Bindungswirkung noch erwächst der in der Auskunftsstufe genannte Trennungsstichtag in Rechtskraft. Es widerspräche dem Wesen der Rechtskraft, wenn man die Entscheidungswirkung über die unmittelbar ausgesprochene Rechtsfolge (Zuerkennung eines Anspruchs auf Auskunft und Belegvorlage) hinausgreifen ließe und auch das zugrunde liegende Rechtsverhältnis (Trennung der Eheleute im Sinne von § 1567 BGB) mit einbezöge (BGH MDR 1970, 577 - zitiert nach juris). Es besteht mithin die Gefahr, dass die mit den weiteren Stufen des hier streitigen Zugewinnausgleichsanspruchs, aber auch im Zuge anderer Folgesachen des Scheidungsverbundes befassten (Instanz-)Gerichte zu abweichenden Ergebnisses bezüglich des streitigen Trennungszeitpunktes gelangen.

Gerade in dem hier vorliegenden Fall eines sich abzeichnenden Streites um etwaige illoyale Vermögensminderungen zwischen Trennung und Beendigung des Güterstandes (§ 1375 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 - 3 BGB) gewinnt aber der Zeitpunkt der Trennung besondere Bedeutung.

Die Frage des Einsatzzeitpunktes für das Getrenntleben im Sinne von § 1567 BGB löst aber auch weitergehende Rechtsfolgen aus, so etwa Unterhaltsverpflichtungen nach § 1361 BGB, die Möglichkeit von Regelungen nach den §§ 1361 a und 1361 b BGB. Im Scheidungsverbund kann der Trennungszeitpunkt ferner im Rahmen der Durchführung des Versorgungsausgleichs erhebliche Bedeutung erlangen. Insofern handelt es sich bei der Frage nach dem Trennungszeitpunkt um eine bestimmte, rechtlich geregelte Beziehung einer Person zu einer anderen und damit um ein zwischenfeststellungsfähiges Rechtsverhältnis.

Der Bundesgerichtshof hat es auch bereits ausdrücklich für zulässig erklärt, den Auskunftsanspruch mit einem Zwischenfeststellungsantrag über das zugrunde liegende Rechtsverhältnis zu verbinden (BGH WM 1999, 746 - zitiert nach juris). Dabei hat er zugleich klargestellt, dass es für die Zulässigkeit des Zwischenfeststellungsantrages bereits ausreicht, dass das festzustellende Rechtsverhältnis für die verschiedenen Teile der Stufenklage maßgeblich ist, da es sich bei der Stufenklage um einen besonderen Fall der objektiven Klagenhäufung handelt (BGH a.a.O.). Von dieser Rechtsprechung abzuweichen, bietet der Streitfall dem Senat keinen Anlass.

Ausgehend davon ist die umstrittene Frage des Zeitpunkts der Herbeiführung der Trennung im Rechtssinne, von der vorliegend jedenfalls auf den unterschiedlichen Stufen des Antrages der Antragstellerin unmittelbare Rechtsfolgen abhängen, einer Zwischenfeststellung zugänglich (vgl. Brandenburgisches Oberlandesgericht, 1. Familiensenat, Beschluss vom 12. Dezember 2013 – 9 UF 112/13 –, Rn. 27 - 33, juris)

bb) Als Trennungszeitpunkt ist der 14. September 2014 festzustellen.

Ehegatten leben getrennt, wenn zwischen ihnen keine häusliche Gemeinschaft mehr besteht und ein Ehegatte sie erkennbar nicht wieder herstellen will, weil er die eheliche Lebensgemeinschaft ablehnt (§ 1567 Abs. 1 Satz 1 BGB). Um feststellen zu können, dass die Beteiligten getrennt leben, müssen beide Elemente - das Nichtbestehen einer häuslichen Gemeinschaft sowie bei mindestens einem Ehegatten das Bestehen eines Trennungswillens, der erkennbar auf eine Ablehnung der ehelichen Lebensgemeinschaft gerichtet ist - an dem von der Antragsgegnerin behaupteten Trennungstag, dem 14. September 2014, vorgelegen haben und weiter vorliegen. Das vermochte die Antragsgegnerin zu beweisen:

Die Darlegungs- und Beweislast für den Trennungszeitpunkt, der taggenau zu benennen ist (vgl. MünchKomm/Koch, BGB [7. Aufl. 2017], § 1379 Rn. 9; Kogel, Strategien beim Zugewinnausgleich [5. Aufl. 2016], Rn. 448), obliegt dem auskunftsbegehrenden Ehegatten und damit hier der Antragsgegnerin (vgl. AG Heidelberg, FamRZ 2017, 278; Palandt/Brudermüller, BGB, 77. Aufl. 2018, § 1379 Rn. 24, § 1567 Rn. 9; Büte, Zugewinnausgleich, 5. Aufl. 2017, Rn.

272; Braeuer, Zugewinnausgleich, 2. Aufl. 2015, Rn. 661, 665; Schulz/Hauß, Vermögensauseinandersetzung bei Trennung und Scheidung, 6. Aufl. 2015, Rn. 757; Kogel, FF 2017, 3, 11f.).

Die Antragsgegnerin hat nachgewiesen, dass sich die Trennung am Abend des 14. September 2014 in einem eindeutigen singulären Akt vollzogen hat, dessen Folgen ab sofort konsequent und zielgerichtet umgesetzt worden sind, wenngleich es noch vereinzelt Gemeinsamkeiten zwischen den Eheleuten gab, die jedoch nicht mehr für die Annahme des Fortbestehens einer ehelichen Gemeinschaft, wie sie bis dahin geübt worden war, ausreichen.

(1) Der Trennungswille lässt sich nach dem Vorbringen beider Beteiligter ab dem 14. September 2014 auf beiden Seiten feststellen (Bl. 141). Durch die Zeugin P... W... bestätigt, hat die Antragsgegnerin vorgetragen, der Antragsteller hätte ihr am Abend des 14. September 2014, nachdem sie von ihrer Tätigkeit als Wahlhelferin nach Hause zurückgekehrt war, seinen Trennungswunsch offenbart. Von Zweifeln seinerseits haben die Beteiligten nichts berichtet. Dass er in dem Gespräch eigentlich nur hätte ankündigen wollen, sich erst in naher Zukunft von der Antragsgegnerin trennen zu wollen, liegt in Ansehung dessen, dass die Beteiligten die gemeinsamen Kinder, wie die Zeugin P... W... ebenfalls bestätigt hat, bereits am Folgetag über die Trennung informiert haben, fern und ist vom Antragsteller nicht mit Substanz behauptet worden. Die Antragsgegnerin hat durch die Zeugenaussage der gemeinsamen Tochter P... W... auch nachgewiesen, sich auf den Trennungswunsch des Antragstellers noch am selben Abend eingelassen zu haben und dass die Eheleute ab diesem Zeitpunkt in unterschiedlichen Zimmern geschlafen haben.

(2) Für die Frage, ob die Beteiligten im Rechtssinne getrennt gelebt haben, kommt es daher entscheidend auf die Frage an, ob zwischen ihnen noch eine häusliche Gemeinschaft bestanden hat. Dass dies ab dem Abend des 14. September 2014 nicht mehr der Fall war, hat die Antragsgegnerin ebenfalls nachgewiesen.

§ 1567 Abs. 1 S. 2 BGB stellt klar, dass eine Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft auch innerhalb der ehelichen Wohnung möglich ist. Eine „vollkommene“ Trennung, wie sie noch unter Geltung des § 48 Abs. 1 EheG statuiert wurde, ist nicht mehr erforderlich. Es genügt ein der konkreten Wohnsituation entsprechendes Höchstmaß räumlicher Trennung (OLG Köln FamRZ 1982, 807 BeckOGK/S. Kappler, 1.5.2020, BGB § 1567, Rn. 30). Die gemeinsame Nutzung der Versorgung und Hygiene dienenden Räume (Küche, Toilette, Bad, Waschküche) sowie Absprachen über deren Benutzung schließen – wenn solche Räume nur einmal vorhanden sind – die Annahme eines Getrenntlebens folglich nicht aus. Haushaltsgeräte, die – wie die Waschmaschine – in der Wohnung nicht leicht doppelt aufgestellt werden können,

können ebenfalls gemeinsam genutzt werden (BeckOGK/S. Kappler, a. a. O., Rn. 32). Außer den der Versorgung und Hygiene dienenden Räumen darf kein Zimmer der ehelichen Wohnung gemeinsam genutzt werden; die übrigen Zimmer der ehelichen Wohnung müssen strikt getrennt werden. Die Ehegatten müssen getrennt wohnen und schlafen (BeckOGK/S. Kappler, a. a. O., Rn. 33).

Nach diesen Maßstäben ist die Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft mit dem 14. September 2014 festzustellen. Von diesem Zeitpunkt an lebten die Beteiligten von Tisch und Bett getrennt. Die Trennung war nach der Äußerung des Trennungsentschlusses des Antragstellers von beiderseitigem konsequenteren Trennungswillen getragen. Von den gemeinsamen Kindern hing die Trennung nicht ab, weshalb sie nicht noch am Abend des 14. September 2014 in den Vollzug der Trennung einbezogen werden mussten.

Die Antragsgegnerin hat dargelegt, dass die Ehegatten seit dem 14. September 2014 in unterschiedlichen Zimmern genächtigt hätten, was, wie die Zeugin H... (Bl. 139) vom Hörensagen und die Zeugin P... W... aus eigener Wahrnehmung (Bl. 189) bestätigt haben. Unstreitig hat die Antragsgegnerin ihren Auszug ab diesem Zeitpunkt forciert (Bl. 140). Bis zum zwei Monate später erfolgten Auszug der Antragsgegnerin ist das notwendige Miteinander auf notwendige, unvermeidbare Regelungen begrenzt worden, so sind Mahlzeiten nach den durch die glaubhafte Aussage der Zeugin P... W... bestätigten Darlegungen der Antragsgegnerin von ihr und den Kindern bewusst häufig bei Freunden in Abwesenheit des Antragstellers eingenommen worden. Einvernehmlich haben gemeinsame Mahlzeiten bis zum 22. September 2014 nur noch stattgefunden, um in der – vor der Möglichkeit des Ausweichens in eigenen Wohnraum für die Antragsgegnerin – unvermeidbar gemeinsam zu nutzenden Wohnung keine Komplikationen eintreten zu lassen. Gespräche hat es nur noch über Belange der Kinder gegeben, gemeinsame Unternehmungen nicht. Nach dem 14. September 2014 haben die Beteiligten keine nach außen erkennbaren Veränderungen zur weiteren oder vertieften Umsetzung ihres Trennungsentschlusses vorgenommen. Da es mit dem 22. September 2014, dem Tag, für den der Antragsteller die Herbeiführung des Getrenntlebens anerkennt, bis zum Auszug der Antragsgegnerin am 8. November 2014 auch nach dem Vorbringen des Antragstellers keine weiteren Änderungen in der Ausgestaltung der Situation in der Ehewohnung mehr gegeben hat, ist von der Herbeiführung der Trennung am 14. September 2014 auszugehen.

Daran ändert nichts, dass die Eheleute in der Folgezeit bis zum 22. September 2014 noch beide den sich am Abend des 14. September 2014 in der Kaffeedose befindlichen Kaffee bzw. das angefangene Stück Butter verbraucht haben, auch nicht, dass der Antragsteller noch Einkäufe getätigt hat, von denen auch die Kinder gezehrt haben. Auch die Begleichung der

Stromrechnung durch die Antragsgegnerin bis zu ihrem Auszug am 8. November 2014 sowie gelegentliche gemeinsame Mahlzeiten vermögen den Fortbestand der häuslichen Gemeinschaft bis zum 22. September 2014 nicht zu begründen.

Die Antragsgegnerin hat vorgetragen, in den sieben Tagen bis zum unstreitigen Trennungszeitpunkt (22. September 2014) jedenfalls überwiegend mit den Kindern die Mahlzeiten bei Freunden eingenommen zu haben. Am darauffolgenden Wochenende ist der Antragsteller unstreitig mit seiner Freundin bereits zu einer Messe gefahren, so dass er in der konkreten Zeit seiner Abwesenheit mit der Antragsgegnerin ebenfalls keine ehetryischen Gemeinsamkeiten teilen konnte.

Dass die Beteiligten außer den der Versorgung und Hygiene dienenden Räumen noch Zimmer der ehelichen Wohnung gemeinsam genutzt hätten, hat auch der Antragsteller nicht vorgebracht. Seine Behauptung, er sei erst am 22. September 2014 aus dem Schlafzimmer ausgewichen, ist durch die Aussage der Zeugin P... W... widerlegt. Nur gelegentliche, vereinzelte gemeinsame Mahlzeiten mit den gemeinsamen Kindern hindern die Annahme eines Höchstmaßes an räumlicher Trennung nicht. Der Senat hielte es für überspannt, getrennten Eheleuten auf die Gefahr hin, die Trennung würde anderenfalls vor Gericht nicht anerkannt, vorzugeben, sie müssten, um sich auf einen Trennungszeitpunkt zu berufen, hernach auch das vereinzelte, gemessen an den individuellen Lebensverhältnissen vor der Trennung eine deutlich geringere Häufigkeit aufweisende gemeinsame Einnehmen von Mahlzeiten unter allen Umständen vermeiden. Vielmehr entspricht es der Vernunft und auch den Erfordernissen einer sozialadäquaten Kommunikation gerade unter einem Dach getrennt lebender Eltern, denen während der Trennungszeit unter Kindeswohlgesichtspunkten abverlangt wird, sozial angemessen zu kommunizieren, dass sie einander in Gegenwart der Kinder besonnen und respektvoll begegnen. Vor diesem Hintergrund müssen ganz vereinzelte Begegnungen, wenn sie im Verhältnis zur Üblichkeit in ungetrennter Zeit nur noch in deutlich geringerer Häufigkeit erfolgen, oder sonstige vernünftige verbal oder nonverbal getroffene Vereinbarungen, beispielsweise über den Weiterverbrauch bereits gemeinsam in Gebrauch genommener Lebensmittel oder Verbrauchsgüter der Feststellung des Aufgebens der häuslichen Gemeinschaft nicht entgegenstehen. Maßgeblich ist dabei, dass durch die Trennung eine Zäsur in den individuellen ehelichen Lebensverhältnissen feststellbar ist, nach der die ehetryischen Gemeinsamkeiten aufgegeben sind und zwischen den Eheleuten, anders als vor der Trennung, nur noch ganz vereinzelte Gemeinsamkeiten zustande kommen, die nicht mehr über diejenigen einer bloßen Zweckgemeinschaft hinausgehen.

So lag es hier. Die Zeugin P... W... hat den Vortrag der Antragsgegnerin bestätigt, dass sie mit den Kindern häufig auswärts gegessen habe und nur noch ab und an gemeinsam mit den

Kindern und dem Antragsteller gegessen hätte, während es andere gemeinsame Begegnungen oder Unternehmungen nicht mehr gegeben habe.

- c) Die Beschwerde hat allerdings Erfolg, soweit das Amtsgericht das Belegen der Auskünfte "durch geeignete Unterlagen" angeordnet hat. Insoweit ist der Antrag der Antragsgegnerin zu verwerfen, weil er mangels hinreichender Bestimmtheit unzulässig ist.

Gemäß §§ 113 Abs. 1 FamFG, 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO muss die Antragsschrift die bestimmte Angabe des Gegenstandes und des Grundes des erhobenen Anspruchs sowie einen bestimmten Antrag enthalten. Daraus ergibt sich verfahrensrechtlich die Pflicht zur genügenden Konkretisierung des Leistungsinhalts. Es muss mit Rücksicht auf die Zwangsvollstreckung genau bezeichnet werden, welche Leistung der Schuldner erbringen soll; der Antrag muss einen vollstreckungsfähigen Inhalt haben (Zöller/Greger, ZPO, 33. Aufl., § 253, Rn. 13c). Schließlich darf die Auseinandersetzung über die Frage, welche konkreten Unterlagen verlangt werden, nicht durch eine unbestimmte Antrags- und Beschlussformel in das Vollstreckungsverfahren verlagert werden (vgl. BGH, NJW 1981, 749 m. w. Nachw.).

Der Antrag der Antragsgegnerin, den Antragsteller zu verpflichten, "*die Auskünfte durch geeignete Unterlagen zu belegen*", genügt diesen Anforderungen nicht. Ein entsprechender Ausspruch wäre nicht vollstreckbar, weil der Gerichtsvollzieher nicht ermessen könnte, welche Unterlagen aus dem Besitz des Auskunftsschuldners als Beleg geeignet wären. Der Antrag ist nicht hinreichend bestimmt und damit unzulässig (vgl. BGH, NJW 1983, 1056, beck-online).

4. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 20 Abs. 1 FamGKG, 81 FamFG. Die Entscheidung zum Verfahrenswert folgt aus §§ 40 Abs. 1 FamFG.

Gründe für die Zulassung der Rechtsbeschwerde liegen nicht vor, § 70 Abs. 2 FamFG.

Prof. Dr. Wendtland

Vorsitzender Richter
am Oberlandesgericht

Dr. von Bülow

Richterin
am Oberlandesgericht

Krüger-Velthusen

Richterin
am Oberlandesgericht

Erlass des Beschlusses (§ 38 Abs. 3 Satz 3 FamFG):
Übergabe an die Geschäftsstelle
am 10.08.2020.

...
als Urkundsbeamte der Geschäftsstelle