

Aktuelle Rechtsprechung zum Versorgungsausgleich

von VRiOLG Hartmut Wick

Übersicht	Seite
I. Anwendungsbereich des Wertausgleichs bei der Scheidung	2
1. Sicherungsabgetretene Anrechte	2
2. Sachleistungen der betrieblichen Altersversorgung	5
3. Bagatellklausel (§ 18 VersAusglG)	6
4. Wertausgleichssperre	7
II. Bewertung von Renten bei nachehelichem Kapitalverzehr	9
III. Interne Teilung	11
IV. Externe Teilung	13
1. Externe Teilung nach § 14 VersAusglG	13
2. Externe Teilung nach § 16 VersAusglG	16
V. Abänderung des öffentlich-rechtlichen Wertausgleichs	17
1. Zulässigkeit der Abänderung	17
2. Im Wertausgleich übersehene Anrechte	18
3. Abänderungsverfahren nach Tod eines Ehegatten	22
VI. Anpassung nach Rechtskraft wegen Unterhalt	23
1. Anwendungsbereich (§ 32 VersAusglG)	23
2. Antragstellung	23
3. Gesetzlicher Unterhaltsanspruch	24
4. Tenorierung	25
5. Keine Auswirkung der Rentenkürzung auf Unterhalt	26
6. Unterhaltsvereinbarungen	27

I. Anwendungsbereich des Wertausgleichs bei der Scheidung

1. Sicherungsabgetretene Anrechte

Anrechte aus privaten Lebensversicherungen werden nicht selten zur Kreditsicherung abgetreten. Dann stellt sich die Frage, ob das Versorgungsanrecht wirtschaftlich noch dem Ehegatten zusteht, der Bezugsberechtigter der Lebensversicherung ist, und damit in den Versorgungsausgleich (VA) fällt. Der BGH hatte diese Frage in einer noch zum **früheren Recht** (§ 1587 Abs. 1 BGB a.F.) ergangenen Entscheidung dahingehend beantwortet, dass das Anrecht jedenfalls so lange dem öffentlich-rechtlichen VA unterliege, wie die Sicherheit nicht in Anspruch genommen worden oder sonst aus dem Vermögen des Ehegatten ausgeschieden ist. Mit der Sicherungsabtretung habe sich der Ehegatte seiner Rechte aus dem Versicherungsvertrag noch nicht endgültig begeben. Auch eine mit dem Darlehensgeber getroffene Abrede, wonach das Darlehen bei Fälligkeit mit der Ablaufleistung der Lebensversicherung zurückgezahlt werden soll, hindere den Darlehensnehmer nicht, das Darlehen auf andere Weise zu tilgen.¹

Unter der Geltung des neuen Rechts wurde in Rechtsprechung und Schrifttum teilweise die Ausgleichsreife eines sicherungsabgetretenen Anrechts verneint; da nicht feststehe, ob der Ehegatte aus dem Anrecht später eine Rente erhalte oder ob das Deckungskapital zur Tilgung des in Anspruch genommenen Darlehens verwendet werde, sei das Anrecht noch nicht endgültig gesichert und müsse deshalb als noch nicht ausgleichsreif i.S. des § 19 Abs. 2 Nr. 1 VersAusglG angesehen werden.²

Der BGH hält demgegenüber eine **interne Teilung** für möglich.³ Er hat dies wie folgt begründet:

- Das durch den Versicherungsvertrag begründete Rentenrecht habe durch die Sicherungsabtretung nicht den Charakter eines **Versorgungsanrechts** verloren. Es habe sich – entgegen einer in der Literatur vertretenen Meinung⁴ – nicht in einen güterrechtlich auszugleichenden Rückübertragungsanspruch gegen den

¹ BGH FamRZ 2011, 963.

² So z.B. KG FamRZ 2012, 1218; OLG Schleswig FamRZ 2012, 1220; OLG Karlsruhe FamRZ 2013, 885; Wick Der Versorgungsausgleich 3. Aufl. Rn. 96; Gutdeutsch FamRB 2012, 187.

³ Beschluss vom 7.8.2013 - XII ZB 673/12 -; ebenso OLG Hamm FamRZ 2013, 1656.

⁴ Kemper/Norpoth FamRB 2011, 285.

Sicherungsnehmer auf Freigabe gemäß der Sicherungsabrede gewandelt. Der Sicherungsnehmer sei zwar erstrangiger Bezugsberechtigter für den Fall, dass während der Sicherungsabtretung der Versicherungsfall eintritt. Der ursprünglich bezugsberechtigte Ehegatte bleibe jedoch gleichfalls Bezugsberechtigter, wenn auch nunmehr im Nachrang hinter dem Sicherungsnehmer. Auch diese Rechtsstellung verkörpere ein Versorgungsanrecht i.S. des VersAusglG. Werde die Versicherungsleistung zur Auszahlung fällig, bevor der Sicherungszweck entfallen und somit der Rückübertragungsanspruch fällig geworden ist, entstehe Teilgläubigerschaft: Das Bezugsrecht stehe dem Sicherungsnehmer nur in der jeweiligen Höhe seiner gesicherten Forderung zu, im Übrigen dem früheren Bezugsberechtigten.

- Entgegen verbreiteter Meinung fehle einem sicherungsabgetretenen Anrecht auch nicht die zur Einbeziehung in den Wertausgleich erforderliche **Ausgleichsreife**. Durch die Abtretung werde das bereits verfestigte Anrecht nicht gegenüber dem Versorgungsträger in Frage gestellt und auch nicht das Bezugsrecht widerrufen, sondern lediglich ein Rangrücktritt bewirkt. § 19 Abs. 2 Nr. 1 VersAusglG wolle demgegenüber verhindern, dass ein Anrecht ausgeglichen wird, dessen Entstehung oder Leistungsumfang bei Ehezeitende noch ungewiss ist.
- Die **interne Teilung** sei auch **rechtlich durchführbar**. Nach einer Sicherungsabtretung behalte nämlich der Versicherungsnehmer das Recht, das bei ihm selbst oder einem Dritten verbliebene nachrangige Bezugsrecht auf einen anderen zu übertragen. In einem solchen Fall müsse außerdem der schuldrechtliche Rückgewähranspruch aus der Sicherungsvereinbarung an den einrückenden nachrangigen Bezugsberechtigten abgetreten werden.
- Bei der internen Teilung könne dies dadurch gewährleistet werden, dass neben dem Ehezeitanteil am nachrangigen Bezugsrecht **auch der schuldrechtliche Rückgewähranspruch** aus der Sicherungsvereinbarung durch die gerichtliche Entscheidung an den (teilweise) einrückenden Ehegatten **übertragen** werde. In der **Beschlussformel** sei daher auch auszusprechen, dass
 - der **Anspruch aus der Sicherungsvereinbarung auf Rückgewähr des Bezugsrechts auf beide Ehegatten als Mitgläubiger (§ 432 BGB) übertragen** wird.

Dadurch werde ein eigenständiges und gesichertes Anrecht i.S. des § 11 Abs. 1 Nr. 1 VersAusglG geschaffen. Denn eine Erweiterung der Sicherungszweckabrede zulasten des ausgleichsberechtigten Ehegatten wäre im Umfang der Übertragung des Rückgewähranspruchs auf ihn nicht mehr möglich.

- Von der **Zustimmung des Sicherungsnehmers** hänge die Durchführung der internen Teilung *nicht* ab. Der Sicherungsnehmer müsse auch nicht am Verfahren beteiligt werden, denn seiner Mitwirkung oder Beteiligung bedürfte es auch bei der Abtretung des Rückgewähranspruchs nicht.⁵ Das bestehende Sicherungsrecht müsse auch nicht in die Beschlussformel aufgenommen werden.⁶
- Der internen Teilung stehe auch nicht entgegen, dass das Sicherungsgut vermindert werde, wenn der Versorgungsträger Teilungskosten (§ 13 VersAusglG) berechnet und diese jeweils hälftig mit den Anrechten beider Ehegatten verrechnet. Diese gesetzliche Regelung müsse der Sicherungsnehmer ebenso wie die Ehegatten hinnehmen.⁷
- Die interne Teilung scheitere ferner nicht daran, dass das Anrecht nicht bewertet werden könnte. Zwar könnte aus einem nur nachrangigen Bezugsrecht für sich genommen kein Rückkaufswert realisiert werden, sofern der Anspruch auf den Rückkaufswert mit abgetreten ist. Für die Wertberechnung im VA könne jedoch unterstellt werden, dass der Sicherungsfall nicht eintritt, sondern die Schuldverpflichtung erfüllt wird, so dass der Rückkaufswert unabhängig von der Sicherungsabtretung des Bezugsrechts zugrunde zu legen sei.
- Schließlich stehe der Teilung nicht entgegen, dass der spätere Rentenbezug des Ausgleichsberechtigten von der vorherigen Ablösung der Sicherheit abhängt. Denn soweit das dem Ausgleichsberechtigten übertragene Anrecht für den Sicherungszweck verwertet werde, komme ein **Aufwendungsersatzanspruch** des Ausgleichsberechtigten analog §§ 670, 683 BGB gegen den von der besicherten Schuld frei werdenden ausgleichspflichtigen Ehegatten in Betracht. Auch dadurch könne das übertragene Anrecht im Ergebnis verwirklicht werden.

Auf den Fall der **externen Teilung** lässt sich diese Entscheidung indessen nicht übertragen. Soweit ein Anrecht sicherungsabgetreten ist und dem ausgleichspflichtigen Ehegatten nur ein nachrangiges Bezugsrecht zusteht, kann der

⁵ A.A. OLG Schleswig FamRZ 2012, 1220; Borth FamRZ 2013, 837, 838.

⁶ A.A. Borth FamRZ 2013, 837, 838.

⁷ A.A. Gutdeutsch FamRB 2012, 187.

Versorgungsträger nicht verpflichtet werden, das Deckungskapital an eine Zielversorgung auszuzahlen. Damit scheidet eine externe Teilung praktisch aus. Fraglich ist, ob der Versorgungsträger durch Wahl der externen Teilung einen Wertausgleich verhindern kann. Dies wäre der Fall, wenn das Anrecht wegen der Undurchführbarkeit der gewählten externen Teilung nur schuldrechtlich ausgeglichen werden könnte. Denkbar wäre allerdings auch, dass das Gericht das Anrecht bei Unmöglichkeit der externen Teilung gegen den erklärten Willen des Versorgungsträgers intern teilen darf.⁸

2. Sachleistungen der betrieblichen Altersversorgung

Dem VA unterliegen grundsätzlich nur Anrechte, die auf **Rentenleistungen** gerichtet sind. **Ausnahmen** gelten jedoch für Anrechte im Sinne des Betriebsrentengesetzes (Anrechte der betrieblichen Altersversorgung) und für Anrechte aus zertifizierten privaten Vorsorgeverträgen (§ 2 Abs. 2 Nr. 3 VersAusglG). Damit fallen solche Anrechte auch dann in den VA, wenn sie auf Kapitaleleistungen gerichtet sind.⁹

Anrechte im Sinne des Betriebsrentengesetzes können allerdings nach der Rechtsprechung des BAG¹⁰ auch auf **Sachleistungen** gerichtet sein, z.B. in Form von Kohle- oder Stromdeputaten. Ob auch solche Anrechte in den VA einzubeziehen sind, war in der Literatur umstritten. Der BGH hat dies nunmehr verneint.¹¹ Der Gesetzgeber habe mit den in § 2 Abs. 2 Nr. 3 Halbs. 2 VersAusglG geregelten Ausnahmen nur auf Kapitaleleistungen gerichtete Versorgungsanrechte in den VA einbeziehen wollen, eine Öffnung des VA für betrieblich zugesagte Sachleistungen sei nicht beabsichtigt gewesen. Die Einbeziehung solcher Sachleistungen würde sich auch nicht in das System des VA einfügen. Denn die gesetzlichen Ausgleichsmechanismen würden Anrechte voraussetzen, die auf eine Geldleistung in Form einer Rente oder als Kapitalbetrag zielen. Würde eine Sachleistung in den VA einbezogen, wäre sie bei der Scheidung regelmäßig noch nicht ausgleichsreif i.S. des § 19 Abs. 2 VersAusglG. Denn die Gewährung der zugesagten Sachleistung stehe nach Eintritt des Versorgungsfalls regelmäßig unter besonderen Bedingungen,

⁸ Das Problem ist allerdings von geringerer praktischer Bedeutung, weil die Sicherungsabtretung von betrieblichen Anrechten durch § 4 BetrAVG ausgeschlossen wird und private Versorgungsträger überwiegend die interne Teilung wählen, die Ausgleichswerte zudem nach § 14 Abs. 2 Nr. 2 VersAusglG relativ gering sind.

⁹ BT-Drucks. 16/10144 S. 46.

¹⁰ BAGE 120, 330; 133, 289.

¹¹ BGH Beschluss vom 4.9.2013 – XII ZB 296/13 – ; ebenso schon zum früheren Recht BGH FamRZ 1993, 682.

deren Vorliegen im Zeitpunkt der Scheidung noch nicht feststehe. Insbesondere hänge der Bezug der Sachleistung von der Möglichkeit des Berechtigten ab, diese tatsächlich in Anspruch zu nehmen. Die Mechanismen des schuldrechtlichen VA würden jedoch ausgleichende Geldleistungen voraussetzen. Auch eine Geldabfindung der noch zu erwartenden Sachleistungen nach § 23 VersAusglG komme nicht in Betracht. Denn der Abfindungsanspruch habe ebenfalls zur Voraussetzung, dass es sich bei dem noch nicht ausgeglichenen Anrecht um ein dem Grund und der Höhe nach gesichertes Anrecht handele.

3. Bagatellklausel

Nach der Rechtsprechung des BGH ist im Rahmen der Bagatellprüfung des § 18 VersAusglG zunächst nach Abs. 1 zu prüfen, ob die Differenz zwischen den Ausgleichswerten **gleichartiger Anrechte** gering (i.S. des § 18 Abs. 3 VersAusglG) ist; die Prüfung nach Abs. 2, ob der Ausgleichswert eines einzelnen Anrechts gering ist, hat sich auf diejenigen Anrechte der Ehegatten zu beschränken, denen *kein* gleichartiges Anrecht des anderen Ehegatten gegenübersteht.¹² Deshalb ist die Frage, welche Anrechte als *gleichartig* anzusehen sind, von großer Bedeutung. Die Gleichartigkeit ist nur dann unerheblich, wenn sowohl die Ausgleichswertdifferenz zwischen in Betracht kommenden Anrechten beider Ehegatten als auch der Ausgleichswert jedes dieser Anrechte gering sind.

Zur Frage der **Gleichartigkeit** von Anrechten liegen inzwischen zahlreiche Entscheidungen vor. Höchstrichterlich geklärt ist seit längerem, dass West- und Ost-Anrechte der gesetzlichen Rentenversicherung nicht gleichartig sind.¹³ Das Gleiche gilt auch für Anrechte der allgemeinen und der knappschaftlichen Rentenversicherung.¹⁴ Mit Beschluss vom 7.8.2013¹⁵ hat der BGH – in Übereinstimmung mit dem OLG Celle,¹⁶ aber gegen die h.M.¹⁷ – entschieden, dass Anrechte der gesetzlichen Rentenversicherung und der Beamtenversorgung *nicht* gleichartig sind. Dabei hat er darauf abgestellt, dass sich die Anrechte sowohl in der

¹² BGH FamRZ 2012, 192, 195; 2012, 277, 279; 2012, 513, 514.

¹³ BGH FamRZ 2012, 192, 194; 2012, 277, 278.

¹⁴ BT-Drucks. 16/10144 S. 55, 100; OLG Stuttgart FamRZ 2012, 303, 305; OLG Karlsruhe FamRZ 2012, 1306.

¹⁵ FamRZ 2013, 1636.

¹⁶ FamRZ 2012, 1058.

¹⁷ Vgl. z.B. Borth Versorgungsausgleich 6. Aufl. Rn. 630; Ruland, Versorgungsausgleich 3. Aufl. Rn. 512; MünchKomm/Gräper BGB 5. Aufl. § 18 VersAusglG Rn. 7.

Struktur und Finanzierung als auch im Leistungsspektrum und in der Wertentwicklung wesentlich unterscheiden.

Anrechte bei verschiedenen Trägern der **Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes** sind grundsätzlich gleichartig, weil sie auf im Wesentlichen übereinstimmenden Satzungsbestimmungen beruhen.¹⁸ Das OLG Frankfurt¹⁹ hat jedoch entschieden, dass die Anrechte aus der Pflichtversicherung (bei der VBL: „VBLklassik“) und aus der freiwilligen Versicherung (bei der VBL: „VBLextra“), die auf verschiedenen Rechtsgrundlagen beruhen, nicht gleichartig sind, obwohl sie jeweils mit Versorgungspunkten bewertet werden.

4. Wertausgleichssperre (§ 19 Abs. 3 VersAusglG)

Gemäß § 1587 BGB und § 2 Abs. 1 VersAusglG unterliegen dem VA auch **im Ausland erworbene** Versorgungsanrechte,²⁰ sofern sie auch die Voraussetzungen des § 2 Abs. 2 VersAusglG erfüllen, also

- durch Arbeit oder Vermögen geschaffen worden sind,
- der Absicherung im Alter oder bei Invalidität dienen und
- auf eine Rente gerichtet sind.

Nach § 19 Abs. 2 Nr. 4 VersAusglG sind solche Anrechte allerdings **nicht ausgleichsreif**, wodurch sie vom Wertausgleich bei der Scheidung ausgeschlossen und einem (i.d.R. späteren) schuldrechtlichen VA vorbehalten werden (§ 19 Abs. 4 VersAusglG). Für den Wertausgleich bei der Scheidung wäre danach eine Wertermittlung nicht erforderlich. § 19 Abs. 3 VersAusglG bestimmt indessen, dass bei Vorliegen ausländischer Anrechte eines Ehegatten zu prüfen ist, inwieweit es für den anderen Ehegatten unbillig wäre, (nur) die inländischen Anrechte (insbesondere dieses Ehegatten) in den Wertausgleich einzubeziehen. Das Gericht kann dann aus Billigkeitsgründen auch die inländischen Anrechte (teilweise oder auch insgesamt) vom Wertausgleich ausschließen, womit sie gemäß § 19 Abs. 4 VersAusglG ebenfalls dem schuldrechtlichen VA vorbehalten bleiben. Diese sog. **Wertausgleichssperre** soll verhindern, dass ein Ehegatte bei Scheidung schon den

¹⁸ OLG Köln FamRZ 2012, 1806; Wick a.a.O. Rn. 420; Ruland a.a.O. Rn. 512; Kemper Versorgungsausgleich 1. Aufl. Kap. VIII Rn. 56.

¹⁹ Beschluss vom 16.7.2013 – 1 UF 125/13 – (juris).

²⁰ BGH FamRZ 2013, 106, 107.

Ausgleichswert seiner inländischen Anrechte abgeben muss, aber noch nicht an den ausländischen Anrechten des anderen Ehegatten beteiligt wird.²¹ Aufgrund der Regelung des § 19 Abs. 3 VersAusglG sind das Vorhandensein und der Wert **ausländischer** Anrechte somit von Bedeutung für die Frage, ob **inländische** Anrechte des anderen Ehegatten in den Wertausgleich einzubeziehen sind.

In der Praxis bereitet diese Regelung Probleme. Die Billigkeitsprüfung erfordert zwar grundsätzlich eine zumindest ungefähre Wertbestimmung des ausländischen Anrechts, um zu klären, in welchem Umfang es angemessen ist, im Gegenzug wertmäßig vergleichbare inländische Anrechte des anderen Ehegatten vom Wertausgleich auszunehmen.²² Unklarheit herrscht in der Praxis aber offenbar darüber, welche Genauigkeit die zu treffende Billigkeitsentscheidung erfordert.

Was die Sachaufklärung anbelangt, kann auf die Gesetzesbegründung²³ verwiesen werden, in der es heißt: „Aufklärung braucht bei besonderen Schwierigkeiten nicht zwingend durchgeführt zu werden.“ Ferner hat der BGH zum früheren Recht entschieden, dass das Gericht bei dubiosen ausländischen Anrechten auch dahinstehen lassen kann, ob das Anrecht einem späteren schuldrechtlichen Ausgleich unterliegt.²⁴ Da es sich bei § 19 Abs. 3 VersAusglG um eine Ausnahme von dem Grundsatz des Wertausgleichs bei der Scheidung und um eine Schutzvorschrift zu Gunsten des Ehegatten mit ausschließlich inländischen Anrechten handelt, obliegt es nach Auffassung des OLG Köln²⁵ und des OLG Brandenburg²⁶ diesem Ehegatten, Umstände vorzutragen, aus denen sich eine Unbilligkeit ergeben könnte.

In der Rechtsprechung scheint sich die (m.E. zutreffende) Auffassung durchzusetzen, dass es für die Billigkeitsprüfung genügt, die **ungefähre Größenordnung des Ausgleichswerts** eines ausländischen Anrechts abzuschätzen. Es dürfte nicht erforderlich sein, dass ein genau entsprechender inländischer Ausgleichswert vom Wertausgleich ausgeschlossen wird. Kann ein nicht genau ermittelbares ausländisches Anrecht aller Voraussicht nach nur einen

²¹ BT-Drucks. 16/10144 S. 63.

²² OLG Karlsruhe FamRZ 2013, 41, 42; OLG Saarbrücken Beschluss vom 21.1.2013 – 6 UF 440/12 – (juris).

²³ BT-Drucks. 16/10144 S. 62.

²⁴ BGH FamRZ 2003, 1737.

²⁵ Beschluss vom 17.5.2011 – 27 UF 54/11 – (juris).

²⁶ Beschluss vom 30.5.2013 – 10 UF 45/11 – (juris).

geringen Wert haben, z.B. weil ein Ehegatte nur relativ geringe Zeit im Ausland gearbeitet hat, entspricht es nicht der Billigkeit, inländische Anrechte des anderen Ehegatten vom Wertausgleich auszunehmen.²⁷ Das Gleiche dürfte gelten, wenn nach Einschätzung des Gerichts mit einer Realisierung von Leistungen aus einem ausländischen Anrecht überhaupt nicht zu rechnen ist.

Wenn ein Ehegatte ein ausländisches Anrecht von *nicht* nur geringem Ausgleichswert erworben hat und daneben auch über ein ausgleichsreifes inländisches Anrecht verfügt, kann es der Billigkeit entsprechen, dieses Anrecht zu teilen, damit jedenfalls insoweit bereits ein Wertausgleich bei der Scheidung stattfindet.²⁸

II. Bewertung von Renten bei nachehelichem Kapitalverzehr

Ist bei einer auszugleichenden kapitalgedeckten Versorgung bereits der Leistungsfall eingetreten oder tritt dieser nach Ehezeitende ein, so wird das **Deckungskapital durch die planmäßigen Rentenzahlungen** an den ausgleichspflichtigen Ehegatten **verringert**. Zwar verpflichtet § 29 VersAusglG die Versorgungsträger, bis zum wirksamen Abschluss des VA-Verfahrens Zahlungen an den ausgleichspflichtigen Ehegatten zu unterlassen. Diese Vorschrift ist jedoch auf planmäßige, bei Ehezeitende bereits laufende Rentenleistungen nicht anwendbar.²⁹ Deshalb kann die ausgleichsberechtigte Person einen Kapitalverzehr infolge bereits laufenden Rentenbezugs der ausgleichspflichtigen Person nicht verhindern. Es ist in Rechtsprechung und Schrifttum streitig, ob eine nach Ehezeitende eingetretene Verringerung des Deckungskapitals allein zu Lasten der ausgleichspflichtigen Person geht oder von beiden Ehegatten anteilig zu tragen ist.

Teilweise wird die Auffassung vertreten, der durch den nachehezeitlichen Rentenbezug eintretende Verzehr des Deckungskapitals könne sich auf den Ausgleichswert nicht auswirken. Dabei handele es sich nicht um eine tatsächliche Entwicklung, die im Sinne des § 5 Abs. 2 Satz 2 VersAusglG auf die Ehezeit

²⁷ OLG Celle FamRZ 2010, 979, 980; OLG Brandenburg Beschluss vom 30.5.2013 – 10 UF 45/11 – (juris).

²⁸ OLG Celle NJW-RR 2011, 1571, 1573; OLG Karlsruhe FamRZ 2013, 41, 42; OLG Brandenburg Beschluss vom 30.5.2013 – 10 UF 45/11 – (juris); Wick a.a.O. Rn. 403.

²⁹ BGH FamRZ 2011, 1785, 1788.

zurückwirke.³⁰ Unbillige Ergebnisse sollen nach dieser Auffassung über die Härteklausel des § 27 VersAusglG korrigiert werden.³¹

Nach überwiegender Auffassung ist ein nahezeitlicher Wertverlust durch Absinkens des Deckungskapitals infolge planmäßiger Rentenleistungen hingegen in Anwendung des § 5 Abs. 2 S. 2 VersAusglG zu berücksichtigen.³² Der **Halbteilungsgrundsatz** (§ 1 Abs. 1 VersAusglG) verbiete es, den nahezeitlichen Kapitalverzehr zu ignorieren und allein dem ausgleichspflichtigen Ehegatten zuzuweisen. Nur derjenige Anteil der Versorgung könne geteilt werden, der zum Zeitpunkt der Entscheidung noch vorhanden sei.

Der BGH hat sich hierzu noch nicht geäußert. Berücksichtigt man die Rechtsprechung des BGH, wonach eine nahezeitliche Wertverminderung bei fondsgebundenen Anrechten³³ und auch der nahezeitliche Totalverlust eines Anrechts³⁴ gemäß § 5 Abs. 2 S. 2 VersAusglG zu berücksichtigen sind, liegt es nahe, dass auch ein Kapitalverzehr aufgrund planmäßiger Rentenzahlungen Berücksichtigung finden muss. Wenn der nach Ehezeitende eingetretene Wertverlust allein von der ausgleichspflichtigen Person zu tragen wäre, dürfte der Halbteilungsgrundsatz verletzt werden, weil dieser ein geringeres Anrecht verbliebe als der ausgleichsberechtigten Person.

Allerdings kann der durch Rentenzahlungen eintretende Kapitalverzehr zumindest zeitweise dadurch kompensiert werden, dass das **Deckungskapital** nach Ehezeitende **verzinst** wird, woran die ausgleichsberechtigte Person bei interner Teilung zu beteiligen ist.

Fraglich ist, wie der nahezeitliche Kapitalverzehr ggf. bei der **Tenorierung** zu berücksichtigen ist. Der gemäß § 5 Abs. 2 S. 2 VersAusglG zu berücksichtigenden nahezeitlichen Entwicklung des Ausgleichswerts könnte dadurch Rechnung getragen werden, dass in die gerichtliche Entscheidung ein aktualisierter

³⁰ OLG Frankfurt FamRZ 2012, 1717; KG FamRZ 2013, 464; Hauß in Schulz/Hauß Familienrecht Handkommentar 2. Aufl. § 5 VersAusglG Rn. 14, § 39 VersAusglG Rn. 14 ff.; Holzwarth FamRZ 2013, 420; Heidrich, FPR 2013, 227.

³¹ Vgl. Hauß a.a.O.; Holzwarth a.a.O.

³² OLG Hamm FamRZ 2013, 1305; OLG Köln FamRZ 2013, 1578; OLG Schleswig Beschluss vom 29. Juli 2013 – 10 UF 205/12 – juris; Borth a.a.O. Rn. 582; ders. FamRZ 2011, 1773, 1776; Wick a.a.O. Rn. 122; Götsche in Götsche/Rehbein/Breuers Versorgungsausgleichsrecht Handkommentar § 41 VersAusglG Rn. 21; Gutdeutsch/Hoernes/Norpoth FamRZ 2012, 73 ff.; dies. FamRZ 2013, 414 ff.; Bergner FamFR 2012, 97, 100; ders. FamFR 2013, 505; Kemper FamFR 2013, 51, 54

³³ BGH FamRZ 2012, 694, 697.

³⁴ BGH FamRZ 1986, 447, 448; 2003, 664, 665; 2011, 1931.

Ausgleichswert aufgenommen wird. Für den Fall der **internen Teilung** des Anrechts dürfte es nicht erforderlich sein, die Ausgleichswerte im Tenor auf einen aktuellen Stichtag zu beziehen. Insoweit dürfte es genügen, in den Tenor eine Klarstellung aufzunehmen, dass beide Ehegatten anteilig an der nahezeitigen Entwicklung des Ausgleichswerts bis zur Rechtskraft der Entscheidung teilnehmen.³⁵ Bei **externer Teilung** des Anrechts muss jedoch zumindest der nach § 14 Abs. 4 VersAusglG vom Träger der auszugleichenden Versorgung an die Zielversorgung zu zahlende Betrag in Höhe des aktuellen Ausgleichswerts titulierte werden. Deshalb dürfte hier der zeitnah zum Zeitpunkt der Entscheidung über den VA ermittelte (Rest-) Kapitalwert in den Tenor aufzunehmen sein.³⁶

III. Interne Teilung

In der **gerichtlichen Entscheidung** zur internen Teilung muss die „**Übertragung**“ eines Anrechts für die ausgleichsberechtigte Person zu Lasten eines bestimmten Anrechts der ausgleichspflichtigen Person zum Ausdruck kommen (§ 10 Abs. 1 VersAusglG). Der **Versorgungsträger** des auszugleichenden Anrechts, der am Verfahren beteiligt ist (§ 218 Nr. 2 FamFG) und durch die Entscheidung in seinen Rechten betroffen wird, ist **genau zu bezeichnen**.³⁷ Versorgungsträger ist diejenige natürliche oder juristische Person, der gegenüber der ausgleichspflichtige Ehegatte das auszugleichende Anrecht erworben hat, nicht eine andere Person, Behörde oder Einrichtung, die die Auskunft über die Höhe des Anrechts erteilt hat.

Weiter muss der **Ausgleichswert** angegeben werden, der für den Ausgleichsberechtigten übertragen wird, ihm also bei dem Versorgungsträger gutzuschreiben ist (§ 10 Abs. 1 VersAusglG). Dieser Ausgleichswert ist zwingend in der für das Versorgungssystem maßgeblichen **Bezugsgröße** (§ 5 Abs. 1 VersAusglG) zu bezeichnen.³⁸ Streitig ist, ob **fondsgebundene Anrechte** der betrieblichen Altersversorgung oder der privaten Rentenversicherung nur in Form eines Kapitalwerts geteilt werden dürfen oder ob sie (nach Maßgabe der Versorgungsregelung) auch in Form von Fondsanteilen intern teilungsfähig sind (sog.

³⁵ So OLG Hamm a.a.O.; OLG Schleswig a.a.O.

³⁶ So OLG Köln FamRZ 2013, 1578; wohl auch Bergner FamFR 2012, 97, 101.

³⁷ Wick FuR 2011, 555, 557.

³⁸ BGH FamRZ 2012, 1545, 1546; vgl. auch BT-Drucks. 16/10144 S. 50 ; OLG Karlsruhe FamRZ 2012, 1716.

offene Tenorierung), wenn der Wert der Fondsanteile bei Ehezeitende (ggf. abzüglich Teilungskosten) ohne weiteres bestimmbar ist.³⁹

Bei Versorgungsanrechten, für die **untergesetzliche Versorgungsregelungen** gelten, ist die Angabe der maßgeblichen Versorgungsregelung geboten, um den konkreten Inhalt des für den ausgleichsberechtigten Ehegatten bei dem Versorgungsträger geschaffenen Anrechts klarzustellen. Deshalb ist im Tenor der gerichtlichen Entscheidung die zugrunde liegende **Fassung** oder das **Datum der Versorgungsregelung bzw. Teilungsordnung** anzugeben.⁴⁰ Sind nach Ehezeitende Rechtsänderungen eingetreten, die sich auf die Höhe des Ehezeitanteils auswirken, so ist dies bereits bei der Erstentscheidung zu berücksichtigen.⁴¹ In diesem Fall ist im Tenor die nach Ehezeitende wirksam gewordene und in der Entscheidung berücksichtigte aktuelle Fassung der Versorgungsregelung anzugeben.⁴²

Hat der Ausgleichspflichtige bei einem Versorgungsträger ein Anrecht erworben, das sich aus **verschiedenen Bausteinen** mit unterschiedlichen wertbildenden Faktoren zusammensetzt, muss das Gericht die einzelnen Bausteine im Tenor gesondert ausweisen und teilen.⁴³

Die **zu Lasten des Verpflichteten vorzunehmende Kürzung seines Anrechts** braucht das Gericht grundsätzlich nicht anzugeben, auch wenn der Ausgleichswert von der Hälfte des Ehezeitanteils abweicht, weil der Kapitalwert als nach § 5 Abs. 1 VersAusglG maßgebliche Bezugsgröße zur Erzielung gleich hoher Renten ungleich aufzuteilen ist. Die Kürzung ergibt sich vielmehr aus den maßgeblichen Versorgungsregelungen.⁴⁴ Besteht jedoch schon aufgrund der vom Versorgungsträger nach § 5 Abs. 1 und 3 VersAusglG erteilten Auskunft Streit zwischen diesem und dem ausgleichspflichtigen Ehegatten über die vorzunehmende Lastschrift, kann nach Ansicht des OLG Stuttgart auch die dem Ausgleichswert für den Berechtigten

³⁹ Für die Teilung in Fondsanteilen: OLG Zweibrücken FamRZ 2012, 1717; OLG Celle FamRZ 2013, 468; Hoffmann/Raulf/Gerlach FamRZ 2011, 333, 336; Borth FamRZ 2011, 337, 340; Gutdeutsch/Hoenes/Norpoth FamRZ 2012, 597, 598; Bergner NJW 2013, 2790, 2791; **dagegen**: OLG München FamRZ 2011, 377; 2012, 636, 637; OLG Stuttgart FamRZ 2011, 979; 2012, 1718; OLG Nürnberg FamRZ 2013, 460; OLG Saarbrücken FamRZ 2012, 1717; **offen gelassen** von BGH FamRZ 2012, 694, 697 unter Hinweis auf BGH FamRZ 2007, 2055.

⁴⁰ BGH FamRZ 2011, 547; 2012, 1545, 1546.

⁴¹ BGH FamRZ 1985, 447, 448; 1989, 951, 953; 2006, 321, 322.

⁴² OLG Celle FamRZ 2011, 379, 380.

⁴³ BGH FamRZ 2012, 189, 190; 2012, 610, 611 (VW); 2012, 1549, 1550 (Daimler).

⁴⁴ OLG Karlsruhe FamRZ 2011, 894, 895; OLG Oldenburg FamRZ 2012, 1804; OLG Stuttgart FamRZ 2013, 467.

entsprechende und nach der Versorgungsregelung berechnete Belastung des Verpflichteten tituliert werden, um die Streitfrage mit zu entscheiden.⁴⁵

Ferner ist in der Entscheidung das maßgebende **Ende der Ehezeit** i.S. des § 3 Abs. 1 VersAusglG als Bezugszeitpunkt anzugeben, wenn der Ausgleichswert in einem €-Betrag angegeben wird.⁴⁶ Nur dann kann der Versorgungsträger den Ausgleichswert bezogen auf den richtigen Stichtag auf Seiten des Ausgleichspflichtigen belasten und zugunsten des Ausgleichsberechtigten verbuchen. Durch den Stichtagsbezug wird gewährleistet, dass sich etwaige seit Ehezeitende wirksam gewordene Anpassungen auf Seiten beider Ehegatten (d.h. sowohl hinsichtlich der Lastschrift beim Verpflichteten als auch hinsichtlich der Gutschrift beim Berechtigten) auswirken. Wird der Ausgleichswert dagegen in einer besonderen, unveränderlichen Bezugsgröße ausgedrückt, die in dem Versorgungssystem erst nach Eintritt des Versorgungsfalles in einen aktuellen €-Betrag umgerechnet wird, ist die Angabe eines Bezugszeitpunkts entbehrlich. Dies gilt z.B. für die gesetzliche Rentenversicherung, in der die Entgeltpunkte auf den Versicherungskonten mit Hilfe des aktuellen Rentenwerts in einen aktuellen Rentenbetrag umgerechnet werden. Zur Vereinheitlichung der Entscheidungen und zur Vermeidung von Fehlern empfiehlt es sich jedoch, stets das Ehezeitende als Bezugszeitpunkt anzugeben.⁴⁷

IV. Externe Teilung

1. Externe Teilung nach § 14 VersAusglG

Zum **Verfahren** bei der externen Teilung hat der BGH darauf hingewiesen, dass das Gericht der ausgleichsberechtigten Person Gelegenheit geben muss, ihr **Wahlrecht bezüglich der Zielversorgung** (§ 15 Abs. 1 VersAusglG) auszuüben.⁴⁸ Nach § 222 Abs. 1 FamFG ist das Wahlrecht innerhalb der vom Gericht gesetzten Frist auszuüben. Ob sich daraus eine *Verpflichtung* des Gerichts zur Fristsetzung ergibt, hat der BGH offengelassen. Er hat sich auch nicht zu der streitigen Frage geäußert,

⁴⁵ OLG Stuttgart FamRZ 2011, 897, 898; 2012, 711, 712.

⁴⁶ BGH FamRZ 2012, 1545, 1546; OLG München FamRZ 2011, 377; OLG Saarbrücken FamRZ 2011, 1593.

⁴⁷ Borth FamRZ 2010, 981; Bergner FamFR 2011, 221; Holzwarth FamRZ 2011, 933, 935; Wick FuR 2011, 555, 557.

⁴⁸ BGH FamRZ 2013, 773.

ob die ausgleichsberechtigte Person ihr Wahlrecht verliert, wenn sie die gesetzte Frist nicht einhält.⁴⁹

Die **Entscheidung des Gerichts** nach § 14 VersAusglG besteht aus **zwei Teilen**: Zum einen wird zu Lasten des Anrechts der ausgleichspflichtigen Person für die ausgleichsberechtigte Person ein **Anrecht bei der Zielversorgung begründet** (§ 14 Abs. 1 VersAusglG). Diese Entscheidung hat grundsätzlich **rechtsgestaltende Wirkung**. Mit Rechtskraft und Wirksamkeit der Entscheidung verliert der ausgleichspflichtige Ehegatte das auszugleichende Anrecht in Höhe des Ausgleichswerts, und der ausgleichsberechtigte Ehegatte erwirbt in Höhe des kapitalisierten Ausgleichswerts ein Anrecht bei dem gewählten Träger der Zielversorgung.⁵⁰ Im Hinblick auf den Transfer des Ausgleichswerts in die Zielversorgung ist das Ende der Ehezeit stets als Bezugszeitpunkt anzugeben. So benötigt z.B. die gesetzliche Rentenversicherung als Zielversorgung den Bezugszeitpunkt, um das übertragene Anrecht bzw. den zu transferierenden Kapitalbetrag in Entgeltpunkte umzurechnen (vgl. § 76 Abs. 4 Satz 1 und 2 SGB VI). Anders als bei der internen Teilung brauchen die Rechtsgrundlagen des auszugleichenden Anrechts und die maßgebliche Teilungsordnung in der Beschlussformel *nicht* genannt zu werden. Es reicht aus, dass eindeutig bestimmt ist, welches Anrecht in welcher Höhe gekürzt wird.⁵¹ Dagegen müssen der Träger der Zielversorgung und das bei diesem zu begründende Anrecht konkret bezeichnet werden.

Neben dem (rechtsgestaltenden) Ausspruch hat das Gericht dem Versorgungsträger des ausgleichspflichtigen Ehegatten aufzugeben, den Ausgleichswert als **Kapitalbetrag** an den Versorgungsträger des ausgleichsberechtigten Ehegatten **zu zahlen** (§ 14 Abs. 4 VersAusglG). Insoweit stellt die Entscheidung einen Leistungstitel dar. Damit soll gewährleistet werden, dass der mit der externen Teilung verbundene Kapitaltransfer zwischen den beteiligten Versorgungsträgern vollzogen wird. Dieser Teil der Entscheidung kann gesondert mit einem Rechtsmittel angegriffen werden, womit die Rechtskraft und damit die Zahlungspflicht

⁴⁹ Für den Verlust des Wahlrechts z.B. Ruland a.a.O. Rn. 659; MünchKomm/Gräper a.a.O. § 15 VersAusglG Rn. 16; Erman/Norpoth BGB 13. Aufl. § 15 VersAusglG Rn. 2; **dagegen** Johannsen/Henrich/Holzwarth Familienrecht 5. Aufl. § 15 VersAusglG Rn. 4; Schulte-Bunert/Weinreich/Rehme FamFG 3. Aufl. § 222 Rn. 8; Wick a.a.O. Rn. 502.

⁵⁰ BGH FamRZ 2013, 773, 775 (Rn. 23).

⁵¹ BGH FamRZ 2013, 611; 2013, 1546.

hinausgeschoben wird. Zahlt der Versorgungsträger des Ausgleichspflichtigen trotz Eintritt der Rechtskraft nicht, muss der Träger der Zielversorgung die Zwangsvollstreckung betreiben,⁵² die sich gemäß § 95 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 2 FamFG nach den §§ 803 ff. ZPO richtet. Erst mit dem Eingang des Betrages beim Träger der Zielversorgung erlangt dieser das Kapital, das er für das bereits wirksam bei ihm begründete Anrecht benötigt. Die Zielversorgung trägt daher insoweit das Vollstreckungs- und Insolvenzrisiko.

I.d.R. sind zusätzlich **Zinsen** auf den zu zahlenden Kapitalbetrag zu titulieren, damit die ausgleichsberechtigte Person an der Wertentwicklung des Anrechts nach Ehezeitende beteiligt wird.⁵³ Dies gilt seit Einfügung des § 76 Abs. 4 S. 4 SGB VI⁵⁴ auch dann, wenn für die ausgleichsberechtigte Person ein Anrecht der gesetzlichen Rentenversicherung begründet wird.⁵⁵ Die Zinsen sind vom Ehezeitende bis zur Rechtskraft der Entscheidung zuzusprechen, nicht darüber hinaus.⁵⁶ Die **Höhe** der Zinsen hat sich an dem tatsächlichen Wertzuwachs des auszugleichenden Anrechts zu orientieren. Liegt dem Anrecht ein **Deckungskapital** zugrunde, ist daher an die Verzinsung anzuknüpfen, die auch der dem Ausgleichspflichtigen verbliebenen Hälfte des Ehezeitanteils zugutekommt. Ist der Ausgleichswert auf der Grundlage des **Barwerts** der künftigen Versorgungsleistungen nach versicherungsmathematischen Grundsätzen berechnet worden, wie insbesondere bei einer betrieblichen Versorgung nach § 45 Abs. 1 S. 1 VersAusglG i.V. mit § 4 Abs. 5 BetrAVG, sind die Zinsen nach dem **Rechnungszins** zu bemessen, der der Barwertberechnung zugrunde liegt.⁵⁷ Er muss sich aus der Auskunft des Versorgungsträgers ergeben.

Keine Zinsen sind nach der Rechtsprechung des BGH zu titulieren, wenn ein Anrecht aus einer **fondsgebundenen Versorgung** ausgeglichen wird.⁵⁸ Der BGH geht hier davon aus, dass dem Anrecht keine von vornherein zugesagte Wertsteigerung innewohnt, sondern dass die Wertentwicklung durch

⁵² BT-Drucks. 16/10144 S. 95.

⁵³ BGH FamRZ 2011, 1785.

⁵⁴ I.d.F. des Art.2 Nr. 2 des Gesetzes zur Neuordnung der Altersversorgung der Bezirksschornsteinfegermeister und zur Änderung anderer Gesetze vom 5.12.2012, BGBl. I S. 2467; gemäß Art. 6 dieses Gesetzes in Kraft seit 1.1.2013.

⁵⁵ BT-Drucks. 17/11185 S. 5; OLG Frankfurt Beschluss vom 28.2.2013 – 4 UF 194/11 – (juris); vgl. auch Borth FamRZ 2013, 509.

⁵⁶ BGH FamRZ 2013, 773; 2013, 1019.

⁵⁷ BGH FamRZ 2011, 1785.

⁵⁸ BGH FamRZ 2012, 694 (private Rentenversicherung); BGH FamRZ 2013, 1635 (betriebliche Altersversorgung).

Kursschwankungen gekennzeichnet ist, an deren nahehelichen Auswirkungen der ausgleichsberechtigte Ehegatte nicht teilnimmt. Deshalb würde der Ausspruch einer Verzinsung den Versorgungsträger nach Ansicht des BGH auf eine Leistung in Pflicht nehmen, die nicht Gegenstand der Versorgungszusage war.⁵⁹ Bei einem kursbedingten nahezeitlichen Wertverlust soll es sich demgegenüber um eine tatsächliche nahezeitliche Veränderung i.S. des § 5 Abs. 2 S. 2 VersAusglG handeln, die auf den Ehezeitanteil zurückwirkt.⁶⁰ Bei **fondsgebundenen Anrechten mit garantierter Mindestleistung** (z.B. in Höhe der eingezahlten Beiträge) dürfte danach hinsichtlich der Verzinsungspflicht zwischen dem (zu verzinsenden) Ausgleichswert des garantierten Kapitals und dem (nicht zu verzinsenden) Ausgleichswert des fondsgebundenen Teilanrechts zu differenzieren sein.⁶¹

Eine Verzinsung des Ausgleichswerts ist auch dann nicht auszusprechen, wenn die ausgleichspflichtige Person bereits **Leistungen aus der auszugleichenden Versorgung** bezieht.⁶²

2. Externe Teilung nach § 16 VersAusglG

Zur externen Teilung nach § 16 VersAusglG kommt es, wenn eine interne Teilung des Anrechts aus einem öffentlich-rechtlichen Dienst- oder Amtsverhältnis nach den maßgeblichen gesetzlichen Vorschriften nicht zulässig ist. Dies gilt derzeit für die Anrechte aller Landes- und Kommunalbeamten und aller Landtagsabgeordneten, weil kein Bundesland die interne Teilung zulässt. Die ausgleichsberechtigte Person hat in diesem Fall **kein Wahlrecht hinsichtlich der Zielversorgung**, denn § 16 Abs. 1 VersAusglG schreibt verbindlich vor, dass das Anrecht für die ausgleichsberechtigte Person **bei einem Träger der gesetzlichen Rentenversicherung zu begründen** ist.⁶³ Dies gilt sogar dann, wenn beide Ehegatten Landes- bzw. Kommunalbeamte sind. Die externe Teilung ist für einen Beamten i.d.R. nachteilig, weil er sein beamtenrechtliches Anrecht teilweise verliert und im Gegenzug vom

⁵⁹ BGH FamRZ 2013, 1635, 1636 (Rz. 16).

⁶⁰ BGH FamRZ 2012, 694. A.A. OLG Frankfurt Beschluss vom 28.2.2013 – 4 UF 194/11 – (juris und NJW 2013, 2832): Externe Teilung auf Basis der Fondsanteile mit Zahlungspflicht des Versorgungsträgers in Höhe der ehezeitlich erworbenen Fondsanteile im Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Entscheidung (ohne Festsetzung eines bestimmten Geldbetrags); zustimmend Ruland FamFR 2013, 243; abw. Bergner NJW 2013, 2790, 2792: Wertsteigerung zwar zu berücksichtigen, aber fondsgebundene Anrechte bei externer Teilung nicht ausgleichsreif.

⁶¹ OLG Frankfurt NJW 2013, 2832; OLG Hamburg Beschluss vom 5.4.2013 – 13 UF 22/12 – (juris).

⁶² BGH FamRZ 2011, 1785, 1787 (Rn. 25); OLG Frankfurt FamRZ 2012, 1717; OLG Nürnberg FamRZ 2013, 791; OLG Köln Beschluss vom 15.01.2013 – 4 UF 126/12 – (juris).

⁶³ OLG Brandenburg FamRZ 2012, 1646; Johannsen/Henrich/Holzwarth a.a.O. § 16 VersAusglG Rn. 3; Wick a.a.O. Rn. 531.

anderen Ehegatten ein anderes Anrecht erhält. Meist handelt es sich dabei um ein Anrecht der gesetzlichen Rentenversicherung, das keine Invaliditätssicherung einschließt, weil der Beamte die rentenrechtlichen Voraussetzungen dafür – drei Jahre Pflichtbeiträge in den letzten fünf Jahren vor Eintritt der Erwerbsminderung (§ 43 SGB VI) – nicht erfüllen kann. Nach der Rechtsprechung des BGH kann in solchen Fällen gleichwohl nicht von fehlender Ausgleichsreife i.S. des § 19 Abs. 2 Nr. 3 VersAusglG wegen Zweckverfehlung oder Unwirtschaftlichkeit ausgegangen werden.⁶⁴ Daher ist den Ehegatten in solchen Fällen eine **Verrechnungsvereinbarung** zu empfehlen. Gegen deren Zulässigkeit bestehen keine Bedenken.⁶⁵

Zu den nach § 16 Abs. 1 VersAusglG extern zu teilenden Anrechten gehören *nicht* Anrechte, die ein Ehegatte zwar nach beamtenrechtlichen Vorschriften oder Grundsätzen i.S. des § 44 Abs. 1 Nr. 2 VersAusglG, aber nicht aus einem *öffentlich-rechtlichen*, sondern aus einem **privatrechtlichen Anstellungsverhältnis** erworben hat.⁶⁶

V. Abänderung des öffentlich-rechtlichen Wertausgleichs

1. Zulässigkeit der Abänderung

Das Verfahren auf Abänderung einer nach früherem Recht ergangenen Entscheidung über den öffentlich-rechtlichen VA ist erst eröffnet, wenn bei einem der Ehegatten bereits ein **Versorgungsfall eingetreten oder** innerhalb der nächsten sechs Monate **zu erwarten** ist (§ 52 Abs. 1 VersAusglG i.V. mit § 226 Abs. 2 FamFG).

Zulässigkeitsvoraussetzung für einen Abänderungsantrag ist außerdem, dass sich der **Ausgleichswert** mindestens eines der in die frühere Entscheidung einbezogenen Anrechte **wesentlich geändert** hat (§ 51 Abs. 1 VersAusglG). Zur näheren Bestimmung der Wesentlichkeitsgrenze verweist § 51 Abs. 2 VersAusglG auf die (unmittelbar nur für die Abänderung von nach neuem Recht geltende)

⁶⁴ BGH FamRZ 2013, 1283.

⁶⁵ OLG Celle FamRZ 2012, 1722; OLG Schleswig (10.ZS) FamRZ 2013, 887; Borth FamRZ 2012, 1681; a.A. OLG Schleswig (4. ZS) FamRZ 2012, 1144.

⁶⁶ BGH FamRZ 2013, 608 (Arbeitsverhältnis bei einer Industrie- und Handelskammer); BGH FamRZ 2013, 1361 (Arbeitsverhältnis mit einer Religionsgesellschaft).

Bestimmung des § 225 Abs. 3 FamFG. Danach muss – kumulativ – sowohl eine relative als auch eine absolute Wesentlichkeitsgrenze überschritten sein.

Die **relative Wesentlichkeitsgrenze** erfordert eine Abweichung des aktuell bestimmten Ausgleichswerts von dem in der früheren Entscheidung zugrunde gelegten Ausgleichswert (= Hälfte des Ehezeitanteils) von 5 %. Da nach früherem Recht alle Anrechte als Rentenbeträge berechnet worden sind, kann der nach § 51 Abs. 2 VersAusglG i.V. mit § 225 Abs. 3 FamFG anzustellende Vergleich nur auf Basis von **Rentenbeträgen** vorgenommen werden,⁶⁷ weshalb auch der aktuelle Ausgleichswert nach § 52 Abs. 2 VersAusglG vom Versorgungsträger (ggf. zusätzlich zur Angabe in der maßgeblichen Bezugsgröße) als Rentenbetrag zu berechnen ist.⁶⁸

Für die **absolute Wesentlichkeitsgrenze** soll es dagegen bei Anrechten, die keinen Rentenbetrag als maßgebliche Bezugsgröße haben, nach der (nicht näher begründeten) Rechtsprechung des BGH auf die (korrespondierenden) **Kapitalwerte** ankommen.⁶⁹ Dagegen spricht jedoch, dass sich auch die absolute Wesentlichkeitsgrenze auf den Ausgleichswert der früheren Entscheidung bezieht, der in einem Rentenbetrag ausgedrückt worden ist.⁷⁰

2. Im Wertausgleich übersehene Anrechte

Es kommt nicht selten vor, dass ein **Anrecht** bei der Durchführung des öffentlich-rechtlichen VA (nach altem Recht) oder des Wertausgleichs bei der Scheidung (nach neuem Recht) – aus welchen Gründen auch immer – **weder ausgeglichen noch** (ausdrücklich) vom VA **ausgeschlossen** worden ist. Es kann z.B. trotz Angabe im Fragebogen zum VA oder sogar nach Einholung einer Auskunft des Versorgungsträgers in der Entscheidung vergessen worden sein, es kann von dem versorgungsberechtigten Ehegatten verschwiegen worden sein, es kann auch als „nicht ausgleichsreif“ (um den Terminus des neuen Rechts zu verwenden) angesehen und einem späteren schuldrechtlichen VA vorbehalten worden sein, wobei dies in einer Entscheidung nach früherem Recht (anders als nach § 224 Abs. 4 FamFG vorgesehen) nicht einmal in den Entscheidungsgründen erwähnt werden

⁶⁷ MünchKomm/Dörr a.a.O. § 51 VersAusglG Rn. 49; Wick a.a.O. Rn. 814; so offenbar auch BGH FamRZ 2013, 1287 (Rn. 13).

⁶⁸ BT-Drucks. 16/10144 S. 90.

⁶⁹ BGH FamRZ 2013, 1287 (Rn. 14); ebenso OLG Frankfurt Beschluss vom 13.9.2013 – 6 UF 177/12

⁷⁰ Wick a.a.O. Rn. 815; MünchKomm/Dörr a.a.O. § 51 VersAusglG Rn. 48; Götsche a.a.O. § 51 VersAusglG Rn. 37; offenbar auch Ruland a.a.O. Rn. 1061.

musste. Ist die gerichtliche Entscheidung rechtskräftig geworden und wird später bekannt, dass ein Anrecht nicht ausgeglichen wurde, stellt sich die Frage, ob und ggf. wie ein nachträglicher Ausgleich erreicht werden kann.

Zu dieser Frage hat der BGH in zwei Beschlüssen vom 24.7.2013 Stellung genommen.

a) Nach Auffassung des BGH kann der Ausgleich von „vergessenen“ Anrechten nicht im Rahmen einer **Abänderungsentscheidung** nach den §§ 51, 52 VersAusglG nachgeholt werden.⁷¹ Dies gilt auch dann, wenn das Abänderungsverfahren wegen der Wertänderung eines anderen, in den Wertausgleich einbezogenen Anrechts eröffnet ist.⁷² Zwar konnte nach früherem Recht ein im Ursprungsverfahren nicht berücksichtigtes Anrecht im Rahmen eines **Abänderungsverfahrens** nach § 10 a VAHRG ausgeglichen werden, weil in diesem eine völlig neue Gesamtausgleichsbilanz zu erstellen war, in die auch später ermittelte Anrechte einzustellen waren.⁷³ Nach neuem Recht erstrecken sich Abänderungsverfahren nach § 51 Abs. 1 VersAusglG dagegen nur noch auf die bereits im Ursprungsverfahren „in den Ausgleich einbezogenen Anrechte“. Aus der Gesetzesbegründung ergibt sich, dass sich der Gesetzgeber bewusst dafür entschieden hat, das Abänderungsverfahren auf diejenigen Anrechte zu beschränken, die bereits Gegenstand der früheren Entscheidung waren. Es sollte kein Abänderungsverfahren für eine bloße Korrektur von Fehlern der Ausgangsentscheidung vorgesehen werden.⁷⁴ Insoweit findet die Auffassung des BGH in Rechtsprechung und Literatur allgemeine Zustimmung.

b) *Gegen* eine teilweise in Rechtsprechung und Literatur vertretene Ansicht⁷⁵ kommt nach Auffassung des BGH auch ein späterer **schuldrechtlicher Ausgleich** von im Wertausgleich bei der Scheidung vergessenen oder verschwiegenen Anrechten nicht in Betracht. Trotz des Wortlauts des § 20 Abs. 1 VersAusglG, wonach sich der schuldrechtliche VA auf die „noch nicht ausgeglichenen“ Anrechte bezieht, sei der schuldrechtliche VA nur für diejenigen Anrechte eröffnet, die im Zeitpunkt der

⁷¹ BGH FamRZ 2013, 1548 mit Anm. Borth und Hoppenz.

⁷² BGH FamRZ 2013, 1642.

⁷³ BGH FamRZ 1993, 796.

⁷⁴ BT-Drucks. 16/10144 S. 89.

⁷⁵ OLG München FamRZ 2012, 380; Johannsen/Henrich/Holzwarth a.a.O. § 20 VersAusglG Rn. 21; Erman/Norpoth a.a.O. § 20 VersAusglG Rn. 3; MünchKomm-BGB/Glockner a.a.O. § 20 VersAusglG Rn. 32; BeckOK/Gutdeutsch § 20 VersAusglG Rn. 4; Wick a.a.O. Rn. 650; Holzwarth Festschrift für Hahne S. 407, 413; Bergner NJW 2012, 3757, 3758.

Scheidung aus rechtlichen Gründen nicht ausgeglichen werden können. Dies folgert der BGH aus der Absicht des Gesetzgebers, den VA so weit wie möglich abschließend im Wertausgleich bei der Scheidung zu regeln.⁷⁶ Für den schuldrechtlichen VA bleibe nach neuem Recht ein **Anwendungsbereich nur in den Fällen, in denen eine Teilung** der Anrechte zum Zeitpunkt der Scheidung **aus rechtlichen Gründen nicht möglich** sei. Nach neuem Recht entscheide sich bereits im Zeitpunkt der Scheidung, ob ein Anrecht im Wege des Wertausgleichs bei der Scheidung oder erst im Wege eines späteren schuldrechtlichen VA auszugleichen sei. Alle Anrechte, die im Zeitpunkt der Scheidung ausgleichsreif seien, seien – soweit keine abweichende Vereinbarung der Ehegatten vorliege – grundsätzlich allein im Wertausgleich bei der Scheidung auszugleichen. Diese Anrechte unterlägen von vornherein nicht dem schuldrechtlichen VA. Der schuldrechtliche VA könne damit bereits aufgrund des neuen Systems des VA nicht auf Auffangregelung verstanden werden.

Damit verkennt der BGH jedoch, dass in Altfällen – und über solche hatte er zu entscheiden – zur Zeit der Scheidung noch gar nicht das neue Recht gegolten hat, aus dem der BGH herleiten will, dass dem schuldrechtlichen VA **keine Auffangfunktion** (mehr) zukommt. Unter der Geltung des früheren Rechts hatte der schuldrechtliche VA durchaus eine umfassende Auffangfunktion. Deshalb geht die Argumentation des BGH jedenfalls für Fälle, in denen der öffentlich-rechtliche Wertausgleich noch nach altem Recht entschieden worden ist, ins Leere. Rainer Glockner hat bereits darauf hingewiesen, dass unter der Geltung des früheren Rechts – insbesondere zwischen 1983 und 1986, als Anrechte bei privaten Versorgungsträgern teilweise überhaupt nicht öffentlich-rechtlich ausgeglichen werden konnten, weil § 1587 b Abs. 3 BGB a.F. für verfassungswidrig erklärt worden war und es das erweiterte Splitting nach § 3 b Abs. 1 Nr. 1 VAHRG noch nicht gab – zum Teil bewusst gar keine Auskünfte über solche Anrechte eingeholt worden sind.⁷⁷ Deshalb kann für Fälle, in denen vor dem 1.9.2009 der öffentlich-rechtliche VA durchgeführt worden ist, keineswegs davon ausgegangen werden, dass Anrechte, die nicht in den öffentlich-rechtlichen VA einbezogen worden sind, von vornherein keinem schuldrechtlichen VA mehr unterliegen können.

⁷⁶ BT-Drucks. 16/10144 S. 63.

⁷⁷ Rundbrief „Thema des Monats August 2013“.

Weiter begründet der BGH die Unzulässigkeit eines späteren schuldrechtlichen VA mit der **Rechtskraft der Entscheidung über den Wertausgleich**. Gegenstand der Entscheidung über den Wertausgleich bei der Scheidung seien alle bei Ehezeitende vorhandenen und dem VA grundsätzlich unterfallenden Versorgungsanrechte der Ehegatten. Wie der BGH schon zum früheren Recht des Gesamtausgleichs entschieden habe,⁷⁸ liege bei Übergehen eines in den Wertausgleich bei der Scheidung gehörenden Anrechts **keine Teilentscheidung** vor, die später ergänzt werden könne. Vielmehr sei eine fehlerhafte Entscheidung getroffen worden, die in Rechtskraft erwachse, was zur Folge habe, dass das übersehene Anrecht nicht mehr ausgeglichen werden könne. Auch ein späterer schuldrechtlicher Ausgleich würde zu einer Korrektur der fehlerhaften Entscheidung und damit zur unzulässigen Durchbrechung der Rechtskraft führen.

Dabei übersieht der BGH jedoch, dass Anrechte, die in eine Entscheidung über den Wertausgleich überhaupt nicht einbezogen worden sind, damit auch nicht mit Rechtskraftwirkung dem Wertausgleich zugewiesen worden sind. Auch bei übersehenen Anrechten besteht durchaus die Möglichkeit, dass diese selbst dann, wenn sie bei der Scheidung bekannt gewesen wären, nicht in den Wertausgleich einzubeziehen gewesen wären, z.B. weil sie seinerzeit nach *damaligem* Recht (möglicherweise) noch nicht ausgleichsreif waren. Nach neuem Recht ist zudem zu bedenken, dass alle Anrechte grundsätzlich getrennt voneinander auszugleichen sind (Hin-und-her-Ausgleich). Ein Anrecht, das in den Wertausgleich bei der Scheidung überhaupt nicht einbezogen worden ist, das also weder geteilt noch dessen Ausschluss durch negative Feststellung nach § 224 Abs. 3 FamFG angeordnet worden ist, muss daher nicht zwingend vom schuldrechtlichen VA ausgeschlossen sein.⁷⁹

c) In der Literatur wird sogar teilweise ein **nachträglicher Wertausgleich** übersehener Anrechte in einem selbständigen Verfahren für zulässig gehalten,⁸⁰ zumindest für Anrechte, die gar nicht Gegenstand des Verfahrens über den Wertausgleich waren.⁸¹ Insoweit wird die Rechtskraftwirkung einer Entscheidung über den Wertausgleich sogar auf diejenigen Anrechte beschränkt, die im

⁷⁸ BGH FamRZ 1988, 276, 277.

⁷⁹ Im Ergebnis ebenso Hoppenz FamRZ 2013, 1553.

⁸⁰ Hoppenz/Hoppenz Familiensachen 9. Aufl. § 20 VersAusglG Rn. 1; Palandt/Brudermüller BGB 72. Aufl. § 20 Rn. 3; Hoppenz FamRZ 2013, 1553.

⁸¹ BeckOK/Gutdeutsch § 20 VersAusglG Rn. 4.

Entscheidungstenor genannt werden. Auf dieser Linie liegt auch eine Entscheidung des OLG Celle, das den nachträglichen Wertausgleich eines Anrechts aufgrund einer Vereinbarung der Ehegatten und mit ausdrücklicher Zustimmung der beteiligten Versorgungsträger vorgenommen hat.⁸²

d) Nach Auffassung des BGH ist eine Durchbrechung der Rechtskraft der Entscheidung über den Wertausgleich nur über ein **Wiederaufnahmeverfahren** gemäß § 48 Abs. 2 FamFG i.V. mit den §§ 579, 580 ZPO möglich.⁸³ In Betracht kommen die Wiederaufnahmegründe des § 580 Nr. 1 und 4 ZPO, die jedoch voraussetzen, dass der Ausgleichspflichtige ein Anrecht in betrügerischer Absicht bewusst verheimlicht hat. Dies wird nur selten feststellbar sein, zumal § 581 Abs. 1 ZPO zusätzlich erfordert, dass die Manipulation zu einer strafgerichtlichen Verurteilung geführt hat oder die Einleitung oder Durchführung eines Strafverfahrens aus anderen Gründen als wegen Mangels an Beweisen nicht erfolgen konnte. Die Fälle eines versehentlich nicht berücksichtigten (z.B. eines vergessenen) Anrechts können damit nicht erfasst werden. Insoweit kommt ein Restitutionsverfahren nur in Betracht, wenn nachträglich eine Urkunde aufgefunden worden ist (§ 580 Nr. 7 b ZPO). Scheidet auch ein Wiederaufnahmeverfahren aus, hat der Ausgleichsberechtigte nur noch die Möglichkeit, den Ausgleichspflichtigen auf Schadensersatz in Anspruch zu nehmen. Dies ist allerdings nur erfolgversprechend, wenn der Ausgleichspflichtige ein Anrecht vorsätzlich verheimlicht hat.⁸⁴

3. Abänderungsverfahren nach Tod eines Ehegatten

Mit Beschluss vom 5.6.2013 hat der BGH entschieden, dass das Abänderungsverfahren nach den §§ 51, 52 VersAusglG von einem geschiedenen Ehegatten auch noch nach dem Tod des anderen Ehegatten betrieben werden kann.⁸⁵ Zu **beteiligten** sind in diesem Fall die betroffenen Versorgungsträger und evtl. Hinterbliebene, die durch die Entscheidung in ihrer Hinterbliebenenversorgung betroffen werden (vgl. §§ 52 Abs. 1 VersAusglG, 226 Abs. 1 FamFG).

Die Abänderung vollzieht sich, indem das Gericht die in den VA einbezogenen Anrechte nunmehr nach den §§ 9 – 19 VersAusglG teilt. Für den Fall, dass ein

⁸² OLG Celle Beschluss vom 25.6.2013 – 10 UF 90/12 – , FamFR 2013, 446 mit abl. Anm. Bergner.

⁸³ Borth a.a.O. Rn. 760; ders. FamRZ 2012, 337, 339; Kemper a.a.O. Kap. IX Rn. 20; Holzwarth Festschrift für Hahne S. 407, 414; Götsche FamRB 2012, 122, 123.

⁸⁴ Borth a.a.O. Rn. 760; ders. FamRZ 2012, 337, 339 f.; Götsche FamRB 2012, 122, 124.

⁸⁵ BGH FamRZ 2013, 1287.

Ehegatte verstorben ist, war streitig, ob auch die Vorschrift des § 31 VersAusglG anzuwenden ist, insbesondere § 31 Abs. 2 S. 1 VersAusglG, wonach der überlebende Ehegatte durch den Wertausgleich nicht besser gestellt werden darf, als wenn der VA durchgeführt worden wäre.⁸⁶ Der BGH hat nunmehr entschieden, dass **§ 31 VersAusglG auch im Abänderungsverfahren anzuwenden** ist.⁸⁷ Daher ist eine **Gesamtbilanz** der Ausgleichswerte aller in den Wertausgleich einzubeziehenden Anrechte – bei verschiedenen Bezugsgrößen auf Basis der korrespondierende Kapitalwerte⁸⁸ – aufzustellen und der Ausgleich ggf. auf die Differenz der beiderseitigen Ausgleichswertsumme zu beschränken (die sodann wieder in die maßgebliche Bezugsgröße zurückzurechnen ist).

VI. Anpassung nach Rechtskraft wegen Unterhalt

1. Anwendungsbereich (§ 32 VersAusglG)

Die Anpassung einer Entscheidung über den VA nach Rechtskraft, d.h. die Aussetzung der auf dem VA beruhenden Kürzung einer Versorgung, kann nur hinsichtlich solcher Anrechte erfolgen, die in § 32 VersAusglG genannt sind. Dazu gehören z.B. nicht die Anrechte aus der Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes.⁸⁹ Nach Auffassung des BGH verstößt die Begrenzung der anpassungsfähigen Anrechte nicht gegen das GG.⁹⁰ Da die Frage bereits dem BVerfG vorliegt,⁹¹ dürfen die Gerichte anhängige Verfahren, in denen es auf die Frage der Verfassungswidrigkeit des § 32 VersAusglG ankommt, aussetzen, solange sie nicht von der Verfassungswidrigkeit überzeugt sind.⁹²

2. Antragstellung

Die Anpassung nach Rechtskraft findet gemäß §§ 33 Abs. 1, 35 Abs. 1, 37 Abs. 1 VersAusglG nur auf **Antrag** statt. Der Antrag ist nur dann an das **Familiengericht** zu

⁸⁶ Bejahend z.B. KG FamRZ 2013, 703; Borth a.a.O. Rn. 685 f.; Palandt/Brudermüller a.a.O. § 51 VersAusglG Rn. 16; verneinend OLG Schleswig FamRZ 2012, 36.

⁸⁷ BGH FamRZ 2013, 1287, 1288 (Rn. 24 ff.).

⁸⁸ BGH FamRZ 2013, 1287, 1289 (Rn. 30); KG FamRZ 2013, 703, 704; OLG Brandenburg FamRZ 2011, 1299; OLG Saarbrücken FamRZ 2012, 380, 381.

⁸⁹ BGH FamRZ 2013, 189, 190; 2013, 852.

⁹⁰ BGH – XII. Zivilsenat – FamRZ 2013, 189, 190; 2013, 852; ebenso IV. Zivilsenat Beschluss vom 17.7.2013 – IV ZR 150/12 – .

⁹¹ OLG Schleswig FamRZ 2012, 1388 hat die Frage gemäß Art. 100 GG dem BVerfG vorgelegt. Gegen BGH FamRZ 2013, 852 wurde Verfassungsbeschwerde eingelegt (1 BvR 1820/13).

⁹² BGH Beschluss vom 17.7.2013 – IV ZR 150/12 – .

richten, wenn eine „**Anpassung wegen Unterhalt**“ nach den §§ 33, 34 VersAusglG begehrt wird. In den anderen Fällen – Anpassung wegen Bezugs einer Invaliditätsrente oder vorgezogenen Altersrente (§§ 35, 36 VersAusglG) und Anpassung wegen Tod der ausgleichsberechtigten Person (§§ 37, 38 VersAusglG) – hat die (allein antragsberechtigte) ausgleichspflichtige Person den Antrag an ihren Versorgungsträger zu richten. Das Familiengericht ist insoweit nicht zuständig, auch nicht für ein etwaiges Verfahren auf Anfechtung der durch den Versorgungsträger erlassenen Entscheidung.⁹³

Streitig ist, ob der Antrag nach § 33 VersAusglG bereits **im Verbund** gestellt werden kann. M.E. ist die Frage zu verneinen, weil nach § 33 VersAusglG keine Entscheidung für den Fall der Scheidung zu treffen ist (i.S. des § 137 FamFG), sondern erst für den Fall eines **wirksam gewordenen Wertausgleichs** bei der Scheidung.⁹⁴

3. Gesetzlicher Unterhaltsanspruch

Das sog. **Unterhaltsprivileg** der §§ 33, 34 VersAusglG ermöglicht es, die durch eine rechtskräftige und wirksame VA-Entscheidung ausgelöste Kürzung der Rente des ausgleichspflichtigen Ehegatten auszusetzen, d.h. vorübergehend zu stoppen. Gemäß § 33 Abs. 1 VersAusglG wird die auf dem VA beruhende Kürzung einer laufenden Versorgung ausgesetzt, wenn die ausgleichsberechtigte Person aus einem im VA erworbenen Anrecht noch keine laufende Versorgung erhalten kann und sie gegen die ausgleichspflichtige Person einen gesetzlichen Unterhaltsanspruch hat.

§ 33 Abs. 3 VersAusglG **beschränkt** die Aussetzung der durch den VA ausgelösten Rentenkürzung zum einen auf die **Höhe des gesetzlichen Unterhaltsanspruchs**, den die ausgleichsberechtigte Person nach § 33 Abs. 1 VersAusglG bei ungekürzter Versorgung der ausgleichspflichtigen Person hätte. Besteht bereits ein **Unterhaltstitel**, kann im Rahmen des § 33 Abs. 3 VersAusglG grundsätzlich von dem titulierten Unterhaltsbetrag ausgegangen werden.⁹⁵ Denn die Rechtskraft des Unterhaltstitels

⁹³ BGH FamRZ 2013, 852.

⁹⁴ Ebenso OLG Celle FamRZ 2013, 1313; KG Beschluss vom 02.11.2012 – 13 UF 132/12 – (juris); Borth a.a.O. Rn. 961; Ruland a.a.O. Rn. 957; MünchKomm-FamFG/Stein 2. Aufl. § 218 Rn. 2; **a.A.** OLG Zweibrücken FamRZ 2012, 722; OLG Köln FamRZ 2012, 1814; MünchKomm-BGB/Gräper a.a.O. § 34 VersAusglG Rn. 3; Erman/Norpoth a.a.O. § 33 VersAusglG Rn. 3.

⁹⁵ BGH FamRZ 2012, 853, 855.

bindet das Familiengericht auch im Rahmen dieser Vorfrage für die Aussetzung einer durch den VA bedingten Kürzung der Rente. Allerdings ist insoweit auch die Intention des Gesetzgebers zu beachten, eine Manipulation durch kollusives Zusammenwirken der Ehegatten zu verhindern. Deshalb hat das Familiengericht den **fiktiven Unterhaltsanspruch** neu zu ermitteln, wenn Anhaltspunkte dafür bestehen, dass der vorliegende Unterhaltstitel nicht (mehr) den gegenwärtigen Umständen entspricht.⁹⁶ Das ist insbesondere der Fall, wenn nur ein älterer Unterhaltstitel aus der Zeit des Erwerbslebens vorliegt, der nach Eintritt in den Ruhestand die aktuelle Unterhaltsverpflichtung nicht mehr abbildet.

Zum anderen darf die Rentenkürzung nach § 33 Abs. 3 VersAusglG nur bis zur Höhe der **Differenz der beiderseitigen Ausgleichswerte** aus denjenigen Anrechten im Sinne des § 32 VersAusglG, aus denen die ausgleichspflichtige Person eine Rente bezieht, ausgesetzt werden. Ist der VA noch nach altem Recht durchgeführt worden, so soll es nach Ansicht des BGH ebenfalls nur darauf ankommen, welche Anrechte i.S. des § 32 VersAusglG in den Gesamtausgleich einbezogen worden sind. Sind z.B. gesetzliche Rentenanwartschaften beider Ehegatten im Wege des Splitting nach § 1587 b Abs. 1 BGB a.F. und ein Anrecht bei einem privaten Versorgungsträger durch erweitertes Splitting nach § 3 b Abs. 1 Nr. 1 VAHRG ausgeglichen worden, so soll es nach § 33 Abs. 3 VersAusglG nur auf den Betrag ankommen, der im Wege des Splittings ausgeglichen wurde. Die weitergehende Kürzung der gesetzlichen Rente, die auf dem erweiterten Splitting nach § 3 b Abs. 1 Nr. 1 VAHRG beruht, bleibt dagegen nach BGH außer Betracht, weil dadurch ein Anrecht ausgeglichen wurde, das nicht zu den anpassungsfähigen Anrechten i.S. des § 32 VersAusglG gehört.⁹⁷

4. Tenorierung

Der gerichtliche **Titel**, der die durch den VA bedingte Kürzung der Rente ganz oder teilweise aussetzt, muss **hinreichend bestimmt** sein. Das ist nur dann der Fall, wenn er den **Umfang der Aussetzung betragsmäßig festlegt** oder sich dieser

⁹⁶ BGH FamRZ 2012, 853, 855.

⁹⁷ BGH FamRZ 2012, 853, 855; 2013, 189. Dagegen spricht jedoch, dass § 32 VersAusglG die Anpassungsfähigkeit der Versorgung allein an die rechtliche Organisation des Versorgungssystems knüpft, in dem der VA vollzogen wurde. Weder der Wortlaut noch der Zweck der Anpassungsbestimmungen erfordern eine Differenzierung danach, welches Versorgungsanrecht des Ausgleichspflichtigen für die Teilung des Anrechts aus einem Regelsicherungssystem ursächlich war; so OLG Hamm FamRZ 2011, 814 mit Anm. Borth; Bergner/Borth FamRZ 2013, 589, 593; Wick a.a.O. Rn. 850.

zumindest ohne weiteres aus dem Titel errechnen lässt. Die Berechnung muss mit Hilfe offenkundiger, insbesondere aus dem Bundesgesetzblatt ersichtlicher Umstände möglich sein.⁹⁸ Dagegen reicht es nicht aus, wenn auf Urkunden Bezug genommen wird, die nicht Bestandteil des Titels sind, oder wenn sonst die Leistung nur aus dem Inhalt anderer Schriftstücke ermittelt werden kann. Eine Aussetzung „in Höhe des vollen Kürzungsbetrags“ verstößt gegen § 33 VersAusglG, weil sie sich allein an dem dynamischen Kürzungsbetrag orientiert und die Aussetzung der Kürzung damit die Höhe des fiktiven gesetzlichen Unterhaltsanspruchs übersteigen kann. Außerdem würde sich ein solcher Tenor nicht nur auf die Kürzung im Wege des Splittings nach § 1587 b Abs. 1 BGB a.F. beschränken, sondern auch zur Aussetzung der Kürzung im Wege des erweiterten Splittings nach § 3 b Abs. 1 Nr. 1 VAHRG führen.⁹⁹

Der Zeitpunkt des **Wirksamwerdens der Anpassung** sollte in den Entscheidungstenor aufgenommen werden.¹⁰⁰ Nach § 34 Abs. 3 VersAusglG wirkt die **Anpassung** ab dem **ersten Tag des Monats, der auf den Monat der Antragstellung folgt**. Der Gesetzeswortlaut ist eindeutig und lässt keine abweichende Ermessensausübung zu.¹⁰¹

5. Keine Auswirkung der Rentenkürzung auf Unterhalt

Nach Auffassung des BGH setzt eine Aussetzung der Rentenkürzung wegen Unterhalt nicht voraus, dass sich die **Kürzung der Rente** der ausgleichspflichtigen Person **auf die Höhe des** der ausgleichsberechtigten Person geschuldeten **Unterhalts auswirkt**. Aus dem Wortlaut des § 33 VersAusglG ergebe sich keine solche Einschränkung. Die Aussetzung der Rentenkürzung sei zudem schon deshalb gerechtfertigt, weil die ausgleichspflichtige Person außer der Rentenkürzung die Unterhaltsbelastung zu tragen habe.¹⁰² § 33 VersAusglG setzt auch nicht voraus,

⁹⁸ BGH FamRZ 2012, 853, 856.

⁹⁹ BGH FamRZ 2012, 853, 856.

¹⁰⁰ OLG Hamm FamRZ 2011, 815; vgl. auch BGH FamRZ 2012, 853, 854; ferner Wick a.a.O. Rn. 878, 880.

¹⁰¹ BGH FamRZ 2012, 853, 854.

¹⁰² BGH FamRZ 2013, 189, 190. Dagegen spricht jedoch, dass durch die Rentenkürzung keine verfassungswidrigen Auswirkungen eintreten, wenn die Höhe des Unterhalts dadurch nicht beeinflusst wird; vgl. OLG Zweibrücken FamRZ 2012, 719; OLG Koblenz FamRZ 2012, 1812; Borth a.a.O. Rn. 964; Ruland a.a.O. Rn. 951; Wick a.a.O. Rn. 875; Bergner/Borth FamRZ 2013, 589, 592.

dass die Unterhaltsbelastung für die ausgleichspflichtige Person eine unzumutbare Härte darstellt.¹⁰³

6. Unterhaltsvereinbarungen

Eine andere Frage ist, ob die Rentenkürzung in voller Höhe des *gesetzlichen* Unterhaltsanspruchs ausgesetzt werden kann, wenn der zwischen den Ehegatten *vereinbarte* Unterhalt geringer ist. Der BGH hat die Frage dahin entschieden, dass die Aussetzung der Rentenkürzung **auf den vereinbarten Unterhalt zu begrenzen** ist.¹⁰⁴

Nach früherem Recht hat der BGH auch für den Fall einer vereinbarten **Unterhaltsabfindung** eine Aussetzung der Versorgungskürzung für zulässig erachtet, wenn die ausgleichspflichtige Person über den Zeitpunkt der Leistung hinaus in seiner Lebensführung eingeschränkt ist, z.B. durch die auf ein aufgenommenes Darlehen zu zahlenden Raten.¹⁰⁵ Ob diese Rechtsprechung auf das neue Recht übertragen werden kann, ist umstritten.¹⁰⁶ Nach Auffassung des BGH muss jedenfalls gewährleistet sein, dass sich die Aussetzung der Kürzung auf die Höhe des tatsächlich geschuldeten Unterhalts beschränkt. Einem laufend geschuldeten Unterhalt könnte der im Vorhinein entrichtete Abfindungsbetrag daher nur dann gleichstehen, wenn er in bestimmter Höhe auf einzelne Unterhaltsmonate umgerechnet werden könnte.¹⁰⁷ Haben die Ehegatten die Abfindung im Rahmen einer Scheidungsfolgenvereinbarung geregelt, die neben dem VA auch andere Scheidungsfolgen (z.B. Zugewinnausgleich) betrifft, so kommt eine Anpassung der Rentenkürzung nur in Betracht, wenn eindeutig festgestellt werden kann, welcher Anteil der Abfindung auf den nachehelichen Unterhalt entfällt.¹⁰⁸

¹⁰³ BGH FamRZ 2013, 1547 .

¹⁰⁴ BGH FamRZ 2013, 189, 191 (Rn. 22); 2013, 1364, 1365 (Rn. 14).

¹⁰⁵ BGH FamRZ 1994, 1171.

¹⁰⁶ Bejahend z.B. Borth a.a.O. Rn. 965; Ruland a.a.O. Rn. 951; Wick a.a.O. Rn. 868; **a.A.** KG Beschluss vom 24.10.2012 – 25 UF 50/12 – (juris); Kemper a.a.O. Kap. X Rn. 39; Gutdeutsch FamRB 2010, 149, 150.

¹⁰⁷ BGH FamRZ 2013, 1364 (Rn. 18).

¹⁰⁸ BGH FamRZ 2013, 1364; 2013, 1640.