

Veranstaltung des Darmstädter Kreises am 4. April 2014 in Mainz

zum Thema

Der Anspruch gegen den Versorgungsträger (§ 25 VersAusglG)

oder

Verlängerter schuldrechtlicher Ausgleich
aus Sicht des Anspruchsberechtigten, der
Rechtsanwälte und des beteiligten Versorgungsträgers

Inhaltsverzeichnis

A. Normzweck des § 25 VersAusglG – Anspruch gegen den Versorgungsträger	3
B. Anwendungsbereich	4
I. Versorgungsausgleich nach dem VersAusglG	4
II. Versorgungsausgleich nach dem bis zum 31.8.2009 geltenden Recht	5
C. Voraussetzungen des Anspruchs, § 25 Abs. 1 VersAusglG	6
I. Vorliegen einer Hinterbliebenenversorgung	6
1. Begriff der Hinterbliebenenversorgung	6
2. Unzulässige Begrenzung des Anspruchs	6
3. Wiederverheiraturklauseln, Anrechnungsbestimmungen	7
4. Weitere Ausschlussstatbestände der Hinterbliebenenversorgung	8
II. Unterschiedliche Formen des Anspruchs gegen den Versorgungsträger	9
1. Grundsatz	9
2. Anspruch auf Abfindung im Fall einer Wiederheirat	9
3. Kapitalleistungen bei Rentenleistung an die ausgleichspflichtige Person	10
4. Umwandlung einer Rentenleistung der betrieblichen Altersversorgung in eine Kapitalzahlung	11
III. Persönliche Voraussetzungen beim Ausgleichsberechtigten	14
IV. Höhe des Ausgleichsanspruchs	15
1. Zwei Rechenschritte	15
2. Berücksichtigung der sog. Anwartschaftsdynamik gemäß § 2 Abs. 5 BetrAVG	17
D. Anrechnung anderweitiger Leistungen nach § 25 Abs. 3 Satz 2 VersAusglG, Unterhaltsbeitrag nach § 22 BeamtVG	18
E. Wertausgleich bei mehreren auszugleichenden Versorgungsen beider Ehegatten	19
F. Anpassung der Ausgleichsrente	21
G. Keine Bindung des Versorgungsträgers an rechtskräftige Entscheidungen zu schuldrechtlichen Ausgleichszahlungen, Abfindung, vergessene Versorgung	22
I. Eigenständiger Anspruch, Umfang von Einwendungen	22
II. Anspruch bei vergessener Versorgung	22
H. Ausschluss des Anspruchs nach § 25 Abs. 2 VersAusglG	23
I. Regelungsbereich der Vorschrift	23
II. Kein Eingreifen bei vereinbartem schuldrechtlichen Versorgungsausgleich nach dem bis zum 31.08.2009 geltenden Recht	24
J. Kürzung der Hinterbliebenenversorgung, § 25 Abs. 5 VersAusglG	25
I. Regelungszweck der Kürzung	25
II. Kürzung über den Tod der ausgleichsberechtigten Person	26
K. Verweisung auf anwendbare Vorschriften, § 25 Abs. 2, 3 VersAusglG	26
L. Schutz des Versorgungsträgers	29
M. Verfahren bei Ansprüchen nach § 25 VersAusglG	29
I. Familiengerichtliche Zuständigkeit	29
II. Antragsvoraussetzungen	30
III. Entscheidung des Familiengerichts, Vollstreckung	30
IV. Feststellungsinteresse	31

A. Normzweck des § 25 VersAusglG – Anspruch gegen den Versorgungsträger

- Die Regelung des § 25 VersAusglG soll die schwache Stellung der Ansprüche auf die schuldrechtliche Ausgleichsrente nach den §§ 20, 22 VersAusglG durch die Möglichkeit der Inanspruchnahme des Trägers einer schuldrechtlich auszugleichenden Versorgung so weit als möglich beseitigen.
- Die bis zum 31.8.2009 geltende Vorgängervorschrift des § 3a VAHRG wurde durch Art. 2 Nr. 3 des Gesetzes über weitere Maßnahmen auf dem Gebiet des Versorgungsausgleichs vom 08.12.1986 [BGBl I S. 2317] eingeführt; sie trat zum 1.1.1987 in Kraft. § 25 Abs. 1 VersAusglG deckt sich weitgehend mit § 3a VAHRG, der die Bezeichnung »verlängerter schuldrechtlicher Versorgungsausgleich« führte, die aber aufgegeben wurde, um zu dokumentieren, dass der Anspruch nach § 25 VersAusglG kein von den §§ 20, 22 VersAusglG abgeleiteter Anspruch darstellt, da dieser mit dem **Tod der ausgleichspflichtigen Person** erlischt.
- Zweck der Regelung des § 25 VersAusglG ist es, die nach dem Tod der ausgleichspflichtigen Person auftretende Versorgungslücke zu schließen (BT-Drucks. 10/5447 S. 10 f. zu § 3a VAHRG). § 25 Abs. 1 VersAusglG bestimmt, dass der Ausgleichsberechtigte nach dem Tod des Verpflichteten vom Träger die Hinterbliebenenversorgung verlangen kann, die er erhielte, wenn die Ehe bis zum Tod der ausgleichspflichtigen Person fortbestanden hätte.
- Die Bestimmung des § 25 Abs. 1 VersAusglG gewährt damit dem Berechtigten einen **eigenständigen Anspruch** gegen den **Träger der auszugleichenden Versorgung**. Die Leistung des Versorgungsträgers nach § 25 VersAusglG gleicht damit der Ausgleichsrente nach § 20 VersAusglG selbst dann, wenn es sich bei dem auszugleichenden Anrecht um eine betriebliche Altersversorgung handelt.
- Nicht eindeutig ist der **Rechtscharakter** dieses Anspruchs. Einerseits tritt der Träger der Versorgung nicht als Rechtsnachfolger des Verpflichteten in dessen Rechtsposition ein; der Anspruch richtet sich nach den in § 25 VersAusglG bestimmten Voraussetzungen und ist insbesondere **nach dem Tod des Verpflichteten neu festzusetzen**. Andererseits leitet sich der Anspruch aus dem familienrechtlichen Verhältnis der Ehegatten ab. Der Träger der Versorgung kann aus diesem Verhältnis auch Einwendungen (z.B. die Härteklausele nach § 27 VersAusglG) vorbringen. Ferner weist der Anspruch **Strukturen der Geschiedenenwitwenrente** i.S.d. §§ 243 SGB VI, 1265 RVO a.F. auf, da er an die Höhe der Hinterbliebenenrente anknüpft und auch eine entsprechende Anpassung vorsieht.
- Die innere Rechtfertigung ergibt sich jedoch aus dem **Grundsatz der gleichmäßigen Teilhabe** der in der Ehe erworbenen Anrechte und ist damit nach Art. 3 und 6 GG verfassungsrechtlich geboten. Entsprechend hat das BVerfG in der Entscheidung vom 23.6.1993¹ die Regelungen über den verlängerten schuldrechtlichen Versorgungsausgleich gem. § 3a VAHRG a.F. mit dem Grundgesetz für vereinbar erklärt, soweit sie den privaten Versorgungsträger, der in der Vergangenheit eine Ver-

¹ BVerfG FamRZ 1993, 1173.

sorgung erfüllt hatte, bei künftigem Eintritt des Versorgungsfalls zur Zahlung der Ausgleichsrente auch dann verpflichtet, wenn die Ehe bereits vor dem Inkrafttreten der Regelung geschieden war.

Praktische Folge: Der Ehemann schuldete gemäß § 1587 f Nr. 2 BGB aF (wegen Überschreiten des Höchstbetrages in der gesetzlichen Rentenversicherung, § 76 Abs. 2 S. 3 SGB VI aF) eine schuldrechtliche Ausgleichsrente i.H.v. mon. 750 €; diese wurde 2002 festgesetzt und zugleich die Abtretung gegenüber dem Träger der Beamtenversorgung gem. § 1587 i BGB aF verlangt). Im Jan. 2014 verstirbt der Ehemann; die Ehefrau verlangt nunmehr den Anspruch nach § 25 Abs. 1 VersAusglG vom Versorgungsträger; dieser setzt den Anspruch i.H.v. 750 € mit der Begründung fest, i.H. dieses Betrages bestehe der schuldrechtliche Ausgleichsanspruch; er sei als Versorgungsträger hieran gebunden.

Insoweit wurde nicht berücksichtigt, dass seit 2002 die Anpassung der Beamtenversorgung gemäß § 5 Abs. 2 S. 2 VersAusglG (bis 31.8.2009 gem. § 1587 g Abs. 2 S. 2 BGB aF) erfolgt ist. Danach beträgt der Ausgleichswert derzeit etwa 900 €.²

B. Anwendungsbereich

I. Versorgungsausgleich nach dem VersAusglG

§ 25 VersAusglG ist systematisch den Ausgleichsansprüchen nach der Scheidung (des 3. Abschnitts des VersAusglG) zugeordnet. Die Vorschrift greift im Anschluss an die schuldrechtliche Ausgleichsrente gemäß §§ 20,22 VersAusglG ein. Da im reformierten Versorgungsausgleich nach dem VA-StrRefG die schuldrechtliche Ausgleichsrente weitgehend durch die Möglichkeit des unmittelbaren (dinglichen) Ausgleichs der betrieblichen Altersversorgung sowie privaten Rentenversicherungen verdrängt wird, greift die Vorschrift des § 25 Abs. 1 VersAusglG nur noch selten ein. Hierbei handelt es sich vor allem um die folgenden Sachlagen:

- Ein **Anrecht der betrieblichen Altersversorgung** ist zum Zeitpunkt der Entscheidung noch nicht unverfallbar i.S.d. § 1 b Abs. 1 BetrAVG (i.V.m. §§ 5 Abs. 2 S. 2, 19 Abs. 2 Nr. 1 VersAusglG); dies tritt deshalb selten ein, weil in § 1 b Abs. 1 VersAusglG bereits nach 5 Jahren der Betriebszugehörigkeit und mit Erreichen des 25. Lebensjahres Unverfallbarkeit eintritt. Auch ist die Höhe des Anspruchs i.d.R. gering.
- Eine **Direktzusage** (oder: Pensionszusage) für ein Organ des Betriebes oder eines Gesellschafter-Geschäftsführers einer Kapitalgesellschaft, denen die Arbeitnehmereigenschaft i.S.d. § 17 Abs. 1 BetrAVG fehlt, ist zum Zeitpunkt der Entscheidung über den Versorgungsausgleich noch nicht verfestigt i.S.d. § 19 Abs. 2 Nr. 1 VersAusglG und wird deshalb auf den Wertausgleich nach der Scheidung verwiesen; s. hierzu § 19 Abs. 4 VersAusglG.³ Insoweit kann, soweit die Voraussetzungen des § 25 VersAusglG vorliegen, wertmäßig ein hoher Anspruch des geschiedenen Ehegatten bestehen.

² Umgekehrt kann eine Minderung durch die Herabsetzung des Ruhegehaltssatzes auf 71, 75 % erfolgt sein, wenn vor 2001 die schuldrechtliche Ausgleichsrente festgesetzt wurde..

³ Zum Begriff des verfestigten Anrechts s. BGH FamRZ 2014, 282; s. hierzu a. *Borth*, FamRZ 2014, 270.

- **Kein Anspruch** besteht aber in den Fällen des § 19 Abs. 2 Nr. 2, 3, Abs. 3 VersAusglG. Wird im Rahmen der Billigkeitsabwägung in Bezug auf ein hohes nicht innerstaatliches Anrecht (§ 19 Abs. 2 Nr. 4 VersAusglG) eine dem BetrAVG unterliegende Anwartschaft des anderen Ehegatten ebenfalls (aus Billigkeitsgründen) nicht ausgeglichen, besteht nach § 25 Abs. 2 VersAusglG kein Anspruch des Versorgungsträgers. Solange der Versorgungsfall nicht eingetreten ist, dürfte auch die Abfindung eines solchen Anrechts scheitern, weil der Regelungszweck der Ausgleichssperre i.S.d. § 19 Abs. 3 VersAusglG sich auch auf den Anspruch auf Abfindung erstreckt.

II. Versorgungsausgleich nach dem bis zum 31.8.2009 geltenden Recht

Da insbesondere betriebliche Altersversorgungen, aber auch Anrechte der privaten Rentenversicherung faktisch nie nach § 1 Abs. 2 VAHRG real geteilt wurden, also eine Anwartschaftsteilung nicht stattgefunden hat, und die ausgleichsberechtigten Ehegatten sehr häufig von der vom BGH⁴ eröffneten Möglichkeit Gebrauch machten, anstelle des erweiterten Ausgleichs nach § 3 b Abs. 1 Nr. 1, 2 VAHRG (erweiterter Ausgleich über die gesetzliche Rentenversicherung sowie Anordnung einer Beitragszahlung zur gesetzlichen Rentenversicherung) die Verweisung des Wertausgleichs auf die schuldrechtliche Ausgleichsrente bevorzugten (um die zu starke und verfassungswidrige Abzinsung über die Barwertverordnung zu vermeiden⁵), können insbesondere bei betrieblichen Altersversorgungen Ansprüche gegen den Versorgungsträger nach § 25 VersAusglG noch sehr lange gegeben sein, weil das Entstehen des Anspruchs erst eintritt, wenn die ausgleichsberechtigte Person die Voraussetzungen des Leistungsfalls erfüllt, § 25 Abs. 4 VersAusglG i.V.m. § 20 Abs. 2, 3 VersAusglG. Das bis 31.8.2009 geltende Recht kannte **zwei Vorschriften; § 1587 f Nr. 1 – 5 BGB aF sowie § 2 VAHRG. Insoweit greift § 25 VersAusglG bei den folgenden Sachlagen ein:**

- im Fall des vollständigen Verweises auf die schuldrechtliche Ausgleichsrente;
- im Fall des Teilausgleiches gemäß § 3 b Abs. 1 Nr. 1 VAHRG (erweitertes Splitting) hinsichtlich des nicht ausgeglichenen Teils einer betrieblichen Altersversorgung, privaten Rentenversicherung oder Direktzusage die nicht dem BetrAVG unterliegt;
- bei Anrechten, die im Zeitpunkt der Entscheidung zum Versorgungsausgleich noch nicht unverfallbar waren, § 1587 f Nr. 4 BGB aF. (s. hierzu auch § 1587 a Abs. 2 Nr. 3 S. 3 BGB aF. aE);
- bei Anordnung einer Beitragsleistung gemäß § 3 b Abs. 1 Nr. 2 VAHRG, wenn der Ausgleichspflichtige die Beitragsleistung nicht oder nur teilweise erbracht hat; dies folgt aus § 1587 f Nr. 1 BGB aF. Entsprechendes gilt, wenn wegen Erreichens der Altersgrenze des Ausgleichsberechtigten in der gesetzlichen Rentenversicherung die Begründung einer Rentenanswartschaft durch Beitragsleistung nicht mehr möglich war, § 1587 f Nr. 1 i.V.m. § 1587 b III S. 1 2. Hs BGB aF;⁶

⁴ BGH FamRZ 1993, 172.

⁵ S. BVerfG FamRZ 2006, 1000, 1002 m. Anm. *Glockner/Borth*.

⁶ Zur externen Teilung s. a. § 14 Abs. 5 VersAusglG.

→ wenn beim Ausgleich einer Beamtenversorgung wegen des **Höchstbetrages in der gesetzlichen Rentenversicherung** (§ 76 Abs. 2 S. 3 SGB VI aF) die Begründung eines Anrechts dort nicht mehr möglich war; § 1587 f Nr. 2 BGB aF.;

Kein Anspruch nach § 25 VersAusglG dagegen, wenn wegen Unwirtschaftlichkeit gemäß § 1587 b Abs. 4 BGB aF⁷ (seit 1.9.2009: § 19 Abs. 2 Nr. 3 VersAusglG) der Ausgleich auf die schuldrechtliche Ausgleichsrente verwiesen wurde. Insoweit bestimmt § 25 Abs. 2 VersAusglG, dass ein Anspruch gegen den Versorgungsträger ausgeschlossen ist.

C. Voraussetzungen des Anspruchs, § 25 Abs. 1 VersAusglG

I. Vorliegen einer Hinterbliebenenversorgung

1. Begriff der Hinterbliebenenversorgung

Neben dem Anspruch auf eine schuldrechtliche Ausgleichsrente bzw. dem Anspruch auf Ausgleich einer Kapitalzahlung nach § 22 VersAusglG und dem Tod des Verpflichteten sieht § 25 Abs. 1 VersAusglG nur dann einen Leistungsanspruch vor, wenn bei dem angenommenen Fortbestehen der Ehe die ausgleichsberechtigte Person vom Träger der Versorgung eine **Hinterbliebenenversorgung** (als Witwe/Witwer) erhielt. Voraussetzung für den Anspruch ist also, dass nach der maßgebenden Satzung oder vergleichbaren Regelung des Trägers der Versorgung eine Hinterbliebenenversorgung zugunsten eines überlebenden Ehegatten vorgesehen ist (BT-Drucks. 10/5457 S. 11 zu § 3a VAHRG a.F.).

- Eine Hinterbliebenenversorgung für **sonstige Personen** (insbesondere Waisen) erfüllt dagegen die Voraussetzungen nach § 25 Abs. 1 VersAusglG nicht; dies folgt auch aus der Kürzungsbestimmung des § 25 Abs. 5 VersAusglG. Die Einschränkung des Anspruchs auf die Fälle einer vorgesehenen Hinterbliebenenversorgung ist gerechtfertigt, weil ansonsten der geschiedene Ehegatte besser gestellt würde als beim Fortbestehen der Ehe.
- Sieht eine Versorgungssatzung im Fall eines frühen Todes des Arbeitnehmers eine **Unterstützungsleistung für den geschiedenen und nicht wiederverheirateten Ehegatten** vor, liegt hierin keine Hinterbliebenenversorgung, sondern eine andersartige Leistung.⁸

2. Unzulässige Begrenzung des Anspruchs

Der Anspruch nach § 25 Abs. 1 VersAusglG kann **nicht isoliert** durch eine besondere Bestimmung in der Satzung der Versorgung **ausgeschlossen werden**, also etwa in der Weise, dass lediglich eine Witwen-/Witwerversorgung, aber nicht die Rente aus § 25 Abs. 1 VersAusglG gewährt wird.⁹ Dies schließt es nicht aus, dass der Träger der Versorgung die Hinterbliebenenversorgung generell abschafft und damit auch einer Ausgleichspflicht nach § 25 Abs. 1 VersAusglG entgeht.¹⁰ Legt allerdings der Träger der Versorgung in der Satzung oder vergleichbaren Regelungen fest, dass eine Hinterbliebenenversor-

⁷ Wortlaut: ... soll das FamG den Ausgleich auf Antrag auf andere Weise regeln.

⁸ Aktuelle Entscheidung des BAG FamRZ 2014, 656.

⁹ OLG Karlsruhe FamRZ 1988, 1290.

¹⁰ s.a. BGH FamRZ 2011, 961 m.Anm. Holzwarth FamRZ 2011, 1136; OLG Hamm FamRZ 2008, 2124 zu § 3a VAHRG a.F.

gung nur im Fall der Auflösung der Ehe entfällt, so liegt in dieser Bestimmung eine **Ausschaltung des Anspruches** nach § 25 Abs. 1 VersAusglG, über den der Versorgungsträger unmittelbar nicht verfügen, sondern allenfalls jegliche Witwen-/Witwerversorgung abschaffen kann und damit auch den Anspruch aus § 25 Abs. 1 VersAusglG. Regelt die Satzung, dass im Fall einer längeren Trennung des Ehegatten vom Versorgungsberechtigten eine Witwen-/Witwerrente entfällt, so liegt hierin wieder eine generelle Aufhebung der Witwen-/Witwerversorgung, die im Rahmen der Gestaltungsbefugnis des Trägers der Versorgung liegt.

3. Wiederverheiraturungsklauseln, Anrechnungsbestimmungen

- Der Träger der Versorgung kann auch mittelbar aufgrund und Höhe des Anspruchs nach § 25 Abs. 1 VersAusglG Einfluss nehmen. Soweit die Versorgungszusage eine (häufig vorkommende) **Wiederverheiraturungsklausel** enthält, kann der Versorgungsträger anordnen, dass eine Witwen- oder Witwerrente ruht oder erlischt, wenn der hinterbliebene Ehegatte eine neue Ehe eingeht.¹¹ Dies wirkt sich auch auf den Anspruch nach § 25 Abs. 1 VersAusglG aus, der damit ebenfalls untergeht (BT-Drucks. 10/5447 S. 11 zu § 3a VAHRG a.F.).
- Soweit die Wiederverheiraturungsklausel mit der Regelung gekoppelt ist, dass die **Witwenversorgung wieder auflebt**, wenn die neue Ehe wieder aufgelöst wird, erlischt der Anspruch nach § 25 Abs. 1 VersAusglG nicht, sondern ruht lediglich.¹² Hiervon zu trennen ist die (frei wählbare) Regelung des Versorgungsträgers, dass die Witwenrente nur dann besteht, wenn auch die Rente aus der gesetzlichen Rentenversicherung nach Auflösung der nachfolgenden Ehe wieder auflebt, was nach § 46 Abs. 3 SGB VI im Fall der Auflösung der nachfolgenden Ehe (bei Ausländern auch Nichtigerklärung) eintreten kann.¹³ Auch insoweit besteht der Anspruch aber lediglich dann, wenn die weitere Ehe vor dem Tod des Ausgleichspflichtigen aufgelöst worden ist, weil dann der Anspruch aus § 25 Abs. 1 VersAusglG nicht durch die weitere Ehe »gesperrt« wird. Wird die weitere Ehe nach dem Tod des Ausgleichspflichtigen geschieden, greift die allgemeine Wiederverheiraturungsklausel ein.¹⁴
- Ferner verstößt eine Wiederverheiraturungsklausel auch nicht gegen Art. 14 Abs. 1 GG, weil der Anspruch auf die Hinterbliebenenrente aus einer Zusatzrente nicht dem Schutzbereich dieser Versorgung unterliegt.¹⁵
- Entsprechendes gilt, wenn die Versorgungszusage die **Anrechnung von Renten** oder **sonstigen Einkünften** auf die Hinterbliebenenversorgung vorsieht. Dies kann bei entsprechenden wirtschaftlichen Verhältnissen des Anspruchsberechtigten zu einer Kürzung, aber auch zu einem gänzlichen Wegfall des Anspruchs nach § 25 Abs. 1 VersAusglG führen (BT-Drucks. 10/5447 S. 11). Die der ausgleichsberechtigten Person geschuldete Ausgleichsrente darf danach die um die anzurechnenden

¹¹ S. BGH FamRZ 2006, 326; FamRZ 2011, 961 zu § 3a VAHRG a.F.

¹² BGH FamRZ 2006, 326, 327.

¹³ BGH FamRZ 2006, 326, 327, FamRZ 2011, 961 m.Anm. Holzwarth FamRZ 2011, 1136.

¹⁴ BGH FamRZ 2006, 326, 327

¹⁵ BGH FamRZ 2011, 961 – dort auch zu dem Argument der Ungleichbehandlung im Fall einer im Ausland rechtswirksam geschlossenen Mehrehe.

Leistungen verminderte fiktive Hinterbliebenenversorgung nicht übersteigen. Dies kann aber nicht für Leistungen gelten, die die ausgleichsberechtigte Person aufgrund des Wertausgleichs bei der Scheidung nach den §§ 9–19, 28 VersAusglG bezieht, da ohne Scheidung der Ehe diese nicht vorlägen. Dies bezieht sich jedoch nur auf Leistungen aus der geschiedenen Ehe, aus der der Anspruch nach § 25 Abs. 1 VersAusglG folgt, nicht dagegen für frühere oder später geschiedene Ehen (BT-Drucks. 10/5447 S. 11 zu § 3a VAHRG a.F.). Eine Ausnahme von der Nichtanrechnung von Anrechten, die durch den Versorgungsausgleich erworben wurden, kann dann bestehen, wenn etwa eine Hinterbliebenenleistung aus der gesetzlichen Rentenversicherung bei Fortbestehen der Ehe auf das ausgleichende Anrecht anzurechnen wäre.

4. Weitere Ausschlussstatbestände der Hinterbliebenenversorgung

- Soweit die Versorgungsregelung bestimmt, dass zum Bezug einer Hinterbliebenenversorgung die **Ehe eine bestimmte Mindestdauer** bestanden haben muss, diese aber nicht erreicht wurde, besteht auch kein Anspruch nach § 25 Abs. 1 VersAusglG. Insoweit besteht teilweise eine Ausnahme, wenn aus der Ehe Kinder hervorgegangen sind.¹⁶
- Verbindung einer **Mindestdauer der Ehe mit einer Altersgrenzenklausel** kann ebenfalls zum Entfallen einer Hinterbliebenenversorgung führen.¹⁷
- **Altersabstandsklausel:** Bestehen einer bestimmten Altersdifferenz, wenn z.B. festgelegt wird, dass bei einem größeren Altersunterschied als 15 Jahren keine Hinterbliebenenversorgung besteht.¹⁸ Insoweit stellt sich die Frage der Wirksamkeit wegen einer Diskriminierung wegen Alters (§§ 1, 7 AGG).¹⁹
- Erfordernis eines bestimmten Mindestalters des Ausgleichsberechtigten.²⁰
- **Spätehkeklausel.** Sieht die Satzung vor, dass eine Hinterbliebenenversorgung nicht besteht, wenn die Ehe erst **nach Eintritt des Versorgungsfalls** geschlossen wurde,²¹ fehlt es bereits an einem Ehezeitanteil, weil in der Ehezeit kein Versorgungsanrecht erworben wurde (»besteht ein noch nicht ausgeglichenes Anrecht«). Das BAG hat hinsichtlich solcher Klauseln wiederholt entschieden, dass es dem Arbeitgeber nicht verwehrt werden könne, die Höhe der **Risiken bei Gewährung einer Witwenversorgung** zu begrenzen;²² deshalb kann auch in einer Direktzusage eine solche Klausel auf-

¹⁶ S. OLG Karlsruhe FamRZ 2009, 885 m.Anm. *Borth*.

¹⁷ BVerwG FamRZ 2009, 1826 – Vollendung des 62. Lebensjahrs bei Eheschließung und Mindestehedauer von drei Jahren.

¹⁸ S. BAG DB 1972, 2067; *Ruland* Versorgungsausgleich 3. Aufl. Rn. 764.

¹⁹ S. EuGH NZW 2008, 1119 ff.; verneint vom BAG zur Spätehkeklausel, FamRZ 2014, 656.

²⁰ BAGE 2002, 1459.

²¹ s. BVerfG FamRZ 2010, 1233; BAG FamRZ 2014, 656; FamRZ 2014, 660.

²² BeckRS 2010, 61783 – zur sog. Spätehkeklausel; s.a. BB 1998, 1114.

genommen werden, weil ansonsten das Risiko der Finanzierung einer weiteren Witwe entstehen würde.

II. Unterschiedliche Formen des Anspruchs gegen den Versorgungsträger

1. Grundsatz

Der Anspruch nach § 25 Abs. 1 VersAusglG erfasst nach seinem eindeutigen Wortlaut beide Formen der schuldrechtlichen Ausgleichszahlungen, also sowohl den Anspruch auf die schuldrechtliche Ausgleichsrente nach § 20 Abs. 1 VersAusglG als auch den (schuldrechtlichen) Anspruch auf Ausgleich von Kapitalzahlungen nach § 22 VersAusglG. Voraussetzung ist aber, dass für beide Formen eine Hinterbliebenenversorgung i.S.d. § 25 Abs. 1 VersAusglG vorgesehen ist. Dies folgt auch aus der systematischen Stellung des § 25 VersAusglG innerhalb der Bestimmungen zum Wertausgleich nach der Scheidung. Allerdings ist der Wortlaut des § 25 Abs. 3 VersAusglG hierauf nicht abgestimmt, weil dieser lediglich von der schuldrechtlichen Ausgleichsrente spricht.

2. Anspruch auf Abfindung im Fall einer Wiederheirat

- Ein an sich bestehender Anspruch auf den Anspruch gegen den Versorgungsträger nach § 25 Abs. 1 VersAusglG im Fall einer nicht ausgeglichenen betrieblichen Altersversorgung entfällt, wenn der Ausgleichsberechtigte **vor dem Entstehen des Anspruchs eine neue Ehe eingeht**.²³ Dies gilt auch, wenn für den Fall der Wiederheirat der Witwe/dem Witwer eine Abfindung zugesagt ist.²⁴
- Steht einem ausgleichsberechtigten Ehegatten aus einer betrieblichen Altersversorgung des anderen Ehegatten die schuldrechtliche Ausgleichsrente nach § 20 VersAusglG oder der Anspruch auf Ausgleich von Kapitalzahlungen nach § 22 VersAusglG zu, so stellt sich die Frage, ob der Ausgleichsberechtigte, der wieder verheiratet ist, den Anspruch gegen den Versorgungsträger gem. § 25 Abs. 1 VersAusglG geltend machen kann, wenn die Bestimmungen des auszugleichenden Anrechts vorsehen, dass einer (nicht geschiedenen) Witwe des Versorgungsberechtigten **im Fall des Eingehens einer neuen Ehe** die an sich bestehende Witwenrente nicht zusteht. Ferner ist das Bestehen eines Anspruchs nach § 25 Abs. 1 VersAusglG zu prüfen, wenn einer Witwe im Fall ihrer erneuten Heirat eine Abfindung vom Träger der Versorgung gewährt wird. Der BGH stellt unter Bezug auf den Regelungszweck des § 25 VersAusglG (zu § 3a VAHRG a.F.) klar, dass ein Anspruch auf die Ausgleichsrente nicht besteht, wenn der Versorgungsträger seinem Versicherten überhaupt keine Hinterbliebenenversorgung zusichert oder eine an sich zugesicherte Hinterbliebenenversorgung im Fall der erneuten Heirat der Witwe nicht gewährt (oder danach entzieht). Da § 25 Abs. 1 VersAusglG einen geschiedenen Ausgleichsberechtigten nicht besser stellen will, als dieser stünde, wenn die Ehe nicht geschieden worden wäre, schließt eine Wiederverheiratsklausel einen Anspruch nach § 25

²³ BGH FamRZ 2011, 961; FamRZ 2006, 326.

²⁴ BGH FamRZ 2005, 189 = FamRB 2005, 71 zu § 3a VAHRG a.F.

Abs. 1 VersAusglG aus. Zur Erläuterung einer solchen Bestimmung verweist der BGH auf die entsprechende Regelung des § 107 SGB VI.²⁵

Praktischer Hinweis:

Wird bei Durchführung des Wertausgleichs bei der Scheidung nach den §§ 9–19, 28 VersAusglG ein (nicht teilungsreifes) Anrecht nicht ausgeglichen, muss in der Entscheidung zum Versorgungsausgleich nach § 224 Abs. 4 FamFG hierauf hingewiesen werden. Entsprechend muss der potenziell ausgleichsberechtigte Ehegatte auf die Wiederverheiratungsklausel für den Fall des Vorversterbens des eine schuldrechtliche Ausgleichszahlung nach den §§ 20–24 VersAusglG schuldenden Ehegatten hingewiesen werden.

Der ausgleichsberechtigte Ehegatte sollte deshalb prüfen, ob der mögliche Verlust eines Anspruchs nach § 25 VersAusglG durch die **Geltendmachung einer Abfindung** nach § 23 VersAusglG vermieden werden.

3. Kapitaleistungen als Hinterbliebenenversorgung bei Rentenleistung an die ausgleichspflichtige Person

Grundsätzlich besteht der Anspruch gemäß § 25 VersAusglG auch dann, wenn die Versorgungszusage an die ausgleichspflichtige Person eine wiederkehrende Rentenleistung und an dessen hinterbliebenen Ehegatten eine **Kapitaleistung** vorsieht. Dass den Hinterbliebenen in **diesem Fall eine Kapitalleistung** gewährt wird, ändert nichts an der Qualifikation der Zusage als einer der schuldrechtlichen Ausgleichsrente nach § 20 Abs. 1 VersAusglG unterliegenden Versorgung, weil es insoweit ausschließlich auf das dem Verpflichteten zustehende Anrecht ankommt. Bestätigt wird diese Ansicht durch die Regelung des § 22 VersAusglG, die die Form der Kapitalzahlung ausdrücklich als Teilungsgegenstand der Ausgleichsansprüche nach der Scheidung ansieht.

Strittig ist in diesem Fall allerdings, ob dem Berechtigten eine wiederkehrende Leistung so lange zusteht, bis die Summe des geschuldeten Kapitalbetrages erreicht wird²⁶ oder die Kapitalsumme²⁷ oder einen Anteil hiervon, sofern der Verpflichtete wieder verheiratet war. Für letztere Ansicht spricht einerseits, dass der Berechtigte nach § 25 Abs. 1 VersAusglG nicht besser gestellt werden soll als im Fall des Fortbestehens der Ehe, ferner praktische Erwägungen, weil keine Regelungen zur Bestimmung des Anspruchs gegen den Versorgungsträger bestehen. Zur Bestimmung des Anteils wäre es auch denkbar, den versicherungsmathematischen Barwert (i.S.d. § 47 Abs. 5 VersAusglG), bezogen auf das Leben der ausgleichsberechtigten Person zu ermitteln und diesen Betrag von der Gesamtkapitalsumme abzu-

²⁵ FamRZ 2011, 961.

²⁶ so *Wagenitz* FamRZ 1987, 1, 6.

²⁷ so *Johannsen/Hahne*, Eherecht, 4. Aufl. § 3 a VAHRG Rn. 12.

zweigen, falls der Barwert geringer als diese ist. Ansonsten steht der ausgleichsberechtigten Person der gesamte Kapitalwert zu.

Verstirbt der wiederverheiratete Verpflichtete, bevor beim Berechtigten die Voraussetzungen des § 25 Abs. 1 VersAusglG vorliegen, wird der Versorgungsträger das dem Berechtigten zustehende Kapital zurückhalten müssen, um im Leistungsfall dessen Anspruch erfüllen zu können (bei einer vollständigen Auszahlung des Kapitals an die Witwe/den Witwer ist ein Anspruch gegen diese, sofern sie noch lebt, entsprechend § 26 VersAusglG zu erwägen).

4. Umwandlung einer Rentenleistung der betrieblichen Altersversorgung in eine Kapitalzahlung

a) Zulässigkeit einer Umwandlung, Durchsetzung des fälligen Anspruchs

Nach BAG kann in engen Grenzen eine betriebliche Altersversorgung in Form einer Rentenleistung in eine Kapitaleistung umgewandelt werden (s. aber § 30 g Abs. 2 BetrAVG).²⁸ Der Fall der Gewährung einer Kapitalzahlung aus einer betrieblichen Altersversorgung hat deshalb auch im Bereich des Versorgungsausgleichs praktische Bedeutung und betrifft nicht nur wenige Einzelfälle. Insoweit hat auch der Gesetzgeber bereits durch die Einführung des § 22 VersAusglG der Tatsache Rechnung getragen, dass im Bereich der betrieblichen Altersversorgung die Leistung von Kapitalzahlungen eine immer größere Bedeutung gewinnt.²⁹ Im Bereich des Wertausgleichs nach der Scheidung gemäß den §§ 20 ff. VersAusglG ist bei Berücksichtigung einer Kapitalzahlung jedoch zu beachten, dass der **Zeitpunkt des Entstehens** des Anspruchs nach § 22 VersAusglG oder § 25 I VersAusglG i. V. mit § 22 VersAusglG regelmäßig **nicht mit dem Zeitpunkt des Entstehens und der Auszahlung des Anspruchs auf eine Kapitalzahlung** an die ausgleichspflichtige Person zusammenfällt, so dass die ausgleichsberechtigte Person von der Umwandlung eines Anrechts in eine Kapitalzahlung in der Regel keine Kenntnis erlangt und bei Eintritt der Voraussetzungen des Anspruchs nach § 22 S. 2 VersAusglG i. V. mit § 20 II VersAusglG die Auszahlung des Anrechts schon längere Zeit zurückliegt.³⁰

Dieses Problem hat der Gesetzgeber in Bezug auf § 22 VersAusglG berücksichtigt und in der Gesetzesbegründung zum VAStrRefG³¹ darauf hingewiesen, dass der Anspruch rückwirkend auch dann geltend gemacht werden kann, wenn die Kapitalzahlung zum Zeitpunkt der Geltendmachung bereits erfolgt ist. Insoweit wird entsprechend darauf hingewiesen, dass *„die ausgleichspflichtige Person weiß, dass ein Teil des ausgezahlten Kapitalbetrags nicht ihr, sondern der ausgleichsberechtigten Person zusteht und deren Schutzbedürfnis vor dem Hintergrund, dass diese den Auszahlungszeitpunkt*

²⁸ Grdl. BAG BB 2012, 2630; BAGE 141, 259 - im Fall einer eigenständigen Rechtfertigung unter Berücksichtigung des Langlebkeitsrisikos sowie der Anpassung nach § 16 BetrAVG.

²⁹ S. hierzu Gesetzesbegründung zum VAStrRefG, BT-Drucks. 16/10144 S. 36 re. Spalte.

³⁰ S. hierzu AG Böblingen FamRZ 2010, 1905 m. Anm. Borth – Anerkennung eines Auskunftsanspruchs hinsichtlich eines bei Durchführung des öffentlich-rechtlicher Versorgungsausgleichs dem schuldrechtlichen Ausgleich vorbehaltenen Anrechts; Entscheidung bestätigt durch OLG Stuttgart (15 UF 101/10 – nicht veröffentlicht).

³¹ BT-Drucks. 16/10144 S. 65.

nicht kennt, höheren Rang einnimmt als der Vertrauensschutz der ausgleichspflichtigen Person, den gesamten Auszahlungsbetrag behalten zu dürfen“.

In Bezug auf den Anspruch des § 22 VersAusglG können die folgenden Sachlagen auftreten:

- Erfüllt die ausgleichsberechtigte Person (geschiedener Ehegatte) bereits vor Eintritt des Todes der ausgleichspflichtigen Person die Voraussetzungen des § 20 Abs. 2 VersAusglG (Erreichen der Altersgrenze, Eintritt der Invalidität), kann sie den Anspruch nach § 22 S. 1, 2 VersAusglG auch dann von der ausgleichspflichtigen Person verlangen, wenn der Versorgungsträger der auszugleichenden Versorgung den Versorgungsanspruch gegenüber dem Versorgungsberechtigten bereits erfüllt hat.³²
- Erfährt die ausgleichsberechtigte Person erst mit dem Tod des geschiedenen Ehegatten, dass die Zusage bereits vor dessen Tod in eine Kapitalzahlung umgewandelt und ausbezahlt wurde, ist der Anspruch gemäß § 22 VersAusglG gegenüber den Erben geltend zu machen (s. § 219 Nr. 4 FamFG). Ist dies der weitere Ehegatte, schuldet dieser die Ausgleichsleistung. Dies gilt jedenfalls dann, wenn die ausgleichsberechtigte Person die Voraussetzungen des § 22 S. 2 VersAusglG i.V. mit § 20 Abs. 2 VersAusglG bereits zum Zeitpunkt des Todes der ausgleichspflichtigen Person erfüllt hat.³³ Einem Anspruch gegen den Versorgungsträger nach § 25 Abs. 1 VersAusglG steht entgegen, dass dieser die (gesamte) **Versorgungsleistung durch die Zahlung des Kapitalbetrages erfüllt** hat und damit das Schuldverhältnis zwischen Versorgungsträger und Arbeitnehmer erlischt (§ 362 Abs. 1 BGB).
- Gleiches gilt, wenn die ausgleichsberechtigte Person erst nach dem Tod der ausgleichspflichtigen Person die Voraussetzungen des § 20 Abs. 2 VersAusglG erfüllt, die Kapitalzahlung aber noch an den (verstorbenen) Arbeitnehmer (ausgleichspflichtige Person) erfolgt ist. Auch in diesem Fall ist das Schuldverhältnis zwischen dem Versorgungsträger und dem Arbeitnehmer erloschen, so dass der Versorgungsträger nicht nach § 25 I VersAusglG in Anspruch genommen werden kann. Zwar regelt die Schutzvorschrift des § 25 Abs. 2 VersAusglG diese Sachlage nicht; diese Rechtsfolge ergibt sich jedoch aus den der Zusage zugrunde liegenden allgemeinen zivilrechtlichen Beziehungen. Die ausgleichsberechtigte Person kann jedoch ihren Anspruch aus § 22 VersAusglG gegen den oder die Erben geltend machen, weil diese aufgrund der Gesamtrechtsnachfolge (§ 1922 I i.V. mit § 1967 BGB) in die Rechtsposition der verstorbenen ausgleichspflichtigen Person eintreten (dass in Bezug auf familienrechtliche Ansprüche, die erst nach dem Tod der ausgleichspflichtigen Person entstehen, ebenfalls eine Haftung bestehen kann, ergibt sich u.a. aus § 1586b BGB).

b) Durchsetzung des Anspruchs nach § 25 VersAusglG

- Tritt der **Tod der ausgleichspflichtigen Person vor Auszahlung** einer geschuldeten Kapitalleistung durch den Versorgungsträger ein und hinterlässt diese keine berechtigte Person auf eine Hinterbliebenenleistung, kann die ausgleichsberechtigte Person den Anspruch aus § 22 VersAusglG

³² S. BT-Drucks. 16/10144 S. 65.

gemäß § 25 Abs. 1 VersAusglG gegen den Versorgungsträger geltend machen (bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen). Die Höhe der Ausgleichszahlung gemäß § 25 Abs. 1 VersAusglG i. V. mit § 22 VersAusglG wird nach § 25 Abs. 3 S. 1 VersAusglG auf den Ehezeitanteil der gesamten Versorgung begrenzt.

- Hinterlässt die ausgleichspflichtige Person eine Witwe und hat diese einen Anspruch auf die Witwenversorgung,³⁴ ist die Hinterbliebenenversorgung in Form der Kapitalzahlung nach den in § 25 Abs. 1, 3 VersAusglG bestimmten Grundsätzen zwischen der ausgleichsberechtigten Person und der Witwe aufzuteilen. Der Berechnungsvorgang gleicht insoweit demjenigen im Fall der Konkurrenz von Rentenleistungen bei mehreren Berechtigten auf die Hinterbliebenenversorgung, also nach § 25 Abs. 3 S. 1, 25 Abs. 5 VersAusglG.
- Nicht eindeutig ist die Rechtslage, wenn die Voraussetzungen des Anspruchs gegen den Versorgungsträger bei der ausgleichsberechtigten Person (§ 20 Abs. 2 VersAusglG) zum Zeitpunkt des Todes der ausgleichspflichtigen Person noch nicht vorliegen, deren Witwe jedoch gegen den Versorgungsträger einen Anspruch auf eine Hinterbliebenenversorgung i.F. der Kapitalzahlung besitzt. Insoweit ist zunächst zu berücksichtigen, dass die ausgleichsberechtigte Person noch **kein (verfestigtes) subjektives Recht** auf den Anspruch gemäß § 25 Abs. 1 VersAusglG hat, weil sie bis zur Erfüllung der Voraussetzungen noch versterben kann bzw. gegebenenfalls eine Wiederverheirathungsklausel zum Wegfall des Anspruchs führt.³⁵
- Nach der Struktur des Gesetzes (§ 25 Abs. 5 VersAusglG) erlangt die **Witwe im Fall einer wiederkehrenden Rentenleistung** die volle Witwenrente; diese Rentenleistung wird ab dem Zeitpunkt gekürzt, zu dem die ausgleichsberechtigte Person die Voraussetzungen des § 25 Abs. 4 VersAusglG i.V. mit § 20 Abs. 2 VersAusglG erfüllt und diesen Anspruch auch geltend macht (§ 25 Abs. 4 i.V. mit § 20 Abs. 3 VersAusglG); diese Sachlage kann bereits zum Zeitpunkt des Todes der ausgleichspflichtigen Person vorliegen, aber auch zu einem späteren Zeitpunkt. Überträgt man diese Systematik auf ein Anrecht in Form einer **einmaligen oder zeitlich gestaffelten Kapitalzahlung**, ist diese zunächst in vollem Umfang bzw. gemäß den jeweiligen Teilbeträgen an die Witwe auszukehren. Erfüllt die ausgleichsberechtigte Person zu einem späteren Zeitpunkt die Voraussetzungen des § 20 Abs. 2 VersAusglG (i.d.R. mit Bezug der Altersrente oder bei Invalidität), steht dieser ab diesem Zeitpunkt der Anspruch auf die Kapitalzahlung gegen die Witwe³⁶ mit dem auf die Ehezeit bezogenen Ausgleichswert zu. Insoweit greift dieselbe Schutzwirkung zugunsten der ausgleichsberechtigten Person ein wie im Fall der Auszahlung des Kapitalbetrags an die ausgleichspflichtige Person.

³³ Zur Berücksichtigung der Kranken- und Pflegeversicherung s. Bestimmung der Bemessungsgrundlage gemäß § 229 I S. 3 SGBV; *Borth*, Versorgungsausgleich, 7. Aufl. Rz 809.

³⁴ Ein solcher könnte zB im Fall einer Spätheheklauseel entfallen; s. zB BAG BB 1998, 1114; BVerfG FamRZ 2010, 1233; *Borth*, Versorgungsausgleich 7. Aufl. Rz. 917; ebenso im Fall einer Wiederheirat.

³⁵ S. hierzu BGH FamRZ 1995, 293; FamRZ 1995, 1481; FamRZ 1996, 1465 – zum verlängerten schuldrechtlichen Versorgungsausgleich.

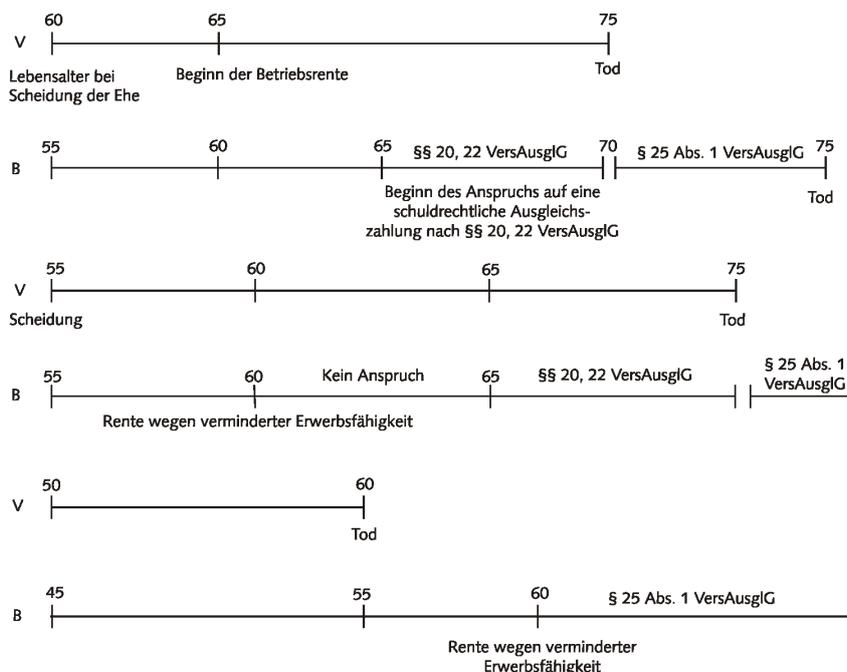
³⁶ Oder gegen deren Erben, wenn die Witwe zuvor verstorben ist.

III. Persönliche Voraussetzungen beim Ausgleichsberechtigten

- Der Anspruch nach § 25 Abs. 1 VersAusglG hängt ferner davon ab, ob die ausgleichsberechtigte Person gegen die ausgleichspflichtige Person einen **zukünftigen Anspruch auf die schuldrechtliche Ausgleichsrente oder einen Leistungsanspruch** nach den §§ 20, 22 VersAusglG besessen hatte. Dies setzt voraus, dass ein im Zeitpunkt der Verbundentscheidung gem. § 137 Abs. 1, 2 Nr. 1 FamFG zum Wertausgleich bei der Scheidung nach den §§ 9–19, 28 VersAusglG noch nicht teilungsfähig (und damit verfallbares) Anrecht im Zeitpunkt des Todes des Verpflichteten teilungsfähig geworden war oder mit dessen Tod teilungsfähig geworden ist. Entsprechendes gilt für **Altfälle**, in denen nach dem bis zum 01.09.2009 geltenden Recht ein Anrecht nicht ausgeglichen wurde und der schuldrechtliche Versorgungsausgleich nach § 1587 f. BGB a.F. bzw. nach § 2 VAHRG a.F. vorbehalten blieb.³⁷
- Nach § 25 Abs. 1 VersAusglG reicht es für das Entstehen des Ausgleichsanspruchs aus, dass die Voraussetzungen des § 20 Abs. 2 VersAusglG bei der ausgleichsberechtigten Person eingetreten sind, d.h. sie Anspruch auf eine Versorgung wegen Alters oder Invalidität bzw. bei Erreichen der Regelaltersgrenze (i.S.d. § 35, 235 SGB VI) hätte oder eine solche bereits bezieht. Ob der Verpflichtete die auszugleichende Rente bei seinem Todesfall bezogen hatte, ist danach nicht erforderlich. Verstirbt der Verpflichtete vorzeitig, kann das für den Berechtigten zu einem vorzeitigen Bezug der Leistung nach § 25 Abs. 1 VersAusglG führen, die bei Weiterleben des Verpflichteten erst zu einem späteren Zeitpunkt hätte erlangt werden können.³⁸

Grafisch dargestellt können sich folgende Anspruchsfolgen ergeben:

Ausgleichsverpflichteter: Abkürzung V; Ausgleichsberechtigter: Abkürzung B.



³⁷ S. hierzu BGH FamRZ 1986, 894 = NJW-RR 1986, 1199; s.a. § 53 VersAusglG.

- Weitere Voraussetzung der Leistung des Anspruchs nach § 25 Abs. 1 VersAusglG ist, dass die auszugleichende Anwartschaft nicht mit dem **Tod des Ausgleichspflichtigen** untergeht. Bei betrieblichen Altersversorgungen muss also **Unverfallbarkeit des Anrechts** eingetreten sein; diese kann auch mit dem Tod des Ausgleichspflichtigen eintreten.³⁹

IV. Höhe des Ausgleichsanspruchs

1. Zwei Rechenschritte

- Die Bestimmung des Anspruchs gegen den Versorgungsträger erfolgt in zwei Schritten, die sich aus § 25 Abs. 1, 3 VersAusglG ergeben.
 - Danach ist gemäß § 25 Abs. 1 VersAusglG im 1. Schritt die Höhe der Hinterbliebenenversorgung festzustellen, die die ausgleichsberechtigte Person erhalte, wenn die Ehe bis zum Tod der ausgleichspflichtigen Person fortbestanden hätte.
 - Im 2. Schritt ist die Höhe der schuldrechtlichen Ausgleichsrente i.S.d. § 20 Abs. 1 S. 1 VersAusglG zu bestimmen, die der ausgleichsberechtigten Person verlangen könnte.
- Die **Höhe des Anspruchs i.S.d. § 20 Abs. 1 S. 1 VersAusglG** richtet sich nach den Berechnungsbestimmungen des § 5 Abs. 1, 3 VersAusglG i.V.m. den §§ 39–47 VersAusglG; dies folgt aus der systematischen Stellung des § 5 VersAusglG. Maßgebend ist danach der Ausgleichsbetrag, den der Verpflichtete im Zeitpunkt seines Todes zu erbringen hatte, gegebenenfalls angepasst nach § 5 Abs. 2 Satz 2 VersAusglG an die weitere Entwicklung der Versorgungsleistung (§ 16 BetrAVG). **Wertveränderungen** der auszugleichenden Versorgung zwischen Ehezeitende und Entstehen des Ausgleichsanspruchs nach § 25 Abs. 1 VersAusglG sind nach § 5 Abs. 2 Satz 2 VersAusglG zusätzlich zu berücksichtigen. Rückständige Beträge werden nach § 25 Abs. 4 VersAusglG i.V.m. § 20 Abs. 3 VersAusglG fällig. Ab Verzug kann auch eine **Verzinsung** des Anspruchs verlangt werden.⁴⁰ Die nach § 5 Abs. 2 Satz 2 VersAusglG nachträglich eingetretenen Wertveränderungen können nur insoweit erfasst werden, als diese einen Ehezeitbezug haben (**Berücksichtigung eines sog. Karrieresprungs**).⁴¹

Ist der **Verpflichtete verstorben**, ehe es zu einem nach den §§ 20, 22 VersAusglG auszugleichenden Anrecht kommt, muss der Ausgleichsbetrag fiktiv unter Zugrundelegung des § 5 Abs. 2 Satz 2 VersAusglG ermittelt werden.
- Ferner wird der nach §§ 20, 22 VersAusglG bestehende Anspruch der ausgleichsberechtigten Person wird der Höhe nach durch die vom Versorgungsträger **gewährte Hinterbliebenenversorgung** begrenzt. Danach ist zu prüfen, ob dieser Betrag die (fiktive) Hinterbliebenenversorgung übersteigt. Zu einer solchen Kürzung kann es vor allem kommen, wenn Versorgungsleistungen des Berechtig-

³⁸ S.a. *Wagenitz* FamRZ 1987, 1, 5; *Ruland*, NJW 1987, 345, 351.

³⁹ BGH NJW-RR 1986, 1199.

⁴⁰ S.a. OLG Hamm FamRZ 2001, 1221, 1222 – dort auch zur Fälligkeit rückständiger Beträge.

⁴¹ S. hierzu BGH FamRZ 2008, 1512 – Indiz eines Karrieresprungs bei erheblicher Steigerung zwischen Ehezeitende und dem Zeitpunkt der Bestimmung der schuldrechtlichen Ausgleichsrente.

ten auf die Hinterbliebenenversorgung anzurechnen sind. Dies gilt aber nicht in Bezug auf Versorgungsanteile, die auf dem durchgeführten öffentlich-rechtlichen Versorgungsausgleich beruhen, weil diese im Fall der (echten) Witwen-/Witwerversorgung nicht vorhanden wären (BT-Drucks. 10/5447 S. 11). Für die vorliegend vertretene Ansicht spricht, dass die Witwen-/Witwerversorgung auf der Beteiligung an der Versorgung des verstorbenen Versicherungsberechtigten (z.B. aus der gesetzlichen Rentenversicherung) aufbaut, die bei Scheidung in der Form des Versorgungsausgleichs erfolgt. Hat der Anspruchsberechtigte z.B. Rentenanwartschaften in der gesetzlichen Rentenversicherung aus eigenen Beiträgen und aus dem Versorgungsausgleich erworben, so sind diese im Fall einer Anrechnungsregelung aufzuteilen und lediglich die auf eigenen Beiträgen beruhenden Anrechte anzurechnen. Die in § 25 Abs. 1 VersAusglG enthaltene Begrenzung, dass der Ausgleichsanspruch des geschiedenen Ehegatten nur in **Höhe der Hinterbliebenenversorgung** besteht, bedeutet nicht, dass ein nach der Versorgungsordnung für die Hinterbliebenenversorgung vorgesehener Prozentsatz auch auf die Ausgleichsrente anzuwenden ist. Die Ausgleichsrente ist lediglich auf die Höhe der (fiktiven) Hinterbliebenenrente begrenzt.⁴²

Wichtiger Hinweis:

Anders als bei der schuldrechtliche Ausgleichsrente wird bei der Bestimmung des Anspruchs nach § 25 Abs. 1 VersAusglG der Aufwand für eine **Krankenversicherung sowie Pflegeversicherung** nicht abgezogen, weil der Anspruchsberechtigte regelmäßig nach § 229 SGB V in eigener Person verpflichtet ist, diesen Aufwand an den Träger der gesetzlichen Krankenkasse zu leisten. Mit dem Tod der ausgleichspflichtigen Person entfällt der gem. § 20 Abs. 1 S. 2 VersAusglG zu wahrende Halbteilungsgrundsatz.

2. Berücksichtigung der sog. Anwartschaftsdynamik gemäß § 2 Abs. 5 BetrAVG

a. Grundsatz

Auch bei der Bestimmung des Anspruchs gegen den Versorgungsträger nach § 25 Abs. 1 VersAusglG ist z.B. in Bezug auf eine im Wertausgleich bei der Scheidung gem. den §§ 9–19, 28 VersAusglG **nicht erfasste Anwartschaftsdynamik** gem. § 19 Abs. 2 Nr. 1 VersAusglG der bereits vorgenommene Ausgleich des Anrechts aus der betrieblichen Altersversorgung im Wertausgleich bei der Scheidung in der Weise zu berücksichtigen. Besteht die Hinterbliebenenleistung in einer **Kapitalzahlung**, kann der Ausgleichsberechtigte den nach § 45 VersAusglG zu bestimmenden Anteil an diesem Kapital verlangen.

b. Methode der Berechnung

Bestimmung beim öffentlich-rechtlichen Versorgungsausgleich

⁴² OLG München FamRZ 2000, 1222, 1223.

Wurde im Fall einer endgehaltsbezogenen betrieblichen Altersversorgung zum öffentlich-rechtlichen Versorgungsausgleich bestimmt, dass das Anrecht **insgesamt der schuldrechtlichen Ausgleichsrente** vorbehalten wird, sodass kein Teilausgleich gemäß § 3b Abs. 1 Nr. 1 VAHRG erfolgt ist, muss zunächst der bei Ehezeitende bestehende Wert des Anrechts ermittelt werden. Da die Anwartschaftsdynamik nach § 5 Abs. 2 Satz 2 VersAusglG ehezeitbezogen zu erfassen ist, muss ferner der Anstieg des Anrechts bis zum Eintritt des Versorgungsfalls festgestellt werden; hierbei ist ein Karrieresprung zu beachten. Insoweit ist der Anstieg aufgrund der Anwartschaftsdynamik ehezeitbezogen zu bestimmen. Wurde das Anrecht der betrieblichen Altersversorgung nach Anwendung der Barwertverordnung gemäß § 1587a Abs. 3, 4 BGB a.F. hinsichtlich des unverfallbaren Teils an die Dynamik der gesetzlichen Rentenversicherung angeglichen und die Anwartschaftsdynamik wegen derer vorläufige Verfallbarkeit gemäß § 2 Abs. 5 BetrAVG nicht berücksichtigt, ist grundsätzlich vom dem bei Ehezeitende bestehenden Versorgungswert auszugehen, danach die die Anwartschaftsdynamik zu berücksichtigen und schließlich von diesem Wert der Teilausgleich gemäß § 3b Abs. 1 Nr. 1 VAHRG nach Anpassung gemäß § 53 VersAusglG abzuziehen.

Bestimmung beim Wertausgleich bei der Scheidung gemäß §§ 9 – 19 VersAusglG

Konnte **beim Wertausgleich bei der Scheidung** gemäß § 19 Abs. 2 Nr. 1 VersAusglG eine Anwartschaftsdynamik i.S.d. § 2 Abs. 5 BetrAVG wegen derer Verfallbarkeit bis zum Eintritt des Versorgungsfalls nicht berücksichtigt werden, ist der **Rückgriff auf die Höhe des Wertausgleichs bei der Scheidung** zum Ehezeitende ebenfalls erforderlich.⁴³ In diesem Fall ist jedoch lediglich die Differenz zwischen dem Gesamtanrecht nach Berücksichtigung des Eintritts der Unverfallbarkeit mit Erreichen der Altersgrenze und dem durch interne Teilung gem. § 10 Abs. 1 VersAusglG ausgeglichen Teil des Anrechts dem schuldrechtlichen Versorgungsausgleich zuzuweisen. Hierzu bedarf es der Feststellung der Entwicklung des im Wertausgleich bei der Scheidung ausgeglichenen Anrechts bis zum Zeitpunkt des Entstehens der schuldrechtlichen Ausgleichsrente, weil das Anrecht lediglich mit der zum Ehezeitende geltenden Bemessungsgrundlage in einen Kapitalbetrag gemäß § 45 Abs. 1 VersAusglG umgewandelt bzw. der zu diesem Zeitpunkt bestimmte Rentenbetrag als Ausgleichswert eingesetzt wurde. Nach § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 VersAusglG nimmt das Anrecht an einer gleichen Wertentwicklung bis zum Eintritt des Versorgungsfalls teil. Diese bestimmt sich im Fall der versicherungsmathematischen Berechnung (durch Abzinsung des Rückstellungsbetrages auf das Ehezeitende) in Höhe des BilMoG – Zinssatzes. Der (aufgezinst) ehezeitbezogene Wert bei Eintritt des Versorgungsfalls ist damit mit dem real ausgezahlten Anrecht im Versorgungsfall zu vergleichen und die Differenz auszugleichen. Auch insoweit ist ein Karrieresprung zu berücksichtigen. Entsprechendes gilt im Fall der externen Teilung.

⁴³ Zur Erfassung der Anwartschaftsdynamik s. a. BT-Drucks. 16/10144 S. 63 f.; ein Abänderungsverfahren ist nach § 19 Abs. 4 VersAusglG – neben dem Ausschluss nach § 225 Abs. 1 FamFG i.V.m. § 31 Nr. 1 – 5 VersAusglG ausgeschlossen.

**D. Anrechnung anderweitiger Leistungen nach § 25 Abs. 3 Satz 2 VersAusglG,
Unterhaltsbeitrag nach § 22 BeamtVG**

Ferner bestimmt § 25 Abs. 3 Satz 2 VersAusglG, dass **Leistungen an die ausgleichsberechtigte Person**, die diese von dem Versorgungsträger i.S.d. § 25 Abs. 1 VersAusglG als Hinterbliebene erlangt, anzurechnen sind. Hierbei kann es sich um eine Leistung nach § 22 BeamtVG in Form eines Unterhaltsbeitrags handeln (zeitliche Begrenzung auf Verfahren zum Versorgungsausgleich gem. Gesetzeszustand bis zum 31.08.2009), ferner um eine Geschiedenenwitwenrente oder um eine Leistung der Witwe oder des Witwers nach § 26 VersAusglG.

In Bezug auf die vergleichbare Regelung des § 3a Abs. 2 Nr. 2 VAHRG a.F. verweist die amtliche Begründung hierzu auf den **Unterhaltsbeitrag** an den früheren Ehegatten nach § 22 Abs. 2 BeamtVG;⁴⁴ vergleichbar ist auch die Gewährung einer **Geschiedenenversorgung** (Witwenrente). Die Feststellung dieses Unterhaltsbeitrages obliegt dem Versorgungsträger der Versorgung des verstorbenen Beamten, der auch die Voraussetzungen zu prüfen hat, ob dem ausgleichsberechtigten Ehegatten bei Tod des Ausgleichspflichtigen eine schuldrechtliche Ausgleichsrente zugestanden hat, nicht dagegen dem Familiengericht.⁴⁵ Bei der nach der Gesetzesbegründung (BT-Drucks. 10/5447 S. 12) vorzunehmenden »qualitativen Gesamtwürdigung« kann ein großzügiger Vergleichsmaßstab herangezogen werden. Jedoch muss die angebotene Leistung jedenfalls zu einer Versorgung führen, die bei Ausfall des § 25 Abs. 1 VersAusglG eine mögliche Versorgungslücke schließt (BT-Drucks. 10/5447 S. 12). Hierzu kann auch eine **Abfindungsleistung** ein geeigneter Ersatz sein.⁴⁶

E. Wertausgleich bei mehreren auszugleichenden Versorgungen beider Ehegatten

Bestehen mehrere auszugleichende Versorgungen der ausgleichspflichtigen Person, schuldet jeder Versorgungsträger nach § 25 Abs. 1 VersAusglG den Ehezeitanteil des auszugleichenden Anrechts. Entsprechend dem neuen Ausgleichssystem wird – anders als nach dem bis zum 31.08.2009 bestehenden Rechtszustand – kein einheitlicher Anspruch auf eine einheitliche schuldrechtliche Ausgleichsrente gebildet.⁴⁷ Hatten vor dem Tod der ausgleichspflichtigen Person beide Ehegatten jeweils einen Anspruch nach den §§ 20, 22 VersAusglG gegen den anderen Ehegatten, so ist in Bezug auf den Anspruch des § 25 Abs. 1 VersAusglG ebenfalls die Regelung des § 31 Abs. 2 VersAusglG zu berücksichtigen (§ 31 Abs. 2 VersAusglG ist eher auf den Wertausgleich bei der Scheidung ausgerichtet, gilt aber wegen des Halbteilungsgrundsatzes auch beim Wertausgleich nach der Scheidung). Danach darf der überlebende Ehegatte **durch den Wertausgleich nicht besser gestellt werden**, als wenn der Versorgungsausgleich durchgeführt worden wäre. Dabei sind aufseiten der ausgleichsberechtigten Person auch solche Anrechte zu berücksichtigen, die keine Hinterbliebenenversorgung vorsehen (zu § 3a VAHRG a.F. s. BT-Drucks. 10/5447 S. 11).

⁴⁴ S.a. OLG Düsseldorf FamRZ 2000, 829; OLG Koblenz FamRZ 2007, 483.

⁴⁵ OLG Düsseldorf FamRZ 2000, 829.

⁴⁶ Ellger FamRZ 1986, 513, 519.

⁴⁷ S. aber OLG Celle FamRZ 2011, 728; OLG Saarbrücken NJW – Spezial 2012, 550 – Verrechnung zulässig.

Beispiel:

	<i>ausgleichspflichtige Person verstorben</i>	<i>ausgleichsberechtigte Person</i>
<i>private betriebliche Altersversorgung</i>	200,00 €	
<i>private betriebliche Altersversorgung</i>		50,00 €

Die private betriebliche Altersversorgung der ausgleichsberechtigten Person mit dem Wert von 50,00 € sieht keine Hinterbliebenenversorgung vor.

- Der ausgleichsberechtigten Person steht an sich ein Ausgleichswert von 100 € zu.
- Nach § 31 Abs. 2 VersAusglG ist eine **Begrenzung des Wertausgleichs** in der Weise vorzunehmen, dass die ausgleichsberechtigte Person nicht mehr Anrechte erlangen darf, als ihr bei vollständiger Durchführung des Versorgungsausgleichs zustehen würden. Sind beide Anrechte gleicher Art i.S.d. § 10 Abs. 2 VersAusglG, wird der Anspruch der ausgleichsberechtigten Person nach § 31 Abs. 2 Satz 1 VersAusglG begrenzt auf 75,00 €. Liegen keine Anrechte gleicher Art vor, ist nach § 5 Abs. 4 Satz 1 VersAusglG der korrespondierende Kapitalwert gem. § 47 VersAusglG von den Versorgungsträgern zu verlangen und danach die Höhe der Minderung des Wertausgleichs nach § 25 Abs. 1 VersAusglG zu bestimmen.

Weiteres Beispiel:

Ehezeitende: 31.07.2002, folgende Anrechte lagen bei Durchführung des öffentlich-rechtlichen Versorgungsausgleichs vor:

	Ehemann	Ehefrau	
ges.RV	300 €	360 €	
betriebliche Al tersversorgung	200 €		500 € ohne Dynamisierung
	500 €	360 €	

Ausgleich nach § 1587b Abs. 1 BGB a.F.: $500 \text{ €} - 360 \text{ €} = 140 \text{ €}$; $2 = 70 \text{ €}$

Ausgleich nach § 1587b Abs. 1 BGB a.F. entfällt, weil Anrecht des Ausgleichspflichtigen in der gesetzlichen Rentenversicherung geringer als das der Ausgleichsberechtigten ist.

Erweiterter Ausgleich nach § 3b Abs. 1 Nr. 1 VAHRG a.F.: 46,90 €

Nicht ausgeglichener Teil, keine Beitragsanordnung nach § 3b Abs. 1 Nr. 2 VAHRG a.F. Differenz zwischen 70 € und 46,90 € = 23,10 €

Berechnung der Ausgleichsrente nach § 25 Abs. 3 i.V.m. § 20 Abs. 1 VersAusglG:

Der Ehezeitanteil beträgt 500 € (Abzüge nach § 20 Abs. 1 Satz 2 VersAusglG sind nicht zu berücksichtigen). Der hälftige Anteil beträgt danach 250 €.

Hiervon ist nach § 53 VersAusglG der Teilausgleich i.H.v. 46,90 € abzuziehen, der nach dem Modus des § 53 VersAusglG an den aktuellen Wert von 250 € anzugleichen ist. Dies erfolgt über die aktuellen Rentenwerte.

$46,90 \text{ €} \times 28,07 \text{ €}$ (aktueller Rentenwert 1. Halbjahr 2013): $25,86 \text{ €}$ (aktueller Rentenwert 2. Halbjahr 2002) = $50,91 \text{ €}$ (oder. $46,90 \text{ €} : 25,86 \text{ €} = 1,8136$ Entgeltpunkte $\times 28,07 \text{ €} = 50,91 \text{ €}$).

Anspruch damit: $250 \text{ €} - 50,91 \text{ €} = 199,09 \text{ €}$

Aber: Das Anrecht der Ehefrau in der gesetzlichen Rentenversicherung übersteigt das entsprechende Anrecht des Ehemannes um 60 €. Dieses Anrecht hat zwar den Gesamtausgleich i.S.d. § 1587a Abs. 1 BGB a.F. gemindert, wirkt sich aber bei der Bestimmung der schuldrechtlichen Ausgleichsrente nicht aus, weil Ausgangswert der Berechnung nicht der Betrag von 23,10 € ist (der eigentlich zurückzurechnen und die Anpassung des Anrecht der betrieblichen Altersversorgung von 2002 bis 2011 nach § 5 Abs. 2 Satz 2 VersAusglG vorzunehmen wäre). Dieser Berechnungsweg ist aber nach § 53 VersAusglG versperrt. Der »hälftige Überschuss« aus der Verrechnung der beiden Anrechte in der gesetzlichen Rentenversicherung von 60 € ist deshalb auf den berechneten Wert von 199,09 € anzurechnen und analog der Methode des § 53 VersAusglG auf den Wert zum 1. Halbjahr 2013 anzuheben:

Damit: $30 \text{ €} \times 28,07 \text{ €} : 25,86 \text{ €} = 32,56 \text{ €}$. Der Zahlungsanspruch beträgt damit $199,09 \text{ €} - 32,56 \text{ €} = 166,53 \text{ €}$.

Verfahrensrechtliche Hinweise:

- Wird der Versorgungsträger (gerichtlich oder außergerichtlich in Anspruch genommen, sind stets die Auskunft und die Entscheidung zum öffentlich-rechtlichen Versorgungsausgleich anzufordern, um die Grundlagen der Berechnung sowie gegebenenfalls weitere - gegenzurechnende Anrechte – berücksichtigen zu können.
- Ein Versorgungsträger kann nach § 4 Abs. 3 VersAusglG bereits vor Einleitung eines familiengerichtlichen Verfahrens von dem antragstellenden Ehegatten sowie den Erben Auskunft erlangen (aber wegen Feststellung der Erben sehr aufwändig). Zur Auskunft gehört nach § 4 Abs. 4 VersAusglG i.V.m. § 1605 Abs. 1 S. 2 BGB auch die Vorlage von Belegen, so dass sowohl die Auskünfte als auch die Entscheidung des Familiengericht zum öffentlich-rechtlichen Versorgungsausgleich verlangt werden können.

→ Die Akteneinsicht vor Beginn des Verfahrens zu § 25 VersAusglG richtet sich nach hM nicht nach § 13 FamFG, sondern nach §§ 13 ff. EGGVG.

F. Anpassung der Ausgleichsrente

Nach § 5 Abs. 2 Satz 2 VersAusglG ist der Versorgungsträger verpflichtet, die zu entrichtende Ausgleichsrente in gleicher Weise anzupassen wie die zu leistende Hinterbliebenenversorgung. Die Höhe kann sich aus § 16 BetrAVG, Satzung und vergleichbaren Regelungen ergeben. Nach § 223 FamFG i.V.m. § 227 FamFG sowie § 48 Abs. 1 FamFG können sowohl die ausgleichsberechtigte Person als auch Hinterbliebene oder Träger der Versorgung einen Abänderungsantrag stellen, falls es zu einer Veränderung des Versorgungswerts kommt.

Der **Begriff der wesentlichen Veränderung** (§ 227 Abs. 1 FamFG i.V.m. § 48 Abs. 1 FamFG) entspricht den in § 225 Abs. 3 FamFG angesprochenen Änderungen, jedoch mit dem Unterschied, dass die Änderungen nach § 227 Abs. 1 FamFG erst nach der ersten Entscheidung zum schuldrechtlichen Versorgungsausgleich bzw. zum Anspruch gem. § 25 VersAusglG eingetreten sein müssen, um in diesem Verfahren erfasst werden zu können. Allgemein anerkannt ist (zu der vergleichbaren Regelung des § 1587g Abs. 3 BGB a.F.), dass eine wesentliche Änderung bei einer Abweichung des Versorgungswertes von mindestens 10 % vorliegt.⁴⁸ Die in § 225 Abs. 3 FamFG enthaltene Mindestgrenze von 1 % der monatlichen Bezugsgröße gem. § 18 Abs. 1 SGB IV gilt im schuldrechtlichen Versorgungsausgleich sowie zu § 25 VersAusglG nicht.

G. Keine Bindung des Versorgungsträgers an rechtskräftige Entscheidungen zu schuldrechtlichen Ausgleichszahlungen, Abfindung, vergessene Versorgung

I. Eigenständiger Anspruch, Umfang von Einwendungen

Die nach § 20 Abs. 1 VersAusglG gegen die ausgleichspflichtige Person festgelegte schuldrechtliche Ausgleichsrente bindet den nach § 25 Abs. 1 VersAusglG in Anspruch genommenen Versorgungsträger nicht. Denn § 25 Abs. 1 VersAusglG stellt einen **eigenständigen Anspruch** dar, der neu festzusetzen ist. Insbesondere ist der Versorgungsträger **kein Rechtsnachfolger** des Verpflichteten;⁴⁹ zudem ist er am Verfahren zu schuldrechtlichen Ausgleichsansprüchen gegen den Verpflichteten nicht zu beteiligen.⁵⁰ Der Versorgungsträger und die am Verfahren zu beteiligende Witwe (Witwer) können vielmehr **sämtliche Einwendungen zu Grund und Höhe** des Anspruchs erheben. Dies folgt aus § 25 Abs. 3 VersAusglG, der bestimmt, dass die Höhe des Anspruchs auf den Betrag begrenzt ist, den die ausgleichsberechtigte Person als schuldrechtliche Ausgleichsrente verlangen könnte; hierzu gehört auch der **Einwand einer groben Unbilligkeit** des Wertausgleichs nach § 27 VersAusglG. Ferner können insbe-

⁴⁸ *Johannsen/Hahne* Eherecht 5. Aufl. § 227 FamFG Rn. 1.

⁴⁹ Zu § 3a VAHRG a.F. s. BGH FamRZ 1991, 175, 177.

⁵⁰ Zu § 3a VAHRG a.F. s. BT-Drucks. 10/5447 S. 14; BGH FamRZ 1989, 370; FamRZ 1989, 692.

sondere die **mangelnde Bedürftigkeit** der ausgleichsberechtigten Person gem. § 27 VersAusglG (§ 1587h Nr. 1 BGB a.F.) und eine **unbillige Belastung** des Hinterbliebenen infolge der Kürzung geltend gemacht werden (auf die wirtschaftlichen Verhältnisse des verstorbenen Verpflichteten kommt es dagegen nicht an).

Wurde die schuldrechtliche Ausgleichsrente gemäß § 23 VersAusglG abgefunden, besteht auch kein Anspruch nach § 25 Abs. 1 VersAusglG mehr, weil mit Erfüllung des Anspruchs nach § 23 VersAusglG kein »nicht ausgeglichenes Anrecht« i.S.d. § 25 Abs. 1 VersAusglG besteht. Dies erfordert es aber, dass der Abfindungsbetrag hinsichtlich der biometrischen Daten auf das Leben der ausgleichsberechtigten Person abgestellt wird.

II. Anspruch bei vergessener Versorgung im Wertausgleich bei der Scheidung bzw. dem öffentlich-rechtlichen Versorgungsausgleich

Wurde beim Wertausgleich bei der Scheidung nach §§ 9–19 VersAusglG bzw. beim öffentlich-rechtlichen Versorgungsausgleich ein Anrecht nicht berücksichtigt (, so kann dieses weder nach §§ 20 ff. VersAusglG noch nach § 25 Abs. 1 VersAusglG ausgeglichen werden, weil die Rechtskraft der Erstentscheidung einen weiteren Wertausgleich ausschließt.⁵¹ Der Ausgleichsberechtigte kann lediglich im Wiederaufnahmeverfahren oder im Wege des Schadensersatzanspruchs gegen den Ausgleichspflichtigen seine Rechte durchsetzen. Im Rahmen des § 25 VersAusglG kann ein Schadensersatzanspruch gegen den Ausgleichspflichtigen nicht berücksichtigt werden,⁵² weil sich dieser auf ein Fehlverhalten der ausgleichspflichtigen Person bezieht.

H. Ausschluss des Anspruchs nach § 25 Abs. 2 VersAusglG

I. Regelungsbereich der Vorschrift

Der Anspruch gegen den Versorgungsträger nach § 25 Abs. 1 VersAusglG ist nach § 25 Abs. 2 VersAusglG **in folgenden Fällen ausgeschlossen:**

- wenn die Ehegatten in einer Vereinbarung nach den §§ 6–8 VersAusglG den Wertausgleich bei der Scheidung gem. den §§ 9–19, 28 VersAusglG ausgeschlossen und insbesondere nach § 6 Abs. 1 Nr. 3 VersAusglG den Wertausgleich nach der Scheidung vereinbart haben;
- wenn ein Wertausgleich bei der Scheidung gem. den §§ 9–19, 28 VersAusglG wegen fehlender Ausgleichsreife nach § 19 Abs. 2 Nr. 2 VersAusglG (Anrecht mit einer abzuschmelzenden Leistung) oder nach § 19 Abs. 2 Nr. 3 VersAusglG bzw. § 1587 b Abs. 4 BGB a.F.⁵³ (unwirtschaftlicher Ausgleich für die ausgleichsberechtigte Person) nicht durchgeführt wurde;

⁵¹ BGH FamRZ 2013, 1548 m. Anm. *Hoppenz und Borth*; OLG Oldenburg FamRZ 2013, 1042; eingehend *Borth* FamRZ 2012, 339.

⁵² S. hierzu BGH FamRZ 2010, 1154.

⁵³ Insoweit greift auch nicht § 22 Abs. 2 BeamtVG (des Bundes) nicht ein, weil dieser lediglich § 1587 f Nr. 2 BGB aF aufführt.

- wenn nach § 19 Abs. 3 VersAusglG i.V.m. § 19 Abs. 2 Nr. 4 VersAusglG (Zusammentreffen von Anrechten bei einem ausländischen, zwischenstaatlichen oder überstaatlichen Versorgungsträger mit Anrechten bei einem inländischen Versorgungsträger – sog. Ausgleichssperre) ein Wertausgleich bei der Scheidung gem. den §§ 9–19, 28 VersAusglG nicht durchgeführt wurde.

Die Regelung des § 25 Abs. 2 VersAusglG schließt den Anspruch gegen den Versorgungsträger in den zuvor dargelegten Fällen aus. Sie will in diesen Fällen vor allem sicherstellen, dass sozialversicherungsrechtliche Bestimmungen, nach denen die Übertragung oder Begründung von Anwartschaften wegen fehlender Wartezeiten zu keiner Versorgungsleistung an den Berechtigten führt (s. § 19 Abs. 2 Nr. 3 VersAusglG), nicht über den Anspruch gegen den Versorgungsträger nach § 25 Abs. 1 VersAusglG umgangen werden können (zu § 3a VAHRG a.F. s. BT-Drucks. 10/5447 S. 12). Denn der Versorgungsträger hätte **keine Möglichkeit zu einer Kürzung des Anrechts der ausgleichspflichtigen Person** zu deren Lebzeiten. Eine in diesen Fällen angeordnete schuldrechtliche Ausgleichsrente endet mit dem Tod des Verpflichteten. Im Rahmen der Entscheidung zu § 19 Abs. 2 Nr. 3 VersAusglG ist dies vom Familiengericht zu beachten. Insoweit ist zu berücksichtigen, dass die schuldrechtliche Ausgleichsrente nach § 23 VersAusglG zu einem späteren Zeitpunkt auch abgefunden werden kann.

§ 25 Abs. 2 VersAusglG **schließt den Anspruch** auf den Anspruch gegen den Versorgungsträger nach Abs. 1 auch insoweit **aus**, als ein von den Ehegatten nach §§ 6–8 VersAusglG ohne Zustimmung des Versorgungsträgers vereinbarter schuldrechtlicher Versorgungsausgleich die nach dem Gesetz geschuldete Ausgleichsrente übersteigt. Solche Vereinbarungen stellen einen **Vertrag zulasten Dritter** dar; sie sind deshalb gegenüber dem betroffenen Versorgungsträger nicht wirksam. Ebenso wenig können die Ehegatten ein an sich dem Wertausgleich bei der Scheidung gem. den §§ 9–19 VersAusglG durch Vereinbarung dem Anspruch nach § 25 Abs. 1 VersAusglG gegen den Versorgungsträger unterstellen, weil in diesem Fall der Versorgungsträger die Versorgung des Verpflichteten zu dessen Lebzeiten nicht kürzen könnte (BT-Drucks. 10/5447 S. 12).

II. Kein Eingreifen bei vereinbartem schuldrechtlichen Versorgungsausgleich nach dem bis zum 31.08.2009 geltenden Recht

- Nach dem bis zum 31.08.2009 geltenden Recht wurden private betriebliche Altersversorgungen generell nach § 2 VAHRG ausgeglichen. Das bedeutet, dass der Gesetzgeber bereits bei der Fassung des § 3a Abs. 3 Satz 1, 2 VAHRG, der § 25 Abs. 2 VersAusglG weitgehend gleicht, einen Anspruch auf den verlängerten schuldrechtlichen Versorgungsausgleich nicht ausschloss, wenn der Wertausgleich einer betrieblichen Altersversorgung auf die schuldrechtliche Ausgleichsrente verwiesen wurde. Entsprechend hat der BGH⁵⁴ es auch für zulässig gehalten, dass die Ehegatten nicht den erweiterten Ausgleich nach § 3b Abs. 1 Nr. 1, 2 VAHRG a.F. in Anspruch nehmen (Nr. 1: er-

⁵⁴ FamRZ 1993, 172; OLG Zweibrücken FamRZ 1999, 1206.

weiteres Splitting in der gesetzlichen Rentenversicherung i.H.v. 2 % der Bezugsgröße nach § 18 Abs. 1 SGB IV; Nr. 2: Begründung durch Beitragszahlung).

- § 25 Abs. 2 VersAusglG stellt eine **Schutznorm zugunsten des betroffenen Versorgungsträgers** dar. Wird durch Vereinbarung die schuldrechtliche Ausgleichsrente nach § 20 Abs. 1 VersAusglG gewählt, kann der betroffene Versorgungsträger beim Ausgleichspflichtigen, wie im Fall des Wertausgleichs bei der Scheidung, keine Kürzung des Ausgleichswerts i.S.d. § 1 Abs. 2 VersAusglG vornehmen. Nachdem das VersAusglG auch den Ausgleich einer betrieblichen Altersversorgung im Wege der internen Teilung zulässt, führt eine entsprechende Regelung in einem Ehevertrag oder einer Scheidungsfolgenvereinbarung mit dem Inhalt, dass der Ausgleich eines Anrechts der schuldrechtlichen Ausgleichsrente vorbehalten bleibe, zu einem Eingriff in die Rechte des Versorgungsträgers. Sie ist deshalb nicht zulässig, weil ein Vertrag zulasten Dritter vorliegt.
- Nach dem bis zum 31.08.2009 geltenden Recht wurde der Versorgungsträger der betrieblichen Altersversorgung durch den Versorgungsausgleich dagegen nicht betroffen und war deshalb auch nicht nach § 53b Abs. 2 Satz 1 FGG aF zu beteiligen.⁵⁵ Die Vereinbarung der schuldrechtlichen Ausgleichsrente konnte deshalb auch nie zu einer Belastung des Versorgungsträgers der auszugleichenden Versorgung führen, wenn es sich um eine privatrechtlich organisierte betriebliche Altersversorgung handelte. Der Versorgungsträger einer betrieblichen Altersversorgung war **lediglich Auskunftsperson**. Der Ausgleich erfolgte im Wege des § 3b Abs. 1 Nr. 1 VAHRG a.F. (erweitertes Splitting in der gesetzlichen Rentenversicherung) und gegebenenfalls nach § 3b Abs. 1 Nr. 2 VAHRG (Beitragszahlung); er war aber stets in Bezug auf § 2 VAHRG zu sehen, der privatrechtlich organisierte betriebliche Altersversorgungen auf den schuldrechtlichen Versorgungsausgleich verwies, sodass der BGH⁵⁶ auch die Wahl dieser Ausgleichsform im Rahmen des § 2 VAHRG i.V.m. § 3b Abs. 1 VAHRG zuließ. Der Versorgungsträger der betrieblichen Altersversorgung wurde entsprechend im öffentlich-rechtlichen Versorgungsausgleich nicht einbezogen; auch wurde bei diesem oder einem externen Versorgungsträger nie ein Anrecht zugunsten des Ausgleichsberechtigten begründet, das ihn wirtschaftlich belastet hätte.
- Eine Vereinbarung, die diese Rechtsprechung übernahm, bildete deshalb den damals geltenden Rechtszustand nach der Rechtsprechung des BGH zutreffend ab, sodass auch keine Verletzung des § 25 Abs. 2 VersAusglG (vor 01.09.2009: § 3a Abs. 3 Satz 1, 2 VAHRG) eintreten konnte.⁵⁷ Die Regelung nach altem Recht betraf die Fälle des § 1587b Abs. 4 BGB a.F. i.V.m. § 1587f Nr. 5 BGB a.F, dagegen nicht § 2 VAHRG a.F. Der BGH hat in der zitierten Entscheidung ausdrücklich auf die Wahlmöglichkeit der Ehegatten hingewiesen und diese für zulässig gehalten.

⁵⁵ S. BGH FamRZ 1989, 602; jetzt § 219 Nr. 2, 3 FamFG.

⁵⁶ BGH FamRZ 1993, 172.

⁵⁷ S.a. Amtsgericht Bayreuth FamRZ 2012, 1726 m. Anm. *Borth*; OLG Hamm FamRZ 2013, 789.

Der Versorgungsträger kann deshalb bei dieser Sachlage nicht den Anspruch nach § 25 Abs. 2 VersAusglG versagen.

J. Kürzung der Hinterbliebenenversorgung, § 25 Abs. 5 VersAusglG

I. Regelungszweck der Kürzung

Hinterlässt die ausgleichspflichtige Person i.S.d. §§ 20, 22 VersAusglG eine Witwe/einen Witwer, kann der Träger der auszugleichenden Versorgung die Hinterbliebenenversorgung und die der ausgleichsberechtigten Person geschuldete Ausgleichszahlung **vom Zeitpunkt ihrer Zahlung an kürzen**. Dies wird in § 25 Abs. 5 VersAusglG ausdrücklich geregelt (wie § 3a Abs. 4 Satz 1 VAHRG a.F.); eine Pflicht für den privaten Versorgungsträger besteht jedoch nicht. Diese Regelung dient dem Schutz des Versorgungsträgers und bewirkt hierdurch, dass dieser nicht über das **verfassungsrechtlich zulässige Maß** hinaus in Anspruch genommen wird (Opfergrenze). Der Versorgungsträger soll aus dem verlängerten schuldrechtlichen Versorgungsausgleich nicht über die von ihm zugesagte Hinterbliebenenversorgung hinaus in Anspruch genommen werden (zu § 3a Abs. 4 VAHRG a.F. s. BT-Drucks. 10/5447 S. 12). Die nach § 25 Abs. 1 VersAusglG geschuldete Ausgleichszahlung wird deshalb nicht nur nach Voraussetzung und Höhe durch die Hinterbliebenenversorgung begrenzt; es erfolgt vielmehr auch eine Anrechnung auf die an die Witwe (den Witwer) auszahlende Hinterbliebenenversorgung, wenn eine solche neben der Ausgleichszahlung geschuldet wird. Die dem Versorgungsträger hieraus entstehenden Mehrkosten, die vor allem auftreten können, wenn der Verpflichtete einen wesentlich jüngeren Ehegatten heiratet, versucht das Gesetz durch Einsparungen »per saldo« auszugleichen (BT-Drucks. 10/5447 S. 12), indem die Kürzung der Hinterbliebenenversorgung wie im Wertausgleich bei der Scheidung gem. den §§ 9–19 VersAusglG auch nach dem Tode der ausgleichsberechtigten Person fortgesetzt wird. Die beim Versorgungsträger hierdurch eintretenden Einsparungen an Versorgungsleistungen sollen nach den Vorstellungen des Gesetzes **auf tretende Mehrbelastungen** ausgleichen, die sich vor allem ergeben können, wenn mangels einer Witwe keine Kürzung möglich ist (BT-Drucks. 10/5447 S. 12, 13).

II. Kürzung über den Tod der ausgleichsberechtigten Person

Allerdings enthält § 25 Abs. 5 VersAusglG keine § 3a Abs. 4 S. 2 VAHRG a.F. entsprechende Regelung, dass die **Kürzung über den Tod des Anspruchsberechtigten** hinaus wirkt. Hieraus wird teilweise geschlossen,⁵⁸ dass insoweit eine bewusste Entscheidung des Gesetzgebers vorliege. Dies lässt sich aber aus der Gesetzgebung (BT-Drucks. 16/10144 S. 67) nicht zwingend entnehmen. Für die hier vertretene Ansicht spricht der Zweck der Kürzungsvorschrift, mit der ein Ausgleich durch die verlängerte Inanspruchnahme des Versorgungsträgers aufgrund zweier Berechtigter ausgeglichen werden

⁵⁸ So *Ruland*, Versorgungsausgleich, 3. Aufl. Rz. 771; *Johannsen/Henrich/Holzwarth*, Familienrecht, 5. Aufl. § 25 VersAusglG Rz 28; aA *MünchKomm/Glockner*, BGB ; 6. Aufl. Bd. 8 I; § 25 VersAusglG Rz. 20; *Borth*, Versorgungsausgleich, 7. Aufl. Rz. 937; in BT-Drucks. 16/10144 S. 67 fehlt ein entsprechender Hinweis.

soll. Die Gesetzesbegründung verweist insoweit lediglich allgemein auf den in § 3a Abs. 4 Satz 1 VAHRG a.F. enthaltenen Grundsatz der Vermeidung einer Doppelbelastung; auf Satz 2 dieser Vorschrift wurde allerdings nicht verwiesen.

Beispiel:

*Beträgt die gesamte Versorgung 800,00 € und fällt hiervon ein Wert von 600,00 € in die Ehezeit, so beträgt der Anspruch nach § 25 Abs. 1 VersAusglG 300,00 €. Sieht die Versorgung eine Leistung von 60 % der zu Lebzeiten geschuldeten Rente des Verpflichteten an dessen Witwe vor, beträgt die Hinterbliebenenversorgung 480,00 €. Diese ist um den Anteil des Berechtigten von 300,00 € zu kürzen, sodass an die Witwe ein verbleibender Betrag von 180,00 € als Hinterbliebenenversorgung erbracht wird. Bei besonderen Sachlagen, so etwa bei einem Versorgungsabschlag von 10 %, wenn die Witwe/der Witwer mehr als 15 Jahre jünger ist als der Versorgungsberechtigte (Verpflichtete des Versorgungsausgleich), kann die vorrangige Kürzung zu einer **gänzlichen Auszehrung** der Witwenversorgung führen, was verfassungsrechtlich nicht unbedenklich erscheint, da der Beitrag der Witwe/des Witwers zum gemeinsamen Unterhalt der Familie (§§ 1356, 1360 BGB) gänzlich unberücksichtigt bleibt.*

K. Verweisung auf anwendbare Vorschriften, § 25 Abs. 2, 3 VersAusglG

Der Anspruch gegen den Versorgungsträger nach § 25 Abs. 1 VersAusglG will eine mit dem Tod des Ausgleichspflichtigen eintretende Versorgungslücke schließen, den Ausgleichsberechtigten jedoch **grundsätzlich nicht besser stellen**, als wenn der Ausgleichspflichtige noch lebte. § 25 Abs. 3, 4 VersAusglG verweist hierzu auf Regelungen über das Entstehen und Erlöschen, den Ausschluss und die Abänderung eines gegen den Versorgungsträger oder die Witwe/den Witwer des Ausgleichspflichtigen gerichteten Anspruchs auf die Ausgleichsrente; insoweit gelten dieselben Grundsätze wie beim schuldrechtlichen Versorgungsausgleich (BT-Drucks. 10/5447 S. 13). Im Einzelnen gilt Folgendes:

- (1) Die Bezugnahme auf § 20 Abs. 3 VersAusglG i.V.m. § 1585 Abs. 1 Satz 2 und 3 BGB regelt **Einzelheiten der Zahlung des Anspruchs nach § 25 Abs. 1 VersAusglG**, wie sie auch für den Ausgleichsanspruch gegen den Verpflichteten selbst gelten. Der Anspruch auf eine Rentenleistung ist monatlich im Voraus zu bezahlen und wird auch dann geschuldet, wenn der Anspruch im Laufe dieses Monats durch Tod oder Heirat erlischt.
- (2) Für die Vergangenheit kann der Berechtigte nach § 20 Abs. 3 VersAusglG i.V.m. § 1585b Abs. 2 und 3 BGB **Erfüllung** oder **Schadensersatz wegen Nichterfüllung** ab Verzug oder Rechtshängigkeit verlangen, jedoch nicht über ein zurückliegendes Jahr hinaus.⁵⁹ Verzug kann auch durch eine Stufenmahnung herbeigeführt werden.

⁵⁹ S.a. OLG Köln FamRZ 1985, 403.

- (3) Nach § 227 FamFG i.V.m. § 48 FamFG können **rechtskräftige Entscheidungen** zum Anspruch gegen den Versorgungsträger nach § 25 Abs. 1 VersAusglG unter denselben Voraussetzungen abgeändert werden wie zwischen Verpflichtetem und Berechtigtem in Fällen der §§ 20, 22 VersAusglG. Unter diese Verfahrensregelungen können auch Veränderungen der wirtschaftlichen Verhältnisse des Berechtigten nach § 27 VersAusglG fallen.
- (4) Der Anspruch gegen den Versorgungsträger nach § 25 Abs. 1 VersAusglG **erlischt gem. § 31 Abs. 3 Satz 1 VersAusglG**, wenn der Ausgleichsberechtigte verstirbt. Anders als im Wertausgleich bei der Scheidung nach den §§ 9–19 VersAusglG besteht keine Hinterbliebenenversorgung. Soweit allerdings bis zum Tod des Ausgleichsberechtigten rückständige Ansprüche bestehen, gehen diese auf die Erben über. **Heiratet die ausgleichsberechtigte Person**, bleibt der Anspruch gegen den Versorgungsträger nach § 25 Abs. 1 VersAusglG bestehen, da § 1586 Abs. 1 BGB nicht entsprechend gilt, es sei denn, dass die **Hinterbliebenenversorgung eine Wiederverheiratungsklausel** enthält oder die Verbesserung der wirtschaftlichen Verhältnisse des Berechtigten zu einem Ausschluss des Anspruchs nach § 27 VersAusglG führt. Hat die ausgleichsberechtigte Person ebenfalls ein Anrecht, das nach § 20 Abs. 1 VersAusglG auszugleichen gewesen wäre, entfällt dieser aber wegen des vorzeitigen Todes der ausgleichspflichtigen Person, greift das **Besserstellungsverbot** i.S.d. § 31 Abs. 2 VersAusglG entsprechend ein.
- (5) Den Versorgungsträgern und der Witwe stehen **sämtliche Einwendungen** aus § 27 VersAusglG gegen den verlängerten schuldrechtlichen Versorgungsausgleich zu, die auch vom Verpflichteten hätten geltend gemacht werden können. Dies folgt aus dem Wortlaut des § 25 Abs. 3 Satz 1 VersAusglG, der den Anspruch auf die Höhe der Ansprüche nach den §§ 20, 22 VersAusglG beschränkt. Darüber hinaus können sie auch nach dem Tod des Verpflichteten eingetretene **wirtschaftliche Veränderungen** vorbringen (s.o. Nr. 4). Bei der Beurteilung der sich aus § 27 VersAusglG ergebenden Einwendungen sind die wirtschaftlichen Verhältnisse des inzwischen verstorbenen Ausgleichspflichtigen weiterhin einzubeziehen, dagegen nicht diejenigen seiner eventuell vorhandenen Hinterbliebenen. Denn der verlängerte schuldrechtliche Ausgleichsanspruch leitet sich aus den familienrechtlichen Beziehungen der Ehegatten ab; der Berechtigte kann aus § 25 Abs. 1 VersAusglG keinen weiter gehenden Ausgleichsanspruch ableiten, als ihm nach den §§ 20, 22 VersAusglG insgesamt zusteht. Dies bedingt die »Übernahme« der Einwendungen des Verpflichteten in den Anspruch gegen den Versorgungsträger.⁶⁰

Der Anspruch aus § 25 Abs. 1 VersAusglG entsteht – wie auch der Anspruch auf die schuldrechtliche Ausgleichsrente oder den Anspruch auf Kapitalzahlungen nach § 22 VersAusglG – bereits mit **Inverzugsetzung des Leistungspflichtigen**; hierzu reicht auch eine (unbezifferte) **Stufenmahnung** aus. Die Leistungspflicht kann damit bereits vor rechtskräftiger Festsetzung des Ausgleichsanspruchs durch eine familiengerichtliche Entscheidung beginnen. Der Anspruch aus § 25 Abs. 1 VersAusglG unterscheidet

⁶⁰ S.a. BGH FamRZ 1996, 1465.

sich insoweit vom Wertausgleich bei der Scheidung, dessen **Wirkungen frühestens mit Rechtskraft der familiengerichtlichen Entscheidung** eintreten, weil es sich insoweit um einen unmittelbaren schuldrechtlichen Anspruch zwischen der ausgleichsberechtigten Person und dem Versorgungsträger handelt, bei dem kein eigenständiges Versorgungsanrecht begründet wird.

Wortlaut einer wirksamen Stufenmahnung, ab deren Zugang die Ausgleichsrente geschuldet wird:

1. Der Träger der bei der Durchführung des öffentlich-rechtlichen Versorgungsausgleichs nicht ausgeglichenen betrieblichen Altersversorgung (Fa. xxx) des verstorbenen geschiedenen Ehegatten wird aufgefordert, der Antragstellerin Auskunft über die Höhe der monatlichen Rentenleistungen zum Zeitpunkt des Versterbens des versorgungsberechtigten Arbeitnehmers am (konkretes Datum) zur Geltendmachung des Anspruchs gegen den Versorgungsträger gemäß § 25 Abs. 1 VersAusglG zu erteilen.
2. Der Träger der betrieblichen Altersversorgung wird ferner zur Auskunft darüber aufgefordert, aufgrund welcher Bestimmung und in welcher Höhe die Anpassung der Versorgung seit Ehezeitende (zB 30.6. 1998 – zum 31.12.2013) erfolgt ist.
3. Ferner wird der Träger der betrieblichen Altersversorgung aufgefordert, einen Beleg über die Höhe der zuletzt an den verstorbenen Arbeitnehmer ausbezahlten betrieblichen Altersversorgung (zB Januar 2014) vorzulegen, ferner eine Ablichtung der Versorgungsordnung zur Bestimmung einer gegebenenfalls erfolgten Anpassung der Versorgung (alternativ bei einem leitenden Angestellten → eine Ablichtung des Dienstvertrages in Verbindung mit der Vereinbarung der auszugleichenden Direktzusage).

Wichtige Hinweise für die Versorgungsträger:

- Sind beispielweise die Voraussetzungen des Anspruchs nach § 25 Abs. 1 VersAusglG bereits im Juli 2013 eingetreten, wird der Versorgungsträger aber erst im Februar 2014 im Wege einer Stufenmahnung erstmals zur Auskunft aufgefordert (weil der Ausgleichsberechtigte erst zu diesem Zeitpunkt vom Tod der ausgleichspflichtigen Person (zur schuldrechtlichen Ausgleichsrente) Kenntnis erlangt hat, treten erst ab Zugang der Auskunft die Voraussetzungen der Fälligkeit des Anspruchs ein, § 25 Abs. 4 VersAusglG i.V.m. § 20 Abs. 3 VersAusglG).
- Anders als beim Wertausgleich bei der Scheidung, der in jedem Fall eine gerichtliche Gestaltungsentscheidung zur Teilung des Anrechts erfordert (s. § 224 Abs. 1 FamFG), bedarf es zur Festsetzung nicht der **Durchführung eines familiengerichtlichen Verfahrens**. Der Anspruch gegen den Versorgungsträger kann auch außergerichtlich im Wege einer Vereinbarung festgelegt werden. Allerdings muss, soweit die ausgleichspflichtige Person erneut verheiratet war und eine Witwe/einen Witwer hinterlässt, diese(r) an der Vereinbarung beteiligt werden, um zu vermeiden, dass ein unwirksamer Vertrag zulasten Dritter geschlossen wird (vor allem wegen der Kürzungsvorschrift des § 25 Abs. 5 VersAusglG).

L. Schutz des Versorgungsträgers

Der Schutz des Versorgungsträgers, bei Streitigkeiten zwischen dem Ausgleichsberechtigten und einer Witwe/einem Witwer des Verpflichteten über die Höhe der Ausgleichsrente (insbesondere eventuelle Kürzungen) **keine Doppelleistungen** erbringen zu müssen, wird in § 30 Abs. 1, 2 VersAusglG VersAusglG geregelt. Diese Bestimmung entspricht der Regelung des § 1587 p BGB a.F., wobei allerdings der Anspruch aus § 25 Abs. 1 VersAusglG schon vor Eintritt der Rechtskraft der familiengerichtlichen Entscheidung originär entsteht, weil jedenfalls mit Einreichung eines Antrags gemäß § 25 Abs. 1 VersAusglG nach § 286 Abs. 1 S. 2 BGB Verzug i.S.d. § 25 Abs. 4 VersAusglG i.V.m. § 20 Abs. 3 VersAusglG eintritt. Anders als zu § 3a VAHRG a.F. werden zu § 25 Abs. 1 VersAusglG keine gesonderten Bestimmungen getroffen. Soweit Bereicherungsansprüche zwischen den beteiligten Ehegatten (früherer, geschiedener und weiterem Ehegatten) bestehen sind, bleiben diese nach § 30 Abs. 3 VersAusglG bestehen.

M. Verfahren bei Ansprüchen nach § 25 VersAusglG

I. Familiengerichtliche Zuständigkeit

Streitigkeiten über Grund und Höhe des Anspruchs gegen den Versorgungsträger sind nach § 217 FamFG den **Familiengerichten zur Entscheidung** zugewiesen. Damit gelten die Verfahrensvorschriften der §§ 218–229 FamFG. Die **örtliche Zuständigkeit** folgt aus § 218 FamFG und bestimmt sich unabhängig von einem zuvor anhängigen Verfahren gegen den verstorbenen Verpflichteten (BGH FamRZ 1991, 927). Sachlich ist das Familiengericht neben der Bestimmung des Ausgleichsanspruches nach § 25 Abs. 1 VersAusglG auch für **Kürzung der Hinterbliebenenversorgung** und die **verlängerte Ausgleichsrente**, die **Anpassung** der Hinterbliebenenversorgung und die **Auswirkungen** auf die verlängerte Ausgleichsrente zuständig (BT-Drucks. 10/5447 S. 14). Anders als im Wertausgleich bei der Scheidung nach den §§ 9–19, 28 VersAusglG bedarf es nicht zwingend eines gerichtlichen Verfahrens, weil eine rechtsgestaltende Entscheidung zu dem Anspruch nach § 25 Abs. 1 VersAusglG nicht erforderlich ist. Der Anspruch kann von sämtlichen Beteiligten auch ohne gerichtliches Verfahren festgelegt werden.⁶¹

Zu beachten ist die Kostenfolge. Weigert sich der Versorgungsträger, einer außergerichtlichen Regelung zuzustimmen, stellt sich im Hinblick auf § 81 Abs. 2 Nr.1, 4 FamFG die Frage, ob diesem ein grobes Verschulden vorzuwerfen ist; dies ist zu verneinen, weil einerseits in eine Regelung gegebenenfalls die Witwe der ausgleichspflichtigen Person zu beteiligen ist und andererseits es sich i.d.R. nicht um eine rechtlich und tatsächlich einfache Regelung handelt.

II. Antragsvoraussetzung

Das Verfahren wird – wie im Fall der §§ 20, 22 VersAusglG – nur auf **Antrag eines Beteiligten** eingeleitet; dies folgt aus § 223 FamFG. Es richtet sich nach den Bestimmungen des FamFG, sodass der

Grundsatz der Amtsermittlung gem. § 26 FamFG gilt. Danach ist ein **bezifferter Antrag** zur Festsetzung des Anspruchs nach § 25 Abs. 1 VersAusglG nicht erforderlich;⁶² dem Anspruchsteller obliegt es aber, die zur Entscheidung maßgebenden Grundlagen vorzutragen, die er sich gegebenenfalls durch ein Auskunftsbegehren nach § 25 Abs. 1 VersAusglG im Wege eines **Stufenantrags** entsprechend § 254 ZPO verschaffen kann. Wird ein bestimmter Antrag gestellt, ist das Familiengericht an diesen nicht gebunden und kann auch einen höheren Anspruch als beantragt festsetzen.

III. Entscheidung des Familiengerichts, Vollstreckung

Die Versorgungsträger sind am Verfahren nach § 25 VersAusglG zu **beteiligen**, da sie Betroffene i.S.d. § 219 Nr. 2 FamFG sind. Diese Beteiligungsregelung stellt sicher, dass die Entscheidung über den Anspruch gegen den Versorgungsträger nach § 25 Abs. 1 VersAusglG gegenüber den Hinterbliebenen und dem Versorgungsträger und eine Entscheidung über die Kürzung der Hinterbliebenenversorgung, die zu einer Minderung des Anspruchs nach § 25 VersAusglG führt, auch gegen den Berechtigten wirkt (s. BT-Drucks. 10/5447 S. 14). Denn die Entscheidungen des Familiengerichts erwachsen in **materielle Rechtskraft**, sind jedoch nach § 227 Abs. 1 FamFG i.V.m. § 48 Abs. 1 FamFG abänderbar.

Weiterer Beteiligter ist eine eventuell vorhandene (echte) Witwe bzw. ein Witwer, der aufgrund der rechtskräftigen Entscheidung zu § 25 Abs. 1 VersAusglG eine Kürzung seiner Witwenversorgung hinnehmen muss. Gleiches gilt in Bezug auf Waisen der verstorbenen ausgleichspflichtigen Person. Erben sind, soweit es sich nicht um die zu beteiligende Witwe oder Waisen handelt, am Verfahren zwischen dem Ausgleichsberechtigten und dem Versorgungsträger nicht zu beteiligen.

Die **Vollstreckung** des Auskunftsbegehrens richtet sich gem. § 95 Abs. 1 FamFG i.V.m. § 888 Abs. 1 ZPO. Zuständig ist somit das Familiengericht als Verfahrensgericht. Liegt ein Zahlungstitel zur verlängerten Ausgleichsrente vor, so sind hierfür die allgemeinen Vollstreckungsgerichte zuständig, § 764 ZPO.

IV. Feststellungsinteresse

Für feststellende Entscheidungen über den Anspruch nach § 25 Abs. 1 VersAusglG fehlt vor dem **Tod des ausgleichspflichtigen Ehegatten** regelmäßig das erforderliche Feststellungsinteresse, weil nicht sicher ist, ob dieser Anspruch überhaupt entsteht. Denn wie bei den schuldrechtlichen Ausgleichsansprüchen gem. den §§ 20, 22 VersAusglG ist ungewiss, ob der ausgleichsberechtigte Ehegatte den Ausgleichspflichtigen überlebt.⁶³ Ferner sind nach § 25 Abs. 3 VersAusglG Einwendungen durch den Versorgungsträger und die Witwe/den Witwer möglich, die den Anspruch nach § 25 VersAusglG zu Fall bringen können. Somit ist ein den Anspruch gegen den Versorgungsträger nach § 25 VersAusglG betreffendes Feststellungsbegehren regelmäßig auf ein künftiges Rechtsverhältnis gerichtet und nicht, wie entsprechend § 256 ZPO erforderlich, auf ein bereits bestehendes.

⁶¹ So jetzt a. OLG Frankfurt/M B. v. 28.11.2013 – 6 UF 154/12; FamRZ 2014 H. 11/12.

⁶² Zu § 3a VAHRG a.F. s.a. OLG Bamberg FamRZ 1998, 1367.

⁶³ BGH FamRZ 1996, 1465.

Die **Ablehnung eines Feststellungsinteresses** i.S.d. § 256 ZPO mag in solchen Fällen problematisch sein, in denen etwa die Härtegründe i.S.d. § 27 VersAusglG aus der Ehezeit sich auch noch beim Anspruch gegen den Versorgungsträger nach § 25 VersAusglG auswirken können. Das erforderliche Feststellungsinteresse besteht aber nur, wenn das bereits bestehende Rechtsverhältnis durch eine **tatsächliche Unsicherheit** gefährdet ist. Hieran mangelt es regelmäßig. Im Rahmen der nach § 26 FamFG vorzunehmenden Ermittlungen bei Geltendmachung eines Härtegrundes nach § 27 VersAusglG kann jedoch auf sämtliche Feststellungen zur Scheidung, zum Getrenntlebens- und nachehelichen Unterhalt sowie zum Wertausgleich bei der Scheidung zurückgegriffen werden.

Borth