



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

XII ZB 167/15

vom

30. November 2016

in der Familiensache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: \_\_\_\_\_ ja

VersAusglG § 20

Behandelt eine Entscheidung zum öffentlich-rechtlichen Versorgungsausgleich bei der Scheidung ein Anrecht auf betriebliche Altersversorgung zu Unrecht als noch nicht ausgleichsreif, so steht die Rechtskraft der Entscheidung einem späteren schuldrechtlichen Versorgungsausgleich nach der Scheidung nicht entgegen (Fortführung von Senatsbeschluss BGHZ 198, 91 = FamRZ 2013, 1548).

BGH, Beschluss vom 30. November 2016 - XII ZB 167/15 - KG Berlin

AG Berlin-Tempelhof-Kreuzberg

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 30. November 2016 durch den Vorsitzenden Richter Dose, die Richter Dr. Klinkhammer, Dr. Nedden-Boeger und Guhling und die Richterin Dr. Krüger

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde der Antragstellerin wird der Beschluss des 19. Zivilsenats – Senat für Familiensachen – des Kammergerichts in Berlin vom 30. März 2015 aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Behandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens, an das Kammergericht zurückverwiesen.

Beschwerdewert: 3.496 €

Gründe:

I.

- 1 Die am 21. Mai 1974 geschlossene Ehe der Antragstellerin (im Folgenden: Ehefrau) und des Antragsgegners (im Folgenden: Ehemann) wurde auf den am 28. Juni 1997 zugestellten Scheidungsantrag durch Urteil vom 20. Dezember 2006 geschieden. Zugleich wurde – unter anderem – der Versorgungsausgleich durchgeführt. Die Scheidung und die Entscheidung zum Versorgungsausgleich sind seit dem 17. April 2007 rechtskräftig.
- 2 Beide Ehegatten hatten während der Ehezeit vom 1. Mai 1974 bis zum 31. Mai 1997 (§ 1587 Abs. 2 BGB a.F.) Anrechte in der gesetzlichen Rentenversicherung erworben. Im Wege des Splittings nach § 1587 b Abs. 1 BGB

wurden vom Versicherungskonto des Ehemanns bei der Deutschen Rentenversicherung Bund Anwartschaften in Höhe von monatlich 339,83 €, bezogen auf das Ende der Ehezeit, auf das Versicherungskonto der Ehefrau ebenfalls bei der Deutschen Rentenversicherung Bund übertragen.

3           Darüber hinaus verfügt der Ehemann über eine betriebliche Altersversorgung aufgrund einer Direktzusage seiner früheren Arbeitgeberin. Mit Beschluss vom 31. Januar 2006 wurde über deren Vermögen das Insolvenzverfahren eröffnet. Der hinsichtlich der betrieblichen Altersvorsorge an deren Stelle getretene Pensions-Sicherungs-Verein lehnte mit Bescheid vom 30. Oktober 2006 eine Eintrittspflicht ab. Er begründete dies damit, dass die Anwartschaft nach §§ 7 Abs. 2, 1 b Abs. 1, 30 f Abs. 1 BetrAVG nicht unverfallbar sei, weil die Versorgungszusage erst am 30. Januar 1989 erteilt und die gemäß § 30 f Abs. 1 Nr. 1 BetrAVG erforderliche von der Versorgungszusage umfasste Dauer von zehn Jahren bis zum Ausscheiden des Ehemanns aus dem Betrieb zum 31. Dezember 1998 nicht erreicht worden sei.

4           Einen Ausgleich der betrieblichen Altersversorgung führte das Amtsgericht nicht durch und begründete dies unter anderem damit, dass betriebliche Anwartschaften des Ehemanns „derzeit nicht zu berücksichtigen“ seien.

5           Nach Rechtskraft dieser Entscheidung teilte der Pensions-Sicherungs-Verein dem Amtsgericht unter dem 9. November 2007 mit, er habe nach erneuter Prüfung seine Rechtsansicht geändert. Er gewährt dem Ehemann seit dem 1. September 2007 eine betriebliche Altersrente iHv monatlich 3.181,02 €.

6           Im vorliegenden Verfahren, das im April 2014 eingeleitet worden ist, begehrt die Ehefrau eine schuldrechtliche Ausgleichsrente nach § 20 VersAusglG, hilfsweise hat sie die Abänderung der Ausgangsentscheidung beantragt. Das Amtsgericht hat ihren Antrag zurückgewiesen. Ihre Beschwerde ist erfolglos

geblieben. Mit der zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgt sie ihr Begehren weiter.

## II.

7 Die Rechtsbeschwerde ist begründet. Sie führt zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und Zurückverweisung der Sache an das Beschwerdegericht.

8 1. Nach Auffassung des Beschwerdegerichts stellt die Ausgangsentscheidung keine Teilentscheidung dar. Eine solche habe ohnehin nur zu einem ergänzenden Versorgungsausgleich bei der Scheidung führen können und nicht zu dem von der Ehefrau beantragten schuldrechtlichen Versorgungsausgleich oder zu einem Abänderungsverfahren. Eine Teilentscheidung liege nicht deswegen vor, weil dem Amtsgericht das betriebliche Versorgungsanrecht des Ehemanns im Ausgangsverfahren bekannt gewesen sei und das Amtsgericht das Anrecht als „derzeit nicht zu berücksichtigen“ qualifiziert habe. Das ergebe sich bereits aus der nach damaligem Recht auch für den Fall der schon bei der Ausgangsentscheidung vorliegenden Unverfallbarkeit des Anrechts in § 10 a Abs. 1 Nr. 2 VAHRG vorgesehenen Abänderungsmöglichkeit.

9 Ein Anspruch auf schuldrechtliche Ausgleichsrente nach § 20 VersAusglG komme nicht in Betracht. Es fehle an einem dem schuldrechtlichen Ausgleich zugänglichen Anrecht, weil das Anrecht bereits in den Wertausgleich bei der Scheidung hätte einbezogen werden müssen. Der schuldrechtliche Versorgungsausgleich könne nicht die Funktion einer allgemeinen Auffangregelung haben. Wenn nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs schon ein ver-gessenes Anrecht nicht im Nachhinein einbezogen werden könne, so gelte das

erst recht für solche Anrechte, die zwar ermittelt worden, aber auf der Grundlage des damaligen Erkenntnisstandes unberücksichtigt geblieben seien.

10 Die Anwartschaft sei seinerzeit tatsächlich ausgleichsreif gewesen. Ihrer Einbeziehung habe weder die Regelung des § 1587 a Abs. 3 Nr. 3 Satz 3 BGB entgegengestanden, noch könne die Aufgabe der Verweigerungshaltung des Pensions-Sicherungs-Vereins auf einem nachträglichen Eintritt der Unverfallbarkeit beruhen. Denn die Betriebszugehörigkeit des Ehemanns habe zum 31. Dezember 1998 geendet, wobei es auch geblieben sei. Wäre das Anrecht des Ehemanns mit seinem Ausscheiden aus dem Unternehmen noch verfallbar gewesen, so wäre dieses selbst dann nicht insolvenzgesichert gewesen, wenn es nach der Insolvenzeröffnung unverfallbar geworden wäre.

11 Ein zu Unrecht als verfallbar behandeltes Anrecht könne mit einem nicht ausgleichsreifen Anrecht nicht gleichgestellt werden, weil der schuldrechtliche Versorgungsausgleich dann die Funktion einer Auffangregelung zur nachträglichen Fehlerkorrektur erlangen würde. Den damaligen Verfahrensbeteiligten sei auch klar gewesen, dass die Situation einer Klärung hätte zugeführt werden können.

12 2. Das hält rechtlicher Nachprüfung nicht in jeder Hinsicht stand.

13 Die Ehefrau kann entgegen der Auffassung des Beschwerdegerichts hinsichtlich des Anrechts des Ehemanns auf betriebliche Altersversorgung die Durchführung des schuldrechtlichen Versorgungsausgleichs nach § 20 VersAusglG verlangen.

14 a) Gemäß § 20 Abs. 1 VersAusglG hat die ausgleichsberechtigte Person einen Anspruch gegen die ausgleichspflichtige Person auf Zahlung des Ausgleichswerts als Rente (schuldrechtliche Ausgleichsrente), wenn die aus-

gleichspflichtige Person eine laufende Versorgung aus einem noch nicht ausgeglichenen Anrecht bezieht. Nach § 20 Abs. 2 VersAusglG ist der Anspruch fällig, wenn die ausgleichsberechtigte Person eine Versorgung im Sinne des § 2 VersAusglG bezieht oder die persönlichen Voraussetzungen eines Versorgungsbezugs wegen Alters oder Invalidität erfüllt.

15            Diese Erfordernisse sind hinsichtlich der betrieblichen Altersversorgung des Ehemanns erfüllt. Insbesondere ist das Anrecht einem schuldrechtlichen Versorgungsausgleich zugänglich. Ein solcher wird durch die im vorliegenden Fall getroffene Ausgangsentscheidung zum Versorgungsausgleich nicht ausgeschlossen.

16            aa) Bei der betrieblichen Altersversorgung handelt es sich um ein noch nicht ausgeglichenes Anrecht im Sinne von § 20 Abs. 1 VersAusglG. Dem steht nicht entgegen, dass das Anrecht schon zum Zeitpunkt der Ausgangsentscheidung unverfallbar war und seinerzeit zu Unrecht nicht (teilweise) ausgeglichen wurde. Denn die Ausgangsentscheidung entfaltet insoweit keine den schuldrechtlichen Versorgungsausgleich ausschließende Rechtskraftwirkung.

17            (1) Nach der Rechtsprechung des Senats kommt allerdings, wie das Beschwerdegericht im Ausgangspunkt richtig gesehen hat, dem schuldrechtlichen Versorgungsausgleich keine generelle Auffangfunktion für im Ausgangsverfahren übersehene, vergessene oder verschwiegene Anrechte zu (Senatsbeschlüsse BGHZ 198, 91 = FamRZ 2013, 1548 Rn. 23 ff. und vom 25. Juni 2014 – XII ZB 410/12 – FamRZ 2014, 1614 Rn. 11). Denn Gegenstand des Versorgungsausgleichsverfahrens sind alle bei Ehezeitende vorhandenen und dem Versorgungsausgleich grundsätzlich unterfallenden Versorgungsanwartschaften und -anrechte der Ehegatten. Aus der Natur des Versorgungsausgleichsverfahrens als Amtsermittlungsverfahren folgt, dass sämtliche vorhandene Anrechte

Gegenstand des Verfahrens werden, unabhängig davon, ob sie von den Ehegatten mitgeteilt oder verschwiegen werden (Senatsbeschlüsse BGHZ 198, 91 = FamRZ 2013, 1548 Rn. 26 und vom 25. Juni 2014 – XII ZB 410/12 – FamRZ 2014, 1614 Rn. 11).

18           (2) Etwas anderes gilt dann, wenn es sich bei der Ausgangsentscheidung um eine Teilentscheidung handelt und das in Rede stehende Anrecht von der Regelung des Versorgungsausgleichs ausgenommen worden ist. Eine Teilentscheidung setzt nach der Rechtsprechung des Senats begrifflich voraus, dass sie bewusst ergangen ist (Senatsbeschlüsse BGHZ 198, 91 = FamRZ 2013, 1548 Rn. 27 f. und vom 25. Juni 2014 – XII ZB 410/12 – FamRZ 2014, 1614 Rn. 12 ff.).

19           (3) Über den Fall der mit einer Teilentscheidung verbundenen gegenständlichen Beschränkung hinaus kann sich eine nur eingeschränkte Rechtskraftwirkung der Ausgangsentscheidung auch aus weiteren Gesichtspunkten ergeben. Das ist etwa der Fall, wenn hinsichtlich einzelner Anrechte noch keine endgültige Regelung getroffen werden sollte, weil die Anrechte noch nicht ausgleichsreif im Sinne von § 19 VersAusglG waren. In diesem Fall hat das Gericht die für Ausgleichsansprüche nach der Scheidung verbleibenden Anrechte nach § 224 Abs. 4 FamFG in der Begründung zu benennen, wobei den diesbezüglichen Ausführungen hinsichtlich des konkreten Inhalts eines späteren Ausgleichs allerdings keine konstitutive Wirkung zukommt (vgl. Senatsbeschlüsse vom 29. März 1995 – XII ZB 156/92 – FamRZ 1995, 1481, 1482 und vom 26. Oktober 1994 – XII ZB 114/93 – FamRZ 1995, 293, 295; OLG Stuttgart FamRZ 2016, 56 f.; MünchKommFamFG/Stein 2. Aufl. § 224 Rn. 74; Johannsen/Henrich/Holzwarth Familienrecht 6. Aufl. § 224 FamFG Rn. 8). Im Gegensatz zu einem solchen – wirklich oder vermeintlich – noch nicht ausgleichsreifen Anrecht steht ein Versorgungsanrecht, hinsichtlich dessen ein Versorgungs-

ausgleich nach dem Inhalt der Entscheidung aus anderen Gründen nicht stattfindet. Das ist etwa bei einer groben Unbilligkeit im Sinne von § 27 VersAusglG der Fall, welche gemäß § 224 Abs. 3 FamFG in der Beschlussformel festzustellen ist. Im Fall des § 224 Abs. 4 FamFG folgt demgegenüber aus den Entscheidungsgründen, dass eine abschließende Ausgleichsregelung insoweit nicht getroffen werden soll und diese mithin einem später durchzuführenden schuldrechtlichen Versorgungsausgleich nach §§ 20 ff. VersAusglG vorbehalten bleibt.

20            Welchen konkreten Inhalt die Entscheidung insoweit aufweist, ist durch Auslegung zu ermitteln, die auch die Gründe der Ausgangsentscheidung einzu beziehen hat. Dabei ist insbesondere zu ermitteln, ob hinsichtlich des betreffenden Anrechts nach dem Inhalt der Ausgangsentscheidung ein Ausgleich endgültig oder nur vorübergehend nicht stattfinden soll.

21            Ergibt sich aus der Ausgangsentscheidung, dass eine abschließende Regelung bezüglich eines Anrechts nicht getroffen werden sollte, so steht die Rechtskraft der Entscheidung einem späteren schuldrechtlichen Versorgungsausgleich nicht entgegen. Das gilt auch dann, wenn das Anrecht bereits ausgleichsreif war und die Ausgangsentscheidung daher fehlerhaft ist. Denn für den Umfang der materiellen Rechtskraft kommt es entgegen der Auffassung des Beschwerdegerichts nicht auf die Richtigkeit der Entscheidung an. Bei einem betrieblichen Versorgungsanrecht ist im Hinblick auf die Rechtskraftwirkung der Entscheidung folglich nicht ausschlaggebend, ob das Anrecht bereits ausgleichsreif war oder nicht. Denn die Rechtskraftwirkung ergibt sich maßgeblich aus der in der Entscheidung zum Ausdruck gekommenen Regelung, die in beiden Fällen weder darauf gerichtet ist, das betreffende Anrecht einem Ausgleich bei der Scheidung zuzuführen noch vom Versorgungsausgleich auszuschließen.



22 Entgegen der Auffassung des Beschwerdegerichts folgt etwas anderes auch nicht aus der Rechtsprechung des Senats zu in der Ausgangsentscheidung übergangenen Anrechten. Denn im Gegensatz zu einem vollständig übergangenen ausgleichsreifen Anrecht ergibt sich im Fall eines bei Scheidung offengehaltenen schuldrechtlichen Versorgungsausgleichs schon aus der Ausgangsentscheidung selbst, dass diese insoweit nicht auf eine endgültige Regelung des Versorgungsausgleichs gerichtet ist. Dementsprechend führt die spätere Durchführung des schuldrechtlichen Versorgungsausgleichs auch nicht zu einer Fehlerkorrektur der Ausgangsentscheidung, sondern steht mit deren Regelungsinhalt und der sich daraus ergebenden Rechtskraftwirkung im Einklang.

23 (4) Diese Grundsätze gelten sowohl für die frühere als auch für die seit 1. September 2009 bestehende Rechtslage. Der Senat hat im Zusammenhang mit übergangenen (übersehenen, vergessenen oder verschwiegenen) Anrechten bereits ausgeführt, dass insoweit keine entscheidenden Unterschiede bestehen (Senatsbeschluss BGHZ 198, 91 = FamRZ 2013, 1548 Rn. 27 f.). Das gilt auch für die vorliegende Fallgestaltung.

24 bb) Im vorliegenden Fall steht die im Scheidungsverfahren ergangene Entscheidung zum Versorgungsausgleich einem Ausgleich des betrieblichen Anrechts nach der Scheidung (schuldrechtlicher Versorgungsausgleich) gemäß § 20 VersAusglG entgegen der Auffassung des Beschwerdegerichts nicht entgegen, auch wenn die heute vom Ehemann bezogene betriebliche Altersversorgung bereits bei Scheidung ausgleichsreif war.

25 Das Beschwerdegericht ist allerdings noch zutreffend davon ausgegangen, dass die Ausgangsentscheidung des Amtsgerichts keine bloße Teilentscheidung war. Denn sowohl aus der Beschlussformel als auch aus den Grün-

den ergibt sich, dass die Folgesache Versorgungsausgleich abschließend entschieden werden sollte.

26 Der Ausgangsentscheidung ist indessen im Hinblick auf das betriebliche Anrecht des Ehemanns dennoch nur eine beschränkte Rechtskraftwirkung beizumessen. Denn in den Gründen der Ausgangsentscheidung vom 20. Dezember 2006 ist ausgeführt, dass betriebliche Anwartschaften des Ehemanns „derzeit nicht zu berücksichtigen“ seien. Der Pensions-Sicherungs-Verein habe mitgeteilt, dass eine Eintrittspflicht aus einer Insolvenzversicherung nicht bestehe, da der Ehemann die Voraussetzungen für den Erwerb einer unverfallbaren Anwartschaft auf Leistungen aus der betrieblichen Altersversorgung nicht erfüllt habe. Hiernach seien Anwartschaften aus einer betrieblichen Altersversorgung nicht in den Versorgungsausgleich einzustellen. Der Ehemann habe derzeit keine rechtlichen Schritte gegen den Pensions-Sicherungs-Verein eingeleitet, so dass die Voraussetzungen des § 628 Satz 1 Nr. 2 ZPO nicht vorlägen.

27 Daraus ergibt sich nicht, dass die genannten Anwartschaften vom Versorgungsausgleich ausgeschlossen werden sollten. Zwar hat das Amtsgericht auch darauf abgehoben, dass der Pensions-Sicherungs-Verein mitgeteilt habe, eine Eintrittspflicht aus einer Insolvenzversicherung bestehe nicht, was darauf hindeuten könnte, dass jedenfalls ein gegen den Pensions-Sicherungs-Verein gerichtetes Anrecht als endgültig nicht entstanden betrachtet wurde. Auch zu dieser Frage hat das Amtsgericht aber letztlich nicht abschließend entschieden. Aus seiner weiteren Begründung, der Ehemann habe derzeit keine rechtlichen Schritte gegen den Pensions-Sicherungs-Verein eingeleitet, ergibt sich vielmehr, dass das Amtsgericht keine eigenständige Beurteilung der Rechtsfrage vorgenommen hat. Es hat sich die Rechtsauffassung des Pensions-Sicherungs-

Vereins auch nicht zu eigen gemacht, sondern hat deren Richtigkeit und mithin die Frage der (Un-)Verfallbarkeit des Anrechts letztlich offengelassen.

28 Auch wenn das Amtsgericht damit die ihm obliegende rechtliche Prüfung nicht vollständig und damit fehlerhaft durchgeführt hat, folgt daraus keine über die mit der Entscheidung getroffenen Aussagen hinausgehende Rechtskraft. Der Entscheidung kommt somit hinsichtlich der betrieblichen Altersversorgung des Ehemanns nur insoweit Rechtskraftwirkung zu, als dass dieses im öffentlich-rechtlichen Versorgungsausgleich bei der Scheidung nicht auszugleichen war. Da das Bestehen eines auszugleichenden Anrechts hingegen vom Gericht letztlich ungeprüft geblieben ist und dementsprechend auch nicht endgültig ausgeschlossen werden sollte, steht die Entscheidung einem Ausgleich des betrieblichen Anrechts nach der Scheidung gemäß § 20 VersAusglG nicht entgegen.

29 b) Die angefochtene Entscheidung ist daher gemäß § 74 Abs. 5 FamFG aufzuheben. Die Sache ist nach § 74 Abs. 6 FamFG an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, weil sie noch nicht zur Endentscheidung reif ist.

30 Für den nunmehr durchzuführenden schuldrechtlichen Versorgungsausgleich liegen insbesondere keine aktuellen Auskünfte zu den betrieblichen Anwartschaften des Ehemanns vor. Inwiefern das auszugleichende Anrecht be-

reits in die Ermittlung des für die gleiche Zeit geschuldeten nachehelichen Unterhalts einbezogen worden ist, wird gegebenenfalls im Rahmen von § 27 VersAusglG zu berücksichtigen sein.

Dose	Klinkhammer	Nedden-Boeger
	Guhling	Krüger

Vorinstanzen:

AG Berlin-Tempelhof-Kreuzberg, Entscheidung vom 10.07.2014 - 144 F 6528/14 -  
KG Berlin, Entscheidung vom 30.03.2015 - 19 UF 108/14 -