



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

XII ZB 447/13

vom

17. Februar 2016

in der Familiensache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGHR: ja

VersAusglG §§ 5 Abs. 2, 9 Abs. 1, 19, 20, 25 Abs. 2, 39, 41, 45; BetrAVG § 4 Abs. 5

- a) Bei kapitalgedeckten Versorgungen sind auch solche Überschussanteile, die erst nach dem Ehezeitende ausgewiesen werden, in den Versorgungsausgleich einzubeziehen.
- b) Zur Behandlung kapitalgedeckter Anrechte im Versorgungsausgleich, aus denen bereits vor der Rechtskraft der Entscheidung über den Versorgungsausgleich eine ungekürzte Altersrente bezogen wird.
- c) Zur Unterstützungskassenversorgung im Versorgungsausgleich (im Anschluss an Senatsbeschluss vom 18. Dezember 1985 - IV b ZB 46/83 - FamRZ 1986, 338).

BGH, Beschluss vom 17. Februar 2016 - XII ZB 447/13 - OLG Köln  
AG Bergheim

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 17. Februar 2016 durch den Vorsitzenden Richter Dose, die Richterin Weber-Monecke und die Richter Schilling, Dr. Nedden-Boeger und Guhling

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde des Antragstellers wird der Beschluss des 21. Zivilsenats - Familiensenat - des Oberlandesgerichts Köln vom 29. Juli 2013 aufgehoben, soweit die Beschwerde gegen den Beschluss des Amtsgerichts - Familiengericht - Bergheim vom 17. August 2012 betreffend den Ausgleich der Versorgungsleistungen des Antragstellers bei den weiteren Beteiligten zu 2 und zu 3 zurückgewiesen worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur erneuten Behandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens, an das Oberlandesgericht zurückverwiesen.

Verfahrenswert: bis 13.000 €

#### Gründe:

##### I.

- 1 Die Beteiligten streiten im Versorgungsausgleich um den Ausgleich von betrieblichen Anrechten bei einer Pensionskasse und einer rückgedeckten Unterstützungskasse, aus denen der ausgleichspflichtige Ehegatte bereits eine laufende Altersversorgung bezieht.

- 2 Der am 24. Januar 1947 geborene Antragsteller (im Folgenden: Ehemann) und die am 1. Juli 1948 geborene Antragsgegnerin (im Folgenden: Ehefrau) schlossen am 27. August 1969 miteinander die Ehe, die auf den am 9. August 2000 zugestellten Scheidungsantrag durch Verbundentscheidung vom 17. August 2012 geschieden wurde. Der Ehemann bezieht seit dem 1. März 2012 sowohl eine gesetzliche Altersrente als auch eine Rente aus den betrieblichen Versorgungszusagen; die Ehefrau ist seit dem 1. Oktober 2010 Rentnerin.
- 3 Beide Ehegatten erwarben während der Ehezeit (1. August 1969 bis 31. Juli 2000; § 3 Abs. 1 VersAusglG) Anrechte in der gesetzlichen Rentenversicherung. Der Ehemann erwarb zusätzlich betriebliche Anrechte, darunter vier Anrechte bei der Pensionskasse BVV Versicherungsverein des Bankgewerbes a.G. (Pensionskasse; im Folgenden: Beteiligte zu 2) und ein Anrecht bei der rückgedeckten Unterstützungskasse BVV Versorgungskasse des Bankgewerbes e.V. (Unterstützungskasse; im Folgenden: Beteiligte zu 3).
- 4 Die Beteiligten zu 2 und 3 haben den Ehezeitanteil als Kapitalwert angegeben, und zwar in einer ersten Versorgungsauskunft vom 21. Juli 2010 mit dem Status „Anwärter“ mit dem Stichtag zum Ehezeitende 31. Juli 2000 und in einer weiteren Versorgungsauskunft vom 24. April 2012 mit dem Status „Altersrentner“ zum 1. Mai 2012. Bei der zweiten Auskunft sind die nahehezeitliche vertragliche Verzinsung von 4 %, die nahehezeitlich erfolgte Überschussbeteiligung sowie die im Zeitpunkt der Auskunftserteilung bereits erbrachten Renten berücksichtigt. Das Familiengericht hat - soweit für das Rechtsbeschwerdeverfahren von Bedeutung - die betrieblichen Altersversorgungen des Ehemanns bei den Beteiligten zu 2 und zu 3 jeweils intern auf Grundlage der Versorgungsauskunft vom 24. April 2012 durch Übertragung monatlicher Anrechte geteilt.

5                    Das Oberlandesgericht hat die Beschwerde des Ehemanns zurückge-  
wiesen; hiergegen richtet sich seine zugelassene Rechtsbeschwerde.

II.

6                    Die Rechtsbeschwerde hat Erfolg und führt zur Aufhebung des angefoch-  
tenen Beschlusses sowie zur Zurückverweisung der Sache an das Oberlandes-  
gericht hinsichtlich des Ausgleichs der bei den Beteiligten zu 2 und 3 bestehen-  
den Anrechte.

7                    1. Das Oberlandesgerichts hat seine Entscheidung wie folgt begründet:

8                    Es stelle keine Verletzung des Halbteilungsgrundsatzes dar, wenn der  
Versorgungsausgleich hinsichtlich der Anrechte des Ehemanns bei den Betei-  
ligten zu 2 und zu 3 nicht auf Rentenbasis, sondern auf Kapitalwertbasis durch-  
geführt werde. Dass mit dem intern geteilten Deckungskapital für beide Ehegat-  
ten unterschiedlich hohe Renten erzielt werden könnten, liege an dem zutref-  
fend berücksichtigten Kompensationszuschlag für den beim Ausgleichsberech-  
tigten entfallenden Invaliditäts- und Hinterbliebenenschutz sowie dem unter-  
schiedlichen Alter und Geschlecht der Ehegatten und begründe keinen Verstoß  
gegen den Halbteilungsgrundsatz.

9                    Die zwischen dem Ehezeitende und dem für die zweite Versorgungsaus-  
kunft gewählten Stichtag eingetretenen Werterhöhungen aufgrund vertraglicher  
Verzinsung und Überschussbeteiligung seien gemäß § 5 Abs. 2 Satz 2 Vers-  
AusglG einzubeziehen, da sie als rechtliche oder tatsächliche Veränderungen  
nach dem Ende der Ehezeit auf den Ehezeitanteil zurückwirkten.

- 10 Die weitere Frage, ob der Versorgungsträger bei der Ermittlung des in der Ehezeit angesammelten Deckungskapitals berechtigt sei, die zwischen Ehezeitende und Durchführung des Versorgungsausgleichs bereits an den ausgleichspflichtigen Ehegatten ausgezahlten Rentenleistungen unter dem Gesichtspunkt des „Kapitalverzehr“ abzuziehen, werde in Literatur und Rechtsprechung unterschiedlich beantwortet. Zutreffend sei es, die Teilung auf der Basis des Deckungskapitals vorzunehmen, das zum Zeitpunkt des Endes der Ehezeit erwirtschaftet worden sei, unter Berücksichtigung nahehezeitlicher Anlagegewinne und -verluste, jedoch ohne Abzug bereits an den ausgleichspflichtigen erbrachter Rentenleistungen. Eine laufende Rentenleistung zwischen dem Ende der Ehezeit und dem Zeitpunkt der Rechtskraft der Entscheidung über den Versorgungsausgleich verringere nicht den Bestand des mitgeteilten ehezeitlichen Kapitalwerts.
- 11 Das Deckungskapital, welches den Kapitalbetrag bezeichne, der durch die Beiträge tatsächlich angespart worden sei und aus dem die Höhe des lebenslangen Leistungsversprechens berechnet werde, bilde nicht die Grundlage für eine Begrenzung des Leistungsversprechens, wenn die Summe der vom Versorgungsträger ausgezahlten Rentenbeträge den Betrag des Deckungskapitals erreiche. Der Versorgungsträger müsse vielmehr während einer laufenden Versorgung immer wieder seine Deckungsrückstellung überprüfen, um festzustellen, welche Mittel er zur Absicherung seines lebenslangen Leistungsversprechens an den Rentner benötigt und ob er diese gegebenenfalls aufstocken muss.
- 12 Eine unzumutbare Belastung des Versorgungsträgers liege darin nicht. Zwar könne es tatsächlich zu einer Mehrbelastung des Versorgungsträgers kommen, wenn dieser bereits vor der Durchführung des Versorgungsausgleichs für längere Zeit die Rente an den älteren ausgleichspflichtigen ausgezahlt habe

und aufgrund der Entscheidung zum Versorgungsausgleich nunmehr die ehezeitlich halbierte Rente nochmals bis zu dessen Versterben an den jüngeren Ausgleichsberechtigten zahlen müsse, sobald dieser das Rentenalter erreiche. Bei umgekehrter Ausgleichsrichtung stehe dem aber eine Entlastung des Versorgungsträgers gegenüber, wenn der Ausgleichsberechtigte aufgrund seines höheren Lebensalters in kürzerer Zeit als der Ausgleichspflichtige versterbe. Es könne nicht festgestellt werden, dass bei einer Gesamtbetrachtung des Durchschnitts aller Versorgungsausgleichsfälle eine Mehrbelastung des Versorgungsträgers eintrete, wenn bereits erbrachte Rentenzahlungen gänzlich unberücksichtigt blieben.

13                Soweit der Ehefrau durch die Entscheidung des Familiengerichts Anrechte übertragen worden seien, die aufgrund vorgenommener Kapitalwertabzüge wegen des Rentenbezugs des Ehemanns in den Monaten März und April 2012 zu gering bemessen worden seien, könne dies auf die insoweit nur vom Ehemann erhobene Beschwerde nicht abgeändert werden.

14                2. Diese Ausführungen halten einer rechtlichen Nachprüfung nicht in allen Punkten stand.

15                Auf das Verfahren zum Versorgungsausgleich ist gemäß Art. 111 Abs. 5 FGG-RG, § 48 Abs. 3 VersAusglG das seit dem 1. September 2009 geltende Recht anzuwenden, weil in dem Verfahren über den Versorgungsausgleich, das vor dem 1. September 2009 eingeleitet worden ist, bis zum 31. August 2010 im ersten Rechtszug noch keine Endentscheidung ergangen war.

16                a) Zutreffend ist das Oberlandesgericht davon ausgegangen, dass die vom Ehemann bei der Beteiligten zu 2 erworbenen Anrechte auf eine Pensionskassenversorgung gemäß § 2 Abs. 1 und 2 VersAusglG auszugleichen sind.

- 17            Ebenso zutreffend hat das Oberlandesgericht die unmittelbare Bewertung der Anrechte nach Kapitalwerten vorgenommen, nachdem der Versorgungsträger des betrieblichen Anrechts die Bewertung nach Kapitalwert gewählt hat (§ 45 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 Satz 1, §§ 41 Abs. 1, 39 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 2 VersAusglG, § 4 Abs. 5 BetrAVG).
- 18            b) Weiter zutreffend hat das Oberlandesgericht auch die Überschussanteile, bestehend aus Schlussüberschüssen und Bewertungsreserven, in den Wertausgleich einbezogen. Denn soweit das Anrecht auf Teilhabe an den Überschussanteilen während der Ehezeit erdient worden ist, gebührt es nach dem Halbteilungsgrundsatz beiden Ehegatten gemeinsam (Borth Versorgungsausgleich 7. Aufl. Rn. 610; Wick Der Versorgungsausgleich 3. Aufl. Rn. 300; Johannsen/Henrich/Holzwarth Familienrecht 6. Aufl. § 46 VersAusglG Rn. 16; HK-VersAusglG/Rehbein § 46 Rn. 9; Erman/Norpoth BGB 14. Aufl. § 46 VersAusglG Rn. 7; MünchKommBGB/Gräper 6. Aufl. § 46 VersAusglG Rn. 7 f.; vgl. auch BT-Drucks. 15/2150 S. 54).
- 19            Dabei kann es für den vorliegenden Fall dahinstehen, ob - wie das Oberlandesgericht angenommen hat - die erst nach dem Ende der Ehezeit mit Eintritt in die Leistungsphase ausgewiesene Überschussbeteiligung eine gemäß § 5 Abs. 2 Satz 2 VersAusglG zu berücksichtigende rechtliche oder tatsächliche Veränderung darstellt oder ob die Anwartschaft auf Überschussbeteiligung auch vorher schon so verfestigt war, dass sie bereits in der Anwartschaftsphase als Teil des erworbenen Anrechts hätte einbezogen werden müssen (vgl. Hoffmann/Raulf/Gerlach FamRZ 2011, 333, 334; Borth Versorgungsausgleich 7. Aufl. Rn. 610; Johannsen/Henrich/Holzwarth Familienrecht 6. Aufl. § 46 VersAusglG Rn. 17; HK-VersAusglG/Rehbein § 46 Rn. 9).

20 c) Zu Unrecht hat das Oberlandesgericht allerdings angenommen, dass der laufende nahezeitliche Rentenbezug aus dem Anrecht bei der Pensionskasse bei der Durchführung des Versorgungsausgleichs nicht zu berücksichtigen sei.

21 Gemäß § 5 Abs. 2 Satz 1 VersAusglG ist maßgeblicher Zeitpunkt für die Bewertung eines Anrechts das Ende der Ehezeit. Rechtliche oder tatsächliche Veränderungen nach dem Ende der Ehezeit, die auf den Ehezeitanteil zurückwirken, sind allerdings nach § 5 Abs. 2 Satz 2 VersAusglG zu berücksichtigen. Wie sich der planmäßige laufende Bezug einer Rente des Ausgleichspflichtigen aus einer kapitalbildenden betrieblichen Altersversorgung zwischen dem Ehezeitende und der Rechtskraft der Entscheidung über den Versorgungsausgleich auswirkt, ist in Rechtsprechung und Literatur umstritten.

22 aa) Verbreitet vertreten ist die Auffassung, dass das in der Ansparphase gebildete Deckungskapital durch einen laufenden Rentenbezug nach Eintritt des Versorgungsfalls im Sinne eines „Kapitalverzehr“ gemindert werde (vgl. OLG Köln FamRZ 2013, 1578, 1579; OLG Hamm FamRZ 2013, 1305, 1306; OLG Schleswig FamRZ 2014, 128; KG FamRZ 2013, 464, 465; OLG Celle FamRZ 2014, 665, 666; OLG München FamRZ 2015, 670, 671; OLG Frankfurt [1. Familiensenat] FamRZ 2015, 1800 [LS]; Budinger/Krazeisen BetrAV 2010, 612, 613, 616; Bergner FamFR 2012, 505, 506 und FamRZ 2015, 296, 297; Gutdeutsch/Hoenes/Norpoth FamRZ 2012, 73, 74; Borth FamRZ 2011, 1773, 1776; Hauß FPR 2011, 26, 29 f. und FPR 2011, 513; BeckOK BGB/Bergmann [Stand: 1. August 2015] § 5 VersAusglG Rn. 6; Wick Versorgungsausgleich 3. Aufl. Rn. 122). Beziehe der Ausgleichspflichtige nach dem Ende der Ehezeit eine ungekürzte Rente auch aus dem noch auszugleichenden Ehezeitanteil, werde das Deckungskapital überproportional verbraucht (vgl. Hauß FPR 2011, 26, 29 f.). Denkbar sei sogar ein vollständiger Wertverzehr durch laufenden

Rentenbezug, so dass ein Versorgungsausgleich nicht mehr in Betracht komme (vgl. Holzwarth FamRZ 2013, 420, 422). Denn der Versorgungsträger sei nicht „nachschusspflichtig“; er müsse das Deckungskapital nicht aufstocken, damit aus dem restlichen Anrecht noch der volle Ausgleichswert aufgebracht werden könne. Dementsprechend könne auch ein mit dem Kapitalwert auszugleichendes Anrecht, dessen Wert sich durch nahezeitlichen Versorgungsbezug im Zeitpunkt der letzten tatrichterlichen Entscheidung verringert habe, nur noch mit dem vorhandenen Wert zwischen den Ehegatten ausgeglichen werden (OLG Celle FamRZ 2014, 665, 666; Bergner FamFR 2012, 505, 509 und FamRZ 2015, 296, 297; Gutdeutsch/Hoenes/Norpoth FamRZ 2013, 414, 418; Borth FamRZ 2011, 1773, 1776; Borth Versorgungsausgleich 7. Aufl. Rn. 179, 646).

23

Der laufende Rentenbezug aus einer kapitalbildenden Altersversorgung durch den Ausgleichspflichtigen nach Ehezeitende bedeute nämlich eine auf den Ehezeitanteil zurückwirkende rechtliche oder tatsächliche Veränderung im Sinne des § 5 Abs. 2 Satz 2 VersAusglG (OLG Köln FamRZ 2013, 1578, 1579; OLG Hamm FamRZ 2013, 1305, 1307; OLG Schleswig FamRZ 2014, 128, 129; OLG Celle FamRZ 2014, 665, 666; OLG München FamRZ 2015, 670, 671 f.; OLG Frankfurt [1. Familiensenat] FamRZ 2015, 1800 (LS); Bergner FamFR 2012, 505, 506 f. und FamFR 2013, 507, 509; Gutdeutsch/Hoenes/Norpoth FamRZ 2012, 73, 75 f. und FamRZ 2013, 414, 416). Der spätere satzungsgemäße Leistungsbezug der ausgleichspflichtigen Person bei Erreichen der Regelaltersgrenze sei schon in der Ehezeit angelegt und sicher vorhersehbar. Dem Versorgungsanrecht sei es immanent, dass es bei Eintritt eines Versorgungsfalls zum Vollrecht erstarke und dass es mit der planmäßigen Auszahlung der vorgesehenen Rente zu einem bestimmungsgemäßen Wertverzehr des zugrunde liegenden Deckungskapitals kommen werde. Der während des Leistungsbezugs eintretende Wertverlust wirke auf den Ehezeitanteil zurück. Das treffe im Versorgungsausgleich beide Ehegatten gleichermaßen, indem sich die

hälftigen Anteile beider Ehegatten am ehezeitlichen Deckungskapital zwischen Ehezeitende und Durchführung des Versorgungsausgleichs anteilig verringerten.

24           bb) Eine Gegenauffassung (OLG Frankfurt [5. Familiensenat] FamRZ 2012, 1717 [LS]; OLG Frankfurt [6. Familiensenat] FamRZ 2015, 754 [LS]; OLG Köln FamRZ 2014, 668, 669; OLG Stuttgart Beschluss vom 20. August 2015 - 11 UF 13/15 - juris Rn. 32; Heidrich FPR 2013, 227, 228) vertritt mit dem Beschwerdegericht demgegenüber, dass eine laufende Rentenzahlung an den ausgleichspflichtigen Ehegatten zwischen dem Ende der Ehezeit und der Durchführung des Versorgungsausgleichs den Bestand des mitgeteilten ehezeitlichen Kapitalwerts einer kapitalgedeckten Versorgung nicht verringern könne. Das Deckungskapital bilde nicht die Grundlage für eine Begrenzung des Leistungsversprechens, wenn die Summe der vom Versorgungsträger ausbezahlten Rentenbeträge den Betrag des Deckungskapitals erreiche. Vielmehr müsse der Versorgungsträger während einer laufenden Versorgung immer wieder seine Deckungsrückstellung überprüfen, um festzustellen, welche Mittel er zur Absicherung seines lebenslangen Leistungsversprechens an den Versicherungsnehmer benötige und ob er diese gegebenenfalls aufstocken muss.

25           Der Rentenbezug des ausgleichspflichtigen Ehegatten zwischen Ehezeitende und Durchführung des Versorgungsausgleichs habe regelmäßig keinen Einfluss auf die Bewertung des Ehezeitanteils, weil keine rechtliche oder tatsächliche Veränderung nach dem Ende der Ehezeit vorliege, die auf den Ehezeitanteil des auszugleichenden Anrechts zurückwirke (OLG Frankfurt Beschluss vom 26. Januar 2012 - 5 UF 90/00 - juris Rn. 24; OLG Frankfurt Beschluss vom 7. August 2014 - 6 UF 109/14 - juris Rn. 11; OLG Köln FamRZ 2014, 668, 669; Holzwarth FamRZ 2013, 420, 421 f.; Schulz/Hauß Familienrecht 2. Aufl. § 5 VersAusglG Rn. 14; Heidrich FPR 2013, 227, 228).

26           Selbst wenn eine Versicherungsleistung bereits zwischen dem Ehezeitende und der Rechtskraft der Entscheidung über den Versorgungsausgleich aus dem vollen Anrecht bezogen worden sei, sei der Ehezeitanteil ohne dadurch bedingte Abzüge intern oder extern auszugleichen. In Kauf zu nehmen sei dabei eine Mehrbelastung des Versorgungsträgers, die dadurch eintrete, dass beiden Ehegatten zusammen das Anrecht mit der Bewertung zum Ehezeitende wertmäßig voll erhalten bleibe, obwohl die ausgleichspflichtige Person zwischenzeitliche Rentenleistungen in einer Höhe bezogen habe, wie sie ihr nach vollzogenem Versorgungsausgleich nicht mehr zustünde (OLG Frankfurt Beschluss vom 26. Januar 2012 - 5 UF 90/00 - juris Rn. 24; OLG Köln FamRZ 2014, 668, 669; Heidrich FPR 2013, 227, 228).

27           cc) Beide vorgenannten Auffassungen vermögen allerdings nicht vollständig zu überzeugen.

28           (1) Die laufenden Veränderungen der Bewertungsfaktoren in der Leistungsphase stellen keine auf den Ehezeitanteil zurückwirkende tatsächliche Veränderung im Sinne des § 5 Abs. 2 Satz 2 VersAusglG dar.

29           § 5 Abs. 2 Satz 2 VersAusglG regelt eine Ausnahme vom Stichtagsprinzip für Fälle, in denen sich Änderungen zwischen Ehezeitende und dem Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung über den Versorgungsausgleich ergeben. Führen diese rückwirkend zu einer anderen Bewertung des Ehezeitanteils und damit des Ausgleichswerts, sollen sie bei der Entscheidung berücksichtigt werden (BT-Drucks. 16/10144 S. 49). Die Vorschrift geht insoweit einher mit der verfahrensrechtlichen Regelung der §§ 225 f. FamFG, wonach eine rechtskräftige Entscheidung zum Versorgungsausgleich abgeändert werden kann, wenn sich der beim Wertausgleich bei der Scheidung zugrunde gelegte Ausgleichswert aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen nachträglich wesentlich än-

dert. Im Einklang mit der ständigen Rechtsprechung zum früheren Recht (Senatsbeschluss vom 6. Juli 1988 - IVb ZB 151/84 - FamRZ 1988, 1148, 1149 ff.) sollen solche nahezeitlichen Veränderungen bereits im Erstverfahren berücksichtigt werden, wenn sie bis zur letzten Tatsachenentscheidung eingetreten sind (BT-Drucks. 16/10144 S. 49). Veränderungen, die rückwirkend betrachtet auf der Grundlage der individuellen Verhältnisse bei Ehezeitende einen anderen Ehezeitanteil des Versorgungsanrechts ergeben, können somit bei der Entscheidung über den Versorgungsausgleich grundsätzlich auch dann berücksichtigt werden, wenn sie erst nach Ehezeitende eingetreten sind (Senatsbeschluss vom 18. Januar 2012 - XII ZB 696/10 - FamRZ 2012, 509 Rn. 23 mwN).

30 Aus der Entstehungsgeschichte des § 5 Abs. 2 Satz 2 VersAusglG folgt somit, dass grundsätzlich nur solche nahezeitlichen Änderungen als Wertentwicklung nach § 5 Abs. 2 VersAusglG relevant sind, welche ansonsten im Rahmen eines zulässigen Abänderungsverfahrens (§§ 225 FamFG, 51 Abs. 1 VersAusglG) berücksichtigt werden müssten (vgl. OLG Frankfurt Beschluss vom 26. Januar 2012 - 5 UF 90/00 - juris Rn. 24; OLG Köln FamRZ 2014, 668, 669; Kemper FamFR 2013, 51, 53). Das schließt zwar nicht aus, dass § 5 Abs. 2 Satz 2 VersAusglG auch solche Veränderungen erfasst, die einer Abänderung nach §§ 225, 226 FamFG allein deshalb nicht zugänglich wären, weil das Anrecht nicht dem Katalog des § 32 VersAusglG unterfällt oder die Wesentlichkeitsgrenze des § 225 Abs. 2 und 3 VersAusglG nicht erreicht ist (Palandt/Brudermüller BGB 73. Aufl. § 5 VersAusglG Rn. 2; jurisPK-BGB/Breuers 6. Aufl. § 5 VersAusglG Rn. 11).

31 Der nahezeitliche Rentenbezug berührt die auf das Ehezeitende bezogenen Bewertungsfaktoren jedoch nicht.

- 32 (a) Befindet sich das Anrecht noch in der Anwartschaftsphase, ist das ehezeitlich gebildete Deckungskapital, welches der Sicherung des gemittelten Werts der Leistungsverpflichtung dient, die maßgebliche Bezugsgröße. Da die Rentenleistung jedoch nicht aus dem zu ihrer Absicherung gebildeten Deckungsbeitrag „ausgezahlt“ wird, sondern aufgrund der gegebenen Leistungszusage ab Rentenbeginn auf die gesamte Lebenszeit aus den Mitteln des Versorgungsträgers zu erbringen ist, hat der laufende Rentenbezug keine Rückwirkung auf das für den einzelnen Versicherten ehezeitlich gebildete Deckungskapital.
- 33 Die laufenden Rentenleistungen beeinflussen nicht die wertbildenden Faktoren bezogen auf das Ehezeitende, sondern realisieren im Gegenteil das erworbene Anrecht, das im Zeitpunkt des Ehezeitendes durch den versicherungsmathematischen Barwert und vor dem Eintritt des Versicherungsfalls gleichbedeutend durch das angesparte Deckungskapital ausgedrückt war (vgl. OLG Köln FamRZ 2014, 668, 669; Heidrich FPR 2013, 227, 228). Durch den bestimmungsgemäßen Leistungsbezug wird der Ehezeitanteil nicht entwertet, er ist vielmehr die Verwirklichung des Werts, der dem Anrecht bei Ehezeitende noch innewohnte (Holzwarth FamRZ 2013, 420, 422).
- 34 (b) Auch bei dem fortschreitenden Lebensalter handelt es sich nicht um eine auf die Verhältnisse bei Ehezeitende zurückwirkende Veränderung. Es hat keinen Rückbezug auf den Wert des während der Ehezeit erworbenen Versorgungsversprechens. Deshalb bedeutet auch die damit einhergehende fortlaufende Barwertminderung keine auf den Ehezeitanteil zurückwirkende Veränderung des Anrechts.

35 (c) Da somit ein Anwendungsfall des § 5 Abs. 2 Satz 2 VersAusglG nicht vorliegt, bleibt es grundsätzlich bei der Bewertung nach § 5 Abs. 2 Satz 1 VersAusglG mit dem Ende der Ehezeit als maßgeblichem Bewertungszeitpunkt.

36 (2) Einer Berücksichtigung der kapitalgedeckten Anrechte mit ihrem Wert zum Ende der Ehezeit steht nicht schon ein vermeintlich fortschreitender „Werteverzehr“ der laufenden Versicherungen entgegen. Im Ausgangspunkt ist nämlich nicht davon auszugehen, dass der laufende Rentenbezug als solcher zu einem „Verzehr“ eines individuell angesparten Deckungskapitals führt.

37 (a) Das hier in Rede stehende, versicherungsförmig begründete Anrecht ist durch ein Deckungsverfahren kapitalgedeckt. Im Kapitaldeckungsverfahren erfolgt die Ansammlung der benötigten Deckungsmittel vor oder spätestens zum Eintritt des Versicherungsfalls. Die Beiträge werden bei diesem Verfahren im Gegensatz zu den nicht kapitalgedeckten Finanzierungsverfahren dazu verwendet, das zur Leistungserfüllung erforderliche Deckungskapital bereits vor der Leistungsfälligkeit aufzubauen. Die Finanzierung ist daher in der Regel bei Eintritt des Versorgungsfalls abgeschlossen. Zu diesem Zeitpunkt muss das Deckungskapital einschließlich der noch entstehenden Zinsüberschüsse nach versicherungsmathematischen Grundsätzen ausreichen, um alle künftigen Leistungen zu decken (H-BetrAV/Engbroks Bewertung und Finanzierung von Versorgungsverpflichtungen [Stand: Mai 2012] Rn. 132; vgl. auch Glockner/Hoenes/Voucko-Glockner/Weil Versorgungsausgleich 2. Aufl. § 16 Rn. 6 ff.). Versicherungsmathematisch erforderlich ist dasjenige Deckungskapital, das bei einer großen Anzahl gleichartiger Verpflichtungen dazu ausreicht, die im Einzelfall von noch unbestimmten Faktoren wie der Lebensdauer abhängenden und deshalb noch ungewissen Einzelverpflichtung im arithmetischen Mittel tatsächlich erfüllen zu können (vgl. H-BetrAV/Engbroks Bewertung und Finanzierung

von Versorgungsverpflichtungen [Stand: Mai 2012] Rn. 73; Glockner/Hoenes/Voucko-Glockner/Weil Versorgungsausgleich 2. Aufl. § 16 Rn. 8).

38 Das so gebildete Deckungskapital stellt sicher, dass im Versicherungsfall die Versicherungsleistung finanziert ist. Der als Deckungskapital erforderliche Betrag entspricht deshalb dem Barwert der Rentenzahlungsverpflichtung bei Eintritt des Versorgungsfalls (H-BetrAV/Engbroks Bewertung und Finanzierung von Versorgungsverpflichtungen [Stand: Mai 2012] Rn. 61 ff.).

39 (b) Mit dem Eintritt in die Leistungsphase löst sich allerdings der versicherungsmathematische Barwert der konkreten Pensionsverpflichtung von dem zu seiner Sicherung eingezahlten und durch Verzinsung erwirtschafteten Deckungskapital. Der Barwert zu einem bestimmten Stichtag ergibt sich nun als gewogenes Mittel der auf den Stichtag abgezinsten Renten, gewichtet mit den Wahrscheinlichkeiten, dass an den zugehörigen Zahlungszeitpunkten die Renten zu zahlen sind (H-BetrAV/Engbroks Bewertung und Finanzierung von Versorgungsverpflichtungen [Stand: Mai 2012] Rn. 75). Für die Bewertung einer bereits laufenden Versorgung tritt der jeweils aktuelle versicherungsmathematische Barwert an die Stelle des in der Ansparphase angesammelten Deckungskapitals (vgl. MünchKommBGB/Glockner 6. Aufl. § 41 VersAusglG Rn. 7).

40 Daraus folgt zwar, dass der versicherungsmathematische Barwert der noch offenen Leistungsverpflichtung mit jedem Monat des Rentenbezuges laufend abnimmt. Die Negativentwicklung beruht aber auf der ebenfalls laufend abnehmenden Restlebenserwartung als insoweit maßgeblichem Bewertungsfaktor (vgl. Erman/Norpoth BGB 14. Aufl. § 9 Rn. 8). Mit dem „Verzehr“ eines individuell angesammelten Deckungskapitals hat dies nichts zu tun, weil die Leistungsverpflichtungen aus dem Rentenversprechen nicht den Strukturen eines Entnahme- oder Auszahlplans aus individuell zugeordnetem Kapitalver-

mögen folgen, sondern einer - aus dem Gesamtdeckungskapital aller gleichartigen Verpflichtungen zu erfüllenden - lebenslangen Versorgungszusage, deren konkreter Wert in der Leistungsphase durch sich laufend verändernde versicherungsmathematische Barwertfaktoren abgebildet wird.

41 Vereinfacht ausgedrückt wird bei einer großen Zahl gleichartig Leistungsberechtigter das für die früh Versterbenden angesammelte Deckungskapital auf die länger Überlebenden umverteilt. Auf diese Weise werden die laufenden Rentenzahlungen durch Biometriegewinne teilweise kompensiert. Deshalb wird nicht ein individuell angesammeltes Deckungskapital um die jeweils ausgezahlten Rentenauszahlungen bis letztlich auf null „verzehrt“, sondern es steht, sofern die biometrischen Gesamtrechnungsgrundlagen zutreffen, stets das für die noch zu erwartenden Zahlungsströme erforderliche Kapital zur Verfügung (Glockner/Hoenes/Voucko-Glockner/Weil Versorgungsausgleich 2. Aufl. § 16 Rn. 10). Das Deckungskapital wird nicht „aufgebraucht“; lediglich mindert sich derjenige Betrag, der zur Abdeckung der noch offenen Leistungsverpflichtungen nach versicherungsmathematischen Grundsätzen erforderlich ist. Das notwendige und vorhandene Deckungskapital einer laufenden Versorgung entspricht somit stets dem Barwert der noch offenen Leistungsverpflichtung und wird durch entsprechende Deckungsrückstellungen abgebildet.

42 (3) Gleichwohl kann das Anrecht - entgegen der zweitgenannten Auffassung - jedenfalls dann nicht mehr ungekürzt ausgeglichen werden, wenn der noch bestehende Barwert unter den Barwert des Anrechts bei Eintritt in die Leistungsphase gesunken ist.

43 Nach ständiger Rechtsprechung des Senats können nämlich nur die im Zeitpunkt der letzten tatrichterlichen Entscheidung noch vorhandenen, dem Versorgungsausgleich unterfallenden Anrechte in diesen einbezogen werden

(Senatsbeschlüsse vom 1. April 2015 - XII ZB 701/13 - FamRZ 2015, 998 Rn. 10 und vom 18. April 2012 - XII ZB 325/11 - FamRZ 2012, 1039 Rn. 11 mwN).

44 Ist der Barwert der Versorgung - durch alterungsbedingte Entwicklung der biometrischen Rechnungsgrundlagen - niedriger als zum Ehezeitende, ist auf Seiten des Versorgungsträgers nur noch ein entsprechender Erfüllungsaufwand zu erwarten und nur dieser durch ein entsprechend geringeres Deckungskapital gesichert. Es kann dann nur noch dasjenige unter den Ehegatten geteilt werden, was als Deckungskapital vorhanden ist.

45 (a) Andernfalls käme es zu einer übermäßigen Inanspruchnahme des Versorgungsträgers, weil dieser bereits aus dem noch zu übertragenden Ehezeitanteil laufende Leistungen an den Ausgleichspflichtigen erbringen musste, die sich nach Durchführung des Versorgungsausgleichs als überproportional zu dem bei ihm nur anteilig verbleibenden Anrecht darstellen würden, Erstattungs- oder Ausgleichsmechanismen jedoch außerhalb des § 30 VersAusglG nicht vorgesehen sind. Den Versorgungsträger mit solchen Mehrbelastungen zu belegen wäre jedoch mit grundgesetzlichen Rechtsgarantien nicht vereinbar.

46 Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts schützt Art. 2 Abs. 1 GG einen privaten Versorgungsträger vor hoheitlichen Eingriffen in Verträge, die er abgeschlossen hat, und er gewährleistet ferner die Handlungsfreiheit des Versorgungsträgers im wirtschaftlichen Bereich (vgl. BVerfG FamRZ 1993, 1173, 1175). Einen unzulässigen Eingriff würde es darstellen, wenn einem privatrechtlichen Träger der zusätzlichen Altersversorgung die Verpflichtung auferlegt werden sollte, einem geschiedenen Versorgungsempfänger Leistungen in einem Umfang erbringen zu müssen, auf die dieser nach dem Inhalt des abgegebenen Versorgungsversprechens keinen Anspruch hat. Um einen

solchen Eingriff handelte es sich, wenn der Versorgungsträger zunächst für eine Übergangszeit die volle Rentenleistung erbringen und dennoch anschließend das ungekürzte Anrecht teilen müsste.

47 Mit der planmäßigen Auszahlung der Rente durch den Versorgungsträger an die ausgleichspflichtige Person ab Erreichen der vereinbarten Altersgrenze erfüllt der Versorgungsträger nämlich bereits einen Teil seiner vertraglichen Leistungszusage so, als sei und bleibe das Anrecht ungeteilt. Hierzu ist der Versorgungsträger bis zur Rechtskraft der Entscheidung über den Versorgungsausgleich auch verpflichtet (OLG Hamm FamRZ 2013, 1305, 1307; KG FamRZ 2013, 464, 465; Holzwarth FamRZ 2013, 420, 421; Wick Versorgungsausgleich 3. Aufl. Rn. 122); ein Verstoß gegen das Leistungsverbot des § 29 VersAusglG liegt darin nicht (Senatsbeschluss vom 7. September 2011 - XII ZB 546/10 - FamRZ 2011, 1785 Rn. 25; kritisch Meindl/Tausch BetrAV 2012, 11, 15 f.).

48 Eine zusätzlich auf das Ende der Ehezeit bezogene höhere Bewertung des Anrechts im Versorgungsausgleich würde zu einer wesentlichen Vermehrung der Zahlungsströme führen und die versicherungsmathematische Äquivalenz nach der Begründung des Leistungsversprechens stören. Das zur Absicherung der ursprünglichen Verpflichtung errechnete Deckungskapital reichte nach versicherungsmathematischen Grundsätzen nicht mehr aus, um alle künftigen, auch die neu hinzugetretenen Leistungen zu decken. Dieser Effekt träte ein, wenn der Versorgungsträger nicht nur das ehezeitlich erworbene Anrecht mit seinem Wert per Ende der Ehezeit hälftig unter den Ehegatten aufzuteilen, sondern zusätzlich zu einer für sich genommen wertneutralen Anrechtsteilung noch für Rentenleistungen aus dem ungeteilten Anrecht an den Ausgleichspflichtigen in der Zeit bis zur Rechtskraft der Entscheidung über den Versorgungsausgleich aufzukommen hätte. Eine solche - rückwirkende - Zusatzverpflichtung

wäre von den kalkulierten Zahlungsströmen nicht erfasst und durch das gebildete Deckungskapital nicht abgesichert.

49 Anders als bei den Regelsicherungssystemen (vgl. Senatsbeschluss vom 9. September 2015 - XII ZB 211/15 - FamRZ 2016, 35 Rn. 9 ff.) muss sich die Rentenleistungspflicht des Versorgungsträgers einer kapitalgedeckten privaten Altersversorgung in ein versicherungsmathematisches Äquivalenzverhältnis zur vorherigen Deckungsleistung fügen. Für die in §§ 32 ff. VersAusglG normierten Privilegien hat der Senat bereits entschieden, dass aus diesem Grund den Trägern der ergänzenden Altersversorgung über die durch den Versorgungsausgleich angeordnete, wertneutrale Halbteilung bestehender Anrechte hinaus zusätzliche Leistungspflichten und Risiken nicht aufgebürdet werden dürfen, soweit dadurch das versicherungsmathematische Gleichgewicht von Deckungsbeitrag und Leistungsanspruch einseitig zulasten des Versicherers oder der Versichertengemeinschaft verschoben würde (Senatsbeschluss vom 6. März 2013 - XII ZB 271/11 - FamRZ 2013, 852 Rn. 17). Damit ist der vorliegende Fall einer bereits laufenden Inanspruchnahme der Altersrente aus dem noch ungekürzten Anrecht vergleichbar (insoweit im Ergebnis ebenso OLG Celle FamRZ 2014, 665, 666; KG FamRZ 2013, 464, 465; Holzwarth FamRZ 2013, 420, 421).

50 Die Mehrung der Leistungspflichten des Versorgungsträgers kann auch nicht damit gerechtfertigt werden, dass es sich nur um eine geringfügige, das Äquivalenzverhältnis nicht wesentlich beeinträchtigende Verschiebung handle. Denn eine mitunter mehrjährige Dauer des Versorgungsausgleichsverfahrens kann, wie bereits der vorliegende Fall zeigt, nicht ausgeschlossen werden. Vor allem aber führte die Mehrbelastung der Versorgungsträger dann zu untragbaren Ergebnissen, wenn nach vorangegangener Scheidung mit Versorgungsausgleich nach dem bis 31. August 2009 geltenden Recht und daran anschließendem langjährigem Versorgungsbezug des ausgleichspflichtigen Ehegatten

nunmehr das Anrecht selbst auf einen Abänderungsantrag nach § 51 Abs. 1 VersAusglG erstmals und mit dem vollen Ausgleichswert des Ehezeitanteils auf den Ausgleichsberechtigten übertragen werden müsste.

51 (b) Ebenso wenig kann dem ausgleichsberechtigten Ehegatten aus dem reduziert verbliebenen Anrecht der auf das Ende der Ehezeit bemessene volle Ausgleichswert übertragen werden. Wenn ein solcher Ausgleich nicht zu Lasten des Versorgungsträgers ginge, hätte dies nämlich zur Folge, dass sich der zwischenzeitliche Rentenbezug aus dem noch ungekürzten Anrecht nach der Scheidung allein zu Lasten des ausgleichspflichtigen Ehegatten auswirkt, indem sein Anrecht nicht nur um den ehezeitlichen Ausgleichswert, sondern zusätzlich um den vollen Barwertverlust während des zwischenzeitlichen Rentenbezuges gekürzt würde (vgl. KG FamRZ 2013, 464, 465; Hauß FPR 2011, 26, 29 f. und FPR 2011, 513; Holzwarth FamRZ 2013, 420, 422).

52 Das verstieße jedoch gegen den Halbteilungsgrundsatz. Dieser verlangt, die in der Ehezeit erworbenen Anteile von Anrechten (Ehezeitanteile) jeweils zur Hälfte zwischen den geschiedenen Ehegatten zu teilen (§ 1 Abs. 1 VersAusglG). Insofern muss eine interne Teilung der Anrechte die gleichwertige Teilhabe der Ehegatten an den in der Ehezeit erworbenen Anrechten sicherstellen (§ 11 Abs. 1 Satz 1 VersAusglG). Dies erfordert nicht nur, dass für die ausgleichsberechtigte Person ein Anrecht begründet wird, welches - abzüglich Teilungskosten - den Ausgleichswert nach den in § 11 Abs. 1 Satz 2 VersAusglG genannten Kriterien abbildet, sondern ebenso, dass dem Ausgleichspflichtigen das von ihm erworbene Anrecht abzüglich des Ausgleichswerts und anteiliger Teilungskosten verbleibt (vgl. BT-Drucks. 16/10144 S. 126; Bergner FamFR 2013, 507). Dieser Aspekt des Halbteilungsgrundsatzes würde verletzt, wenn über den Abzug des Ausgleichswerts und der Teilungskosten hinaus vom Anrecht des Ausgleichspflichtigen weitere Wertanteile deswegen abgezogen wür-

den, weil er in der Zeit vor Rechtskraft der Entscheidung über den Versorgungsausgleich bereits Versorgungsleistungen aus dem ungekürzten Anrecht bezogen hat. Denn ihm verbliebe dann von dem ehezeitlich erworbenen Anrecht ein geringerer Anteil als der Ausgleichsberechtigte erhielte.

53           Zwar wird argumentiert, darin liege deswegen kein Verstoß gegen den Halbteilungsgrundsatz, weil die ausgleichspflichtige Person bereits durch den Bezug ungekürzter Leistungen von dem Wert des Versorgungsanrechts profitiert habe (KG FamRZ 2013, 464, 467; Holzwarth FamRZ 2013, 420, 422). Diese Sichtweise führt aber jedenfalls dann zu Wertungswidersprüchen, wenn die Rente in die Berechnung eines Trennungsunterhalts oder eines nachehelichen Unterhalts eingeflossen ist oder im Falle einer nach früherem Recht ergangenen und jetzt abzuändernden Versorgungsausgleichsentscheidung der ausgleichsberechtigte Ehegatte bereits über den schuldrechtlichen Versorgungsausgleich an dem Anrecht teilhatte (vgl. auch Borth Versorgungsausgleich 7. Aufl. Rn. 646; Gutdeutsch/Hoenes/Norpoth FamRZ 2012, 73, 75; Hauß FPR 2011, 513, 514). In diesen Fällen wäre die nach dem ungekürzten Anrecht ausbezahlte Rente nicht nur dem Ausgleichspflichtigen, sondern beiden Ehegatten gemeinsam zugute gekommen, so dass der Ausgleichspflichtige, wenn er allein wegen des zuvor ungekürzten Rentenbezugs eine zusätzliche Schmälerung seines Anrechtes hinnehmen müsste, gegenüber dem ausgleichsberechtigten Ehegatten in einer den Halbteilungsgrundsatz verletzenden Weise benachteiligt würde. Denn Möglichkeiten, die vorangegangene Teilhabe des anderen Ehegatten an den laufenden Rentenbezügen zurückzufordern, bestehen regelmäßig nicht.

54           Der gesetzmäßige Bezug der vollen Versorgungsleistung vom Ende der Ehezeit bis zur Entscheidung über den Versorgungsausgleich kann deshalb grundsätzlich nicht in der Weise verrechnet werden, dass der darauf entfallende

Barwertanteil zusammen mit dem nach Kürzung beim Ausgleichspflichtigen verbleibenden Rest insgesamt nur den vollen Ausgleichswert des auf das Ende der Ehezeit bemessenen und zu übertragenden Anrechts aufwiegen müsste. Dass auf diese Weise der Halbteilungsgrundsatz nicht verwirklicht werden kann, wird besonders deutlich, wenn im Wege der sog. Totalrevision im Abänderungsverfahren nach § 51 VersAusglG solche Anrechte intern ausgeglichen werden sollen, die zuvor bereits Gegenstand eines Ausgleichs im erweiterten Splitting waren. Auch in dem Fall sinkt der Barwert der laufend bezogenen kapitalgedeckten Rente nämlich kontinuierlich ab, ohne dass jedoch der Ausgleichspflichtige einen zusätzlichen Vorteil daraus ziehen konnte, da sein gesetzliches Rentenrecht im Wege des erweiterten Splittings entsprechend gemindert worden war.

55            dd) Im Hinblick auf die vorstehenden, durch das Versorgungsausgleichsgesetz nicht näher aufgegriffenen Widersprüche tritt der Senat einer in der Literatur vorgeschlagenen und in der Instanzrechtsprechung breit praktizierten Herangehensweise bei, die zwischen Ehezeitende und Rechtskraft der Entscheidung über den Versorgungsausgleich eingetretene oder noch zu erwartende Barwertminderung des zu teilenden Anrechts grundsätzlich im Wege eines gleichmäßigen Abzugs auf beide Ehegatten zu verteilen (Bergner FamFR 2012, 505, 509; Kemper FamFR 2013, 51, 54). Das kann in der Praxis bewirkt werden, indem der Ausgleichswert anhand des noch vorhandenen „(Rest-)Kapitalwerts“ zeitnah zur Entscheidung über den Versorgungsausgleich (OLG Celle FamRZ 2014, 665, 667; OLG Schleswig FamRZ 2014, 128, 129; Borth Versorgungsausgleich 7. Aufl. Rn. 179, 646; Borth FamRZ 2011, 1773, 1776) oder vorausschauend auf den Zeitpunkt der mutmaßlichen Rechtskraft (OLG Köln FamRZ 2013, 1578, 1580; OLG Hamm FamRZ 2013, 1305, 1307) ermittelt wird.

- 56            Der Senat verkennt nicht, das darin eine inhaltliche Abweichung von der - nach § 5 Abs. 2 Satz 1 VersAusglG gebotenen - Bewertung des Anrechts zum Stichtag des Ehezeitendes liegt (vgl. Bergmann FamFR 2013, 507, 509 f.). Im Rahmen der kapitalgedeckten Versorgung muss der Bewertungszeitpunkt bei laufendem Rentenbezug aber deswegen hinausgeschoben werden, weil nach ständiger Rechtsprechung des Senats ein Versorgungsausgleich entfällt, soweit ein bei Ende der Ehezeit bestehendes Anrecht später entfallen ist (Senatsbeschlüsse vom 29. Februar 2012 - XII ZB 609/10 - FamRZ 2012, 694 Rn. 29 mwN und BGHZ 81, 100 = FamRZ 1981, 856, 861). Bedenken können sich in solchen Fällen allerdings im Hinblick auf den Halbteilungsgrundsatz ergeben, soweit die laufende Barwertänderung des auszugleichenden Anrechts von den biometrischen Faktoren nur der ausgleichspflichtigen Person abhinge, während das Gesetz davon ausgeht, dass sich die geteilten Anrechte ab dem Ehezeitende nach den Verhältnissen des jeweiligen Ehegatten getrennt weiterentwickeln. Außerdem kann der ausgleichsberechtigte Ehegatte gänzlich vom Differenzwert zwischen Ehezeitende und Rechtskraft der Entscheidung über den Versorgungsausgleich ausgeschlossen sein, wenn sich die zwischenzeitlich ausgezahlte Rente nicht zu seinen Gunsten auf einen Trennungsunterhalt oder nahehelichen Unterhalt ausgewirkt hat.
- 57            In solchen Fällen ist unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls zu prüfen, ob die Durchführung des Versorgungsausgleichs durch Teilung des noch vorhandenen Kapitalwerts zu nicht nur unerheblichen Beeinträchtigungen des Halbteilungsgrundsatzes führt, denen mit Korrekturen auf anderer Ebene begegnet werden kann.
- 58            (1) Liegt der aktuelle Barwert unter dem Barwert zum Ehezeitende, reicht zwar das vorhandene Deckungskapital nicht aus, um den an sich gegebenen Ausgleichsanspruch des Berechtigten voll zu erfüllen. In solchen Fällen

könnte - wie oben dargelegt - allenfalls noch die Hälfte des in seinem Barwert geminderten Ehezeitanteils übertragen werden. Das kann dem Halbteilungsgrundsatz aber dann gerecht werden, wenn sich die vom Ausgleichspflichtigen aus dem noch ungeteilten Anrecht bezogenen Leistungen im Rahmen einer Unterhaltsberechnung ausgewirkt haben.

59           (2) Kann der Halbteilungsgrundsatz durch den Ausgleich des noch vorhandenen Barwerts nicht vollständig erfüllt werden, sind die gesetzlich eröffneten Korrekturmöglichkeiten zu prüfen. Insbesondere kann der Halbteilungsgrundsatz dann dadurch verwirklicht werden, dass Anrechte des ausgleichsberechtigten Ehegatten, die in umgekehrter Richtung auszugleichen wären, ganz oder teilweise gemäß § 27 VersAusglG vom Versorgungsausgleich ausgenommen werden, soweit die gesamten Umstände des Einzelfalls dies rechtfertigen (vgl. Holzwarth FamRZ 2013, 420, 423; Hauß FPR 2011, 513, 514; vgl. auch Senatsbeschluss vom 1. April 2015 - XII ZB 701/13 - FamRZ 2015, 998 Rn. 22).

60           (3) Die durch § 27 VersAusglG eröffneten Korrekturmöglichkeiten stellen allerdings dann kein ausreichendes rechtliches Korrektiv dar, wenn entsprechende Gegenanrechte nicht vorhanden sind. Kann im Einzelfall durch Korrekturen nach § 27 VersAusglG kein dem Halbteilungsgrundsatz insgesamt entsprechender Zustand hergestellt werden und würde der Halbteilungsgrundsatz durch den Ausgleich nur des gekürzten Barwerts der bereits laufenden Versorgung in einer nicht mehr hinnehmbaren Weise verletzt, kommt eine Einigung der Ehegatten über den Vorbehalt des Anrechts für einen Ausgleich nach der Scheidung (§§ 6 bis 8, § 9 Abs. 1 VersAusglG) in Betracht. Das würde einen - schuldrechtlichen - Ausgleich der tatsächlich bezogenen Renten mit ihrem vollen Ehezeitanteil ermöglichen, wobei allerdings ein Anspruch gegen den Versorgungsträger als sogenannter verlängerter Versorgungsausgleich nach

dem Tod des ausgleichspflichtigen Ehegatten ausgeschlossen wäre (§ 25 Abs. 2 VersAusglG).

61 Das Gleiche gälte, würde das Gericht von der Unwirtschaftlichkeit einer Übertragung des Ehezeitanteils des noch vorhandenen Barwerts ausgehen und deshalb das Anrecht vom Wertausgleich bei der Scheidung ausnehmen (§ 19 Abs. 2 Nr. 3 VersAusglG). Auch in diesem Fall könnte der Ausgleichsberechtigte den schuldrechtlichen Ausgleich der tatsächlich bezogenen Renten verlangen (§§ 20 ff. VersAusglG), wiederum allerdings ohne einen Anspruch gegen den Versorgungsträger auf verlängerten Versorgungsausgleich (§ 25 Abs. 2 VersAusglG).

62 Außerhalb der Anspruchsvoraussetzungen der §§ 9 Abs. 1, 6 Abs. 1 Nr. 3, 19 VersAusglG ist für die hier genannten Fälle ein schuldrechtlicher Versorgungsausgleich nach der Scheidung unter Einbeziehung des verlängerten Ausgleichs nach § 25 Abs. 1 VersAusglG, der vor allem aus versicherungsmathematischer Sicht als die am ehesten geeignete Ausgleichsform für Fälle des laufenden Rentenbezugs bezeichnet worden ist (vgl. Meindl/Tausch BetrAV 2012, 11, 15; Budinger/Wrobel BetrAV 2013, 217; im Ergebnis auch Höfer BetrAVG 15. Aufl. ART Rn. 1903), im Gesetz nicht vorgesehen (vgl. KG FamRZ 2013, 464, 466; OLG Frankfurt Beschluss vom 25. März 2015 - 1 UF 437/12 - juris Rn. 11).

63 d) Dieselben Grundsätze gelten für das bei der Beteiligten zu 3 als rückgedeckter Unterstützungskasse begründete Anrecht.

64 aa) Zutreffend hat das Oberlandesgericht die Unterstützungskasse als einen Versorgungsträger im Sinne des Versorgungsausgleichsgesetzes behandelt. Zwar gewährt die Unterstützungskasse - nach ihrer in § 1 b Abs. 4 Satz 1 BetrAVG enthaltenen Legaldefinition - keinen Rechtsanspruch auf ihre Leistun-

gen. Träger der Versorgungszusage bleibt vielmehr der Arbeitgeber, welcher sich lediglich zur Durchführung der Versorgung der für ihn handelnden Unterstützungskasse bedient. Allerdings ist der Ausschluss des Rechtsanspruchs historisch und aufsichtlich bedingt (Höfer BetrAVG 15. Aufl. ART Rn. 196), während es der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts entspricht, dass aus Vertrauensschutzgründen auch die Unterstützungskasse unmittelbar gegenüber dem Arbeitnehmer verpflichtet ist, die in der Satzung, den Versorgungsrichtlinien oder dem Leistungsplan festgelegten Versorgungsleistungen zu erbringen, und der Arbeitnehmer berechtigt ist, die Unterstützungskasse unmittelbar in Anspruch zu nehmen (BAGE 104, 205, 210; kritisch Schmalkalden BetrAV 2015, 546). Diese arbeitsrechtlich anerkannten Leistungsbeziehungen rechtfertigen es, die Unterstützungskasse auch im Verfahren über den Versorgungsausgleich als einen Versorgungsträger anzusehen und gemäß § 219 Nr. 2 FamFG zu beteiligen (Senatsbeschluss vom 18. Dezember 1985 - IVb ZB 46/83 - FamRZ 1986, 338, 339).

65           bb) Auch bei der betrieblichen Altersversorgung über eine Unterstützungskasse kommt ein auf das Ende der Ehezeit bezogener Ausgleich bei der Scheidung nicht mehr ohne weiteres in Betracht, wenn der ausgleichspflichtige Ehegatte vor der Rechtskraft der Entscheidung über den Versorgungsausgleich bereits eine Altersrente aus dem noch ungeteilten Anrecht bezogen hat.

66           Das folgt zwar bei diesem Durchführungsweg nicht aus dem versicherungsmathematischen Äquivalenzprinzip, denn die Unterstützungskasse betreibt nicht das Geschäft eines Versicherers. Etwas anderes ergibt sich auch nicht für rückgedeckte Unterstützungskassen, denn die Rückdeckungsversicherung ist nicht Träger der Versorgungszusage, sondern nur Finanzierungsinstrument der Unterstützungskasse. Soweit bestehende Rückdeckungsversicherungen nicht ausreichen, um nachträglich erweiterte Leistungspflichten

- etwa als Folge eines Versorgungsausgleichs - abzudecken, müsste der Arbeitgeber dieses durch ergänzende Zuwendungen an die Unterstützungskasse auffangen.

67 Die Einstandspflicht des Arbeitgebers unterscheidet sich insoweit nicht von seiner Rechtsstellung bei einer Direktzusage, bei der er für nachträglich erweiterte Leistungspflichten ergänzende Pensionsrückstellungen bilden müsste. Entscheidend ist, ob dem Arbeitgeber aufgebürdet werden kann, den Mehraufwand zu tragen. Das ist nicht der Fall.

68 Bei beiden genannten Durchführungswegen geht der Arbeitgeber mit der von ihm gegebenen Versorgungszusage eine Verpflichtung ein, deren Verpflichtungswert - Barwert - nach versicherungsmathematischen Grundsätzen kalkuliert ist und bei Abgabe der Versorgungszusage feststeht (Glockner/Hoenes/Voucko-Glockner/Weil Versorgungsausgleich 2. Aufl. § 16 Rn. 15). Sie ist Teil der Arbeitgeberleistung als Gegenwert für die vom Arbeitnehmer geschuldete Arbeitsleistung und für seine Betriebstreue (BAG NJW 1980, 79).

69 Eine wesentliche Mehrung der Leistungspflichten träte - wie bei einem Versicherungsverhältnis - auch für den Arbeitgeber ein, wenn er als Versorgungsträger nicht nur die vertragsgemäße Leistung allein an den Bezugsberechtigten zu erbringen oder das ehezeitlich erworbene Anrecht hälftig unter den Ehegatten aufzuteilen, sondern zusätzlich zu der für sich genommen wertneutralen Anrechtsteilung noch für weitere Rentenleistungen aus dem ungeteilten Anrecht an den Ausgleichspflichtigen in der Zeit bis zur Rechtskraft der Entscheidung über den Versorgungsausgleich aufzukommen hätte. Eine solche Zusatzverpflichtung wäre von den kalkulierten Zahlungsströmen nicht erfasst und würde den kalkulierten Aufwand übersteigen.

- 70 Dies würde jedoch jedenfalls der mit dem Versorgungsausgleichsgesetz verbundenen Intention widersprechen, wonach die Finanzierung der geteilten Anrechte insgesamt kostenneutral erfolgen solle (BT-Drucks. 16/10144 S. 3, 31, 39), was der Gesetzgeber für die betrieblichen Versorgungsträger besonders hervorgehoben hat (BT-Drucks. 16/10144 S. 46 f.), zumal es sich wie oben dargelegt um erhebliche Mehraufwände handeln kann, wenn Leistungen bereits über einen langjährigen Zeitraum aus dem ungeteilten Anrecht bezogen worden sind.
- 71 Um die Kostenneutralität für den betrieblichen Versorgungsträger zu wahren, kommt dann auch für die im Wege einer Direktzusage oder per Unterstützungskasse durchgeführte Versorgung ein Ausgleich bei der Scheidung nur noch hinsichtlich des um die Barwertminderung gekürzten Anrechts in Betracht, wenn der ausgleichspflichtige Ehegatte vor der Rechtskraft der Entscheidung über den Versorgungsausgleich bereits aus dem noch ungeteilten Anrecht eine Altersrente bezogen hat. Auch dann ist regelmäßig ein zeitnah zur Entscheidung über den Versorgungsausgleich liegender neuer Bewertungszeitpunkt für das Anrecht zu wählen.
- 72 e) Danach erweist sich die Rechtsbeschwerde als begründet, weil das Oberlandesgericht den Ausgleichswert der bei den Beteiligten zu 2 und 3 erworbenen Anrechte nicht aus einem zeitnah zum Entscheidungszeitpunkt vorhandenen Barwert abgeleitet hat.

73 Eine Verletzung des Halbteilungsgrundsatzes könnte ausscheiden, wenn die vom Ehemann laufend bezogene Versorgungsleistung durch Beschluss des Oberlandesgerichts vom 22. Januar 2014 in die Berechnung einer laufenden Unterhaltsleistung einbezogen worden ist und die Ehefrau auf diese Weise an dem gesamten Ehezeitanteil teilhat.

Dose	Weber-Monecke	Schilling
	Nedden-Boeger	Guhling

Vorinstanzen:

AG Bergheim, Entscheidung vom 17.08.2012 - 61 F 168/00 -

OLG Köln, Entscheidung vom 29.07.2013 - 21 UF 188/12 -