



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XII ZB 84/13

vom

24. August 2016

in der Familiensache

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: _____ ja

VersAusglG §§ 5 Abs. 2, 17, 27; BetrAVG § 4 Abs. 5; HGB § 253 Abs. 2;
RückAbzinsV §§ 6, 6 a

- a) Zur externen Teilung eines auf einer rückstellungsfinanzierten Direktzusage beruhenden betrieblichen Anrechts, aus dem der ausgleichspflichtigen Person seit dem Ende der Ehezeit eine ungekürzte Versorgung gewährt wird (Fortführung des Senatsbeschlusses vom 17. Februar 2016 - XII ZB 447/13 - FamRZ 2016, 775).
- b) Unbeschadet der Neufassung der Vorschriften für die handelsrechtliche Bewertung von Altersversorgungsverpflichtungen durch Artt. 7 ff. des Gesetzes zur Umsetzung der Wohnimmobilienkreditrichtlinie und zur Änderung handelsrechtlicher Vorschriften vom 11. März 2016 (BGBl. I S. 396) ist im Versorgungsausgleich für die Ermittlung des Barwerts künftiger Leistungen aus einer Direktzusage auch für Bewertungsstichtage nach dem Inkrafttreten der Gesetzesänderung als Diskontierungszinssatz weiterhin der Abzinsungsfaktor nach §§ 1 Abs. 2, 6 RückAbzinsV heranzuziehen, der sich aus dem geglätteten durchschnittlichen Marktzinssatz in einem Betrachtungszeitraum von sieben Jahren ableitet; die handelsbilanziell zulässige Ausweitung des Betrachtungszeitraums auf zehn Jahre (§ 6 a RückAbzinsV) bleibt außer Betracht.

BGH, Beschluss vom 24. August 2016 - XII ZB 84/13 - OLG Köln
AG Brühl

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 24. August 2016 durch den Vorsitzenden Richter Dose und die Richter Dr. Klinkhammer, Dr. Günter, Dr. Botur und Guhling

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde der Antragsgegnerin und die Anschlussrechtsbeschwerde der weiteren Beteiligten zu 2 wird der Beschluss des 4. Zivilsenats - Familiensenat - des Oberlandesgerichts Köln vom 15. Januar 2013 aufgehoben.

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

Beschwerdewert: 1.020 €

Gründe:

I.

- 1 Der 1939 geborene Antragsteller (im Folgenden: Ehemann) und die 1953 geborene Antragsgegnerin (im Folgenden: Ehefrau) heirateten am 15. Mai 1987. Die Zustellung des Scheidungsantrags erfolgte am 13. November 2006. Durch Beschluss des Amtsgerichts vom 22. Mai 2007 wurde die Ehe - insoweit

rechtskräftig - geschieden und die Folgesache Versorgungsausgleich aus dem Scheidungsverbund abgetrennt.

- 2 Beide Ehegatten haben in der gesetzlichen Ehezeit vom 1. Mai 1987 bis zum 31. Oktober 2006 Anrechte in der gesetzlichen Rentenversicherung erlangt. Daneben hat der Ehemann aufgrund einer arbeitgeberfinanzierten Direktzusage ein betriebliches Anrecht bei der G. AG (Beteiligte zu 2) erworben, welches auf Zahlung einer laufenden Rente gerichtet ist. Die G. AG hat im Januar 2012 eine erste Versorgungsauskunft erteilt, in der sie den Barwert des Ehezeitanteils der laufenden Rente zum Ende der Ehezeit mit 104.888,67 € angegeben und einen Ausgleichswert von 52.444,34 € berechnet hat. In dieser Versorgungsauskunft hat die G. AG darauf hingewiesen, dass sich der Wert des betrieblichen Anrechts seit dem Ende der Ehezeit am 31. Oktober 2006 aufgrund der an den Ehemann laufend erbrachten Rentenleistungen deutlich verringert habe. Die G. AG hat die externe Teilung verlangt und vorgeschlagen, den Ausgleichswert nicht bezogen auf das Ende der Ehezeit, sondern bezogen auf den Zeitpunkt der Umsetzung der Teilung zu ermitteln.

- 3 Das Amtsgericht hat die gesetzlichen Rentenrechte der Eheleute intern geteilt und den Ausgleich wegen des betrieblichen Anrechts des Ehemanns bei der G. AG dahingehend geregelt, dass im Wege externer Teilung zu Lasten dieses Anrechts zugunsten der Ehefrau ein auf das Ende der Ehezeit am 31. Oktober 2006 bezogenes Anrecht in Höhe von 52.444,34 € bei der Versorgungsausgleichskasse (Beteiligte zu 3) begründet wird. Ferner hat es die G. AG verpflichtet, diesen Betrag an die Versorgungsausgleichskasse zu zahlen.

- 4 Gegen die Entscheidung zur externen Teilung haben sich beide Eheleute und die G. AG mit der Beschwerde gewendet. Der Ehemann und die G. AG haben beanstandet, dass eine auf das Ehezeitende bezogene Ermittlung des Ausgleichswerts den "Kapitalverzehr" unberücksichtigt lasse, den der Renten-

bezug des Ehemanns zwischen dem Ende der Ehezeit und der Rechtskraft der Entscheidung über den Versorgungsausgleich zur Folge habe. Die Ehefrau hat eine Verzinsung des Ausgleichswerts und die Begründung von Anrechten „in einer von ihr zu wählende Zielversorgung, hilfsweise in der Deutschen Rentenversicherung Bund“ (Beteiligte zu 1) begehrt. Das Oberlandesgericht hat im Zuge des Beschwerdeverfahrens eine neue Versorgungsauskunft der G. AG eingeholt, die im Oktober 2012 erteilt worden ist und als Bewertungsstichtag den 31. Dezember 2012 zugrunde legt. Darin wird der Barwert des Ehezeitanteils der Versorgung mit 87.257,28 € beziffert und einen Ausgleichswert von 43.628,64 € vorgeschlagen. Das Oberlandesgericht hat die Beschwerde der Ehefrau zurückgewiesen. Auf die Beschwerden des Ehemanns und der G. AG hat es die angefochtene Entscheidung abgeändert und angeordnet, dass im Wege externer Teilung zu Lasten des betrieblichen Anrechts des Ehemannes bei der G. AG zugunsten der Ehefrau ein auf den 31. Dezember 2012 bezogenes Versorgungsanrecht in Höhe von 43.628,64 € bei der Versorgungsausgleichskasse begründet und die G. AG verpflichtet wird, diesen Betrag an die Versorgungsausgleichskasse zu zahlen.

- 5 Hiergegen richtet sich die zugelassene Rechtsbeschwerde der Ehefrau. Die Ehefrau ist der Auffassung, dass der "Werteverzehr" des Anrechts durch nahehezeitlichen Rentenbezug keine auf den Ehezeitanteil des Anrechts zurückwirkende rechtliche oder tatsächliche Veränderung darstelle und zu ihren Gunsten deshalb (mindestens) ein Anrecht mit dem vom Amtsgericht zuerkannten Ausgleichswert zu begründen sei. Die G. AG hat sich der Rechtsbeschwerde der Ehefrau angeschlossen. Die G. AG macht mit ihrer Anschlussrechtsbeschwerde geltend, dass nicht mehr auf den vom Oberlandesgericht gewählten Bewertungsstichtag am 31. Dezember 2012 abgestellt werden könne, weil die Rechtskraft der Entscheidung über den Versorgungsausgleich durch die Rechtsbeschwerde der Ehefrau hinausgeschoben worden sei und der "Werte-

verzehr" im Laufe des Rechtsbeschwerdeverfahrens durch den zwischenzeitlich fortlaufenden Rentenbezug des Ehemanns weiter fortschreite. Sie schlägt daher eine "offene" Tenorierung des Wertausgleichs vor.

II.

6 Auf das Verfahren zum Versorgungsausgleich ist schon deshalb das seit dem 1. September 2009 geltende materielle Recht und Verfahrensrecht anzuwenden, weil in diesem Verfahren bis zum 31. August 2010 im ersten Rechtszug keine Endentscheidung ergangen ist (Art. 111 Abs. 5 FGG-RG, § 48 Abs. 3 VersAusglG).

III.

7 Die Rechtsmittel haben Erfolg und führen zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung sowie zur Zurückverweisung der Sache an das Beschwerdegericht.

8 1. Das Beschwerdegericht, dessen Entscheidung in FamRZ 2013, 1578 veröffentlicht ist, hat zur Begründung seiner Entscheidung im Wesentlichen das Folgende ausgeführt:

9 Der laufende nahezeitliche Bezug einer Rente durch den Ausgleichspflichtigen aus einer kapitalgebundenen betrieblichen Altersversorgung stelle eine auf den Ehezeitanteil zurückwirkende rechtliche oder tatsächliche Änderung im Sinne von § 5 Abs. 2 Satz 2 VersAusglG dar. Die fortlaufende Zahlung der Rente aus der kapitalbezogenen betrieblichen Altersversorgung führe auch unter Berücksichtigung des gegenläufigen Zuwachses um den Rechnungszins

zu einem korrespondierenden Kapitalverzehr. Es liege daher auf der Hand, dass der fortlaufende Rentenbezug durch den Ausgleichspflichtigen den Eintritt einer tatsächlichen Veränderung nach Ehezeitende bewirke. Diese Veränderung sei auch ehebezogen. Sie folge zwangsläufig aus den bereits in der Ehezeit gegebenen individuellen Verhältnissen der Beteiligten. In Anbetracht des Alters des Ehemanns sei es nicht nur zu erwarten gewesen, dass dieser mit Vollendung seines 65. Lebensjahres im August 2004 von der G. AG Versorgungsleistungen erhalten und sich deswegen der mit dem Ausgleichswert korrespondierende Kapitalwert seines Anrechts schon bei Ende der Ehezeit am 31. Oktober 2006 vermindern würde, sondern auch der Kapitalverzehr durch die Rentenzahlung über das Ehezeitende hinaus sei schon in der Ehezeit angelegt gewesen. Der Anwendungsbereich des § 5 Abs. 2 Satz 2 VersAusglG sei für solche nahehezeitlichen Veränderungen eröffnet, auf welche die unmittelbar Beteiligten - insbesondere der Ausgleichspflichtige - keinen Einfluss genommen hätten. Dieser nahehezeitlichen Veränderung sei dadurch Rechnung zu tragen, dass lediglich der zeitnah zur Entscheidung über den Versorgungsausgleich ermittelte Restkapitalwert unter Beibehaltung des Halbteilungsgrundsatzes zu teilen sei. Der gleiche Gedanke liege der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zugrunde, wonach ein Versorgungsausgleich bei einer fondsgebundenen Versorgung nicht mehr in Betracht komme, wenn das bei Ehezeitende vorhandene Fondsguthaben durch einen nahehezeitlichen Wertverlust auf Null gesunken sei. Diese Rechtsprechung sei auf den Fall des Wertverzehr durch fortlaufende Rentenzahlung uneingeschränkt übertragbar, denn weder im Falle des Wertverlustes einer fondsbasierten Versorgung noch im Fall des Wertverzehr einer kapitalgedeckten Versorgung könne von einer Mitverantwortung des Ausgleichspflichtigen für die Verminderung des Ausgleichswerts nach dem Ende der Ehezeit ausgegangen werden.

- 10 Die Teilung einer deckungskapitalbezogenen Versorgung, aus der bereits Leistungen erbracht würden, dürfe nicht zu einer "Überschreitung des Deckungskapitals" zu Lasten des Versorgungsträgers führen. Dem Versorgungsträger könne es nicht zum Nachteil gereichen, dass er vertragsgemäß die zum Kapitalverzehr führenden Rentenzahlungen an den ausgleichspflichtigen Ehegatten erbracht habe. Es könne auch nicht davon ausgegangen werden, dass sich die Aufzehrung der Versorgung durch nahezeitliche Rentenzahlung unter dem Gesichtspunkt des Halbteilungsgrundsatzes schlechterdings niemals zu Lasten des ausgleichsberechtigten Ehegatten auswirken dürfe. Denn gerade weil der Werteverzehr eine berücksichtigungsfähige nahezeitliche Veränderung im Sinne von § 5 Abs. 2 Satz 2 VersAusglG darstelle, gelange der Halbteilungsgrundsatz bezogen auf das zum abweichenden Stichtag angesammelte Kapital zur Anwendung. Es seien für das Gericht genügend verfahrensrechtliche Möglichkeiten vorhanden, um möglichen Manipulationsversuchen des Ausgleichspflichtigen, insbesondere in Bezug auf die Verfahrensdauer, begegnen zu können.
- 11 Beim Rechtsfolgenausspruch sei grundsätzlich auf den Tag der Entscheidung abzustellen. Ein abstrakt formulierter Tenor erscheine in Anbetracht der sich aus einer solchen Tenorierung möglicherweise ergebenden Beeinträchtigungen bei der Vollstreckung nicht angängig. Bei der Ermittlung des mit dem Ausgleichswert korrespondierenden Kapitalwerts bezogen auf den 31. Dezember 2012 sei auch die dem Werteverzehr durch laufende Rentenzahlung gegenläufige Entwicklung durch Verzinsung des jeweiligen Kapitalstandes in der Höhe des Rechnungszinses von 5,17 % berücksichtigt.
- 12 2. Dies hält rechtlicher Überprüfung nicht in allen Punkten stand.
- 13 a) Allerdings ist das Beschwerdegericht im Ausgangspunkt zutreffend davon ausgegangen, dass der nahezeitliche Rentenbezug aus dem Anrecht

des Ehemanns bei der G. AG im Versorgungsausgleich grundsätzlich zu berücksichtigen ist.

14 aa) Entgegen der Auffassung des Beschwerdegerichts stellen die laufenden Veränderungen der Bewertungsfaktoren in der Leistungsphase allerdings keine auf den Ehezeitanteil zurückwirkende tatsächliche Veränderung im Sinne des § 5 Abs. 2 Satz 2 VersAusglG dar.

15 (1) § 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. 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 ändert. Im Einklang mit der ständigen Rechtsprechung zum früheren Recht sollen solche nahezeitlichen Veränderungen bereits im Erstverfahren - und nicht erst in einem Abänderungsverfahren - berücksichtigt werden, wenn sie bis zur letzten Tatsachene Entscheidung eingetreten sind. Daraus folgt aber zugleich, dass grundsätzlich nur solche nahezeitlichen Änderungen als Wertentwicklung nach § 5 Abs. 2 VersAusglG relevant sein können, welche ansonsten im Rahmen eines zulässigen Abänderungsverfahrens (§§ 225 FamFG, 51 Abs. 1 VersAusglG) berücksichtigt werden müssten (vgl. Senatsbeschluss vom 17. Februar 2016 - XII ZB 447/13 - FamRZ 2016, 775 Rn. 29 f.).

16 (2) 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 - wie hier das betriebliche Anrecht des Antragsgegners - nicht dem Katalog des § 32 VersAusglG unterfällt oder die Wesentlichkeitsgrenze des § 225 Abs. 2 und 3 VersAusglG nicht erreicht ist. Der nahehezeitliche Rentenbezug berührt die auf das Ehezeitende bezogenen Bewertungsfaktoren jedoch nicht. Die laufenden Rentenleistungen beeinflussen nicht die wertbildenden Faktoren bezogen auf das Ehezeitende, sondern realisieren - im Gegenteil - das erworbene Anrecht; durch den bestimmungsgemäßen Leistungsbezug wird der Ehezeitanteil nicht entwertet, er ist vielmehr die Verwirklichung des Werts, der dem Anrecht bei Ehezeitende noch innewohnte. 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 (Senatsbeschluss vom 17. Februar 2016 - XII ZB 447/13 - FamRZ 2016, 775 Rn. 33 ff.).

- 17 bb) Das hier verfahrensgegenständliche betriebliche Anrecht ist nicht im Rahmen eines - im engeren Sinne - kapitalgedeckten Versorgungssystems erworben worden, sondern es handelt sich um eine rückstellungsfinanzierte Direktzusage. Damit stellt sich schon im Ausgangspunkt die Frage nach einem (vermeintlichen) "Verzehr" des Deckungskapitals bei einer in der Leistungsphase befindlichen kapitalgedeckten Versorgung nicht (vgl. dazu eingehend Senatsbeschluss vom 17. Februar 2016 - XII ZB 447/13 - FamRZ 2016, 775 Rn. 36 ff.). Unabhängig davon kann auch ein rückstellungsfinanziertes Anrecht, dessen Wert als Übertragungswert nach § 4 Abs. 5 BetrAVG und damit als versicherungsmathematischer Barwert angegeben ist, nicht mehr ohne weiteres ungekürzt ausgeglichen werden, wenn der noch bestehende Barwert unter den Barwert des Anrechts bei Eintritt in die Leistungsphase gesunken ist.

18 (1) Wie der Senat bereits grundlegend ausgeführt hat (vgl. Senatsbeschluss vom 17. Februar 2016 - XII ZB 447/13 - FamRZ 2016, 775 Rn. 45 ff.), käme es andernfalls zu einer übermäßigen Inanspruchnahme des Versorgungsträgers. Dieser muss aus dem erst noch auszugleichenden Ehezeitanteil bereits laufende Leistungen an den Ausgleichspflichtigen erbringen, die sich nach Durchführung des Versorgungsausgleichs als überproportional zu dem bei ihm nur anteilig verbleibenden Anrecht darstellen würden, während gesetzliche Erstattungs- oder Ausgleichsmechanismen außerhalb des § 30 VersAusglG nicht vorgesehen sind. Den Versorgungsträger mit solchen Mehrbelastungen zu belegen, wäre jedoch mit grundgesetzlichen Rechtsgarantien nicht vereinbar.

19 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. 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 zu erbringen, 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. Denn mit der planmäßigen Auszahlung der Rente an die ausgleichspflichtige Person ab Erreichen der vereinbarten Altersgrenze erfüllt der Versorgungsträger bereits einen Teil seiner vertraglichen Leistungszusage so, als sei und bleibe das bei ihm erworbene Anrecht ungeteilt (vgl. Senatsbeschluss vom 17. Februar 2016 - XII ZB 447/13 - FamRZ 2016, 775 Rn. 46 f.). Hierzu ist der Versorgungsträger bis zur Rechtskraft der Entscheidung über den Versorgungsausgleich auch verpflichtet; ein Verstoß gegen das gesetzliche Leis-

tungsverbot des § 29 VersAusglG liegt darin nicht (vgl. Senatsbeschlüsse vom 17. Februar 2016 - XII ZB 447/13 - FamRZ 2016, 775 Rn. 47 und BGHZ 191, 36 = FamRZ 2011, 1785 Rn. 25).

20

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. Schon für die in §§ 32 ff. VersAusglG normierten Privilegien hat der Senat entschieden, dass den Trägern der ergänzenden Altersversorgung über die durch den Versorgungsausgleich angeordnete, wertneutrale Halbteilung bestehender Anrechte hinaus keine zusätzlichen Leistungspflichten und Risiken aufgebürdet werden dürfen, durch die das versicherungsmathematische Gleichgewicht von Deckungsbeitrag und Leistungsanspruch einseitig zulasten des Versicherers oder der Versichertengemeinschaft verschoben würde (vgl. dazu auch BVerfG FamRZ 2014, 1259, 1261 ff.). Damit ist der Fall einer bereits laufenden Inanspruchnahme der Altersrente aus dem noch ungekürzten Anrecht einer betrieblichen Altersversorgung vergleichbar (vgl. Senatsbeschluss vom 17. Februar 2016 - XII ZB 447/13 - FamRZ 2016, 775 Rn. 49). Zwar gibt es keinen verfassungsrechtlichen Grundsatz, dass einem privatrechtlich organisierten Versorgungsträger jede Belastung durch den Versorgungsausgleich erspart bleiben müsse; eine verfassungsrechtlich tragfähige Legitimation dafür, einem privaten Versorgungsträger wegen der Scheidung eines Betriebsangehörigen weitergehende wirtschaftliche Belastungen zuzumuten, als dies mit der aufwandsneutralen Umsetzung des Versorgungsausgleichs verbunden ist, vermag der Senat demgegenüber aber nicht zu erkennen (vgl. auch Abschlussbericht der Kommission "Strukturreform des Versorgungsausgleichs" S. 64 ff.).

- 21 (2) Diese für kapitalgedeckte Versorgungen aufgestellten Grundsätze gelten in gleicher Weise auch für rückstellungsfinanzierte Anrechte aus Direktzusagen (vgl. bereits Senatsbeschluss vom 17. Februar 2016 - XII ZB 447/13 - FamRZ 2016, 775 Rn. 71; vgl. auch OLG Hamm FamRZ 2013, 1305, 1306 f.). Denn die Beurteilung, dass der Versorgungsausgleich bei einer auf das Ende der Ehezeit bezogenen (höheren) Bewertung des Anrechts für den Versorgungsträger nicht kostenneutral durchgeführt werden kann, wenn dieser nach dem Ende der Ehezeit aus dem ungekürzten Anrecht vertragsgemäße Leistungen an die ausgleichspflichtige Person erbringt, hängt nicht mit der Finanzierungsform des Anrechts, sondern damit zusammen, dass der Wert des Anrechts als stichtagsbezogener versicherungsmathematischer Barwert angegeben ist (vgl. Glockner/Hoenes/Norpoth FamRZ 2012, 73). Ist der Barwert der Versorgungsverpflichtung im Zeitpunkt der Entscheidung über den Versorgungsausgleich niedriger als zum Ehezeitende, ist auf Seiten des Versorgungsträgers nur noch ein geringerer Erfüllungsaufwand zu erwarten und bei einem rückstellungsfinanzierten Anrecht nur noch dieser durch - entsprechend geringere - Pensionsrückstellungen abgebildet.
- 22 b) Die zwischen Ehezeitende und Rechtskraft der Entscheidung über den Versorgungsausgleich eingetretene oder noch zu erwartende Barwertminderung des zu teilenden Anrechts ist grundsätzlich im Wege eines gleichmäßigen Abzugs auf beide Ehegatten zu verteilen. Um dies zu bewirken, hat es der Senat im Ausgangspunkt gebilligt, den Ausgleichswert anhand des noch vorhandenen restlichen Barwerts des Anrechts zeitnah zur Entscheidung über den Versorgungsausgleich oder vorausschauend auf den Zeitpunkt der mutmaßlichen Rechtskraft zu ermitteln (vgl. Senatsbeschluss vom 17. Februar 2016 - XII ZB 447/13 - FamRZ 2016, 775 Rn. 55). Diese Grundsätze lassen sich auch auf die externe Teilung kapitalgedeckter oder - wie hier - rückstellungsfinanzierter Anrechte übertragen.

- 23 aa) Allerdings hat der Senat ausgesprochen, dass der laufenden Auszahlung einer Rente aus dem auszugleichenden Anrecht bei der externen Teilung durch den Verzicht auf die Verzinsung des Ausgleichswertes Rechnung zu tragen ist (Senatsbeschluss BGHZ 191, 36 = FamRZ 2011, 1785 Rn. 25). Im Anschluss daran entspricht es einer verbreiteten obergerichtlichen Praxis, bei laufenden Renten das ungekürzte Anrecht mit dem zum Ehezeitende ermittelten Ausgleichswert extern auszugleichen und es im Gegenzug mit dem Ausschluss der nahezeitlichen Aufzinsung bewenden zu lassen (vgl. etwa OLG Stuttgart Beschluss vom 20. August 2016 - 11 UF 13/15 - juris Rn. 33; OLG Nürnberg FamRZ 2013, 791; OLG Hamm FamRZ 2013, 1905; OLG Frankfurt FamRZ 2012, 1717, 1718; vgl. auch Schwamb FamRB 2016, 240, 241 f.).
- 24 bb) Diese Verfahrensweise vermag allerdings eine (vollständige) Aufwandsneutralität des Versorgungsausgleichs nicht zu gewährleisten, weil die nahezeitliche Weitergewährung der Rente aus dem ungekürzten Anrecht regelmäßig zu einer "Überzahlung" führt, die bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise durch die Ersparnisse infolge des Verzichts auf die nahezeitliche Aufzinsung des auf das Ehezeitende bezogenen Ausgleichswerts nicht aufgewogen wird. Dies verdeutlicht auch der vorliegende Fall. Nach den vom Versorgungsträger vorgelegten Berechnungen müsste die Versorgung des Ehemanns um monatlich 307,80 € gekürzt werden, wenn das in der Ehezeit erlangte Anrecht hälftig geteilt werden würde. Legt man den vom Versorgungsträger mit einem Rechnungszins von 5,17 % zum Ehezeitende am 31. Oktober 2006 ermittelten Ausgleichswert von 52.444,34 € zugrunde, würde er sich durch den Verzicht auf die Aufzinsung des Ausgleichswerts rechnerisch Zinsen in monatlicher Höhe von 225,95 € ersparen. Wertdifferenzen in solchen Größenordnungen mögen im Einzelfall aus verfahrensökonomischen Gründen hingenommen werden können, wenn sich der zeitliche Abstand zwischen dem Ende der Ehezeit und der Entscheidung des Familiengerichts über den Versorgungsausgleich

in einem gewöhnlichen Rahmen hält, zumal sich der Versorgungsträger durch diese Verfahrensweise den Aufwand der Neuerteilung einer Versorgungsauskunft zu einem entscheidungsnahen Bewertungsstichtag erspart. Liegt dagegen zwischen dem Ende der Ehezeit und der Entscheidung durch das Familiengericht ein längerer Zeitraum und macht der Versorgungsträger schon mit seiner ersten, auf das Ende der Ehezeit bezogenen Versorgungsauskunft geltend, dass sich der versicherungsmathematische Barwert des Anrechts bei laufendem Rentenbezug zwischenzeitlich deutlich vermindert habe, ist es aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, wenn das Gericht - wie im vorliegenden Fall das Beschwerdegericht - den restlichen Barwert des Anrechts zu einem entscheidungsnahen Zeitpunkt neu ermitteln lässt.

25 c) Demnach begegnet es im Ausgangspunkt keinen Bedenken, dass das Beschwerdegericht den Ausgleichswert des von dem Ehemann bei der G. AG erworbenen Anrechts aus einem zeitnah zum Zeitpunkt seiner Beschlussfassung vorhandenen Restbarwert ableiten wollte. Gleichwohl kann die Entscheidung des Beschwerdegerichts schon deshalb nicht bestehen bleiben, weil sie in einem anderen wesentlichen Punkt der rechtlichen Überprüfung nicht standhält.

26 aa) Liegt der zu einem entscheidungsnahen Zeitpunkt aktualisierte Barwert unter dem Barwert zum Ehezeitende, kann nur noch die Hälfte des in seinem Barwert geminderten Ehezeitanteils auf die ausgleichsberechtigte Person übertragen werden. Das wird dem Halbteilungsgrundsatz gerecht, wenn sich die vom Ausgleichspflichtigen aus dem noch ungeteilten Anrecht bezogenen Leistungen im Rahmen einer Unterhaltsberechnung zugunsten der ausgleichsberechtigten Person ausgewirkt haben. Hat die ausgleichsberechtigte Person demgegenüber seit dem Ende der Ehezeit von den (ungekürzten) Versorgungsleistungen in unterhaltsrechtlicher Hinsicht nicht profitiert, kann der Halbteilungsgrundsatz durch den Ausgleich des im Entscheidungszeitpunkt noch vor-

handenen Barwerts nicht vollständig erfüllt werden. In diesem Fall sind die gesetzlich eröffneten Korrekturmöglichkeiten zu prüfen. Insbesondere kann der Halbteilungsgedanke 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 (Senatsbeschluss vom 17. Februar 2016 - XII ZB 447/13 - FamRZ 2016, 775 Rn. 58 f.).

- 27 bb) Die Ehefrau hat in der Ehezeit Gegenanrechte in der gesetzlichen Rentenversicherung bei der DRV Bund mit einem Ausgleichswert von 2,4177 Entgeltpunkten und einem korrespondierenden Kapitalwert von 13.815,41 € erworben. Das Beschwerdegericht hat nicht erwogen, dieses Anrecht ganz oder teilweise nach § 27 VersAusglG vom Versorgungsausgleich auszunehmen, woran es insbesondere nicht durch eine (vermeintliche) Teilrechtskraft der erstinstanzlichen Entscheidung zu den gesetzlichen Rentenrechten gehindert gewesen wäre (vgl. Senatsbeschlüsse vom 3. Februar 2016 - XII ZB 629/13 - FamRZ 2016, 794 Rn. 7 und vom 13. April 2016 - XII ZB 44/14 - FamRZ 2016, 1062 Rn. 15). Das Beschwerdegericht hat - aus seiner Sicht folgerichtig - keine Feststellungen dazu getroffen, ob es der Ehefrau in unterhaltsrechtlicher Hinsicht zugutegekommen ist, dass der Ehemann seit dem Ende der Ehezeit am 31. Oktober 2006 die ihm von der G. AG zugesagte betriebliche Altersversorgung in ungekürzter Höhe bezieht.

IV.

28 Der Senat kann in der Sache nicht abschließend selbst entscheiden, weil
noch nicht alle erforderlichen Feststellungen getroffen sind (§ 74 Abs. 6 Satz 2
FamFG). Für das weitere Verfahren sind noch die folgenden Hinweise veran-
lasst:

29 1. Das Beschwerdegericht wird nach der Zurückverweisung der Sache
aktuelle Auskünfte zum restlichen Barwert der Versorgungsverpflichtung zu ei-
nem Bewertungszeitpunkt einzuholen haben, der zeitnah zu seiner (erneuten)
Beschlussfassung liegt.

30 a) Bei der Neuberechnung des Ausgleichswerts werden grundsätzlich al-
le für die versicherungsmathematische Barwertermittlung maßgeblichen Grö-
ßen auf den gewählten entscheidungsnahen Bewertungsstichtag mit den dann
gültigen Rechnungsgrundlagen zu beziehen sein. Dies gilt nicht nur für die bio-
metrischen Rechnungsgrundlagen, sondern bei rückstellungsfinanzierten Ver-
sorgungen folgerichtig auch für den angewendeten Rechnungszins. Die Teil-
lungsordnung der G. AG sieht in Ziffer B. II. c) grundsätzlich die Heranziehung
der bilanziellen Rechnungsgrundlagen nach dem Handelsgesetzbuch und damit
die Verwendung des Zinssatzes nach § 253 Abs. 2 HGB (BilMoG-Zins) vor. Der
Senat hat es aus Rechtsgründen nicht beanstandet, wenn ein betrieblicher Ver-
sorgungsträger für die Ermittlung des Barwerts des künftigen Erfüllungsauf-
wands aus einer Direktzusage als Diskontierungszinssatz den Abzinsungsfaktor
gemäß § 253 Abs. 2 HGB in der bis zum 16. März 2016 gültigen Fassung ver-
wendet (vgl. zuletzt Senatsbeschluss vom 22. Juni 2016 - XII ZB 664/14 - juris
Rn.17 ff.).

31 b) Durch Artikel 7 ff. des Gesetzes zur Umsetzung der Wohnimmobilien-
kreditrichtlinie und zur Änderung handelsrechtlicher Vorschriften vom 11. März

2016 (BGBl. I S. 396) sind die handelsrechtlichen Bewertungsvorschriften für Altersversorgungsverpflichtungen geändert und ist der Betrachtungszeitraum für die Berechnung des Durchschnittszinssatzes für die Diskontierung von Altersversorgungsverpflichtungen von sieben auf zehn Jahre ausgedehnt worden (vgl. § 253 Abs. 2 Satz 1 HGB, § 6 a RückAbzinsV). Mit dieser Maßnahme sollen die negativen Auswirkungen der aktuellen Niedrigzinsphase auf die Attraktivität der Direktzusagen von Betriebsrenten spürbar abgemildert werden (vgl. BT-Drucks. 18/7584 S. 149). Die Ausweitung des Betrachtungszeitraums für die Bildung des Durchschnittszinssatzes kann für die Bewertung von rückstellungsfinanzierten Anrechten im Versorgungsausgleich indessen nicht berücksichtigt werden, so dass die von der Deutschen Bundesbank weiterhin veröffentlichten Abzinsungszinssätze für den Siebenjahreszeitraum (vgl. § 6 RückAbzinsV) auch für Bewertungsstichtage nach dem Inkrafttreten der Gesetzesänderung maßgeblich bleiben (vgl. Kirchmeier FamRZ 2016, 956, 958; wohl auch Budinger/Wrobel NZFam 2016, 420; aA Scholer FamRZ 2016, 1250, 1251).

- 32 aa) Die Änderung der gesetzlichen Vorgaben führt zu einer nicht unerheblichen Erhöhung des aktuellen handelsbilanziellen Abzinsungsfaktors für Pensionsrückstellungen (am 30. Juli 2016: 4,14 % beim zehnjährigen Glättungszeitraum gegenüber 3,47 % beim bisherigen siebenjährigen Glättungszeitraum) und dazu, dass die Abzinsungssätze deutlich langsamer auf ein stichtagsbezogenes niedriges Marktniveau fallen.
- 33 bb) Der vom Gesetzgeber des Bilanzrechtsmodernisierungsgesetzes ursprünglich gewählte Siebenjahreszeitraum beruht auf einer langfristigen Zinsbeobachtung seit dem Jahr 1960 (vgl. Stapf/Elgg BB 2009, 2134, 2136). Durch die Zugrundelegung eines über sieben Geschäftsjahre geglätteten Durchschnittszinses sollte nach den Vorstellungen des Gesetzgebers ein hinreichender Glättungseffekt erzeugt werden, der die nicht durch die Geschäftstätigkeit

der Unternehmen verursachten Ertragsschwankungen beseitigt und deshalb zu einer realitätsgerechten Bewertung der Pensionsverpflichtung führt (vgl. BT-Drucks. 16/10067 S. 54). Es ist auch mit Blick auf die gesetzliche Neuregelung nicht ersichtlich, dass der Gesetzgeber von dieser grundlegenden Beurteilung abweichen wollte. Die Neuregelung dient im Interesse der bilanzierenden Unternehmen allein der Abmilderung der Niedrigzinsphase und nicht dazu, das handelsrechtliche Vorsichtsprinzip oder die Fähigkeit der Unternehmen einzuschränken, die von ihnen eingegangenen Pensionsverpflichtungen erfüllen zu können (vgl. BT-Drucks. 18/7584 S. 149). Aus diesem Grunde darf das bilanzierende Unternehmen solche Erträge, die ihm aus dem geringeren Ansatz der Pensionsrückstellungen aufgrund der Ausweitung des Betrachtungszeitraums nach der Neufassung des § 253 Abs. 2 Satz 1 HGB entstehen (sog. Unterschiedsbetrag nach § 253 Abs. 6 Satz 1 HGB), gemäß § 253 Abs. 6 Satz 2 HGB nicht ausschütten, so dass die jeweilige Entlastung beim Pensionsrückstellungsaufwand das Unternehmen nicht verlassen soll. Damit hat der Gesetzgeber hinreichend deutlich zum Ausdruck gebracht, dass er für die Ermittlung eines angemessenen Finanzbedarfs für die Pensionsverpflichtungen die bisherige Durchschnittsbildung über sieben Jahre weiterhin für realitätsgerecht und angemessen hält (vgl. Budinger/Wrobel NZFam 2016, 420).

34 cc) Im Übrigen hat der Senat bereits darauf hingewiesen, dass ein Versorgungsträger, der die mit der Absenkung des Rechnungszinses unter den - für ihn handelsbilanziell zulässigen - BilMoG-Zinssatz verbundenen Mehrbelastungen bei der externen Teilung nicht tragen will, die externe Teilung als Ausgleichsform nicht wählen muss (Senatsbeschluss vom 9. März 2016 - XII ZB 540/14 - FamRZ 2016, 781 Rn. 46).

35 2. Der Senat verkennt nicht, dass eine inhaltliche Abweichung von der - gemäß § 5 Abs. 2 Satz 1 VersAusglG gebotenen - Bewertung des Anrechts

zum Stichtag des Ehezeitendes vorliegt, wenn das Gericht den Ausgleichswert des Anrechts aus einem zeitnah zum Zeitpunkt seiner Beschlussfassung vorhandenen Restbarwert ableitet, um der Belastung des Versorgungsträgers durch den laufenden nahehezeitlichen Bezug der Versorgung aus dem ungekürzten Anrecht Rechnung zu tragen (vgl. Senatsbeschluss vom 17. Februar 2016 - XII ZB 447/13 - FamRZ 2016, 775 Rn. 56). Diese Verfahrensweise hat gleichwohl nicht zur Folge, dass dadurch der Bezug zum Ende der Ehezeit vollständig aufgegeben wird. Deshalb bleibt es in Fällen der externen Teilung dabei, dass der Ausgleichswert im Rahmen der Begründung des Anrechts durch externe Teilung weiterhin auf das Ende der Ehezeit bezogen ist (vgl. Senatsbeschluss BGHZ 191, 36 = FamRZ 2011, 1785 Rn. 21). Dadurch kann dem ausgleichsberechtigten Ehegatten die Dynamik der Zielversorgung seit dem Ende der Ehezeit zugutekommen, was bei der Wahl der gesetzlichen Rentenversicherung als Zielversorgung grundsätzlich durch § 76 Abs. 4 Satz 2 SGB VI gewährleistet wird, wenn - wie bei laufendem Bezug einer Rente aus der Ausgangsversorgung - der in die Zielversorgung einzuzahlende Kapitalbetrag nicht zu verzinsen ist.

36 Auch im Übrigen ist der Grundsatz des ehezeitbezogenen Erwerbs aufrechtzuerhalten (vgl. Borth FamRZ 2016, 764, 766). Abweichungen vom gesetzlichen Stichtagsprinzip des § 5 Abs. 2 Satz 1 VersAusglG sind nur insoweit veranlasst, als sie unabdingbar erforderlich sind, um die Kostenneutralität des Versorgungsausgleichs für den Versorgungsträger sicherzustellen. Daher beurteilt sich insbesondere die Frage, ob der Ausgleichswert die Wertgrenze für eine einseitig auf Verlangen des Versorgungsträgers durchzuführende externe Teilung (vgl. §§ 14 Abs. 2 Nr. 2, 17 VersAusglG) überschreitet, nach der Bewertung des Anrechts zum Ende der Ehezeit.

37 3. Keinen rechtlichen Bedenken begegnen die Ausführungen des Beswerdegerichts, wonach die von dem Versorgungsträger angestrebte "offene Tenorierung" aus Rechtsgründen nicht in Frage kommt.

38 a) Gemäß § 222 Abs. 3 FamFG setzt das Gericht in der Endentscheidung den nach § 14 Abs. 4 VersAusglG zu zahlenden Kapitalbetrag fest. Die Entscheidung des Gerichts über die Festsetzung des zu transferierenden Kapitalbetrages soll Vollstreckungstitel für den Träger der Zielversorgung sein (Wick Der Versorgungsausgleich 3. Aufl. Rn. 517; Johannsen/Henrich/Holzwarth Familienrecht 6. Aufl. § 14 VersAusglG Rn. 39; Bumiller/Harders/Schwamb FamFG 11. Aufl. § 222 Rn. 11; Norpoth NZFam 2014, 673, 674; vgl. BT-Drucks. 16/10144 S. 95). Insoweit muss die Entscheidung zur externen Teilung den allgemeinen Anforderungen an einen Vollstreckungstitel genügen.

39 b) Ein Titel ist nur dann bestimmt genug und zur Zwangsvollstreckung geeignet, wenn er den Anspruch des Gläubigers ausweist und Inhalt und Umfang der Leistungspflicht bezeichnet. Bei einem Zahlungstitel muss der zu vollstreckende Zahlungsanspruch betragsmäßig festgelegt sein oder sich zumindest ohne weiteres aus dem Titel errechnen lassen. Gegebenenfalls hat das Vollstreckungsorgan den Inhalt des Titels durch Auslegung festzustellen; dafür muss der Titel aber aus sich heraus genügend bestimmt sein oder jedenfalls sämtliche Kriterien für seine Bestimmbarkeit eindeutig festlegen. Zwar genügt es für eine Bestimmbarkeit, wenn die Berechnung des Zahlungsanspruchs mit Hilfe offenkundiger, insbesondere aus dem Bundesgesetzblatt oder dem Grundbuch ersichtlicher Umstände möglich ist. Es reicht indessen nicht, wenn auf Urkunden Bezug genommen wird, die nicht Bestandteil des Titels sind, oder wenn sonst die Leistung nur aus dem Inhalt anderer Schriftstücke ermittelt werden kann (vgl. Senatsbeschluss vom 11. September 2007 - XII ZB 177/04 -

FamRZ 2007, 2055 Rn. 22 und Senatsurteil vom 7. Dezember 2005 - XII ZR 94/03 - FamRZ 2006, 261, 262 f.).

40 Gemessen daran verbietet der Bestimmtheitsgrundsatz bei der externen Teilung eine offene Tenorierung, welche für die betragsmäßige Festlegung des als Kapitalbetrag festzusetzenden Ausgleichswerts eine erneute versicherungsmathematische Barwertermittlung zum Stichtag der Rechtskraft der Entscheidung erfordert. Denn diese wäre für die Vollstreckungsorgane selbst dann nicht ohne weiteres möglich, wenn sich die maßgeblichen Rechnungsgrundlagen aus dem Titel selbst ergeben würden; damit bliebe es letztlich dem Versorgungsträger überlassen, die konkrete Höhe des Kapitalbetrags festzulegen.

41 4. Die Zurückverweisung der Sache gibt der Antragsgegnerin zugleich Gelegenheit zur Klarstellung, ob die gesetzliche Rentenversicherung als Zielversorgung ausgewählt werden soll, und zum Nachweis der erforderlichen Zustimmung des Rentenversicherungsträgers (vgl. dazu Senatsbeschluss vom 6. Februar 2013 - XII ZB 204/11 - FamRZ 2013, 773 Rn. 19).

Dose

Klinkhammer

Günter

Botur

Guhling

Vorinstanzen:

AG Brühl, Entscheidung vom 14.05.2012 - 31 F 308/06 VA -

OLG Köln, Entscheidung vom 15.01.2013 - 4 UF 126/12 -



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XII ZB 84/13

vom

21. September 2016

in der Familiensache

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 21. September 2016 durch den Vorsitzenden Richter Dose und die Richter Dr. Klinkhammer, Schilling, Dr. Botur und Guhling

beschlossen:

Der Senatsbeschluss vom 24. August 2016 wird wegen offensichtlicher Unrichtigkeit dahingehend berichtigt, dass in das Rubrum als Verfahrensbevollmächtigte der Antragsgegnerin die "Rechtsanwälte Dr. _____" und nicht die "Rechtsanwälte Dr. _____" aufzunehmen sind.

Dose

Klinkhammer

Schilling

Botur

Guhling

Vorinstanzen:

AG Brühl, Entscheidung vom 14.05.2012 - 31 F 308/06 VA -

OLG Köln, Entscheidung vom 15.01.2013 - 4 UF 126/12 -