
Datum: 14.09.2018
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 10. Senat für Familiensachen
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 10 UF 77/17
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2018:0914.10UF77.17.00

Vorinstanz: Amtsgericht Recklinghausen, 46 F 185/16
Schlagworte: Externe Teilung, Fondsanteile, Veröffentlichungspflicht, Vollstreckbarkeit, Halbteilungsgrundsatz
Normen: VersAusglG §§ 14, 45; FamFG § 222; KAGB § 170
Leitsätze:

Die externe Teilung eines fondsbasierten Anrechts ist auch dann mit dem Wert der Fondsanteile zum Zeitpunkt der Rechtskraft der Entscheidung zu tenorieren, wenn der Fonds keine Veröffentlichungspflicht nach § 170 KAGB hat. Der darin liegende nur vorläufige Verzicht auf einen vollstreckbaren Tenor wiegt weniger schwer als die ansonsten drohende, nicht korrigierbare Verletzung des Halbteilungsgrundsatzes.

Tenor:

Auf die Beschwerde der C Pensionsfonds AG vom 11. April 2017 wird der Scheidungsverbundsbeschluss des Amtsgerichts – Familiengerichts – Recklinghausen vom 16. März 2017 in seinem Ausspruch zum Versorgungsausgleich abgeändert, soweit dort Anrechte des Antragstellers bei der Beschwerdeführerin betroffen sind, und wie folgt neu gefasst:

Im Wege der externen Teilung wird zu Lasten des Anrechts WTWPF Firmenbeiträge – VV-Nr. 1 (#####) des Antragstellers bei der X Pensionsfonds AG in Höhe von 231,2782 Anteilen für die Antragstellerin ein Anrecht bei der Versorgungsausgleichskasse mit dem Wert der vorgenannten Anteile im Zeitpunkt der Rechtskraft dieser Entscheidung,

mindestens jedoch in Höhe eines Kapitalbetrags von 4.842,76 € begründet. X Pensionsfonds AG wird verpflichtet, diesen Ausgleichswert als Kapitalbetrag an die Versorgungsausgleichskasse zu zahlen.

Ein Ausgleich des Anrechts des Antragstellers bei der X Pensionsfonds AG (Vers.-Nr.: #####/####) unterbleibt.

Im Übrigen verbleibt es bei der Entscheidung zum Versorgungsausgleich im angefochtenen Beschluss.

Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens werden zwischen dem Antragsteller und der Antragsgegnerin gegeneinander aufgehoben. Im Übrigen findet eine Kostenerstattung nicht statt.

Der Wert des Beschwerdeverfahrens wird auf bis 5.000,- € festgesetzt.

Gegen diesen Beschluss wird die Rechtsbeschwerde zugelassen.

Gründe:

1

I.

2

Mit Beschluss vom 16. März 2017 hat das Amtsgericht Recklinghausen die Ehe des Antragstellers und der Antragsgegnerin geschieden und den Versorgungsausgleich durchgeführt. Dabei hat es gesetzliche Anrechte beider Ehegatten intern sowie mehrere betriebliche Anrechte des Antragstellers extern in die Versorgungsausgleichskasse ausgeglichen. Vom Ausgleich weiterer dreier beiderseitiger privater Anrechte bei der B Lebensversicherung AG sowie eines betrieblichen Anrechts des Antragstellers hat das Amtsgericht wegen Geringfügigkeit nach § 18 Abs. 1 und 2 VersAusglG abgesehen. Gegen den Beschluss richtet sich die Beschwerde der C Pensionsfonds AG. Sie verweist auf einen Wechsel des Versorgungsträgers hinsichtlich eines extern ausgeglichen und des vom Wertausgleich ausgenommenen betrieblichen Anrechts des Antragstellers, welches früher bei der Beschwerdeführerin bestanden hat. Der neue Versorgungsträger, die X Pensionsfonds AG, hat neue Auskünfte erteilt. Danach beträgt der Ehezeitanteil des einen Anrechts, welches auf eine Kapitalzahlung gerichtet ist, 7.382,54 €, der Ausgleichswert 3.691,27 €. Eine externe Teilung wird beantragt. Es handelt sich um eine fondsorientierte Zusage, deren Wertentwicklung nicht durch Verzinsung gewährleistet wird. Das weitere gleich ausgestaltete Anrecht hat einen Ehezeitanteil mit einem Kapitalwert von 1.726,47 € und einen Ausgleichswert von 863,24 €. Auch insoweit ist die externe Teilung beantragt. Nach Nr. 10.1 des zugrundeliegenden Gruppen-Pensionsplans BVP 2016 hat der Arbeitnehmer bei Rentenbeginn zumindest Anspruch auf eine seinen eingezahlten Beiträgen entsprechende Leistung; eine Verzinsungszusage ist nicht enthalten.

3

Der Senat hat darauf hingewiesen, entsprechend der Rechtsprechung des BGH (Beschl. v. 19.7.2017 – XII ZB 201/17, FamRZ 2017, 1655) die externe Teilung des werthaltigeren Anrechts in Fondsanteilen, mindestens in Höhe der garantierten Mindestleistung, durchzuführen und vom Ausgleich des geringwertigen Anrechts, wie schon das Amtsgericht, abzusehen. Dem hat keiner der Beteiligten widersprochen. Die X Pensionsfonds AG hat den Mindestwert mit 4.842,76 € angegeben. Sie hat zudem angegeben, dass für den zugrunde

4

liegenden Fonds keine Veröffentlichungspflicht besteht.

- II. Die zulässige Beschwerde der C Pensionsfonds AG ist begründet. 5
1. Es handelt sich um eine grundsätzlich zulässige Teilanfechtung hinsichtlich der beiden 6
vormalig bei der Beschwerdeführerin bestehenden Anrechte des Antragstellers. Weil eines
der beiden Anrechte allerdings geringfügig ist und insoweit in der angefochtenen
Entscheidung weitere Anrechte wegen Geringfügigkeit vom Wertausgleich ausgenommen
worden sind, besteht insoweit ein innerer Zusammenhang (vgl. BGH FamRZ 2016, 794 Rn.
7; FamRZ 2017, 781 Rn. 11). Es waren deswegen die wechselseitigen privaten Anrechte der
Ehegatten bei der B Lebensversicherung in die Beschwerdeentscheidung mit einzubeziehen.
Die X Pensionsfonds AG war an dem Beschwerdeverfahren zu beteiligen und die externe
Teilung des werthaltigeren Anrechts, wie geschehen, bei ihr durchzuführen.
2. Um eine Beteiligung der Antragsgegnerin an der Wertentwicklung seit dem Ehezeitende 7
sicherzustellen, war die externe Teilung gem. § 14 Abs. 1 VersAusglG in einem ersten Schritt
in der maßgeblichen Bezugsgröße „Fondsanteile“ durchzuführen, woran der Senat auch
durch § 45 Abs. 1 S. 1 VersAusglG nicht gehindert ist. Denn die externe Teilung erfolgt in die
Versorgungsausgleichskasse (§ 15 Abs. 5 S. 2 VersAusglG); sie erfolgt nicht mit
Rückwirkung auf das Ehezeitende, so dass die Antragsgegnerin im System der
Versorgungsausgleichskasse nicht an Wertsteigerungen seit dem Ehezeitende teilnimmt. Sie
hat aber Anspruch auf Teilhabe an etwaigen Wertsteigerungen der Fondsanteile (BGH
FamRZ 2017, 1655, Rn. 15, 17ff.).
3. In einem zweiten Schritt ist nach der Rechtsprechung des BGH, auf dessen Begründung 8
verwiesen wird, die Umrechnung in einen Kapitalbetrag in vollstreckungsfähiger Weise zu
tenorieren, wie von § 14 Abs. 4 VersAusglG erfordert (BGH, aaO, Rn. 27-29). Das ist zwar
nur bei Anrechten in Form solcher Fondsanteile möglich, für die eine Veröffentlichungspflicht
nach § 170 KAGB besteht. Für den hier betroffenen Pensionsfonds besteht eine solche
Veröffentlichungspflicht dagegen nicht.
- Allerdings hat das OLG München (Beschl. v. 11.1.2018 – 16 UF 1281/17, FamRZ 2018, 586) 9
entschieden, dass auch in diesem Fall einer Tenorierung wie vom BGH in der zitierten
Entscheidung vorgenommen, der Vorzug vor der Tenorierung eines festen Kapitalbetrags zu
geben ist, weil dies nicht mit einer vom BGH abgelehnten offenen Tenorierung, welche die
Berechnung in das Belieben des Versorgungsträgers stellt, einhergeht. Vielmehr reicht aus,
dass der Tageskurs des Pensionsfonds, wie auch hier, intern eingesehen werden kann.
- Diese Entscheidung ist auf Kritik gestoßen (Breuers, FamRB 2018, 260, 262), weil sie 10
letztlich zur Folge habe, dass dem Tenor die Vollstreckbarkeit fehle; diese sei aber nach
Ansicht des BGH unverzichtbar. Aus Sicht des erkennenden Senats ist aber gleichwohl der
Ansicht des OLG München zu folgen. Zwar trifft zu, dass die vorgenommene Tenorierung hier
nicht den vom BGH gestellten Anforderungen an die Vollstreckbarkeit des Tenors genügt (§
222 Abs. 3 FamFG), weil das Vollstreckungsorgan den tagesaktuellen Wert der Fondsanteile
zum Zeitpunkt der Rechtskraft mangels Veröffentlichungspflicht nach § 170 KAGB nicht aus
allgemein zugänglichen Quellen ermitteln kann. Zu konstatieren ist jedoch, dass auf andere
Weise eine Teilhabe der ausgleichsberechtigten Person an der Wertentwicklung des Fonds
zwischen Ehezeitende und Rechtskraft der Entscheidung zum Versorgungsausgleich nicht zu
bewerkstelligen ist. Hierauf hat die ausgleichsberechtigte Person jedoch einen Anspruch (vgl.
BGH FamRZ 2017, 1655, Rn. 13, 17, 23). Das bedeutet, dass der Tenor entweder den in § 1
VersAusglG statuierten Halbteilungsgrundsatz verletzt oder das aus § 222 Abs. 3 FamFG
folgende Gebot der Vollstreckbarkeit (vgl. schon Gutdeutsch/Hoenes/Norpoth, FamRZ 2012,

597ff.; Norpoth, FamRZ 2016, 677, 683). Kann der Tenor aber zwei miteinander nicht zu vereinbarende gesetzliche Vorgaben nicht gleichzeitig einlösen, muss eine Entscheidung zwischen beiden Vorgaben getroffen werden. Diese fällt nach Ansicht des erkennenden Senats eindeutig zugunsten des Halbteilungsgrundsatzes aus.

Dazu führen folgende Überlegungen: Dem erkennenden Senat ist zum einen kein einziger Fall bekannt, in dem in den vergangenen 10 Jahren seit Inkrafttreten des neuen Rechts ein Tenor zur externen Teilung eines Anrechts hat vollstreckt werden müssen. Der Vorrang des Halbteilungsgrundsatzes rechtfertigt sich demgegenüber daraus, dass der BGH ihm stets einen überragenden, verfassungsrechtlich begründeten Stellenwert im Versorgungsausgleich einräumt (vgl. BGH FamRZ 2012, 192, Rn. 33ff.; FamRZ 2017, 97 Rn. 14ff.). Die Notwendigkeit einer Vorlage an das Bundesverfassungsgericht (Art. 100 Abs. 1 GG) sieht der Senat insoweit nicht, weil er § 222 Abs. 3 FamFG, der vom Wortlaut her zwar auf eine bestimmbare, aber nicht eindeutig auf eine **vollstreckbare** Festsetzung des zu zahlenden Kapitalbetrages rekurriert, einer verfassungskonformen Auslegung für zugänglich hält (vgl. schon Gutdeutsch/Hoenes/Norpoth, FamRZ 2012, 597, 599).

Der Verzicht auf einen vollstreckbaren Tenor stellt auch zum anderen weder die ausgleichsberechtigte Person noch ihren Ziel- oder Auffangversorgungsträger für den Fall einer nicht freiwilligen oder für unzureichend gehaltenen Zahlung des abgebenden Versorgungsträgers rechtlos. Vielmehr ist in den - offenbar äußerst seltenen - Fällen, in denen es zum Streit über die Zahlung kommt, eine nachträgliche gerichtliche Klärung einschließlich vollstreckbarer Tenorierung möglich. Denn ab dem Eintritt der Rechtskraft der Entscheidung lässt sich auch aus dem hier formulierten Tenor die Höhe der zu erbringenden Zahlung eindeutig bestimmen, wie schon das OLG München in der bereits zitierten Entscheidung dargelegt hat. Dies ist nur zum Zeitpunkt der familiengerichtlichen Entscheidung über den Versorgungsausgleich noch nicht möglich, weil weder der Zeitpunkt des Eintritts der Rechtskraft bekannt ist, noch der Wert der Fondsanteile zu diesem Zeitpunkt. Hat der abgebende Versorgungsträger zu wenig an den Ziel- oder Auffangversorgungsträger geleistet, lassen sich mit der gerichtlich durchsetzbaren Nachzahlungsverpflichtung auch etwaige Verzugsfolgen regeln. Demgegenüber würde sich der Verzicht auf eine Beteiligung der ausgleichsberechtigten Person an der Dynamik des Anrechts zwischen Ehezeitende und Rechtskraft der Entscheidung zum Versorgungsausgleich als irreversibel darstellen.

4. Soweit das Familiengericht das weitere Anrecht, das jetzt bei der X Pensionsfonds AG besteht, vom Wertausgleich ausgenommen hat, ist dies im Rahmen der Gesamtabwägung nach § 18 Abs. 1 und 2 VersAusglG nicht zu beanstanden. Die maßgeblichen Kapitalwerte zweier wechselseitiger, gleichartiger Anrechte der Ehegatten bei der B Lebensversicherung AG als Ausgleichswerte betragen auf Seiten des Antragstellers 7.343,34 € und auf Seiten der Antragsgegnerin 6.901,70 €. Dass das Familiengericht wegen der geringen Wertdifferenz nach § 18 Abs. 1 VersAusglG vom Wertausgleich abgesehen hat, ist schon wegen der damit verbundenen Vermeidung von Kosten interner Teilung nicht zu beanstanden. Im Rahmen der Ermessensausübung kommt der Senat ebenfalls zu dem Ergebnis, dass es richtig ist, die wechselseitigen, nicht gleichartigen Anrechte des Antragstellers bei der Beschwerdeführerein mit einem Ausgleichswert von 863,24 € einerseits und der Antragsgegnerin bei der B Lebensversicherung AG mit einem Ausgleichswert von 901,38 € nicht zu teilen. Das rechtfertigt sich auch hier schon deshalb, weil auf diese Weise bei der Teilung des Anrechts der Antragsgegnerin bei der B Lebensversicherung AG Teilungskosten von 250,- € anfielen. Diese können durch das Unterbleiben des Wertausgleichs vermieden werden. Wird aber das geringwertige Anrecht der Antragsgegnerin nicht ausgeglichen, bietet das im Rahmen der Ermessensausübung einen hinreichenden Grund, ebenso mit dem geringwertigen Anrecht

des Antragstellers bei der X Pensionsfonds AG zu verfahren.

5. Die Nebenentscheidungen folgen aus § 150 FamFG, § 50 Abs. 1 S. 1 FamGKG. Die Zulassung der Rechtsbeschwerde beruht auf § 70 Abs. 2 Nr. 1 und 2 FamFG. 14

Rechtsbehelfsbelehrung: 15

Gegen diesen Beschluss ist das Rechtsmittel der Rechtsbeschwerde statthaft. 16

Beschwerdeberechtigt ist derjenige, dessen Rechte durch den Beschluss beeinträchtigt sind. Die Rechtsbeschwerde ist binnen einer Frist von einem Monat nach der schriftlichen Bekanntgabe des Beschlusses durch Einreichen einer Beschwerdeschrift bei dem Bundesgerichtshof in Karlsruhe, Herrenstr. 45a, 76133 Karlsruhe einzulegen. Diese muss durch einen beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt unterschrieben sein. Dem Anwaltszwang unterliegen nicht Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse sowie Beteiligte, die durch das Jugendamt als Beistand vertreten sind. Wegen der weiteren Details wird auf § 10 Abs. 4 Satz 2 FamFG (für Familienstreitsachen i.S.v. § 112 FamFG auf § 114 Abs. 3 und Abs. 4 Nr. 2 FamFG) Bezug genommen.

Die Frist zur Begründung der Rechtsbeschwerde beträgt ebenfalls einen Monat und beginnt mit der schriftlichen Bekanntgabe des angefochtenen Beschlusses. 17

Die weiteren Einzelheiten zu den zwingenden Förmlichkeiten und Fristen von Rechtsbeschwerdeschrift und Begründung ergeben sich aus §§ 71 und 72 FamFG. 18