

BUNDESGERICHTSHOF

IVb ZB 850/80

BESCHLUSS

in der Familiensache

Ruth Gertrud Friederike S [REDACTED] ,
B [REDACTED] allee 150, B [REDACTED] -L [REDACTED] ,

Antragsgegnerin und
Beschwerdeführerin,

- Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. K [REDACTED] -

g e g e n

Friedrich Wilhelm August S [REDACTED] ,
L [REDACTED] Straße 27, W [REDACTED] ,

Antragsteller und
Beschwerdegegner,

- Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Weitere Beteiligte:

1. Land Niedersachsen, Niedersächsisches Landesverwaltungs-
amt -Beamtenversorgung-, A [REDACTED] straße 2, H [REDACTED]
(A.Z.: [REDACTED])
2. Landesversicherungsanstalt B [REDACTED] ,
K [REDACTED] -S [REDACTED] -Straße 20, B [REDACTED]
(Vers.Nr.: [REDACTED])

Der IVb - Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Lohmann und die Richter Portmann, Dr. Seidl, Dr. Blumenröhr und Dr. Macke

am 16. März 1983

beschlossen:

Die weitere Beschwerde der Antragsgegnerin gegen den Beschluß des 1. Senats für Familiensachen des Oberlandesgerichts Braunschweig vom 17. September 1980 wird als unzulässig verworfen, soweit mit ihr ein Versorgungsausgleich von mehr als 1.012,66 DM monatlich, bezogen auf den 30. Juni 1977, verlangt wird.

Auf die weitere Beschwerde wird im Übrigen der angefochtene Beschluß im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als zu Lasten der Antragsgegnerin entschieden worden ist.

Im Umfange der Aufhebung wird die Sache zur neuen Behandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der weiteren Beschwerde, an das Oberlandesgericht zurückverwiesen.

Beschwerdewert: 4.984,80 DM.

G r ü n d e :

I.

Die Parteien haben im Jahre 1942 geheiratet. Aus der Ehe sind zwei - in den Jahren 1947 und 1949

- 3 -

geborene - Kinder hervorgegangen. Im Jahre 1952 verließ der Ehemann (Antragsteller) die Familie. Zwei Ehescheidungsklagen, die er in den Jahren 1953 und 1956 erhob, wurden abgewiesen, die letztere wegen Widerspruchs der Ehefrau nach § 48 Abs. 2 EheG. In dem hier zugrundeliegenden Verfahren ist der Ehefrau (Antragsgegnerin) der Scheidungsantrag des Ehemanns am 12. Juli 1977 zugestellt worden.

Der Ehemann, von Beruf Lehrer, ist im Jahre 1976 wegen Krankheit vorzeitig in den Ruhestand versetzt worden. Sein Ruhegehalt beträgt, bezogen auf das Ehezeitende, laut Auskunft des Landes Niedersachsen - Niedersächsisches Landesverwaltungsamt - (weitere Beteiligte zu 1.) vom 27. Dezember 1977 2.467,62 DM monatlich brutto zuzüglich Sonderzuwendung (Weihnachtsgeld). Im Jahre 1980 wurden 1.801,65 DM monatlich ausgezahlt. Die Ehefrau stand bis 1945 als Kontoristin in einem sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis. Von den hieraus erworbenen Rentenanwartschaften entfallen nach einer Auskunft der Landesversicherungsanstalt B [REDACTED] (weitere Beteiligte zu 2.) vom 30. Januar 1979 45,50 DM monatlich auf die Ehezeit.

Das Amtsgericht - Familiengericht - hat nach vorab durchgeführter (rechtskräftiger) Ehescheidung den Versorgungsausgleich dahin geregelt, daß es zu Lasten der Beamtenversorgung des Ehemannes auf dem Versicherungskonto der Ehefrau Rentenanwartschaften in Höhe von 1.012,66 DM monatlich, bezogen auf den 30. Juni 1977, begründet hat. In den Gründen seiner



Entscheidung hat es eine Ausschließung des Versorgungsausgleichs nach § 1587 c BGB und die von dem Ehemann hilfsweise beantragte Herabsetzung des Ausgleichsanspruchs nach Art. 12 Nr. 3 Abs. 3 Sätze 3 und 4 des 1. EheRG abgelehnt. Auf die Beschwerde des Ehemannes hat das Oberlandesgericht die Entscheidung des Familiengerichts unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels dahin abgeändert, daß es für die Ehefrau nur Rentenanwartschaften in Höhe von 700 DM monatlich begründet hat. Gegen diese Kürzung des Ausgleichsanspruchs wendet sich die Ehefrau mit der - zugelassenen - weiteren Beschwerde. Sie beantragt nunmehr unter Hinweis darauf, daß der Ehemann zusätzlich Rentenanwartschaften in der gesetzlichen Rentenversicherung erworben habe, zu ihren Gunsten Rentenanwartschaften in Höhe von - bezogen auf den 30. Juni 1977 - 1.115,40 DM monatlich zu begründen.

II.

A. Die weitere Beschwerde ist unzulässig, soweit die Ehefrau mit ihr einen über die Entscheidung des Familiengerichts hinausgehenden Versorgungsausgleich erstrebt. Diese Entscheidung ist von ihr nicht angefochten worden. Damit war die Frage eines höheren als des vom Familiengericht zuerkannten Versorgungsausgleichs nicht Gegenstand der Entscheidung des Oberlandesgerichts. Ein Rechtsmittel kann aber nach dem Grundgedanken des Rechtsmittelrechts nicht über den Inhalt der angefochtenen Entscheidung hinausgreifen.

Was nicht in die zweite Instanz gelangt ist, kann daher nicht zum Gegenstand eines Rechtsmittels in der dritten Instanz gemacht werden. Der im zweiten Rechtszug versäumte Angriff gegen die erstinstanzliche Entscheidung läßt sich im dritten Rechtszug nicht mehr nachholen (Senatsbeschlüsse vom heutigen Tage - IVb ZB 807/80 - und vom 2. Februar 1983 - IVb ZB 702/81 -, beide zur Veröffentlichung bestimmt).

B. Im übrigen führt die weitere Beschwerde zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und zur Zurückverweisung der Sache an das Oberlandesgericht.

1. Das Oberlandesgericht hat im Hinblick auf die bereits seit dem Jahre 1952 währende Trennung der Parteien den auf die Trennungszeit entfallenden Ausgleichsanspruch der Ehefrau gestützt auf Art. 12 Nr. 3 Abs. 3 Sätze 3 und 4 des 1. EheRG auf 700 DM monatlich herabgesetzt, da ein darüber hinausgehender Versorgungsausgleich grob unbillig sei: Nach der Auskunft des Niedersächsischen Landesverwaltungsamtes vom 27. Dezember 1977 beigefügten "Aufstellung A" habe der Ehemann in der Ehezeit Anwartschaften auf Beamtenversorgung in Höhe von 2.070,81 DM monatlich erworben. Bei uneingeschränkter Durchführung des Versorgungsausgleichs seien daher - bei Berücksichtigung der von der Ehefrau selbst erworbenen Anwartschaften - zu Lasten der Beamtenversorgung des Ehemannes Rentenanswartschaften in Höhe von 1.012,66 DM monatlich für die Ehefrau zu begründen. Damit gingen die Nettobezüge des Ehemanns von 1.801,85 DM auf 788,99 DM (richtig: 789,19 DM) monatlich zurück, während der Ehefrau

bei Mitberücksichtigung ihrer eigenen - auch der vor-
ehelich erworbenen - Rentenanswartschaften Versorgungs-
ansprüche in Höhe von 1.249,76 DM monatlich zur Ver-
fügung stünden. Ein solches Ungleichgewicht sei mit
dem Zweck des Versorgungsausgleichs nicht zu verein-
baren. Ein Ausschluß oder eine Herabsetzung des Ver-
sorgungsausgleichs nach § 1587 c BGB sei dagegen nicht
gerechtfertigt. Daß die Ehefrau in der Trennungszeit
keine Erwerbstätigkeit aufgenommen und daher keine
weiteren eigenen Versorgungsanswartschaften mehr er-
worben habe, könne ihr nach Lage des Falles nicht
vorgeworfen werden, da sie zunächst noch die Kinder
der Parteien betreut habe und auf fortlaufende Unter-
haltsgewährung durch den Ehemann habe vertrauen dürfen.

2. Gegen die von dem Oberlandesgericht vorgenommene
Herabsetzung des Versorgungsausgleichs nach Art. 12
Nr. 3 Abs. 3 Sätze 3 und 4 des 1. EheRG ergeben sich
durchgreifende Bedenken.

a) Die Voraussetzungen, von denen Art. 12 Nr. 3
Abs. 3 Satz 3 des 1. EheRG die Möglichkeit einer
Herabsetzung des Versorgungsausgleichs abhängig
macht, sind freilich gegeben. Ein dahingehender
Antrag des Ehemannes liegt vor. Ferner stand der
Scheidung der Ehe der Parteien vor dem Inkrafttreten
des 1. EheRG der Widerspruch der Ehefrau nach § 48
Abs. 2 EheG entgegen, wie sich aus dem Urteil des
Oberlandesgerichts Braunschweig vom 7. März 1957
ergibt.

b) Damit kann der Versorgungsausgleich gemäß
Art. 12 Nr. 3 Abs. 3 Sätze 3 und 4 des 1. EheRG bis

auf die Hälfte des auf die Trennungszeit entfallenden Ausgleichsanspruchs herabgesetzt werden, soweit die uneingeschränkte Durchführung des Ausgleichs für den Ehemann auch unter Berücksichtigung der Interessen der Ehefrau grob unbillig wäre.

aa) Das Oberlandesgericht hat zutreffend eine grobe Unbilligkeit des (uneingeschränkten) Versorgungsausgleichs nicht schon daraus hergeleitet, daß die Ehefrau nach der Trennung der Parteien nicht selbst für ihr Alter vorgesorgt hat. Die Erwägungen, die das Oberlandesgericht hierzu im Rahmen des § 1587 c Nr. 1 BGB angestellt hat, erweisen sich auch für die Abwägung nach Art. 12 Nr. 3 Abs. 3 Satz 3 des 1. EheRG als rechtsfehlerfrei. Hier verdient in der Tat Berücksichtigung, daß die Ehefrau zunächst noch die Kinder der Parteien zu betreuen hatte. Der Senat hat wiederholt gebilligt, daß es gegen die Annahme einer groben Unbilligkeit des (uneingeschränkten) Versorgungsausgleichs spricht, wenn der Ausgleichsberechtigte in der Trennungszeit weiterhin aus der Ehe herrührende Aufgaben wahrgenommen und insbesondere die gemeinsamen Kinder betreut hat (vgl. etwa Senatsbeschluß vom 12. November 1980 - IVb ZB 503/80 - FamRZ 1981, 130, 132 sowie die nichtveröffentlichten Senatsbeschlüsse vom 12. November 1980 - IVb ZB 543/80 -, 25. Februar 1981 - IVb ZB 546/80 -, 10. Juni 1981 - IVb ZB 765/80 -, 9. März 1982 - IVb ZB 575/80 -, 13. Oktober 1982 - IVb ZB 621/80 - und 15. Dezember 1982 - IVb ZB 663/80 -). Auch soweit die Trennung der Parteien nach Wegfall der Betreuung der Kinder

durch die Ehefrau angedauert hat, ist aus den von dem Oberlandesgericht im übrigen erwogenen Gründen eine Herabsetzung des Versorgungsausgleichs nicht geboten. Die Ehe der Parteien war - wovon das Oberlandesgericht ohne Rechtsfehler ausgegangen ist - bis in die Trennungszeit hinein dahin angelegt, daß der Ehemann die Familie durch seine Erwerbstätigkeit wirtschaftlich absicherte und der Ehefrau die häuslichen Pflichten oblagen. Der Ehemann befand sich als Lehrer in geordneten und gesicherten Einkommensverhältnissen. Andererseits befand sich die Ehefrau nach Wegfall der Betreuungsbedürftigkeit der Kinder bereits in einem vorgerückten Alter. Deshalb und wegen fehlender beruflicher Praxis konnte die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit von ihr nicht mehr erwartet werden. Sie durfte vielmehr darauf vertrauen, daß sie weiterhin, auch im Alter, durch den Ehemann versorgt sei und keiner eigenen Erwerbstätigkeit nachzugehen brauche. Sie konnte sich in diesem Vertrauen dadurch bestärkt fühlen, daß der Ehemann ihr tatsächlich fortlaufend Unterhalt zur Verfügung gestellt hat.

bb) Das Oberlandesgericht hat den Versorgungsausgleich gleichwohl nach Art. 12 Nr. 3 Abs. 3 Sätze 3 und 4 des 1. EheRG gekürzt, weil die uneingeschränkte Durchführung des Versorgungsausgleichs zu einer unbilligen Besserstellung der Ehefrau führe. Diese Abwägung ist von einem Rechtsfehler beeinflusst.

Der rechtliche Ansatz steht allerdings in Einklang mit der Rechtsprechung des Senats. Zwar setzt der Versorgungsausgleich weder die Bedürftigkeit des

Berechtigten voraus noch vermag die bei Durchführung des Versorgungsausgleichs zu besorgende Bedürftigkeit des Verpflichteten für sich allein bereits den Ausschluß oder die Herabsetzung des Ausgleichsanspruchs zu rechtfertigen. Jedoch kann der Versorgungsausgleich als grob unbillig zu versagen sein, soweit er nicht zu einer ausgewogenen sozialen Sicherheit beider Ehegatten beiträgt, sondern im Gegenteil zu einem wirtschaftlichen Ungleichgewicht zu Lasten des Ausgleichspflichtigen führt (s. Senatsbeschlüsse vom 29. April 1981 - IVb ZB 813/80 - FamRZ 1981, 756, 757 f. und 16. Dezember 1981 - IVb ZB 555/80 - FamRZ 1982, 258 f. m.w.N.).

Indessen ist das Oberlandesgericht im Rahmen dieser Erwägungen von einer unzutreffenden Bewertung der auf die Ehezeit entfallenden Beamtenversorgung des Ehemannes ausgegangen. Es hat insoweit entsprechend der der Auskunft des Niedersächsischen Landesverwaltungsamtes vom 27. Dezember 1977 beigefügten "Aufstellung A" für die versorgungsausgleichsrechtliche Betrachtung in Anwendung von § 1587 a Abs. 2 Nr. 1 BGB die von dem Ehemann bis zum Ende der Ehezeit zurückgelegte ruhegehaltfähige Dienstzeit um die Zeit vom Ehezeitende bis zur Altersgrenze auf die sogenannte Gesamtzeit erweitert und den entsprechenden Teil des so errechneten fiktiven Ruhegehalts als ehezeitlich erdient zugrundegelegt, obwohl sich der Ehemann am Ehezeitende bereits im vorzeitigen Ruhestand befand. Diese Bewertung ist nicht richtig. Wie der Senat - nach Erlaß des angefochtenen Beschlusses - entschieden hat, ist bei einem wegen Dienstunfähigkeit vorzeitig in den

Ruhestand versetzten Beamten dem Versorgungsausgleich die tatsächlich gewährte Versorgung zugrundelegen und nach dem Verhältnis des in der Ehezeit verbrachten Teils der ruhegehaltfähigen Dienstzeit zu der insgesamt zurückgelegten Dienstzeit (beide begrenzt durch die vorzeitige Pensionierung) in den Versorgungsausgleich einzubeziehen (Senatsbeschlüsse vom 14. Oktober 1981 BGHZ 82, 66, 69 ff., 80 und 3. März 1982 - IVb ZB 582/81 - FamRZ 1982, 583, 584). Hiernach ergibt sich ein höherer Wert der in den Versorgungsausgleich einzustellenden Beamtenversorgung und dementsprechend ein höherer Ausgleichsanspruch. Der auf die Ehezeit entfallende Wertanteil der Beamtenversorgung des Ehemanns erhöht sich gemäß der der Auskunft des Niedersächsischen Landesverwaltungsamtes vom 27. Dezember 1977 beigefügten "Aufstellung B" von 2.070,81 DM auf 2.375,61 DM monatlich. Damit steigt der Ausgleichsanspruch der Ehefrau - bei Verrechnung der von ihr selbst in der Ehezeit erworbenen Rentenanwartschaften und vorbehaltlich einer Kürzung - von 1.012,66 DM auf 1.165,06 DM monatlich. Infolgedessen verändern sich die Bezugspunkte für die Entscheidung, wie weit der Versorgungsausgleich zur Vermeidung eines grob unbilligen Ergebnisses herabzusetzen ist. Insbesondere ist zu überdenken, ob der Ehefrau auch von dem höheren Ausgleichsanspruch von 1.165,06 DM aus eine Kürzung auf 700 DM monatlich, d.h. um 465,06 DM statt um - nach den vom Oberlandesgericht zugrundegelegten Werten - 312,66 DM, zuzumuten ist. Es bedarf daher einer neuerlichen Abwägung auf veränderter Grundlage. Diese Abwägung ist wesentlich Sache des Tatrichters, an den das Verfahren deshalb zurückverwiesen wird.

3. Für das weitere Verfahren weist der Senat auf folgendes hin:

a) Ein Ausschluß oder eine Herabsetzung des Versorgungsausgleichs nach § 1587 c BGB scheidet nach dem bisherigen Sachstand aus. § 1587 c Nr. 1 BGB ist auf Ehen, die vor dem Inkrafttreten des 1. EheRG geschlossen worden sind, insoweit nicht anwendbar, als Art. 12 Nr. 3 Abs. 3 Sätze 3 und 4 des 1. EheRG eine Sonderregelung trifft. Umstände, die für diese Härteregelung von Bedeutung sind, dürfen nicht nochmals nach § 1587 c BGB berücksichtigt werden (BGHZ 75, 269; Senatsbeschlüsse vom 12. November 1980 - IVb ZB 503/80 - FamRZ 1981, 130, 132; vom 3. Juni 1981 - BGHZ 81, 152, 196; vom 9. Dezember 1981 - IVb ZB 569/80 - FamRZ 1982, 475, 477). Insbesondere hat das langjährige Getrenntleben der Parteien als solches bei Anwendbarkeit des Art. 12 Nr. 3 Abs. 3 Sätze 3 und 4 des 1. EheRG für die Abwägung nach § 1587 c Nr. 1 BGB außer Betracht zu bleiben. Auch aus dem unter Ziffer 2 b) bb) erörterten Gesichtspunkt der sozialen Ungleichgewichtigkeit kommt eine Kürzung des Versorgungsausgleichs über die Grenze des Art. 12 Nr. 3 Abs. 3 Satz 4 des 1. EheRG unter den gegebenen Umständen nicht in Betracht. Eine Herabsetzung des Versorgungsausgleichs nach § 1587 c Nr. 2 oder 3 BGB scheidet schon deshalb aus, weil es der Ehefrau, wie ausgeführt, nicht zum Vorwurf gereicht, daß sie keine Erwerbstätigkeit aufgenommen hat.

b) Die Zurückverweisung der Sache gibt Gelegenheit, die nach Erlaß der amtsgerichtlichen Entscheidung beim Familiengericht eingegangene, jedoch

nicht an das Oberlandesgericht weitergeleitete Auskunft der - noch nicht beteiligten - Bundesversicherungsanstalt für Angestellte vom 19. September 1979 zu berücksichtigen, derzufolge der Ehemann außer Versorgungsanwartschaften bei seinem Dienstherrn auch Anwartschaften in der gesetzlichen Rentenversicherung erworben hat. Die Unzulässigkeit der über die Entscheidung des Familiengerichts hinausgreifenden weiteren Beschwerde hindert die Ehefrau nicht daran, im weiteren Verfahren des zweiten Rechtszuges ihr Vorbringen erneut geltend zu machen.

Lohmann

Portmann

Seidl

Blumenröhr

Macke