BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XII ZB 133/08

vom

2. Februar 2011

in der Familiensache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB §§ 1587 g, 1587 h Nr. 1; BeamtVG § 69 e

a) Der degressive Bestandteil (sog. Abflachungsbetrag) beamtenrechtlicher Versorgungsanrechte gemäß § 69 e BeamtVG unterfällt dem schuldrechtlichen Versorgungsausgleich.

b) Bei der Ermittlung der Höhe der schuldrechtlichen Versorgungsrente nach § 1587 g BGB sind die vom Ausgleichspflichtigen auf die auszugleichende Versorgung zu entrichtenden Sozialversicherungsbeiträge zu berücksichtigen (Aufgabe der bisherigen Senatsrechtsprechung, vgl. Senatsbeschluss vom 4. Juli 2007 - XII ZB 5/05 - FamRZ 2007, 1545 Rn. 20 f. mwN).

c) Der angemessene Unterhalt des Ausgleichsberechtigten wie auch des Ausgleichspflichtigen im Sinne des § 1587 h Nr. 1 BGB bestimmt sich nach der jeweiligen Lebensstellung vor Durchführung des schuldrechtlichen Versorgungsausgleichs. Allerdings ist die durch den schuldrechtlichen Versorgungsausgleich zu bewirkende Einkommensverschiebung in die Betrachtung einzubeziehen.

BGH, Beschluss vom 2. Februar 2011 - XII ZB 133/08 - OLG Hamm
AG Bochum

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 2. Februar 2011 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Hahne, die Richterin Weber-Monecke sowie die Richter Dr. Klinkhammer, Schilling und Dr. Günter

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde des Antragsgegners wird der Beschluss des 3. Familiensenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 3. Juli 2008 aufgehoben.

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

Beschwerdewert: 1.000 €

Gründe:

A.

1 Die Beteiligten streiten um den schuldrechtlichen Versorgungsausgleich.

2 Die Antragstellerin (geboren am 13. Juni 1939) und der Antragsgegner (geboren am 19. November 1935) schlossen am 31. Juli 1959 die Ehe, aus der ein im Jahr 1965 geborener Sohn hervorgegangen ist. Auf den am 25. August 1997 zugestellten Scheidungsantrag wurde die Ehe durch Urteil vom 15. Dezember 1999 rechtskräftig geschieden. In der Ehezeit (1. Juli 1959 bis 31. Juli 1997, § 1587 Abs. 2 BGB aF) haben beide Ehegatten Rentenanwartschaften in

der gesetzlichen Rentenversicherung erworben. Weiter war der Antragsgegner vom 1. August 1977 an bis zu seiner Pensionierung am 1. August 2000 als Oberstudienrat im Ersatzschuldienst an den Schulen der späteren R-GmbH tätig. Im Rahmen dieser Tätigkeit erwarb er ein sich nach beamtenrechtlichen Grundsätzen richtendes Versorgungsanrecht gegenüber der R-GmbH. Die Antragstellerin ist ausgebildete Schneiderin, ging jedoch seit der Geburt ihres Sohnes keiner Erwerbstätigkeit mehr nach.

3 Mitte 1990 zog die Antragstellerin aus der Ehewohnung aus. Während der gesamten Trennungszeit zahlte der Antragsgegner Unterhalt an die Antragstellerin, nach den Angaben des Antragsgegners zuletzt in Höhe von rund 2.400 DM monatlich. Im Scheidungsverfahren einigten sich die Beteiligten vor dem Amtsgericht - Familiengericht - im Vergleichswege auf einen nachehelichen Unterhalt von monatlich 2.700 DM. Dabei bestand Einigkeit darüber, dass mit der Pensionierung des Antragsgegners eine Neuberechnung des vereinbarten Unterhaltsbetrags vorzunehmen sei.

4 Auf die Beschwerde gegen die Verbundentscheidung zum Versorgungsausgleich stellte das Oberlandesgericht mit Beschluss vom 4. Juli 2000 fest, dass ein öffentlich-rechtlicher Versorgungsausgleich nicht stattfinde und der schuldrechtliche Versorgungsausgleich vorbehalten bleibe. Der Antragsgegner hatte gegenüber dem Oberlandesgericht seine gesetzlichen Rentenanwartschaften nicht angegeben.

5 Die Antragstellerin, die den Antragsgegner zuletzt mit Schreiben vom 1. Juli 2004 aufgefordert hat, Auskunft über die Höhe seiner Versorgung zu erteilen, begehrt nunmehr die Durchführung des schuldrechtlichen Versorgungsausgleichs für die Zeit ab 1. Juli 2004. Seit diesem Zeitpunkt bezieht die gesetzlich kranken- und pflegeversicherte Antragstellerin eine Altersrente der gesetzli-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

chen Rentenversicherung in Höhe von rund 150 € brutto bzw. - nach Abzug des Beitrags zur Kranken- und Pflegeversicherung - von rund 140 € netto monatlich, deren ehezeitlicher Anteil 97,02 € beträgt. Daneben erhält sie vom Antragsgegner Unterhaltsleistungen, von Juli 2004 bis April 2006 monatlich 1.030,91 € und ab Mai 2006 monatlich 850 €.

6 Der Antragsgegner bezieht seit dem 1. Dezember 2000 eine Regelaltersrente von der Knappschaft (Ehezeitanteil: 108,74 €), die sich für die Zeit bis zum 30. Juni 2005 einschließlich eines Zuschusses zur Krankenversicherung auf monatlich 394,22 €, ab dem 1. Juli 2005 auf monatlich 392,56 € und ab dem 1. Juli 2007 auf monatlich 394,55 € belief. Daneben bezieht er seit dem 1. August 2000 eine Rente von der R-GmbH, die mit Bescheid vom 26. Oktober 2000 nach Abzug der Knappschaftsrente auf 5.181,09 DM festgesetzt wurde und sich in der Höhe nach den beamtenrechtlichen Vorschriften des Landes Nordrhein-Westfalen richtet. Der Antragsgegner ist freiwillig gesetzlich krankenversichert und unterliegt mit seinem gesamten Renteneinkommen der Beitragspflicht. Zur Zeit der Entscheidung des Oberlandesgerichts betrug der Beitragssatz 14,1 % zuzüglich 0,9 % in der Kranken- und 0,85 % in der Pflegeversicherung.

7 Seit 2002 ist der Antragsgegner wieder verheiratet, seine Ehefrau bezieht eine gesetzliche Rente von rund 1.400 € brutto monatlich.

8 Das Amtsgericht - Familiengericht - hat den Antragsgegner verurteilt, ab dem 1. Juli 2004 eine schuldrechtliche Ausgleichsrente in Höhe von monatlich 1.526,83 € zu bezahlen und in dieser Höhe einer Abtretung seines Anspruchs auf Betriebsrente gegen die R-GmbH ab dem 1. März 2006 zuzustimmen. Auf die Beschwerde des Antragsgegners hat das Oberlandesgericht die Entscheidung des Amtsgerichts abgeändert und den Antragsgegner verurteilt, an die

Antragstellerin neben rückständigen Beträgen eine laufende Ausgleichsrente von monatlich 1.456,85 € für Januar bis November eines jeden Jahres und für Dezember jeweils 1.790,31 € zu zahlen sowie seine Versorgungsansprüche gegenüber der R-GmbH in entsprechender Höhe abzutreten.

9 Dagegen richtet sich die zugelassene Rechtsbeschwerde des Antragsgegners, mit der dieser die Herabsetzung der von ihm geschuldeten Ausgleichsrente auf monatlich 850 € begehrt.

B.

10 Die Rechtsbeschwerde des Antragsgegners ist vollumfänglich zulässig.

11 Für das Verfahren ist gemäß Art. 111 Abs. 1 FGG-RG und gemäß § 48 Abs. 1 VersAusglG noch das bis Ende August 2009 geltende Verfahrensrecht anwendbar, weil das Verfahren vor diesem Zeitpunkt eingeleitet worden ist.

12 Entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerdeerwiderung hat das Beschwerdegericht die Rechtsbeschwerde in der Sache nicht nur beschränkt zugelassen. Zwar hat das Beschwerdegericht ausgeführt, die Zulassung der Rechtsbeschwerde erfolge im Hinblick auf die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 1587 h Nr. 1 BGB. Die Frage nach der Anwendung der Härteklausel des § 1587 h Nr. 1 BGB betrifft indes keinen tatsächlich und rechtlich selbstständigen und abtrennbaren Teil des Gesamtstreitstoffs (vgl. Senatsbeschluss vom 17. Dezember 1980 - IVb ZB 499/80 - FamRZ 1981, 340).

C.

13 In der Sache hat die Rechtsbeschwerde Erfolg und führt zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und zur Zurückverweisung der Sache an das Oberlandesgericht.

I.

14 Das Beschwerdegericht hat zur Begründung seiner Entscheidung im Wesentlichen ausgeführt, die Fälligkeitsvoraussetzungen des Anspruchs aus § 1587 g BGB lägen vor, weil auch die Antragstellerin seit dem 1. Juli 2004 eine Regelaltersrente beziehe. Bei der Ermittlung der Höhe der - vorbehaltlich einer Kürzung nach Billigkeit gemäß § 1587 h BGB - geschuldeten Ausgleichsrente sei auf den vom Antragsgegner tatsächlich bezogenen Höchstruhegehaltssatz abzustellen. Die Gründe, die im Rahmen des öffentlich-rechtlichen Versorgungsausgleichs dazu führten, stets lediglich von einem Höchstruhegehaltssatz von 71,75 % auszugehen, hätten für den schuldrechtlichen Versorgungsausgleich keine Bedeutung. Die Entwicklung der Versorgung des Antragsgegners, wie sie durch § 69 e BeamtVG und die Verringerung der Sonderzuwendungen eingetreten sei und weiterhin eintrete, könne berücksichtigt werden, indem auf die konkrete Höhe der dem Ehemann jeweils zufließenden Beträge abgestellt werde.

15 Weiter seien im Rahmen des schuldrechtlichen Versorgungsausgleichs die Anrechnungsvorschriften (§ 55 BeamtVG) zu berücksichtigen. Zwar habe die Antragstellerin im öffentlich-rechtlichen Versorgungsausgleich nicht an den gesetzlichen Rentenanwartschaften des Antragsgegners partizipiert, da dieser sie verschwiegen habe. Jedoch sei im formalisierten Ausgleichsverfahren kein

Raum für eine Differenzierung danach, aus welchen Gründen der Berechtigte nicht an der anzurechnenden Versorgung teilhabe. Außerdem sei eine Nachholung im Rahmen eines Verfahrens nach § 10 a VAHRG möglich.

16 Ausgehend von diesen Erwägungen sei die geschuldete Rente dergestalt zu berechnen, dass die dem Antragsgegner gewährten Bruttorentenbeträge der R-GmbH zunächst um den im Hinblick auf seine neue Ehe gewährten Familienzuschlag zu bereinigen seien. Von diesem Betrag sei der ehezeitliche Anteil zu ermitteln. Anschließend sei der gemäß § 55 BeamtVG anzurechnende Betrag der gesetzlichen Rente abzuziehen, allerdings lediglich mit dem ehezeitanteiligen Kürzungsbetrag.

17 Der errechnete Ausgleichsanspruch sei nicht gemäß §§ 1587 h Nr. 1, 1587 c Nr. 1 BGB zu beschränken. Eine Beschränkung unter dem Aspekt einer langen Trennungszeit komme aus Gründen des Vertrauensschutzes nicht in Betracht. Die Antragstellerin habe keine wirtschaftlich selbständige Stellung erworben, sondern sei von den Unterhaltszahlungen des Antragsgegners abhängig geblieben. Dieser habe sie nicht nachhaltig auf die Aufnahme einer Tätigkeit verwiesen, die nachgewiesene einmalige Aufforderung mit Schreiben vom 24. Oktober 1991 genüge nicht. Das Vertrauen der Antragstellerin auf die Teilhabe auch an den in der Trennungszeit erworbenen Versorgungsanrechten des Antragsgegners habe seine Grundlage auch darin gefunden, dass bis zum Frühjahr 1996 noch eine gewisse Hoffnung auf eine Wiederherstellung des ehelichen Lebens bestanden habe.

18 Auch eine Kürzung gemäß § 1587 h Nr. 1 BGB sei nicht vorzunehmen. Zwar würden auf Seiten des Ehemanns die Bezüge von der R-GmbH als Bemessungsgrundlage für die (vollen) Beiträge zur Kranken- und Pflegeversicherung herangezogen. Auch unterliege die Rente im Grundsatz einer vollen ein-

kommensteuerlichen Belastung. Dennoch sei für eine Anwendung des § 1587 h BGB kein Raum, wenn der angemessene Unterhalt des Ausgleichspflichtigen bei Zahlung der ungekürzten Ausgleichsrente nicht gefährdet sei und auf Seiten des Berechtigten keine evident günstigeren wirtschaftlichen Verhältnisse gegeben seien. Danach komme hier eine Kürzung nicht in Betracht.

19 So stehe im Zeitraum Juli bis Dezember 2004 bei Zahlung der Ausgleichsrente einem verbleibenden Nettoeinkommen des Antragsgegners von rund 1.400 € ein solches der Antragstellerin von rund 1.500 € gegenüber. Dieses Einkommen ergebe sich auf Seiten des Ehemannes aus seinem Bruttoeinkommen abzüglich Beiträgen zur Kranken- und Pflegeversicherung und abzüglich der geschuldeten Ausgleichsrente. Ebenso seien die ungedeckten krankheitsbedingten Mehraufwendungen des Antragsgegners in Höhe von rund 125 € zu berücksichtigen. Hingegen sei von nennenswerten steuerlichen Belastungen des Antragsgegners, die zu einer weiteren Herabsetzung des verfügbaren Einkommens führen könnten, nicht auszugehen. Zum einen sei er in der Lage, die volle Ausgleichsrente über § 10 Abs. 1 Nr. 1 a EStG geltend zu machen. Zum anderen sei er mit seinen übrigen Einkünften keiner erheblichen Steuerlast ausgesetzt, wie der Steuerbescheid für das Jahr 2004 erkennen lasse. Schließlich seien Ersparnisse infolge der Führung eines gemeinsamen Haushalts mit der neuen Ehefrau in Höhe von monatlich 150 € zu berücksichtigen.

20 Mit einem Betrag von 1.400 € werde der angemessene Unterhalt des Antragsgegners deutlich unterschritten. Denn dieser betrage nicht weniger als 1.900 € monatlich. Maßgeblich für die Bemessung des angemessenen Unterhalts des Antragsgegners sei der Zeitraum ab Geltendmachung des schuldrechtlichen Versorgungsausgleichs. Demnach seien von der Bruttorente die

Ansprüche der neuen Ehefrau auf Familienunterhalt, die Sozialversicherungsbeiträge und die Steuern abzuziehen.

21 Demgegenüber bemesse sich der angemessene Unterhalt der Antragstellerin, für dessen Bemessung es ebenfalls auf die Verhältnisse bei Geltendmachung des schuldrechtlichen Versorgungsausgleichs ankomme, auf ca. 1.400 € netto monatlich. Für die Bemessung sei auf den Unterhalt abzustellen, den der Antragsgegner zu diesem Zeitpunkt der Antragstellerin geschuldet habe. In Anwendung des Halbteilungsgrundsatzes belaufe sich der angemessene Unterhalt im Sinne des § 1587 h Nr. 1 BGB daher auf 1.345 € (Unterhaltsanspruch) zuzüglich der eigenen Renteneinkünfte der Antragstellerin und somit auf rund 1.500 € brutto bzw. 1.400 € netto.

22 Obwohl die Antragstellerin demnach nach Durchführung des schuldrechtlichen Versorgungsausgleichs über ein Einkommen verfüge, welches ihren angemessenen Unterhalt um 100 € übersteige, sei eine unbillige Härte nicht gegeben. Zwischen den beiderseitigen Einkommensverhältnissen bestehe eine Differenz von lediglich rund 100 €. Diese sei im Verhältnis zu den beiderseitigen Einkommen geringfügig und erreiche nicht das Ausmaß eines groben Ungleichgewichts. Ebenso wenig begründe sie evident günstigere wirtschaftliche Verhältnisse auf Seiten der Antragstellerin.

23 Auch für die weiteren Zeiträume komme eine Kürzung der Ausgleichsrente nicht in Betracht.

24 Die ab dem 1. Juli 2004 unter Vorbehalt an die Antragstellerin gezahlten monatlichen Beträge seien nicht auf die geschuldete Ausgleichsrente anzurechnen. Da die Zahlungen unter Vorbehalt erfolgt seien, hätten sie keine Erfüllungswirkung gehabt.

II.

25 Diese Ausführungen halten der rechtlichen Nachprüfung nicht in allen Punkten stand.

26 Auf den vorliegenden Fall ist gemäß § 48 Abs. 1 VersAusglG das bis August 2009 geltende materielle Recht des Versorgungsausgleichs anzuwenden. Auf dieser Grundlage ist das Oberlandesgericht zutreffend davon ausgegangen, dass die Antragstellerin nach § 1587 g Abs. 1 Satz 1 BGB grundsätzlich eine Ausgleichsrente in Höhe der Hälfte des nach § 1587 g Abs. 2 BGB ermittelten ehezeitanteiligen Monatsbetrags der von der R-GmbH an den Antragsgegner entrichteten Versorgung beanspruchen kann. Im Vorverfahren betreffend den öffentlich-rechtlichen Versorgungsausgleich war das Anrecht des Antragsgegners gegenüber der R-GmbH insgesamt nicht ausgeglichen worden, insbesondere hatte das Oberlandesgericht damals nicht von der - im pflichtgemäßen Ermessen des Gerichts stehenden (Wick Versorgungsausgleich 2. Aufl. Rn. 214) - Möglichkeit des § 3 b VAHRG Gebrauch gemacht. Folglich war vorliegend das gesamte Anrecht des Antragsgegners bei der R-GmbH gemäß § 2 VAHRG schuldrechtlich auszugleichen. Der Anspruch war in der hier relevanten Zeit auch nach § 1587 g Abs. 1 Satz 2 BGB fällig, weil seit Juli 2004 beide Parteien Versorgungsleistungen erhalten.

27 Die Berechnung der - vorbehaltlich der Anwendung der Billigkeitsklausel gemäß § 1587 h BGB - geschuldeten Ausgleichsrente ist indes nicht in vollem Umfang frei von Rechtsfehlern.

28 1. Zu Recht hat das Oberlandesgericht allerdings zunächst die an den Antragsgegner gezahlten Rentenbeträge der R-GmbH um den Familienzuschlag bereinigt. Dieser ist vorliegend - worauf das Beschwerdegericht zutreffend verweist - allein der neuen Ehe des Antragsgegners zuzuordnen, weshalb

die Antragstellerin nicht über den schuldrechtlichen Versorgungsausgleich davon profitieren kann.

29 Zwar ist der Familienzuschlag nicht stets alleine der neuen Ehe vorbehalten, sondern wird gemäß § 40 Abs. 1 Nr. 3 BBesG iVm § 50 BeamtVG auch bewilligt, um die Unterhaltslasten aus einer geschiedenen Ehe abzumildern (Senatsurteil BGHZ 177, 356 = FamRZ 2008, 1911 Rn. 53). Obwohl der Antragsgegner im streitgegenständlichen Zeitraum noch Unterhaltsleistungen erbrachte, kann der Familienzuschlag dennoch nicht teilweise der geschiedenen Ehe zugeordnet werden. Denn der Antragsgegner schuldete im fraglichen Zeitraum schuldrechtlichen Versorgungsausgleich, welcher in Höhe der zu zahlenden Ausgleichsrente die unterhaltsrechtliche Bedürftigkeit des geschiedenen Ehegatten entfallen lässt. Eine gemäß § 1587 g BGB geschuldete Versorgungsrente begründet indes keinen Anspruch auf den Familienzuschlag des § 40 Abs. 1 Nr. 3 BBesG (vgl. Verwaltungsvorschrift zu § 50 BeamtVG Ziff. 50.1.2; vgl. außerdem zum öffentlich-rechtlichen Versorgungsausgleich BVerwG NJW 1987, 1567; Schütz/Maiwald/Brockhaus Beamtenrecht § 50 BeamtVG Rn. 13). Ein (auch) der geschiedenen Ehe des Antragsgegners zuzuordnender Anspruch auf Familienzuschlag bestünde daher nur, wenn der Antragsgegner der Antragstellerin über die geschuldete Ausgleichsrente hinaus noch zu Unterhaltsleistungen verpflichtet wäre (vgl. BVerwG NJW 1987, 1567) und wenn diese Unterhaltspflicht mindestens die Höhe des Bruttobetrages des Familienzuschlags der Stufe 1 erreichen würde (vgl. BVerwG NJW 1992, 1251, 1252; OLG Saarbrücken OLGR 1998, 446, 448; Schütz/Maiwald/Brockhaus aaO § 50 BeamtVG Rn. 13). Hierfür ist vorliegend nichts ersichtlich.

30 2. Ebenfalls zu Recht hat das Oberlandesgericht auch die degressiv ausgestalteten Bestandteile der beamtenrechtlichen Versorgung des Antragsgegners dem schuldrechtlichen Versorgungsausgleich unterstellt.

31 Mit dem Versorgungsänderungsgesetz 2001 vom 20. Dezember 2001 (BGBl. I S. 3926) ist der Ruhegehaltssatz nachhaltig abgesenkt worden. Der Versorgungshöchstsatz soll schrittweise von 75 % auf 71,5 % ermäßigt werden. Regelungstechnisch geschieht dies dadurch, dass im Rahmen der nächsten sieben Versorgungsanpassungen ab dem Jahr 2003 der bisherige Ruhegehaltssatz von 75 % stufenweise durch Multiplikation mit einem Anpassungsfaktor vermindert wird, während bei der achten Anpassung der Ruhegehaltssatz herabgesetzt wird, § 69 e BeamtVG. Formal werden also nicht bestehende Versorgungsbezüge gekürzt, sondern lediglich künftige Zuwächse abgeflacht. Die Ruhegehälter werden bei ab dem Jahr 2003 erfolgenden Besoldungs- und Versorgungsanpassungen zwar erhöht, aber in einem geringeren Umfang. Wirtschaftlich betrachtet werden die Versorgungen in einer gestreckten Übergangszeit auf den neuen Höchstruhegehaltssatz nach § 14 BeamtVG abgeschmolzen. Dies entspricht einem insoweit degressiven Teil der Versorgung, der im Laufe der Zeit aufgezehrt wird (Senatsbeschluss vom 14. März 2007 - XII ZB 85/03 - FamRZ 2007, 994 Rn. 8 mwN).

32 a) Dieser degressive Bestandteil der Versorgung unterliegt in vollem Umfang dem schuldrechtlichen Versorgungsausgleich.

33 Allerdings unterfällt nach der ständigen Rechtsprechung des Senats der degressive Versorgungsteil nicht dem öffentlich-rechtlichen Versorgungsausgleich, vielmehr ist für die Berechnung des Versorgungsausgleichs bei beamtenrechtlichen Versorgungsanrechten seit dem 1. Januar 2003 uneingeschränkt

der Höchstruhegehaltssatz von 71,75 % maßgeblich (Senatsbeschluss vom 14. März 2007 - XII ZB 85/03 - FamRZ 2007, 994 Rn. 7 ff. mwN).

34 Ob der degressive Versorgungsteil demgegenüber schuldrechtlich auszugleichen ist, hat der Senat bislang offen gelassen (Senatsbeschluss vom 14. März 2007 - XII ZB 85/03 - FamRZ 2007, 994 Rn. 9 mwN; bejahend indes Senatsbeschluss vom 26. Oktober 1989 - IVb ZB 46/88 - FamRZ 1990, 276, 279 zum abschmelzenden Ausgleichsbetrag nach § 97 c VBLS).

35 Der Senat schließt sich nunmehr der ganz herrschenden Auffassung in Rechtsprechung und Literatur an, welche eine Berücksichtigung im schuldrechtlichen Versorgungsausgleich befürwortet (OLG Hamm FamRZ 2008, 898, 899; OLG Stuttgart FamRZ 2007, 1024; OLG Celle FamRZ 2006, 422, 424; OLG Bremen FamRZ 2003, 929, 930; Bergner FamRZ 2002, 1229, 1234; Borth Versorgungsausgleich 4. Aufl. Rn. 43; Bundesministerium der Justiz FamRZ 2002, 804, 805; Glockner FamRZ 2006, 625, 626; vgl. auch Wick aaO Rn. 107, 335 c, 341b; aA OLG Koblenz OLGR 2008, 503, 504).

36 Der degressive Versorgungsteil ist Bestandteil der nach § 1587 BGB auszugleichenden Versorgungsanrechte. Berücksichtigte man diesen nicht dem öffentlich-rechtlichen Versorgungsausgleich unterfallenden Teil der Versorgung auch nicht im schuldrechtlichen Versorgungsausgleich, würde dies zu Lasten des Ausgleichsberechtigten gegen den in § 1587 g Abs. 2 Satz 1 iVm § 1587 a Abs. 1 Satz 2 BGB niedergelegten Halbteilungsgrundsatz verstoßen. Auf der anderen Seite ist mit einer Berücksichtigung des Abschmelzungsbetrages im schuldrechtlichen Versorgungsausgleich kein Verstoß gegen den Halbteilungsgrundsatz zu Lasten des Ausgleichspflichtigen verbunden. Denn die Beteiligung des Ausgleichsberechtigten an der Versorgung des Ausgleichspflichtigen richtet sich gemäß § 1587 g Abs. 1 Satz 1 BGB nach der jeweiligen Höhe der Versor-

gungsleistung (vgl. Senatsbeschluss vom 26. Oktober 1989 - IVb ZB 46/88 - FamRZ 1990, 276, 279). Auf diese Weise ist gewährleistet, dass die Versorgung des Pflichtigen in die Bemessung der schuldrechtlichen Ausgleichsrente nur in einer Höhe einfließt, in der sie von diesem tatsächlich bezogen wird. Ein Verstoß gegen den Halbteilungsgrundsatz zu Lasten des Ausgleichspflichtigen ist auch nicht in Ansehung weiterer Absenkungen des Ruhegehaltssatzes zu befürchten, welche zeitlich nach der Entscheidung über den schuldrechtlichen Versorgungsausgleich zu erwarten sind. Denn nach der Übergangsregelung des § 69 e BeamtVG werden lediglich künftige Zuwächse abgeflacht, während eine Kürzung der tatsächlich bezogenen Bezüge nicht vorgesehen ist (Senatsbeschluss vom 14. März 2007 - XII ZB 85/03 - FamRZ 2007, 994 Rn. 8 mwN). Im Übrigen kann weiteren Absenkungen gegebenenfalls durch Abänderung gemäß § 1587 g Abs. 3 BGB iVm § 1587 d Abs. 2 BGB aF bzw. § 227 Abs. 1 FamFG iVm § 48 Abs. 1 FamFG Rechnung getragen werden.

37 Einer Berücksichtigung des Abflachungsbetrages im schuldrechtlichen Versorgungsausgleich stehen - anders als im öffentlich-rechtlichen Versorgungsausgleich (vgl. dazu Senatsbeschlüsse vom 14. März 2007 - XII ZB 85/03 - FamRZ 2007, 994 Rn. 11 und vom 26. November 2003 - XII ZB 30/03 - FamRZ 2004, 259, 261) - auch keine Bewertungsprobleme entgegen. Da im schuldrechtlichen Versorgungsausgleich die jeweils gezahlten Nominalbeträge saldiert werden, ist eine Bewertung der auszugleichenden Anrechte grundsätzlich entbehrlich (Senatsbeschluss vom 16. August 2000 - XII ZB 73/98 - FamRZ 2001, 25 mwN; Johannsen/Henrich/Hahne Eherecht 4. Aufl. § 1587 g Rn. 13; Wick aaO Rn. 312, 334).

38 b) Nicht zu beanstanden ist die vom Oberlandesgericht angewandte Methode zur Berechnung der Ausgleichsrente unter Berücksichtigung des degressiven Teils der Versorgung. Das Oberlandesgericht hat zutreffend zunächst

den dem Antragsgegner in Anwendung des § 69 e BeamtVG zustehenden Bruttobetrag der Versorgung ermittelt und sodann den ehezeitlichen Anteil dieses Betrages errechnet.

39 3. Ebenso zutreffend hat das Oberlandesgericht die Sonderzuwendung in der dem Antragsgegner jeweils konkret zufließenden Höhe berücksichtigt (vgl. OLG Celle FamRZ 2006, 422, 424).

40 4. Weiter hat das Oberlandesgericht zu Recht auf den ehezeitlichen Anteil des Ruhegehalts des Ehemannes den ehezeitanteiligen Ruhensbetrag gemäß § 55 BeamtVG angerechnet.

41 Trifft eine Beamtenversorgung mit einer gesetzlichen Rente zusammen, unterliegt sie gemäß § 55 Abs. 1 BeamtVG einer Kürzung, soweit sie zusammen mit der gesetzlichen Rente den in § 55 Abs. 2 BeamtVG bestimmten Höchstbetrag überschreitet. Die weiterhin ungekürzt gezahlte gesetzliche Rente übernimmt insoweit die Alimentationsaufgabe des ruhenden Teils der Beamtenversorgung. Diese Ruhensregelung ist gemäß § 1587 g Abs. 2 iVm § 1587 a Abs. 6 BGB auch für den schuldrechtlichen Versorgungsausgleich zu berücksichtigen (vgl. Senatsbeschluss vom 15. Dezember 2004 - XII ZB 179/03 - FamRZ 2005, 511, 512 mwN).

42 In Anwendung dieser Grundsätze ist die Anrechnung des ehezeitanteiligen Kürzungsbetrags vorliegend zu Recht erfolgt. Dem steht insbesondere nicht entgegen, dass die gesetzlichen Rentenanwartschaften des Antragsgegners im öffentlich-rechtlichen Versorgungsausgleich infolge eines Versäumnisses des Antragsgegners nicht berücksichtigt wurden. Hierbei kann offen bleiben, ob die Antragstellerin im Rahmen eines gesonderten Verfahrens nach § 10 a VAHRG noch an der Knappschaftsrente des Antragsgegners beteiligt werden kann oder ob eine Abänderung des öffentlich-rechtlichen Versorgungs-

ausgleichs an der Wesentlichkeitsgrenze gemäß § 10 a Abs. 2 VAHRG scheitern würde. Denn der schuldrechtliche Versorgungsausgleich ist gegenüber dem öffentlich-rechtlichen Versorgungsausgleich subsidiär, weshalb etwaige Fehler bei der Durchführung des öffentlich-rechtlichen Versorgungsausgleichs nicht mittelbar mit Hilfe des schuldrechtlichen Ausgleichs korrigiert werden können (Senatsbeschlüsse vom 14. Mai 2008 - XII ZB 78/07 - FamRZ 2008, 1339 Rn. 25 und vom 28. Oktober 1992 - XII ZB 114/91 - FamRZ 1993, 304, 305; Johannsen/Henrich/Holzwarth Eherecht 5. Aufl. § 20 VersAusglG Rn. 11).

43 Auch der seitens des Oberlandesgerichts eingeschlagene Rechenweg entspricht der Rechtsprechung des Senats. Insbesondere hat das Oberlandesgericht zutreffend nur den ehezeitanteiligen Kürzungsbetrag gemäß § 55 BeamtVG vom Ehezeitanteil der Versorgung des Ehemannes bei der R-GmbH abgezogen (vgl. Senatsbeschluss vom 15. Dezember 2004 - XII ZB 179/03 - FamRZ 2005, 511, 512 mwN).

44 5. Jedoch hat das Oberlandesgericht zu Unrecht - wenn auch im Einklang mit der bisherigen Rechtsprechung des Senats - bei der Berechnung der Ausgleichsrente gemäß § 1587 g BGB die vom Antragsgegner zu erbringenden Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge unberücksichtigt gelassen.

45 a) Nach der bisherigen Senatsrechtsprechung war für die Ermittlung der schuldrechtlichen Ausgleichsrente - nicht anders als bei der Durchführung des öffentlich-rechtlichen Versorgungsausgleichs - grundsätzlich von den Brutto-Beträgen der in den Ausgleich einzubeziehenden Versorgungen auszugehen. Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge, die auf diese Versorgungen entfielen, blieben deshalb bei der Ermittlung der Ausgleichsrente im Prinzip unberücksichtigt (Senatsbeschlüsse vom 4. Juli 2007 - XII ZB 5/05 - FamRZ 2007, 1545 Rn. 20 mwN; vom 10. August 2005 - XII ZB 191/01 - FamRZ 2005, 1982,

1983 und vom 26. Januar 1994 - XII ZB 10/92 - FamRZ 1994, 560, 561 f.; aA OLG Zweibrücken Beschluss vom 27. April 2010 - 2 UF 112/09 - juris Rn. 87; OLG Hamm FamRZ 1992, 694; 1987, 290, 291; Glockner/Uebelhack Die betriebliche Altersversorgung im Versorgungsausgleich 1993 Rn. 196; Soergel/ Vorwerk BGB 12. Aufl. § 1587 g Rn. 13).

46 Eine Anwendung dieser Grundsätze konnte indes zu unbefriedigenden Ergebnissen führen. Hat, wie im vorliegenden Fall, der ausgleichspflichtige Ehegatte auf die auszugleichende Versorgung den vollen Beitragssatz in der Kranken- und Pflegeversicherung zu entrichten, so wird er auch für den Teil seiner Versorgung zum Beitrag herangezogen, den er in Form der schuldrechtlichen Ausgleichsrente an den ausgleichsberechtigten Ehegatten zu zahlen hat. Umgekehrt behält der Ausgleichsberechtigte, wenn er - wie hier - beispielsweise Renten aus der gesetzlichen Rentenversicherung bezieht und mit diesen der Versicherungspflicht zur gesetzlichen Krankenversicherung unterliegt, die Ausgleichsrente grundsätzlich in ungeschmälerter Höhe, weil er davon regelmäßig keine zusätzlichen Aufwendungen für seinen Kranken- und Pflegeversicherungsschutz erbringen muss. Wird die schuldrechtliche Ausgleichsrente dennoch ohne Berücksichtigung der auf diese entfallenden Sozialversicherungsbeiträge ermittelt, finanziert der Ausgleichspflichtige damit über das sozialversicherungsrechtliche Solidaritätsprinzip mit seinen höheren Beiträgen den - von der Beitragshöhe unabhängigen - Versicherungsschutz der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung für einkommensschwächere Versicherte und damit im Grunde auch für den ausgleichsberechtigten Ehegatten mit. Dies gilt gerade auch für diejenigen Beiträge des Ausgleichsverpflichteten zur gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung, die auf den Teil seiner Versorgung entfallen, der kraft des schuldrechtlichen Versorgungsausgleichs dem Ausgleichsberechtigten gebührt (Senatsbeschlüsse vom 4. Juli 2007 - XII ZB 5/05 - FamRZ 2007,

1545 Rn. 20 mwN; vom 10. August 2005 - XII ZB 191/01 - FamRZ 2005, 1983, 1984 und vom 26. Januar 1994 - XII ZB 10/92 - FamRZ 1994, 560, 561).

47 Diesem infolge des Systems der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung eintretenden Verstoß gegen den Halbteilungsgrundsatz konnte nach der bisherigen Senatsrechtsprechung nur ausnahmsweise durch die Anwendung der versorgungsausgleichsrechtlichen Härteklauseln (§§ 1587 h Nr. 1, 1587 c Nr. 1 BGB) Rechnung getragen werden, soweit sich im Einzelfall grob unbillige Härten für den ausgleichsverpflichteten Ehegatten ergaben (Senatsbeschlüsse vom 5. November 2008 - XII ZB 217/04 - FamRZ 2009, 205 Rn. 50 mwN; vom 4. Juli 2007 - XII ZB 5/05 - FamRZ 2007, 1545 Rn. 20 f.; vom 26. Januar 1994 - XII ZB 10/92 - FamRZ 1994, 560, 562).

48 b) An dieser Rechtsprechung hält der Senat nicht mehr fest.

49 Die Anwendung der Härteklauseln konnte nicht verhindern, dass in einer Vielzahl von Fällen der Halbteilungsgrundsatz verletzt wurde (vgl. Senatsbeschlüsse vom 4. Juli 2007 - XII ZB 5/05 - FamRZ 2007, 1545 Rn. 20 und vom 10. August 2005 - XII ZB 191/01 - FamRZ 2005, 1982, 1983; OLG Zweibrücken Beschluss vom 27. April 2010 - 2 UF 112/09 - juris Rn. 86). Denn bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise hatten beide Ehegatten nicht in gleicher Weise an der auszugleichenden Versorgung teil, vielmehr stand dem Ausgleichspflichtigen nach Abzug der Sozialversicherungsbeiträge ein geringerer Teil des Ehezeitanteils der Versorgung zur Verfügung als dem Ausgleichsberechtigten. Die Anwendung der Billigkeitsklauseln des Versorgungsausgleichs führte nur in einem kleinen Teil der Fälle zu befriedigenden Lösungen, da sie als Ausnahmeregelung nur zur Abwendung unbilliger Härten im Einzelfall herangezogen werden konnte (vgl. Senatsbeschluss vom 4. Juli 2007 - XII ZB 5/05 - FamRZ 2007, 1545 Rn. 21 mwN).

50 Demgegenüber wird eine Sichtweise, welche die vom Ausgleichspflichtigen zu entrichtenden Sozialversicherungsbeiträge berücksichtigt, dem Anliegen des Versorgungsausgleichs gerecht, einer Halbteilung der auszugleichenden Anwartschaften möglichst nahe zu kommen (OLG Hamm FamRZ 1992, 694; Glockner/Uebelhack aaO Rn. 196; Soergel/Vorwerk BGB 12. Aufl. § 1587 g Rn. 13).

51 Auch der Vergleich mit dem öffentlich-rechtlichen Versorgungsausgleich, bei welchem stets die Bruttorente maßgeblich ist (Senatsbeschluss vom 26. Januar 1994 - XII ZB 10/92 - FamRZ 1994, 560, 561), vermag nicht zu überzeugen. Gerade in Ansehung der aufgezeigten Problematik besteht ein wesentlicher Unterschied in den Auswirkungen beider Durchführungsarten. Denn im Zuge des öffentlich-rechtlichen Versorgungsausgleichs werden - anders als im Falle des schuldrechtlichen Versorgungsausgleichs - auf den Berechtigten Anrechte übertragen, der Berechtigte wird originär Inhaber der Ansprüche gegen den Versorgungsträger. Entsprechend hat der Berechtigte selbst aus den entsprechenden Versorgungsbezügen die Sozialversicherungsbeiträge zu entrichten. Die aufgezeigte Problematik stellt sich folglich im Falle des öffentlich-rechtlichen Versorgungsausgleichs nicht (OLG Hamm FamRZ 1992, 694, 695; 1987, 290, 291). Einer Sichtweise, die diesem Unterschied zwischen dem öffentlich-rechtlichen und dem schuldrechtlichen Versorgungsausgleich Rechnung trägt, steht auch nicht entgegen, dass § 1587 g Abs. 2 Satz 1 auf § 1587 a BGB verweist (so aber OLG Düsseldorf FamRZ 1997, 677, 678). Denn § 1587 a BGB gilt nur entsprechend, also nur sinngemäß und nicht notwendig in allen Bestandteilen dieser umfangreichen Norm (Senatsbeschluss vom 28. November 1984 - IVb ZB 782/81 - FamRZ 1985, 263, 264).

52 Dass - beispielsweise bei einer freiwilligen Mitgliedschaft des Ausgleichsberechtigten in der gesetzlichen Krankenversicherung - Fälle möglich

sind, in denen der Ausgleichsberechtigte aus der ihm zufließenden schuldrechtlichen Ausgleichsrente zusätzliche Sozialversicherungsbeiträge zu zahlen hat (vgl. Senatsbeschluss vom 26. Januar 1994 - XII ZB 10/92 - FamRZ 1994, 560, 562), kann ebenfalls nicht ausschlaggebend sein. Dabei kann offen bleiben, auf welche Weise dieser Problematik begegnet werden kann - ob etwa die seitens des Berechtigten zusätzlich zu zahlenden Beiträge bei der Berechnung der Ausgleichsrente zu berücksichtigten sind. Denn dass im Einzelfall unbillige Ergebnisse möglich sind, rechtfertigt es nicht, an einer Auffassung festzuhalten, die in einer überwiegenden Zahl der Fälle Verstöße gegen den Halbteilungsgrundsatz zur Folge hat.

53 Dieser Wertung entspricht im Übrigen das seit dem 1. September 2009 geltende Versorgungsausgleichsrecht, nach dem bei der Ermittlung der Höhe der schuldrechtlichen Ausgleichsrente die auf den Ausgleichswert entfallenden Sozialversicherungsbeiträge abzuziehen sind (§ 20 VersAusglG). Vor diesem Hintergrund können auch Berechnungsschwierigkeiten bei teilweisem Ausgleich gemäß § 3 b VAHRG ein Festhalten am Bruttoprinzip nicht rechtfertigen (anders noch Senatsbeschluss vom 26. Januar 1994 - XII ZB 10/92 - FamRZ 1994, 560, 561). Bei der Berechnung kann die in § 20 VersAusglG vorgesehene Methode der Berücksichtigung der Sozialversicherungsbeiträge auf § 1587 g BGB Anwendung finden. Nach dieser Berechnungsmethode ist zunächst von dem Bruttobetrag der auszugleichenden Versorgung auszugehen und von diesem die schuldrechtliche (Brutto-) Ausgleichsrente zu ermitteln. Erst in einem letzten Schritt sind sodann die auf die Ausgleichsrente entfallenden Sozialversicherungsbeiträge in Abzug zu bringen (vgl. BT-Drucks. 16/10144 S. 64; Johannsen/Henrich/Holzwarth aaO § 20 VersAusglG Rn. 33). Auf diese Weise erfordert die Berechnung der Ausgleichsrente lediglich einen zusätzlichen Rechenschritt, während die bisher geltenden Grundsätze zur Ermittlung der

schuldrechtlichen Ausgleichsrente gemäß § 1587 g BGB beibehalten werden können. Unlösbare Bemessungsprobleme entstehen nicht.

III.

54 Dass das Oberlandesgericht einen Härtegrund nach § 1587 h BGB verneint hat, hält demgegenüber der rechtlichen Nachprüfung im Ergebnis stand.

55 Ob und in welchem Umfang die Durchführung des Versorgungsausgleichs grob unbillig erscheint, unterliegt grundsätzlich der tatrichterlichen Beurteilung. Im Rechtsbeschwerdeverfahren ist diese nur daraufhin zu überprüfen, ob alle wesentlichen Umstände berücksichtigt wurden und das Ermessen in einer dem Gesetzeszweck entsprechenden Weise ausgeübt worden ist (Senatsbeschluss vom 5. November 2008 - XII ZB 217/04 - FamRZ 2009, 205 Rn. 27 mwN).

56 1. Auf der Grundlage dieses eingeschränkten Prüfungsmaßstabs ist es nicht zu beanstanden, dass das Oberlandesgericht die lange Trennungszeit der Parteien nicht zum Anlass genommen hat, die Ausgleichsrente wegen grober Unbilligkeit herabzusetzen.

57 a) Wie das Oberlandesgericht zutreffend ausführt, kann in Fällen, in denen die Versorgungsgemeinschaft der Eheleute während einer langen Trennungszeit nicht mehr bestanden hat, nach der Senatsrechtsprechung eine Korrektur des Versorgungsausgleichs unter Billigkeitsgesichtspunkten angezeigt sein. Für die Zeit, in der die Versorgungsgemeinschaft infolge der Trennung aufgehoben ist, fehlt dem Versorgungsausgleich die eigentlich rechtfertigende Grundlage. Denn jede Ehe ist infolge der auf Lebenszeit angelegten Gemeinschaft schon während der Phase der Erwerbstätigkeit im Keim eine Versor-

gungsgemeinschaft, die der beiderseitigen Alterssicherung dienen soll (Senatsbeschluss vom 29. März 2006 - XII ZB 2/02 - FamRZ 2006, 769, 770 mwN).

58 Der Umstand der langen Trennung kann dabei nicht nur im Rahmen der Billigkeitsabwägung nach § 1587 c Nr. 1 BGB zu berücksichtigen sein, sondern dieselben Grundsätze gelten auch im Rahmen des § 1587 h Nr. 1 BGB. Denn zwischen der unbilligen Härte im Sinne des § 1587 h Nr. 1 BGB und der groben Unbilligkeit nach § 1587 c Nr. 1 BGB besteht kein gradueller Unterschied. Der öffentlich-rechtliche und der schuldrechtliche Versorgungsausgleich verfolgen dasselbe Ziel, nämlich die gleichmäßige Teilhabe der Ehegatten an den während der Ehezeit erworbenen Versorgungsanrechten zu verwirklichen. Es ist deshalb regelmäßig nicht gerechtfertigt, in beiden Normen unterschiedliche Maßstäbe für die Annahme eines Härtefalls anzulegen (Senatsbeschluss vom 5. November 2008 - XII ZB 217/04 - FamRZ 2009, 205 Rn. 30 mwN; Johannsen/Henrich/Hahne Eherecht 4. Aufl. § 1587 h Rn. 1, 10; Soergel/Lipp BGB 13. Aufl. § 1587 h Rn. 9).

59 b) Allerdings hat der Umstand einer langen Trennungszeit nicht zwingend eine Beschränkung des Versorgungsausgleichs zur Folge. Zum einen verbietet sich im Rahmen der Billigkeitsabwägung eine schematische Betrachtungsweise, vielmehr muss sich die grobe Unbilligkeit wegen des Ausnahmecharakters des § 1587 h Nr. 1 BGB im Einzelfall aus einer Gesamtabwägung der wirtschaftlichen, sozialen und persönlichen Verhältnisse beider Ehegatten ergeben (Senatsbeschluss vom 29. März 2006 - XII ZB 2/02 - FamRZ 2006, 769, 770 mwN). Zum anderen führt nicht jede längere Trennung zu einer Aufhebung der Versorgungsgemeinschaft. Leistet etwa der Ausgleichspflichtige während der gesamten Trennungszeit monatliche Unterhaltszahlungen, die das wesentliche Einkommen des Ausgleichsberechtigten darstellen, so kann dies zur Folge haben, dass sich die Eheleute nicht wirtschaftlich verselbstständigen.

Ist infolge der Unterhaltszahlungen auf Seiten des Berechtigten ein schutzwürdiges Vertrauen dahingehend entstanden, auch an den während der Trennungszeit erworbenen Anrechten des Pflichtigen teilzuhaben, kann es geboten sein, den Berechtigten im Wege des Versorgungsausgleichs an den vom Pflichtigen in der Trennungszeit erworbenen Anrechten ungekürzt teilhaben zu lassen (Senatsbeschluss vom 29. März 2006 - XII ZB 2/02 - FamRZ 2006, 769, 771 mwN).

60 c) In Anwendung dieser Grundsätze hat das Oberlandesgericht mit vertretbarer Argumentation eine Herabsetzung der Ausgleichsrente infolge der Dauer der Trennungszeit abgelehnt.

61 Zwar lebten die Beteiligten bis zur Zustellung des Scheidungsantrags am 25. August 1997 ca. sieben Jahre getrennt. Zudem war die bislang ausschließlich den Haushalt führende Antragstellerin im Zeitpunkt der Trennung 51 Jahre alt, so dass nach längerem Getrenntleben grundsätzlich eine Erwerbsobliegenheit der Antragsstellerin bestand (vgl. Senatsbeschluss vom 29. März 2006 - XII ZB 2/02 - FamRZ 2006, 769, 771 mwN).

62 Jedoch hat die Antragstellerin während der gesamten Trennungszeit ihren Lebensbedarf im Wesentlichen aus Unterhaltsleistungen des Antragsgegners bestritten. Entsprechend kam es auch nicht zu einer wirtschaftlichen Verselbständigung der Beteiligten und damit auch nicht zu einem Wegfall der Legitimation für den ungekürzten Versorgungsausgleich. Das Oberlandesgericht hat ein schutzwürdiges Vertrauen der Antragstellerin auf Teilhabe an den vom Antragsgegner in der Trennungszeit erworbenen Versorgungsanrechten mit vertretbaren Erwägungen bejaht. Nach seinen Feststellungen bestand bis zum Frühjahr 1996 noch eine gewisse Hoffnung auf eine Wiederherstellung des ehelichen Lebens. Vor diesem Hintergrund konnte die Antragstellerin die stetigen

Unterhaltsleistungen des Antragsgegners dahingehend werten, dass dieser die eheliche Solidarität nach der Trennung nicht vollkommen aufkündigen werde. Ob die Antragstellerin dennoch mit Hilfe von Fortbildungsmaßnahmen versuchte, im Erwerbsleben wieder Fuß zu fassen, ist dementsprechend entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde nicht von Bedeutung. Weiter hat das Oberlandesgericht dem Umstand, dass der Antragsgegner die Antragstellerin nachweislich einmal mit Schreiben vom 24. Oktober 1991 zur Aufnahme einer Erwerbstätigkeit aufgefordert hat, vertretbar keine maßgebende Bedeutung beigemessen. Nachdem der Antragsgegner im weiteren Verlauf der Trennung nicht mehr auf diese Aufforderung zurückgekommen ist, sondern stets freiwillig Unterhalt leistete, konnte bei der Antragstellerin ein schutzwürdiges Vertrauen entstehen.

63 2. Entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde war eine Kürzung der Ausgleichsrente auch nicht deshalb veranlasst, weil die Antragstellerin es unterlassen hat, einen Teil der ihr zugeflossenen Unterhaltsleistungen zur Begründung eigener Rentenanwartschaften zu verwenden. Für eine Anwendung des § 1587 h Nr. 2 BGB ist bereits deshalb kein Raum, weil diese Norm voraussetzt, dass der Berechtigte zielgerichtet im Hinblick auf den späteren Versorgungsausgleich und zum Nachteil des sodann Ausgleichspflichtigen gehandelt hat (Senatsbeschluss vom 23. März 1988 - IVb ZB 51/87 - FamRZ 1988, 709, 710 mwN). Im Übrigen hat der Antragsgegner den von ihm geleisteten Unterhalt oder einen Teil davon nicht als Altersvorsorgeunterhalt deklariert. Ebenso wenig hat der geleistete Unterhalt eine Höhe erreicht, angesichts der es sich für die Antragstellerin aufdrängen musste, einen Teil des Unterhalts für Zwecke der Altersvorsorge zu verwenden.

64 3. Auch eine Herabsetzung der Ausgleichsrente infolge wirtschaftlicher Unangemessenheit ist hier nicht angezeigt.

65 a) Der Härtegrund des § 1587 h Nr. 1 BGB liegt nicht bereits dann vor, wenn der Ausgleichspflichtige nicht leistungsfähig ist oder der ausgleichsberechtigte Ehegatte auf die Durchführung des Versorgungsausgleichs nicht angewiesen ist, weil seine Altersversorgung auf andere Weise hinreichend gesichert ist. Vielmehr findet nach dieser Vorschrift nur dann kein schuldrechtlicher Versorgungsausgleich statt, wenn und soweit der Ausgleichsberechtigte den nach seinen Lebensverhältnissen angemessenen Unterhalt aus seinen Einkünften und aus seinem Vermögen bestreiten kann und die Gewährung der Ausgleichsrente für den Ausgleichspflichtigen bei Berücksichtigung der beiderseitigen wirtschaftlichen Verhältnisse eine unbillige Härte bedeuten würde. Eine unbillige Härte liegt auf Seiten des Ausgleichspflichtigen jedenfalls dann vor, wenn ihm bei Erfüllung des Ausgleichsanspruchs der eigene notwendige Lebensbedarf nicht verbleibt (vgl. BT-Drucks. 7/650, S. 166). Darüber hinaus kommt eine Anwendung des § 1587 h Nr. 1 BGB in Betracht, sofern der angemessene Bedarf des Ausgleichspflichtigen und der weiteren mit dem Ausgleichsberechtigten zumindest gleichrangig Unterhaltsberechtigten gefährdet ist. Denn es wäre eine unvertretbare Ungleichbehandlung, den Verpflichteten auch dann, wenn der angemessene Unterhalt des Berechtigten anderweitig gedeckt ist, bis hin zur Opfergrenze seines notwendigen Selbstbehalts zum Wertausgleich heranzuziehen (Senatsbeschlüsse vom 5. November 2008 - XII ZB 217/04 - FamRZ 2009, 205 Rn. 32 f. mwN und vom 4. Juli 2007 - XII ZB 5/05 - FamRZ 2007, 1545 Rn. 18 mwN).

66 b) Die Höhe des angemessenen Unterhalts bzw. Bedarfs auf Seiten des Berechtigten und des Verpflichteten bemisst sich dabei nicht nach den im Zeitpunkt der Scheidung gegebenen (ehelichen) Lebensverhältnissen. Vielmehr ist nach der Intention des § 1587 h Nr. 1 BGB dem Umstand Rechnung zu tragen, dass der schuldrechtliche Versorgungsausgleich regelmäßig erst viele Jahre nach der Scheidung geltend gemacht wird und sich die Lebensverhältnisse der

geschiedenen Ehegatten oft weiterentwickelt haben. Daher ist für die Bemessung auf die konkreten Verhältnisse bei Geltendmachung des Ausgleichsanspruchs abzustellen (vgl. Senatsbeschluss vom 5. November 2008 - XII ZB 217/04 - FamRZ 2009, 205 Rn. 34 mwN).

67 Allerdings ist die durch den schuldrechtlichen Versorgungsausgleich zu bewirkende Einkommensverschiebung in die Betrachtung einzubeziehen. Denn die Grundlagen für den schuldrechtlichen Versorgungsausgleich sind bereits mit der Scheidung gelegt worden. Daher sind die Lebensverhältnisse des Berechtigten unter anderem auch von der Erwartung beeinflusst, mit Eintritt der Voraussetzungen des § 1587 g BGB eine schuldrechtliche Rente beanspruchen zu können. Umgekehrt lässt die künftige Ausgleichspflicht die Lebensverhältnisse des Ausgleichspflichtigen nicht unberührt.

68 c) Etwas anderes kann dann gelten, wenn etwa durch später hinzugetretene Umstände, z.B. eine Erbschaft auf Seiten des Berechtigten oder neu entstandene vor- oder gleichrangige Unterhaltspflichten des Pflichtigen, erhebliche Diskrepanzen in den Einkommens- und Vermögensverhältnissen der Ehegatten entstehen. Diese können beim schuldrechtlichen Versorgungsausgleich eine Herabsetzung begründen.

69 Ein solcher Fall liegt hier nicht vor.

70 aa) Insbesondere kann der Antragsgegner nicht seine Wiederverheiratung anführen. Abgesehen davon, dass die heutige Ehefrau des Antragsgegners über eigenes Einkommen verfügt, ist sie jedenfalls gegenüber der Antragstellerin unter dem Aspekt der langen Ehedauer nachrangig (vgl. § 1582 Abs. 1 BGB aF bzw. § 1609 Nr. 2 BGB nF). Im Zeitpunkt der Trennung waren die Beteiligten 31 Jahre miteinander verheiratet, die Scheidung der Ehe, die zudem seit der Geburt des Kindes als sogenannte Hausfrauenehe ausgestaltet war,

erfolgte Jahre später. Im Unterschied zur Rechtsprechung des Senats im Unterhaltsrecht kommt es im vorliegenden Zusammenhang auf den Rang der Unterhaltspflicht gegenüber der heutigen Ehefrau an. Denn anders als im Unterhaltsrecht geht es beim Versorgungsausgleich um die Aufteilung gemeinsam erwirtschafteter Vermögenswerte, die auf die Ehezeit beschränkt sind. Deshalb darf der Versorgungsausgleich durch spätere Unterhaltspflichten allenfalls in Ausnahmefällen in Frage gestellt werden.

71 bb) Das nach Durchführung des Versorgungsausgleichs entstehende Verhältnis der beiderseitigen Einkommen wird dadurch ausgeglichener gestaltet, dass die Ausgleichsrente - wie oben ausgeführt - nach dem Nettobetrag der Versorgung zu berechnen ist. Verbleibende geringfügige Differenzen, wie sie etwa aus steuerrechtlichen Gründen entstehen können, begründen schließlich noch keine unbillige Härte im Sinne von § 1587 h Nr. 1 BGB.

IV.

72 Hingegen ist zu beanstanden, dass das Beschwerdegericht die für die Vergangenheit zu entrichtende Ausgleichsrente nicht um die monatlichen Zahlungen gekürzt hat, die der Antragsgegner ab dem 1. Juli 2004 unter Vorbehalt an die Antragstellerin geleistet hat.

73 1. Dem Oberlandesgericht ist insofern zuzustimmen, als es den monatlichen Zahlungen keine Erfüllungswirkung in Ansehung der Ausgleichsrente hat zukommen lassen. Dies folgt zwar nicht aus dem Umstand, dass der Antragsgegner die Zahlungen lediglich unter Vorbehalt erbracht hat. Denn auch Zahlungen unter Vorbehalt bewirken im Allgemeinen die Erfüllung der Schuld (Senatsbeschluss vom 28. November 1984 - IVb ZB 782/81 - FamRZ 1985, 263,

265). Jedoch hat der Antragsgegner nach seinem eigenen Vortrag die Zahlungen auf den titulierten Unterhalt erbracht. Die Zahlungen sind also ausweislich der Tilgungsbestimmung des Antragsgegners nicht auf die Versorgungsrente gemäß § 1587 g BGB erfolgt.

74 2. Dies hat indes nicht zur Folge, dass die unter Vorbehalt erbrachten Unterhaltsleistungen unberücksichtigt bleiben können.

75 Nach ständiger Rechtsprechung kommt, soweit Unterhalt für eine Zeit geleistet worden ist, für die dem Unterhaltsberechtigten nachträglich eine Rente bewilligt wird, ein auf Treu und Glauben beruhender Anspruch auf Erstattung eines Teils der Rentennachzahlung in Betracht. Dieser Erstattungsanspruch besteht unabhängig von dem Erfolg einer etwaigen Abänderungsklage, weil nicht der bereits geleistete Unterhalt, sondern ein Teil der Rentennachzahlung zu erstatten ist (Senatsurteil vom 8. Juni 2005 - XII ZR 294/02 - FamRZ 2005, 1479, 1480 f. mwN).

76 Diese Grundsätze lassen sich auf den vorliegenden Fall übertragen.

77 Hat der an sich unterhaltsberechtigte Ehegatte gegen seinen geschiedenen Ehegatten einen Anspruch auf schuldrechtlichen Versorgungsausgleich, so mindert die Zahlung der Ausgleichsrente die Leistungsfähigkeit des Ausgleichspflichtigen sowie die Bedürftigkeit des Ausgleichsberechtigten mit der Folge, dass ein Unterhaltsanspruch nicht mehr bzw. nur in verminderter Höhe besteht (OLG Celle FamRZ 1982, 501, 503; Soergel/Lipp BGB 13. Aufl. § 1587 h Rn. 5; vgl. auch Staudinger/Rehme BGB 2004 § 1587 h Rn. 11). Hat der Ausgleichspflichtige nach Fälligkeit des schuldrechtlichen Versorgungsausgleichs dennoch Unterhalt gezahlt, kann er in Ansehung der Ausgleichsrente zuviel geleisteten Unterhalt nach Bereicherungsrecht zurückfordern. Ist der Unterhalt tituliert, kann allerdings nicht ohne weiteres kondiziert werden, vielmehr ist der Wegfall

bzw. die Verringerung der Unterhaltspflicht im Wege der Abänderungsklage geltend zu machen (vgl. Senatsurteil vom 8. Juni 2005 - XII ZR 294/02 - FamRZ 2005, 1479, 1480).

78 Hat ein gemäß § 1587 g BGB Ausgleichspflichtiger Leistungen auf einen Unterhaltstitel erbracht, erscheint es indes regelmäßig unbillig, ihn auf einen Bereicherungsanspruch zu verweisen, den er erst nach erfolgreicher Abänderungsklage realisieren kann. Der Ausgleichspflichtige müsste in diesem Fall zunächst die rückständige Ausgleichsrente in voller Höhe leisten, obwohl er keine Gewissheit hätte, seine Ansprüche auf Rückzahlung des zuviel gezahlten Unterhalts später auch durchsetzen zu können. Insbesondere hätte der Ausgleichspflichtige das volle Vollstreckungsrisiko zu tragen. Auf diese Weise bestünde die Gefahr, dass der Ausgleichspflichtige insoweit, als die Zahlung der Ausgleichsrente die Unterhaltspflicht entfallen lässt, im Ergebnis doppelt belastet wird, während der Ausgleichsberechtigte doppelte Leistungen erhält.

79 Diesem treuwidrigen Ergebnis gilt es dergestalt entgegenzuwirken, dass dem Ausgleichspflichtigen nach Zahlung der rückständigen Ausgleichsrente ein aus Treu und Glauben folgender Anspruch auf Erstattung eines Teils der gezahlten Rente eingeräumt wird, dessen Höhe sich danach bemisst, inwieweit sich der Unterhaltsanspruch ermäßigt hätte, wenn die Rente schon während des fraglichen Zeitraums gezahlt worden wäre (vgl. Senatsurteil vom 8. Juni 2005 - XII ZR 294/02 - FamRZ 2005, 1479, 1480 f. mwN). Da der Ausgleichspflichtige demnach die auf die rückständige Rente zu erbringenden Zahlungen in der fraglichen Höhe sofort nach Zahlung zurückfordern könnte, kann er in Höhe des zuviel geleisteten Unterhalts dem Anspruch des Ausgleichsberechtigten gemäß § 1587 g BGB den dolo-agit-Einwand entgegenhalten (so OLG Frankfurt FamRZ 2004, 28, 30; Staudinger/Rehme aaO § 1587 h Rn. 11).

80 3. In Anwendung dieser Grundsätze hat das Beschwerdegericht zu Unrecht eine Anrechnung der seit 1. Juli 2004 erbrachten Unterhaltsleistungen unterlassen.

D.

81 Der Senat ist nicht in der Lage, in der Sache abschließend zu entscheiden. Eine Berechnung der geschuldeten Ausgleichsrente unter Einbeziehung der vom Antragsgegner zu erbringenden Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge ist auf der Grundlage der bisherigen Feststellungen nicht möglich. Das Oberlandesgericht hat keine umfassenden Feststellungen zur jeweiligen Höhe der Beitragssätze in sämtlichen streitgegenständlichen Zeiträumen getroffen. Der Beschluss ist daher aufzuheben und die Sache an das Beschwerdegericht zurückzuverweisen.

E.

82 Für das weitere Vorgehen weist der Senat auf Folgendes hin:

83 Die unter Einbeziehung der vom Antragsgegner zu erbringenden Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge geschuldete Ausgleichsrente wird dergestalt zu berechnen sein, dass von der seitens des Oberlandesgerichts ermittelten Bruttoausgleichsrente die auf diese entfallenden Sozialversicherungsbeiträge abgezogen werden, welche unter Heranziehung der jeweiligen Beitragssätze zu ermitteln sind (zur Berechnung vgl. BT-Drucks. 16/10144 S. 64; OLG Zweibrücken Beschluss vom 27. April 2010 - 2 UF 112/09 - juris Rn. 89; Johannsen/Henrich/Holzwarth aaO § 20 VersAusglG Rn. 33). Unberücksichtigt

bleiben kann dabei der Zuschuss, den der Antragsgegner auf die Krankenversicherungsbeiträge von Seiten der Bundesknappschaft erhält. Denn der Zuschuss bezieht sich gemäß § 249 a SGB V lediglich auf die aus der Knappschaftsrente zu entrichtenden Beiträge, nicht hingegen auf die Beiträge aus der auszugleichenden Versorgung gegenüber der R-GmbH.

Hahne RinBGH Weber-Monecke ist urlaubsbedingt verhindert zu unterschreiben.

Hahne

Klinkhammer

Schilling Günter

Vorinstanzen:
AG Bochum, Entscheidung vom 15.02.2006 - 62 F 337/04 -
OLG Hamm, Entscheidung vom 03.07.2008 - 3 UF 78/06 -