Arbeitsgemeinschaft Familienrecht des Deutschen Anwaltsvereins

Herbsttagung 2009

Bamberg 27.11.2009

Die neue Vereinbarungsfreiheit nach der Reform des Versorgungsausgleichs

Dr. Christof Münch, Notar in Kitzingen

Gliederung:

I. Bisheriges Recht – was fällt weg?
   1. Unterscheidung § 1408 BGB a.F. und § 1587o BGB a.F.
   2. Jahresfrist
   3. Rechtsfolge Gütertrennung, § 1414 Satz 2 BGB a.F.
   4. Genehmigungspflicht nach § 1587o BGB a.F.
   5. Verbot des Supersplittings nach § 1587o I,2 BGB a.F.
   6. Kein Gesamtsaldo mehr
   7. Kein Rentner- oder Pensionärsprivileg mehr
   8. Überholte Formulierungen

II. Neuregelung der Vereinbarungen über den Versorgungsausgleich, §§ 6-8 VersAusglG
   1. Vereinbarungen nunmehr grds. erwünscht
      a) Regelung zu Beginn des Gesetzes
      b) Gesetzesbegründung
      c) Vermeidung von Zersplitterungen
      d) Kein Eingriff mehr in das Gesamtsystem
      e) Endgültige Regelung bei der Scheidung
      f) Hälftige Teilung auf andere Art
   2. Regelungsbedürfnisse, § 6 Abs. 1 VersAusglG
      a) vollständiger Ausschluss

b) Teilweise Ausschluss
c) Einbeziehung in die Regelung ehelicher Vermögensverhältnisse
d) Vorbehalt von Ausgleichsansprüchen nach der Scheidung
e) Sonstige Modifikationen
3. Gerichtliche Bindung, § 6 Abs. 2 VersAusglG
4. Die betroffenen Anrechte
III. Gesetzlich angeordnete Wirksamkeits- und Ausübungskontrolle
1. Bedeutung der Aufnahme eines gerichtlichen Instrumentariums in ein Gesetz
2. Grundzüge und Wirksamkeitskontrolle
a) Grundzüge der Inhaltskontrolle
b) Kernbereichslehre
c) Ehebedingte Nachteile
d) Prüfungsaufbau
e) Regelungen zu Lasten der Grundsicherung
f) Inhaltskontrolle zugunsten des die Kompensation versprechenden Ehegatten
3. Ausübungskontrolle
4. Inhaltskontrolle beim Versorgungsausgleich
a) Rechtsprechung
b) Auswirkung auf die Vertragsgestaltung
c) Individuelle eheliche Lebensverhältnisse als Rechtfertigung
5. Gerichtliche Praxis – Prüfungsdichte
IV. Sonstige Beschränkungen von Vereinbarungen
1. Keine Vereinbarung zu Lasten von Versorgungsträgern
2. Stichtag Ehezeitende
3. Keine Einbeziehung von Anrechten außerhalb der Ehezeit
4. Keine Höchstgrenze mehr
VI. Form von Vereinbarungen
1. Notarielle Beurkundung
a) Vereinbarungen über den Versorgungsausgleich
b) Vor Rechtskraft der Entscheidung über den Wertausgleich bei Scheidung
c) Einzelheiten der Form
d) Pflichten des Notars
2. Gerichtliche Protokollierung
VII. Die wichtigsten Vereinbarungsmöglichkeiten
1. Totalausschluss
a) Anwendungsfälle
b) Formulierung

2. Einseitiger Ausschluss
    a) Anwendungsfälle
    b) Fehlende Ausgleichbilanz
    c) Lösungsmöglichkeiten
3. Ausschluss für bestimmte Ehezeiten
    a) Zeiten der Berufsaufgabe
    b) Trennungszeit
4. Ausschluss mit Bedingung, Befristung oder Rücktrittsrecht
    a) Auflösende Bedingung der Berufsaufgabe wegen Kindererziehung
    b) Rücktrittsrecht für diesen Fall
5. Ausschluss mit Gegenleistung
6. Begrenzungsvereinbarung
    a) Verringerung der Ausgleichsquote
    b) Aufstockung nur auf maximal die eigene Versorgung
7. Verrechnung verschiedener Versorgungen aufgrund des korrespondierenden Kapitalwerts
8. Vertragliche Verrechnung bei externer Teilung

VII. Vereinbarungen unter Einbeziehung der Versorgungsträger

1. Anwendungsbereich
    a) Vereinbarungen nach § 14 Abs.2 Nr. 1 VersAusglG
    b) Vereinbarungen nach §§ 6 ff. VersAusglG
2. Formfragen

VIII. Fazit

Abgekürzt zitierte Literatur (Zitierweise in Klammern):

(Bergner), Kommentar zum reformierten Versorgungsausgleich, 2009

(Bergschneider), Verträge in Familiensachen, 3. Aufl., 2006

(Bergschneider, Notarverein), in: Bayerischer Notarverein e.V., FamFG- Familienrechtliche Fortbildung am 10.10.2009

(Erman/Bearbeiter), BGB, 12. Aufl.,2008

(Glockner)/Hoenes/Weil, Der neue Versorgungsausgleich, 2009

(Hauß/Eulering), Versorgungsausgleich und Verfahren in der Praxis, 2009

(Johannsen/Henrich/Bearbeiter), Eherecht, 4. Aufl., 2003

(Langenfeld), Handbuch der Eheverträge und Scheidungsvereinbarungen, 5. Aufl., 2005

(C. Münch), Ehebezogene Rechtsgeschäfte, 2. Aufl., 2007

(C. Münch, Scheidungsimmobilie), Die Scheidungsimmobilie, 2009

(MünchKomm-BGB/Bearbeiter), Münchner Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 7, Familienrecht I, 4. Aufl., 2000

(Palandt/Bearbeiter), Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 68. Aufl., 2009

(Ruland), Versorgungsausgleich, 2. Aufl. 2009

(Triebs), Versorgungsausgleich aktuell, 2009

(WüNotHdb/Mayer), Würzburger Notarhandbuch, 2. Aufl., 2009, Teil 3, Kapitel 1, bearbeitet von J. Mayer

(Zimmermann/Dorsel), Eheverträge, Scheidungs- und Unterhaltsvereinbarungen, 5. Aufl., 2009

Als im Sommer dieses Jahres die Bitte an mich erging, als Referent auf Ihrer Herbsttagung über Vereinbarungen zum Versorgungsausgleich zu sprechen, stand die Einführung des neuen Versorgungsausgleiches noch bevor und meine Recherche nach Literatur, die ich vor meiner Zusage durchgeführt hatte, zeitigte als Ergebnis zahlreiche Buchansagen für die Monate August oder September. Als die Zeit dann vorrückte, musste ich feststellen, dass zwar viel Schlaues zum Versorgungsausgleich allgemein geschrieben wurde, aber kaum etwas zu Vereinbarungen über den Versorgungsausgleich. Das Erscheinen zahlreicher Werke wurde auf das Jahresende verschoben. Wo zu Vereinbarungen Stellung genommen wird, heißt es in aller Kürze: Diese setzen „aber entsprechende Kenntnisse des neuen Rechts und Kreativität auf Seiten der Anwälte voraus.[1]“

Damit ist das Ziel unserer heutigen Veranstaltung schon treffend umschrieben. Und so wollen wir heute miteinander auf zweierlei Weise Neuland betreten. Zum einen sprechen wir über Vereinbarungen des neuen, seit 01.09.2009 geltenden, Versorgungsausgleichs[2] und zum anderen kann ich mich kaum auf Veröffentlichungen oder gar gerichtliche Entscheidungen stützen, sondern muss ihnen sehr viel mehr eigene Gedanken vortragen, als dies sonst der Fall ist. Das bedeutet zugleich die Aufgabe für das Auditorium, in den nächsten Monaten mit zu verfolgen, ob sich die hier gegebenen Empfehlungen allgemein durchsetzen.

I. Bisheriges Recht – was fällt weg?

Während nach bisherigem Recht Vereinbarungen zum Versorgungsausgleich eher als störender Eingriff in ein gerechtes System verstanden wurden[3], sind solche im neuen Versorgungsausgleichsrecht nach allgemeiner Ansicht[4] willkommen. Damit einher geht eine Vereinfachung der bisher als kompliziert und nur schwer handhabbar angesehenen Materie[5] rund um die Vereinbarungen zum Versorgungsausgleich. Wir wollen unseren Blick daher zuerst auf die Dinge richten, die künftig wegfallen und deren Regelung daher in den Eheverträgen und Scheidungsvereinbarungen zum Versorgungsausgleich unterbleiben kann.

---

[1] Wick, FuR 2009, 482.
[2] Gesetz zur Strukturreform des Versorgungsausgleich (VAStrRefG), BGBl. 2009, 700.
[3] Ruland, Rn. 791.
[4] Brüggen, MittBayNot 2009, 337, 341; Hauß, DNotZ 2009, 600, 602;Ruland, Rn. 792; Schmid/Eulering, FamRZ 2009, 1269; vgl. auch die Gesetzesbegründung BT-DrS 16/10144, 51.
[5] BT-DrS 16/10144, 51.

1. Unterscheidung § 1408 BGB a.F. und § 1587o BGB a.F.

Das alte Recht **unterschied** zwischen **ehevertraglichen Vereinbarungen** zum Versorgungsausgleich nach § 1408 Abs.2 BGB a.F. und **Scheidungsvereinbarungen** zum Versorgungsausgleich nach § 1587o BGB a.F. und unterwarf beide unterschiedlichen Regelungen. Zur Abgrenzung waren verschiedene zeitliche Schranken zu bedenken.

Eine ehevertragliche Vereinbarung war auch bei Scheidungsabsicht noch zulässig[6] - jedenfalls bis zur Rechtshängigkeit eines Scheidungsantrages[7] - und wurde in der notariellen Praxis oft der Scheidungsvereinbarung vorgezogen, um dem Genehmigungserfordernis des § 1587o BGB a.F. zu entgehen. Sie verlängerte dann wegen der sogleich zu besprechenden Jahresfrist faktisch die Zeit bis zur Einreichung eines Scheidungsantrags.

Diese Abgrenzung gibt es für Vereinbarungen nach den §§ 6 ff. VersAusglG künftig grundsätzlich nicht mehr. Lediglich für die Form verweist § 7 Abs.3 VersAusglG darauf, dass bei Vereinbarungen im Rahmen eines Ehevertrages die Form des § 1410 BGB eingehalten werden muss (gleichzeitige Anwesenheit).

2. Jahresfrist

Für die Vertragspraxis äußerst problematisch war die Bestimmung des **§ 1408 Abs.2 Satz 2 BGB a.F.**, nach der ein ehevertraglicher Ausschluss des Versorgungsausgleichs **unwirksam** wurde, **wenn innerhalb eines Jahres Antrag auf Scheidung der Ehe gestellt** wurde.

An diese Frist knüpften sich zahlreiche vertragliche vorsorgende Regelungen. So musste geklärt werden, was bei Unwirksamkeit mit den anderen Regelungsgegenständen des Vertrages geschehen sollte. Zumeist wurde auch aufgenommen, dass die Vereinbarung bei Nichteinhaltung der Jahresfrist als eine Scheidungsvereinbarung nach § 1587o BGB a.F. umgedeutet werden solle, die dann der familiengerichtlichen Genehmigung bedurft hätte. All dies kann in der Zukunft entfallen.

---

[6] BGH, FamRZ 1993, 672; Johannsen/Henrich/Hahne, § 1587o, Rn. 6.
[7] BGH, FamRZ 1987, 467; OLG Düsseldorf, FamRZ 1986, 68 f.; MünchKomm-BGB/Kanzleiter, § 1408, Rn. 27.

3. Rechtsfolge Gütertrennung, § 1414 Satz 2 BGB

Für Vertragsschließende überraschend und von der überwiegenden Ansicht als verfehlt betrachtet[8] ordnete **§ 1414 Satz 2 BGB a.F**. an, dass als Folge des Ausschlusses des Versorgungsausgleichs **kraft Gesetzes Gütertrennung** eintrat. Für den Vertragsgestalter hieß dies zwingend, eine Regelung zum Güterstand in der Urkunde zu treffen, die zumeist darin bestand, diese gesetzliche Folge auszuschließen, weil in der Praxis die modifizierte Zugewinngemeinschaft gegenüber der Gütertrennung regelmäßig den Vorrang erhielt.

Nach neuem Recht haben Vereinbarungen über den Versorgungsausgleich **keine güterrechtlichen Folgen mehr.** Aus diesem Grunde entfällt m.E. auch eine Regelungsnotwendigkeit oder Hinweispflicht.

4. Genehmigungspflicht nach § 1587o BGB a.F.

Nach § 1587o Abs.2 Satz 3 BGB a.F. unterlag die Scheidungsvereinbarung zum Versorgungsausgleich der gerichtlichen Genehmigungspflicht. Hierauf ist etwas näher einzugehen, um später den Unterschied zur Neuregelung der §§ 6 ff. VersAusglG darstellen zu können.

Über die Genehmigung hatte das FamG von Amts wegen zu entscheiden[9]. Die Genehmigung war **Wirksamkeitsvoraussetzung** für die Vereinbarung über den Versorgungsausgleich. Bis zu ihrer Erteilung war die Vereinbarung schwebend unwirksam[10].

§ 1587o Abs.2 Satz 4 BGB a.F. ordnete an, dass eine Genehmigung **nur dann verweigert** werden solle, **wenn** – auch unter Einbeziehung der Regelungen zu Unterhalt und Vermögensauseinandersetzung – die vereinbarte Leistung **offensichtlich nicht** zu einer dem Ziel des Versorgungsausgleichs entsprechenden **Alterssicherung** der Beteiligten **geeignet** ist oder zu keinem nach Art und Höhe angemessenen Ausgleich unter den Ehegatten führt. Hierzu hatte zwar der BGH entschieden, das Merkmal der Offensichtlichkeit entbinde die Gerichte davon, zunächst einen **fiktiven Versorgungsausgleich rechnen** zu müssen[11], die familiengerichtliche Praxis verfuhr aber so, zunächst alle Auskünfte einzuholen und den Versorgungsausgleichsanspruch zu errechnen, um dann die Abweichung zu

[8] Palandt/Brudermüller, § 1414, Rn.1.
[9] BGH, NJW 1987, 1770.
[10] Palandt/Brudermüller, § 1587o, Rn. 22.
[11] BGH, NJW 1994, 580.

überprüfen. Aus der gesetzlichen Bezugnahme auf die „vereinbarte Leistung“ wurde geschlossen, dass ein **Verzicht ohne Gegenleistung nur ganz ausnahmsweise** genehmigt werden konnte, insbesondere wenn der Berechtigte auf die Versorgungsleistungen nicht angewiesen war[12]. Die übervorsichtige Genehmigungspraxis der Gerichte wird zum Teil auch darauf zurückgeführt, dass die Genehmigung nicht als Urteil in einer Rechtssache im Sinne des § 839 Abs.2 BGB anzusehen war, so das für sie das haftungsrechtliche Spruchrichterprivileg nicht galt[13]. Dies dürfte jedenfalls im neuen Recht bei der Prüfung anhand der Inhaltskontrolle anders sein.

Die Gerichte prüften daher im Rahmen des § 1587o BGB a.F. folgende Punkte[14]:

- Eignung der Vereinbarung zur Alterssicherung
- Nicht offensichtlich unangemessen (hierbei auch Gesamtbetrachtung mit Unterhalt und Vermögensausgleich)
- Ausnahmsweise ohne Entschädigung ?

Das Genehmigungserfordernis ist im neuen Versorgungsausgleichsrecht weggefallen. Vielmehr ist in § 6 Abs.2 VersAusglG umgekehrt angeordnet, dass die Gerichte an die Vereinbarung gebunden sind, sofern diese der Inhaltskontrolle standhält.

5. Verbot des Supersplittings nach § 1587o I,2 BGB a.F.

Das aus § 1587o Abs.1 Satz 2 BGB a.F. abgeleitete **Verbot des Supersplittings** erklärte solche Vereinbarungen für unwirksam, die unmittelbar oder mittelbar dazu führten, dass dem Berechtigten mehr Anwartschaften in der gesetzlichen Rentenversicherung übertragen werden, als dies bei der Durchführung des Versorgungsausgleichs aufgrund der gesetzlichen Vorschriften ohne Berücksichtigung der Vereinbarung geschehen würde. Das Verbot diente dem **Schutz der Versorgungsträger** vor Manipulationen durch Parteivereinbarungen.

Das Verbot des Supersplittings hatte seinen **Hintergrund** insbesondere in der **Gesamtsaldierung** aller Versorgungsanwartschaften und war für den **Vertragsgestalter** besonders **gefährlich** bei Vereinbarung eines **Teilausschluss**es durch Herausnahme bestimmter Anrechtsarten oder Ehezeiten, wenn der **insgesamt**

[12] Hierzu instruktiv OLG Koblenz, DNotZ 2005, 136.
[13] Hauß/Eulering, Rn. 107.

ausgleichsberechtigte Ehegatte hier die höheren Anrechte erworben hatte[15], so dass er durch die Herausnahme dieser Zeiten oder Rechte einen höheren Ausgleich in der gesetzlichen Rentenversicherung erhielt als ohne die Vereinbarung.

Bei solchen Vereinbarungen verwendeten die Vertragspartner eine Auffangklausel, welche die Wirksamkeit im Übrigen aufrecht erhielt und eine Verpflichtung zum ergänzenden schuldrechtlichen Versorgungsausgleich vorsah.

Soweit das Verbot des Supersplittings auf der Gesamtsaldierung beruhte, hat es keinen Anwendungsbereich mehr. Der Schutz des Versorgungsträgers gebietet freilich noch immer Einschränkungen, auf die noch einzugehen sein wird. Die Auffangklauseln aber dürften sich erledigt haben.

6. Kein Gesamtsaldo mehr

Die wichtigste Neuerung des reformierten Versorgungsausgleichs ist der **Verzicht auf die Erstellung eines Gesamtsaldos** aller Versorgungsanrechte zum Zwecke eines Einmalausgleichs. Stattdessen wird **jedes Anrecht einzeln geteilt**, so dass es so viele Ausgleiche wie Versorgungsanrechte gibt und jeder Ehegatte zugleich berechtigt und verpflichtet sein kann. Die Anrechte müssen daher nicht mehr vergleichbar gemacht werden, die **Barwertverordnung** ist **nicht mehr erforderlich**. Vielmehr erfolgt die **Berechnung** des Ehezeitanteils eines Anrechtes **nach der jeweiligen Versorgung in der entsprechenden Bezugsgröße**; also z.B. in **Entgeltpunkten** in der gesetzlichen Rentenversicherung (§ 109 Abs.6 SGB VI), als **Euro-Beträge** in der Beamtenversorgung und der betrieblichen Altersvorsorge als monatliche Werte, als **Kapitalwerte** etwa in der Lebensversicherung oder auch als Leistungszahlen etwa in der berufsständischen Versorgung. Diese Vielfalt der Bezugsgrößen schadet nicht, da die Anrechte jeweils einzeln in ihrer Bezugsgröße geteilt werden[16].

Der **Wegfall des Gesamtsaldos** nötigt den **Vertragsgestalter zu abweichenden Überlegungen**, wo dieser Saldo bisher eine Rolle gespielt hatte. Dies wird etwa deutlich beim einseitigen Verzicht des Unternehmerehegatten für den Fall, dass dieser insgesamt ausgleichsberechtigt gewesen wäre.

---

[14] Detailliert C. Münch, Rn. 2060 ff.
[15] OLG Zweibrücken, OLGR 2006, 1038.
[16] Ruland, Rn. 42.

7. Kein Rentner- oder Pensionärsprivileg mehr

Von dem allgemeinen Grundsatz, dass die Versorgung des Ausgleichspflichtigen sofort mit Ausspruch des Versorgungsausgleichs gekürzt wird, sah das bisherige Recht eine Ausnahme vor, wenn der **Pflichtige zum Zeitpunkt der Scheidung bereits eine Altersrente oder Pension bezog** (§ 101 Abs.3 SGB VI a.F. und § 57 Abs.1 Satz 2 BeamtVG a.F.). Hier trat eine Kürzung erst dann ein, wenn sich der Versorgungsausgleich beim Berechtigten auch auswirkte. Dieses **Privileg** wird mit dem neuen Versorgungsausgleich **abgeschafft**. Auch der **Rentner oder Pensionär** muss daher nunmehr mit einer sofortigen Kürzung seiner Rente oder Pension rechnen, selbst wenn sich dies für den Berechtigten bei großem Altersunterschied erst viel später positiv auswirken wird. Dies mag Anlass sein, in geeigneten Fällen eine Ausweichgestaltung über eine Vereinbarung zu finden, wenn diese für den Berechtigten angemessen und sicher ist.

II. Neuregelung der Vereinbarungen über den Versorgungsausgleich, §§ 6 – 8 VersAusglG

Da § 1408 Abs.2 BGB nur noch einen Verweis auf §§ 6 bis 8 des VersAusglG enthält, wird man in Zukunft Vereinbarungen zum Versorgungsausgleich **allein auf das VersAusglG stützen** und dementsprechend auch bei den Formulierungen diese Bestimmungen als Grundlage der Vereinbarung nennen. Im Gegensatz zum § 1408 Abs.2 Satz 1 BGB a.F., der nur davon sprach, die Ehegatten könnten den Versorgungsausgleich ausschließen, enthält § 6 VersAusglG differenziertere Aussagen zu den Regelungsbefugnissen der Parteien und arbeitet mit Regelbeispielen.

1. Vereinbarungen nunmehr grds. erwünscht

Einheitliche Auffassung ist, dass Vereinbarungen zum Versorgungsausgleich nunmehr grundsätzlich erwünscht sind. Diese Grundaussage wird hier belegt, weil sie bedeutsam ist. Sie **darf nicht im gerichtlichen Alltag wieder in Vergessenheit geraten.**

a) Regelung zu Beginn des Gesetzes

Hierzu ist zunächst festzustellen, dass die Bestimmungen der §§ 6 bis 8 VersAusglG über die Vereinbarung sich am **Beginn des 2. Kapitels** des Gesetzes befinden und

somit direkt nach dem allgemeinen Teil die Bestimmungen über den Ausgleich einleiten. Schon dies zeigt die herausgehobene Stellung der Vereinbarung[17].

b) Gesetzesbegründung

Die Gesetzesbegründung zeigt diese **Intention des Gesetzgebers**. Sie sagt, die Reform der Bestimmungen über vertragliche Vereinbarungen der Eheleute solle deren **Dispositionsmöglichkeiten stärken**[18]. Die Reform betone mit § 6 VersAusglG, dass Vereinbarungen über den Versorgungsausgleich grundsätzlich erwünscht seien[19]. Der neue Versorgungsausgleich wird so beschrieben, dass er neue Gestaltungschancen eröffne, aber auch neue Verantwortungen mit sich bringe. Er appelliere an die kreative Problemlösung im Einzelfall[20].

c) Vermeidung von Zersplitterungen

Dies ist vor allem vor dem Hintergrund einer drohenden Zersplitterung von Versorgungsanrechten durch die Aufgabe des Prinzips des Einmalausgleichs zu sehen. Wenn alle Versorgungen herüber und hinüber jeweils geteilt werden, so führt dies zu einer **Verdoppelung der ohnehin schon vielfältigen und auf mehreren Säulen beruhenden Versorgungslandschaft**. Dies ist einer der größten Nacheile der Reform[21]. Einer solche Zersplitterung in mehrere Versorgungsanrechte kann durch eine sinnvolle Vereinbarung der Ehegatten vorgebeugt werden, da die Verrechnungsmöglichkeiten, die das Gesetz vorsieht, sich nach § 10 Abs.2 VersAusglG auf Anrechte gleicher Art bei demselben Versorgungsträger beschränken. Insbesondere in der Scheidungsvereinbarung können daher Regelungen sinnvoll sein, die nach einer internen Wertverrechnung[22] nur noch überschießende Versorgungen ausgleichen. Hier wird ein neues notarielles Aufgabenfeld erblickt[23].

d) Kein Eingriff mehr in das Gesamtsystem

Im **früheren Recht** des Versorgungsausgleichs konnte eine **Teilregelung** stets unabsehbare Folgen auf das Gesamtsystem haben, da sie **Auswirkungen** auf den Einmalausgleich und damit zugleich **auf andere Versorgungsarten** hatte. Damit konnte die Herausnahme einer einzelnen Versorgung oder von bestimmten

[17] Hauß/Eulering, Rn. 103.
[18] BT-Drs. 16/10144, 50; Glockner, § 9, Rn. 4.
[19] BT-Drs. 16/10144, 51.
[20] Zypries, BetrAV 2009, 1, 2.
[21] WüNotHdb/Mayer, 3.Teil, Kap. 1, Rn. 197.
[22] Deren Schwierigkeiten sind gesondert noch anzusprechen.

Ehezeiten gegen das Verbot des Supersplittings verstoßen und ggf. die gesamte Versorgungsausgleichsregelung oder gar den gesamten Ehevertrag zu Fall bringen. Dies führte dazu, dass im früheren Versorgungsausgleich überwiegend Regelungen zum vollständigen Verzicht auf den Versorgungsausgleich, mitunter mit Bedingungen oder Rücktrittsrechten versehen, getroffen wurden. Es galt somit zumeist das Alles-oder-Nichts-Prinzip[24].

Nach dem neuen Recht des Versorgungsausgleichs ist hingegen der Ausgleich eines jeden Anrechts weitgehend unabhängig von anderen Versorgungsanrechten durchführbar. Daher können nunmehr Eingriffe in einzelne Ausgleiche vorgenommen werden, ohne dass dies zu tiefen Einschnitten in das Gesamtsystem des Versorgungsausgleichs führt. Dies gibt ein deutliches Mehr an Dispositionsmöglichkeit.

e) Endgültige Regelung bei der Scheidung

Soweit Anrechte nach § 19 VersAusglG **nicht ausgleichsreif** sind, werden sie nach § 19 Abs.4 VersAusglG in den **Ausgleich nach Scheidung** verwiesen, der in seinem Kerngedanken dem früheren schuldrechtlichen Versorgungsausgleich entspricht. Dies ist insbesondere bei einem noch verfallbaren Anrecht im Sinne des Betriebsrentengesetzes (§ 19 Abs.2 Nr. 1 VersAusglG) und bei **ausländischen**, zwischenstaatlichen oder überstaatlichen **Versorgungsträgern** der Fall. Hier kann sogar nach § 19 Abs.3 VersAusglG der gesamte Versorgungsausgleich ausgesetzt werden, wenn dies sonst für den anderen Ehegatten unbillig wäre.

Der schuldrechtliche Versorgungsausgleich bietet jedoch den Ehegatten nicht die gleiche Sicherheit und Berechenbarkeit wie der Wertausgleich bei Scheidung. Er setzt zum einen voraus, dass beide Ehegatten Versorgungen beziehen, greift also häufig erst lange Zeit nach der Scheidung. Die Ehegatten haben aber an einer endgültigen Regelung ihrer Rechtsverhältnisse im Rahmen der Scheidung ein starkes Interesse. Daher bietet sich eine solche Situation für den **Abschluss einer Vereinbarung** an, welche die noch nicht ausgleichsreifen Rechte **kompensiert**. Voraussetzung ist freilich, dass man Daten zu einer wenigstens ungefähren Werteinschätzung der nicht ausgleichsreifen Versorgung hat[25].

---

[23] Eichenhofer, NotBZ 2009, 337, 340 ff.
[24] Hauß/Eulering, Rn. 106.
[25] Hauß/Eulering, Rn. 256.

f) Hälftige Teilung auf andere Art

Schließlich erlaubt die erweiterte Dispositionsfreiheit, dass man unter **Einbeziehung sämtlicher** bei Scheidung bestehender **Vermögensansprüche** zu einem insgesamt hälftigen bzw. bei abweichendem Ehemodell einem diesem entsprechenden Ausgleich kommt, der sich nicht nach den gesetzlichen Teilungsregelungen richtet, sondern eigene Wege erlaubt[26].

Vereinbarungen sind demnach also erwünscht. Das ist Allgemeingut aller Stellungnahmen zum neuen Versorgungsausgleichsrecht. Wie sie freilich umzusetzen sind und welche Grenzen die gesetzlich angeordnete Inhaltskontrolle setzt, darüber gehen die Ansichten auseinander. Es sei nicht verhehlt, dass es auch pessimistische Ansichten für die Rolle der Vereinbarungen im neuen Recht gibt, von denen ich eine zitieren möchte:

> *"Die Mehrheit der Klientel aber, mit der der Familienrichter es zu tun hat und die im Rahmen von Prozesskostenhilfe ein haftungsbewusster Anwalt berät, werden mit den starren Regelungen des Gesetzes Vorlieb nehmen müssen."*[27]

Auch mit weniger drastischen Formulierungen herrscht Skepsis über die neue Vereinbarungsfreiheit vor, auch gerade angesichts bestehender Unsicherheiten über die Versorgungssicherheit in der Krise[28].

2. Regelungsbefugnisse, § 6 Abs. 1 VersAusglG

Im Gegensatz zu dem missglückten § 1408 Abs.2 Satz 1 BGB a.F., der nur vom Ausschluss des Versorgungsausgleichs sprach und anfangs auch so verstanden wurde[29], ist **§ 6 VersAusglG** schon von seinem Wortlaut her weiter und legt in seinem Obersatz (Abs.1, Satz 1) fest, dass die Ehegatten **Vereinbarungen über den Versorgungsausgleich** schließen können. Mit dem Wort „Vereinbarungen“ sind neben dem ganzen oder teilweisen Ausschluss auch alle anderen Modifikationen zugelassen, auch soweit sie in den nachfolgend in Satz 2 der Vorschrift aufgeführten Regelbeispielen („insbesondere“) nicht erfasst sind. Da die **Regelbeispiele** in ihrem Einleitungssatz von den Worten **„ganz oder teilweise“** umklammert werden, können sämtliche zulässigen Vereinbarungen den Versorgungsausgleich als ganzes oder nur in Teilen erfassen.

---

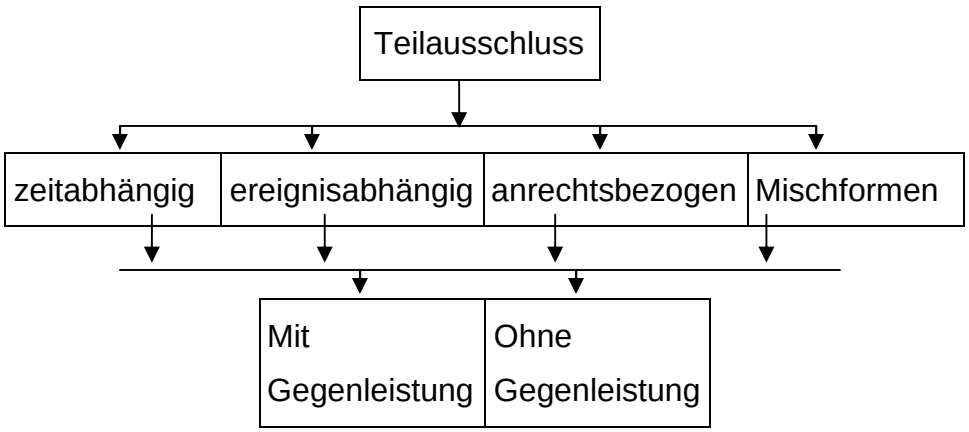
[26] Eichenhofer, NotBZ 2009, 337, 340.
[27] Häußermann, FPR 2009, 223, 226; noch deutlicher Häußermann, BetrAV 2008, 428 ff.
[28] Bergschneider, Notarverein, 3.
[29] MünchKomm-BGB/Kanzleiter, § 1408, Rn.20, Fn. 58 m.w.N.

a) Vollständiger Ausschluss

So können die Ehegatten zum einen den **Versorgungsausgleich komplett ausschließen**. Über die Grenzen aufgrund der Inhaltskontrolle wird noch zu sprechen sein. Was die Formulierung des Ausschlusses anbelangt, so bereitet diese keine größeren Schwierigkeiten, da hier zwischen dem frühren Verzicht auf einen Gesamtausgleich und dem Verzicht auf verschiedene Einzelausgleiche kein Unterschied besteht. Wichtig ist, dass der Ausschluss dann in beide Richtungen erfolgt.

b) Teilweise Ausschluss

Die **Möglichkeit des teilweisen Ausschlusses** ist nunmehr erstmals eigenständig erwähnt. Sie kann sich sowohl auf den Ausschluss einzelner Versorgungsanrechte beziehen wie auch auf den **Ausschluss bestimmter Ehezeiten** oder auch einen **einseitigen Ausschluss des Versorgungsausgleichs** zugunsten des anderen Ehepartners. Letzteres bedarf aufgrund der fehlenden Gesamtsaldierung und damit des fehlenden Wertvergleichs und der verschiedenen Ausgleiche in beide Richtungen aber nun besonderer Überlegungen. Die einzelnen Möglichkeiten werden z.T. mit Formulierungsvorschlägen noch dargestellt. In einer Übersicht[30]:



c) Einbeziehung in die Regelung ehelicher Vermögensverhältnisse

§ 6 Abs.1, Satz 2 Nr. 1 VersAusglG gestattet ausdrücklich, den Versorgungsausgleich in die Regelung der ehelichen Vermögensverhältnisse einzubeziehen. Schon § 1587o Abs.2 Satz 4 BGB a.F. sah für die Entscheidung über die Genehmigung die Einbeziehung der Unterhaltsregelung und der Vermögensauseinandersetzung und damit eine Gesamtbetrachtung vor. Wenn § 6

[30] Nach Glockner, § 9, Rn.9.

Abs.1 Satz 2, Nr. 1 VersAusglG nun von „ehelichen Vermögensverhältnissen“ spricht, so dürfte damit keine Änderung verbunden sein, so dass auch die Unterhaltsregelung mit in die Betrachtung einzubeziehen sein wird[31].

Die Möglichkeit für die Ehegatten, den Versorgungsausgleich in eine Gesamtbetrachtung einzubeziehen, gibt ihnen mehr Flexibilität[32]. So kann etwa aus dem Vermögensbereich das Familienheim überlassen und dafür auf den Versorgungsausgleich verzichtet werden. Im Rahmen der Inhaltskontrolle wird jedoch darauf geachtet werden müssen, dass die vereinbarte Kompensation zur Alterssicherung geeignet ist.

d) Vorbehalt von Ausgleichsansprüchen nach der Scheidung

Die Möglichkeit, auf den Wertausgleich bei Scheidung zu verzichten und sich nur auf den schuldrechtlichen Ausgleich nach Scheidung zu beschränken, wird eher selten in Betracht kommen, da es insoweit an einer eigenständigen Altersversorgung für den Berechtigten fehlt[33].

e) Sonstige Modifikationen

Über die genannten Regelbeispiele hinaus sind viele weitere Modifikationen des Versorgungsausgleichs denkbar, die ebenfalls vereinbart werden können, etwa die Vereinbarung externer Teilung mit dem Versorgungsträger nach § 14 Abs. 2, Nr. 1 VersAusglG bzw. als Ehegattenvereinbarung nach § 6 mit Zustimmung des Versorgungsträgers oder Modifikationen des schuldrechtlichen Versorgungsausgleichs etwa durch Verzicht auf eine Abfindung.

3. Gerichtliche Bindung, § 6 Abs. 2 VersAusglG

Nach § 6 Abs.2 VersAusglG ist das Gericht an die Vereinbarung gebunden, hat also kein Ermessen, wenn die Vereinbarung der Inhaltskontrolle standhält. Dies wird als Neuerung in der deutschen Rechtsdogmatik bezeichnet[34]. Über die Bedeutung dieser Bindung herrscht noch keine Einigkeit. Sicher ist, dass dem Gericht bei Vereinbarungen, welche die Inhaltskontrolle bestehen, kein Ermessen bleibt. Das Gericht hat den Versorgungsausgleich so durchzuführen, wie er vereinbart ist, oder es hat festzustellen, dass ein Versorgungsausgleich nicht stattfindet, wenn er wirksam ausgeschlossen war.

---

[31] Hauß/Eulering, Rn. 144; Ruland, Rn. 800.
[32] BT-Drs 16/10144, 51.
[33] Ruland, Rn. 804; Triebs, Rn. 128.
[34] Hauß, DNotZ 2009, 600, 603, Fn. 7.

Ob § 6 Abs.2 VersAusglG wirklich so auszulegen ist, dass eine wirksame Parteivereinbarung das Gericht auch insoweit bindet, dass es mit seiner Entscheidung sich über eine fehlende Zustimmung eines Versorgungsträgers hinwegsetzen kann, wenn sichergestellt ist, dass maximal die Halbteilung der Versorgungsanrechte vereinbart war[35], wird sich erst erweisen müssen. Dagegen spricht der Wortlaut des § 8 Abs.2 VersAusglG, nach dem es nicht genügt, dass die maßgeblichen Versorgungsregelungen dies zulassen, sondern zusätzlich noch die Zustimmung des Versorgungsträgers gefordert wird.

4. Die betroffenen Anrechte

§ 2 VersAusglG definiert die auszugleichenden **Anrechte** und fasst unter diesem **Oberbegriff** die **Anwartschaften auf Versorgungen** und die **Ansprüche auf laufende Versorgungen** zusammen.

Wie im bisherigen Recht auch ist Voraussetzung, dass die Anrechte **durch Arbeit oder Vermögen geschaffen oder aufrechterhalten** worden sind und der **Absicherung im Alter oder bei Invalidität** dienen. Der Versorgungsausgleich hatte darüber hinaus bisher immer nur Ansprüche umfasst, die **auf Rente gerichtet** waren. Dies gilt im Grundsatz auch im neuen Versorgungsausgleichsrecht. § 2 Abs. 2 Nr. 3, 2.HS VersAusglG macht hiervon jedoch eine **wichtige Ausnahme**:

Anrechte im Sinne

- **des Betriebsrentengesetzes oder**
- **des Altersvorsorge-Zertifizierungsgesetzes**

sind unabhängig von der Leistungsform auszugleichen. Das bedeutet, dass für diese beiden Vorsorgeformen **auch** Anrechte, die auf **Kapitalzahlung** gerichtet sind, dem Versorgungsausgleich unterfallen. Der Grund für die Einbeziehung von Kapitalzahlungen liegt darin, dass immer mehr betriebliche Altersvorsorgungen so strukturiert sind, dass der Arbeitgeber sich entscheiden kann, ob er die Leistung im Versorgungszeitpunkt als Rentenleistung, als Kapitalleistung oder Mischform von beiden erbringt[36]. Diese wichtigen Versorgungen wollte man aber dem Versorgungsausgleich zuordnen. Allerdings wird nun befürchtet, dass sich für die

[35] So Hauß/Eulering, Rn. 117; Hauß, DNotZ 2009, 600, 603.
[36] Hauß/Eulering, Rn. 89.

große Palette an Sparprodukten Zuordnungsprobleme stellen, die gerade im Hinblick auf Vereinbarungen schwer zu lösen sind[37].

Nach wie vor sind aber **Lebensversicherungen, die auf Kapitalzahlung gerichtet sind**, nicht im Versorgungsausgleich, sondern **im Zugewinnausgleich zu erfassen**.

Diese Abgrenzung ist wichtig. Aus **§ 2 Abs.4 VersAusglG** ergibt sich nach neuer Rechtslage das **Doppelverwertungsverbot**, das früher in § 1587 Abs.3 BGB a.F. enthalten war. Anrechte, die dem Versorgungsausgleich unterfallen, können im Zugewinnausgleich nicht nochmals berücksichtigt werden.

Da es durchaus vom Zufall abhängen kann, welche Altersvorsorgeform konkret gewählt wurde, sollten bei einer Vereinbarung stets auch Altersversorgungen im Bereich des Zugewinns mit bedacht werden, damit nicht durch eine isolierte Regelung des Versorgungsausgleichs ungerechte Ergebnisse erzielt werden. Zumal der BGH inzwischen entschieden hat, dass auch bei **Ausübung** eines **Kapitalwahlrechts erst nach Rechtshängigkeit** eines Scheidungsantrags die Versicherung im Zugewinn zu berücksichtigen sei[38]. Ob die dafür damals gegebene Begründung, der Versorgungsausgleich kenne keine Mechanismen zum Ausgleich von Kapitalforderungen, heute noch tragfähig ist, darf aber bezweifelt werden, denn im neuen Versorgungsausgleichsrecht ist eine interne Teilung einer Kapitalversicherung sehr wohl zu bewerkstelligen. Solange jedoch die Rechtsprechung des BGH besteht, ist vor allem bei **Vereinbarung einer Gütertrennung in einer Scheidungssituation ohne abschließende Vereinbarung des Versorgungsausgleichs Vorsicht** geboten, denn hier könnten **nachträglich** durch **Kapitalwahl** die **Lebensversicherung** aus dem Versorgungsausgleich „herausgewählt“ werden und damit ohne Ausgleich bleiben[39].

III. Gesetzlich angeordnete Wirksamkeits- und Ausübungskontrolle

1. Bedeutung der Aufnahme eines gerichtlichen Instrumentariums in ein Gesetz

Nachdem der Gesetzgeber das Genehmigungserfordernis bei der Scheidungsvereinbarung zum Versorgungsausgleich gestrichen hatte, meinte er

[37] Glockner, § 2, Rn. 21.
[38] BGH, DNotZ 2003, 542.
[39] Vgl. hierzu auch Wick, FuR 2009, 482, 483.

wohl zum Ausdruck bringen zu müssen, dass solche Vereinbarungen nicht schrankenlos möglich sind.

Warum es hierzu notwendig war, das ohnehin bestehende Institut der richterlichen **Inhaltskontrolle in Gesetzesform** zu gießen, bleibt jedoch ein Rätsel. Es handelt sich um eine **„überflüssige Selbstverständlichkeit"**[40]. Die Literatur sieht sich dadurch gezwungen, klarzustellen, dass die Aufnahme in das Gesetz an dieser Stelle nicht bedeutet, dass es die Inhaltskontrolle in den Bereichen Zugewinn und Unterhalt nun nicht mehr gibt[41].

Viel schwerer aber wiegt die **Gefahr eines Missverständnisses in der richterlichen Praxis**, die den § 1587o BGB a.F. gewohnt ist. Bereits jetzt lassen einige Stellungnahmen befürchten, dass die Aufnahme des Instituts der Inhaltskontrolle in das Gesetz so verstanden wird, als habe der Gesetzgeber damit gesteigerte Anforderungen über die richterliche Inhaltskontrolle hinaus statuieren wollen (Argument: warum hat er es sonst ins Gesetz geschrieben). Das ist jedoch nicht der Fall. Die Gesetzesbegründung stellt eindeutig klar, dass man nur auf das allgemeine Rechtsinstitut der Inhaltskontrolle Bezug nehmen wollte[42]. Diese Inhaltskontrolle wollen wir nun bezogen auf den Versorgungsausgleich näher beleuchten, um dann abschließend zur neuen richterlichen Prüfungsdichte Stellung zu nehmen.

Bereits **sprachlich** ist die **Verweisung misslungen**. Inhaltskontrolle ist der Oberbegriff. Im Rahmen der Inhaltskontrolle wird unterschieden zwischen Wirksamkeitskontrolle auf der Basis des § 138 BGB und Ausübungskontrolle auf der Basis des § 242 BGB. Man hätte daher richtig auf die Wirksamkeits- und Ausübungskontrolle verweisen müssen. Zudem ist die Überschrift des § 8 (Besondere materielle Wirksamkeitsvoraussetzungen) nicht korrekt, denn im Rahmen der Ausübungskontrolle ist die Vereinbarung gerade wirksam.

2. Grundzüge und Wirksamkeitskontrolle

a) Grundzüge der Inhaltskontrolle

Es ist hier nicht der Platz, um die Inhaltskontrolle insgesamt darstellen zu können. Wir wollen nur besprechen, was für die Frage der versorgungsausgleichsrechtlichen Vereinbarungen erforderlich ist. Die Rechtsprechung zur Inhaltskontrolle basiert auf

[40] WüNotHdb/Mayer, Teil 3, Kap.1, Rn. 172.
[41] Schmucker, in Scheidung, Trennung – Scheidungs- und Trennungsvereinbarungen, 2008, 102, 117.

zwei Urteilen des BVerfG[43] aus dem Jahre 2001 und wurde vom **BGH** seit der Grundlagenentscheidung aus dem Jahre 2004[44] mittlerweile in einer ganzen Reihe von Urteilen umgesetzt und näher präzisiert.

Danach unterliegen zunächst die Scheidungsfolgen **grundsätzlich der vertraglichen Disposition** der Ehegatten. Einen unverzichtbaren Mindestgehalt an Scheidungsfolgen zugunsten des berechtigten Ehegatten kennt das geltende Recht nicht[45], auch nicht für den Versorgungsausgleich.

Die Ehevertragsfreiheit findet ihre **Grenze** jedoch dort, wo sie den **Schutzzweck** der gesetzlichen Regelung unterläuft. Diese Verletzung des Schutzzwecks prüft der BGH sodann dreigliedrig:

- evident einseitige Lastenverteilung,
- nicht durch die individuelle Gestaltung der ehelichen Lebensverhältnisse gerechtfertigt,
- für den belasteten Ehegatten unzumutbar.

b) Kernbereichslehre

Daraus hat der BGH eine **Kernbereichslehre** entwickelt[46] mit einer Stufenfolge der Scheidungsfolgenansprüche, die zu einer Rangfolge auch der Disponibilität führt (Ranking der Scheidungsfolgen)[47]. Danach steht der Kindesbetreuungsunterhalt auf erster Stufe[48]. Auf der **zweiten Stufe** und damit noch zum **Kernbereich** gehörig stehen der Unterhalt wegen Alters oder Krankheit sowie der **Versorgungsausgleich**. Schon bald nach diesem Grundlagenurteil begann der BGH damit, Maßstäbe für die Möglichkeiten der Disposition zu entwickeln.

c) Ehebedingte Nachteile

In der weiteren Rechtsprechung des BGH und mit dem neuen Unterhaltsrecht auch in der Gesetzgebung rückte der **Maßstab der ehebedingten Nachteile** in das Zentrum der Überlegungen. Bereits in Urteilen aus dem Jahre 2004[49] hat der BGH

---

[42] BT-Drs. 16/10144, 52.
[43] BVerfG, FamRZ 2001, 343 und FamRZ 2001, 985.
[44] BGH vom 11.2.2004 XII ZR 265/02, NJW 2004, 930 ff.
[45] BGH, NJW 2004, 930 f.
[46] Im Anschluss an Dauner-Lieb, AcP 2001, 295 ff., 319 ff.
[47] Wagenitz, in Höland/Sethe Eheverträge und Scheidungsfolgenvereinbarungen, 2006, 13.
[48] Zur Ausdifferenzierung nach neuem Unterhaltsrecht mit einer Abstufung zwischen Basisunterhalt und Verlängerungstatbeständen: C. Münch, Scheidungsimmobilie, Rn. 1156 ff.
[49] BGH, FamRZ 2005, 26 und BGH, FamRZ 2005, 185 je mit Anm. Bergschneider.

klargestellt, dass im Rahmen der Ausübungskontrolle eine Anpassung nur insoweit erfolgen müsse, als die ehebedingten Nachteile des anderen Ehegatten ausgeglichen werden. Insoweit hatte der wirksame Verzicht auf den Versorgungsausgleich Bedeutung und die Anpassung erfolgte so, dass **nicht ein kompletter Versorgungsausgleich durchgeführt** wurde, sondern der berechtigte Ehegatte **nur diejenigen Versorgungsansprüche zugesprochen** erhielt, **die er selbst hätte erzielen können**. Diese Judikate sind bedeutsam für die Auslegung des VersAusglG und geben wichtige Anhaltspunkte für die Möglichkeiten vertraglicher Regelung. An dieser Linie hat der BGH seither festgehalten, so dass der Ausgleich ehebedingter Nachteile heute bedeutsamster Gesichtspunkt ist.

Wenn eine **Vereinbarung alle ehebedingten Nachteile ausgleicht** und nicht schlechthin jegliche nacheheliche Verantwortung abbedingt[50], dann wird sie als **wirksam** zu erachten sein. In einer Entgegnung auf die anders lautenden Stimmen aus der Literatur hat der BGH auch klargestellt, dass es eine zwingende Halbteilung nicht gibt, sondern der Ausgleich ehebedingter Nachteile Prüfungsmaßstab ist[51]. Die **Ehegatten können vertraglich** Erwerbstätigkeit und **Familienarbeit anders gewichten,** und zwar sogar dann, wenn ihre Ehe dem gesetzlichen Leitbild entspricht[52].

d) Prüfungsaufbau

Bei seiner Überprüfung unterscheidet der BGH unter dem Oberbegriff der **Inhaltskontrolle** zwischen der **Wirksamkeitskontrolle**, die untersucht, ob der Ehevertrag nach den Umständen bei seinem Zustandekommen unwirksam ist (§ 138 BGB), und der **Ausübungskontrolle** nach § 242 BGB, welche prüft, ob sich der Ehegatte insbesondere aufgrund veränderter Umstände[53] auf den Ehevertrag noch berufen darf.

Wegen der verfassungsrechtlichen Grundlegung der Vertragsfreiheit ist zusätzlich das Vorliegen einer **Imparität** zwischen den Vertragsteilen zu überprüfen. Der BGH spricht ausdrücklich von einer "Zwangslage"[54], so dass man schließen muss, dass die allgemeinen Kriterien des § 138 BGB zu untersuchen sind, und zwar ohne

[50] BGH, FamRZ 2005, 691 f.
[51] BGH, FamRZ 2005, 1444 und BGH, FamRZ 2005, 1449.
[52] BGH, FamRZ 2005, 1444.
[53] M.E. kann die Ausübungskontrolle auch als Auffangskontrolle auf einen Ehevertrag angewendet werden, der von Anfang an anzupassen ist, ohne dass er die Schwelle der Sittenwidrigkeit überschreitet.
[54] BGH, FamRZ 2005, 1444; BGH, NJW 2008, 1080.

ehevertragsspezifische Einschränkungen[55]. Es ist daher die **subjektive Unterlegenheit** des ehevertraglich Benachteiligten zu prüfen[56]. In diesem Sinne ist die Inhaltskontrolle keine Halbteilungskontrolle, sondern eine **Missbrauchskontrolle**[57]. Diesen Gesichtspunkt gilt es bei der gerichtlichen Überprüfung von Vereinbarungen zum Versorgungsausgleich zu berücksichtigen.

Im Rahmen der **Wirksamkeitskontrolle** prüft der BGH zunächst jeden **einzelnen** (Teil-) **Verzicht** auf seine Wirksamkeit und unternimmt anschließend eine **Gesamtschau**, um festzustellen, ob sich die Sittenwidrigkeit aus dem Zusammenwirken der ehevertraglichen Regelungen ergibt[58]. Hierbei geht er ein auf

- die Gründe für den Vertragsschluss,
- die Umstände seines Zustandekommens,
- die beabsichtigte Gestaltung des Ehelebens,
- die Auswirkungen auf Ehegatten und Kinder.

Die Sittenwidrigkeit eines Vertrages soll nach diesen Vorgaben die Ausnahme bleiben[59]. Eine **Teilnichtigkeit** kann bei salvatorischer Klausel vorliegen, wenn lediglich eine einzelne Klausel zu beanstanden ist, nicht aber wenn sich die Nichtigkeit aus der Gesamtschau ergibt[60].

e) Regelungen zu Lasten der Grundsicherung

Neben diesem Gesichtspunkt der evidenten Benachteiligung des Ehegatten erwähnt die **Gesetzesbegründung** noch ganz **ausführlich**, dass eine Vereinbarung auch dann unwirksam sein könne, wenn sie voraussichtlich dazu führt, individuelle Vorteile **zum Nachteil der Grundsicherung** nach SGB XII zu erzielen. Die Gesetzesbegründung führt weiter aus, das Gericht habe zu prüfen, "ob eine Vereinbarung nach ihrem Gesamtcharakter dafür geeignet ist, dass die Ehegatten bewusst oder unbewusst Verpflichtungen, die auf der Ehe beruhen, objektiv zu Lasten der Sozialhilfe (im Alter: Grundsicherung) regeln."[61]

---

[55] Hierzu WüNotHdb/Mayer, Teil 3, Kap. 1 Rn. 32.
[56] Vgl. ausdrücklich OLG Celle, FamRZ 2004, 1202; OLG Braunschweig, FamRZ 2005, 2071; OLG Hamm, FamRZ 2006, 268; OLG Celle v. 27.5. 2009 - 15 UF 4/09, BeckRS 2009 18412; relativierend Wagenitz, in Höland/Sethe Eheverträge und Scheidungsfolgenvereinbarungen, 2006, 5.
[57] Hierzu schon C. Münch, MittBayNot 2003, 107 ff.
[58] BGH, FamRZ 2005, 691.
[59] Vgl. OLG Hamm, FamRZ 2006, 268.
[60] BGH, FamRZ 2006, 1097; vgl. Brambring, FPR 2005, 130, 132.
[61] BT-Drs. 16/10144, 53.

Der **BGH** hat schon früh ausgesprochen, dass Vereinbarungen, die objektiv zum Nachteil der Sozialhilfe geschlossen sind, als **sittenwidrig** anzusehen sind, wenn die Ehegatten **bewusst** die **Unterstützungsbedürftigkeit** eines geschiedenen Ehegatten herbeigeführt haben. Weitere subjektive Anforderungen stellt der BGH nicht, insbesondere ist eine Schädigungsabsicht nicht erforderlich[62].

An dieser Rechtsprechung hält der BGH fest und bestätigt, dass eine Sittenwidrigkeit danach auch dann vorliegen kann, wenn der Vertrag einer auf das Verhältnis der Ehegatten zueinander bezogenen Inhaltskontrolle standhält[63]. Erforderlich ist nach dieser Entscheidung, dass die Ehegatten eine auf der Ehe beruhende Familienlast **objektiv** zum Nachteil des Sozialleistungsträgers regeln und die Unterstützungsbedürftigkeit zumindest **grob fahrlässig** herbeigeführt haben. Schädigungsabsicht ist also nicht erforderlich. Die **bloß allgemeine Gefahr** einer **Sozialhilfebedürftigkeit** dürfte ebenfalls noch **nicht genügen**. Aber das Bewusstsein der Umstände, aus denen sich die Sozialhilfebedürftigkeit ergibt, oder das leichtfertige Verschließen vor dieser Erkenntnis genügen.

Die Gesetzesbegründung geht danach zu weit. Das unbewusste Herbeiführen von Bedürftigkeit dürfte nicht genügen.

In diesem Zusammenhang ist ein weiteres Urteil des BGH[64] zu nennen, in dem der BGH zu einem Unterhaltsverzicht ausgesprochen hat, dass ein Totalverzicht von Ehegatten, die **beide mittellos** sind, **nicht zu beanstanden** sei, weil dann nicht der Verzicht zur Belastung des Sozialhilfeträgers geführt habe, sondern diese schon vorher gegeben war.

f) Inhaltskontrolle zugunsten des die Kompensation versprechenden Ehegatten

Schließlich sei noch darauf hingewiesen, dass nach jüngster Rechtsprechung des BGH[65] bei einem Verzicht auf Versorgungsausgleich gegen eine Kompensation, die sich nachträglich als zu hoch erweist, weil der Schuldner nicht mehr in der Lage ist, seine eigene Existenz zu sichern, auch eine Inhaltskontrolle zugunsten desjenigen Ehegatten stattfinden kann, der die zu hohe Kompensation versprochen hat.

---

[62] BGH, NJW 1983, 1851.
[63] BGH, NJW 2009, 842.
[64] BGH, FamRZ 2007, 197 m. Anm. Bergschneider
[65] BGH, NJW 2009, 842.

Ergebnis könnte sein, dass das Kompensationsversprechen unwirksam ist und stattdessen der geringerwertige Versorgungsausgleich durchgeführt werden muss.

3. Ausübungskontrolle

Ist der Vertrag nach dieser Prüfung wirksam, schließt sich die Ausübungskontrolle an. Der BGH prüft hier, ob sich **im Zeitpunkt des Scheiterns der Ehe** der Ausschluss der Scheidungsfolgen als eine **evident einseitige Lastenverteilung** darstellt, so dass es dem begünstigten Vertragsteil verwehrt ist, sich auf den wirksam vereinbarten Ausschluss zu berufen[66]. Beachtlich ist, dass an die Stelle des Verzichtes dann nicht einfach die gesetzliche Rechtslage tritt, sondern eine **richterliche Vertragsanpassung**, welche nur die ehebedingten Nachteile auszugleichen hat bzw. die Abweichung von dem zu korrigieren hat, was sich die Ehegatten bei Vertragsschluss vorstellten[67].

4. Inhaltskontrolle beim Versorgungsausgleich

a) Rechtsprechung

Mit § 8 Abs.1 VersAusglG sind beide Kontrollmechanismen in Bezug genommen, so dass die Vereinbarung zum Versorgungsausgleich der richterlichen Prüfung nach den Grundsätzen des BGH unterliegt. Daher seien kurz die bedeutsamen Urteile des BGH zum Versorgungsausgleich zusammengestellt.

Der **BGH** hat zum **Versorgungsausgleich** ausgesprochen, dass dessen Abbedingung nicht schrankenlos zulässig sei, sondern nach denselben Kriterien überprüft werden müsse **wie der Verzicht auf Unterhalt wegen Alters**. Zu diesem Unterhalt führt der BGH im gleichen Urteil[68] aus, dass ein Verzicht auf Altersunterhalt unter dem Gesichtspunkt des § 138 BGB bedenkenfrei sei, wenn bei Vertragsschluss **noch gar nicht absehbar** war, wann und unter welchen wirtschaftlichen Gegebenheiten der Ehegatte, der sich auf Sittenwidrigkeit beruft, unterhaltsbedürftig werden könnte. Im konkreten Fall begründete der BGH dies damit, dass die Ehegatten bei Vertragsschluss bereits beide 45 und 47 Jahre alt (somit deren **Altersversorgung grundgelegt** war) und **beide erwerbstätig** waren. Für das Vorliegen ehebedingter Nachteile sieht der BGH denjenigen in der

[66] Bergner, § 8, hält die Ausübungskontrolle bei Vereinbarungen nach § 6 VersAusglG in der Regel für unanwendbar.
[67] BGH, FamRZ 2007, 974.
[68] BGH, NJW 2008, 1080 f.

Beweispflicht, der sich auf diese beruft. Er sah im konkreten Fall eine Aufgabe der Erwerbstätigkeit aus familiären Gründen nicht als erwiesen an[69].

Ein jüngeres Urteil des **BGH**[70] enthält folgenden Leitsatz: "Ein im Ehevertrag **kompensationslos vereinbarter Ausschluss des Versorgungsausgleichs** ist nach § 138 Abs.1 BGB **nichtig**, wenn die Ehegatten bei Abschluss des Vertrages **bewusst in Kauf nehmen**, dass die **Ehefrau wegen Kindesbetreuung alsbald aus dem Berufsleben ausscheiden und bis auf weiteres keine eigenen Versorgungsanrechte (abgesehen von Kindererziehungszeiten) erwerben wird**." Im Urteil stellt der BGH fest, dass ein Ausschluss des Versorgungsausgleichs dann unwirksam ist, wenn schon aufgrund des bei Vertragsschluss geplanten Zuschnitts der Ehe der Ehegatte über keine hinreichende Altersversorgung verfügt und dieses Ergebnis mit dem Gebot ehelicher Solidarität schlechthin unvereinbar erscheint. Zu den Begleitumständen ist zu sagen, dass die Ehefrau im neunten Monat schwanger war und den Text der notariellen Urkunde zuvor nicht kannte. In der notariellen Urkunde ist festgehalten, dass die Ehefrau ihren Beruf aufgeben wird. Der Versorgungsausgleich ist im Gegensatz zu einer differenzierten Unterhaltsregelung ohne Kompensation ausgeschlossen worden. Der BGH kam hier sogar zu einer Gesamtnichtigkeit des Ehevertrages.

Diese Rechtsprechung hat der BGH in einem zweiten Fall bestätigt[71].

Der **BGH**[72] hat ausdrücklich ausgesprochen, dass es **keine Pflicht** gibt, **Anrechte zu bilden**, die dem Versorgungsausgleich unterfallen. Wenn vorn vorneherein klar sei, dass keine Versorgungsanrechte gebildet werden, könne kein Ehegatte erwarten, dass ein Ausgleich später auf andere Weise - beantragt war Zugewinn entgegen vereinbarter Gütertrennung - erfolge[73].

Das **OLG Saarbrücken**[74] hat einen kompensationslosen Verzicht auf Versorgungsausgleich für wirksam gehalten, wenn die Parteien nicht beabsichtigten, gemeinsame Kinder zu bekommen (die Ehefrau hatte aus erste Ehe zwei 8 und 13

---

[69] Noch weitergehend OLG Karlsruhe, FamRZ 2008, 522: Nach Hinweis, dass die Ehebedingtheit der Aufgabe der Erwerbstätigkeit nicht bewiesen sei: "Im Übrigen ist bei der Bewertung dieser Tatsache zu berücksichtigen, dass die AGg. bei dieser Entscheidung eine selbständige Frau war, die eigenverantwortlich in Kenntnis der Scheidungsfolgenvereinbarung gehandelt hat."
[70] FamRZ 2008, 2011 m. Anm. Bergschneider.
[71] BGH, FamRZ 2009, 1041.
[72] BGH, NJW 2007, 2848.
[73] Anders das OLG Celle, NJW-RR 2008, 881, das den Zugewinnausgleich durchführen will; hierzu C. Münch, FamRB 2008, 350 f.
[74] OLG Saarbrücken, FamRZ 2008, 1189.

Jahr alte Kinder), vielmehr von einer **beiderseits vollschichtigen** (für die Ehefrau jedenfalls nach einer Übergangsfrist) **Erwerbstätigkeit** ausgingen. Der 12 Jahre ältere Ehemann habe außerdem nur noch für kürzere Zeit Altersversorgung aufbauen können und habe bei einer vorherigen Scheidung bereits einen erheblichen Teil seiner Altersversorgung eingebüßt.

b) Auswirkungen auf die Vertragsgestaltung

Diese Rechtsprechung hat Auswirkungen auch auf das Beurkundungsverfahren im Zusammenhang mit einer Vereinbarung über den Versorgungsausgleich.

Wichtig ist ein ausreichender **Vertragsvorlauf**. Das bedeutet, es sollte einer Besprechung mit beiden Ehegatten stattfinden, aus der ein Vorentwurf resultiert, den jeder Ehegatte studieren und ggf. prüfen lassen kann. Diesen sollten die Vertragsteile rechtzeitig vor Beurkundung erhalten, um dem Argument der Übereilung entgegenzuwirken[75]. Der ggf. auch urkundlich festgehaltene Ratschlag zu anwaltlicher Betreuung kann die spätere Berufung auf unzureichende Beurteilungsgrundlagen ausschließen, wenn er – etwa aus Sparsamkeit – nicht befolgt wurde[76]. Auch zwischen Vertragsschluss und Hochzeitstermin sollte noch Zeit liegen, sonst wird man später mit dem Argument konfrontiert, alles sein schon soweit vorbereitet gewesen, dass man die Unterzeichnung nicht mehr habe verweigern können. Bei Beteiligung von Ausländern ist für eine **ausreichende Übersetzung** des Vertragswerkes Sorge zu tragen. Wichtig ist ferner die **persönliche Anwesenheit** der Vertragsteile und die **Dokumentation** des gesamten Verfahrens.

Die Betrachtung dieser Rechtsprechung speziell zur Inhaltskontrolle im Bereich des Versorgungsausgleichs zeigt, dass es **wichtig** ist, **im Ehevertrag den geplanten Ehezuschnitt anzusprechen**. Ein **aktueller Kinderwunsch** oder gar eine bereits vorliegende **Schwangerschaft** haben ebenso erhebliche Auswirkungen auf die Inhaltskontrolle wie die Pläne der Ehegatten, dass einer seinen **Beruf aufgeben** soll oder dass beide vollschichtig weiter arbeiten wollen. Hier ist mit den Ehegatten in vorsichtiger Weise der Sachverhalt möglichst umfassend aufzuklären.

---

[75] Bergschneider, FamRZ 2004, 1757, 1764 weist auf den Maßstab des § 17 Abs.2a Nr. 2 BeurkG hin; vgl. auch Bredthauer, NJW 2004, 3072 f.; vgl. auch die Argumentation in BGH, FamRZ 2008, 2011 wo der BGH ausdrücklich betont, der Ehefrau sei der Entwurf des Vertrages nicht bekannt gewesen.

[76] OLG Hamm, OLGR 2006, 731.

c) Individuelle eheliche Lebensverhältnisse als Rechtfertigung

Haben wir nun die vom BGH als sittenwidrig erkannten Vertragsgestaltungen besprochen, so sei betont, dass es **zahlreiche Sachverhalte** gibt, bei denen ein Verzicht oder eine Modifikation des Versorgungsausgleichs durch die **individuelle Gestaltung der ehelichen Lebensverhältnisse gerechtfertigt** ist. Hier seien nur folgende Konstellationen genannt:

- In der **Doppelverdienerehe** will jeder seine Altersversorgungen behalten, ohne von denen des anderen zu profitieren. Ein Verzicht ist vereinbar, allerdings sollte Vorsorge für den Fall getroffen wird, dass wegen eines gemeinsamen Kindes eine Ehegatte teilweise nicht berufstätig bleiben kann, sonst führt dieser Fall zumindest zu einer Ausübungskontrolle und einer richterlichen Vertragsanpassung.
- Die **Unternehmerehegattin** verzichtet auf Zugewinn aus dem Unternehmen. Sie erwirtschaftet Rentenansprüche, der Unternehmer nicht. Ein Verzicht zugunsten der Ehefrau ist hier geradezu geboten.
- Die Ehegatten **heiraten in fortgeschrittenem Alter** zum zweiten Mal und haben jeweils ihre Altersversorgung bereits im Wesentlichen grundgelegt.
- Es besteht ein **großer Altersunterschied** und der Versorgungsausgleich würde nach Wegfall des Rentnerprivilegs wirtschaftlich zunächst einmal nur schaden. Hier könnte eine abgesicherte Unterhaltsvereinbarung vorzugswürdig sein.
- Der BGH gesteht auch zu, bei erheblichem **vorehelichen Qualifikationsgefälle**, das ohne ehebedingte Nachteile zu einem unterschiedlichen Versorgungsniveau führt, den Ausgleich dieses Gefälles auszuschließen[77].

Weitere Sachverhaltskonstellationen werden im Rahmen der vorgeschlagenen Einzelregelungen besprochen[78].

5. Gerichtliche Praxis - Prüfungsdichte

Darüber, wie die gerichtliche Praxis nun die Inhaltskontrolle im Rahmen des § 8 VersAusglG durchführen wird, liegen naturgemäß noch wenige Erfahrungen vor.

[77] BGH, NJW 2008, 148.

Aus meiner Sicht droht jedoch eine zu strenge Prüfung am Maßstab des früheren § 1587o BGB. Daher seien hier die wichtigsten Gesichtspunkte aus der Rechtsprechung zur Inhaltskontrolle nochmals umgesetzt:

- **Nur Verweis auf die Rechtsprechung:**

Bei § 8 VersAusglG handelt es sich nur um einen Verweis auf die geschilderte Rechtsprechung des BGH. Es ist kein darüber hinausgehender Prüfungsumfang vorgeschrieben

- **Keine Genehmigung**

Die Inhaltskontrolle nach der Rechtsprechung des BGH ist nicht vergleichbar mit der Genehmigung des Gerichtes nach § 1587o BGB a.F. Es handelt sich, wie dargelegt wurde, um eine **Missbrauchsprüfung**. Sie kann daher nicht ebenso behandelt werden wie die frühere Genehmigung.

- **Vereinbarungsfreiheit nicht konterkarieren**

Der **Geist des Reformgesetzes**, das die Vereinbarungsfreiheit stärken möchte, darf nicht durch übertriebene Inhaltskontrolle konterkariert werden. So kann es nicht angehen, wenn *Triebs*[79] bei der Inhaltskontrolle auf § 18 VersAusglG Bezug nimmt und die Wirksamkeit dann bei geringem Ausgleichswert bejaht. Dies suggeriert, dass auf mehr nicht verzichtet werden kann. Dann bräuchte man aber keine Vereinbarungen! Auch in dem geschilderten Fallbeispiel[80], in dem beide Ehegatten immer arbeiteten und keine ehebedingten Nachteile hatten, wäre nach der Rechtsprechung des BGH ein Verzicht auf Versorgungsausgleich ohne weiteres möglich. Diese engherzige Betrachtung herrscht auch vor, wenn *Ruland*[81] empfiehlt, niemals im vorsorgenden Ehevertrag auf den Versorgungsausgleich zu verzichten. Dies entspricht nicht dem Gesetzeszweck. Vorzugswürdig ist hier die Ansicht des BGH, der auf den konkreten Ehetyp abstellt und bei der Doppelverdienerehe ohne Kinder oder gar in fortgeschrittenem Lebensalter einen Verzicht ohne weiteres als sachgerecht ansieht. Nur wenn diese Sichtweise bei der Inhaltskontrolle Platz greift, wird es wirklich auf Dauer mehr Vereinbarungen geben können[82].

---

[78] Zu den Auswirkungen auf die allgemeinen Vertragsbestandteile: C. Münch, Scheidungsimmobilie, Rn. 1196 ff.
[79] Triebs, Rn. 432.
[80] Triebs, Rn. 433.
[81] Ruland, Rn. 849; Ruland NJW 2009, 1701.
[82] Vgl. Bergschneider, RNotZ 2009, 457, 466.

- **Amtsermittlung und Anlassprüfung**

Klärungsbedürftig ist, ob das Gericht zu seiner Prüfung nach Maßgabe des § 8 Abs. 1 VersAusglG von Amts wegen verpflichtet ist und dazu erst alle Auskünfte wie bei der Durchführung des Versorgungsausgleichs einholen muss, um in jedem Einzelfall die Wirksamkeit der Regelung anhand des Verzichtswertes nach korrespondierenden Kapitalwerten zu prüfen[83]. Nach der **Gesetzesbegründung** sind die Vereinbarungen nur bei entsprechenden Anhaltspunkten einer Inhaltskontrolle zu unterziehen. Auch die Literatur weist darauf hin, dass trotz Geltung des Amtsermittlungsprinzips nach § 26 FamFG **nur bei konkreten Anhaltspunkten** für eine Sittenwidrigkeit oder Anpassungsbedürftigkeit eine Inhaltskontrolle durchzuführen ist. Nach *Wick* muss diese Anhaltspunkte der **Ehegatte vortragen**, der sich auf die Unwirksamkeit beruft[84]. Nach *Hauß* kann das Gericht beim Fehlen solcher Anhaltspunkte oder Hinweise von der Wirksamkeit der Vereinbarung zum Versorgungsausgleich ausgehen[85], wenn sich nicht „entsprechende Verdachtsmomente geradezu aufdrängen“[86]. Auch *Brüggen*[87] weist darauf hin, dass die Prüfung der Inhaltskontrolle nicht anders als bisher verlaufen müsse. Eine Inhaltskontrolle sei daher nur erforderlich, wenn die Ehegatten Anhaltspunkte vortragen.

Nimmt man zum **Ausgangspunkt**, dass **§ 8 Abs.1 VersAusglG nur auf die bisherige Rechtslage verweist**, dann ist zutreffend, dass es für den Einstieg in die Inhaltskontrolle **Anhaltspunkte** geben muss. Diese können sich aus dem **objektiven Gehalt der Vereinbarung** oder aber auch aus **subjektiven Unterlegenheiten** bei Vertragsschluss ergeben. Auf diese Gesichtspunkte wird das Gericht die Vereinbarung in jedem Falle durchsehen. Stellt das Gericht dann fest, dass es eine aus dem Ehezuschnitt abzuleitende Begründung für die Vereinbarung gibt und diese nicht zu einer kompletten Entsolidarisierung geführt hat, so kann damit die Prüfung in den Einstieg zu einer Inhaltskontrolle beendet sein, wenn keine weiteren subjektiven Besonderheiten (Schwangerschaft, Drohungen, Übereilungen etc.) vorliegen und keiner der Ehegatten die Wirksamkeit oder Durchsetzbarkeit des Vertrages in Frage stellt. An den **Vortrag** der Beteiligten wird man aber angesichts des Umstandes,

[83] So wohl Ruland, Rn. 434 f., 437.
[84] So Wick, FPR 2009, 219, 220 unter Berufung auf die Rechtsprechung des BGH zu den Härtegründen.
[85] Hauß, DNotZ 2009, 600, 605.
[86] Hauß/Eulering, Rn. 162.
[87] Brüggen, MittBayNot 2009, 337, 345.

dass **nicht** beide Ehegatten **anwaltlich vertreten** sein müssen, **keine allzu großen Anforderungen** stellen dürfen.

Ist der Anwendungsbereich der Inhaltskontrolle nach dieser Vorprüfung eröffnet, dann muss das Gericht die für die Kontrolle notwendigen **Daten erheben** und die Auswirkungen der Vereinbarung ggf. rechnen. Dabei ist zu beachten, dass bei einer Inhaltskontrolle neben der Prüfung der Einzelvereinbarung zum Versorgungsausgleich stets auch die **Gesamtvereinbarung betrachtet werden muss**[88]. Somit sind dann die Regelungen insgesamt zu prüfen. Abschließend sei nochmals betont, dass es sich um eine **Missbrauchsprüfung** und nicht um eine Halbteilungskontrolle handelt. Der BGH lässt ausdrücklich zu, dass sich Ehegatten vom gesetzlichen Ausgleichssystem abkoppeln, wenn sie jedenfalls ehebedingte Nachteile ausgleichen.

- **Ausübungskontrolle und richterliche Anpassung**

Hingewiesen sei noch besonders auf die Rechtsfolge, wenn eine Vereinbarung zwar der Wirksamkeitskontrolle standhält, aber in der Ausübungskontrolle scheitert. Dann ist nicht einfach der gesetzliche Versorgungsausgleich durchzuführen, sondern der Richter muss auf der Basis des Vereinbarten eine Anpassung der Vereinbarung vornehmen, die zu derjenigen Rechtsfolge führt, die den Interessen der Ehegatten am ehesten Rechnung trägt[89]; dies kann zu einem modifizierten Versorgungsausgleich führen. Maßstab der Ausübungskontrolle ist aber ausdrücklich auch der wirksame Ehevertrag. Wenn dieser eine hälftige Teilung gerade ausschließt, dann beschränkt sich die Anpassung auf den Ausgleich ehebedingter Nachteile[90]. Dies gilt auch im Versorgungsausgleich.

IV. Sonstige Beschränkungen von Vereinbarungen

Im Rahmen des früheren Versorgungsausgleichs gab es eine ganze Reihe von spezifisch versorgungsausgleichsrechtlichen Beschränkungen für Vereinbarungen[91]. Davon ist nur noch ein Teil geblieben, den es zu beachten gilt.

[88] Zu „Paketlösungen“ bei Vereinbarungen Triebs, Rn. 323
[89] So schon BGH, NJW 2004, 930, 935.
[90] OLG Düsseldorf, FamRZ 2008, 519 unter Berufung auf C. Münch, FamRZ 2005, 570 f.
[91] Vgl. C. Münch, Rn. 2498 ff.

1. Keine Vereinbarung zu Lasten von Versorgungsträgern

Nach **§ 8 Abs.2 VersAusglG** können durch Vereinbarungen Anrechte nur übertragen oder begründet werden, wenn die maßgebenden Regelungen dies zulassen und die betroffenen Versorgungsträger zustimmen.

Diesem **Schutz des Versorgungsträgers** galt das **frühere Supersplittingverbot**, das auf die Gesamtrechnung des Versorgungsausgleichs bezogen war.

Rechtsprechungsbeispiel:[92]

1) Nach altem Recht

Ehemann und Ehefrau haben Anwartschaften in der gesetzlichen Rentenversicherung erworben, und zwar der Ehemann höhere als die Ehefrau. Beide haben auch betriebliche Altersversorgungen erlangt, hier aber die Ehefrau höhere als der Ehemann. Vereinbaren nun die Vertragsteile, dass die betrieblichen Altersversorgungen beim Versorgungsausgleich außer Betracht bleiben sollen, so hatte dies früher zur Folge, dass vom Ehemann auf die Ehefrau mehr Anrechte in der gesetzlichen Rentenversicherung übertragen werden mussten als dies bei Verrechnung des Wertunterschieds mit demjenigen bei den betrieblichen Altersversorgungen im Zuge des Einmalausgleichs nach § 1587b Abs. 3 Satz 3 BGB a.F. sonst geschehen wäre. Daher verstieß eine solche Vereinbarung gegen das Verbot des Supersplittings.

2) Nach neuem Recht

Nach dem neuen Versorgungsausgleichsrecht wird jedes Anrecht für sich betrachtet und geteilt. Wegen des Verzichtes auf den Versorgungsausgleich aus der betrieblichen Altersversorgung ändert sich deshalb beim Ausgleich in der gesetzlichen Rentenversicherung nichts. Daher kann ein solcher Teilverzicht nunmehr ohne Bedenken erfolgen.

Dieses **Gesamtverbot gibt es** daher **heute nicht mehr**, denn nach neuem Versorgungsausgleich werden alle Rechte einzeln ausgeglichen[93].

Allerdings sind die **Interessen des Versorgungsträgers weiterhin** insoweit **zu berücksichtigen**, als die Ehegatten bezogen auf ein **Einzelanrecht** eines Ehegatten

[92] BGH, FamRZ 1988, 153 f.
[93] Schmid/Eulering, FamRZ 2009, 1269, 1270.

keine die Halbteilung übersteigende Teilung vereinbaren dürfen[94]. Gegen § 8 Abs.2 VersAusglG würde also z.B. die Vereinbarung verstoßen, dass die Ausgleichsquote nicht fünfzig, sondern siebzig Prozent betragen solle.

Bestehen für beide Ehegatten Anrechte im gleichen Versorgungssystem, etwa in der gesetzlichen Rentenversicherung, so dass an und für sich eine Verrechnung nach § 10 Abs.2 VersAusglG möglich wäre, so sind gleichwohl Vereinbarungen zulässig, die bei einem Ehegatten eine Teilung verhindern, so dass das Anrecht des anderen wirklich zu 50 % ohne Verrechnung geteilt wird[95].

Beispiel:

Die Anrechte des M in der gesetzlichen Rentenversicherung betragen in der Ehezeit 8,5 EP.

Die Anrechte der F in der GV belaufen sich auf 4 EP.

In einer Vereinbarung verzichtet F auf den Zugewinnausgleich und M verzichtet im Gegenzug auf den Versorgungsausgleich hinsichtlich der Anrechte der F.

Ohne die Vereinbarung wären von M auf F im Wege der internen Teilung 4,25 EP übertragen worden und von F auf M ebenfalls im Wege der internen Teilung 2 EP. Nach der internen Teilung durch das Familiengericht hätte der Versorgungsträger nach § 10 Abs.2 VersAusglG verrechnet und nur noch 2,25 EP von M auf F übertragen.

Aufgrund der Vereinbarung muss der Versorgungsträger aber nun 4,25 EP von M auf F übertragen. F hat dann insgesamt 8,25 EP, also mehr als die Hälfte der insgesamt vorhanden EP (12,5 EP : 2 = 6,25 EP).

Dennoch liegt darin keine Benachteiligung des Versorgungsträgers, denn dieser hat auf die interne Verrechnung keinen Anspruch. Wichtig ist nur, dass kein Einzelanrecht mehr als hälftig geteilt wird[96].

Die Vereinbarung ist somit zulässig und verstößt nicht gegen § 8 Abs.2 VersAusglG.

Abzustellen ist also immer nur auf das Einzelanrecht eines Ehegatten. Vereinbarungen über Teile des Versorgungsausgleichs können daher nach neuem

[94] Hauß, DNotZ 2009, 600, 602.
[95] Ruland, Rn. 820.
[96] Vgl. Ruland, Rn. 797, 820; so wohl auch Glockner, § 9, Rn. 19, 20.

Recht rechtssicherer getroffen werden, da man nicht das auf die Gesamtversorgung bezogene Supersplittingverbot befürchten muss.

Die allgemeine Regelung des § 8 Abs.2 VersAusglG stellt sich als eine Zusammenfassung von einzelnen **Versorgungsgesetzen** dar, die bereits **entsprechende Verbote** enthalten, so etwa § 3 Abs.2 Satz 1 BeamtVG[97] oder §§ 32[98], 46 Abs.2 SGB I.

Besonders zu beachten ist im Rahmen des § 8 Abs.2 VersAusglG, dass eine **externe Teilung nur** von den Ehegatten vereinbart werden kann, wenn die **Versorgungsträger** des ausgleichspflichtigen Ehegatten (§ 14 VersAusglG) und der Zielversorgungsträger (§§ 15 VersAusglG und 222 FamFG) **zustimmen**. Bei der gesetzlichen Rentenversicherung als Zielversorgung ist die Zustimmung allerdings schon in § 187 Abs.1 Nr. 2b) SGB VI enthalten, so dass es keiner weiteren gesonderten Zustimmung im Einzelfall bedarf.

Dem Schutz des Versorgungsträgers dient auch § 25 Abs.2 VersAusglG, wonach nicht eine isolierte Hinterbliebenenversorgung vereinbart werden kann.

2. Stichtag Ehezeitende

Umstritten ist, ob das im früheren Versorgungsausgleichsrecht bestehende Verbot, den Stichtag des Ehezeitendes durch Parteivereinbarung zu ändern[99], im neuen Recht fortgilt. Während in der Literatur vertreten wird, es sei nunmehr auch zulässig, unmittelbar das Ende der Ehezeit im versorgungsausgleichsrechtlichen Sinne zu ändern[100], weil keine objektive Gesamtbewertung zu diesem Stichtag mehr erfolge, ist die wohl **überwiegende Ansicht** (noch) anderer Auffassung, dass der Stichtag **nach § 3 Abs.1 VersAusglG nicht vertraglich verändert** werden könne[101]. Dies wird damit begründet, dass ansonsten möglicherweise Manipulationen zu Lasten der Versorgungsträger möglich sind und dass die Bewertung der Anrechte immer bezogen auf das gesetzlich definierte Ende der Ehezeit zu erfolgen hat[102], was insbesondere bei zeitratierlicher Bewertung wichtig ist.

---

[97] „Zusicherungen, Vereinbarungen und Vergleiche, die dem Beamten eine höhere als die ihm gesetzlich zustehende Versorgung verschaffen sollen, sind unwirksam."
[98] „Privatrechtliche Vereinbarungen, die zum Nachteil des Sozialleistungsberechtigten von Vorschriften dieses Gesetzbuchs abweichen, sind nichtig."
[99] BGH, FamRZ 2001, 1444; BGH, FamRB 2004, 80.
[100] Brüggen, MittBayNot 2009, 337, 341.
[101] Bergner, § 3, Tz. 2.2; Glockner, § 9, Rn. 18; Hauß/Eulering, Rn. 125; Ruland, Rn. 172.
[102] Ruland, Rn. 172.

Der **sicherste Weg** gebietet also, wie bisher zu verfahren und **nicht das Ende der Ehezeit zu verändern**, sondern bestimmte Ehezeiten vom Versorgungsausgleich auszunehmen.

3. Keine Einbeziehung von Anrechten außerhalb der Ehezeit

In gleicher Weise hält es die überwiegende Auffassung nicht für zulässig, Zeiten vor der Ehe in den Versorgungsausgleich einzubeziehen, auch wenn die Ehegatten schon längere Zeit vor der Ehe zusammengelebt und Kinder erzogen haben[103]. Soweit bisher unter dem Regime des Einmalausgleichs vertreten wurde, die Einbeziehung vorehelicher Anwartschaften des Ausgleichsberechtigten, nicht aber des -pflichtigen sei zulässig[104], weil dies nur den Ausgleich minderte, kann dies nach neuem Recht mit verschiedenen gegenseitigen Ausgleichen nicht mehr aufrechterhalten werden. Dagegen spricht auch, dass nicht vertraglich eine Erweiterung des hoheitlichen Wertausgleichs bewirkt werden kann.

4. Keine Höchstgrenze mehr

Die bisher in § 1587b Abs.5 BGB a.F. und § 76 Abs.2 Satz 3 SGB VI a.F. vorgesehene **Höchstgrenze der Übertragung** von EP auf insgesamt **2 EP** an übertragenen und vorhandenen Anrechten **pro Jahr ist weggefallen**. Sie sollte bewirken, dass der ausgleichsberechtigte Ehegatte im Interesse der Solidargemeinschaft der Versicherten durch den Versorgungsausgleich keine höheren Anwartschaften der gesetzlichen Rentenversicherung erlangen soll als diejenigen, die er erworben hätte, wenn er während der gesamten Ehedauer pflichtversichert gewesen wäre[105].

Der **Gesetzgeber** will mit dem Wegfall der Höchstgrenze den **vollständigen Ausgleich** von in den Regelversicherungssystemen zurückgelegten Zeiten **innerhalb der gesetzlichen Rentenversicherung ermöglichen** und damit einer Zersplitterung in verschiedene Ausgleichsarten vorbeugen[106]. Aus dem gleichen Grunde sieht er auch in § 187 Abs.1 Nr. 2 b) SGB VI die gesetzliche Rentenversicherung als Zielsystem des externen Ausgleichs kraft Vereinbarung ohne gesonderte Zustimmung vor.

---

[103] OLG Koblenz, FamRZ 1986, 273; Ruland, Rn. 172.
[104] So Palandt/Brudermüller, § 1408, Rn. 24.
[105] BGH, FamRZ 1989, 720.
[106] BT-Drs. 16/10144, 99.

V. Form von Vereinbarungen

1. Notarielle Beurkundung

a) Vereinbarungen über den Versorgungsausgleich

Nach § 7 Abs.1 VersAusglG bedarf eine Vereinbarung über den Versorgungsausgleich, die **vor Rechtskraft der Entscheidung über den Wertausgleich** bei der Scheidung geschlossen wird, **der notariellen Beurkundung**. Insoweit ändert sich an den bisherigen Voraussetzungen (§§ 1410, 1587o Abs.2 Satz 1 a.F. BGB) nichts. Nachdem der Gesetzgeber nun auch in § 1585c BGB die Unterhaltsvereinbarungen der Beurkundung unterworfen hat, ist es nur konsequent, auch im Bereich des Versorgungsausgleichs auf die **vorherige Aufklärung und Beratung** zu setzen.

Dies ist insbesondere deshalb notwendig, weil das Altersvorsorgevermögen oftmals das einzige Vermögen ist und weil die Auswirkungen – anders als beim Unterhalt – nicht sofort spürbar sind[107]. Dabei muss man sich etwa vor Augen halten, dass ein Ausgleichsbetrag von 100,- € monatlicher Rente im 2. HJ. 2009 einen Beitragsaufwand von 22.591,80 € erfordert[108], vermeintlich kleine Rentensummen also einen großen Wert bilden.

b) Vor Rechtskraft der Entscheidung über den Wertausgleich bei Scheidung

Nach Rechtskraft der Entscheidung über den Wertausgleich sind Vereinbarungen formfrei möglich. Dies war auch nach bisherigem Recht so[109]. Sie können allerdings die mit Gestaltungswirkungen ausgesprochenen Rechtsfolgen des Wertausgleichs bei Scheidung nicht mehr rückgängig machen.

Es kommt **nicht** wie im Unterhaltsrecht nach § 1585c Abs.1 Satz 2 BGB auf die **Rechtskraft der Scheidung** an, sondern auf die Rechtskraft der Entscheidung über den Wertausgleich. Dies kann bei Abtrennung des Versorgungsausgleichs ein erheblich späterer Zeitpunkt sein.

Dabei ist zu beachten, dass nach dem FamFG nunmehr **in jedem Falle eine Entscheidung über den Versorgungsausgleich** zu treffen ist, die dann – mit ihren tragenden Gründen[110] - in Rechtskraft erwächst. Nach **§ 224 Abs.3 FamFG** hat das

---

[107] So zu Recht Brüggen, MittBayNot 2009, 337, 342.
[108] Beilage zu NJW 2009/30, 19.
[109] C. Münch, Rn. 2598; Palandt/Brudermüller, § 1587o, Rn. 4.
[110] Kemper in Horndasch/Viefhues (Hrsg.), FamFG, 2009, § 224, Rn. 10.

Gericht nämlich in der **Beschlussformel festzustellen**, soweit ein Wertausgleich bei der Scheidung nach dem **VersAusglG nicht stattfindet**, sei es aufgrund Vereinbarung, aufgrund Geringfügigkeit oder wegen grober Unbilligkeit. Somit muss das Gericht bei völligem vertraglichen Ausschluss des Versorgungsausgleichs in seiner Beschlussformel feststellen, dass ein Versorgungsausgleich nicht stattfindet. Diese Feststellung erwächst dann in Rechtskraft. Findet ein Versorgungsausgleich teilweise statt, ist aber für bestimmte Anrechte ausgeschlossen, so führt das Gericht den Versorgungsausgleich durch und stellt im Tenor fest, dass ein Versorgungsausgleich im Übrigen nicht stattfindet[111].

c) Einzelheiten der Form

Die Vereinbarung über den Versorgungsausgleich kann – außer es liegt § 1410 BGB vor – sukzessive erfolgen, d.h. eine **gleichzeitige Anwesenheit ist nicht erforderlich**. Die Vereinbarung könnte folglich auch durch **Angebot und Annahme** geschlossen werden.

Dies gilt jedoch nicht, wenn ein **Ehevertrag im Sinne des § 1410 BGB** vorliegt, denn nach dieser Vorschrift ist die **gleichzeitige Anwesenheit** beider Vertragsteile erforderlich. Damit behält die schon im alten Recht schwierige Abgrenzung zwischen einer ehevertraglichen und einer scheidungsbezogenen Regelung für diesen Aspekt der Form nach wie vor Bedeutung. Da diese **Abgrenzung sehr schwierig** ist, kann der **Rat** nur lauten, möglichst **bei gleichzeitiger Anwesenheit zu beurkunden**, außer in eindeutigen Scheidungssituationen, wenn sich die Betroffenen nicht mehr an einen Tisch setzen können.

In allen Fällen **erfordert das Gesetz** jedoch **nicht die persönliche Anwesenheit** der Vertragsteile, d.h. die Vereinbarung über den Versorgungsausgleich könnte auch mit Bevollmächtigten geschlossen werden. Da nach § 167 Abs.2 BGB die **Vollmacht nicht** die für das Rechtsgeschäft vorgeschriebene **Form** haben muss, könnte auch mittels einer nicht beurkundeten Vollmacht eine Vereinbarung über den Versorgungsausgleich geschlossen werden. Der Notar sollte sich eine solche Vorgehensweise aber aus sogleich zu beschreibenden Gründen sehr gut überlegen.

---

[111] Hauß/Eulering, Rn. 142; vgl. auch das Tenorierungsbeispiel bei Hauß/Eulering, S. 284.

d) Pflichten des Notars

Für den Notar ist bedeutsam, dass er quasi als **vorweggenommene Instanz der Inhaltskontrolle** fungiert[112]. Der Notar ist nach § 17 Abs.2 BeurkG als Wirksamkeitskontrollinstanz vorgeschaltet, denn er hat – insoweit ähnlich einem unabhängigen Richter – die Wirksamkeit des Rechtsgeschäftes zu prüfen[113]. Der richterlichen Inhaltskontrolle ist mithin eine notarielle vorgeschaltet[114].

Was den Ermittlungsumfang angeht, so ist aber zu berücksichtigen, dass dem **Notar nicht die gerichtlichen Auskunftsbefugnisse des § 220 FamFG zustehen**. Er hat auch **keine Amtsermittlungspflicht** wie das Gericht nach § 26 FamFG und ihm steht **keinerlei förmliches Beweisverfahren** zur Ermittlung von Daten und Werten zu. Aus diesem Grunde hat das BVerfG schon früh entschieden, dass die konkrete Einzelberechnung von Versorgungsansprüchen nicht zu den Aufgaben des Notars gehört und hat sich dabei auf den Willen des Gesetzgebers und die frühere Rechtsprechung berufen[115]. Daran hat sich auch im neuen Recht nichts geändert[116].

Zwar haben die Ehegatten auch untereinander **Auskunftsrechte** nach **§ 4 Abs.1 VersAusglG** und subsidiär auch gegen den Versorgungsträger des anderen Ehegatten nach **§ 4 Abs.2 VersAusglG**, aber es wird zu Recht in **Frage** gestellt, ob auf diese Weise **gesicherte Auskünfte** erlangt werden können[117]. Jedenfalls wird der andere Ehegatte kaum in der Lage sein, die ehezeitlichen Anrechte zu berechnen. Der **Versorgungsträger** ist **nur subsidiär** zur Auskunft verpflichtet, wenn der in Anspruch genommene Ehegatte seiner Auskunftspflicht nicht nachkommt. Dies ist dem Versorgungsträger ggf. durch eine Mahnung zu beweisen[118]. Der Versorgungsträger hat außerdem für die Auskunft gegenüber Ehegatten seines Versorgungsberechtigten **nicht die Berechnungen** anzustellen, wie sie nach § 5 VersAusglG dem Gericht gegenüber auszuführen sind. Der Auskunftsanspruch gegen den Ehegatten nach § 4 VersAusglG umfasst nicht einmal die Ausrechnung des Ehezeitanteils[119].

---

[112] Hierzu ausführlich C. Münch, DNotZ Sonderheft 2007, 94, 104 ff. (Deutscher Notartag 2007)
[113] Brambring, NJW 2007, 865, 869.
[114] Heinrichs, NJW 1995, 153, 158.
[115] BVerfG, NJW 1982, 2365. 2366.
[116] WüNotHdb/Mayer, Teil 3, Kapitel 1, Rn. 380.
[117] Triebs, 118.
[118] BT-Drs. 16/10144, 48.
[119] Bergner, § 4, Tz. 5.

Zudem ist häufig in Fällen notarieller Scheidungsvereinbarungen der Scheidungsantrag noch nicht gestellt und somit das **Ehezeitende noch nicht feststehend**.

Die sachlichen Erkenntnismöglichkeiten im notariellen Verfahren – erst Recht gegen den Willen der Parteien - unterliegen also Begrenzungen. Der **Notar darf sich** im Verfahren einvernehmlicher Beurkundung **auf die Angaben der Beteiligten verlassen**[120]. Er sollte die Beteiligten auf die Bedeutung des Versorgungsausgleichs und jedenfalls im Rahmen der Scheidungsvereinbarung auf die Notwendigkeit der Klärung der Versicherungskonten, ggf. auch der Einschaltung eines Rentenberaters oder Versicherungsmathematikers hinweisen.

Übernimmt der Notar jedoch **die Errechnung** der einzelnen Versorgungsanrechte und sie ist fehlerhaft, so dürfte es sich um die Übernahme eines Auftrages im Sinne des § 24 BNotO handeln, für den der Notar dann auch **haftet**[121].

2. Gerichtliche Protokollierung

§ 7 Abs.2 VersAusglG ordnet an, dass **§ 127a BGB** entsprechend gilt. Diese Verweisung war schon in § 1587o Abs.2 Satz 2 BGB a.F. enthalten gewesen und wird in der Sache unverändert übernommen[122]. Da bei einem gerichtlichen Vergleich im engeren Sinne die Vorschrift des § 127a BGB direkt anwendbar wäre, soll die Anordnung der entsprechenden Anwendung in § 7 Abs.2 VersAusglG klarstellen, dass Vereinbarungen **auch dann, wenn sie nicht den Charakter eines Vergleichs haben,** in der Form des § 127a BGB geschlossen werden können[123].

Somit kann eine Vereinbarung über den Versorgungsausgleich auch in einem Scheidungs- oder Versorgungsausgleichsverfahren durch **Aufnahme in das gerichtliche Protokoll nach § 127a BGB** ersetzt werden. Allerdings müssen hierbei **beide Ehegatten anwaltlich vertreten** sein[124]. Ein Vergleich im schriftlichen Verfahren (§ 278 Abs.6 ZPO) oder ein Anwaltsvergleich nach § 796a ZPO ersetzen die notarielle Beurkundung hingegen nicht[125].

---

[120] WüNotHdb/Mayer, Teil 3, Kapitel 1, Rn. 380.
[121] WüNotHdb/Mayer, Teil 3, Kapitel 1, Rn. 380; zum Ganzen auch Erman/Wellenhofer, § 1587o BGB, Rn. 6.
[122] BT-Drs. 16/10144, 52.
[123] BT-Drs. 16/10144, 52.
[124] BGH, FamRZ 1991, 679, 680; BGH, FPR 2002, 84; Glockner, § 9, Rn. 33.
[125] Ruland, Rn. 812.

VI. Die wichtigsten Vereinbarungsmöglichkeiten

In diesem Abschnitt sollen die verschiedenen Vereinbarungsmöglichkeiten dargestellt sein. Die Inhaltskontrolle ist dabei immer mit zu bedenken. Das heißt mit der Aufnahme in den Katalog der Vereinbarungsmöglichkeiten ist keine Anwendungsempfehlung für jeden Fall verbunden. Vielmehr ist immer im Einzelfall zu prüfen, welche Vereinbarung wirksam und interessengerecht ist.

1. Totalausschluss

a) Anwendungsfälle

Ein völliger Ausschluss des Versorgungsausgleichs kann vor allem in den Fällen in Betracht kommen, bei denen das gesetzliche Ziel des Versorgungsausgleichs, nämlich **die gleichberechtigte Teilhabe der Eheleute** an dem in der Ehe erworbenen Versorgungsvermögen,[126] aufgrund der Ehekonstellation nicht erforderlich ist oder jedenfalls von den Vertragsteilen nicht gewünscht wird.

Dies ist insbes. dann der Fall, wenn bei einer Ehe beide Ehegatten durchgehend berufstätig sind (**Doppelverdienerehe**) und jeweils ihre eigene Altersversorgung aufbauen.

Ein Ausschluss des Versorgungsausgleichs ist geradezu geboten, wenn bei der **Unternehmerehe** der Unternehmer seine Altersversorgung in der Weise absichert, dass die entsprechenden Vermögenswerte dem Zugewinn unterliegen, während die Ehefrau Versorgungsanrechte i.S.d. VersAusglG erwirbt. Ein Ausgleich zugunsten des Unternehmers wird hier zumeist nicht gewünscht und wäre auch unangebracht, wenn die Ehefrau ohnehin schon im Bereich des Zugewinns (Teil-)Verzichte ausgesprochen hat.

Auch bei der **Wiederverheiratung älterer Ehepartner**,[127] die beide bereits eigene Versorgungen aufgebaut haben, mag ein solcher Totalverzicht angebracht sein.[128]

Gerade **bei jüngeren Eheleuten**, deren **Versorgungsentwicklung noch nicht absehbar** ist, sollte von einem **Totalverzicht nur zurückhaltend** Gebrauch gemacht werden. Man weiß nicht, ob der Unternehmer immer Unternehmer bleibt oder nicht in Zeiten der Krise in eine abhängige Beschäftigung wechseln muss. Auch wenn die Ehegatten beide vortragen, keine Kinder zu wollen, so kann sich dies im

[126] BVerfG, FPR 2003, 465, 466.
[127] Gruntkowski, MittRhNotK 1993, 1, 13.
[128] Goering, FamRB 2004, 166, 168.

Laufe der Ehe ändern. Beiden Entwicklungen kann schon beim vorsorgenden Ehevertrag Rechnung getragen werden, indem etwa der Verzicht in der Unternehmerehe als einseitiger Verzicht ausgestaltet wird oder beim jungen Doppelverdienerehepaar ein Rücktrittsrecht oder eine auflösende Bedingung bei der Geburt von Kindern aufgenommen wird.

Gerade bei Scheidungsvereinbarungen sollte überlegt werden, einen Rentenberater oder Versicherungsmathematiker hinzuzuziehen, wenn auf Ansprüche, die in der Ehe aufgelaufen sind, vollständig verzichtet werden soll. Dies kann in der Belehrung zum Ausdruck gebracht werden[129].

Hinweis:

Der nachfolgende Formulierungsvorschlag für den Totalverzicht enthält eine komplette Zusammenstellung aller notwendigen Klauseln, einschließlich Belehrungen, Auffangklauseln und Güterstandsregelung. Die nachfolgenden Formulierungshilfen gehen dann jeweils nur noch auf die jeweils betroffenen Teile ein; sie können um die Abschnitte aus diesem Formular entsprechend ergänzt werden.

b) Formulierung

Formulierungsvorschlag (kompletter Verzicht auf Versorgungsausgleich):

1)

Wir schließen hiermit nach § 6 VersAusglG gegenseitig den Versorgungsausgleich nach dem VersAusglG vollständig und für die gesamte Ehezeit aus.

2)

Diesen Verzicht nehmen wir hiermit gegenseitig an.

3)

Eine Abänderung dieser Vereinbarung – insbesondere nach § 227 FamFG – wird ausgeschlossen[130].

Alternative:

Wir wissen, dass diese Vereinbarung nach § 227 Abs.2 FamFG bei wesentlichen Veränderungen einer Abänderung unterliegen kann.

4)

[129] Bergschneider, Notarverein, 3.

[130] Dies entspricht dem bisherigen Ausschluss der Abänderbarkeit nach § 10a IX VAHRG. Nach § 227 Abs.2 FamFG kann der Ausschluss der Abänderbarkeit vereinbart werden. Die Alternative lässt die Abänderung weiterhin zu. Der Ausschluss der Abänderbarkeit muss künftig im Einzelfall überdacht werden, da zur Abänderung nur noch rechtliche oder tatsächliche Änderungen berechtigen und keine Totalrevision mehr stattfindet.

In dieser Vereinbarung liegt jedoch ausdrücklich kein Verzicht auf Altersvorsorgeunterhalt[131]*.*

Alternative:

Dies beinhaltet zugleich einen Verzicht auf Altersvorsorgeunterhalt, den wir hiermit wechselseitig annehmen....

5)

Der Notar hat uns über die rechtliche und wirtschaftliche Tragweite dieses Ausschlusses eingehend belehrt. Er hat insbesondere darauf hingewiesen:

a) dass bei einem Ausschluss des Versorgungsausgleichs jeder Ehegatte für seine Altersversorgung selbst sorgen muss;

b) dass es empfehlenswert ist, die aus dem bisherigen oder auch dem künftig zu erwartenden Versicherungsverlauf resultierenden Anrechte der Ehegatten im Rahmen einer Renten- bzw. Versorgungsberatung zu bestimmen; die Ehegatten wünschen die Beurkundung jedoch ausdrücklich ohne eine solche vorherige Berechnung[132]*;*

c) dass mit dem Ausschluss des Versorgungsausgleichs keine Änderung des Güterstandes verbunden ist[133]*;*

d) dass die Vereinbarung eines Ausschlusses des Versorgungsausgleichs einer Wirksamkeits- und Ausübungskontrolle nach § 8 Abs.1 VersAusglG und den Rechtsprechungsgrundsätzen unterliegt und dass ehevertragliche Regelungen bei besonders einseitiger Aufbürdung von vertraglichen Lasten und einer erheblich ungleichen Verhandlungsposition unwirksam oder unanwendbar sein können. Der Notar hat ferner darauf hingewiesen, dass der Vertrag bei einer gewichtigen Änderung der Ehekonstellation, insbesondere bei einer Änderung der Erwerbsbiographie oder der Geburt gemeinsamer Kinder auch nachträglich einer Ausübungskontrolle unterliegen kann. Er hat uns Gestaltungsmöglichkeiten aufgezeigt, dem bereits jetzt Rechnung zu tragen. Dies wünschen wir jedoch ausdrücklich nicht

Die Vertragsteile erklären, dass sie nach einer Vorbesprechung und dem Erhalt eines Vertragsentwurfes mit Hinweis auf die Möglichkeit rentenrechtlicher Prüfung die rechtlichen Regelungen dieses Vertrages umfassend erörtert haben und dieser Vertrag ihrem gemeinsamen Wunsch nach Gestaltung ihrer ehelichen Verhältnisse entspricht. Sie sind insbesondere überzeugt, dass mit den Regelungen dieses Vertrages trotz des hier erklärten Verzichtes alle etwa eintretenden ehebedingten Nachteile ausgeglichen sind.

---

[131] BGH, FamRZ 1992, 1045, 1049 hat unentschieden gelassen, ob in dem Verzicht auf Versorgungsausgleich zugleich ein Verzicht auf Altersvorsorgeunterhalt liegt. Daher ist eine vertragliche Klarstellung empfehlenswert, insbesondere wenn der Vertrag sonst keine unterhaltsrechtlichen Regelungen enthält, vgl. Bergschneider, Rn. 848.

[132] Nach WüNotHdb/Mayer, 3. Teil, Kapitel. 1, Rn. 164.

[133] Soll Gütertrennung gelten, so muss diese nunmehr ausdrücklich vereinbart sein.

2. Einseitiger Ausschluss

a) Anwendungsfälle

Insbesondere **in Unternehmerfällen** kommt der einseitige Ausschluss des Versorgungsausgleichs vor, wenn der Inhaber oder die Inhaberin eines gefestigten oder gar dynastischen Unternehmens für sein/ihr Alter durch Vermögen vorgesorgt hat, das dem Zugewinn unterliegt, dieser Zugewinn aber ehevertraglich begrenzt oder ausgeschlossen ist.

Hier soll es nicht sein, dass der **Nichtunternehmer-Ehegatte**, der in abhängiger Beschäftigung Versorgungsanrechte erwirtschaftet, diese bei einer Scheidung mit dem anderen Ehegatten teilen muss, obwohl er bereits im Zugewinnbereich Verzichte geleistet hat. Daher wird **zu seinen Gunsten** ein **einseitiger Verzicht** erklärt.

Der einseitige Ausschluss wird auch nach neuem Recht befürwortet[134]. Allerdings muss über die Art der Vereinbarung des einseitigen Verzichtes näher nachgedacht werden, weil dieser durch die Systemänderung stark betroffen ist.

b) Fehlende Ausgleichsbilanz

Unter Geltung des **früheren Versorgungsausgleichsrechts** konnte ein einseitiger Verzicht **nur** so vereinbart werden, dass die Gesamtausgleichsbilanz und damit der **Einmalausgleich** errechnet wurde. Traf die Pflicht zum Einmalausgleich den Nichtunternehmer-Ehegatten, wurde zu seinen Gunsten auf den Versorgungsausgleich verzichtet. Nach altem Recht problematisch war eine Vereinbarung dergestalt, dass bei der Erstellung der Gesamtausgleichsbilanz alle Anrechte nur eines Ehegatten außer Betracht bleiben sollen. Hier war die Gefahr des Verstoßes gegen das Supersplittingverbot sehr groß.

Nach **neuem Recht** gibt es das **Supersplitting** und den **Einmalausgleich nicht mehr**. Es gibt aber auch **keine Gesamtausgleichsbilanz** mit einheitlicher Umrechnung aller Anrechte mittels der BarwertVO mehr.

Man könnte daher jetzt die Vereinbarung dergestalt treffen, dass diese **nur die Anrechte des Nichtunternehmer-Ehegatten aus dem Versorgungsausgleich ausklammert**. Das hätte zur Folge, dass der Unternehmerehegatte seine Versorgungsanrechte einseitig teilen muss.

---

[134] WüNotHdb/Mayer, 3.Teil, Kapitel 1, Rn. 189; Brüggen, MittBayNot 2009, 337, 342.

Sonst muss überlegt werden, anhand welcher Daten man im Scheidungsfalle entscheiden kann, zu wessen Gunsten denn ein fiktiver Gesamtausgleich ausginge.

c) Lösungsmöglichkeiten

(1) Anknüpfung an korrespondierenden Kapitalwert

Hier bietet der reformierte Versorgungsausgleich einen **neuen Begriff** an, mit dem man an dieser Stelle arbeiten könnte. Dies ist der **sog. „korrespondierende Kapitalwert" nach § 47 VersAusglG**.

Wir hatten schon gehört, dass die Anrechte im neuen Versorgungsausgleichsrecht immer in ihren jeweiligen Bezugsgröße angegeben werden, da für den Ausgleich an sich eine Vergleichbarkeit nicht mehr zwingend erforderlich ist. Nach § 5 Abs.3 VersAusglG unterbreitet der Versorgungsträger nunmehr dem Gericht einen Vorschlag für die Bestimmung des Ausgleichswertes in der jeweiligen Bezugsgröße (Entgeltpunkt oder Euro-Rentenbetrag oder Kapitalwert etc.). Wenn es sich aber bei dem Ausgleichswert nicht ohnehin um einen Kapitalwert handelt, dann muss der **Versorgungsträger zusätzlich** einen **korrespondierenden Kapitalwert nach § 47 VersAusglG benennen** (§ 5 Abs.3 VersAusglG).

Das gilt allerdings **nur für den Wertausgleich bei Scheidung**. Nach § 5 Abs.4 VersAusglG sind für die Ausgleichsansprüche nach Scheidung nur die Rentenbeträge zu berechnen[135].

Zudem ist der korrespondierende Kapitalwert ausweislich des § 47 Abs.1 VersAusglG – um die Fassung des § 47 VersAusglG wurde bis zuletzt gerungen[136] - **nur eine Hilfsgröße**. Er entspricht nach § 47 Abs.2 VersAusglG dem Betrag, der zum Ende der Ehezeit aufzubringen wäre, um beim Versorgungsträger der ausgleichspflichtigen Person für sie ein Anrecht in Höhe des Ausgleichswertes zu begründen. Es handelt sich also quasi um den **Einkaufspreis der Versorgung** des Pflichtigen zum Ehezeitende, die nun ausgeglichen werden soll.

§ 47 VersAusglG enthält auch Aussagen zur Berechnung des korrespondierenden Kapitalwertes für die verschiedenen Versorgungen mit der hilfsweise Anordnung der Berechnung des Barwertes[137].

---

[135] Wick, Sonderheft FK 2009, 4.
[136] Vgl. BT-Drs. 16/11903, 11 ff.
[137] Im Detail Bergner, § 47, Tz. 3 ff.

Wegen des Charakters als **bloße Hilfsgröße** wird dieser Wert vielfach **in Frage gestellt**, vor allem wegen der uneinheitlichen Verwendung des Rechnungszinses[138]. Zu beachten ist bei einem Vergleich mit anderen Werten, dass es sich bei dem Barwert um einen Bruttobetrag handelt, der zumindest teilweise der Besteuerung unterliegt, während sich etwa Zugewinnwerte häufig als Nettowerte darstellen.

Auch § 47 Abs. 6 VersAusglG zeigt die Korrekturbedürftigkeit dieses Wertes. Einen besseren Wert sieht jedoch das VersAusglG nicht vor.

Trotz dieser Schwächen des korrespondierenden Kapitalwertes schreibt das Gesetz seine Bestimmung und Mitteilung an das Familiengericht vor, weil mit Hilfe dieser Werte eine „**Vorsorgevermögensbilanz**“ aufgestellt werden könne[139]. Die Gesetzesbegründung sagt ausdrücklich, dass diese Bilanz für Vereinbarungen der Eheleute über den Versorgungsausgleich und ggf. über weitere Folgesachen benötigt wird. Nach diesen Ausführungen der Gesetzesbegründung soll der korrespondierende Kapitalwert in erster Linie dazu dienen, im Rahmen von Vereinbarungen in der Regel im Zusammenhang mit der Scheidung etwaige Verzichte oder Modifikationen zu quantifizieren.

Nach meinem Dafürhalten **können** Ehegatten und damit auch **Anwälte und Notare den** ihnen vom **Gesetzgeber** für diesen Zweck **extra geschaffenen Wert** als Grundlage ihrer Entscheidung **nehmen**, wenn mit den Mandanten bzw. Urkundsbeteiligten geklärt ist, dass es sich um eine Hilfsgröße handelt und keine mathematisch genaue Bestimmung. Wollen die Ehegatten eine mathematisch genaue Berechnung, so steht es ihnen frei, eine solche vorzunehmen und durch Vereinbarung zum Inhalt ihrer Vereinbarung zu machen.

Wenn schon auf der Grundlage dieses Wertes Verzichts- oder Kompensationsvereinbarungen bei Scheidung getroffen werden können[140], dann muss der Wert **erst recht in der Regel tauglich sein, um bestimmen zu können, zu wessen Gunsten der Versorgungsausgleich insgesamt ausgeht**. Man muss sich im Klaren sein, dass in diesem Wert nur der Wertausgleich bei Scheidung erfasst ist, also nicht der Ausgleich nach Scheidung, der aber im Verhältnis zum

---

[138] Hauß/Eulering, Rn. 682, 691 ff.
[139] BT-Drs. 16/10144, S. 50.
[140] Bergschneider, RNotZ 2009, 457, 466.

heutigen Recht **stark zurückgehen**[141] wird. Vorsicht also bei sehr hohen ausländischen Anrechten.

Im **vorsorgenden Unternehmerehevertrag** könnte man also für die Frage, ob der Nichtunternehmer-Ehegatte der insgesamt Belastete ist, **auf den korrespondierenden Kapitalwert abstellen**, und zwar für die hier zu treffende Entscheidung ggf. ohne die zusätzliche Korrektur nach Abs. 6.

Eine allgemeine Bestimmung, die darauf abstellt, ob sich „die Summe aller auszugleichenden Anwartschaften zu Gunsten des Ehegatten“[142] auswirkt, erscheint nicht ausreichend bestimmt.

Formulierungsvorschlag (einseitiger Verzicht auf Versorgungsausgleich-Vorsorgevermögensbilanz nach § 47 VersAusglG):

1)

Wir schließen hiermit nach § 6 VersAusglG gegenseitig[143] den Versorgungsausgleich nach dem VersAusglG für den Fall vollständig aus, dass ich der Ehemann insgesamt ausgleichsberechtigt bin.

Insgesamt ausgleichsberechtigt bin ich, wenn die Kapitalwerte bzw. korrespondierenden Kapitalwerte im Sinne des § 47 Abs.1 VersAusglG/im Sinne des § 47 Abs.1 i.V.m. Abs.6 VersAusglG der Anrechte meiner Ehefrau die meinen übersteigen.

Alternative 1:

Hierbei sind die von den Versorgungsträger mitgeteilten Kapitalwerte bzw. korrespondierenden Kapitalwerte auf der Basis eines einheitlichen Rechnungszinses von 4,5 % neu festzulegen.

Alternative 2:

Insgesamt ausgleichungsberechtigt bin ich, wenn die Barwerte der Anrechte meiner Ehefrau nach § 47 Abs.5 VersAusglG diejenigen meiner Anrechte übersteigen. Die Werte sind durch einen vom Präsidenten des örtlich zuständigen Landgerichts benannten Sachverständigen für Rentenberechnungen mit folgenden Parametern[144] zu berechnen: Rechnungszins: ….. Lebenserwartung zu ermitteln nach ……., Dynamik in der Anwartschaftsphase .....und in der Leistungsphase ……., Leistungsumfang in Bezug auf Invaliden- oder Hinterbliebenenrente .....

2)

Diesen Verzicht nehmen wir hiermit gegenseitig an.

[141] Brüggen, MittBayNot 2009, 337, 339; zum schuldrechtlichen Ausgleich nach Scheidung: Eichenhofer, FPR 2009, 211 f.

[142] notar 2009, 328, 334 – Vorschlag mit experimentellem Charakter.

[143] Trotz des Verzichtes nur einseitig zu Lasten des Ehemannes liegt ein gegenseitiger Verzicht vor, denn tritt der Fall ein, dann ist der Ausgleich für beide Ehegatten ausgeschlossen.

[144] Manche der nachfolgenden Parameter machen nur Sinn, wenn die entsprechende Versorgung schon feststeht, so etwa die Angaben zur Dynamik. Ggf. sind auch für einzelne Versorgungen getrennte Berechnungsgrundlagen möglich.

3)

Eine Abänderung dieser Vereinbarung wird nach § 227 Abs. 2 FamFG ausgeschlossen.

……

5)

Der Notar hat uns über die rechtliche und wirtschaftliche Tragweite dieses Ausschlusses eingehend belehrt. Er hat insbesondere darauf hingewiesen:

a) dass bei einem Ausschluss des Versorgungsausgleich jeder Ehegatte für seine Altersversorgung selbst sorgen muss;

……

c) dass es sich bei dem korrespondierenden Kapitalwert nicht um einen versicherungsmathematisch exakt berechneten Wert handelt, sondern um eine Hilfsgröße zur Erstellung einer Vorsorgevermögensbilanz, die möglicherweise vom wirklichen, nur sachverständig festzustellenden Wert abweichen kann und die insbesondere keine Dynamik auf den Leistungszeitpunkt hin enthält. Der Notar hat uns ferner darüber informiert, dass die Summe der korrespondierenden Kapitalwerte nicht diejenigen Ausgleichswerte erfasst, die nach Scheidung (schuldrechtlich) auszugleichen sind, weil für diese ein korrespondierender Kapitalwert bei Scheidung nicht mitgeteilt wird..

……

(2) Einseitiges Rücktrittsrecht

Da auch dieser Vorschlag des Abstellens auf den korrespondierenden Kapitalwert noch einige Unwägbarkeiten beinhaltet und vor allem bei Vertragsschluss nicht ersichtlich ist, ob dieser Jahrzehnte später ein wirklich realistisches Abbild der Versorgungslage gibt, empfiehlt sich für diejenigen, die einen Bezug auf den korrespondierenden Kapitalwert nicht wollen, eine Verfahrensweise, die ohne eine genaue vorab formulierte Definition des „insgesamt ausgleichsberechtigten Ehegatten“ auskommt.

So könnte man einen **gegenseitigen Totalverzicht** erklären und der **Ehefrau** – in unserem Formulierungsbeispiel der Nichtunternehmer-Ehegatte – **ein einseitiges Rücktrittsrecht** von dieser Vereinbarung einräumen. Dann hätte die Ehefrau die Möglichkeit, zunächst einmal über die Auskunftsansprüche nach § 4 VersAusglG oder im Verfahren über den Versorgungsausgleich die Anrechte beider Ehegatten feststellen zu lassen, um zu überprüfen, ob der vereinbarte Totalverzicht zu ihren Gunsten ausgeht. Geht er wider Erwarten zu ihren Lasten aus, weil der vermeintliche Unternehmer die Selbständigkeit wirtschaftlich nicht durchhält und dann doch im Versorgungsausgleich mehr Anrechte auszugleichen hätte, so kann sich die Ehefrau durch Rücktritt vom Verzicht lösen. Wichtig ist, dass der Rücktritt auch spät im

Versorgungsausgleichsverfahren noch erklärt werden kann, damit die Ehefrau zunächst die gerichtliche Anfrage an die Versorgungsträger und die Berechnung des Ausgleichswertes abwarten kann.

(3) Ausschluss nur der Anrechte des Nichtunternehmer-Ehegatten

Schließlich wäre es möglich, dass der **Unternehmer-Ehegatte einseitig auf alle Ausgleiche verzichtet**, die ihm an Anrechten des anderen Ehegatten im Versorgungsausgleich zustünden, **seine eigenen Anrechte aber dem Versorgungsausgleich unterwirft**. Diese Variante ist nach Wegfall des Supersplittingverbotes zulässig. Auch für die Anrechte des Unternehmers kommt es nicht zu einer höheren als hälftigen Teilung. Auf eine etwa sonst mögliche Verrechnung hat der Versorgungsträger keinen Anspruch[145]. Dies wird aber meist so nicht gewünscht sein.

3. Ausschluss für bestimmte Ehezeiten

a) Zeiten der Berufsaufgabe

Ein häufig geäußerter Wunsch ist es, dass Ehegatten, die als **Doppelverdiener** in die Ehe starten, den **Versorgungsausgleich zunächst einmal ausschließen** möchten, ihn jedoch für die Zeiten durchgeführt haben wollen, in denen ein Ehegatte wegen der Familie nicht oder nicht voll arbeiten kann.

Es gibt verschiedene Arten, dies zu regeln. Zum einen kann man **nur an die Geburt eines gemeinsamen Kindes anknüp**fen und ohne Rücksicht auf die beruflichen Auswirkungen ab diesem Ereignis den Versorgungsausgleich durchführen. Man kann zum anderen einen solchen **Ausgleich nur** dann anordnen, wenn der Kinder erziehende Ehegatte **Einschnitte** bestimmter Erheblichkeit **in seiner Berufstätigkeit** in Kauf nehmen muss.

Regelungsbedürftig ist ferner, ob der Versorgungsausgleich dann **für die gesamte restliche Ehezeit** stattfindet **oder** nur für die Zeiten beruflicher Ausfälle bzw. unabhängig davon der Ausschluss ab einem bestimmten Lebensalter des jüngsten Kindes wieder greift.

Da es kein Supersplittingverbot mehr gibt, ist die Herausnahme bestimmter Zeiten aus dem Versorgungsausgleich nunmehr ohne rechtliche Bedenken möglich.

---

[145] Ruland, Rn. 797.

b) Trennungszeit

Wie bereits dargelegt wurde (IV.2.), kann das Ende der Ehezeit nicht vertraglich verändert werden, da es Anknüpfungspunkt der Bewertung der Anrechte ist. Daher ist die Bewertung der Anrechte immer auf das **Ehezeitende** vorzunehmen. Jede Vereinbarung, die von einem bestimmten anderen Stichtag an – etwa demjenigen der Trennung – alle weiteren Entwicklungen der Versorgungsanrechte ausblenden würde, wäre daher nach wie vor unzulässig. Möglich sind hingegen Vereinbarungen, die den Zeitpunkt, auf den hin nach dem Gesetz der Ausgleichsbetrag zu beziehen ist, unverändert lassen und unbeschadet dieses gesetzlichen Ehezeitendes in den Ausgleich nur diejenigen Anrechte einbeziehen, welche die Parteien bis zu diesem vorgezogenen Stichtag erworben haben. Auf diesen Unterschied ist in der Formulierung zu achten.[146] Da es kein Supersplittingverbot mehr gibt, müssen diesbezüglich keine Vorkehrungen mehr getroffen werden.

Formulierungsvorschlag (Verzicht auf Versorgungsausgleich während der Trennungszeit)

1)

Wir schließen hiermit nach § 6 VersAusglG den Versorgungsausgleich nach dem VersAusglG gegenseitig aus, und zwar für die Zeit aber der Trennung. Von einer solchen Trennung ist auszugehen, wenn sie der eine Ehegatte dem anderen per Einschreiben mitgeteilt hat.[147]

2)

Für die Zeit vor der Trennung soll der Versorgungsausgleich hingegen durchgeführt werden.

3)

Dieser partielle Ausschluss des Versorgungsausgleichs wird so verwirklicht, dass die von den Ehegatten jeweils in der gesamten Ehezeit erworbenen Anrechte um diejenigen gekürzt werden, die sie in der Trennungszeit erworben haben.[148] *Das Ehezeitende nach § 3 Abs.1 VersAusglG bleibt hingegen unberührt.*

4)

[146] Vgl. BGH, FamRZ 1990, 273, 274; BGH, FamRB 2004, 80; OLG Karlsruhe, FamRZ 2005, 1747, 1748.

[147] Alternativ wäre ggf. ein Trennungszeitpunkt anzugeben. Brambring, Ehevertrag und Vermögenszuordnung unter Ehegatten, 6. Aufl., 2008, Rn. 113 schlägt für die Fälle, in denen eine solche Vereinbarung nach der Trennung zur Behebung einer Ehekrise getroffen wurde, eine Klausel vor, nach welcher der Ausschluss des Versorgungsausgleichs wieder entfällt, wenn die Ehegatten schriftlich übereinstimmend festlegen, nicht mehr getrennt zu leben.

[148] Formulierung nach BGH, FamRZ 1990, 273, 274; dort wird eine reine Berechnung nach dem Zeit-Zeit-Verhältnis im Sinne des heutigen § 40 VersAusglG für unbillig gehalten, vielmehr das Abstellen auf die konkret im jeweiligen Zeitraum erworbenen Anrechte empfohlen; ebenso BGH, FamRB 2004, 80.

Soweit in dieser Vereinbarung ein Verzicht liegt, nehmen wir diesen gegenseitig an.

...

4. Ausschluss mit Bedingung, Befristung oder Rücktrittsrecht

Gerade in der Doppelverdienerehe ist zuweilen ein vollständiger Ausschluss des Versorgungsausgleichs gewünscht, der aber bei einer Änderung der Ehekonstellation aufgrund der Geburt gemeinsamer Kinder keinen Bestand mehr haben soll.

a) Auflösende Bedingung der Berufsaufgabe wegen Kindererziehung

Wird dies über eine **auflösende Bedingung** gelöst, so wird der Ausschluss des Versorgungsausgleichs mit der Eintritt der Bedingung **automatisch** unwirksam. Vorteil ist, dass man keine Erklärungen mehr abgeben muss. Nachteil ist, dass die Rechtsfolge automatisch eintritt, ohne dass den Ehegatten noch eine Überlegungsfrist bleibt.

b) Rücktrittsrecht für diesen Fall

Ein **flexibleres Instrument** als die Bedingung ist das **Rücktrittsrecht**. Es erlaubt den Parteien, die Folgen der Entscheidung zu bedenken und zu einer in diesem Zeitpunkt angemesseneren Verhandlungslösung zu kommen. Daher sind Rücktrittsrechte den automatisch wirkenden Bedingungen grundsätzlich vorzuziehen.

5. Ausschluss mit Gegenleistung

Der Versorgungsausgleich ist häufig auch Gegenstand einer **kompensatorischen Vereinbarung**. Hier ist insbesondere darauf zu achten, dass dem verzichtenden Ehegatten entweder eine **Leistung mit gleicher Sicherheit** eingeräumt wird (vgl. etwa § 11 VersAusglG mit seinen Anforderungen an die interne Teilung), etwa in Form einer sofortigen Übertragung eines Vermögensgegenstandes oder der Einmalzahlung in ein Versicherungsdepot.

Wo dies nicht möglich ist und der Ausgleichspflichtige Leistungen über einen längeren Zeitraum zu erbringen hat, sollte der **Versorgungsausgleichsverzicht auflösend bedingt sein**, sodass er im Fall des Ausfalles der Leistungen unwirksam wird. Die Gegenleistungen können die Vertragsparteien nach ihren Wünschen und Möglichkeiten festlegen. In Betracht kommen aber insbes. die Übertragung von

Vermögensgegenständen, der Abschluss einer Lebensversicherung oder auch die Einzahlung in die gesetzliche Rentenversicherung, soweit dies nach deren Bestimmungen zulässig ist. Die Rechtsprechung des BGH[149] fordert im Rahmen der Inhaltskontrolle im Gegensatz zum OLG München[150] keine völlig gleichwertige Gegenleistung.[151]

Häufiger wird in vorsorgenden Verträgen der **Abschluss einer Lebensversicherung** entweder auf Kapital- oder auf Rentenbasis als Ausgleich vorgesehen. Sie kann neu begründet oder auch vom Verpflichteten auf den Berechtigten übertragen werden. Wenn eine Gleichwertigkeit mit dem Versorgungsausgleich hergestellt werden soll, so ist auch der Fall der **verminderten Erwerbsfähigkeit** des Berechtigten einzubeziehen. Insbes. in den Fällen, in denen ansonsten nur ein schuldrechtlicher Versorgungsausgleich in Betracht käme und der Berechtigte wesentlich älter als der Verpflichtete ist, kann dadurch eine frühere Versorgung sichergestellt werden.[152] Ein Verzicht gegen Zahlung laufender Beiträge kann folgendermaßen formuliert werden:

Formulierungsvorschlag (Verzicht auf Versorgungsausgleich gegen Zahlung der Beiträge für eine Lebensversicherung):

1)

Wir schließen hiermit nach § 6 VersAusglG gegenseitig den Versorgungsausgleich nach dem VersAusglG vollständig aus.

Der Verzicht auf den Versorgungsausgleich wird auflösend bedingt vereinbart. Er entfällt für beide Ehegatten und für die gesamte Ehezeit vollständig, wenn der Verpflichtete mit den in den nachstehenden Ziff. 3) und 4) vereinbarten Leistungen in zwei aufeinander folgenden Monaten in Verzug gerät.

Durch den Eintritt der auflösenden Bedingung werden die übrigen Bestimmungen dieses Vertrages nicht berührt.

2)

Diesen Verzicht nehmen wir hiermit gegenseitig an.

3)

Für die Ehefrau wird auf ihr Leben bei der ... Versicherungs-AG eine dynamische Rentenversicherung abgeschlossen, nach der sie, beginnend mit dem 60. Lebensjahr, eine Altersrente von zunächst ... € monatlich erhält. Eingeschlossen ist eine Berufsunfähigkeits-Zusatzversicherung mit laufenden monatlichen Zahlungen bis zum Eintritt der Rentenversicherung i.H.v. ... €.

---

[149] BGH, NJW 2004, 930 f. = ZNotP 2004, 157 ff.
[150] OLG München, FamRZ 2003, 35.
[151] Zur Berechnung einer gleichwertigen Gegenleistung sieht das Gesetz nunmehr den korrespondierenden Kapitalwert nach § 47 VersAusglG als Hilfsgröße vor.
[152] Bergschneider, MittBayNot 1999, 145, 148.

Die Versicherung ist in der Weise dynamisch gestaltet, dass die Beiträge und die Versicherungssumme entsprechend den Höchstbeiträgen in der gesetzlichen Rentenversicherung steigen.[153]

Die Beiträge für diese Versicherung belaufen sich derzeit auf ... € monatlich.

Versicherungsnehmerin und unwiderruflich Begünstigte für alle Leistungen aus dieser Versicherung ist die Ehefrau, bei ihrem vorzeitigen Ableben der Ehemann.

4)

Der Ehemann verpflichtet sich hiermit, die Beiträge für diese Versicherung in der jeweils bestehenden Höhe monatlich im Voraus zu entrichten.

5)

Die Beiträge zu dieser Lebensversicherung sind auch nach einer Scheidung weiterhin zu zahlen und gehören dann zum Unterhalt der Ehefrau.

***Alternative:** ... bis zur Rechtskraft der Scheidung.*

***Alternative:** .... bis zu einem Zeitraum von drei Jahren nach Rechtskraft der Scheidung.*

... (weitere Regelungen zum Versorgungsausgleich) ...

Zum Ausgleich eines Verzichts auf den Versorgungsausgleich können **Vermögensgüter übertragen** werden, die **zur Alterssicherung geeignet** sind[154]. Eine solche Vermögensübertragung wird **im vorsorgenden Ehevertrag** ohne Scheidungssituation **eher selten** vorkommen, da die Dauer der Ehe und damit die Höhe potenziell auszugleichender Wertunterschiede noch nicht bekannt sind. Die Übertragung bleibt außerdem auch wirksam, wenn der begünstigte Ehegatte lange vor Erreichung des Rentenalters verstirbt. Er kann das übertragene Vermögen dann vererben. Ein solcher Ausgleich mag jedoch in den Fällen, in denen ausreichend Mittel zur Verfügung stehen, geeignet sein, eine befriedende Wirkung zu haben.

Nachdem es widersprechende Finanzgerichtsrechtsprechung gab, hat der **BFH** inzwischen geurteilt, dass ein **Ausgleich für einen Verzicht auf eine erst künftig entstehende Zugewinnausgleichsforderung schenkungsteuerpflichtig** sei[155]. M.E. widerspricht diese Rechtsprechung der zivilrechtlichen Kompensationspflicht, die der BGH im Rahmen seiner Rechtsprechung zur Inhaltskontrolle von Eheverträgen inzwischen begründet hat. Dies wurde an anderer Stelle bereits ausführlich dargestellt[156].

---

[153] Sofern nicht mit diesen festen Beträgen gearbeitet wird, sind Berechnungsfaktoren für die Gegenleistung genau aufzunehmen, Goering, FamRB 2004, 64, 95, 98.
[154] Ruland, Rn. 799 zu dieser Voraussetzung.
[155] BFH, ZEV 2007, 500 m. Anm. C. Münch.
[156] C. Münch, DStR 2008, 26 ff.

Diese Argumentation hat der **BFH auch** auf einen **Unterhaltsverzicht** mit Gegenleistung im Gefolge des FG Nürnberg[157] ausgedehnt[158]. Sie dürfte in gleicher Weise auch bei einem Verzicht auf Versorgungsausgleich mit Gegenleistung Anwendung finden.

Der Abschluss eines Verzichtes auf Versorgungsausgleich gegen Abfindung ohne Bezugnahme zur Trennung oder Scheidung ist also schenkungsteuerlich zu prüfen. Ratsam ist ggf. die schenkungsteuerfrei mögliche Übertragung eines Familienwohnheims.

6. Begrenzungsvereinbarung

a) Verringerung der Ausgleichsquote

Soll der **Versorgungsausgleich begrenzt** werden, so ist dies möglich durch die Vereinbarung einer **verringerten Ausgleichsquote**. Rechtsprechung und Literatur halten dies ohne Probleme für zulässig[159]. Nach der Reform des Versorgungsausgleichsrechts ist allerdings umzudenken. Es wird jetzt nicht mehr nur eine Wertdifferenz in Form eines Einmalausgleichs geteilt, sondern es werden nun alle Versorgungsanrechte beider Ehegatten nach der gesetzlichen Regelung je zur Hälfte geteilt. Es müsste also die **Halbteilung hinsichtlich jedes einzelnen Versorgungsanrechtes abgeändert** werden, um das gleiche Ergebnis zu erhalten. Hierbei ist zu betrachten, ob nicht dadurch die ohnehin schon gegeben Zersplitterung in kleine Anrechte noch mehr zunimmt.

Eine Erhöhung der Ausgleichsquote hingegen verstößt gegen § 8 Abs.2 VersAusglG und kann daher nicht rechtswirksam vereinbart werden[160].

b) Aufstockung nur auf maximal die eigene Versorgung

Wenn Ehegatten, die beide arbeiten, nach ihrem **Ehemodell** für einen Ehegatten eine Zeit der Familienbetreuung unter **Einschränkung der Berufstätigkeit** vorsehen, sie aber ein erhebliches **voreheliches Qualifikationsgefälle** haben, aufgrund dessen der eine sehr hohe Rentenanwartschaften zu erwarten hat, der andere hingegen auch bei unverändert voller Berufstätigkeit weitaus niedrigere, so lässt sich vereinbaren, dass ein Versorgungsausgleich stattfindet, dass dieser aber **begrenzt ist auf diejenige Versorgung, welche der geringer qualifizierte**

---

[157] FG Nürnberg v. 28.5.2003 – IV 422/2001, DStRE 2003, 1463.
[158] BFH, DStR 2008, 348.
[159] BGH, FamRZ 1986, 890 f.; Bergschneider, Rn. 859.
[160] Ruland, Rn. 803.

Ehegatte bei Vollzeittätigkeit hätte erzielen können. Der BGH gesteht für den Bereich des Unterhaltsrechts ausdrücklich zu, bei erheblichem **vorehelichen Qualifikationsgefälle**, das schon ohne ehebedingte Nachteile zu einem unterschiedlichen Versorgungsniveau führt, den Ausgleich dieses Gefälles auszuschließen[161].

Die Regelung stellt einen guten Kompromiss dar, der den Anliegen beider Vertragspartner entgegenkommt. Der gut versorgte Ehegatte will keine Halbteilung und der andere keinen vollständigen Verzicht. Allerdings wird später im Streitfall eine sachverständige Berechnung notwendig werden.

7. Verrechnung verschiedener Versorgungen aufgrund des korrespondierenden Kapitalwerts

Die **Verrechnung** von Ansprüchen bei interner Teilung ist nach **§ 10 Abs.2 VersAusglG nur** für **Anrechte gleicher Art bei demselben Versorgungsträger** vorgesehen[162]. Dabei findet eine Verrechnung bei der allgemeinen Rentenversicherung auch dann statt, wenn die Konten bei verschiedenen Trägern geführt werden[163], § 120 f Abs.1 SGB VI. Sofern diese Möglichkeit nicht gegeben ist, führt der Versorgungsausgleich zu einer vielfältigen **Zersplitterung von Anrechten**. Dem können Ehegatten durch entsprechende **Vereinbarungen** entgegenwirken, wenn sie die verschiedenen Ausgleichswerte aufgrund des korrespondierenden Kapitalwertes oder auch eines anderen vertraglich vereinbarten Wertes[164] miteinander **kalkulatorisch verrechnen** und **nur den Restwert noch ausgleichen**. Das spart außerdem Teilungskosten nach § 13 VersAusglG. Zu beachten ist freilich, dass die verschiedenen Versorgungsarten unterschiedliche Schicksale haben können. Mit der Saldierung findet also **nicht mehr die genau gleiche Wertentwicklung** bei beiden Ehegatten statt, sondern es werden Versorgungen unterschiedlicher Struktur und Sicherheit[165] saldiert. Da es zu einer geringeren internen Teilung kommt als vorgesehen, wird man eine Zustimmung des Versorgungsträgers nicht benötigen.

Vorgestellt werden soll hier eine Formulierung, bei welcher Anrechte miteinander verrechnet werden und der Restbetrag bar ausgezahlt wird. Dies ist bei geringeren

---

[161] BGH, NJW 2008, 148.
[162] Bei verschiedenen Versorgungsträgern, wenn diese miteinander eine Verrechnungsvereinbarung haben, Bergschneider, RNotZ 2009, 457, 458.
[163] Ruland, Rn. 508.
[164] Zur Verrechnung auf der Basis von Rentenwerten: Bergner, § 6, Tz. 2.1.

Anrechten aus Randversorgungen möglich und erspart die Zersplitterung in noch kleinere Anrechte.

Formulierungsvorschlag[166] (Interne Verrechnung von Ausgleichswerten und Auszahlung der Differenz):

1)

.....

Nach der Auskunft der DRV Bund beträgt der Ausgleichswert meines Ehezeitanteils bei der dortigen gesetzliche Rentenversicherung 10 EP. Daneben habe ich bei der X-AG Anrechte mit einem korrespondierenden Kapitalwert von 20.000,- €, also einem Ausgleichswert von 10.000,- €.

Ich, die Ehefrau, habe nach den eingeholten Auskünften bei der DRV Nordbayern ein Versorgungsanrecht von 5 EP und einen Ausgleichswert meines Riester-Vertrages bei der Y-AG von 8.000,- € auszugleichen.

Wir vereinbaren hiermit, dass der Versorgungsausgleich bezüglich der Versorgungsanrechte bei der DRV Bund bzw. DRV Nordbayern stattfindet.

Für die weiteren Anrechte jedoch verrechnen wir die Ausgleichswerte. Ich der Ehemann verpflichte mich, an meine Ehefrau binnen vier Wochen nach Rechtskraft der Ehescheidung die Differenz der Kapitalwerte in Höhe von 2.000,- € auszuzahlen.

Wegen dieser Zahlungsverpflichtung unterwerfe ich mich der sofortigen Zwangsvollstreckung aus dieser Urkunde in mein gesamtes Vermögen. Vollstreckbare Ausfertigung kann jederzeit ohne weiteren Nachweis erteilt werden.

Angesichts dessen verzichten wir insoweit auf die Durchführung des Versorgungsausgleichs. Die Anrechte bei der X-AG und bei der Y-AG bleiben also in vollem Umfange dem jeweils bisher Berechtigten.

2)

Diesen Verzicht nehmen wir gegenseitig an

……

5)

Der Notar hat uns über die rechtliche und wirtschaftliche Tragweite dieses Ausschlusses eingehend belehrt. Er hat insbesondere darauf hingewiesen:

……

c) dass es sich bei dem korrespondierenden Kapitalwert nicht um einen versicherungsmathematisch exakt berechneten Wert handelt, sondern um eine Hilfsgröße zur Erstellung einer Vorsorgevermögensbilanz, die möglicherweise vom wirklichen, nur sachverständig festzustellen Wert, abweichen kann und die keine Dynamik auf den Leistungszeitpunkt hin enthält.

……..

---

[165] Hauß/Eulering, Rn. 130.

[166] Nach Bergschneider, Notarverein, 27.

8. Vertragliche Verrechnung bei externer Teilung

Kommt es zu einer **externen Teilung** nach §§ 14 ff. VersAusglG, so gibt es **keine Verrechnungsmöglichkeit.** Eine dem § 10 Abs.2 VersAusglG entsprechende Vorschrift gibt es nicht. Der zunächst in § 14 Abs.3 VersAusglG in der Entwurfsfassung enthaltene Verweis auf § 10 Abs.2 VersAusglG wurde in der Endfassung des Gesetzes gestrichen[167], und zwar mit der ausdrücklichen Begründung eine Verrechnung von Anrechten sei bei der externen Teilung nicht möglich. Dies erneut als Irrtum zu bezeichnen und eine Verrechnung trotzdem schon kraft Gesetzes zuzulassen[168], dürfte zu weit gehen. **Gleichwohl gibt es Fälle einer externen Teilung, bei denen eine Verrechnung sinnvoll wäre**. Sie kann daher von den Ehegatten durch **Vereinbarung** bewirkt werden.

Man wird in diesen Fällen annehmen müssen, dass zu solcher Vereinbarung die **Zustimmung der betroffenen Versorgungsträger** erforderlich ist, etwa wenn diese den externen Ausgleich verlangt haben, da sich der Ausgleich ändert. Außerdem haben die Verrechnung nach § 10 Abs.2 VersAusglG ohnehin die Versorgungsträger selbst durchzuführen. Die Zustimmungen sind also einzuholen.

Als Beispiel sei angeführt, das die Ehefrau eine Versicherung als Zielversorgung angibt, bei der sie selbst ein ausgleichungspflichtiges Anrecht hat. Hier kann die "Wegübertragung" von der Ehefrau auf den Ehemann für dieses Anrecht ausgeschlossen werden und dafür weniger vom Ehemann in die Zielversorgung umgebucht werden.

Zur Verrechnung anstelle einer externen Teilung wird es nach der momentanen Gesetzeslage auch bei **Ehen zwischen Landesbeamten** kommen. Während der **Bund für seine Beamten** mit dem Beamtenversorgungs-Teilungsgesetz (Art. 5 des Gesetzes zur Strukturreform des Versorgungsausgleichs[169]) den Weg zu einer **internen Teilung** der Versorgungsanrechte frei gemacht hat, sind die **Landesgesetzgeber** diesen Weg für die Landesbeamten bisher **nicht** gegangen. Nach der Föderalismusreform hat der Bund hierfür keine Gesetzgebungskompetenz mehr. Es ist daher davon auszugehen, dass die **Versorgungsanrechte der Landes- und Kommunalbeamten extern nach § 16 VersAusglG zu teilen sind**. § 16 Abs.1 VersAusglG ordnet hierzu an, dass die externe Teilung durch Begründung von

---

[167] BT-Drs. 16/11903, 103.
[168] So ausdrücklich Ruland, Rn. 392.
[169] BGBl. 2009 I, 700 ff.

Anrechten in der gesetzlichen Rentenversicherung durchzuführen ist. Das würde insbesondere bei zwei Landesbeamten dazu führen, dass die Hälfte der beiderseitigen Pensionsansprüche in die gesetzliche Rentenversicherung überführt werden, ein für die Beteiligten in der Regel unerwünschtes Ergebnis. Wenn die Beamten ihre Ansprüche weitgehend behalten wollen, dann sollten sie eine Saldierungsvereinbarung schließen und nur den Spitzenausgleich in der gesetzlichen Rentenversicherung durchführen[170].

VII. Vereinbarungen unter Einbeziehung der Versorgungsträger

1. Anwendungsbereich

a) Vereinbarungen nach § 14 Abs. 2 Nr. 1 VersAusglG

Der neue Versorgungsausgleich sieht neben Vereinbarungen nur zwischen den Ehegatten auch **Vereinbarungen** vor, die **mit dem oder den Versorgungsträgern** getroffen werden. Solche werden insbesondere im Rahmen des **§ 14 Abs.2 Nr. 1 VersAusglG** relevant, wenn der ausgleichsberechtigte Ehegatte und der Versorgungsträger des ausgleichspflichtigen Ehegatten miteinander eine externe Teilung anstelle der Regelform der internen Teilung verabreden.

Diese Vereinbarungen können genutzt werden, um der Zersplitterung von Anrechten vorzubeugen – wobei der Versorgungsträger nach § 14 Abs.2 Nr. 2 VersAusglG bei kleineren Ausgleichswerten[171] ohnehin schon einseitig die externe Teilung verlangen kann – und um den **Versorgungsausgleich individuell an die eigenen Bedürfnisse anzupassen** und auf beim Berechtigten bereits vorhandene Zielversorgungen zu kanalisieren.

Die Gesetzesbegründung stellt ausdrücklich klar, dass die Vorschrift es ermöglichen soll, **auch über hohe Ausgleichswerte** die externe Teilung zu vereinbaren[172]. Damit gibt der Gesetzgeber in diesen Fällen freiwilliger Vereinbarung das Prinzip der idealen Halbteilung auf. Der Ausgleichsberechtigte trägt durch seine Zustimmung die Chancen und Risiken der von ihm gewählten Zielversorgung.

---

[170] Bergner, Teil C, Fall 7, Tz. 5: „schreit nach Ausgleich durch Vereinbarung“

[171] Bei einem Rentenbetrag bis zu 2% der monatlichen Bezugsgröße nach § 18 Abs.4 SGB VI – derzeit 50,40 € -, bei einem Kapitalbetrag 240 % dieser Größe – derzeit 6.048,- € -; bei einem Anrecht der betrieblichen Altersversorgung greift in den Fällen des § 17 VersAusglG der erhöhte Wert in Höhe der Beitragsbemessungsgrenze der allgemeinen Rentenversicherung – derzeit 64.800,- €.

[172] BT-Drs. 16/10144, 58.

Die Vereinbarung nach § 14 Abs.2 Nr. 1 VersAusglG betrifft **nur** den **Ausgleichsweg**. Es ist damit keine Vereinbarung über die Höhe des Ausgleichswertes verbunden[173].

Rechtlich von der Vereinbarung über den externen Ausgleich zu unterscheiden ist die **Wahl der Zielversorgung** durch den Ausgleichsberechtigten. Der **Versorgungsträger** der Zielversorgung muss **einverstanden** sein, wenn die ausgleichsberechtigte Person ihn auswählt, § 222 Abs.2 FamFG. Lediglich die **gesetzliche Rentenversicherung als Zielversorgung muss nicht im Einzelfall zustimmen**, denn sie ist **gesetzlich als Zielversorgung** sowohl in § 15 Abs.5 Satz 1 VersAusglG wie auch in § 187 Abs.1 Nr. 2a) SGB VI vorgesehen. Allerdings ist mit dem Gesetz zur Errichtung einer Versorgungsausgleichskasse vom 15. Juli 2009[174] die **Versorgungsausgleichskasse** geschaffen worden, die **für die externe Teilung eines Anrechtes nach dem Betriebsrentengesetz** als Auffangversorgungskasse eingerichtet wurde, wenn der Ausgleichsberechtigte keinen anderen Zielversorgungsträger wählt. Insoweit ist auch dem § 15 Abs.5 VersAusglG ein Satz 2 angefügt worden, der dies regelt[175].

Zu beachten ist, dass **für den Versorgungsträger** der Zielversorgung die **Zustimmung rechtlich auch möglich sein muss**. So wird etwa durch § 3 Abs.2 BeamtVG eine Zustimmung der Beamtenversorgung ebenso ausgeschlossen sein wie etwa durch § 43 Abs.3 des Gesetzes über die landwirtschaftliche Altersversorgung eine Zustimmung dieses Versorgungsträgers, wenn es nicht um den Ausbau einer bereits bestehenden Versorgung führt.

Die **externe Teilung** ist aber durch die Vereinbarung alleine noch nicht vollzogen, sondern über sie muss nach § 15 Abs.1 VersAusglG das **Gericht** entscheiden. Erst mit **Rechtskraft** seiner **Entscheidung** wird die externe Teilung **wirksam**. Das Gericht ist jedoch an eine wirksame Vereinbarung der Beteiligten gebunden[176]. Allerdings hat das Gericht zu überprüfen, ob die gewählte Zielversorgung eine angemessene Versorgung im Sinne des § 15 Abs.2 VersAusglG gewährleistet. Dabei soll es prüfen, ob die Versorgung nach Eigenständigkeit, Sicherheit und Dynamik der Versorgung annähernd vergleichbar ist, die bei interner Teilung begründet worden

[173] BT-Drs, 16/10144, 58; Ruland, Rn. 606.
[174] BGBl. 2009 I, 1939, 1947.
[175] Gleichzeitig wurde in § 43 Abs.3 des Gesetzes über die Alterssicherung der Landwirte ein Beschränkung aufgenommen, dass diese als Zielversorgung einer externen Teilung nur fungieren kann, wenn die ausgleichsberechtigte Person schon vor dem Eheende Anrechte nach diesem Gesetz erworben hatte.

wäre[177]. § 15 Abs.4 VersAusglG definiert in diesem Falle, dass ein Anrecht in der gesetzlichen Rentenversicherung, im Sinne des Betriebsrentengesetzes oder aus einem zertifizierten Altersvorsorgevertrag immer diese Anforderungen erfüllt.

Ergibt die Prüfung, dass die **Zielversorgung nicht angemessen** ist, so muss das Gericht aufklären, ob dies nach **§ 139 BGB** auch zur **Unwirksamkeit** der **Vereinbarung über die externe Teilung** führt oder ob es bei dieser externen Teilung verbleibt und die Auffangzielversorgung nach § 15 Abs.5 VersAusglG zum Tragen kommt[178].

Da die externe Teilung auch zu erheblichen **Steuernachteilen** für den Ausgleichspflichtigen führen kann, ist in solchen Fällen dessen **Zustimmung nach § 15 Abs.3 VersAusglG** erforderlich, die nach § 114 Abs.4 Nr. 7 FamFG nicht dem Anwaltszwang unterliegt. Bei den in § 15 Abs. 4 VersAusglG genannten Zielversorgungen ist nach dem Gesetz dieses Zustimmung jedoch nicht erforderlich, da Abs.4 definiert, dass sie stets die Voraussetzungen des Abs.3 erfüllen[179].

b) Vereinbarungen nach § 6 ff. VersAusglG

Ehegatten können schließlich auch in der Form der **Vereinbarung nach §§ 6 ff.** VersAusglG die externe Teilung vereinbaren und hierzu die Zustimmung der Versorgungsträger einholen, soweit erforderlich.

Dies kann einmal so geschehen, dass etwa die Betriebsrente des Ausgleichspflichtigen bei seinem Versorgungsträger unberührt bleibt und der Pflichtige dafür aufgrund der Vereinbarung eine Einzahlung in die Rentenversicherung vornimmt nach § 187 Abs.1 Nr. 2b) SGB VI[180].

Zum anderen kann die Vereinbarung mit ähnlicher Wirkung wie nach § 14 Abs.2 Nr. 1 VersAusglG geschlossen werden, so dass die Betriebsrente um den Ausgleichswert gekürzt wird und dieser vom Versorgungsträger in die gesetzliche Rentenversicherung eingezahlt wird. In solchen Vereinbarungen „zu Dritt“ kann sogar die Höhe des Ausgleichswertes vertraglich bestimmt werden, was nach § 14 Abs.2 Nr. 1 VersAusglG nicht ginge[181].

---

[176] BT-Drs. 16/10144, 58.
[177] Ruland, Rn. 629.
[178] BT-Drs. 16/10144, 58.
[179] Borth, FamRZ 2009, 1361, 1364.
[180] Ruland, Rn. 622.
[181] Ruland, Rn. 622.

2. Formfragen

Es handelt sich bei der **Vereinbarung nach § 14 Abs.2 Nr. 1 VersAusglG** nach Auffassung des Gesetzgebers[182] **nicht um eine Vereinbarung nach** §§ 6-8 VersAusglG, da sie nicht zwischen den Ehegatten geschlossen wird. Es sei daher das Formerfordernis des **§ 7 VersAusglG** nicht anzuwenden[183]. Anwaltszwang besteht für die Erklärung über die Zielversorgung nicht, § 114 Abs.4 Nr. 7 FamFG. Wick sieht aber dennoch für den Anwalt die Pflicht zu einem Hinweis auf die Folgen der Fristversäumnis[184]. Man sieht den Schutz der ausgleichsberechtigten Person über die gerichtliche Entscheidung gewährleistet.

Die **Kritik** an dieser Ansicht ist berechtigt, besteht doch zwischen dem Versorgungsträger und dem Ausgleichsberechtigten ein **erhebliches strukturelles Ungleichgewicht**[185]. Der Versorgungsträger wird versuchen, seine Interessen durchzusetzen. Der Ausgleichsberechtigte muss **weder anwaltlich vertreten noch notariell beraten** sein. Gleiches gilt für den Ausgleichsverpflichteten im Rahmen seiner Zustimmung nach § 15 Abs.3 VersAusglG, bei welcher ihm massive steuerliche Nachteile drohen. Das Gericht entscheidet zwar noch rechtsgestaltend, soll aber an die Vereinbarung gebunden sein und muss die Versorgung nicht nach den Kriterien des § 15 Abs.2 VersAusglG prüfen, wenn sie zu dem in § 15 Abs.4 VersAusglG genannten Kreis von Versorgungen zählt[186].

Wenn die Vereinbarung „zu Dritt“ nach §§ 6 ff. VersAusglG geschlossen wird, unterliegt sie dem Beurkundungszwang.

VIII. Fazit

Vereinbarungen sind nach dem neuen Recht des Versorgungsausgleichs erwünscht. Es sind aber noch zahlreiche Einschränkungen zu berücksichtigen. Ob es sich wirklich um ein neues notarielles Aufgabenfeld handelt[187], wird die Zukunft zeigen. Soweit es um Vereinbarungen geht, die eine Auskunft aller Versorgungsträger an das Gericht voraussetzen, werden diese zumeist auch im gerichtlichen Verfahren abgeschlossen werden. Die Aufnahme der richterlichen Inhaltskontrolle in das VersAusglG ist irreführend und lässt befürchten, die Gerichtspraxis könnte durch eine

[182] BT-Drs. 16/10144, 58.
[183] Hauß/Eulering, Rn. 212; Ruland, Rn. 605; Triebs, 93.
[184] Wick, FK, Beilage 2009, 15.
[185] Etwa Brüggen, MittBayNot 2009, 337, 340.
[186] Vgl. zur Illustration das Beispiel bei Triebs, Rn. 444.
[187] So Eichenhofer, NotBZ 2009, 337 f.

restriktive Handhabung entgegen dem Willen des Gesetzgebers wieder in die Bahnen des § 1587o BGB a.F. zurückfallen. Detailreicher und individueller können Vereinbarungen zum Versorgungsausgleich nun gestaltet werden durch den Wegfall des Supersplittingverbotes im Hinblick auf die Gesamtversorgung.