

Deutsches und kanadisches Scheidungsrecht: Ein Überblick und Vergleich

von

Eric P. Polten, Lawyer and Notary Public, Toronto, Ontario

und

Leonie Kropf, Rechtsreferendarin, derzeit Toronto, Ontario

Ulrike Waizenegger, Rechtsreferendarin, München, 2011

Polten & Associates

Lawyers and Notaries

Adelaide Place, DBRS Tower

181 University Avenue, Suite 2200

Toronto, Ontario

Canada M5H 3M7

Telefon: +1 416 601-6811

Fax: +1 416 947-0909

E - Mail: epolten@poltenassociates.com

Web-Site: <http://www.poltenassociates.com>

April 2011

Haftungsausschluss

Der Beitrag ist vor dem Hintergrund der aktuellen Rechtsprechung und unter Bezugnahme der derzeitigen wissenschaftlichen Literatur gefertigt worden. Gleichwohl kann für die inhaltliche Richtigkeit und Vollständigkeit **keine Haftung** übernommen werden. Er ersetzt insbesondere keine individuelle und professionelle Rechtsberatung, da er allenfalls einen Überblick gibt und nur als solcher gedacht ist. Sofern im Aufsatz Bezug auf provinzielle Regelungen genommen wird, bezieht sich dies gewöhnlich auf die Regelungen der Provinz Ontario. Die Regelungen in anderen Provinzen können davon abweichen.

Wir empfehlen daher dringend, zur Lösung Ihres individuellen Anliegens professionelle Rechtsberatung in Anspruch zu nehmen.

Inhaltsverzeichnis

I) Einleitung	5
II) Verfahrensfragen.....	5
1) <i>Zuständigkeit nach deutschem Verfahrensrecht</i>	5
a) EheVO II.....	5
b) <i>Zuständigkeit nach den allgemeinen Vorschriften</i>	6
2) <i>Zuständigkeit nach kanadischem Recht</i>	7
3) <i>Forum shopping</i>	7
III) Anzuwendendes Recht	8
1) <i>Von deutschen Gerichten anzuwendendes Recht</i>	8
2) <i>Von kanadischen Gerichten anzuwendendes Recht</i>	8
IV) Materielles Scheidungsrecht.....	9
1) <i>Scheidungs Voraussetzungen</i>	9
a) Deutschland	9
aa) <i>Scheidungs Voraussetzungen</i>	9
bb) <i>Sonderfälle</i>	10
b) Kanada.....	10
aa) <i>Scheidungs Voraussetzungen</i>	10
bb) <i>Sonderfälle</i>	11
2) <i>Unterhalt</i>	12
a) Deutschland	12
aa) <i>Trennungsunterhalt</i>	13
bb) <i>Unterhalt nach der Scheidung</i>	13
b) Kanada.....	14
aa) <i>Allgemeine Voraussetzungen</i>	14

3.) Vermögensauseinandersetzung	16
a) Deutschland	16
aa) Trennungszeit.....	16
bb) Nach der Scheidung.....	16
b) Kanada.....	18
4) Versorgungsausgleich	20
a) Deutschland	20
aa) Rechtslage bis 01.09.2009.....	20
bb) Rechtslage seit 01.09.2009.....	21
b) Kanada.....	22
aa) Bundesrecht	22
bb) Recht der Provinz Ontario.....	22
V) Anerkennung von Scheidungsurteilen.....	23
1) Anerkennung kanadischer Urteile in Deutschland.....	23
2) Anerkennung deutscher Urteile in Kanada	24
3) Unterhaltsansprüche	25
VI) Schlussbemerkung.....	26

I) Einleitung

In der Bundesrepublik Deutschland wurden 2007 ungefähr 368 922 Ehen geschlossen, darunter ca. 42 000 zwischen Deutschen und Nichtdeutschen. Im selben Jahr wurden 187 000 Ehen geschieden¹. In Kanada heirateten 2007 151 695 Paare und ca. 70 000 Ehen wurden 2003 geschieden². Angesichts dieser Zahlen und der Beliebtheit Kanadas als Ziel von deutschen Auswanderern in der Vergangenheit und Gegenwart ist es nicht überraschend, dass auch die Zahl der Scheidungen von Ehen zwischen deutschen und kanadischen Staatsbürgern zunimmt. Die in diesem Zusammenhang entstehenden rechtlichen Probleme will dieser Aufsatz in Grundzügen darstellen. Fragen bezüglich gemeinsamer Kinder, wie z.B. Sorgerecht und Kindesunterhalt, werden nicht behandelt.

II) Verfahrensfragen

Als erstes muss geklärt werden, welches Gericht für den Scheidungsantrag zuständig ist. Dies richtet sich nach dem jeweiligen nationalen Verfahrensrecht.

1) Zuständigkeit nach deutschem Verfahrensrecht

a) EheVO II

Vorrangig richtet sich die Zuständigkeit deutscher Familiengerichte nach der EheVO II (d.h. der Verordnung (EG) Nr. 2201/2003 des Rates über die Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 1347/2000 = VO Brüssel IIa). Diese Verordnung betrifft Zivilverfahren zur Ehescheidung, Trennung ohne Auflösung der Ehe, Ungültigerklärung einer Ehe sowie alle Fragen betreffend die elterliche Verantwortung. Ein wichtiger Terminus ist dabei der „gewöhnliche Aufenthalt“ eines Ehegatten. Der gewöhnliche Aufenthalt ist dort, wo sich der Daseinsmittelpunkt der betreffenden Personen befindet. Entscheidend hierfür ist eine auf Dauer angelegte Eingliederung in die soziale Umwelt³, also der Lebensmittelpunkt des Paares.

Voraussetzung für die Zuständigkeit deutscher Gerichte ist gemäß Art. 3 EheVO II, dass

¹ Statistisches Bundesamt Deutschland, *Eheschließungen und Ehescheidungen* (www.destatis.de)

² Statistics Canada (www.statcan.gc.ca)

³ Zöllner, *Zivilprozessordnung*, 26. Auflage 2007, §606 Rn.23 (im Folgenden zitiert: Zöllner, *ZPO*)

- beide Ehegatten in Deutschland ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben
- beide Ehegatten in Deutschland ihren gewöhnlichen Aufenthalt hatten und einer der beiden Ehegatten seinen gewöhnlichen Aufenthalt dort auch noch hat,
- der Antragsteller allein seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland hat, wenn er sich unmittelbar vor der Antragstellung mindestens ein Jahr dort aufgehalten hat, oder
- der Antragsteller seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland hat, sich unmittelbar vor der Antragstellung mindestens 6 Monate dort aufgehalten hat und deutscher Staatsangehöriger ist
- oder beide Ehegatten Deutsche sind.

Die EheVO II wird also auch angewandt, wenn der Antragsgegner weder seinen gewöhnlichen Aufenthalt im geographischen Anwendungsbereich der EU hat noch die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedsstaates besitzt.⁴ Sofern eine Zuständigkeit nach der EheVO II nicht gegeben ist, richtet sich die Zuständigkeit nach den allgemeinen Vorschriften.

b) Zuständigkeit nach den allgemeinen Vorschriften

Danach sind deutsche Gerichte dann zuständig, wenn ein Bezug zur Bundesrepublik Deutschland besteht. Nach § 98 FamFG ist dies insbesondere der Fall, wenn

- ein Ehegatte Deutscher ist oder es bei Eheschließung war, oder
- beide Ehegatten ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland haben, oder
- einer der beiden Ehegatten seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland hat.

Örtlich zuständig ist nach § 122 FamFG das Gericht, in dessen Bezirk die Ehegatten oder einer von ihnen ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben. Leben beide Ehegatten im Ausland, ist nach § 122 Nr. 6 FamFG das Amtsgericht Berlin Schöneberg zuständig.

Ist ein Scheidungsverfahren bei einem deutschen Gericht anhängig, ergibt sich aus § 137 FamFG automatisch die Zuständigkeit für Folgesachen (d.h. Versorgungsausgleich, güterrechtliche Ansprüche usw.).

Zu beachten ist allerdings, dass sich durch diese Zuständigkeitsregelungen noch keine ausschließliche d.h. alleinige Zuständigkeit deutscher Gerichte ergibt (§ 106 FamFG). Es ist also nach deutschem Recht auch möglich, die Klage in Kanada einzureichen, sofern die Zuständigkeit kanadischer Gerichte nach kanadischem Recht gegeben ist.

Ist die Klage aber einmal zulässig bei einem kanadischen Gericht eingereicht worden, kann sie bei deutschen Gerichten wegen anderweitiger Rechtshängigkeit gemäß § 261 III Nr.1 ZPO nicht mehr anhängig gemacht werden. Dabei ist zu beachten, dass nach kanadischem Recht die Rechtshängigkeit bereits mit der Einreichung des Scheidungsantrags bei Gericht eintritt und

⁴ Zöller, ZPO, § 606a, Rdnr.1.

nicht erst mit Zustellung wie im deutschen Recht⁵.

2) *Zuständigkeit nach kanadischem Recht*

Ein kanadisches Gericht ist gemäß Section 3(1) *Divorce Act* zuständig, wenn einer der beiden Ehegatten unmittelbar vor dem Verfahren mindestens ein Jahr in der entsprechenden Provinz gelebt hat. Leben beide Ehegatten in Kanada, aber in unterschiedlichen Provinzen, löst Section 3(2) *Divorce Act* einen Zuständigkeitskonflikt nach dem Prioritätsprinzip, so dass das Gericht zuständig ist, bei dem der zeitlich frühere Antrag eingereicht wurde. Bei Eingang der Anträge am selben Tag entscheidet nach Section 3(3) *Divorce Act* die Trial Division of the Federal Court.

Der kanadische Gesetzgeber hat bei der Formulierung von Section 3 *Divorce Act* nicht die Situation berücksichtigt, wo ein Scheidungsverfahren gleichzeitig vor einem kanadischen und einen ausländischen, z.B. deutschen, Gericht anhängig gemacht wird. Das Prioritätsprinzip ist dann nur ein Faktor von vielen vom Gericht zu berücksichtigenden Faktoren⁶. Es wird auch berücksichtigt, vor welchem Gericht die Sache besser und umfassender behandelt werden kann⁷, denn einer Partei darf es nicht untersagt werden, ein Gerichtsverfahren in einem anderen Staat zu betreiben, solange dieses Verfahren nicht schikanös und mutwillig ist.⁸ Ein weiterer Grund, dass nach kanadischem Recht deutsche Gerichte zuständig sind, ist das Bestehen einer entsprechenden Gerichtsstandsvereinbarung der Parteien oder dass eine der Parteien ihren Wohnsitz in Deutschland hat.

Anders als im deutschen Recht kann in Kanada über Folgesachen bereits ab der Trennung entschieden werden⁹. Auch ist es möglich, die Ehe zu scheiden und die Folgesachen abzutreten.

3) *Forum shopping*

Ist nach den oben genannten Regeln eine Zuständigkeit deutscher und kanadischer Gerichte gegeben, muss der Antragsteller genau abwägen, wo er seine Scheidung anhängig macht. Zu achten ist dabei darauf, welches materielle Recht für ihn günstiger ist, wie hoch die entsprechenden Gerichts- und Anwaltskosten sind, usw. Dieses *forum shopping* gehört zu einer verantwor-

⁵ BGH NJW 1987, 3083; BGH NJW-RR 1992, 642: Es ist nach der lex fori des ausländischen Gerichts zu beurteilen, ob und wann Rechtshängigkeit im Ausland eingetreten ist.

⁶ *Kornberg v. Kornberg* (1990), 76 D.L.R. (4th) 379 (Man. C.A.); *Alexiou v. Alexio* [1996] A.J No. 696 (Q.B.).

⁷ *Kornberg v. Kornberg* (1990), supra.

⁸ Payne, *Canadian Family Law*, 3. Auflage 2008 (im Folgenden zitiert: Payne, *Family Law*), S.184.

⁹ *Mitchell v. Mitchell* (1993), 129 N.S.R. (2d) 351 (T.D.).

tungsbewussten Prozessführung hinzu und ist legitim, wenn auch vom Supreme Court of Canada nicht ausdrücklich erwünscht¹⁰.

III) Anzuwendendes Recht

Ist geklärt, ob von einem deutschen oder kanadischen Gericht entschieden werden soll, stellt sich die Frage, ob das angerufene Gericht deutsches oder kanadisches Recht anwenden muss.

1) Von deutschen Gerichten anzuwendendes Recht

In Deutschland richtet sich diese Entscheidung nach Art. 17 I, III, 15 I, 14 EGBGB, den Kollisionsnormen bei ehebezogenen Sachverhalten mit Auslandsberührung. Das deutsche Recht folgt grundsätzlich dem Staatsangehörigkeitsprinzip. Wo dieses versagt, dient das Aufenthaltsprinzip als Auffangtatbestand.

- Gehören beide Ehepartner demselben Staat an, gilt das Recht dieses Staates.
- Haben die Ehepartner unterschiedliche Staatsangehörigkeiten, wird vom deutschen Gericht das Recht des Staates angewandt, in dem das Paar seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat oder während der Ehe zuletzt hatte.
- Haben die Ehegatten keine gemeinsame Staatsangehörigkeit und keinen gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalt, gilt für sie das Recht des Staates, mit dem die Ehegatten gemeinsam am engsten verbunden sind.
- Lebt das deutsch-kanadische Ehepaar weder in Deutschland noch in Kanada, oder haben die Ehegatten ihren gewöhnlichen Aufenthalt in unterschiedlichen Staaten, kann das Ehepaar wählen, ob das deutsche Gericht deutsches oder kanadisches Recht anwenden soll (Art. 14 I Nr.1, III EGBGB).

Einzigste Ausnahme vom Vorrang des Staatsangehörigkeitsprinzips ist nach Art. 18 EGBGB das Unterhaltsrecht. Hier gilt: Aufenthaltsprinzip vor Staatsangehörigkeitsprinzip. Das bedeutet, dass immer das Recht des Staates angewandt wird, in dem der Unterhaltsberechtigte seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat.

2) Von kanadischen Gerichten anzuwendendes Recht

Der *Divorce Act* von 1985 enthält keine Regelung bezüglich des auf die Scheidung anzuwendenden Rechts. Es gelten daher die Regeln des Common Law, wonach das Recht des Staates anzuwenden ist, wo die Parteien ihr Domizil haben.¹¹

¹⁰ *Amchem Products Inc. v. B.C. (W.C.B.)*, (1993), S.C.M. No 34, 102 D.L.R. (4th) 96.

¹¹ Castel/Walker, *Canadian Conflict of Laws*, 6th edition, §17.1.d.

Der *Divorce Act* bezieht sich jedoch nicht auf das Ehegüterrecht, weil dieses Sache der Provinzen ist. In Ontario ist diesbezüglich die Regelung in Section 15 des *Family Law Act* einschlägig, wonach das Recht des Staates anzuwenden ist, wo die beiden Ehegatten ihren letzten gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthaltsort hatten. Dies meint den Ort, wo beide Parteien zuletzt als Ehemann und Ehefrau zusammen gelebt haben und gemeinsam am Alltagsleben der Familie teilgenommen haben. Ausschlaggebend sind dabei die Umstände des Einzelfalles¹².

IV) Materielles Scheidungsrecht

1) Scheidungsvoraussetzungen

a) Deutschland

Die Scheidung führt zur Auflösung der Ehe mit Wirkung für die Zukunft. Nach § 1564 BGB erfolgt sie durch Urteil auf Antrag eines oder beider Ehegatten.

aa) Scheidungsvoraussetzungen

In Deutschland gilt bei der Scheidung das Zerrüttungsprinzip. Danach kann eine Ehe geschieden werden, wenn sie gescheitert ist, d.h. die Lebensgemeinschaft der Ehegatten nicht mehr besteht und auch nicht erwartet werden kann, dass die Ehegatten sie wieder herstellen. Für die Frage, ob eine Lebensgemeinschaft besteht, sind die eheliche Gesinnung und die subjektive Vorstellung einer konkreten gemeinsamen Lebensgestaltung entscheidend.

Ein Indiz für das Scheitern der Ehe ist das Getrenntleben der Ehegatten (§§ 1566, 1567 BGB). Dazu ist nötig, dass die häusliche Gemeinschaft nicht mehr besteht, was bei Auszug einer der Ehegatten aus der gemeinsamen Wohnung, aber auch schon bei vollkommener tatsächlicher Trennung innerhalb einer Wohnung (ohne weitere gemeinsame Haushaltsführung) der Fall ist. Um Trennungen auszunehmen, die nicht aus ehebedingten, sondern aus anderen (z.B. beruflichen) Gründen erfolgen, ist zusätzlich ein nach außen erkennbarer Trennungswille mindestens einer der beiden Ehegatten erforderlich¹³.

Leben die Ehegatten seit mindestens einem Jahr getrennt und sind sich beide Ehegatten einig,

¹² *Pershadsingh v. Pershadsingh* (1987) 9 R.F.L. (3d) 359 (Ont. H.C.), *Adam v. Adam* (1994), 7 R.F.L. (4th) 63 (Ont. Gen. Div.) leave to appeal to C.A. refused 65 A.C.W.S. (3d) 756 (C.A.), *Toder v. Toder* (September 22, 1995), Doc No. 07765/85 (Ont. Gen. Div.) (unreported) [[1995] W.D.F.L. 1804], and *Maharaj v. Maharaj* (1996), 64 A.C.W.S. (3d) 838 (Ont. Gen. Div.)

¹³ Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 67. Auflage 2008, §1567 Rdnr. 2 ff.

dass die Ehe geschieden werden soll, wird das Scheitern der Ehe nach § 1566 I BGB unwiderlegbar vermutet.

Besteht zwischen den Ehegatten kein Einverständnis, kommt es zu einer sog. streitigen Scheidung¹⁴. Diese ermöglicht die Scheidung auch gegen den Willen eines Ehepartners, vorausgesetzt, die Ehegatten haben drei Jahre lang getrennt gelebt (§ 1565 II BGB).

Ein erneutes Zusammenleben über eine kürzere Zeit (Obergrenze ca. 3 Monate, abhängig vom Einzelfall¹⁵), das als Versöhnungsversuch dient, hat keinen Einfluss auf den Ablauf der Fristen und hemmt oder unterbricht sie daher nicht (§1567 II BGB).

bb) Sonderfälle

Ist einem Ehegatten ein Abwarten der Trennungszeit von mindestens einem Jahr aus Gründen, die in der Person des anderen Ehegatten liegen, nicht zuzumuten, kann die Scheidung auch vor Ablauf der einjährigen Trennungszeit geschieden werden. Voraussetzung ist das Vorliegen einer sog. Härtefalls i.S.d. § 1565 II BGB, d.h. es muss eine besondere Ausnahmesituation bestehen, an deren Vorliegen aber hohe Anforderungen gestellt werden. Die Gründe dafür müssen vor Gericht dargelegt werden. In Betracht kommen bei konkreter Einzelfallbetrachtung unter Berücksichtigung von Begleitumständen beispielsweise Misshandlungen oder schwere Beleidigungen.

Eine weitere Härtefallklausel ist in § 1568 BGB enthalten. Diese verhindert nicht eine Scheidung an sich, sondern nur eine Scheidung zu einem unpassenden Zeitpunkt. Danach ist eine Scheidung auch bei Ablauf der 3-jährigen Trennungszeit nicht möglich, wenn das Bestehen der Ehe im Interesse von aus der Ehe hervorgegangenen minderjährigen Kindern ausnahmsweise notwendig ist (z.B. Suizidabsicht des Kindes) oder eine Scheidung für den anderen Ehegatten eine so schwere Belastung bedeutet, dass ein Fortbestehen der Ehe auch unter Berücksichtigung der Interessen des scheidungswilligen Partners geboten erscheint (z.B. schwere Krankheit). Sobald diese besonderen Umstände entfallen, kann ein neuer Scheidungsantrag gestellt werden.¹⁶

b) Kanada

aa) Scheidungsvoraussetzungen

Vorraussetzung für eine Scheidung nach kanadischem Recht ist nach Section 8(1) *Divorce Act*

¹⁴ Palandt, BGB, §1566 Rdnr. 3.

¹⁵ Palandt, BGB, §1567 Rdnr. 7.

¹⁶ Palandt, BGB, §1568 Rdnr. 1 ff.

ebenfalls das Scheitern der Ehe („breakdown of marriage“).

Dieses Scheitern gilt nach s. 8(2)(a) *Divorce Act* als festgestellt, wenn die Ehegatten zum Zeitpunkt der Scheidung mindestens 1 Jahr getrennt leben. Der Scheidungsantrag selbst kann schon früher gestellt werden. Geschieden wird die Ehe jedoch erst nach Ablauf der Jahresfrist¹⁷.

Für eine Trennung, die gerichtlich anerkannt werden soll, ist ein Trennungswille ähnlich wie im deutschen Recht (s. oben) nötig¹⁸.

Darüber hinaus ist eine räumliche Trennung zwingend vorgeschrieben. Anerkannt ist neben dem Auszug eines der Ehegatten aus der gemeinsamen Wohnung auch eine Trennung innerhalb der gemeinsamen Wohnung, soweit die Ehegatten keinen gemeinsamen Haushalt mehr führen. Ob eine getrennte Haushaltsführung vorliegt, entscheidet das Gericht im Einzelfall unter Berücksichtigung aller Umstände. Kriterien sind beispielsweise getrennte Schlafzimmer, keine sexuellen Kontakte zwischen den Ehegatten, fehlende Kommunikation zwischen den Ehegatten, keine gemeinsamen Mahlzeiten, keine gemeinsamen Aktivitäten, oder keiner der Ehegatten hilft dem anderen im Haushalt.¹⁹

Die Ehegatten können nach Section 11(3) *Divorce Act* während der Trennungszeit bei einem Versöhnungsversuch bis zu 90 Tage (aufgeteilt in mehrere kürzere Zeitabschnitte oder durchgehend) zusammenleben, ohne dass dies als Versöhnung angesehen wird und die Jahresfrist neu beginnt.

Wird einer der Ehegatten während der Trennung unfähig („incapable“) einen eigenen Trennungswillen zu bilden, so unterbricht oder beendet das die Trennungszeit nicht, wenn davon auszugehen ist, dass der Ehegatte bei voller Handlungsfähigkeit die Trennung fortgesetzt hätte (s.8(3b)(i) *Divorce Act*).

Die Trennungszeit muss nicht eingehalten werden, wenn der Antragsgegner Ehebruch („adultery“) begangen hat (Section 8 (2b)(i) *Divorce Act*) oder dem Ehegatten gegenüber physische oder psychische Gewalt angewendet hat und ein Zusammenleben mit dem gewalttätigen Ehepartner unzumutbar ist (Section 8 (2b)(ii) *Divorce Act*). Wie sich aus dem Gesetzeswortlaut ergibt, kann sich nur das Opfer, nicht der Täter, auf diese Scheidungsgründe berufen.

bb) Sonderfälle

Trotz des Ablaufs des Trennungsjahrs, Ehebruch oder Gewalt darf die Ehe nach Section 11(1)

¹⁷ Payne, *Family Law*, Seite 199.

¹⁸ *Dupere v. Dupere* (1974), 19 R.F.L. 270 (N.B.S.C.Q.B.).

¹⁹ *Cooper v. Cooper* (1972) 10 R.F.L. 184 (Ont. S.C.).

Divorce Act nicht geschieden werden, wenn mindestens einer der dort genannten Scheidungshindernisse vorliegt. Diese sind Kollusion, Duldung und Verzeihung, oder Fehlen einer angemessenen Vereinbarung über Kindesunterhalt.

Kollusion bedeutet nach Section 11(4) *Divorce Act* jede Vereinbarung, Beweise zu unterdrücken, neue Beweise zu schaffen oder das Gericht auf sonstige Weise zu täuschen. Ausdrücklich ausgenommen sind Trennungsvereinbarungen („separation agreements“) über Unterhaltszahlungen, Aufteilung des Vermögens oder Sorgerecht als Folge der Trennung.

Eine Scheidung ohne Einhaltung der Trennungszeit wegen Ehebruch oder Gewalt ist ausgeschlossen, wenn der betroffene Ehegatte dem anderen in Kenntnis aller Umstände verzeiht oder die Taten duldet. Duldung bedeutet Einwilligung des „Opfers“ zum Ehebruch oder zur Gewalttätigkeit. Verzeihung setzt ein willensgesteuertes Verhalten, das auf Versöhnung gerichtet ist, und die Wiederherstellung der ehelichen Beziehung voraus. Das Gericht kann die Ehe jedoch trotz Duldung und Versöhnung scheiden, wenn die Scheidung im öffentlichen Interesse ist.²⁰

Ob eine angemessene Vereinbarung über den Kindesunterhalt vorliegt, entscheidet das Gericht im Einzelfall.

2) *Unterhalt*

a) Deutschland

Im deutschen Recht wird unterschieden zwischen Unterhalt während der Trennung und nachehelichem Unterhalt. Es handelt sich um zwei unabhängig voneinander bestehende Ansprüche, die sich nicht überschneiden.

Sind mehrere Unterhaltsberechtigte vorhanden und ist der Unterhaltspflichtige auf Grund seines zu geringen Einkommens außerstande, allen den ihnen zustehenden Unterhalt zu bezahlen (sog. Mangelfall), gilt nach § 1609 BGB folgende Rangfolge:

Minderjährige unverheiratete Kinder und volljährige Kinder bis zum 21. Lebensjahr, die sich in allgemeiner Schulausbildung befinden und im Haushalt eines Elternteils leben, sind gegenüber allen anderen vorrangig. An zweiter Stelle folgen dann Elternteile, die wegen der Betreuung eines Kindes unterhaltsberechtig sind oder im Fall einer Scheidung wären, sowie Ehegatten und geschiedene Ehegatten bei einer Ehe von langer Dauer. Erst dann sind weitere Ehegatten und geschiedene Ehegatten unterhaltsberechtig.

²⁰ *Maddock v. Maddock* [1958] O.R. 810 at 818 (C.A.).

aa) Trennungsunterhalt

Während der Trennung kann nach § 1361 BGB ein bedürftiger Ehegatte von seinem leistungsfähigen Ehepartner angemessenen Unterhalt verlangen. Grund dafür ist das Fortbestehen der Ehe mit gegenseitigen Fürsorgepflichten während der Trennungsphase.

(1) Maßstab für die Höhe des benötigten Unterhalts (=Bedarf) sind die Lebensverhältnisse während des Zusammenlebens, da es dem bedürftigen Teil während der Trennung möglich sein soll, den gewohnten Lebensstandard zu behalten.

(2) Bedürftigkeit setzt voraus, dass der Bedürftige für seinen Lebensunterhalt nicht aufkommen kann. Ob und wann ein vor der Trennung nicht berufstätiger bedürftiger Ehepartner einer Erwerbstätigkeit nachgehen muss, um seinen Lebensunterhalt zu bestreiten, hängt von seinen persönlichen Verhältnissen wie Anzahl und Alter der zu betreuenden Kinder, Dauer der Trennung, Dauer der Ehe usw. ab.

(3) Leistungsfähigkeit liegt vor, wenn der Verpflichtete in der Lage ist, Unterhalt zu bezahlen. Dies ist der Fall, wenn von dem bereinigten Nettoeinkommen nach Abzug des Selbstbehalts noch Geld übrig ist.

(4) Ein Verzicht auf den Trennungsunterhalt ist für die Vergangenheit, aber nicht für die Zukunft, möglich.²¹

Mit Rechtskraft der Scheidung endet der Anspruch auf Trennungsunterhalt. Es besteht dann Anspruch auf nachehelichen Unterhalt.

bb) Unterhalt nach der Scheidung

Nach der Scheidung hat ein Ehepartner Anspruch auf Ehegattenunterhalt nach §1569 BGB wenn er nicht selbst für seinen Unterhalt sorgen kann und einer der Unterhaltstatbestände der §§1570 ff BGB erfüllt ist.

Allen Tatbeständen gemeinsam ist, dass sich der Bedarf nach § 1578 BGB an den ehelichen Lebensverhältnissen orientiert. Entscheidend dafür sind die Einkommensverhältnisse und Verbindlichkeiten, die die Ehe geprägt haben (s. oben).

Führt ein Ehegatte vor der Scheidung den Haushalt und/oder kümmert sich um die Kinder und nimmt er nach der Scheidung eine Erwerbstätigkeit auf, werden Haushaltsführung und Kinderbetreuung während der Ehe als Eheprägendes Einkommen mit in die Berechnung einbezogen, wenn die Erwerbstätigkeit die Haushaltsführung ersetzt. Ihr „Wert“ richtet sich nach dem

²¹ Palandt, BGB, § 1361, Rdnr. 71.

Einkommen, das der Ehepartner durch seine Erwerbstätigkeit erzielt (sog. Surrogatstheorie des BGH).

Einkommenssteigerungen- und einbußen werden dann als eheprägend angesehen, wenn sie bereits in der Ehe „angelegt“ sind, also nicht auf einer unerwarteten vom Normalverlauf erheblich abweichenden Entwicklung beruhen.²²

Voraussetzung ist weiterhin Bedürftigkeit des einen Ehegatten und Leistungsfähigkeit des anderen (s. oben).

Die Unterhaltstatbestände für nachehelichen Ehegattenunterhalt in §§1570 ff sind:

- (1) Unterhalt wegen Kinderbetreuung § 1570 BGB
- (2) Unterhalt wegen Alters § 1571 BGB
- (3) Unterhalt wegen Krankheit oder Gebrechen § 1572 BGB
- (4) Unterhalt wegen Erwerbslosigkeit § 1573 I BGB
- (5) Aufstockungsunterhalt § 1573 II BGB
- (6) Unterhalt wegen Ausbildung, Fortbildung oder Umschulung § 1575
- (7) Unterhalt aus Billigkeitsgründen § 1576 BGB

Der Unterhaltsanspruch des geschiedenen Ehegatten kann zeitlich befristet werden, wenn die Bedürftigkeit nicht auf ehebedingten Nachteilen beruht. Als Kriterien dafür sind im Gesetz die Dauer der Pflege oder Erziehung eines gemeinschaftlichen Kindes, die Gestaltung von Haushaltsführung und Erwerbstätigkeit während der Ehe, sowie die Ehedauer (§ 1578 b BGB) genannt.

Darüber hinaus kann der Unterhalt nach § 1579 BGB unter den dort aufgezählten Umständen in der Höhe herabgesetzt, zeitlich begrenzt oder gänzlich verweigert werden.

b) Kanada

aa) Allgemeine Voraussetzungen

Wie in Deutschland kann Unterhalt sowohl während der Trennung als auch nach der Scheidung verlangt werden. Unterhalt während der Trennung richtet sich nach den Vorschriften der einzelnen Provinzen, in Ontario z.B. nach dem *Family Law Act*. Dagegen ist, sobald der Scheidungsantrag eingereicht ist, der föderalistische *Divorce Act* einschlägig.

²² Palandt, BGB, § 1578, Rdnr. 14 ff.

Der Kindesunterhalt hat wie in Deutschland Vorrang vor dem Ehegattenunterhalt²³.

Ob und in welcher Höhe ein Anspruch auf nachehelichen Unterhalt besteht, richtet sich in erster Linie nach Section 15.2 *Divorce Act*. Der Anspruch ist nach Section 15.2(5) *Divorce Act* unabhängig von einem möglichen Fehlverhalten eines Ehegatten. Ein Anspruch besteht immer dann, wenn der eine Ehegatte Unterhalt benötigt und der andere Ehegatte dafür aufkommen kann. Spezielle Unterhaltstatbestände wie im deutschen Recht gibt es nicht. Das Gericht muss jedoch die in Section 15.2(4) *Divorce Act* genannten Faktoren berücksichtigen, nämlich die Situation, Mittel, Bedürfnisse und andere Umstände eines jeden Ehegatten, einschließlich die Dauer des Zusammenlebens, Aufgabenverteilung zwischen den Ehegatten während des Zusammenlebens, bereits erlassene gerichtliche Verfügungen, Vereinbarungen oder Regelungen bezüglich des Unterhalts der Ehegatten in seine Entscheidung mit einbeziehen.

Bei der Bestimmung der Höhe des Unterhalts soll das Gericht gemäß Section 15.2(6) *Divorce Act*

- wirtschaftliche Vor- und Nachteile, die den Ehegatten aus der Ehe oder der Scheidung entstehen, berücksichtigen;
- finanzielle Folgen der Kinderbetreuung durch einen der Ehegatten während der Ehe zwischen den Ehegatten ausgleichen zusätzlich zu der Verpflichtung zur Zahlung von Unterhalt für gemeinsame Kinder;
- besondere wirtschaftliche Belastungen, die aus der Scheidung resultieren, abmildern; und
- das Erreichen wirtschaftlicher Selbständigkeit der Ehegatten innerhalb einer angemessenen Zeit fördern, soweit dies machbar ist

Keiner der genannten Faktoren oder Zielrichtungen hat automatisch Vorrang vor den anderen. Es ist vielmehr eine Gesamtschau der Umstände des Einzelfalles anzustellen. Damit liegt die Festsetzung des Betrages und der Länge des Unterhalts im Ermessen des einzelnen Richters. Das hat dazu geführt, dass Entscheidungen in selbst ähnlich gelagerten Fällen erheblich voneinander abgewichen sind. Um mehr Rechtssicherheit zu schaffen, wurden von verschiedenen Professoren im Auftrag des Department of Justice der kanadischen Bundesregierung die sogenannten „Spousal Support Advisory Guidelines“²⁴ entworfen, die den Richtern und Anwälten helfen sollen, eine einheitlichere Rechtsprechung zu finden. Inzwischen orientieren sich viele Anwälte und Richter an diesen „Ratgeber“, der aber, da nicht gesetzlich verankert, nicht bindend ist.

Für die Berechnung des Ehegattenunterhalts unterscheiden die Guidelines danach, ob unterhaltsberechtigter Kinder mit zu versorgen sind oder nicht. Allerdings führen die Berechnungsformeln nicht zu einem bestimmten Betrag oder der Festlegung eines bestimmten Zeitraums. Vielmehr

²³ Vgl. Section 15(3) *Divorce Act*.

²⁴ Abrufbar unter http://www.justice.gc.ca/eng/pi/pad-rpad/res/spag/ssag_eng.pdf.

wird durch die jeweiligen Formeln nur eine Unter- und Obergrenze für die Höhe und Dauer des Unterhalts errechnet. Die endgültige Festsetzung liegt wiederum im Ermessen des Richters, da die Bestimmung der Unterhaltsdauer sehr faktspezifisch ist und erheblich abweichen kann aufgrund der Ausbildung, Fähigkeiten und Arbeitserfahrung des unterhaltsbedürftigen Ehegatten, dem Alter der Kinder und der Möglichkeiten für Kinderbetreuung.

3.) Vermögensauseinandersetzung

a) Deutschland

aa) Trennungszeit

Für die Zeit der Trennung bestimmt § 1361 a BGB, dass jeder Ehegatte die ihm gehörenden Gegenstände herausverlangen kann, soweit nicht der andere Ehegatte sie zur Führung eines selbständigen Haushalts benötigt und die Gebrauchsüberlassung nach den Umständen des Einzelfalls (z.B. wegen im Haushalt lebender Kinder) angebracht erscheint. An den Eigentumsverhältnissen an den Gegenständen ändert sich dadurch nichts. Gegenstände, die beiden gemeinsam gehören, sollen nach Billigkeit verteilt werden.

Bei der Trennung kann ein Ehegatte auch verlangen, dass ihm der andere die Ehewohnung oder einen Teil zur alleinigen Benutzung überlässt, soweit dies auch unter Berücksichtigung der Belange des anderen Ehegatten notwendig ist, um eine ungerechtfertigte Härte zu vermeiden. Eine unbillige Härte kann auch dann gegeben sein, wenn das Wohl von im Haushalt lebenden Kindern beeinträchtigt wird (§ 1361 b BGB). Ist ein Ehegatte Eigentümer der Ehewohnung, ist dies bei der Entscheidung besonders zu berücksichtigen.

bb) Nach der Scheidung

Wie das Vermögen nach der Ehe verteilt wird, richtet sich in Deutschland danach, in welchem Güterstand die Ehegatten gelebt haben. Das deutsche Recht kennt drei Güterstände, die aber durch einen Ehevertrag modifiziert werden können.

(1) Zugewinnngemeinschaft

Wurde nichts anderes vereinbart, leben die Ehegatten während der Ehe in Zugewinnngemeinschaft (§ 1363 BGB). Zugewinnngemeinschaft bedeutet, dass die Vermögen der Ehegatten, die sie vor der Ehe besaßen, auch während der Ehe getrennt bleiben und auch nach der Scheidung noch demjenigen gehören, dem sie vor der Scheidung gehörten. Vermögen, das einer der Ehegatten während der Ehe erlangt, bleibt in dessen Eigentum. Bei der Scheidung wird jedoch der Vermö-

genszuwachs (sog. Zugewinn) ausgeglichen, den die Ehegatten in der Ehe erwirtschaftet haben. Um diesen Wert herauszufinden, muss zuerst das Anfangs- und das Endvermögen jedes Ehegatten festgestellt werden.

Das Anfangsvermögen ist der Wert des Vermögens bei Eintritt in den Güterstand. Bis 01.01.2009 konnte das Vermögen nicht negativ werden, sondern betrug Null. Dies führte zum Teil zu ungerechten Ergebnissen beim Ausgleich. Nunmehr können nach § 1374 III BGB Schulden beim Anfangsvermögen in Ansatz gebracht werden, so dass dieses auch negativ sein kann. Erbschaften, Vermächtnisse und Schenkungen sowie Vermögen, das im Hinblick auf ein künftiges Erbrecht erlangt wurde, werden dann zum Anfangsvermögen hinzugerechnet, um sie so dem Ehepartner zu entziehen, der am Erwerb dieser Vermögensgegenstände keinen Anteil hatte²⁵.

Endvermögen ist das Vermögen, das einem Ehegatten nach Abzug der Verbindlichkeiten bei Beendigung des Güterstandes gehört (§ 1375 BGB).

Zugewinn ist gemäß § 1373 BGB der Betrag, um den das Endvermögen eines Ehegatten sein Anfangsvermögen übersteigt. Ist der Zugewinn des einen Ehegatten höher als der des anderen Ehegatten, hat der Ehegatte mit dem kleineren Zugewinn Anspruch auf die Hälfte des Betrages um den der Zugewinn des anderen Ehegatten seinen Zugewinn übersteigt (§ 1378 I BGB). Durch diesen Zugewinnausgleich werden Vermögensvorteile ausgeglichen, die im Zusammenhang mit der gemeinschaftlichen Lebensführung erlangt wurden. Das Familiengericht kann gemäß § 1383 I BGB im Rahmen des Zugewinnausgleichs dem Ausgleichspflichtigen auf dessen Antrag hin bestimmte Gegenstände unter Anrechnung auf die Ausgleichsforderung zusprechen.

Unter strengen Voraussetzungen kann der Gläubiger die Ausgleichszahlung verweigern. Nach § 1381 BGB ist das möglich, wenn im Einzelfall eine Ausgleichszahlung als grobe Ungerechtigkeit angesehen werden muss, z.B. wenn der Ehegatte mit dem kleineren Zugewinn seine wirtschaftlichen Verpflichtungen aus der Ehe für längere Zeit nicht erfüllt hat.

(2) Gütertrennung

Es ist auch möglich, dass die Ehegatten Gütertrennung vereinbaren (§ 1414 BGB). In diesem Fall bleiben die Vermögensmassen von Mann und Frau vor, während und nach der Ehe getrennt. Ein Zugewinnausgleich findet nicht statt.

(3) Gütergemeinschaft

Ist durch Ehevertrag Gütergemeinschaft (§1415 ff. BGB) vereinbart worden, werden die Vermögensmassen von Mann und Frau und alles, was während der Ehe erworben wird, zu Gesamtgut,

²⁵ BGH NJW 1995, 3113.

das beiden Ehegatten gemeinschaftlich gehört. Ausnahmen gibt es für das sogenannte Vorbehaltsgut und alles, was als Ersatz für den Verlust eines Vorbehaltsguts erworben wurde (§ 1418 I BGB). Vorbehaltsgut sind Güter, die im Ehevertrag von der Gütergemeinschaft ausgeschlossen wurden, Zuwendungen an einen der Ehegatten von Todes wegen und Schenkungen, wenn von dem Zuwendenden bestimmt wurde, dass es Vorbehaltsgut werden soll. Sondergut, d.h. Gegenstände, die nicht durch Rechtsgeschäft übertragen werden können (z.B. unpfändbare Gehaltsansprüche), ist nicht im Gesamtgut enthalten. Vorbehalts- und Sondergut bleiben im Eigentum der jeweiligen Ehepartner.

Bei der Scheidung muss eine Auseinandersetzung des Gesamtguts erfolgen. Dazu müssen zunächst alle Verbindlichkeiten berichtigt werden, der Überschuss wird dann aufgeteilt. Die Teilung erfolgt entweder durch Verteilung der Gegenstände (§ 752 BGB) oder Teilung durch Verkauf des Gesamtguts und Aufteilung des Erlöses (§ 753 BGB). Gegen Wertersatz kann jeder Ehegatte Gegenstände übernehmen, die ausschließlich für seinen persönlichen Gebrauch bestimmt sind. Dazu zählen insbesondere Kleidung, Schmuck und Arbeitsgeräte. (§ 1475 ff. BGB).

b) Kanada

In Kanada ist die Aufteilung des ehelichen Vermögens durch Gesetze der einzelnen Provinzen geregelt, da das Ehegüterrecht in den Zuständigkeitsbereich der Provinzen fällt, vgl. oben.

Im Folgenden wird auf das Ehegüterrecht der Provinz Ontario, das im *Family Law Act* geregelt ist, Bezug genommen. Dieses kennt keine Gütergemeinschaft, sondern die Vermögensmassen beider Ehegatten bleiben getrennt. Es ist aber möglich, dass beide Ehegatten Eigentum als sog. Joint Tenants erwerben. Wie in Deutschland ist es möglich, den gesetzlichen Güterstand durch Ehevertrag zu modifizieren.

Die Regelungen des *Family Law Act* in Bezug auf die Vermögensauseinandersetzung („equalization“) ähneln dem Zugewinnausgleich im deutschen Recht.

Grundsätzlich gilt, dass auch nach der Scheidung jeder sein Eigentum an den Vermögensgegenständen behält, die er in die Ehe eingebracht hat oder während der Ehe erworben hat. Allerdings unterliegt der Wert des während der Ehe erlangten Vermögens und Wertzuwachs des in die Ehe eingebrachten Vermögens dem Ausgleich. Dieser muss zwischen den Ehegatten nach Section 5(1) *Family Law Act* hälftig aufgeteilt werden. Von der Berechnung dieses Ausgleichs ausgenommen ist die gemeinsame Ehwohnung („matrimonial home“), für die Sonderregeln gelten.

Für die „equalization“ ist es erforderlich, dass das sog. „net family property“ errechnet wird. Dies ist in Section 4(1) *Family Law Act* definiert und meint den Wert des gesamten Vermögens, das ein Ehegatte am Evaluierungstag (in der Regel der Tag der Trennung) hat abzüglich seiner

Schulden und anderer Verbindlichkeiten, einschließlich möglicher Steuerschulden, und abzüglich des Wertes des Vermögens, das der Ehegatte am Tag der Heirat besaß nach Abzug seiner Schulden und anderer Verbindlichkeiten, außer solchen Schulden und Verbindlichkeiten, die direkt mit dem Erwerb oder wesentlichen Verbesserung des „matrimonial home“ verbunden sind.

Vom „net family property“ ausgenommen sind gemäß Section 4(2) *Family Law Act*:

- Schenkungen und Erbschaften (außer dem „matrimonial home“), die einer der Ehegatten während der Ehe von einer dritten Person erhält, aber Einkünfte daraus nur, soweit der Dritte bestimmt hat, dass die Einkünfte nicht Teil des „net family property“ des Bedachten sein sollen;
- Schadensersatzansprüche und Schadensersatz, die einer der Ehegatten für persönliche Verletzungen erhält;
- Zahlungen aus Lebensversicherungen beim Tod eines Versicherten;
- Eigentum, das durch Ehevertrag von der Aufteilung ausgeschlossen wurde;
- Surrogate für die oben genannten Vermögenswerte, sofern nicht das „matrimonial home“ betroffen ist;
- „Unadjusted pensionable earnings“ unter dem Canada Pension Plan (gesetzliche Rentenversicherung).

Vermögensgegenstände, die beiden Ehegatten gemeinsam gehören, werden bei jedem Ehepartner in der Regel mit der Hälfte ihres Werts angesetzt²⁶.

Ist das so errechnete „net family property“ negativ, wird es gemäß Section 4(5) *Family Law Act* auf null gesetzt.

Die Differenz zwischen den beiden Vermögensmassen muss durch zwei geteilt werden. Die sich so ergebende Summe ist die Ausgleichszahlung, die der Ehegatte mit dem größeren Vermögenszuwachs dem anderen Ehegatten zahlen muss (Section 5(1)).

Das Gericht kann dem Ehepartner gemäß Section 5(6) *Family Law Act* ausnahmsweise eine höhere oder niedrigere Summe zusprechen, wenn es der Ansicht ist, eine hälftige Aufteilung wäre unangebracht. Gründe dafür sind beispielsweise, wenn ein Ehegatte sein Vermögen absichtlich verschleudert hat um eine höhere Zahlung zu erhalten, weil die Ehe weniger als fünf Jahre andauerte und die Zahlung deshalb unangemessen hoch erscheint oder weil das Vermögen des einen Ehegatten aus Geschenken des anderen Ehegatten besteht.

²⁶ *Hoar v. Hoar* (1993), 45 R.F.L. (3d) 105, 62 O.A.C. 50 (C.A.).

Für das Haus bzw. die Wohnung, die als eheliches Heim diente und einem der Ehegatten gehört, gelten gesonderte Regelungen. Grundsätzlich erhält jeder Ehegatte die Hälfte vom Wert der Ehewohnung, unabhängig davon, wer Eigentümer ist und wer für den Erwerb des Hauses aufgekommen ist.

4) Versorgungsausgleich

Neben den unterhaltsrechtlichen und güterrechtlichen Fragen muss im Falle einer Scheidung auch geklärt werden, was mit während der Ehe erworbenen Rentenansprüchen geschehen soll. Ausgangspunkt ist in Kanada und in Deutschland die Gleichwertigkeit von Erwerbstätigkeit und Haushaltsführung während der Ehe. Führt die Aufgabenverteilung in der Ehe deshalb zu einem Ungleichgewicht der zukünftigen Rentenansprüche, soll dieses Ungleichgewicht auch im Falle der Scheidung ausgeglichen werden.

a) Deutschland

aa) Rechtslage bis 01.09.2009

Für den Versorgungsausgleich gelten nicht die güterrechtlichen Vorschriften, sondern die spezielleren §§ 1587 ff BGB a.F.

Vom Versorgungsausgleich erfasst werden gemäß §§ 1587 I, 1587 a II BGB a.F. Anwartschaften und Aussichten auf eine Versorgung wegen Alters oder verminderter Erwerbsfähigkeit, die mit eigenem Einkommen oder Vermögen während der Ehezeit erwirtschaftet wurden. Darunter fallen beispielsweise Ansprüche aus gesetzlicher Rentenversicherung, Beamtenversorgung, betrieblicher Altersversorgung und privater Rentenversicherung (ohne Kapitallebensversicherungen). Ehezeit ist dabei die Zeit vom Beginn des Monats, in dem die Ehe geschlossen wurde, bis zum Ende des Monats vor Zustellung des Scheidungsantrags (§ 1587 II BGB a.F.).

Kein Versorgungsausgleich findet statt bei Ehegatten, die während der gesamten Ehe bereits versorgungsberechtigt waren und keine Anrechte aufgebaut haben²⁷.

Ähnlich wie beim Zugewinnausgleich werden die Anwartschaften der beiden Ehegatten bewertet. Es wird errechnet, welcher Anteil auf die Ehezeit entfällt und dann die erworbenen Anrechte der Ehepartner verglichen. Ansprüche gegen verschiedene Versorgungsträger werden dabei verrechnet.

Bei Anwartschaften aus der gesetzlichen Rentenversicherung wird die hälftige Wertdifferenz

²⁷ Palandt, *BGB*, Vorb. v. § 1587, Rdnr. 3.

dann auf die gesetzliche Rentenversicherung des Ehepartner mit den geringeren Anwartschaften übertragen (§ 1578 b I BGB a.F.).

Bei einer Anwartschaft oder Versorgung aus einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis oder mit Versorgung nach beamtenrechtlichen Grundsätzen werden dem ausgleichsberechtigten Ehegatten die zusätzlichen Anrechte in der gesetzlichen Rentenversicherung gutgeschrieben (§ 1578 b II BGB a.F.) oder der Ehegatte erhält nach §§ 1 II, III VAHRG a.F. beim entsprechenden Versorgungsträger ein Anwartschaftsrecht außerhalb der gesetzlichen Rentenversicherung.

Ist dieser öffentlich-rechtliche Versorgungsausgleich nicht möglich, erfolgt der Ausgleich auf Antrag eines Ehegatten gemäß §§ 1587 f ff. BGB a.F. ausnahmsweise in Form des schuldrechtlichen Versorgungsausgleichs. Das bedeutet, dass der Ehegatte mit den geringeren Rentenanwartschaften gegen den Ehepartner einen Anspruch auf Zahlung in Höhe der Hälfte des Betrages hat, um den seine Rente die des anderen übersteigt. Der Anspruch wird fällig, wenn der Verpflichtete berechtigt ist seine Rente ausbezahlt zu bekommen und der Berechtigte entweder das 65. Lebensjahr vollendet hat oder erwerbsunfähig wird.

Der Versorgungsausgleich kann nach §§ 1587 c BGB a.F. (für den öffentlich-rechtlichen Versorgungsausgleich) und nach § 1587 h BGB a.F. (für den schuldrechtlichen Versorgungsausgleich) ganz oder teilweise gemindert werden. Dafür muss der Berechtigte während der Ehe längere Zeit seine Pflicht, zum Familienunterhalt beizutragen, gröblich verletzt haben, manipulierend so auf seine Anwartschaften eingewirkt haben, dass sich der Ausgleichsanspruch erhöht oder der Ausgleichsanspruch muss wegen krasser und schwerwiegender Verfehlungen des Berechtigten unberechtigt sein²⁸.

bb) Rechtslage seit 01.09.2009

Die Regelungen im BGB zum Versorgungsausgleich in der eben dargestellten Form galten bis zum 1.9.2009. Danach traten zahlreiche Neuerungen in Kraft, die die Berechnung des Versorgungsausgleichs vereinfachen und für mehr Gerechtigkeit und Klarheit sorgen sollten. Insbesondere wurde das Gesetz über den Versorgungsausgleich (VersAusglG) eingeführt, welches die §§ 1587 ff. BGB a.F. nunmehr ersetzt.

Bei der bisherigen Verrechnung aller während der Ehe erworbenen Anrechte aus verschiedenen Versorgungsarten über die gesetzliche Rentenversicherung kam es bei der Umrechnung häufig zu Wertverzerrungen. Jetzt gilt der Grundsatz der internen Teilung, d.h. jeder Ehegatte erhält einen eigenen Anspruch gegen den jeweiligen Versorgungsträger und die Ansprüche werden nicht mehr gesammelt über die gesetzliche Rentenversicherung abgewickelt. Nur mit Zustim-

²⁸ Palandt, *BGB*, Vorb. v. § 1587 c, Rdnr. 12.

mung des Ausgleichsberechtigten kann ausnahmsweise eine externe Teilung erfolgen. Dazu zahlt der Versorgungsträger des Ausgleichspflichtigen den entsprechenden Betrag bei einem Versicherungsträger des Berechtigten ein. Der Berechtigte kann frei entscheiden, ob er den Betrag für eine neue Versorgung nutzt, oder damit eine bestehende Versicherung erhöht.

Neu ist außerdem die Einführung einer Bagatellgrenze. Bei einem Ausgleichsbetrag von weniger als 25 Euro monatlich findet kein Versorgungsausgleich mehr statt. Darüber hinaus wird der Versorgungsausgleich bei einer Ehedauer von weniger als drei Jahren nur noch auf Antrag eines der Ehegatten durchgeführt.

Diese Neuerungen gelten seit 1.9.2009 für alle Scheidungen, die ab diesem Zeitpunkt beim Familiengericht eingereicht wurden bzw. noch nicht entschieden worden waren und für alle Versorgungsausgleichsachen, die nicht mehr mit der Scheidung verbunden sind und selbständig betrieben werden.²⁹

b) Kanada

aa) Bundesrecht

Die Durchführung des Versorgungsausgleichs für die gesetzliche Krankenversicherung ist in Sections 55 ff. des Canada Pension Plan (CPP) geregelt. Es wird ein „credit splitting“ durchgeführt, um unterschiedliche hohe Rentenanwartschaften, die während der Ehe erzielt wurden, auszugleichen. Dazu werden die Anwartschaften beider Ehegatten addiert und dann zu gleichen Teilen auf die beiden Ehepartner verteilt (Section 55(4) CPP). Der Versorgungsausgleich wird bei einer Scheidung automatisch durchgeführt, Section 55.1(1) CPP.

Credit splitting ist jedoch unter anderem dann ausgeschlossen, wenn die Summe der Jahreseinkommen den doppelten jährlichen Steuerfreibetrag nicht überschreitet, für Zeiten in denen ein Ehegatte noch nicht 18 Jahre alt oder schon 70 Jahre alt oder älter ist oder bereits Rente aus dem CPP erhält (S. 55 (6) CCP).

bb) Recht der Provinz Ontario

Nach dem Recht der Provinz Ontario sind Ansprüche aus Rentenversicherungen, die während der Ehe bis zur Trennung erworben wurden, gemäß Section 4 (1)(c) *Family Law Act* dem Vermögen zuzurechnen und deshalb im Zuge der Vermögensauseinandersetzung (s.oben) zu verteilen. Der Ausgleich kann entweder durch Zahlung einer einmaligen Summe erfolgen, für deren Berechnung in der Regel ein teures versicherungsmathematisches Gutachten erforderlich

²⁹ www.bmj.de/versorgungsausgleich.

ist, oder durch Teilung der Rentenanwartschaften aufgrund einer sogenannten „if-and-when“ Formel. Bei dieser Formel werden die Gesamtzahl der Monate oder Jahre des ehelichen Zusammenlebens, in denen Versicherungsbeiträge geleistet wurden, durch die Gesamtzahl der Monate oder Jahre geteilt, während denen Versicherungsbeiträge geleistet wurden. Dieser Wert wird halbiert und mit der tatsächlich erhaltenen Rente multipliziert³⁰.

Bill 133, Family Statute Law Amendment Act, S.O. 2009 C. 11 bringt wesentliche Änderungen. Die Bewertung der Anwartschaften eines Versicherungsmitglieds wird auf Antrag eines Ehegatten direkt an beide Ehegatten von dem Verwalter einer Rentenversicherung gegeben. Zusätzlich können bis zu 50% der während der Ehe erworbenen Anwartschaftsrechte eines Mitglieds an den anderen Ehegatten vom Versicherungsträger ausgezahlt werden, wenn die Übertragung durch gerichtliche Anordnung, Schiedsspruch oder Trennungsvertrag bestimmt worden ist. Dies wird die Bestimmung des Zugewinns eines Ehegatten vereinfachen und teure versicherungsmathematische Gutachten in den meisten Fällen überflüssig machen.

V) Anerkennung von Scheidungsurteilen

1) Anerkennung kanadischer Urteile in Deutschland

Eine Scheidung in Kanada kann auf Antrag in Deutschland anerkannt werden (§107 IV FamFG). Der Antrag ist gemäß §107 II, V FamFG an die Justizverwaltung des Landes zu richten, in dem ein Ehegatte seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat. Hat keiner der Ehegatten seinen gewöhnlichen Aufenthalt im Inland, so ist die Justizverwaltung des Landes zuständig, in dem eine neue Ehe geschlossen oder eine Lebenspartnerschaft begründet werden soll. Wenn danach keine Zuständigkeit gegeben ist, ist die Justizverwaltung des Landes Berlin zuständig. Wird die Ehe von der Justizverwaltung nicht anerkannt, kann ein Anerkennungsverfahren vor dem Oberlandesgericht eingeleitet werden (§107 V FamFG).

Die materiell-rechtlichen Voraussetzungen für die Anerkennung regelt § 328 ZPO, während Art. 7 FamRÄndG nur das Verfahren und die Form für die Anerkennung von Scheidungsurteilen regelt. In § 109 FamFG sind die Anerkennungs Hindernisse aufgezählt. Die Anerkennung ist dann ausgeschlossen, wenn das kanadische Gericht nach deutschem Recht für die Scheidung nicht zuständig war, dem Beklagten kein rechtliches Gehör gegeben wurde, dem Urteil eine frühere deutsche oder ausländische Entscheidung entgegensteht oder wenn das Urteil unvereinbar mit wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts ist.

³⁰ Payne, *Family Law*, S. 582.

Die Anerkennung der Scheidung bedeutet nicht automatisch die Anerkennung der Entscheidung des kanadischen Gerichts zu den Folgesachen, ist aber Voraussetzung dafür.

Nur für die Anerkennung von Kindesunterhalt ist die Anerkennung der Scheidung nicht vorausgesetzt, weil Ansprüche der Kinder vom Bestehen der Ehe der Eltern unabhängig sind.

2) Anerkennung deutscher Urteile in Kanada

Gemäß Section 22 (1), (2) *Divorce Act* wird eine rechtskräftige Scheidung vor deutschen Gerichten in Kanada anerkannt, wenn einer der Ehegatten unmittelbar vor der Scheidung seinen gewöhnlichen Aufenthalt für mindestens ein Jahr in Deutschland hatte oder die Ehefrau vor ihrer Heirat in Deutschland ihren Wohnsitz hatte.

Darüber hinaus wird nach Section. 22 (3) *Divorce Act*. eine rechtskräftige deutsche Scheidung anerkannt, wenn die Anerkennung außerhalb des *Divorce Act* geregelt ist. Die wichtigsten Fälle für die Anerkennung ausländischer Scheidungen sind zusammengefasst³¹ folgende:

- Das ausländische Gericht hat seine Zuständigkeit aufgrund des Domizils der Ehegatten bejaht³²;
- Die ausländische Scheidung, die nicht aufgrund des Domizils ausgesprochen wurde, wird vom Heimatrecht des Domizils der Ehegatten anerkannt³³;
- Die ausländische Zuständigkeitsregel entspricht der kanadischen Zuständigkeitsregelung in Scheidungsverfahren³⁴;
- Die Umstände in der ausländischen Gerichtsbarkeit hätten die Zuständigkeit an ein kanadisches Gericht übertragen, wären sie in Kanada aufgetreten³⁵;
- Einer der Ehegatten hat eine tatsächliche und enge Verbindung zu dem die Scheidung aussprechenden Land³⁶; und
- Die ausländische Scheidung wird von einem anderen Staat anerkannt, mit dem einer der Parteien eine tatsächliche und enge Verbindung hat³⁷.

³¹ Zusammengefasst in *Janes v. Pardo*, [2002] N.J. No. 17 (S.C.); *Orabi v. El Qaoud* [2002] N.S.J. No. 76 (C.A.)

³² *Le Mesurier v. Le Mesurier* [1895] A.C. 517.

³³ *Armitage v. Attorney General* [1906] P. 135.

³⁴ *Travers v. Holley* [1953] P. 246 (Eng. C.A.).

³⁵ *Robinson-Scott v. Robinson-Scott*, [1958] P. 71.

³⁶ *Indyka v. Indyka* [1969] 1 A.C. 33 (H.L.); *Mayfield v. Mayfield*, [1969] P. 119.

³⁷ *Mather v. Mahoney* [1968] 3 All E.R. 223.

Aus der Anerkennung der Scheidung selbst folgt nicht automatisch eine Anerkennung der Folgesachen.³⁸

3) *Unterhaltsansprüche*

Die Bundesrepublik Deutschland hat mit allen kanadischen Provinzen und Territorien (außer Quebec)³⁹ Gegenseitigkeitsabkommen zur Durchsetzung unterhaltsrechtlicher Ansprüche geschlossen. Ziel ist es, die Verfolgung und Durchsetzung von Unterhaltsansprüchen im Ausland zu erleichtern, als auch im Zuge der Gegenseitigkeit die Durchsetzung von im Ausland lebenden Unterhaltsberechtigten gegen im Inland wohnende Unterhaltsverpflichtete zu erleichtern. Die gesetzliche Grundlage wurde dafür in Deutschland mit dem Auslandsunterhaltsgesetz (AUG) geschaffen⁴⁰. Das Pendant dazu in Ontario ist der *Interjurisdictional Support Orders Act*, 2002, S.O. 2002, CH. 13⁴¹ und die dazu erlassenen Verordnungen⁴². Die anderen Provinzen und Territorien haben ähnliche Gesetze erlassen. In Deutschland ist zentrale Behörde das Bundesamt für Justiz, während die zentrale Stelle in Ontario das Family Responsibility Office – ISO Unit ist.

Bezüglich des Verfahrens muss unterschieden werden, ob bereits ein Urteil über den Unterhaltsanspruch vorliegt oder nicht. Liegt noch kein Urteil vor, muss der Unterhaltsberechtigte bei Gericht einen Antrag einreichen, der alle Informationen, die für den Unterhaltsanspruch von Bedeutung sind, enthält. Das Gericht prüft dann, ob das Verfahren nach inländischem Recht Erfolg hätte. Bei einer positiven Entscheidung wird das Gesuch an die inländische zentrale Behörde weitergeleitet, die sich mit der zuständigen Stelle in dem ausländischen Staat in Verbindung setzt. Von dort wird das Gesuch zusammen mit der Bescheinigung des Gerichts, dass der Anspruch besteht, an das zuständige Gericht des ausländischen Staates weitergegeben.

Wenn von einem deutschen Gericht ein Urteil erlassen worden ist, kann dies einfach registriert werden und hat dieselbe Wirkung wie ein in Ontario erlassenes Unterhaltsurteil. Wurde nur ein Antrag auf Unterhalt eingereicht oder hat das Gericht nur eine vorläufige Anordnung erlassen, wird ein Gericht in Ontario zuerst den Unterhaltsschuldner anhören, bevor es eine Entscheidung fällt.

³⁸ *Vargo v. Saskatchewan (Family Justice Service Branch)*, [2006] S.J. No 350 (Q.B.).

³⁹ vgl. Bekanntmachung über die Feststellung der Gegenseitigkeit gemäß § 1 (2) AUG vom 19.12.1986 (BGBl. I, 1986 S. 2563), http://www.bundesjustizamt.de/cln_101/nn_257780/DE/Themen/Zivilrecht/AUG/AUGInhalte/Staatenliste.html.

⁴⁰ Abrufbar unter www.gesetze-im-internet.de; eine englische Version ist abrufbar unter http://www.bundesjustizamt.de/cln_101/nn_259304/sid_AD566394E20CC99B9CE0D09FDB83FB87/DE/Themen/Zivilrecht/AUG/AUGInhalte/AUGGesetz_eng.html?nnn=true.

⁴¹ Abrufbar unter <http://www.e-laws.gov.on.ca/index.html>.

⁴² Ontario Regulation 53/03 und 55/03, abrufbar unter <http://www.e-laws.gov.on.ca/index.html>.

Wenn von einem Ontario Gericht ein Unterhaltsurteil erlassen worden ist, wird dieses Urteil vom zuständigen deutschen Gericht für vollstreckbar erklärt werden. Wenn kein Urteil erlassen worden ist, muss ein Gerichtsverfahren mit dem Ziel eines Urteils gegen den Unterhaltsschuldner in Deutschland gestartet werden. Einem ausländischen Unterhaltsberechtigten wird in Deutschland stets Prozesskostenhilfe gewährt, die nicht zurückgezahlt werden muss.

VI) Schlussbemerkung

Das kanadische und deutsche Scheidungsrecht ähneln sich in grundlegenden Dingen wie der Abkehr vom Schuldprinzip, den Scheidungsvoraussetzungen und der Gleichstellung von Erwerbstätigkeit und Haushaltsführung, unterscheiden sich aber in der Durchführung.

Die obigen Ausführungen sollen einen Überblick geben über die wichtigsten Probleme, die bei einer Scheidung mit internationalem Bezug gelöst werden müssen. Sie ersetzen jedoch keinesfalls ein anwaltliches Beratungsgespräch.