

**Schriftenreihe
für Internationales und Vergleichendes Sozialrecht**

Herausgegeben von Hans F. Zacher, München

Band 11

Der Versorgungsausgleich im internationalen Vergleich und in der zwischenstaatlichen Praxis

Colloquium des Max-Planck-Instituts
für ausländisches und internationales Sozialrecht
Tutzing 1984

Herausgegeben von

Hans F. Zacher

700/421 - V/4



(1985)

DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN

Redaktion: Cornelius Mager / Stephan Wittmer

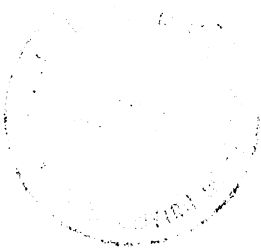
Redaktionelle Anmerkung: Redaktionsschluß war im September 1984. Den Autoren dieses Bandes konnte nicht ermöglicht werden, später erschienenes Material zu berücksichtigen.

CIP-Kurztitelaufnahme der Deutschen Bibliothek

Der Versorgungsausgleich im internationalen Vergleich und in der zwischenstaatlichen Praxis:
Colloquium d. Max-Planck-Inst. für Ausländ. u. Internat. Sozialrecht, Tutzing 1984 / hrsg. von Hans F. Zacher. — Berlin: Duncker und Humblot, 1985.

(Schriftenreihe für Internationales und Vergleichendes Sozialrecht; Bd. 11)
ISBN 3-428-05829-1

NE: Zacher, Hans F. [Hrsg.]; Max-Planck-Institut für Ausländisches und Internationales Sozialrecht (München); GT



Alle Rechte vorbehalten
© 1985 Duncker & Humblot, Berlin 41
Gedruckt 1985 bei Berliner Buchdruckerei Union GmbH., Berlin 61
Printed in Germany
ISBN 3-428-05829-1

Inhaltsverzeichnis

Hans F. Zacher:

Einleitung	15
------------------	----

Erster Teil: Das Vorcolloquium

Programm des Vorcolloquiums	45
-----------------------------------	----

Ursula Köbl:

Der Versorgungsausgleich — Ordnungsauftrag und Rollenverteilung von Familienrecht und Sozialrecht	47
Thesen	89
Zusammenfassung	94
Summary	97

111 7

Erik Jayme:

Der Versorgungsausgleich im internationalen Privatrecht — Stand der Rechtsprechung und der Reform	101
Thesen / Zusammenfassung	108
Summary	109

*111 111
101 101*

Ulrich Lardschneider:

Praktische Probleme der Anwendung des deutschen Versorgungsausgleichsrechts in Fällen mit Auslandsberührung aus familienrechtlicher Sicht	111
Thesen	122
Zusammenfassung	125
Summary	127

111 111

122 122

Kurt Maier:

Praktische Probleme der Anwendung des deutschen Versorgungsausgleichsrechts in Fällen mit Auslandsberührung aus sozialrechtlicher Sicht	131
Thesen	153
Zusammenfassung	153
Summary	157

111 111

153 153

Zweiter Teil: Das Hauptcolloquium

Programm des Hauptcolloquiums	163
-------------------------------------	-----

Erster Abschnitt: Allgemeines

A. Die Ordnungsaufgaben

Franz Ruland:

ed I 4 Die Problemstruktur des Versorgungsausgleichs	167
Thesen	208
Zusammenfassung	212
Summary	213
Diskussionsbericht (<i>Bernd Schulte</i>)	215

B. Die Lösungen

Günther Beitzke:

ed I 4 Die deutsche Lösung: Das Familienrecht	223
Thesen	243
Zusammenfassung	245
Summary	246

Bernd von Maydell:

ed I 4 Die deutsche Lösung: Das Sozialrecht und andere Instrumente sozialer Sicherung	249
Thesen / Zusammenfassung	266
Summary	267

Bernhard Lohr:

ed I 4 Der Stand der Reform des Versorgungsausgleichs	269
Thesen / Zusammenfassung	278
Summary	279
Diskussionsbericht (<i>Thomas Simons</i>)	281

Erik Jayme:

2 dkk 6 Die Lösungsansätze im internationalen Vergleich	289
Thesen	309
Zusammenfassung	311
Summary	312
Diskussionsbericht (<i>Otto Kaufmann</i>)	314

C. Die kollisionsrechtliche Problematik

Hans Jürgen Sonnenberger:

Probleme und Problemlösungen des Versorgungsausgleichsrechts in Fällen mit Auslandsberührung — Grundsätzliches	321	122 D111 B7c
Thesen	338	
Zusammenfassung	341	
Summary	342	

Jörg Pirrung:

Der Versorgungsausgleich in der Reform des deutschen internationalen Privatrechts	343	122 D111
Thesen	356	B7c
Zusammenfassung	358	
Summary	359	

Christian von Bar:

Probleme und Problemlösungen des Versorgungsausgleichsrechts in Fällen mit Auslandsberührung — Die familienrechtliche Praxis	361	11
Thesen / Zusammenfassung	387	
Summary	389	

Helmut Bürgle:

Anerkennung von Auslandsscheidungen und nachträglicher Versorgungsausgleich im Inland	391	122 P12 2
Thesen	405	
Zusammenfassung	407	
Summary	407	

Diskussionsbericht (<i>Edda Blenk-Knocke</i> und <i>Ulrich Lohmann</i>)	409	
---	-----	--

Eric Jayme (Nachtrag):

Versorgungsausgleich mit Auslandsberührung und Theorie des internationalen Privatrechts — Begriffe und Instrumente	423	122 D111 B7c
--	-----	-----------------

Lothar Frank:

Probleme und Problemlösungen des Versorgungsausgleichsrechts in Fällen mit Auslandsberührung — Die Praxis der Rentenversicherung	427	D111 1/1
Thesen	444	
Zusammenfassung	445	
Summary	446	

Diskussionsbericht (<i>Josef Hoffmann</i>)	448	
--	-----	--

*Zweiter Abschnitt: Erörterung
der Problematik anhand ausgewählter Länder*

A. Österreich

ost BYC Franz Marhold:

Die Problematik des Versorgungsausgleichs im österreichischen Familien-, Sozial- und Kollisionsrecht	459
Thesen	477
Zusammenfassung	478
Summary	479

Ludwig Bergner:

Anrechte aus der österreichischen Pensionsversicherung im deutschen Versorgungsausgleich	481
Thesen / Zusammenfassung	512
Summary	513

Diskussionsbericht (*Peter A. Köhler*) 516

B. Kanada

Wolfgang Hering:

Die Problematik des Versorgungsausgleichs im kanadischen Familien- und Kollisionsrecht	519
Thesen	553
Zusammenfassung	555
Summary	556

Heinz-Dietrich Steinmeyer:

Die Problematik des Versorgungsausgleichsrechts im kanadischen Sozialrecht und Sozial-Kollisionsrecht	557
Thesen	579
Zusammenfassung	580
Summary	580

Diskussionsbericht (*Gisela Schatte*) 582

C. Belgien, die Niederlande und Luxemburg

Walter Pintens:

Die Problematik des Versorgungsausgleichs im belgischen und niederländischen Familien-, Sozial- und Kollisionsrecht	587
Thesen	600
Zusammenfassung	601
Summary	602

Pierre Mores (Kurzreferat):

Zum Versorgungsausgleich in Luxemburg	605	<i>Lux I 4</i>
Zusammenfassung	609	
Summary	609	
Diskussionsbericht (<i>Gerhard Igl</i>)	610	

*Dritter Abschnitt: Zusammenführende Aspekte**Eberhard Eichenhofer:*

Vermögens- und vorsorgerechtl. Denken im Versorgungsausgleich — Versuch einer Bilanz	619	<i>W I 4</i>
Thesen	645	
Zusammenfassung	647	
Summary	648	
Diskussionsbericht (<i>Rolf Schuler</i>)	650	

Michael Wuppermann

Zusammenfassende Bemerkungen aus der Sicht eines Familienrichters	669
---	-----

Hans F. Zacher:

Versuch eines Ergebnisses	671
---------------------------------	-----

Verzeichnis der Mitwirkenden

Einleitung

Von Hans F. Zacher

Inhaltsübersicht

I. Zur Problematik des deutschen Versorgungsausgleichs	15
1. Grundkonstellationen	15
2. Die Besonderheit von Vorsorge und „Vorsorgegütern“	20
3. Die Relativität der gegenwärtigen Gestalt des Versorgungsausgleichs	25
II. Der Versorgungsausgleich im Rechtsvergleich	27
1. Das „vorrechtliche“ Problem des Versorgungsausgleichs	27
2. Die deutsche Lösung	28
3. Varianten der Lösung	30
4. Der Sinn der vergleichenden Wahrnehmung der Vielfalt	32
III. Die kollisionsrechtliche Problematik	32
1. Die Potenzierung der Schwierigkeiten im Kollisionsrecht	32
2. Der Horizont der kollisionsrechtlichen Lösung	35
3. Die Suche nach dem Versorgungsausgleichs-Statut	36
4. Verweisungsnorm oder Sachnorm?	36
5. Die völkerrechtliche Verbesserung des Instrumentariums	39

I. Zur Problematik des deutschen Versorgungsausgleichs

1. Grundkonstellationen

Während eine Ehe besteht, stellen

- das Familienrecht, wie vor allem
 - das Recht der Kooperation der Eheleute,
 - das familiäre Unterhaltsrecht und
 - das Ehegüterrecht sowie
- das Recht der Sozialleistungssysteme¹, nämlich
 - der Vorsorgesysteme, z. B. der Sozialversicherung und der Beamtenversorgung,

¹ Zu Systematik und Überblick s. etwa *Hans F. Zacher*, Einführung in das Sozialrecht der Bundesrepublik Deutschland, 2. Aufl. 1983, S. 20 ff.

- der sozialen Entschädigungssysteme, z. B. der Kriegsofopferversorgung²,
- der Hilfs- und Förderungssysteme, und zwar sowohl der besonderen Hilfs- und Förderungssysteme wie des Kindergeldes, der Jugendwohlfahrt, des Wohngeldes und der Arbeitsförderung als auch des allgemeinen Hilfs- und Förderungssystems der Sozialhilfe,

eine mehr oder weniger harmonische Einheit mit dem Zweck dar, dem Zusammenwirken und den Lebensverhältnissen der Ehepartner eine angemessene, gerechte Ordnung zu geben. Dabei geben das Recht der Kooperation der Eheleute, das familiäre Unterhaltsrecht und das Ehegüterrecht den verschiedenen Konstellationen ehelicher Rollenverteilung und Vermögensverhältnisse Raum. Die sozialen Vorsorge- und Entschädigungssysteme knüpfen an die Verdienerrolle an und substituieren das Einkommen und damit auch die Unterhaltskraft des Verdieners, wenn dessen Erwerbsfähigkeit ausfällt oder wesentlich vermindert wird. Und endlich vermitteln die Hilfs- und Förderungssysteme den Ehepartnern und denen, die von ihrem Unterhalt abhängen, Chancen sozialer Teilhabe und elementare Daseinsvorsorge auch dort, wo Vermögen, Einkommen, sozialer Einkommensersatz und Unterhalt dies nicht schon zulänglich bewirken. Die Vielfalt der Konstellationen — des Zusammen- oder Getrenntlebens, der Kooperation, der Rollenverteilung, der Erwerbs- und Vermögensverhältnisse, der Familiengröße, der Unterhaltslasten usw. — wird diesem Kosmos des „Privat- und Sozialrechts der Ehe“ im Einzelfall die unterschiedlichsten Wirkungen geben. Und die Vielfalt der beteiligten rechtlichen Regelungen mag nicht für alle Situationen und Verläufe hinreichend koordiniert sein. Im Großen und Ganzen aber stellen Familienrecht und Sozialleistungsrecht doch eine Einheit dar, die im Zeitverlauf situationsgerecht wirkt.

Wird die Ehe aufgelöst, so löst sich auch dieser funktionale Verbund radikal auf. Das Recht hat in dieser Lage, abgesehen von der Regelung der Auflösung selbst, zwei elementare Aufgaben:

- retrospektive Gerechtigkeit herzustellen: nämlich die vorhandenen Güter unter den Ehepartnern in einer Weise aufzuteilen, die den Kooperations-, Vermögens-, Erwerbs-, Konsum- und Unterhalts-

² Eine Zwischenlage hat die Unfallversicherung. Wie das soziale Entschädigungsrecht dient sie der Kompensation eines Schadens und der Verwirklichung einer Verantwortung (des Unternehmers oder des Gemeinwesens). Wie die anderen Zweige der Sozialversicherung (Kranken-, Renten- und Arbeitslosenversicherung) wirkt die Unfallversicherung — jedenfalls im Kernbereich der „echten“ Unfallversicherung gegen den Arbeitsunfall — aber auch als eine Institution der Vorsorge.

verhältnissen zu Beginn und während der zurückliegenden Ehe entspricht; und

- prospektive Gerechtigkeit herzustellen: nämlich die Güter unter den Ehepartnern so aufzuteilen und die Rechte und Pflichten der Ehepartner untereinander sowie im Rahmen von Sozialleistungssystemen so zu gestalten, wie das mit der künftigen Trennung ihrer rechtlichen und sozialen Schicksale aber auch der unvermeidlich fortwirkenden Tatsache und Geschichte ihrer ehelichen Gemeinschaft und der aus ihr resultierenden Verantwortung der Ehepartner füreinander entspricht.

Dabei muß das Recht, ebenso wie bei den Gestaltungen zur Zeit der Eingehung der Ehe und während der Ehe, auch Spielraum lassen für den Willen der Beteiligten. Aber es muß diesen Willen auch limitieren, wenn anders unerträgliche Ungerechtigkeiten zwischen den Ehepartnern und gegenüber denen, die von ihnen abhängen, und Kollusion zu Lasten der Solidarverbände, welche die Sozialleistungssysteme tragen, vermieden werden sollen.

Daß es einen elementaren Unterschied macht, ob die Ehe *durch Tod aufgelöst wird oder geschieden, aufgehoben oder für nichtig erklärt wird*³, bedarf keiner Betonung. *Im Falle des Todes* eines Ehepartners teilen sich Ehegüterrecht und Erbrecht in die Aufgabe retrospektiver Gerechtigkeit. Je nach den Lebensverhältnissen der Ehepartner erfüllen die entsprechenden Dispositionen auch Funktionen prospektiver Gerechtigkeit. Im allgemeinen freilich ist die prospektive Gerechtigkeit primär den Sozialleistungssystemen anvertraut, die den Unterhalt, den der verstorbene Ehepartner geleistet hat, durch Unterhaltersatzleistungen substituieren. Die Vorsorge- und Entschädigungssysteme werden dabei, wie auch während der Ehe, durch Hilfs- und Förderungssysteme dahin ergänzt, daß Mindestsicherung und angemessene soziale Teilhabe gewährleistet bleiben⁴. Diese Ordnungsaufgabe des Rechts ist verhältnismäßig einfach. Die gefundenen Problemlösungen sind — abgesehen von dem „Quadratur-des-Kreises“-Problem der Gleichbehandlung von Mann und Frau in der Hinterbliebenensicherung — vergleichsweise erprobt und bewährt.

Ganz anders ist die Lage, wenn die *Ehe geschieden, aufgehoben oder für nichtig erklärt* wird — wobei *im folgenden* aus naheliegenden

³ Die Bedeutungsunterschiede zwischen Nichtigkeit (Nichtigerklärung), Aufhebung der Ehe und Ehescheidung sollen damit nicht verwischt werden. Sie können hier aber — wegen der statistischen Dominanz der Ehescheidung ebenso wie wegen der Ähnlichkeit, die den Wirkungen von Nichtigerklärung, Aufhebung und Scheidung auch rechtlich zukommt — vernachlässigt werden.

⁴ Ihre Deformation durch sozial unausgewogene Sparmaßnahmen muß hier, wo es um grundsätzliche Zusammenhänge geht, außer Betracht bleiben.

Gründen *nur* von der *Auflösung durch Scheidung* gesprochen werden soll. Zwar läßt sich retrospektive Gerechtigkeit im Prinzip einfach durch die Aufteilung der während der Ehe erworbenen Güter, im übrigen durch die konsequente „Liquidation“ des von den Ehegatten gewählten Güterstandes bewirken. Ehegüterrecht und Scheidungsrecht wirken hier zusammen. Die prospektive Gerechtigkeit aber wirft überaus komplexe Probleme auf. Schon die Verbindung des Prinzips der Trennung der rechtlichen und sozialen Schicksale mit einem Prinzip fortwirkender Verantwortung der Ehepartner füreinander führt zu schweren Spannungen. Welche Rolle sollen dabei die Geschichte der Ehe, die Geschichte ihrer Auflösung und der Umstand haben, welche Unterhaltslasten, aber auch welche Güter die Ehepartner aus der Ehe mitgenommen haben? Was soll es für ihre fortdauernde Verantwortung bedeuten, wie ein jeder die getrennten Wege geht, und welches Geschick einem jeden — genauer: einem jeden der früheren Ehepartner und auch denen, die er aus dem alten Unterhaltsverband mitgenommen hat, — auf diesen getrennten Wegen bereitet ist? Und endlich: welche Probleme sind Sache allein jedes Ehegatten und eventuell des neuen Unterhaltsverbandes, in den er sich begeben hat; welche Probleme dagegen sind Sache der fortwirkenden Verantwortung der beiden Ehepartner füreinander? Welche Probleme endlich sind Sache der Sozialleistungssysteme und also der Solidarverbände, die hinter den Sozialleistungssystemen stehen? Die Aufgabe prospektiver Gerechtigkeit erscheint so von vornherein schon durch die Ungewißheit und Widersprüchlichkeit ihrer Maximen und durch die Vielfalt der einzubeziehenden Teilrechtsordnungen aufs äußerste erschwert.

Daneben aber steht der ganz andere Komplex von Schwierigkeiten: die Frage der Zeit. Die prospektive Ordnung soll im Zeitpunkt der Scheidung gestaltet werden. Die Trennung der sozialen und rechtlichen Schicksale der Ehepartner erfordert dies. Sie brauchen Gewißheit über das, was nun zwischen ihnen gilt. Aber was zwischen ihnen gelten soll, richtet sich nach Umständen, die in der Zukunft liegen. Jene angemessene Ordnung zwischen den Ehepartnern, die hier als die Aufgabe prospektiver Gerechtigkeit bezeichnet wird, muß sich den Entwicklungen, die ihre Schicksale nehmen, anpassen können. Die Entscheidung ausschließlich im Zeitpunkt der Scheidung oder eine offene Ordnung, die den Partnern begleitend über die Zeit hin folgt? Das scheint die Alternative zu sein. Die Nachteile eines jeden dieser Extreme lassen nach einem Kompromiß Ausschau halten. Er scheint sich anzubieten: in der Verbindung der Konzentration der Entscheidung auf den Zeitpunkt der Scheidung mit Korrekturen, die den Ehepartnern über die Zeit hin folgen. Dabei aber spielen die involvierten Teilrechtsordnungen eine recht unterschiedliche Rolle. Vereinbarungen der Parteien oder Entscheidungen der Familienrichter, welche die Auseinandersetzung des

Vermögens regeln oder auch den künftigen Unterhalt zu bestimmen suchen, folgen der Maxime der Konzentration der Entscheidung im Zeitpunkt der Scheidung. Gesetzliches Unterhaltsrecht und Sozialleistungssysteme aber müssen für die Zukunft offen bleiben und den Schicksalen über die Zeit hin folgen. Was die rigiden Problemlösungen des Vermögensrechts und des Vorsorgerechts (Versicherungsrechts, Sozialversicherungsrechts) jetzt wie später bedeuten, läßt sich ausrechnen. Aber für das Ungefähre, für das Unabsehbare, bleiben die flexibleren, „weicheren“, „mitleidigeren“ Problemlösungen des Unterhaltsrechts oder der Hilfs- und Förderungssysteme des Sozialhilferechts offen. Gefälle also, Inklinationen, welche gewisse Ordnungen mit der Konzentration der Entscheidung auf den Zeitpunkt der Scheidung verbinden, andere Ordnungen dagegen in die Dimension der offenen Zukunft stellen. Prospektive Ordnung aber soll alles umfassen.

Etwas genauer noch gesagt. Familienrechtlich kommt dem Unterhaltsrecht, sozialrechtlich den Hilfs- und Förderungssystemen, vor allem dem Sozialhilferecht, eine Funktion zu, die dem subsidiären Charakter des Unterhaltsrechts und des Sozialhilferechts widerspricht: der Subsidiarität des Unterhaltsrechts, die sich aus dem Primat der Trennung der rechtlichen und sozialen Schicksale der geschiedenen Ehepartner ergibt; und der Subsidiarität des Sozialhilferechts, dem alle anderen Sozialleistungssysteme vorzuziehen haben.

Sollte es da nicht geboten sein, die Aufgabe der prospektiven Gerechtigkeit, statt ihre Erfüllung auf den Zeitpunkt der Scheidung zu konzentrieren, begleitend, fortlaufend zu erfüllen? Das aber würde die Wirkung der Scheidung minimalisieren. Die Schicksale blieben verkettet, die Grundlagen der neuen Lebensplanung labil. Zudem könnte das nicht die spezifischen Unterschiede zwischen den Teilrechtsordnungen, zwischen ihrer „Rigidität“ und ihrer Flexibilität und Anpassungsfähigkeit, aufheben.

Alles in allem ist die Aufgabe prospektiver Gerechtigkeit eingespannt in einen doppelten Widerspruch zwischen den Maximen der Rechtssicherheit und der Besitzstandsgerechtigkeit auf der einen Seite und der Maxime der Bedürfnisgerechtigkeit auf der anderen Seite (zwischen denen die Maxime der Leistungsgerechtigkeit⁵ eine eher zufällige und also unbefriedigende Rolle spielt). Ein doppelter Widerspruch: erstens, weil die historisch auf die Scheidung fixierte Lösung Rechtssicherheit und Besitzstandsgerechtigkeit verkörpert, eine offene, begleitende Lösung laufender Entscheidungen, die den Entwicklungen folgen, dagegen

⁵ Zur Trias von Bedürfnis-, Leistungs- und Besitzstandsgerechtigkeit s. *Walter Kerber*, Gerechtigkeit als rechte soziale Ordnung, in: Franz Böckle u. a. (Hg.), *Christlicher Glaube in moderner Gesellschaft*, Teilband 17, 1981, S. 44 ff.

die Bedarfsgerechtigkeit; zweitens, weil die rigiden Ordnungen Rechtssicherheit und Besitzstandsgerechtigkeit schaffen, die „weicheren“ Ordnungen dagegen Bedarfsgerechtigkeit.

2. Die Besonderheit von Vorsorge und „Vorsorgegütern“

Die bisherigen Überlegungen haben den Gegensatz zwischen den Aufgaben der retrospektiven und der prospektiven Gerechtigkeit betont, die Verbindungen dagegen eher vernachlässigt. In der Tat bestehen solche schon ohne die besonderen Institutionen der Vorsorge. Und von diesen Verbindungen war auch schon die Rede: nämlich davon, daß die Wahrnehmung prospektiver Gerechtigkeit nicht außer Betracht lassen kann, was die Ehepartner nach Herstellung retrospektiver Gerechtigkeit — einfacher: nach der güterrechtlichen Auseinandersetzung — aus der Ehe mitnehmen. Die besonderen Institutionen der Vorsorge aber erheben — weit darüber hinaus — gerade die Verbindung zwischen retrospektiver und prospektiver Gerechtigkeit zum Prinzip. Sie ermöglichen den Ehepartnern, durch Einsatz von Arbeit oder Vermögen Anwartschaften auf Rechte („Vorsorgegüter“) zu erwerben, die ihnen, wenn bestimmte Umstände eintreten, die ihr Einkommen langfristig bedrohen (Alter, Berufs- oder Erwerbsunfähigkeit), ganz oder teilweise Kompensation für den Verlust an Einkommen vermitteln.

Diese spezifische Umschreibung erfaßt freilich nicht alles, was unser Recht an Vorsorge ermöglicht. Vorsorge im allgemeinen⁶ ist die Sicherung gegen bestimmte typische Gefahren unter vorherigem leistenden Einbezug derer, die gesichert werden, oder anderer, die für ihr Einkommen oder ihren Unterhalt Verantwortung tragen oder übernehmen. Der Grundtyp aller Vorsorge ist die Versicherung. Die sozial wichtigste Variante ist die Sozialversicherung. Versicherung und Sozialversicherung haben gemeinsam, daß in einem spezifischen Vorsorgeverhältnis die Anwartschaften erwachsen, die sich, wenn das Risiko sich verwirklicht, in Leistungsansprüche umsetzen. Die Beamtenversorgung, als ein weiterer Typ von Vorsorge, dagegen erwächst aus einem komplexen Dienstverhältnis, das die Versorgung einschließt.⁷ Die betriebliche Alterssicherung, um ein letztes Beispiel für Vorsorge zu nennen, kann beiden Grundtypen entsprechen: die Zusage — analog zur Beamtenversorgung — in das Arbeitsverhältnis „internalisieren“ oder sie — wie Versicherung oder Sozialversicherung — auf besondere Vorsorgeverhältnisse hin „externalisieren“⁸. Das kann und braucht hier nicht weiter

⁶ s. Zacher (Anm. 1), S. 20 f., 25 f. ~

⁷ s. Hans F. Zacher, Die Versorgung der Beamten, Richter und Soldaten, 1984, S. 3, 23 f.

⁸ s. dazu etwa Bernd von Maydell, Betriebliche Altersversorgung, in: Sachverständigenkommission Altersversicherungssysteme, Gutachten der Sachverständigenkommission, Berichtsband 2, 1983, S. 243 ff.

vertieft zu werden. Zu unterstreichen ist vielmehr, daß solche Vorsorge nicht nur für den Fall des Alters und der Invalidität (Berufs- oder Erwerbsunfähigkeit) möglich ist, sondern gegen eine Reihe weiterer Risiken wie Krankheit, Mutterschaft, Arbeitslosigkeit oder Tod unter Zurücklassung Unterhaltsabhängiger.

Vorsorge gegen diese Risiken aber unterscheidet sich im Sinnzusammenhang der Ehescheidung wesentlich von der Vorsorge für das Alter und die Invalidität. Die Vorsorge für den Fall des Todes z. B. gehört, wenn sie sich überhaupt von der Vorsorge für den Fall des Alters und der Invalidität trennen läßt⁹, in den Sinnzusammenhang der Auflösung der Ehe durch Tod. Vorsorge für den Fall der Krankheit (wenn und soweit sie nicht in Invalidität umschlägt), der Mutterschaft und der Arbeitslosigkeit (soweit sie „echte“ abstrakte Vorsorge und nicht konkrete Arbeitslosenhilfe ist) betrifft je aktuelle, kurz- oder mittelfristige Probleme, nicht aber die langfristigen Probleme des Lebens Einkommens, die Gegenstand der Vorsorge für den Fall des Alters und der Invalidität sind. Die Vorsorge für den Fall der Krankheit, der Mutterschaft und der Arbeitslosigkeit ist somit von dem Prinzip der Ehescheidung dominiert, das die Schicksale der Partner nach der Ehescheidung trennt. Gewiß kann kein Phänomen der Vorsorge ganz aus der Frage nach dem Übergang von der retrospektiven zur prospektiven Gerechtigkeit ausgeklammert werden. Den Kern dieser Problematik aber treffen eben jene Institutionen, die auf eine Sicherung des Lebens Einkommens angelegt sind.

Diese auf das Lebens Einkommen gerichteten Institutionen der Vorsorge für den Fall des Alters und der Invalidität können während der Ehe erworben werden, und werden in der Regel während der Ehe erworben, um gerade den Ehepartnern als gemeinsame Lebensgrundlage zu dienen. Die Anwartschaften, die so erwachsen, gehören so einerseits zu den Gütern, die zu bilanzieren und aufzuteilen sind, wenn die Ehepartner sich trennen. Sie gehören in den Auftrag der retrospektiven Gerechtigkeit. Zugleich sind sie auf die Zukunft gerichtet — darauf, die Lebensgrundlage gerade für Entwicklungen zu sichern, die noch nicht abzusehen sind. Und deshalb gehören sie andererseits auch in die Gestaltung der künftigen Lebensverhältnisse der geschiedenen Ehepartner und in den Auftrag der prospektiven Gerechtigkeit. Deshalb aber lassen sie sich auch nicht einfach — genauer: lassen sie sich nur höchst fiktiv — im Zeitpunkt der Scheidung „bilanzieren“. Und noch weniger lassen sie sich einfach aufteilen. Die Teilung verändert Sinn, Funktion und Wert. Dazu kommt ein anderes. Vorsorge ist personal gebunden. Alter und Invalidität treten bei ganz bestimmten Personen

⁹ s. dazu etwa Sachverständigenkommission Alterssicherungssysteme, Gutachten der Alterssicherungskommission, Berichtsband 1, 1983, S. 20.

ein. Diese Personen sorgen vor; oder für sie wird vorgesorgt. Die Teilung verändert diese personale Zuordnung. Und auch diese subjektive Neu-Zuweisung verändert Sinn und Funktion jedenfalls des Anteils, der das Subjekt wechselt — im Regelfall auch des anderen Teils. Endlich ist die Vorsorge zumeist rechtlich gebunden. Die Vorsorge wird erzwungen oder, soweit freiwillig, doch in besonderer Weise rechtlich bindend normiert. Ihr Einbezug in das Aufteilungsgeschäft retrospektiver Gerechtigkeit ist so gar nicht möglich, ohne daß die personale Bindung gelöst und die rechtliche Bindung dafür geöffnet wird.

So erweisen sich jene Institutionen der Vorsorge und die aus ihnen erwachsenden Anwartschaften nicht nur als Verbindungen zwischen den Sphären retrospektiver und prospektiver Gerechtigkeit. Sie erweisen sich auch selbst als resistent gegen ihre Zuordnung zu der einen oder der anderen Sphäre. Sie können nicht einfach güterrechtlich „aufgebrochen“ oder unterhaltsrechtlich „eingesetzt“ werden. Sie bedürfen, wenn es zur Ehescheidung kommt, einer spezifischen rechtlichen Lösung, die ihrer Zwischen- und Brückenstellung gerecht wird. Diese spezifische Lösung ist der „Versorgungsausgleich“.

Damit schiebt sich zwischen die Regelung, wie Vorhandenes aufzuteilen ist, und die Regelung, wie die Lebensverhältnisse der geschiedenen Ehepartner künftig gestaltet werden und miteinander verbunden bleiben sollen, die Aufteilung der „Vorsorgegüter“ durch den „Versorgungsausgleich“. Das darf aber nicht verdecken, daß er doch in beides gehört: in den Auftrag retrospektiver und in den Auftrag prospektiver Gerechtigkeit. Und gerade das erweist sich als Problem. Das Eigenleben des „Versorgungsausgleichs“ macht es überaus schwer, ihn noch in die Aufgaben retrospektiver und prospektiver Gerechtigkeit einzubinden. Und es verführt dazu, diese Einordnung auch für entbehrlich zu halten. Der Blick auf den Gesamtzusammenhang geht so aber verloren.

Das deutsche Recht hat diese Problematik erstmals mit der Scheidungsreform von 1976/77 thematisiert. Bis dahin hatte man die spezifische Problematik der „Vorsorgegüter“ vernachlässigt. Vor allem folgende Entwicklungen waren es wohl, welche die Aussonderung ebenso notwendig machten, wie möglich:

- die Ausbreitung von Institutionen der Vorsorge für den Fall des Alters und der Invalidität (in der Sozialversicherung, der Versorgung der Beamten, Richter und Soldaten, der betrieblichen Alterssicherung, der Zusatzversorgung im öffentlichen Dienst, den berufsständischen Versorgungswerken, der Privatversicherung) und die Zunahme der Lebensbedeutung und der gesellschaftlichen Bewertung dieser Vorsorge;

- die Ablösung der festen Verteilung der Rollen des Verdieners und der Haushaltsführung auf Mann und Frau durch eine zunehmende Vermischung und Angleichung der Rollen sowie die Neubewertung auch der Nichtverdienerrolle, wie sie im gesetzlichen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft zum Ausdruck kommt, letztlich also das Prinzip, daß die Ehegatten das in der Ehe Erworbene zu gleichen Teilen aus der Ehe mitnehmen sollen;
- die Perspektive einer eigenständigen sozialen Sicherung der Frau, auch der Hausfrau, die dazu führen würde, daß beide Partner „Vorsorge-Konten“ haben, denen aufgespaltene und umverteilte Anwartschaften der früheren Ehepartner unschwer hinzugefügt werden können; jedenfalls aber die zunehmende Erwerbstätigkeit auch von Frauen und demzufolge die Erwartung, daß sich im Falle des Versorgungsausgleiches „auf beiden Seiten“ selbst erworbene und übertragene Werte zu einer leistungsfähigen Anwartschaft ergänzen können;
- die Lösung der Ehescheidung vom Verschuldensprinzip, ihre Hinwendung zum Zerrüttungsprinzip und im Gefolge dessen auch die Umstellung des Unterhaltsrechts von der Verantwortung des „Schuldigen“ für den „Unschuldigen“ auf die Verantwortung des „Leistungsfähigen“ für den „Bedürftigen“;
- schließlich die ganz spezifische Entwicklung der gesetzlichen Rentenversicherung,
 - die Rechenhaftigkeit der Ermittlung des Wertes der Anwartschaften und somit auch ihre Teilbarkeit und Übertragbarkeit sowie
 - die Deckung der Risiken des Alters und — wenn auch mit Einschränkungen — der Invalidität auch für Versicherte, die selbst nicht erwerbstätig waren¹⁰.

Kraft dieser Entwicklung wurde die Rentenversicherung zum „Ideal“ eines Vorsorgeverhältnisses, das den Bedürfnissen der Herstellung retrospektiver Gerechtigkeit wie einer prospektiven Ordnung auf der Basis künftiger Eigenverantwortung beider Ehepartner — sei es im Sinne des weiteren Ausbaues der Anwartschaft durch eigene Erwerbstätigkeit, sei es durch getrennte Abdeckung der Risiken des Alters und der Erwerbsunfähigkeit — maximal entspricht.

Alles in allem: der „Versorgungsausgleich“ erschien so ebenso möglich wie unvermeidlich. „Vorsorgegüter“ schienen hinreichend entwickelt, verbreitet und wichtig, um in ihrer Aufteilung retrospektive

¹⁰ Dies gilt freilich nicht mehr, seit — infolge des Haushaltsbegleitgesetzes 1984 — die Sicherung für den Fall der Erwerbs- und Berufsunfähigkeit an versicherungspflichtige Tätigkeiten geknüpft ist.

und prospektive Gerechtigkeit zugleich zu realisieren, ihre Aufteilung aus der güterrechtlichen Auseinandersetzung herauszunehmen und durch ihre Aufteilung die wechselseitige Unterhaltsverantwortung der Geschiedenen weitgehend zu entlasten.

In Wahrheit aber zeigten sich große Schwierigkeiten. Die Spaltung der „Vorsorgegüter“ verändert, ja verfremdet sie. Selbst bei der Rentenversicherung, dem „idealsten“ Vorsorgegut, zeigt sich das. Je weitergehend die Anwartschaft nur von einem Verdienner erworben wurde, desto weniger sichert sie nach der Spaltung zwei selbständige Existenzen. Sie ist auch in erster Linie auf Verdienerrisiken zugeschnitten, nicht auf die Risiken in der Person dessen, der tätigen Unterhalt leistet. Die Sicherung für den Fall der Berufsunfähigkeit mußte für die „Nurhausfrau“ schon vor dem Haushaltsbegleitgesetz 1984 faktisch „leerlaufen“. Nun ist durch das Haushaltsbegleitgesetz 1984 auch die Sicherung für den Fall der Erwerbsunfähigkeit ausgeschlossen. Die eigenständige Sicherung der Frau blieb überhaupt aus. Auch zeigte sich, daß die weiteren Entwicklungen der sozialen Biographien der beiden Partner sowie der Renten im allgemeinen zu sehr unterschiedlichen Ergebnissen führen können, daß also die realen Wirkungen der Spaltung der Anwartschaft weniger abgesehen werden können, als die Rechenhaftigkeit ihres Wertes im Zeitpunkt der Spaltung das annehmen läßt.

Noch viel deutlicher zeigten sich diese Probleme dort, wo etwa, wie in der Beamtenversorgung oder in der betrieblichen Alterssicherung weder eine vergleichbare Rechenhaftigkeit des Wertes noch die Übertragbarkeit gegeben sind. Wenn etwa eine Beamtenversorgung aufgeteilt und für den nichtbeamteten Ehepartner eine Anwartschaft in der Rentenversicherung begründet wird, so verändert das nicht nur den Inhalt des übertragenen, in eine Rentenversicherung „verwandelten“ Anteils grundlegend; beide „Teile“ — der beamtenrechtliche „Rest“ und der rentenrechtliche „Erwerb“ — werden sich auch in Zukunft nach grundlegend anderen Gesetzen weiterentwickeln. Noch viel schwerer wiegt, wenn im „schuldrechtlichen Versorgungsausgleich“ das — durch einen öffentlich(recht)lichen Solidarverband oder einen privaten Versicherungsträger garantierte — „Vorsorgegut“ durch einen privatrechtlichen Anspruch gegen einen der Ehepartner substituiert werden soll.

Endlich befrachtete der Versorgungsausgleich auch unter den Aspekten der Zuständigkeit und des Verfahrens die Ehescheidung mit Dispositionen sozial-, dienst-, arbeits- und versicherungsrechtlicher Natur, die sowohl für das Scheidungsrecht als auch für die betroffenen „Vorsorgerechte“ große Belastungen bedeuteten. Vor allem auch bewirkte der öffentlichrechtliche Charakter der wichtigsten „Versorgungsgüter“, daß ihr Einbezug die Autorität des Richters verlangte und nicht einfach

der Parteidisposition überlassen werden konnte. Das vertiefte den Graben zwischen Güterrecht und „Versorgungsausgleich“ und bekräftigte die Tendenz zur zeitlichen Konzentration der Entscheidung auf den Zeitpunkt der eigentlichen richterlichen Entscheidung — also der Scheidung. Nur das mochte rationell erscheinen: daß der Richter in einem scheidet und ausgleicht.

Eine andere Ebene der Schwierigkeiten ist die, daß „Vorsorgegüter“, die auf solche Weise erworben, ausgerechnet, gespalten, übertragen und weiterentwickelt werden können, immer nur typischen, in rechtliche Tatbestände kleidbaren und gekleideten Bedürfnissen (wie eben des Alters, der Erwerbsunfähigkeit, dem Tod eines Unterhaltsträgers usw.) dienen können. Sie sind, wie das für „Vorsorgesysteme“ wesentlich ist, abstrakte Vorsorge für abstrakt umschriebene Fälle. Das macht ihren Charakter als „soziale Sicherheit“ aus. Sie gewähren — sozialpolitisch gesehen — das in typischen Fällen abstrakt Richtige auf die Gefahr hin, im Einzelfall das konkret Richtige zu verfehlen. Das ist Voraussetzung dafür, daß die Anwartschaften unmittelbar auf ausrechenbare Inhalte berechtigen. Das aber macht sie an sich unfähig, der Fülle der Lebenssachverhalte gerecht zu werden. Sie bedürfen der Ergänzung durch Regulative, die den konkreten Bedürfnissen nachgehen — Regulative, wie sie im Privatrecht das Unterhaltsrecht, im öffentlichen Recht vor allem das Sozialhilferecht darstellen; Regulative, die nun, da ihnen der Versorgungsausgleich mit seinen weit gestreuten Wirkungen vorgegeben ist, noch mehr als vor dem Versorgungsausgleich unterschiedlich belastet sind.

3. Die Relativität der gegenwärtigen Gestalt des Versorgungsausgleichs

Der Versorgungsausgleich, wie er im Zusammenhang mit der Scheidungsreform 1976/77 eingeführt wurde, war eine große Anstrengung und spektakuläre Leistung der Rechtsentwicklung. Ihn zu erfassen und zu verstehen, ihn praktikabel zu machen, ihn trotz aller Schwierigkeiten zu bewältigen, hat für viele Jahre die Kraft der Anwender und Interpreten absorbiert. Das Bundesverfassungsgericht hat durch eher fragmentarische Beanstandungen¹¹ Gesetzgebung und Rechtsanwendung vor neue schwierige Fragen gestellt. Der Bundesgesetzgeber hat endlich durch das Gesetz zur Regelung von Härten im Versorgungsausgleich vom 21. 2. 1983 der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, zugleich aber auch gewissen Erfahrungen der Praxis Rechnung getragen. Das Gesetz versteht sich als interimistisch. Es soll zum Ende des Jahres 1986 außer Kraft treten (§ 13 Abs. 3). Die Rechtspolitik ist somit auf-

¹¹ BVerfGE 53, S. 257; 63, S. 88. Beschluß vom 4. April 1984, NJW 1984, S. 2147.

gefordert, über die Revision des Versorgungsausgleichs nachzudenken. Für dieses Nachdenken wird folgendes wichtig sein.

Die Lösung von 1976/77 wäre wohl kaum möglich gewesen, wenn das Spiel aller denkbaren Varianten ganz aufgedeckt gewesen wäre. Seine Kombinatorik hätte dann möglicherweise die Kraft des Gesetzgebers überfordert. Nur daß das Unmaß der Komplexität sich zunächst noch hinter dem Vordergrund verbarg, der sich dem ersten Zugriff zeigte, konnte wohl den Weg ebnen. Nachdem dieses Stadium der „Erfindung“ aber weit zurückliegt, ist es jetzt geboten, das Spiel der Varianten aufzumachen und das geltende Recht ebenso wie Vorschläge zu einer Veränderung im — erhellenden, freilich auch verwirrenden — Lichte dieses Spiels zu sehen. Das Spiel der Varianten hat vor allem die folgenden Dimensionen:

- die richtige Abgrenzung jener „Vorsorgegüter“, für die sich das tertium eines besonderen „Versorgungsausgleichs“ als die angemessenere Lösung gegenüber dem schlichten Einbezug in die retrospektive Ordnung der Güterverteilung ebenso wie gegenüber der schlichten Einrechnung der unveränderten Anwartschaften in die prospektive Ordnung der künftigen Lebensverhältnisse der geschiedenen Ehepartner darstellt;
- die Unterschiede zwischen den verschiedenen „Vorsorgegütern“, für die ein besonderer „Versorgungsausgleich“ zwischen retrospektive und prospektive Ordnung gestellt wird, insbesondere die unterschiedliche Wirkung, die der „Versorgungsausgleich“ auf sie — auf Rentenanwartschaften, auf Beamtenversorgung, auf Zusatzversorgung im öffentlichen Dienst, auf betriebliche Alterssicherung, auf Lebensversicherungsverträge usw. — hat;
- die unterschiedliche Bedeutung der verschiedenen Methoden des „Versorgungsausgleichs“ (des Splittings, des quasi-Splittings, des schuldrechtlichen Versorgungsausgleichs usw.) — die freilich aufs engste mit den Unterschieden der „Vorsorgegüter“ selbst zusammenhängt;
- die unterschiedlichen Möglichkeiten von Verfahren und Kompetenzen (richterliche Entscheidung, Vertrag usw.) und ihre Tragweite;
- die zeitliche Lage des „Versorgungsausgleichs“, insbesondere der Gegensatz zwischen seiner Konzentration auf den Zeitpunkt der Scheidung oder seiner Auflösung im Sinne einer die Schicksale der geschiedenen Partner begleitenden Reaktion auf wesentliche Veränderungen;
- das richtige Verhältnis des „Versorgungsausgleichs“ zur güterrechtlichen Auseinandersetzung — sowohl im Hinblick auf die Abgren-

zung der „Vorsorgegüter“ von sonstigen Gütern, als auch in Hinblick auf Kompetenzen, Verfahren und zeitliche Lage der Regelung;

- vor allem aber das richtige Verhältnis des „Versorgungsausgleichs“ zur sonstigen prospektiven Ordnung der Lebensverhältnisse der geschiedenen Ehepartner, insbesondere im Verhältnis zum Unterhaltsrecht und zu jenen Sozialleistungssystemen, welche die Vorsorgesysteme ergänzen (soziales Entschädigungsrecht, Hilfs- und Förderungssysteme) —, und auch dies im Sinne der materiellen Gehalte sowie der Verfahren und Kompetenzen und der zeitlichen Lage der Entscheidungen.

Hinter allem muß das Ziel gesehen werden, den Versorgungsausgleich in eine befriedigende Ordnung des gesamten Scheidungs- und Scheidungsfolgenrechts, also auch der güterrechtlichen Auseinandersetzung, des Unterhaltsrechts und des Sozialrechts jenseits der „Vorsorgerechte“ zu integrieren.

Diese Frage nach einer befriedigenden Gesamtordnung ist zunächst die Frage nach sachlichen Prinzipien, die es erlauben würden, die beteiligten Teilrechtsordnungen so zu gestalten und nebeneinanderzustellen, daß ihre Summe jene befriedigende Gesamtordnung ergibt. Oder ist ein „Regulativ dahinter“, eine „Übernorm“ denkbar, die zu einem befriedigenden Gesamtergebnis auch dort führt, wo das Konzert der Teilrechtsordnungen dies nicht herbeiführt? Diese Frage aber richtet sich nicht nur auf Sachnormen, sondern auch auf das richtige Verhältnis der Kompetenzen. Und analog zu der Frage nach der „Norm hinter den Normen“ stellt sich die Frage nach einer „Kompetenz hinter den Kompetenzen“. Wäre etwa ein permanenter Auftrag des Scheidungsrichters denkbar, die involvierten Teilrechtsbeziehungen den Entwicklungen anzupassen, wenn anders ein angemessenes Gesamtergebnis nicht mehr erzielt wird?

Eine befriedigende Gesamtordnung über all diese Sachbereiche und über die Zeit hin zu fordern, mag unrealistisch erscheinen. Aber welches andere Ziel sollte eine Reform sonst haben?

II. Der Versorgungsausgleich im Rechtsvergleich

1. Das „vorrechtliche“ Problem des Versorgungsausgleichs

Ein wichtiges Mittel, die Dimensionen der Variabilität einer Problemlösung zu erkennen, ist der Rechtsvergleich. Rechtsvergleich heißt, die verschiedenen Lösungen zu vergleichen, mit denen mehrere Rechtsordnungen auf die Herausforderung durch ein jeweils gleiches Problem — das „vorrechtliche“ Problem¹² antworten. Versucht man die einfach-

sten Elemente des Problems herauszuschälen, auf dessen Herausforderung die Institution des Versorgungsausgleichs — antwortet, so läßt sich das Gesagte wohl zusammenfassen wie folgt:

- Es gibt eine Ehescheidung;
- und es gibt Rechte, die während der Ehezeit erworben werden, um in typischen Bedarfssituationen das Lebenseinkommen der Ehepartner zu sichern.
- Diese sollen im Falle der Ehescheidung
 - sei es in Hinblick auf die zurückliegende Ehe und die Umstände des Erwerbs dieser Rechte,
 - sei es in Hinblick auf die künftige Verselbständigung der rechtlichen und sozialen Schicksale der Partner und die gleichwohl zwischen ihnen bleibende Verantwortung,
 - sei es in Hinblick auf beides
 in den Dienst der Bedürfnisse beider Partner gestellt und entsprechend aufgeteilt werden.

2. Die deutsche Lösung

Auf diese Herausforderung gibt der deutsche Versorgungsausgleich eine äußerst komplexe und gleichwohl geschlossene, äußerst spezifische Antwort:

- (1) Die Auflösung der Ehe durch die Scheidung beendet nicht die aus der Ehe herrührende Verantwortung für die Lebensgrundlage des jeweils anderen Partners.

Genauer bedeutet dies: Während der Ehe besteht eine Vorsorgeverantwortung der Partner füreinander — welchen Inhalts, welcher Rechtsnatur und welchen Rechtsgrundes auch immer; nach der Ehe besteht trotz der Selbstverantwortung jedes Partners für sich eine fortwirkende Verantwortung der geschiedenen Eheleute füreinander.

- (2) Dieser Verantwortung soll möglichst wenig durch nachehelichen Unterhalt, möglichst viel dagegen durch die Aufteilung von „Vorsorgerechten“ Rechnung getragen werden.

Der Versorgungsausgleich steht so neben dem Recht der güterrechtlichen Auseinandersetzung ebenso wie neben dem Recht des nachehelichen Unterhalts, ohne in ein festes funktionales Verhältnis zu diesen beiden Rechtsbereichen zu treten.

¹² Der Begriff verkennt nicht, daß auch „vorrechtliche“ Probleme rechtlich bedingt sein können, wie das gerade für den Versorgungsausgleich der Fall ist. Es geht nicht notwendig um eine Problematik, die „vor“ jedem Recht liegt, sondern um die Problematik, die „vor“ gerade der zu vergleichenden Regelung liegt.

- (3) Der Versorgungsausgleich konzentriert sich auf typische, final der Vorsorge für den Fall des Alters und der Invalidität dienende Anwartschaften (Sozialversicherung, Beamtenversorgung, betriebliche Alterssicherung, Privatversicherung usw.). Dagegen ignoriert er Rechte, die als Lebensgrundlage dienen (z. B. Renten aus sozialer Entschädigung) oder dienen können (Vermögenswerte), jedoch nicht als Vorsorgerechte gestaltet sind. Der Versorgungsausgleich ist so sowohl zum sonstigen (nicht vorsorge-rechtlichen) Sozialrecht als auch zur güterrechtlichen Auseinandersetzung von Vermögenswerten abgegrenzt.
- (4) Die Rechtsordnung stellt solche typischen Vorsorgerechte in vielfältiger Gestalt bereit. Infolge dieser Vielfalt entstehen wesentliche Unterschiede der Wirkungen des Versorgungsausgleichs, die sich daraus ergeben, daß die Vorsorgerechte dem Versorgungsausgleich unterschiedlich zugänglich sind und auf den Zugriff des Versorgungsausgleichs unterschiedlich reagieren. Je nach der „Komposition“ der Vorsorge finden sich diese Differenzen auch innerhalb ein- und desselben „Versorgungsausgleichs“.
- (5) Der Versorgungsausgleich ergreift die Vorsorgeanwartschaften der geschiedenen Eheleute umfassend. Er knüpft nicht an einzelne Vorsorgeanwartschaften an.
- (6) Die Aufteilung erfolgt grundsätzlich im Zeitpunkt der Scheidung. Ihre Richtigkeit kann daher durch Entwicklungen in Frage gestellt werden, die zum Zeitpunkt der Scheidung nicht abzusehen sind.
Das Unterhaltsrecht begleitet dagegen die Schicksale der geschiedenen Ehepartner im Zeitverlauf. Spätere Entwicklungen können auch dazu führen, daß das Verhältnis zwischen den Wirkungen des Versorgungsausgleichs und den Unterhaltslasten unrichtig wird. Härteregelungen versuchen deshalb nunmehr, einen Ausgleich zwischen der Entwicklung der Unterhaltslast und den Wirkungen des Versorgungsausgleichs zu schaffen.
- (7) Die Entscheidung ergeht grundsätzlich von Amts wegen durch den Scheidungsrichter. Die Regelung des Versorgungsausgleichs durch die Parteien unterliegt der Kontrolle durch den Richter.
- (8) Der Versorgungsausgleich kann, wenn das Vorsorgerecht dafür geeignet ist, auf die Vorsorgeanwartschaft durchgreifen und neue Vorsorgeanwartschaften begründen (Splitting, Realteilung, quasi-Splitting). Die Eigenart von Vorsorgeanwartschaften sowie der Parteiwille kann aber auch dazu führen, daß an die Stelle des verfügbaren Versorgungsausgleichs ein nur verpflichtender (schuldrechtlicher) Versorgungsausgleich tritt.

- (9) Der Versorgungsausgleich greift weitgehend in Rechte ein, die durch zwingendes Gesetzesrecht geregelt sind. Er bedarf daher der gesetzlichen Grundlage und einer entsprechenden Definition der Befugnisse zum Eingriff.

Demgegenüber ist das eheliche Güterrecht von der Parteidisposition geprägt, das Unterhaltsrecht hingegen von einer Verbindung einer gesetzlichen Regelung mittels unbestimmter Rechtsbegriffe mit Parteidisposition und richterlicher Gestaltung und Kontrolle. Das Güterrecht hat im Zeitpunkt der Auseinandersetzung die größeren Spielräume, das Unterhaltsrecht über die Zeit hin die größere Fähigkeit, sich den Entwicklungen anzupassen.

3. Varianten der Lösung

Im Verhältnis zu der elementaren Frage, die der Versorgungsausgleich aufwirft, ist dieses differenzierte, komplexe „Gesamtprogramm“ des deutschen Versorgungsausgleichs von hoher Beliebigkeit. Freilich besteht diese „Beliebigkeit“ nicht innerhalb des deutschen Rechts. Hier ist vieles zwangsläufig — die Konsequenz aus Vorgaben des deutschen Rechts, die dem Versorgungsausgleich vorausliegen. Der Rechtsvergleich aber läßt diese Vorgaben des nationalen Rechts hinter sich. Damit weiten sich die Spielräume fast ins Unendliche.

Es ist nicht möglich und wäre auch nicht sinnvoll, hier zu versuchen, das volle Spektrum alternativer Konstellationen auszubreiten. Die nachfolgenden Hinweise sollen nicht mehr bewirken, als die Tür für eine unvoreingenommene rechtsvergleichende Wahrnehmung funktionaler Äquivalenzen aufzustoßen:

- Der Akzent der Problemlösung kann ganz auf den Erwerb der Anwartschaft und auf den Vermögenswert gelegt werden, den die Anwartschaft darstellt. Mit anderen Worten: die Problemlösung kann ganz in den Bereich des Ehegüterrechts und der Auseinandersetzung des ehelichen Vermögens „eintauchen“.
- Die Problemlösung kann eingebunden sein in eine Aufteilung aller Rechte und Pflichten, welche die Lebensgrundlage der Ehepartner bestimmen. Das relativiert die Grenzen zum Unterhaltsrecht und zu anderen Sozialleistungssystemen, aber auch zu Schadenersatz- und Entschädigungsansprüchen.
- Der Versorgungsausgleich muß nicht alle Vorsorgegüter umfassen. Er kann sich auf einige konzentrieren — sei es wegen ihres Vermögenswertes, sei es wegen ihrer Unterhaltsbedeutung, sei es wegen ihrer Eignung, aufgespalten zu werden, usw.
- Der Versorgungsausgleich muß nicht auf den Zeitpunkt der Scheidung konzentriert sein. Er kann auf spätere Zeitpunkte verlagert

oder verteilt werden, z. B. eben auf die Zeitpunkte, in denen die Bedürfnisse, auf welche die Versorgungsrechte eingerichtet sind, erwachsen.

- Der Versorgungsausgleich muß nicht vom Scheidungsrichter vorgenommen werden und nicht von Amts wegen erfolgen. Er kann dispositiv sein.
- Die Vorsorgerechte können so gestaltet sein, daß sie die Problematik des Versorgungsausgleichs in sich aufnehmen. Das wichtigste Beispiel ist die Geschiedenenwitwenrente. Ihr liegt zumeist eine „Arbeitsteilung“ zwischen Unterhaltsrecht und Rentenrecht zugrunde: bis zum Tode des geschiedenen Mannes lebt die geschiedene Frau von seinem Unterhalt; nach seinem Tode lebt sie von der Geschiedenenwitwenrente. Diese Lösung deckt nicht alles, was der Versorgungsausgleich zu decken anstrebt. Aber die Praxis kennt diese partikuläre Lösung.
- Eine wichtige Voraussetzung für Gestaltung und Wirkung des Versorgungsausgleichs ist, ob das Scheidungsfolgenrecht das Prinzip der rechtlichen und der sozialen Selbständigkeit der geschiedenen Ehepartner betont oder gar absolut setzt, oder ob das Scheidungsfolgenrecht eine fortwirkende Verantwortung der Ehepartner für die Lebensverhältnisse des jeweils anderen anerkennt, welche Voraussetzungen es statuiert und in welche Richtung diese entwickelt sind.
- Die Bedeutung des Versorgungsausgleichs ist eine jeweils andere, je nachdem wie viele Lebensbedürfnisse durch andere Sozialleistungssysteme als die, die vom Versorgungsausgleich erfaßt werden, „versorgt“ sind. Allgemeiner: Die Bedeutung des Versorgungsausgleichs wird wesentlich durch den Gesamtstand der Sozialleistungssysteme bestimmt.
- Je mehr sich der Versorgungsausgleich beschränkt oder in andere Teilrechtsordnungen (Ehegüterrecht, Unterhaltsrecht) einfügt, desto geringer werden die Koordinationsprobleme zwischen den Teilrechtsordnungen, welche unter den geschiedenen Ehepartnern die prospektive Gerechtigkeit herstellen sollen. Desto leichter aber ist es, anders gesehen, diese Teilrechtsordnungen einem einheitlichen, harmonisierenden Regime zu unterstellen.

Diese Varianten der Problemlösung können hier nicht weiter erschlossen und dargestellt werden. Und vollends ihre Kombinatorik entzieht sich einer knappen Darstellung. Aber das Gesagte sollte genügen, um die reiche Vielfalt denkbarer Gestaltungsalternativen aufzuzeigen.

Nur eines ist noch anzumerken. Nicht überall steht hinter Ansätzen zu einem „Versorgungsausgleich“ auch ein Konzept. Oft sind es tastende Teillösungen der Rechtsprechung, die Gedanken des Versorgungsaus-

gleichs aufgreifen, ohne daß der Anlaß oder die Kompetenz gegeben wäre, eine umfassende Ordnung zu entwickeln. Solche fragmentarischen Phänomene werden noch schwerer einzuordnen sein als bewußte Schritte auf ein Gesamtkonzept hin.

4. Der Sinn der vergleichenden Wahrnehmung der Vielfalt

Diese Vielfalt zu sehen, ist zunächst wichtig, um die Relativität der deutschen Lösung zu sehen. Die Wahrnehmung dieser Relativität wiederum ist wichtig, weil sie hilft, Bedarf und Möglichkeit einer Korrektur zu sehen und zu beurteilen.

Die Vielfalt denkbarer Lösungen und die Relativität der spezifischen deutschen Lösung zu sehen, ist aber auch deshalb wichtig, weil sich immer dann, wenn an ein- und demselben Fall mehrere nationale oder lokale Rechtsordnungen beteiligt sind, das volle Spiel der Vergleichbarkeiten und Unvergleichbarkeiten eröffnen kann. Ist dann dem deutschen Versorgungsausgleich nur gleichzustellen, was dem vollen „Programm“ des deutschen Begriffs entspricht? Oder kann ihm auch eine andere Problemlösung gleichgestellt werden: eine partikulare, eine güterrechtliche, eine umfassend sozialrechtliche, eine dispositive, eine über die Zeit hin verteilte usw.? Oder gibt es Fälle, in denen die Frage nach dem „Versorgungsausgleich“ nur auf etwas zielen kann, was dem „kompletten“ deutschen Programm entspricht, und andere Fälle, in denen begrenzte funktionale Äquivalenzen genügen?

Analoge Fragen stellen sich dann, wenn an einem Fall nicht das deutsche Recht beteiligt ist, wohl aber verschiedene ausländische Rechtsordnungen beteiligt sind.

III. Die kollisionsrechtliche Problematik

1. Die Potenzierung der Schwierigkeiten im Kollisionsrecht

Angesichts dieser Offenheit des Phänomens „Versorgungsausgleich“ erscheint die kollisionsrechtliche Problematik nahezu hoffnungslos. Zu viele Teilrechtsordnungen sind involviert: Eherecht, Scheidungsrecht, Ehegüterrecht, Versorgungsausgleichsrecht, Unterhaltsrecht, Sozialleistungsrecht, aber auch das „Sachrecht“ eines jeden einzelnen betroffenen Gutes, insbesondere eines jeden einzelnen „Vorsorgegutes“. Und jedes dieser Rechte kann seinen eigenen „Auslandsbezug“ aufweisen, kann eigene Antworten auf diesen Auslandsbezug bereithalten und die Frage aufwerfen, was dieser Auslandsbezug und diese Antwort für die anderen involvierten Teilrechtsordnungen bedeuten.

Jede nationale Ordnung aber hat auch das Ziel, je für sich eine leistungsfähige und gerechte Ordnung der betroffenen Lebensverhält-

nisse zu geben. Und diese „Norm hinter den Normen“ stellt kollisionsrechtlich eine Herausforderung eigener Art dar. Muß nicht jede Teilzuordnung unter dem Maßstab stehen, daß sie sich in eine befriedigende Gesamtordnung eines Rechts — des einen oder des anderen beteiligten Rechts — einfügt? Und was, wenn eine Teillösung die Gesamtordnung zerstört, ohne eine andere zu erschließen? Und wer kennt die „Norm hinter den Normen“, wenn das Recht sich nur in je spezifischen Realisationen ausdrückt?

Endlich aber ist dies alles nicht nur in Kategorien des materiellen Rechts zu denken. Immer stehen Probleme von Zuständigkeit und Verfahren daneben. Kollisionsrecht des „Versorgungsausgleichs“ ist nicht nur „Internationales Privatrecht“, sondern immer auch — zumindest potentiell — „Internationales Verwaltungsrecht“ und „Internationales Prozeßrecht“.

Und alle diese Fragen können im Zeitverlauf sich immer wieder neu — mit immer wieder neuen Schwerpunkten von immer wieder neuen Seiten — stellen.

Das Kaleidoskop kollisionsrechtlicher Fragen ist so überaus reich. Geht man davon aus, daß der Versorgungsausgleich die Existenz von Vorsorgegütern voraussetzt, so ist es zunächst eine Frage des Kollisionsrechts des „Vorsorgegutes“, über die Konsequenzen der „Grenzüberschreitung“ zu entscheiden. In dem Maße, in dem „Vorsorgerecht“ Sozialrecht ist, ist es also eine Frage des „internationalen Sozialrechts“, im Sinne von „Sozial-Kollisionsrecht“ zu entscheiden, ob eine oder wenn mehrere Rechtsordnungen zuständig sind, diese dahin koordiniert sind, daß die in verschiedenen nationalen Rechten erwachsenen Anwartschaften sich zu einem Ganzen fügen — daß z. B. die in mehreren Ländern „erdiente“ Rente zu einer Gesamrente zusammengerechnet wird. Welches Recht aber entscheidet, ob überhaupt ein Versorgungsausgleich und welcher Versorgungsausgleich stattfindet? So kann *eine* Rechtsordnung einen universalen Versorgungsausgleich (im Sinne des deutschen Versorgungsausgleichs) vorsehen, *eine andere* Rechtsordnung dagegen einen selektiven Versorgungsausgleich, der sich auf einzelne Vorsorgegüter beschränkt. So kann *eine* Rechtsordnung den Versorgungsausgleich (nach deutschem Muster) zwischen retrospektive und prospektive Ordnung stellen, *eine andere* aber ihn in der retrospektiven Ordnung der ehgüterrechtlichen Auseinandersetzung aufgehoben sehen. Ist eine Rechtsordnung maßgeblich, die den Versorgungsausgleich anordnet, und bezieht sich dieser Versorgungsausgleich auf ein ausländisches Vorsorgegut: Was bedeutet es, daß der Richter auf ausländische Vorsorgegüter nicht in der gleichen Weise zugreifen kann wie auf inländische, daß der Bestand und der Wert des ausländischen Vorsorgegutes sich der Kenntnis des inländischen Richters mehr oder

minder entzieht, daß die Zukunft des Vorsorgegutes in der Hand eines ausländischen Gesetzgebers liegt? Ist eine Rechtsordnung für die prospektive Ordnung der Lebensverhältnisse der Ehegatten verantwortlich, was bedeutet es für sie, wenn die Lebensverhältnisse eines Ehepartners von ausländischem Sozialrecht mitgetragen werden? Halten wir hier mit den Fragen, die immer nur Beispiele sein können, inne.

Der Kern der kollisionsrechtlichen Problematik erschließt sich aus jenen Schwierigkeiten, die sich schon im nationalen Recht gezeigt haben. Der Versorgungsausgleich verselbständigt um der Eigenart der Vorsorgegüter willen im Falle der Scheidung deren Zuteilung zu einem eigenen Rechtsinstitut. Dieses Rechtsinstitut ist aber doch nur sinnvoll im Gesamtgefüge von retrospektiver und prospektiver Ordnung der Lebensverhältnisse der geschiedenen Ehepartner — mit anderen Worten: im Gesamtgefüge von Ehe recht, Scheidungsrecht, Güterrecht, Unterhaltsrecht und Sozialleistungsrecht. Liegt es schon im nationalen Recht nahe, nach einer umfassenden Ordnung dieses Gesamtgefüges zu fragen, so drängt sich erst recht im Kollisionsrecht das Bedürfnis auf, eben diesen Gesamtzusammenhang einem einheitlichen Statut zu unterstellen. Je komplexer aber die Lebensverhältnisse und die sie ordnenden Teilrechtsordnungen sind, die in diesen Gesamtzusammenhang einzufügen sind, desto schwerer ist es schon im nationalen Recht, ihre befriedigende Ordnung auf den Nenner einer Gesamtnorm zu bringen. Unvergleichlich schwieriger aber erscheint es, eine Gesamtordnung ausfindig zu machen, wenn die Lebensverhältnisse und Teilrechtsordnungen, die erfaßt sind, in verschiedenen Staaten und Rechtsordnungen belegen sind. Ist man im rein inländischen Fall — angesichts der Komplexität der involvierten Teilrechtsordnungen — versucht, die Frage nach einer umfassenden „Norm hinter den Normen“ zurückzustellen und durch die Frage einer umfassenden diskretionären richterlichen Kompetenz zu substituieren, so erweist sich im „internationalen“ Fall gerade diese Lösung, wenn es je eine sein sollte, als ganz besonders erschwert. Zwischen dem richterlichen Zugriff auf eine inländische Rente und dem richterlichen Einbezug einer ausländischen Rente — über die sich zu unterrichten er keine Befugnis hat, die zu evaluieren er keine verlässlichen Hilfen hat, und deren künftige Entwicklung außerhalb der Verantwortung der von ihm zu handhabenden Rechtsordnung liegt — liegen Welten. Je „hoffnungsloser“ aber die Suche nach einer — sei es durch materielles Recht, sei es durch Kompetenzen konstituierten — Gesamtordnung wird, desto schwächer wird auch die Legitimation der institutionellen Verselbständigung des Versorgungsausgleiches. Das gilt im Kollisionsrecht wie im materiellen Recht.

2. Der Horizont der kollisionsrechtlichen Lösung

Die isolierende Frage nach einem Versorgungsausgleichsstatut — wie sie etwa der Entwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des internationalen Privatrechts¹³ in Art. 17 ebenso stellt wie die Stellungnahme des Bundesrates hierzu¹⁴ — erscheint deshalb als eine äußerste Verkürzung der Problematik. Vielleicht sind Regelungen dieser Art eine unvermeidliche Zwischenstufe der Entwicklung. Das Ziel der Entwicklung können sie nicht sein. Das Ziel der Entwicklung muß vielmehr dahin gehen, den Gesamtzusammenhang, in dem der Versorgungsausgleich steht, auch im internationalen Zusammenhang darzustellen und zu verwirklichen. Das bedeutet einerseits, daß das internationale Recht dem Bedürfnis Rechnung zu tragen hat, soziale Anwartschaften zu „konvertieren“ — durch wechselseitige Information, durch wechselseitige Öffnung für Dispositionen im Sinne eines Versorgungsausgleichs. Das bedeutet aber andererseits, daß das Kollisionsrecht sich der Relativität des Versorgungsausgleichs öffnet. Auch im Kollisionsrecht ist der Versorgungsausgleich nur ein Element in einem größeren Sinngefüge: der richtigen retrospektiven und prospektiven Ordnung der Verhältnisse der geschiedenen Ehepartner. Das Kollisionsrecht muß die Sach- und Verweisungsnormen zur Verfügung stellen, die es erlauben, dieses größere Sinngefüge zu realisieren. Die Sach- und Verweisungsnormen für den Versorgungsausgleich haben sich dem einzuordnen. Das macht die Frage nach dem Kollisionsrecht des Versorgungsausgleichs ebenso wenig überflüssig, wie die Relativität des Versorgungsausgleichs im nationalen Recht die nationalrechtliche Frage nach dem Versorgungsausgleich überflüssig macht. Es geht darum, die Dialektik zwischen dem Ganzen und dem Teil zu sehen.

Der Versorgungsausgleich existiert in einer Gemengelage des Familienrechts mit den Vorsorgerechten, vor allem also mit dem Sozialrecht. Indem das Institut des Versorgungsausgleichs etwa den Familienrichter ermächtigt, sozialrechtliche Anwartschaften zu spalten und zu übertragen, verrichtet der Familienrichter ein sozialrechtliches Geschäft. Auch der größere Sinnzusammenhang, in dem der Versorgungsausgleich existiert, umschließt familienrechtliche und sozialrechtliche — allgemeiner: privatrechtliche und öffentlich-rechtliche — Elemente. Nur ihre harmonische Verfungung kann eine befriedigende Gesamtordnung ergeben. Das gilt auch für das Kollisionsrecht. Die anzustrebende Ordnung muß eine scheidungs- und vorsorgerechtliche, eine familien- und sozialrechtliche, eine privat- und öffentlich-rechtliche sein. Und wiederum: auch das gilt für das Kollisionsrecht.

¹³ Deutscher Bundestag, 10. Wahlperiode, Drucksache 10/504.

¹⁴ Ebd., S. 98 ff.

Der Versorgungsausgleich ist ein gänzlich neues Rechtsinstitut. Das Kollisionsrecht wird der Komplexität dieser Lösung ebensowenig gerecht, wie dem Sinnzusammenhang, in dem sie steht, indem es sie auf eine familienrechtliche Verweisungsnorm hin reduziert. Es würde der Komplexität des Problems freilich auch nicht gerecht, indem es sich auf die Unendlichkeit denkbarer Varianten hin auflöste. Es muß einen mittleren Weg der Differenzierung suchen. Davon aber ist die augenblickliche Diskussion noch weit entfernt.

3. Die Suche nach dem Versorgungsausgleichs-Statut

Soweit das Erfassen und Verstehen des Phänomens und seine regelungstechnische Bewältigung hinter diesen Zielen zurückbleiben, mag es doch, wie schon bemerkt, ein unvermeidliches Zwischenstadium sein, nach einem Statut des Versorgungsausgleichs in der Weise zu suchen, wie das in Art. 17 des Entwurfs eines Gesetzes zur Neuregelung des Internationalen Privatrechts geschieht. Was aber wird mit einem solchen Versorgungsausgleichs-Statut wirklich erreicht? Welche Ähnlichkeit genügt, um ausländischen „Versorgungsausgleich“ mit deutschem „Versorgungsausgleich“ gleichzustellen? Oben (II. 1.) wurde das „vorrechtliche Problem“ des Versorgungsausgleichs umschrieben. Ihm wurde (II. 2.) die Komplexität der deutschen Lösung gegenübergestellt. Welche der vielen möglichen Antworten auf die Herausforderung des „vorrechtlichen Problems“ kann der komplexen deutschen Lösung so gleichgestellt werden, daß es sinnvoll erscheint, von ihrem Vorkommen die Verweisung ins deutsche Recht oder umgekehrt die Verweisung vom deutschen Recht in das ausländische Recht abhängig zu machen? Sorgfältige Analyse der Probleme ebenso wie sorgfältiger Rechtsvergleich werden hier erst noch das Gleichartige vom Ungleichartigen zu unterscheiden haben.

Was aber mit den Lösungen und Lösungsansätzen, die zwar partikular Ähnlichkeiten mit dem deutschen Versorgungsausgleich aufweisen, von ihm aber doch so weit abweichen, daß ihre kollisionsrechtliche Gleichbehandlung ausscheidet? Auch insofern steht die Diskussion noch in den Anfängen.

4. Verweisungsnorm oder Sachnorm?

Ist es aber überhaupt mit der Suche nach der anzuwendenden Rechtsordnung getan? Ist nicht denkbar, daß das kollisionsrechtliche Problem damit gar nicht gelöst werden kann, daß dem Hereinspielen ausländischer Sachverhalte und Rechte vielmehr durch einen Wechsel des Regelungskonzepts in der Sache Rechnung getragen werden muß?

Allein schon die Problematik, die bisher im Vordergrund der Überlegungen gestanden hat, drängt diese Frage auf. Diese Problematik

erwächst, um es noch einmal zu sagen, daraus, daß sich im Fall des Versorgungsausgleichs mit Auslandsberührung die Gesamtheit des anzuwendenden Rechts aus „Rechtspartikeln“ ergibt, die nach zwei voneinander unabhängigen, sich je nach Lage des Falles mehr oder minder vielfältig überschneidenden Differenzierungsmustern gebildet werden, nämlich

- aus der sachlichen Differenzierung (in Ehescheidungsrecht, Scheidungsfolgenrecht, Ehegüterrecht, Unterhaltsrecht, Sozialversicherungsrecht, sonstige Vorsorgerechte usw.) sowie
- aus der nationalen Differenzierung.

Die nationale Differenzierung kann zwischen den sachlichen Regelungseinheiten verlaufen (so daß etwa das Ehescheidungsrecht *einer* Rechtsordnung, ein Vorsorgerecht dagegen *einer anderen* Rechtsordnung angehört). Es kann aber auch sachliche „Partikel“ zerschneiden (so etwa, wenn ein Vorsorgerecht Bezüge zu mehreren nationalen Rechtsordnungen aufweist). Die Schwierigkeit, aus diesen „Partikeln“ eine leistungsfähige, zumindest eine erträgliche Regelung des Einzelfalles zu gewinnen, differiert nach Zahl und Eigenart der beteiligten sachlichen und nationalen Rechtsordnungen. Aber es ist nicht zu verkennen, daß sie ein äußerstes Maß erreichen kann — bis hin zur Ausweglosigkeit. Allein schon diese Gefahr zwingt zu der Überlegung, ob es nicht notwendig sein kann, das „Puzzle“ zu vereinfachen — etwa Vorsorgerechte dort zu lassen, wo sie zur Zeit der Ehescheidung sind, und den Auftrag prospektiver Gerechtigkeit wieder auf das Unterhaltsrecht zu konzentrieren. Genauer geht es um folgende Alternative:

- Das „Normalkonzept“ für die Lösung eines Versorgungsausgleichsfalles mit Auslandsberührung ist, daß überall dort, wo Auslandsberührung besteht, mit Hilfe der Verweisungsnormen das maßgebliche Recht gesucht wird.
- Die hier erwogene Alternative ist die, als Reaktion auf die Schwierigkeiten, die aus der Auslandsberührung erwachsen, das Versorgungsausgleichsrecht so zu verändern, daß die Komplexität reduziert wird — daß jedenfalls die „Verschachtelung“ verschiedener nationaler Rechtsordnungen vermindert wird. Erst nach dieser inhaltlichen Veränderung des Versorgungsausgleichsrechts wäre dort, wo auch dann noch Auslandsberührungen relevant sind, die Frage nach den Verweisungsnormen aufzuwerfen und zu beantworten.

Stellt sich diese Frage schon bei einer rein „normativen“ Betrachtungsweise, so wird sie um so dringender, wenn die Schwierigkeiten in Betracht gezogen werden, die sich der Realisierung des Versorgungsausgleichs in Fällen mit Auslandsberührung entgegenstellen können.

Mehr oder minder gilt dies für alle beteiligten sachlichen „Partikel“. In ganz besonderem Maße aber häufen sich die Schwierigkeiten hinsichtlich der Vorsorgegüter. Da ist zunächst das Problem der Information über ausländische Vorsorgerechte. Eine internationale Pflicht der Stellen, die Vorsorgegüter administrieren, ausländische Richter, Verwaltungsbehörden oder Prozeßparteien über die Existenz und den Inhalt von Anwartschaften zu unterrichten, besteht nicht; vielmehr mag sogar zweifelhaft sein, ob auch nur das Recht zu solchen Informationen besteht, ob nicht etwa aus Gründen des individuellen oder des nationalen Interesses Auskünfte ins Ausland eingeschränkt oder unzulässig sind. Zuweilen mögen auch technische Unzulänglichkeiten die Information behindern. Probleme der Realisierung des Versorgungsausgleichs mit Auslandsberührung bestehen sodann hinsichtlich des Zugriffs. Vorsorgerechte sind weitgehend öffentlichrechtlicher Natur: gesetzlich zwingend geregelt und in der Verantwortung öffentlicher Verwaltung. Schon nach nationalem Recht kann in sie zumeist nur kraft besonderer rechtlicher Zulassung und Befugnis eingegriffen werden. Und diese Befugnis wiederum ist in der Regel Behörden vorbehalten, deren Autorität sich aus der gleichen Rechtsordnung ergibt — einfacher gesagt: inländischen Behörden. Sollten ausländische Behörden an ihre Stelle treten können, so bedürfte das der übereinstimmenden Legitimation durch die beteiligten Rechtsordnungen — und so grundsätzlich auch einer entsprechenden Koordination dieser Rechtsordnungen durch Völkervertragsrecht. Es bedarf keiner Darlegung, wie es gegenwärtig um das Vorkommen solcher Befugnisse bestellt ist, und welche Entwicklungen hinsichtlich der Ausbildung und Ausbreitung solcher Befugnisse zu erwarten sind. Ohne ein solches positives Instrumentarium aber können ausländische Behörden auf Dispositionen über Vorsorgegüter zumeist nur mittelbar einwirken: über die Berechtigten oder — und auch das ist ohne besondere Regelung kaum denkbar — durch Vermittlung der inländischen Behörden. Zumeist aber scheidet jede mittelbare oder unmittelbare Einwirkung aus. Die notwendige Disposition kann nicht durchgeführt werden. Sie kann allenfalls substituiert werden (so wie im inländischen Recht das Splitting durch den schuldrechtlichen Versorgungsausgleich substituiert wird). Die hier zu registrierenden Probleme der Realisierung des Versorgungsausgleichs liegen schließlich auf einer dritten Ebene, nämlich der Ebene der Evaluation der ausländischen Vorsorgegüter. Daß der Einbezug von Vorsorgegütern in eine sinnvolle retrospektive und prospektive Ordnung Evaluation voraussetzt, braucht nicht mehr dargetan zu werden. Evaluation aber bedeutet Kenntnis der realen Bedeutung eines Vorsorgegutes und der Bestimmungsfaktoren ihrer künftigen Entwicklung. Beides, vor allem die Prognose der Entwicklung, ist gegenüber ausländischen Vorsorgegütern in besonderer Weise erschwert, oft unmöglich.

Inwieweit für andere involvierte Teilrechtsordnungen ähnliche oder andere Schwierigkeiten der Realisation über die Grenzen hinweg bestehen, kann und braucht hier nicht weiter erörtert zu werden. Die Dimensionen der Problematik sind absehbar. Woraus auch immer im Einzelfall die Schwierigkeiten erwachsen — aus der Komplexität des Gefüges beteiligter sachlicher Teilrechtsordnungen und nationaler Rechte, aus den Problemen der Realisation oder aus beidem —, so ist jedenfalls abzusehen, daß die Möglichkeit, daß der Versorgungsausgleich im Falle der Auslandsberührung eine real sinnvolle Ordnung nicht ergibt, nicht nur als eine zu vernachlässigende Ausnahme in Betracht gezogen werden muß. Blicke das Recht des Versorgungsausgleichs dieser Gefahr gegenüber blind, so würde es seinen spezifischen Ordnungsauftrag ebenso verraten wie den Ordnungsauftrag des Rechts überhaupt. Und in dem Maße, in dem sich dieser Ordnungsauftrag in der Verfassungsordnung niedergeschlagen hat, müßte die Blindheit eines grenzüberschreitenden Versorgungsausgleichs gegenüber der Gefahr der Unordnung oder der Ineffizienz auch mit dem Verdikt der Verfassungswidrigkeit rechnen.

Solche Überlegungen verkennen nicht, daß die Verfung verschiedener — sachlicher und/oder nationaler — Rechtsordnungen den Beteiligten, den Behörden und den Gerichten auch sonst Anstrengungen auferlegt. Sie verkennen ebenfalls nicht, daß der Unterschied zwischen Norm und Normverwirklichung auch sonst besteht. Es geht hier darum, daß die Schwierigkeiten aus Gründen, die in der Natur der Sache liegen, hier mit gesteigerter Wahrscheinlichkeit einen Grad erlangen, der eine besondere Bewertung erfordert — der der Abweichung der Normverwirklichung vom Normziel eine besondere Qualität gibt. Darum muß mit Nachdruck die Forderung erhoben werden, zu prüfen, inwieweit dort, wo dies notwendig ist, das mit der Ehescheidung verbundene Geschäft, retrospektive und prospektive Gerechtigkeit herzustellen, so angepaßt und vereinfacht werden kann, daß eine leistungsfähige Gesamtordnung der Scheidungsfolgen erreicht wird.

In der — inländischen und noch mehr in der ausländischen — Praxis wird dieses Ziel heute vielfach durch den Verzicht auf den Versorgungsausgleich mit Auslandsbezug erreicht. Diese apokryphe Praxis ist nicht unbedenklich. Die Rechtsordnung jedoch sollte das Symptom aufgreifen, aus der Erfahrung lernen und positive Gestaltungen suchen, die verantwortet werden können.

5. Die völkerrechtliche Verbesserung des Instrumentariums

Neben der Notwendigkeit, das Kollisionsrecht zu verbessern, ist aber auch die Notwendigkeit zu sehen, das Instrumentarium der Information über ausländische Vorsorgegüter und des Zugriffs auf ausländische

Vorsorgegüter zu verbessern. Ausgangspunkt dieses Erfordernisses ist wieder der typische institutionelle Charakter von Vorsorgerechten: ihr weitgehend öffentlich-rechtlicher Charakter, ihre gesetzliche Regelung und Bindung und ihre behördliche (oder ähnlich ermächtigte und gebundene) Administration. Informationen über diese Rechte und der Zugriff auf sie stoßen daher auf besondere Schranken der Gesetzesbindung und der öffentlichen Verwaltung. Diese können im Inland nur durch entsprechende gesetzliche Regelung — einschließlich der Zuweisung entsprechender Dispositionsbefugnisse — überwunden werden. Grenzüberschreitend bedeutet das die Notwendigkeit entsprechender Verträge, die dann nach Maßgabe der jeweiligen Verfassungsordnung innerstaatlichem Gesetzesrecht gleichstehen.

Diese Forderung ist zu unterscheiden von dem allgemeineren Ziel des internationalen Sozialrechts, Vorsorgerechte „konvertibel“ zu machen — etwa Rentenanwartschaften, die in verschiedenen Ländern „erdient“ wurden, zu einer einheitlichen Anwartschaft zu verbinden. Das Phänomen ist mit dem oben skizzierten Problem internationaler Koordination nicht unverwandt. Auch die Koordination der nationalen Sozialrechtsordnungen im Sinne der „Konvertibilität“ von Vorsorgegütern bedarf der positiven internationalen Regelung durch Verträge (oder des supranationalen Rechts). Auch ist dort, wo die in den Versorgungsausgleich involvierten Vorsorgerechte Bezüge zu mehreren nationalen Sozialrechtsordnungen aufweisen, das Ziel ihrer „Verfügung“ mittelbar auch ein Ziel des Versorgungsausgleichsrechts. Doch sind auch die Unterschiede deutlich. Internationale „Konvertibilität“ von Vorsorgegütern ist nicht weniger dort von Interesse, wo die Anwartschaften Unverheirateten und ungeschieden Verheirateten zustehen. Die Forderung, die hier darüber hinaus erhoben wird, ist dagegen spezifisch versorgungsausgleichsrechtlicher Natur. Sie richtet sich darauf, Informationen und Befugnisse in bezug auf Vorsorgegüter international so zu regeln, daß jene Hindernisse der Realisierung des Versorgungsausgleichs, von denen eben die Rede war, vermindert werden.

Für das internationale Vertragsrecht stellen sich damit auch konzeptionelle Fragen. Sind Instrumente, wie sie hier gefordert werden, als Fortentwicklung des internationalen Sozialrechts zu denken und somit technisch etwa in Sozialversicherungsabkommen aufzunehmen? Oder sind sie als Bestandteile des Vorsorgeausgleichsrechts zu denken und hätten sie ihren Platz in — bisher nirgends ersichtlichen — Vereinbarungen über die internationale Durchführung von Versorgungsausgleich? Wären nicht intensivere Möglichkeiten internationalen Informationsaustausches, internationaler Anerkennung von Entscheidungen und internationalen Vollzugs von Entscheidungen für den gesamten Problembereich des Versorgungsausgleichs wesentlich? Diese Fragen sollen

hier nur gestellt werden, um zu zeigen, wie weit gespannt die Zusammenhänge sind. Anders gewendet: die Fragen sollen hier aufgeworfen werden, um noch einmal die Weite des Horizonts anzudeuten, der sich auftut, wenn nach dem „internationalen Versorgungsausgleichsrecht“ gefragt wird.