

BUNDESGERICHTSHOF

IVb ZB 514/80

BESCHLUSS

in der Familiensache

Angela S. [REDACTED] geb. R. [REDACTED], L. [REDACTED] Straße 8, S. [REDACTED],

Antragstellerin und
Beschwerdeführerin,

- Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Salvatore S. [REDACTED], L. [REDACTED] Straße 8, S. [REDACTED],

Antragsgegner und
Beschwerdegegner,

- Verfahrensbevollmächtigter Rechtsanwalt Klaus [REDACTED],
II. Instanz: H. [REDACTED] str. 46, R. [REDACTED] -

Weitere Beteiligte:

Landesversicherungsanstalt für Ober- und Mittelfranken, L. [REDACTED]
[REDACTED] str. 1 u. 3, B. [REDACTED], Vers.-Nr.: A 181 [REDACTED] R. [REDACTED] und
A 180 [REDACTED] S. [REDACTED]

Der IV b - Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat durch den Vorsitzenden Richter Dr. Grell und die Richter Lohmann, Dr. Seidl, Dr. Blumenröhr und Dr. Chr. Krohn am 4. November 1981

beschlossen:

Auf die Beschwerde und die weitere Beschwerde der Antragstellerin werden die Beschlüsse des 10. Zivilsenats und Senats für Familiensachen des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 18. Dezember 1978 und des Amtsgerichts - Familiengerichts - Schwabach vom 31. Oktober 1978 aufgehoben.

Die Sache wird zur weiteren Behandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Rechtsmittelverfahren, an das Amtsgericht zurückverwiesen.

Beschwerdewert: 1.000,- DM.

G r ü n d e :

I.

Die Parteien haben am 17. September 1976 in Schwabach geheiratet und anschließend im Inland gelebt. Die Ehefrau (Antragstellerin) ist Deutsche, der Ehemann (Antragsgegner) italienischer Staatsangehöriger. Beide sind bei der

- 3 -

beteiligten Landesversicherungsanstalt rentenversichert. Die Ehefrau hat am 2. Oktober 1978 das Armenrecht für einen Ehescheidungsantrag erbeten, der nach Bewilligung des Armenrechts dem Ehemann am 3. November 1978 zugestellt worden ist. Bereits vorher hat das Amtsgericht durch einen - dem Ehemann zusammen mit dem Scheidungsantrag zugestellten - Beschluß ausgesprochen, daß ein Versorgungsausgleich im vorliegenden Verfahren nicht stattfindet.

Die von der Ehefrau gegen diesen Beschluß erhobene Beschwerde ist beim Oberlandesgericht erfolglos geblieben. Mit der (zugelassenen) weiteren Beschwerde beantragt die Ehefrau wie schon in der Vorinstanz, den Versorgungsausgleich durchzuführen.

II.

Das Rechtsmittel hat Erfolg.

1. Das Oberlandesgericht (OLG Nürnberg) hat in der Beschwerdeentscheidung die weitere Beschwerde zugelassen ohne gleichzeitig gemäß § 7 Abs. 1 und 6 EGZPO zu bestimmen, ob der Bundesgerichtshof oder das Bayerische Oberste Landesgericht für das Rechtsmittel zuständig sein sollte. Es hat seine Entscheidung erst später dahin ergänzt, daß der Bundesgerichtshof zuständig ist.

Dies steht der Zulässigkeit der weiteren Beschwerde die die Ehefrau vorsorglich sowohl beim Bayerischen Obersten Landesgericht wie beim Bundesgerichtshof fristge-

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



recht eingelegt hat, nicht entgegen. Wenn die nach § 7 Abs. 1 EGZPO vorgeschriebene Bestimmung des für das Rechtsmittel zuständigen Gerichts, etwa versehentlich, vom Oberlandesgericht unterlassen worden ist, kann das Rechtsmittel sowohl beim Bayerischen Obersten Landesgericht als auch beim Bundesgerichtshof eingelegt werden. Bestimmt das Oberlandesgericht nachträglich den Bundesgerichtshof als zuständig, so ist diese Entscheidung für das weitere Verfahren gemäß § 7 Abs. 1 Satz 2 EGZPO bindend (Senatsurteil vom 8. Oktober 1980 - IVb ZR 505/80 = FamRZ 1981, 28). Danach hätte es genügt, wenn die Ehefrau ihr Rechtsmittel bei einem der in Betracht kommenden Rechtsmittelgerichte eingelegt hätte. Die vorsorgliche Einlegung bei beiden Gerichten ist unschädlich.

2. Die weitere Beschwerde führt zur Aufhebung der vorinstanzlichen Entscheidungen und zur Zurückverweisung der Sache an das Amtsgericht.

a) Das Oberlandesgericht hätte auf die Beschwerde der Ehefrau die Entscheidung des Amtsgerichts schon aus verfahrensrechtlichen Gründen nicht bestätigen dürfen. Dabei kann es dahingestellt bleiben, ob dies bereits daraus folgt, daß das Amtsgericht über den Versorgungsausgleich entschieden hat, ehe das Scheidungsverfahren rechtshängig geworden war. Das Amtsgericht hat den Versorgungsausgleich insgesamt, also auch einen Ausgleich nach § 1587 b BGB, ausgeschlossen. Eine solche Entscheidung durfte es selbst nach Rechtshängigkeit des Scheidungsantrags nicht vor der Entscheidung über den Scheidungsantrag treffen. Das Verfahren über den Versorgungsausgleich nach § 1587 b BGB ist gemäß § 623 Abs. 3 ZPO von Amts wegen in den Ver-

fahrensverbund mit der Scheidungssache einzubeziehen. Nach § 623 Abs. 1 ZPO muß darüber gleichzeitig und zusammen mit dem Scheidungsantrag verhandelt und, sofern dem Scheidungsantrag stattgegeben wird, entschieden werden. Vor der Entscheidung über den Scheidungsantrag darf nur über die elterliche Sorge in den Fällen des § 627 ZPO eine Vorwegentscheidung getroffen werden. Dagegen darf der Verbund der Scheidungssache mit sonstigen Folgesachen nicht dadurch vorzeitig gelöst werden, daß über eine Folgesache vorweg entschieden wird.

b) Im übrigen könnte den Entscheidungen der Vorinstanzen auch in der Sache nicht gefolgt werden.

Das Amtsgericht hat die Auffassung vertreten, daß der Versorgungsausgleich zwar als Scheidungsfolge dem Scheidungsstatut des Art. 17 EGBGB unterliege, dabei jedoch in gemischt-nationalen Ehen der sogenannte Grundsatz des schwächeren Rechts gelte (vgl. dazu BGHZ 78, 288, 290 m.w.N.) und danach ein Versorgungsausgleich ausscheide, weil ihn das italienische Heimatrecht des Ehemannes nicht kenne. Das Oberlandesgericht ist zum gleichen Ergebnis mit der Begründung gekommen, daß der Versorgungsausgleich dem Ehwirkungsstatut nach Art. 14 EGBGB unterworfen sei und hierbei der Grundsatz des schwächeren Rechts eingreife.

Beiden Auffassungen kann nicht beigetreten werden. Wie der Bundesgerichtshof - nach Erlaß der angefochtenen Beschlüsse - entschieden hat, bestimmt sich die Frage, ob zwischen geschiedenen Ehegatten in Fällen mit Auslandsberührung ein Versorgungsausgleich stattfindet, nach dem Scheidungs(folgen)statut. Wenn eine Ehe zwischen einem deutschen und einem ausländischen Ehegatten (allein oder auch) auf den Antrag des deutschen Ehegatten geschieden wird, greift dabei nicht der Grundsatz des schwächeren Rechts ein, sondern die Scheidungsfolgen richten sich in einem solchen Fall gemäß Art. 17 Abs. 1 und 3 EGBGB nach deutschem Recht (BGHZ 75, 241 mit ausführlicher Begründung).

c) Da das Amtsgericht in unzulässiger Weise über den Versorgungsausgleich vorweg entschieden hat, hätte das Oberlandesgericht die Sache - ähnlich wie bei einem in unzulässiger Weise erlassenen Teilurteil - an das Amtsgericht zurückverweisen müssen. Unabhängig davon wäre die Zurückverweisung auch deshalb geboten gewesen, weil das Amtsgericht - wenn auch von seinem Rechtsstandpunkt aus folgerichtig - den Versorgungsausgleich abgelehnt hat, ohne zur Höhe der Anwartschaften Feststellungen zu treffen. Die Vorschrift des § 538 Abs. 1 Nr. 3 ZPO ist insoweit auch im Bereich der freiwilligen Gerichtsbarkeit, dem das Verfahren über den Versorgungsausgleich zugeordnet ist (§ 621 a Abs. 1 Satz 1 ZPO), sinngemäß anwendbar (vgl. auch BGH, RdL 1952, 69). Die Zurückver-

weisung an das Amtsgericht, die das Beschwerdegericht nachholen müßte, kann der Bundesgerichtshof auf die weitere Beschwerde in entsprechender Anwendung des § 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO selbst aussprechen (vgl. BGH LM ZPO § 50 Nr. 2 mit Anmerkung Paulsen; vgl. auch LM UWG § 1 Nr. 24).

Dr. Grell

Lohmann

Dr. Seidl

Blumenröhr

Krohn