Nachschlagewerk: ja

16

BGHZ: ja

BGB § 1564 Satz 1; EGBGB Art. 17 Abs. 4; FamRÄndG Art. 7; ZPO § 606 b Nr. 1; FGG § 28 Abs. 2

a) Aus dem Vorlegungsbeschluß nach § 28 Abs. 2 FGG muß sich ergeben, daß das vorlegende Gericht bei Befolgung der Ansicht, von der es abweichen will, zu einer anderen Fallentscheidung gelangen würde.

b) Die Regelung des Verfahrens über die Anerkennung ausländischer Entscheidungen in Ehesachen in Art. 7 FamRÄndG ist mit dem Grundgesetz vereinbar.

c) Dem Anerkennungsverfahren nach Art. 7 FamRÄndG unterliegen auch Privatscheidungen nach ausländischem Recht, die unter Mitwirkung einer ausländischen Behörde im Inland vorgenommen worden sind.

d) Eine im Inland vorgenommene Privatscheidung einer Ausländerehe kann nicht anerkannt werden, auch wenn sie nach dem als Scheidungsstatut berufenen ausländischen Recht wirksam ist.

e) Für die Scheidung einer Ausländerehe im Inland bedarf es der Anerkennungsfähigkeit der Entscheidung nach § 606 b Nr. 1 ZPO nicht, wenn die Ehe nach dem Heimatrecht der Ehegatten bereits als aufgelöst betrachtet wird.

BGH, Beschl.v. 14. Oktober 1981 - IVb ZB 718/80 OLG Stuttgart

BUNDESGERICHTSHOF

IVb ZB 718/80 **BESCHLUSS**

in dem Verfahren

über die Feststellung der Voraussetzungen für die Anerkennung der Ehescheidung
der Verfahrensbeteiligten

Anong A [redacted] geb. C[redacted], (jetzt geführter Nachname: C[redacted]), F[redacted] Straße 21, S[redacted],

Antragstellerin,

- Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. Hans [redacted], Dr. Rolf [redacted], Dr. Tilo [redacted], Dr. Werner [redacted], Dr. Harro [redacted], Dr. Günther [redacted] Dr. Eberhard [redacted] und Thomas [redacted], L[redacted]str. 90, S[redacted] -

u n d

Prinya A [redacted], F[redacted] 75, H[redacted],

Antragsgegner,

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

16

Der IV b - Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat am 14. Oktober 1981 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Grell und die Richter Portmann, Lohmann, Dr. Seidl und Dr. Chr. Krohn

beschlossen:

Der Antrag auf gerichtliche Entscheidung gegen die Entscheidung des Justizministeriums Baden-Württemberg vom 23. Oktober 1979 wird zurückgewiesen.

Für das gerichtliche Verfahren wird bei der Antragstellerin eine Gebühr von 100,- DM erhoben.

G r ü n d e :

I.

1. Die Verfahrensbeteiligten sind thailändische Staatsangehörige. Sie schlossen im Jahre 1972 in Thailand die Ehe. In der Folgezeit verlegten sie ihren Wohnsitz und gewöhnlichen Aufenthalt in die Bundesrepublik Deutschland. Am 10. Februar 1977 ließen sie von der thailändischen Botschaft in Bonn-Bad Godesberg die Scheidung ihrer Ehe in gegenseitigem Einverständnis nach thailändischem Recht registrieren.

Die Antragstellerin, die eine neue Ehe eingehen möchte, hat bei der Landesjustizverwaltung die Anerkennung der

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

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

Ehescheidung gemäß Art. 7 § 1 FamRÄndG beantragt. Diese hat den Antrag zurückgewiesen. Die Antragstellerin hat daraufhin nach Art. 7 § 1 Abs. 4 FamRÄndG Antrag auf gerichtliche Entscheidung gestellt, mit dem sie ihr Anerkennungsbegehren weiter verfolgt.

Der Ehemann hat mitgeteilt, er stimme mit den Ausführungen der Antragstellerin überein.

2. Die Landesjustizverwaltung (Justizministerium Baden-Württemberg), deren Entscheidung in FamRZ 1980, 147 veröffentlicht ist, hat den Antrag für zulässig,aber nicht für begründet erachtet. Sie hat die Auffassung vertreten, auch die Anerkennungsfähigkeit einer unter Mitwirkung einer ausländischen Behörde im Inland vollzogenen Privatscheidung sei im Verfahren nach Art. 7 § 1 FamRÄndG zu prüfen; dem Anerkennungsantrag könne jedoch nicht stattgegeben werden, weil die Privatscheidung gegen das Scheidungsmonopol der deutschen Gerichte verstoßen habe.

Das von der Antragstellerin angerufene OLG Stuttgart teilt diese Auffassung und möchte deshalb den Antrag auf gerichtliche Entscheidung zurückweisen. Es sieht sich daran jedoch durch die Beschlüsse des Kammergerichts vom 1. März 1975 - 1 VA 1/65 (FamRZ 1966, 149) und 15. August 1968 - 1 VA 5/68 (FamRZ 1969, 31) und des OLG Düsseldorf vom 15. April 1966 - 3 VA 6/64 (FamRZ 1968, 87) und 17. Mai 1974 - 3 VA 1/74 (FamRZ 1974, 528) gehindert, in denen eine Prüfung der Anerkennungsvoraussetzungen im Verfahren nach Art. 7 § 1 FamRÄndG nur für zulässig erachtet worden ist, wenn die Ehescheidung insgesamt (KG aaO; OLG Düsseldorf FamRZ

1968, 87) bzw. zum wesentlichen Teil (OLG Düsseldorf FamRZ 1974, 528) im Ausland vorgenommen worden ist. Das OLG Stuttgart hat deshalb mit dem in StAZ 1980, 152 veröffentlichten Beschluß den Antrag auf gerichtliche Entscheidung gemäß Art. 7 § 1 Abs. 6 Satz 4 FamRÄndG, § 28 Abs. 2, 3 FGG dem Bundesgerichtshof zur Entscheidung vorgelegt.

II.

Die Vorlage ist zulässig.

1. Die vom vorlegenden Oberlandesgericht angeführten Beschlüsse des Kammergerichts sowie der Beschluß des OLG Düsseldorf vom 15. April 1966 sind in Anerkennungsverfahren nach Art. 7 § 1 FamRÄndG ergangen und beruhen auf der Rechtsauffassung, von der das vorlegende Gericht abweichen will. Das OLG Düsseldorf hat in seinem Beschluß vom 17. Mai 1974 (aaO) ausgeführt, daß es an seiner Auffassung in der strittigen Rechtsfrage nur noch mit der bereits oben dargelegten Einschränkung festhalten wolle. Auch von dieser eingeschränkten Auffassung will jedoch das vorlegende Gericht abweichen.

2. Für die Zulässigkeit der Vorlage ist erforderlich, daß es vom Rechtsstandpunkt des vorlegenden Gerichts aus auf die streitige Rechtsfrage für die Entscheidung ankommt. Aus dem Vorlegungsbeschluß muß sich ergeben, daß das vorlegende Gericht bei Befolgung der abweichenden Ansicht zu einer anderen Fallentscheidung gelangen würde (BGH FamRZ 1977,

384, 385 zu § 29 Abs. 1 Satz 2 EGGVG; vgl. auch BGH LM § 28 FGG Nr. 21).

Das ist hier der Fall. Je nach der Beantwortung der streitigen Frage hätte sich für das Oberlandesgericht eine unterschiedliche Beurteilung der Zulässigkeit des Anerkennungsbegehrens der Antragstellerin ergeben. Nach Auffassung des vorlegenden Gerichts war der Anerkennungsantrag zulässig, während er bei Befolgung der abweichenden Ansicht als unzulässig anzusehen wäre.

In beiden Fällen wäre das Oberlandesgericht allerdings zur Zurückweisung des Antrags auf gerichtliche Entscheidung gekommen. Von seinem Standpunkt aus hätte es jedoch die Entscheidung der Justizverwaltung dabei inhaltlich bestätigen müssen, während es nach der abweichenden Ansicht den Antrag auf gerichtliche Entscheidung mit der Maßgabe hätte zurückweisen müssen, daß der Anerkennungsantrag nicht unbegründet, sondern unzulässig war. Beide Entscheidungen wären von unterschiedlicher Tragweite. Wenn der Anerkennungsantrag als unzulässig zurückgewiesen wird, weil eine Prüfungskompetenz im Verfahren nach Art. 7 § 1 FamRÄndG verneint wird, könnte und müßte die Frage, ob die Ehescheidung in der Bundesrepublik Deutschland anzuerkennen ist, gegebenenfalls als Vorfrage von den Behörden und Gerichten geprüft werden, in deren Verfahren es darauf ankommt. Diese Möglichkeit besteht nicht, wenn die Prüfungskompetenz der Landesjustizverwaltung nach Art. 7 § 1 FamRÄndG bejaht wird, weil damit die Beurteilung der Anerkennungsfähigkeit der Ehescheidung durch andere Behörden oder Gerichte, auch als Vorfrage,ausgeschlossen ist (Jansen

FGG 2. Aufl. Art. 7 § 1 FamRÄndG Rdn. 6; Kleinrahm/Partikel, Die Anerkennung ausländischer Entscheidungen in Ehesachen 2. Aufl. S. 38 ff. m.w.N.; vgl. auch BGHZ 64, 19, 22 f.).

3. Die Vorlagepflicht nach Art. 7 § 1 Abs. 6 Satz 4 FamRÄndG i.V. mit § 28 Abs. 2 FGG ist für das Anerkennungsverfahren erst durch Art. 11 Nr. 5 des 1. EheRG mit Wirkung vom 1. Juli 1977 an eingeführt worden. Die Entscheidungen, von denen das Oberlandesgericht abweichen will, sind vor diesem Zeitpunkt ergangen.

Dies hindert die Zulässigkeit der Vorlage nicht (ebenso außer dem vorlegenden Gericht: BayObLGZ 1978, 32, 35). Das Vorlageverfahren soll die Einheitlichkeit der Rechtsprechung sichern. Ein Bedürfnis hierfür besteht auch bei Abweichungen von Entscheidungen aus zurückliegender Zeit. Der gesetzlichen Regelung läßt sich keine Einschränkung dahin entnehmen, daß solche Entscheidungen nicht zur Vorlage führen sollen. In der Kommentarliteratur wird allerdings zu § 28 FGG die Auffassung vertreten, daß abweichende Entscheidungen aus der Zeit vor dem Inkrafttreten dieser Vorschrift nicht zur Vorlage verpflichten (Keidel/Kuntze/Winkler, FGG 11. Aufl. § 28 Rdn. 21; Jansen aaO § 28 FGG Rdn. 11). Die hierfür angeführten Nachweise tragen jedoch die Auffassung mit Ausnahme der bei Jansen (aaO Fn. 53) zitierten Entscheidung des Kammergerichts (KGJ 51, 18) nicht. Das Kammergericht hat seine Ansicht, daß Entscheidungen aus der Zeit vor dem Inkrafttreten des FGG nicht zur Vorlage führen könnten, damit begründet, daß das Rechtsmittel der wei-

teren Beschwerde nach § 28 FGG, für das die Vorlagepflicht besteht, in dem damals in Frage stehenden Verfahren vor dem Inkrafttreten des FGG nicht in gleicher Weise gegeben war. Diese Erwägung greift hier nicht ein. Das Anerkennungsverfahren nach Art. 7 FamRÄndG wurde nicht erst mit der Einführung der Vorlagepflicht geschaffen, sondern diese wurde nachträglich für das Verfahren eingeführt. Die Entscheidungen, von denen das vorlegende Gericht abweichen will, sind, wie bereits dargelegt, sämtlich in Anerkennungsverfahren nach Art. 7 FamRÄndG erlassen worden.

4. Die streitige Rechtsfrage ist vom Bundesgerichtshof bisher nicht entschieden worden. Der Vorlegungsbeschluß des Bayer. Obersten Landesgerichts vom 17. Februar 1978 (BayObLGZ 1978, 32), der dieselbe Frage betraf, hat zu keiner Entscheidung geführt, weil der Antrag auf gerichtliche Entscheidung im damaligen Verfahren zurückgenommen worden ist.

III.

Der Senat, der infolge der zulässigen Vorlage über den Antrag auf gerichtliche Entscheidung zu befinden hat (Art. 7 § 1 Abs. 6 Satz 4 FamRÄndG i.V. mit § 28 Abs. 3 FGG), ist mit der Landesjustizverwaltung und dem vorlegenden Oberlandesgericht der Auffassung, daß der Anerkennungsantrag zwar zulässig, aber nicht begründet ist. Der Antrag auf gerichtliche Entscheidung hat daher keinen Erfolg.

1. Gegen die Regelung des Anerkennungsverfahrens in Art. 7 FamRÄndG sind ebenso wie schon gegen die vorher geltende entsprechende Regelung in § 24 der 4. DVOEheG vom 15. Oktober 1941 (RGBl I 654) in der Literatur verfassungsrechtliche Bedenken erhoben worden. Es ist geltend gemacht worden, daß die Zuweisung der Anerkennungskompetenz an die Justizverwaltung gegen Art. 92 GG verstoße, weil es sich um einen Eingriff in die rechtsprechende Gewalt handele (insbesondere: Beitzke, JZ 1956, 499; ders., FamRZ 1974, 532, 533; Geimer, NJW 1974, 1630; Lauterbach, RabelsZ 1952, 693 - anders ders., ZZP 1968, 306; weitere Nachweise bei Staudinger/Gamillscheg, EGBGB 10./11. Aufl. § 328 ZPO Rdn. 469); daneben sind Bedenken geäußert worden, ob das Verfahren der Justizverwaltung rechtsstaatlichen Anforderungen genügt (u.a.: Neuhaus, FamRZ 1964, 18, 24; ders., RabelsZ 1967, 578, 580). Der frühere IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat im Urteil vom 9. Mai 1956 § 24 der 4. DVOEheG als Einbruch in den Bereich der rechtsprechenden Gewalt bezeichnet (BGHZ 20, 323, 337 mit zustimmender Anmerkung von Beitzke JZ 1956, 499). Im Urteil vom 26. Februar 1958 (IV ZR 211/57 = FamRZ 1958, 180, ergangen zur entsprechenden Regelung in § 28 der AVOEheG für die britische Zone, VOBl BZ 1948, 210) hat er die Frage der Verfassungsmäßigkeit ausdrücklich offen gelassen. In späteren Entscheidungen ist er ohne nähere Begründung von der Verfassungsmäßigkeit der Regelung des Anerkennungsverfahrens sowohl in § 24 der 4. DVOEheG wie in Art. 7 FamRÄndG ausgegangen (Urteil vom 28. Juni 1961 - IV ZR 297/60 = LM ZPO § 606 a Nr. 1; BGHZ 64, 19, 22 f.). In der Praxis der Landesjustizverwaltungen und der Oberlandesgerichte wird - soweit ersichtlich - Art. 7 FamRÄndG durchweg als gültig ange-

sehen und angewandt (vgl. ergänzend: BayObLGZ 1977, 180, 186 ff.; Kleinrahm/Partikel aaO S. 52 ff.; Staudinger/Gamillscheg aaO § 328 ZPO Rdn. 469 ff.).

Nach Auffassung des Senats greifen die erhobenen verfassungsrechtlichen Bedenken nicht durch.

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist Art. 92 GG nicht nur Organisationsnorm, sondern hat vor allem auch materielle Bedeutung in dem Sinn, daß damit eine Zuweisung bestimmter Aufgaben an die rechtsprechende Gewalt vollzogen ist (BVerfGE 22, 49, 76). Eine exakte Grenze zwischen der Zulässigkeit von Verwaltungsentscheidungen und allein den Gerichten vorbehaltenen Entscheidungen ist jedoch nur schwer zu ziehen. Soweit nicht das Grundgesetz selbst der rechtsprechenden Gewalt Aufgaben zuweist - etwa die Rechtskontrolle bei Eingriffen der öffentlichen Gewalt nach Art. 19 Abs. 4 GG, der im Rahmen des Art. 7 § 1 FamRÄndG durch den Rechtsweg zum Oberlandesgericht genügt ist - muß jedenfalls der Kernbereich der herkömmlicherweise den einzelnen Gerichtsbarkeiten übertragenen Aufgaben als Rechtsprechung im materiellen Sinn angesehen werden (BVerfGE aaO S. 77 f.). Darunter fällt jedoch die in Art. 7 § 1 FamRÄndG den Justizverwaltungsbehörden übertragene Feststellungskompetenz nicht. Durch die Anerkennung bzw. die Feststellung der Anerkennungsvoraussetzungen wird nicht die Ehe geschieden, sondern es wird nur die Wirksamkeit eines bereits vorliegenden ausländischen Scheidungsaktes für das Inland geklärt. Die Feststellung der Anerkennungsvoraussetzungen, die keine Nachprüfung der sachlichen Richtigkeit der Entscheidung erfordert, setzt

weder begriffsnotwendig noch kraft überlieferter Tradition ein Verfahren der bürgerlichen Rechtspflege voraus. Bevor durch § 24 der 4. DVOEheG erstmals für die Anerkennung ausländischer Entscheidungen in Ehesachen ein besonders behördliches Verfahren geschaffen worden ist, war die Beurteilung der Anerkennungsfähigkeit den Gerichten und Behörden überlassen, für deren Verfahren die Frage von Bedeutung war (vgl. RGZ 88, 244, 248 ff.). Die Anerkennung stand damit seit jeher nicht unter dem Vorbehalt einer gerichtlichen Entscheidung. Die Übertragung der (ausschließlichen) Feststellungskompetenz auf die Justizverwaltung kann danach nicht als verfassungswidriger Eingriff in die rechtsprechende Gewalt angesehen werden (vgl. auch BayObLGZ 1977, 180, 186 ff., sowie Kleinrahm/Partikel aaO S. 52 ff.).

Die Ausgestaltung des Verfahrens vor der Justizverwaltung in Art. 7 FamRÄndG verstößt als solche nicht gegen das Rechtsstaatsprinzip. Die Kritik ist insoweit wenig substantiiert und vermag nicht zu überzeugen. Die Regelung erlaubt es jedenfalls, das Verfahren so zu führen, daß dem deutschen ordre public und den Interessen der Beteiligten ausreichend Rechnung getragen wird. Soweit im Einzelfall die Rechte eines Beteiligten verkürzt werden, steht ihm der Rechtsweg zum Oberlandesgericht offen. In der Praxis hat sich die Regelung des Art. 7 FamRÄndG, wie anerkannt ist, bewährt (Kleinrahm/Partikel aaO S. 60 m.w.N.).

2. Die Landesjustizverwaltung und das vorlegende Gericht sind zutreffend davon ausgegangen, daß die Prüfung

der Anerkennungsvoraussetzungen im vorliegenden Fall der Feststellungskompetenz der Landesjustizverwaltung nach Art. 7 § 1 Abs. 1 Satz 1, Abs. 8 FamRÄndG unterlag.

a) Nach allgemeiner, in neuerer Zeit nicht mehr in Frage gestellter Rechtsauffassung fallen unter den Begriff der Entscheidungen, die dem Anerkennungsverfahren nach Art. 7 § 1 Abs. 1 Satz 1 FamRÄndG unterliegen, Privatscheidungen - in denen die Eheauflösung durch einseitigen Akt eines Ehegatten oder durch einverständliches Handeln der Ehegatten erfolgt - jedenfalls dann, wenn daran eine ausländische Behörde entsprechend den von ihr zu beachtenden Normen in irgendeiner Form, und sei es auch nur registrierend, mitgewirkt hat (u.a.: BayObLGZ 1977, 180, 182 f.; 1978, 32, 35; Kleinrahm/Partikel aaO S. 66 mit umfassenden Nachweisen der OLG-Rechtsprechung; Baumbach/Lauterbach/Hartmann, ZPO 39. Aufl. § 328 Anm. 7 B a; Erman/Ronke, BGB 7. Aufl. § 1564 Anm. 2 b; Hausmann, Die kollisionsrechtlichen Schranken der Gestaltungskraft von Scheidungsurteilen S. 268; Jansen aaO Art. 7 § 1 FamRÄndG Rdn. 7; Lorbacher, FamRZ 1979, 771, 772; Palandt/Heldrich, BGB 40. Aufl. Art. 17 EGBGB Anm. 6 c;Partikel, FamRZ 1969, 15; Rosenberg/Schwab, Zivilprozeßrecht 13. Aufl. § 158 II 1 = S. 960; Staudinger/Gamillscheg aaO § 328 ZPO Rdn. 400; Stein/Jonas/Schumann/Leipold, ZPO 19. Aufl. § 328 Anm. XI B 1). Daß das Anerkennungsverfahren nicht auf gerichtliche Entscheidungen beschränkt ist, ergibt sich schon daraus, daß Art. 7 § 1 Abs. 1 Satz 1 FamRÄndG allgemein von Entscheidungen spricht und nur in Satz 3 der Vorschrift auf die Entscheidung eines Gerichts abgestellt wird. Danach sind dem Anerkennungsverfahren jedenfalls diejenigen Ehescheidungen un-

terworfen, bei denen nach dem angewandten ausländischen Recht die Mitwirkung der Behörde - unabhängig davon, ob und inwieweit dieser ein eigener Entscheidungsspielraum eingeräumt ist - zur Wirksamkeit der Scheidung erforderlich ist. Nach den hier der Registrierung zugrundeliegenden Vorschriften der Sect. 1499 (i.V. mit Sect. 1511) des thailändischen bürgerlichen Gesetzbuches, Fünftes Buch - Familienrecht - von 1935 (deutscher Text bei Bergmann/Ferid, Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, Thailand Abschnitt III B 2), war dies der Fall. Nach dem Sinn und Zweck des Anerkennungsverfahrens muß es jedoch sogar genügen, wenn die Mitwirkung der Behörde nur klarstellende Funktion hat. Die Beurteilung der Rechtsnatur des behördlichen Aktes nach dem insoweit maßgeblichen ausländischen Recht kann erhebliche Schwierigkeiten bieten. Die Rechtslage wird sich in der Praxis häufig nicht so eindeutig darstellen, daß die Gefahr einander widersprechender Auffassungen der Landesjustizverwaltung einerseits und der inzidenter mit der Anerkennungsfähigkeit der Ehescheidung befaßten Behörden und Gerichte andererseits in der Frage, ob das Anerkennungsverfahren nach Art. 7 FamRÄndG eingreift, nicht bestünde oder nur gering wäre. Mit einer derartigen Unsicherheit darf die Beurteilung der Anerkennungskompetenz nicht belastet werden. Dem Feststellungsmonopol der Landesjustizverwaltung im Anerkennungsverfahren nach Art. 7 FamRÄndG liegt wesentlich die Erwägung zugrunde, daß die Gefahr einander widersprechender Entscheidungen über die Wirksamkeit der ausländischen Ehescheidung im Inland vermieden werden soll. Dieses Ziel würde nicht erreicht werden, wenn die Beurteilung der Anerkennungskompetenz nicht mit ausreichender Bestimmtheit möglich wäre. Als sachgerecht bietet

sich danach nur die Lösung an, bei jeder behördlichen Mitwirkung an einer Privatscheidung nach ausländischem Recht eine Entscheidung im Sinne des Art. 7 § 1 Abs. 1 Satz 1 FamRÄndG anzunehmen.

b) Die der Vorlage zugrundeliegende Frage, ob auch Privatscheidungen nach ausländischem Recht, die unter Mitwirkung einer ausländischen Behörde im Inland vorgenommen worden sind, dem Anerkennungsverfahren nach Art. 7 FamRÄndG unterliegen, wird bisher wohl überwiegend verneint (neben den OLG-Entscheidungen, die zur Vorlage geführt haben: Baumbach/Lauterbach/Hartmann, aaO § 328 ZPO Anm. 7 B a; Erman/Marquordt aaO Art. 17 EGBGB Rdn. 49; Jansen aaO Art. 7 § 1 FamRÄndG Rdn. 11; Kleinrahm/Partikel aaO S. 73 ff. mit Rechtsprechungsnachweisen; Lorbacher aaO; Palandt/Heldrich aaO Art. 17 EGBGB Anm. 6 c; Stein/Jonas/Schumann/Leipold aaO § 328 ZPO Anm. XI B 2); jedoch ist - insbesondere in neuerer Zeit - die Meinung im Vordringen, daß auch insoweit das Verfahren nach Art. 7 FamRÄndG eingreift (BayObLGZ 1978, 32, 35 ff.; OLG Stuttgart FamRZ 1970, 30; 1971, 440 sowie - im Vorlegungsbeschluß - StAZ 1980,152; Beule, StAZ 1979, 29, 34; Erman/Ronke aaO § 1564 BGB Rdn. 2 b; Hausmann aaO; Otto StAZ 1973, 129, 134; Siehr, FamRZ 1969, 184, 187; Staudinger/Gamillscheg aaO § 328 ZPO Rdn. 493).

Der Senat tritt der letzteren Ansicht bei.

Allerdings kann der Wortlaut des Art. 7 § 1 Abs. 1 Satz 1 FamRÄndG nicht in diesem Sinn ausgelegt werden. Eine im Inland vorgenommene Ehescheidung ist nicht im Auslan

vorgenommen, auch wenn eine ausländische Behörde - im Inland - daran mitgewirkt hat. Das gilt auch, wenn die Behörde in einer ausländischen diplomatischen Vertretung tätig geworden ist. Die Grundsätze der Exterritorialität führen nicht dazu,den Sitz diplomatischer Vertretungen als Ausland anzusehen oder dem Ausland gleichzustellen (Beitzke, FamRZ 1959, 507).

Es ist jedoch eine entsprechende Anwendung des Art. 7 FamRÄndG in solchen Fällen geboten, weil die Erwägungen, auf denen die Einführung des Anerkennungsverfahrens beruht, insoweit in gleicher Weise gelten wie für Auslandsscheidungen. Wie bereits dargelegt, soll durch das Feststellungsmonopol der Justizverwaltung der Gefahr einander widersprechender Entscheidungen vorgebeugt werden. Zugleich soll das Verfahren eine rasche und allgemein verbindliche Entscheidung ermöglichen und durch die Konzentration der Feststellungskompetenz gewährleisten, daß die auftretenden Fragen, deren Beantwortung nicht selten besondere Kenntnisse erfordert, von sachkundigen und erfahrenen Spezialisten beurteilt werden. Nach dieser Zweckrichtung des Anerkennungsverfahrens kann es für die Einbeziehung einer nach ausländischem Recht unter Mitwirkung einer ausländischen Behörde vorgenommenen Privatscheidung in das Verfahren grundsätzlich keinen Unterschied machen, ob der Scheidungsakt im Ausland oder im Inland vorgenommen worden ist.

Eine entsprechende Anwendung des Art. 7 FamRÄndG in Fällen der vorliegenden Art wäre allerdings dann nicht statthaft, wenn die Nichtanerkennungsfähigkeit solcher

Ehescheidungen durchweg so klar auf der Hand läge, daß es des förmlichen Anerkennungsverfahrens nicht bedürfte (vgl. Siehr, FamRZ 1969, 184, 187). Nach Art. 7 § 1 Satz 3 FamRÄndG bedarf es des förmlichen Anerkennungsverfahrens nicht, wenn ein Gericht des Staates entschieden hat, dem beide Ehegatten zur Zeit der Entscheidung angehört haben. Dem liegt die Erwägung zugrunde, daß in solchen Fällen die Beurteilung der Anerkennungsfähigkeit der Entscheidung kaum problematisch sein wird und daher der Vorfragenkompetenz der einzelnen Behörden und Gerichte überlassen werden kann (Kleinrahm/Partikel aaO S. 92). In gleicher Weise könnte dann umgekehrt die Regelung des Anerkennungsverfahrens nicht auf Fälle zu erstrekken sein, in denen die Nichtanerkennungsfähigkeit regelmäßig evident ist. Die Mitwirkung einer ausländischen Behörde im Inland bei einer Ehescheidung kann jedoch Zweifelsfragen aufwerfen,die die Anwendung des Anerkennungsverfahrens rechtfertigen. Zwar besteht im Inland, wie noch auszuführen sein wird, das Scheidungsmonopol der deutschen Gerichte. Zweifelsfragen können sich jedoch insbesondere ergeben, wenn die Mitwirkung der ausländischen Behörde nach ausländischem Recht nicht Wirksamkeitserfordernis der Ehescheidung ist und der konstitutive Scheidungsakt im Ausland vorgenommen oder wiederholt worden ist. Ebenso kann die Anerkennungsfähigkeit der Entscheidung zweifelhaft sein,wenn ausländische Behörden in mehreren Akten teils im Ausland und teils im Inland tätig geworden sind. Da derartige Fälle erst nach einer entsprechenden Überprüfung des Scheidungsvorgangs und des ausländischen Rechts entschie-

den werden können, muß die entsprechende Anwendung der Anerkennungsregelung in Art. 7 FamRÄndG auf alle Fälle der Mitwirkung einer ausländischen Behörde erstreckt werden.

3. Der danach zulässige Anerkennungsantrag ist von der Landesjustizverwaltung zu Recht als unbegründet angesehen worden.

Im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland kann eine Ehe nach § 1564 Satz 1 BGB nur durch gerichtliches Urteil geschieden werden. Im Inland vorgenommene Privatscheidungen jeder Art sind daher hier ohne Wirkung auf den Bestand der Ehe und können nicht anerkannt werden. Dies gilt auch, wenn es sich um eine - mit oder ohne Mitwirkung einer nach ausländischem Recht zuständigen Behörde vorgenommene - Privatscheidung von Ausländern handelt, die nach dem als Scheidungsstatut berufenen ausländischen Recht wirksam ist.

a) Diese schon unter der Geltung des § 1564 BGB a.F. aufgestellten Grundsätze wurden früher in Rechtsprechung und Literatur nahezu einhellig vertreten und entsprechen auch heute noch der überwiegenden und in der Praxis herrschenden Auffassung (RGZ 102, 118, 126 f.; 113, 38, 41; 147, 399, 401; Beitzke, FamRZ 1960, 126; Hofmann/Stephan, EheG 2. Aufl. § 41 Anm. 2; BGB-RGRK/Wüstenberg 10./11. Aufl. § 41 EheG Rdn. 16; aus neuerer Zeit: Baumbach/Lauterbach/Hartmann aaO § 328 ZPO Anm. 7 B a; Beule StAZ 1979, 29, 34 f.; Erman/Ronke aaO § 1564 BGB Anm. 2 b und Erman/Marquordt aaO Art. 17 EGBGB

Rdn. 49; Jansen aaO Art. 7 § 1 FamRÄndG Rdn. 11; Kleinrahm, FamRZ 1966, 10, 13; Lorbacher, FamRZ 1979, 771, 773; Massfeller/Böhmer, Familienrecht 3. Aufl. Vorbemerkung 2 vor § 1564 BGB; MünchKomm/Wolf § 1564 BGB Rdn. 26; Otto, StAZ 1973, 129, 134 und FamRZ 1976, 279, 280; Palandt/Diederichsen aaO § 1564 BGB Anm. 1 a und Palandt/Heldrich aaO Art. 17 EGBGB Anm. 2 b und 6 c). Sie wird im wesentlichen aus der Grundsatznorm des § 1564 Satz 1 BGB (bzw. aus den früheren Regelungen entsprechenden Inhalts in § 41 EheG 1946, § 46 EheG 1938 und § 1564 BGB a.F.) hergeleitet, wobei zur Stützung auch Art. 17 Abs. 4 EGBGB herangezogen wird. Das Reichsgericht hat in den genannten Entscheidungen zusätzlich auf die - inzwischen aufgehobenen - Vorschriften des § 76 PStG 1875 und des § 15 Abs. 3 GVG hingewiesen.

In neuerer Zeit haben sich gegen die herrschende Auffassung kritische und ablehnende Stimmen erhoben (OLG Stuttgart FamRZ 1970, 30 - nunmehr im Vorlegungsbeschluß aufgegeben; BayObLGZ 1978, 32, 38 ff.; Eppelsheimer, FamRZ 1960, 125; Hausmann aaO S. 247 Fn. 13; Kegel, IPR 4. Aufl. § 20 VI 3 = S. 385; Kleinrahm/Partikel aaO S. 150 ff.; Partikel, FamRZ 1969, 17, 19; Soergel/Kegel, BGB 10. Aufl. Art. 17 EGBGB Rdn. 46; Stein/Jonas/Schlosser, ZPO 20. Aufl. Vorbemerkung 16 vor § 606). Im wesentlichen wird dabei geltend gemacht: § 1564 Satz 1 BGB habe (ebenso wie die entsprechenden früheren Regelungen) nur materiell-rechtliche Natur und gelte daher nur, wenn deutsches Recht als Scheidungsstatut anzuwenden sei. Art. 17 Abs. 4 EGBGB sei nur anzuwenden, wenn die Ehe durch Urteil geschieden werde, besage aber nicht, daß es immer eines Urteils für die Schei-

dung bedürfe. Die vom Reichsgericht herangezogenen Vorschriften des § 76 PStG 1875 und des § 15 Abs. 3 GVG könnten nicht mehr von Bedeutung sein, weil sie aufgehoben worden seien.

b) Die Kritik an der herrschenden Meinung ist nicht begründet.

aa) § 1564 Satz 1 BGB hat insoweit, als er ein gerichtliches Verfahren für die Ehescheidung vorschreibt, verfahrensrechtlichen Gehalt. Gleiches gilt für die entsprechenden früheren Regelungen in § 1564 BGB a.F., § 46 EheG 1938 und § 41 EheG 1946. Die Aufnahme der Regelung in den materiell-rechtlichen Teil des Scheidungsrechts ist im Regierungsentwurf zu § 1564 BGB n.F. mit der - auch für die früheren Vorschriften geltenden - Erwägung gerechtfertigt worden, daß sowohl der Scheidungsantrag als auch der Ausspruch der Scheidung materiell-rechtliche Wirkungen haben (BT-Drucks. 7/650 S. 104). Dadurch wird jedoch der verfahrensrechtliche Gehalt der Regelung nicht berührt.

Das Verfahren richtet sich nach dem im internationalen Zivilprozeßrecht geltenden Grundsatz der lex fori auch in Fällen mit Auslandsberührung nach den inländischen Vorschriften (vgl. BGHZ 48, 327, 331). Nach dem inländischen (Verfahrens-)Recht bestimmt sich nicht nur, in welcher Form ein eingeleitetes Verfahren abläuft, sondern auch, ob und welches Verfahren im Inland zur Verfolgung eines bestimmten rechtlichen Zieles beschritten werden kann oder muß. Danach unterliegen auch Ausländer im Inland dem

Scheidungsmonopol der Gerichte.

Zur Bestätigung dieses Ergebnisses beruft sich die herrschende Ansicht zu Recht auch auf die Vorschrift des Art. 17 Abs. 4 EGBGB. Der Vorbehalt zugunsten des deutschen Scheidungsrechts ergäbe kaum einen Sinn, wenn er durch eine Privatscheidung im Inland umgangen werden könnte (Staudinger/Gamillscheg aaO Art. 17 EGBGB Rdn. 518). Die für die Gegenansicht vorgebrachte Begründung, der Richter solle nicht in die Zwangslage versetzt werden, Ausländer unter leichteren Voraussetzungen scheiden zu müssen als Deutsche (so etwa Kleinrahm/Partikel aaO S. 154), kann nicht überzeugen. Die Regelung dient nicht dem Schutz des mit der Sache befaßten Richters, sondern soll die Einhaltung der Schranken des deutschen Scheidungsrechts im Inland sichern. Dieses Ziel würde bei der Zulassung der Privatscheidung von Ausländern im Inland nicht erreicht werden können. Die Prüfung nach Art. 17 Abs. 4 EGBGB könnte nach dem Wortlaut der Vorschrift, aber auch nach Funktion und Ausgestaltung des Anerkennungsverfahrens, nicht in das letztere Verfahren verlagert werden (a.A. offenbar BayObLGZ 1978, 32, 40).

bb) Abgesehen von diesen schon für die Rechtslage seit Inkrafttreten des BGB geltenden Erwägungen sprechen in Bezug auf die nunmehr geltende Regelung des § 1564 Satz 1 BGB zusätzliche Gründe dafür, daß damit das Scheidungsmonopol der Gerichte auch für Ausländer aufrecht erhalten werden sollte. Wie dargelegt, fand der Gesetzgeber beim Erlaß der Vorschrift eine die Praxis beherrschen-

de Meinung vor, die von Staudinger/Gamillscheg (aaO Art. 17 EGBGB Rdn. 518) sogar als gewohnheitsrechtlich verfestigt bezeichnet worden ist. Er hätte daher Anlaß gehabt, im Zuge der Eherechtsreform Ausländer vom Scheidungsmonopol der Gerichte auszunehmen, wenn er dies gewollt hätte. Statt dessen hat er das gerichtliche Scheidungsmonopol im Wortlaut der Neuregelung noch mehr als früher betont (§ 41 Satz 1 EheG: Die Ehe wird durch gerichtliches Urteil geschieden; § 1564 Satz 1 BGB: Die Ehe kann nur durch gerichtliches Urteil ... geschieden werden). Die Begründung zum Gesetzentwurf ergibt, daß der bisherige Rechtszustand insoweit bewußt aufrecht erhalten werden sollte und Privatscheidungen jeder Art im Inland ausgeschlossen bleiben sollten (BT-Drucks. 7/650 S. 104).

cc) Die Vorschriften des § 76 PStG 1875 (RGBl S. 23) und des § 15 Abs. 3 GVG (RGBl 1877 S. 41) sowie deren spätere Aufhebung besagen für die hier zu beurteilende Frage nichts Entscheidendes. Sie richteten sich gegen die geistliche Gerichtsbarkeit und wurden in der angeführten Rechtsprechung des Reichsgerichts auch nur in diesem Zusammenhang herangezogen (RGZ 102, 118, 126). Im übrigen erfolgte die Aufhebung dieser Vorschriften nicht, weil der Gesetzgeber das Scheidungsmonopol der Gerichte insoweit wieder einschränken wollte, sondern weil er die Vorschriften infolge der inzwischen unbestrittenen Gerichtshoheit des Staates als überholt ansah (vgl. etwa die Begründung zur Aufhebung des § 15 GVG in BT-Drucks. I/530 S. 6).

dd) Die Frage, ob aus rechtspolitischer Sicht die Nichtanerkennung der im Inland vorgenommenen Privatscheidung von Ausländern nach ihrem Heimatrecht zwingend - etwa unter dem Gesichtspunkt des deutschen ordre public - geboten ist, bedarf keiner Erörterung. Der Gesetzgeber war jedenfalls nicht daran gehindert, das Scheidungsmonopol der Gerichte auch gegenüber Ausländern aufrecht zu erhalten (zum Sinn und Zweck dieser Regelung vgl. Beitzke, FamRZ 1960, 126). Verfassungsrechtliche Bedenken bestehen dagegen nicht. Auch durch eine staatsvertragliche Regelung ist das gerichtliche Scheidungsmonopol für Ausländer und insbesondere auch für thailändische Staatsangehörige nicht durchbrochen.

Da eine im Inland vorgenommene Privatscheidung danach von vornherein keine eheauflösende Wirkung entfalten kann, bedarf es keiner Prüfung mehr, ob sich im Falle der Mitwirkung einer ausländischen Behörde im Inland auch unter völkerrechtlichen Gesichtspunkten Bedenken gegen die Wirksamkeit einer solchen Ehescheidung ergeben würden.

c) Die Antragstellerin macht noch geltend, in ihrem Fall müsse die Scheidung jedenfalls deshalb anerkannt werden, weil sie sonst in einer hinkenden Ehe leben müsse. Eine Scheidung durch ein deutsches Gericht sei nach § 606 b ZPO nicht möglich, weil deutsche Ehescheidungsurteile in Thailand nicht anerkannt würden. Eine erneute Scheidung in Thailand wäre ebenfalls nicht möglich, weil die Ehe nach thailändischem Recht bereits wirksam geschieden sei.

Damit läßt sich die Anerkennung der Privatscheidung nicht rechtfertigen. Es kann dahingestellt bleiben,

16

ob es zutrifft, daß ein deutsches Scheidungsurteil in Thailand nicht anerkannt werden würde. Es entspricht anerkannter Rechtsauffassung, daß es für die Scheidung von Ausländern im Inland der Anerkennungsfähigkeit der Entscheidung nach § 606 b Nr. 1 ZPO nicht bedarf, wenn die Ehe nach dem Heimatrecht der Ehegatten bereits als aufgelöst betrachtet wird und damit nur noch eine sogenannte Inlandsehe vorliegt (Baumbach/Lauterbach/Albers aaO § 606 b ZPO Anm. 2 B a; Staudinger/Gamillscheg aaO § 606 b ZPO Rdn. 387 f. mit umfassenden Nachweisen).

Dr. Grell Portmann Lohmann

Dr. Seidl Krohn