

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

GG Art. 3 Abs. 2; EGBGB Art. 7 ff. (Haager Übereinkommen über den Schutz von Minderjährigen Art. 1, 3, 13), 17;
ZPO §§ 511, 606 b Abs. 1, 623, 630

- a) Der Antragsgegner kann gegen den Scheidungsausspruch Berufung einlegen mit dem Ziel, die im ersten Rechtszug erklärte Zustimmung zur Scheidung zu widerrufen und die Abweisung des Scheidungsantrags zu begehren.
- b) Die deutschen Gerichte sind für die Scheidung einer gemischt-nationalen Ausländerehe jedenfalls dann international zuständig, wenn ein Ehegatte seinen gewöhnlichen Aufenthalt im Inland hat und die Entscheidung nach den Heimatrechten beider Ehegatten anerkannt werden wird.
- c) Scheidung und Scheidungsfolgen einer Ausländerehe bestimmen sich, sofern nicht an eine gemeinsame Staatsangehörigkeit der Ehegatten angeknüpft werden kann, nach dem Recht des Staates, in dem beide Ehegatten ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben oder in dem sie ihren gewöhnlichen Aufenthalt während der Ehe zuletzt beide gehabt haben, wenn einer von ihnen seinen gewöhnlichen Aufenthalt weiterhin dort hat.
- d) Die internationale Zuständigkeit des Familiengerichts zur Regelung der elterlichen Sorge richtet sich auch im Verbundverfahren (§ 623 ZPO) nach den Vorschriften des Haager Minderjährigenschutzabkommens, wenn das Kind seinen gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland (oder in einem anderen Vertragsstaat) hat.

BGH, Urt. v. 11. Januar 1984 - IVb ZR 41/82 - OLG Celle
AG Wennigsen

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IVb ZR 41/82

URTEIL

Verkündet am
11. Januar 1984
Ernst,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in der Familiensache

Dr. Antonio F [REDACTED], R G [REDACTED] B [REDACTED] No. [REDACTED],
V [REDACTED]/L [REDACTED], A [REDACTED],

Antragsgegner und
Revisionskläger,

- Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

Nelia F [REDACTED], Bu [REDACTED] Straße [REDACTED], Ge [REDACTED] [REDACTED],
Ortsteil Le [REDACTED],

Antragstellerin und
Revisionsbeklagte,

- Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der IVb - Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. Januar 1984 durch den Vorsitzenden Richter Lohmann und die Richter Portmann, Dr. Seidl, Dr. Blumenröhr und Dr. Krohn

für Recht erkannt:

Die Revision des Antragsgegners gegen das Urteil des 21. Zivilsenats - Senat für Familiensachen - des Oberlandesgerichts Celle vom 7. April 1982 wird zurückgewiesen.

Der Antragsgegner hat die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien haben im Jahre 1970 in der Sowjetunion die Ehe geschlossen. Die Ehefrau (Antragstellerin) ist seit Geburt Staatsangehörige der Sowjetunion. Der in Angola geborene Ehemann (Antragsgegner) war bis zur Unabhängigkeit seines Geburtslandes portugiesischer Staatsangehöriger und besitzt nunmehr die angolanische Staatsangehörigkeit. Aus der Ehe sind zwei in den



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 3 -

Jahren 1970 und 1972 geborene Kinder hervorgegangen. Seit 1972 lebten die Parteien gemeinsam in der Bundesrepublik Deutschland. Im Oktober 1979 kehrte der Ehemann nach Angola zurück mit dem Ziel, für immer dort zu bleiben. Gegen Ende des Jahres 1980 besuchte er seine Familie in der Bundesrepublik. Im Verlauf von Streitigkeiten zog die Ehefrau dabei im Dezember 1980 aus der Ehewohnung aus. Sie lebt seither mit einem anderen Mann zusammen.

Die Ehefrau begehrt die Scheidung der Ehe. Der Ehemann hat im ersten Rechtszug der Scheidung zugestimmt. Beide Parteien haben jeweils beantragt, ihnen das Sorgerecht für die Kinder zu übertragen.

Das Amtsgericht hat durch Verbundurteil die Ehe geschieden und die elterliche Sorge für die beiden Kinder der Ehefrau übertragen. In den Entscheidungsgründen hat es ferner ausgesprochen, daß ein Versorgungsausgleich nach dem anzuwendenden angolanschen Recht nicht stattfindet.

Dieses Urteil hat der Ehemann mit der Berufung angegriffen und im zweiten Rechtszug beantragt, den Scheidungsantrag der Ehefrau abzuweisen; hilfsweise hat er seinen Antrag aufrechterhalten, die elterliche Sorge für die Kinder auf ihn zu übertragen.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 4 -

Das Oberlandesgericht hat die Berufung zurückgewiesen.

Mit der (zugelassenen) Revision verfolgt der Ehemann sein Berufungsbegehren weiter.

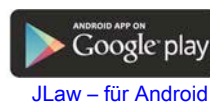
Entscheidungsgründe:

I.

Die Zulässigkeit der Berufung des Ehemannes, die im Revisionsverfahren von Amts wegen zu prüfen ist (vgl. BGHZ 6, 369), hat das Oberlandesgericht zu Recht in vollem Umfang bejaht. Daß das Rechtsmittel zunächst als Beschwerde gegen das Urteil "wegen elterlicher Sorge" bezeichnet war, stand der nachträglichen Ausdehnung des Rechtsmittelangriffs auf den Scheidungsausspruch in der Rechtsmittelbegründungsschrift nicht entgegen (Senatsbeschluß vom 8. Juli 1981 - IVb ZB 657/81 - FamRZ 1981, 946). Die Erweiterung des Rechtsmittelangriffs wäre nur dann unzulässig gewesen, wenn der Ehemann auf Rechtsmittel gegen den Scheidungsausspruch verzichtet hätte. Ein solcher Verzicht folgt jedoch nicht schon daraus, daß er das amtsgerichtliche Urteil zunächst nur beschränkt angefochten hat (Senatsbeschluß vom 8. Juli 1981 aaO S. 947). Auch aus dem übrigen Verhalten des Ehemannes läßt sich hier nicht entnehmen, daß er einen Rechtsmittelverzicht erklären wollte. Der Senat schließt sich insoweit in vollem



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 5 -

Umfang den Ausführungen des Oberlandesgerichts an, die - da sie die Zulässigkeit der Berufung betreffen - im Revisionsverfahren frei nachprüfbar sind.

Die Unzulässigkeit des Rechtsmittelangriffs auf den Scheidungsausspruch ergibt sich schließlich nicht daraus, daß der Ehemann im ersten Rechtszug der Scheidung zugestimmt hatte. Die Zustimmung war nach § 630 Abs. 2 Satz 1 ZPO widerruflich. Es kann dahinstehen, ob der Ehemann durch den Scheidungsausspruch im formellen Sinne beschwert war, nachdem er der Scheidung zugestimmt hatte. Es entspricht einem überkommenen, schon vom Reichsgericht entwickelten Rechtsgrundsatz, daß es für ein Rechtsmittel gegen einen Scheidungsausspruch selbst auf seiten des Klägers (Antragstellers) keiner formellen Beschwer bedarf, wenn damit die Aufrechterhaltung der Ehe erstrebt wird (BGHZ 24, 369, 370 f. m.w.N.). Ein Ehegatte, der mit seinem Scheidungsbegehren obsiegt hat, kann danach ein Rechtsmittel einlegen, um auf den Scheidungsanspruch zu verzichten oder die Klage (nach neuem Recht: den Scheidungsantrag) zurückzunehmen (RGZ 100, 208, 209; 115, 374, 375). In gleicher Weise muß auch dem Ehegatten, der dem Scheidungsantrag des anderen Ehepartners zugestimmt hat, die Möglichkeit eröffnet sein, mit einem Rechtsmittel die Abweisung des Scheidungsantrags zu begehren.

An diesen Grundsätzen hat sich durch die Neugestaltung des Ehescheidungsrechts durch das 1. EheRG nichts geändert. Der



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

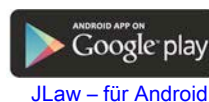
- 6 -

Begründung des Entwurfs zur Regelung der einverständlichen Scheidung in § 630 ZPO n.F. ist im Gegenteil zu entnehmen, daß im Gesetzgebungsverfahren von ihrer Weitergeltung ausgegangen worden ist (BT-Drucks. 7/650 S. 90 unter bb 3). Die in § 630 Abs. 2 Satz 1 ZPO enthaltene Eingrenzung der Möglichkeit zum Widerruf der Zustimmung zur Scheidung "bis zum Schluß der mündlichen Verhandlung, auf die das Urteil ergeht" kann danach nicht so verstanden werden, daß der Widerruf nur im Verfahren des ersten Rechtszugs möglich wäre. Die Vorschrift wird vielmehr von der in Rechtsprechung und Literatur herrschenden Meinung zu Recht dahin ausgelegt, daß der Antragsgegner gegen den Scheidungsausspruch auch Berufung einlegen kann mit dem Ziel, die im ersten Rechtszug erklärte Zustimmung zur Scheidung zu widerrufen und die Abweisung des Scheidungsantrags zu begehren (OLG Stuttgart NJW 1979, 662 - LS -; OLG Karlsruhe FamRZ 1980, 1121; Bergerfurth, Ehescheidungsprozeß 5. Aufl. Rdn. 106, 113, 198; Baumbach/Lauterbach/Albers, ZPO 42. Aufl. § 630 Anm. 3 und 5 B; Rolland, 1. EheRG 2. Aufl. § 629 a ZPO Rdn. 7; Stein/Jonas/Schlosser, ZPO 20. Aufl. § 630 Rdn. 10).

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



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



- 7 -

II.

Die Revision beanstandet vergebens, daß das Oberlandesgericht der Berufung in der Sache den Erfolg versagt hat.

1. Das - auszugsweise in FamRZ 1982, 813 veröffentlichte - Berufungsurteil begegnet keinen Bedenken, soweit es die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte, die auch in der Revisionsinstanz zu prüfen ist (Senatsurteil vom 21. September 1983 - IVb ZR 360/81 - FamRZ 1983, 1215 m.w.N.), für das Scheidungsbegehren der Ehefrau bejaht hat.

a) Die nach § 606 b Nr. 1 ZPO erforderliche Voraussetzung, daß einer der Ehegatten seinen gewöhnlichen Aufenthalt im Inland hat, ist erfüllt, da die Ehefrau in der Bundesrepublik Deutschland lebt.

b) Zu dem ferner in § 606 b Nr. 1 ZPO aufgestellten Erfordernis, daß die von dem deutschen Gericht zu fällende Entscheidung nach dem Heimatrecht des Mannes anerkannt werden wird, hat das Oberlandesgericht ausgeführt:

Diese einseitig an das Heimatrecht des Mannes anknüpfende Zuständigkeitsvoraussetzung verstoße gegen den Gleichberechtigungsgrundsatz des Art. 3 Abs. 2 GG. Der Einholung einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts nach Art. 100



- 8 -

Abs. 1 GG bedürfe es hierzu jedoch nicht, weil diese Frage letztlich nicht entscheidungserheblich sei. Die Entscheidung des deutschen Gerichts werde sowohl nach russischem als auch nach angolanischem Recht anerkannt. Nach allen in Betracht kommenden Lösungen, die für den Fall der Verfassungswidrigkeit der Anerkennungsbedürftigkeit nach dem Heimatrecht des Mannes in Betracht kämen, sei danach die internationale Zuständigkeit gegeben (vgl. im einzelnen FamRZ 1982, 814).

Gegen diese Ausführungen wendet sich die Revision ohne Erfolg.

aa) Dem Oberlandesgericht ist darin zu folgen, daß sich ein etwaiger Verstoß der Anknüpfung an das Mannesrecht bei dem Anerkennungserfordernis des § 606 b Nr. 1 ZPO nicht auf die Entscheidung auswirkt, wenn das deutsche Scheidungsurteil nach dem Heimatrechten beider Ehegatten anerkannt wird (BGHZ 86, 57, 59 m.w.N.). Etwas anderes würde nur gelten, wenn mit der Verfassungswidrigkeit dieser Anknüpfung die internationale Zuständigkeit für die Scheidung der unter § 606 b Nr. 1 ZPO fallenden Ausländerehen überhaupt entfielen. Dies ist jedoch nicht der Fall. Wenn eine geschlechtsbezogene Anknüpfung in einer gesetzlichen Vorschrift verfassungswidrig ist, muß sich deren Ersetzung in erster Linie an dem verfassungskonformen Restbestand der Vorschrift und an den Strukturelementen der einschlägigen Regelung orientieren (vgl. BVerfG FamRZ 1983, 1211 f.; BGHZ 86,



57,66). Danach könnte die internationale Zuständigkeit nicht völlig wegfallen. Als Ersatzlösung wäre allenfalls ein Wegfall (vgl. dazu jedoch Senatsurteil vom 21. September 1983 aaO S. 1216) oder aber eine verfassungskonforme Ausgestaltung des Anerkennungserfordernisses in Betracht zu ziehen. Welcher der insoweit in Betracht kommenden Lösungen (vgl. die Beispiele im Berufungsurteil aaO S. 814; ferner die im Entwurf eines IPR-Gesetzes BT-Drucks. 10/504 in § 606 a Abs. 2 ZPO-E gewählte Lösung, daß die Entscheidung nach dem Heimatrecht eines der Ehegatten anerkannt wird) de lege lata der Vorzug zu geben wäre, kann hier auf sich beruhen, da die Entscheidung nach den Heimat-rechten beider Ehegatten anerkannt wird und für diesen Fall sämtliche Lösungen zur Bejahung der internationalen Zuständigkeit führen würden.

bb) Daß das vorliegende Scheidungsurteil sowohl nach dem Heimatrecht des Ehemannes als auch nach demjenigen der Ehefrau anerkannt werden wird, hat das Berufungsgericht dargelegt. Insoweit ist die angefochtene Entscheidung für das Revisionsgericht bindend, weil sie auf der Anwendung ausländischen Rechts beruht (§§ 549 Abs. 1, 562 ZPO). Diese Bindung besteht auch, soweit von der Anwendung des ausländischen Rechts die Entscheidung über die internationale Zuständigkeit abhängt, die in der Revisionsinstanz von Amts wegen nachzuprüfen ist (BGHZ 27, 47; 40, 197, 200; BGH, Urteil vom 21. März 1974 - IX ZR 131/73 - RzW 1974, 243, 244; vgl. auch BGHZ 21, 214). Soweit die Revi-



- 10 -

sion rügt, daß das Scheidungsurteil nach dem Heimatrecht des Ehemannes entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts nicht anerkennungsfähig sei, begibt sie sich danach auf ein ihr verschlossenes Gebiet.

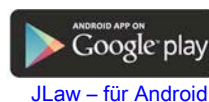
Die Begründung des Scheidungsausspruchs erfährt allerdings - wie unten zu 2 c noch ausgeführt wird - insofern eine Änderung, als das Scheidungsbegehren der Ehefrau nicht, wie vom Oberlandesgericht angenommen, nach sowjetrussischem, sondern nach deutschem Recht zu beurteilen ist. An der Anerkennungsfähigkeit des Scheidungsurteils nach den ausländischen Heimatrechten der Ehegatten kann sich dadurch jedoch nichts ändern, da der Scheidungsausspruch als solcher unverändert bleibt.

cc) Da es nach alledem auf die Verfassungsmäßigkeit der Anknüpfung des Anerkennungserfordernisses an das Heimatrecht des Mannes in § 606 b Nr. 1 ZPO für die Entscheidung nicht ankommt, entfällt die von der Revision für geboten erachtete Einholung der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zu dieser Frage (Art. 100 Abs. 1 Satz 1 GG; vgl. auch BVerfG aaO).

2. Zur sachlichen Beurteilung des Scheidungsbegehrens der Ehefrau hat das Oberlandesgericht ausgeführt:



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



- 11 -

Die Vorschrift des Art. 17 Abs. 1 EGBGB sei wegen Verstoßes gegen den Gleichberechtigungsgrundsatz des Art. 3 Abs. 2 GG verfassungswidrig, soweit sie für die Scheidung einer gemischt-nationalen Ausländerehe auf das Heimatrecht des Ehemannes abstelle. Als Ersatzlösung biete sich an, entweder an das Heimatrecht des Antragstellers anzuknüpfen oder aber die Scheidung auszusprechen, wenn wenigstens eines der Heimatrechte der Ehegatten die Scheidung erlaube. Es könne offenbleiben, welcher dieser Lösungen zu folgen sei, da nach beiden die Scheidung nach dem sowjetrussischen Heimatrecht der Ehefrau auszusprechen sei. Dieses verlange für die Scheidung lediglich die gerichtliche Feststellung, daß ein weiteres Zusammenleben der Ehegatten und die Aufrechterhaltung der Familie unmöglich geworden sei. Das angolanische Recht enthalte dagegen strengere Scheidungsanforderungen. Die nach dem Heimatrecht der Ehefrau erforderliche Voraussetzung, daß die Ehe der Parteien endgültig gescheitert sei, sei erfüllt. Da die Parteien jedenfalls seit Dezember 1980, als die Ehefrau aus der Ehewohnung ausgezogen sei und sich einem anderen Manne zugewandt habe, getrennt lebten, sei zugleich das Erfordernis des Art. 17 Abs. 4 EGBGB erfüllt, daß die Scheidung auch nach deutschem Recht zulässig wäre (§ 1565 BGB).

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

Dieser Beurteilung kann in der Begründung nicht in vollem Umfang gefolgt werden. Im Ergebnis hat sie jedoch Bestand.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

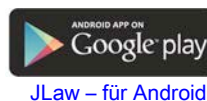
- 12 -

a) Zutreffend ist der Ausgangspunkt des Berufungsgerichts, daß gegen die Anknüpfung des Scheidungsstatuts in einer gemischt-nationalen Ehe an die Staatsangehörigkeit des Ehemannes in Art. 17 Abs. 1 EGBGB durchgreifende verfassungsrechtliche Bedenken bestehen (BGHZ 86, 57, 60 ff.; vgl. auch BGHZ 87, 359, 362). Diese Entscheidung kann ohne Einholung einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts nach Art. 100 Abs. 1 GG getroffen werden. Der Senat hält trotz der in der Literatur geäußerten Zweifel (vgl. Heldrich FamRZ 1983, 1079, 1082; Palandt/Heldrich, BGB 43. Aufl. Art. 17 EGBGB Anm. 2 a; jeweils m.w.N.) an seiner Auffassung fest, daß es sich bei Art. 17 EGBGB um vorkonstitutionelles Recht handelt, über dessen Verfassungswidrigkeit er selbst befinden kann (BGHZ 86, 57, 63; Senatsbeschuß vom 14. Dezember 1983 - IVb ZB 648/81).

b) Die Ersetzung der geschlechtsbezogenen Anknüpfung des Scheidungsstatuts in Art. 17 Abs. 1 EGBGB durch eine verfassungskonforme Regelung muß sich entsprechend dem oben (1 b aa) bereits in anderem Zusammenhang erwähnten Grundsatz in erster Linie an dem verfassungskonformen Restbestand der Vorschrift und an den Strukturelementen des geltenden Kollisionsrechts orientieren. Unter beiden Gesichtspunkten ist soweit als möglich dem Staatsangehörigkeitsprinzip Rechnung zu tragen, das der Regelung des Art. 17 EGBGB zugrunde liegt. Demgemäß hat der Senat bereits entschieden, daß sich Scheidung und Scheidungs-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



folgen einer Ausländerehe nach dem Recht des Staates beurteilen, dem die Ehegatten gemeinsam angehören oder dem sie während der Ehe zuletzt gemeinsam angehört haben und einer von ihnen weiterhin angehört (BGHZ 86, 57, 66 ff.).

Wenn diese Voraussetzungen nicht vorliegen, so kann jedenfalls für die Scheidungsfolgen, die notwendig nach einem einheitlichen Statut beurteilt werden müssen (BGHZ 75, 241, 251), nicht mehr an die Staatsangehörigkeit der Ehegatten in einer Weise angeknüpft werden, die einerseits den verfassungsrechtlichen Erfordernissen entspricht, andererseits aber zu sachgerechten Ergebnissen führt. Dies gilt auch hinsichtlich der vom Berufungsgericht in Betracht gezogenen Lösungswege. Wie der Senat – nach dem Erlaß des Berufungsurteils – in BGHZ 86, 57 dargelegt hat, wäre die vom Berufungsgericht erwogene Anknüpfung an das Heimatrecht des Antragstellers für die Scheidungsfolgen unbefriedigend, weil sie die Frage des anwendbaren Rechts von der Zufälligkeit abhängig machen würde, welcher der Ehegatten (zuerst) die Scheidung beantragt. Ebensowenig würde eine Kombination der konkurrierenden Rechte nach dem Grundsatz des schwächeren (oder des stärkeren) Rechts zu angemessenen Ergebnissen führen (vgl. im einzelnen BGHZ aaO S. 67 f.). Für die Regelung der Scheidungsfolgen bleibt in solchen Fällen nur die Möglichkeit, bei der Wahl des anzuwendenden Rechts vom Staatsangehörigkeits- zum Aufenthaltsprinzip überzugehen. Dem Aufenthaltsprinzip, das im gesetzlichen Kollisionsrecht unmit-



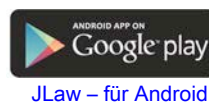
- 14 -

telbar nur für Staatenlose (Art. 29 EGBGB) und in zwischenstaatlichen Abkommen eine Rolle spielt, kommt allgemein eine Ersatzfunktion für den Fall zu, daß eine Anknüpfung nach dem Staatsangehörigkeitsprinzip nicht möglich ist oder nicht zu einem sinnvollen Ergebnis führen würde (BGHZ 78, 288, 291; 86, 57, 68). Der Regelung in Art. 29 EGBGB entsprechend tritt danach an die Stelle der Anknüpfung an die Staatsangehörigkeit diejenige an den gewöhnlichen Aufenthalt der Ehegatten. Dabei ist an den gewöhnlichen Aufenthalt beider Ehegatten anzuknüpfen, da ansonsten wieder Art. 3 Abs. 2 GG entgegenstehen würde. Haben die Ehegatten im Zeitpunkt der Entscheidung ihren gewöhnlichen Aufenthalt nicht mehr in demselben Staat, so ist an das Recht des Staates anzuknüpfen, in dem während der Ehe zuletzt beide ihren gewöhnlichen Aufenthalt gehabt haben, wenn einer von ihnen seinen gewöhnlichen Aufenthalt noch dort hat. Durch den letzteren Umstand wird der erforderliche Gegenwartsbezug der Anknüpfung (vgl. dazu BGHZ 86, 57, 67) ebenso gewahrt wie bei der Anknüpfung an die letzte gemeinsame Staatsangehörigkeit der Ehegatten, die einer von ihnen beibehalten hat. Die dafür entwickelten Grundsätze können auf die Anknüpfung nach dem Aufenthaltsprinzip insoweit sinngemäß übertragen werden.

Für die Beurteilung allein des Scheidungsbegehrens (eines oder beider Ehegatten) würde es allerdings der Gleichberechtigungssatz des Art. 3 Abs. 2 GG auch in einer gemischt-nationalen Ehe nicht zwingend erfordern, vom Staatsangehörig-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



keitsprinzip abzugehen. Es könnte in verfassungskonformer Weise das Scheidungsbegehren jedes Ehegatten nach seinem Heimatrecht beurteilt werden. Das daraus folgende Ergebnis könnte auch nicht ohne weiteres als sachwidrig angesehen werden. In einer gemischt-nationalen Ehe, in der ein Ehegatte deutscher Staatsangehöriger ist, findet eine solche Anknüpfung des Scheidungsstatuts nach der Rechtsprechung des Senats statt (BGHZ 87, 359). Für gemischt-nationale Ausländerehen ist jedoch der einheitlichen Anknüpfung nach dem Aufenthaltsprinzip sowohl für das Scheidungs- wie für das Scheidungsfolgenstatut der Vorzug zu geben. Im Grundsatz ist dem geltenden Kollisionsrecht eine Unterscheidung zwischen Scheidungs- und Scheidungsfolgenstatut fremd. Die abweichende Lösung für Ehen, in denen ein Ehegatte Deutscher ist, orientiert sich an der Struktur der Sonderregelung, die das Gesetz für diese Fälle enthält und die zum Ziel hat, den deutschen Ehegatten soweit als möglich seinem Heimatrecht zu unterwerfen (BGHZ 87, 359, 362 ff.). Derartige Besonderheiten enthält Art. 17 EGBGB für gemischt-nationale Ausländerehen nicht. Insoweit kann es daher bei der einheitlichen Anknüpfung von Scheidungs- und Scheidungsfolgenstatut verbleiben, von der das Gesetz im Grunde ausgeht und die im übrigen für die Praxis den Vorteil der einfacheren Handhabung bietet.

Die in BGHZ 86, 57 aufgestellten Grundsätze sind nach alledem im Sinne der sogenannten Kegelschen Leiter (vgl. dazu Kegel, IPR 4. Aufl. S. 360 f., 379; BGHZ aaO S. 65 f.)



- 16 -

dahin weiterzuentwickeln, daß sich Scheidungs- und Scheidungsfolgenstatut einer Ausländerehe, sofern nicht nach den Grundsätzen von BGHZ 86, 57 an eine gemeinsame Staatsangehörigkeit der Ehegatten angeknüpft werden kann, nach dem Recht des Staates bestimmen, in dem beide Ehegatten ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben oder in dem sie ihren gewöhnlichen Aufenthalt während der Ehe zuletzt beide gehabt haben, sofern einer von ihnen seinen gewöhnlichen Aufenthalt weiterhin dort hat. Mit dieser Lösung befindet sich der Senat in Übereinstimmung mit der Auffassung, die sich inzwischen auch im Schrifttum weitgehend durchgesetzt hat (vgl. Palandt/Heldrich aaO Art. 17 EGBGB Anm. 2 c m.w.N.).

c) Für den vorliegenden Fall, in dem die Ehegatten ihren gewöhnlichen Aufenthalt während der Ehe zuletzt beide in der Bundesrepublik hatten und die Ehefrau weiterhin hier lebt, folgt daraus, daß das Scheidungsbegehren der Ehefrau entgegen der Auffassung des Oberlandesgerichts nicht nach sowjetrussischem Recht, sondern nach dem Recht der Bundesrepublik Deutschland zu beurteilen ist. Dies berührt jedoch den Bestand des Berufungsurteils im Ergebnis nicht. Das Berufungsgericht hat in tatsächlicher Hinsicht festgestellt, daß die Ehe der Parteien gescheitert ist und die Parteien seit mehr als einem Jahr getrennt leben. Damit sind die Voraussetzungen der Scheidung nach dem anzuwendenden deutschen Recht erfüllt (§ 1565 BGB).



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

3. Das angefochtene Urteil hat auch hinsichtlich der Regelung der elterlichen Sorge Bestand.

a) Insoweit richtet sich die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte nach den Vorschriften des Haager Minderjährigenschutzabkommens - MSA -, das hier anwendbar ist, weil die Kinder ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland haben (Art. 13 Abs. 1 MSA). Einen einschränkenden Vorbehalt gegenüber Angehörigen von Nichtvertragsstaaten nach Art. 13 Abs. 3 MSA hat die Bundesrepublik Deutschland nicht erklärt. Nach den Vorschriften des autonomen deutschen Rechts ist zwar die internationale Zuständigkeit, wenn sie für die Scheidungssache besteht, regelmäßig auch für die (Scheidungs-) Folgesachen im Sinne des § 623 ZPO gegeben (BGHZ 75, 241, 243 f.). Auf zwischenstaatlichen Abkommen beruhende Regelungen haben jedoch im Zweifel Vorrang vor den Vorschriften des autonomen nationalen Rechts, auch wenn dieses später gesetzt worden ist. Danach setzt sich die Regelung der internationalen Zuständigkeit im Minderjährigenschutzabkommen auch gegenüber dem Verbundprinzip durch (Böhmer/Siehr, FamR II MSA Einf. Rdn. 16 und Art. 1 Rdn. 114; Jayme FamRZ 1979, 21; Rahm/Paetzold, Handbuch des familiengerichtlichen Verfahrens VIII Rdn. 354; Stein/Jonas/Schlosser, ZPO 20. Aufl. § 621 Rdn. 18, 19). Einen Vorbehalt gemäß Art. 15 MSA, der ihr die Zuständigkeit in Folgesachen in jedem Fall sichern würde, hat die Bundesrepublik nicht erklärt.



- 18 -

Im vorliegenden Fall ist die internationale Zuständigkeit nach Art. 1 MSA gegeben. Bei der Entscheidung darüber, welchem Elternteil nach Scheidung der Ehe die Sorge für die gemeinschaftlichen Kinder zustehen soll (§ 1671 BGB), handelt es sich um eine Schutzmaßnahme im Sinne dieser Vorschrift (BGHZ 60, 68, 72). Wie das Oberlandesgericht dargelegt hat, besteht weder nach sowjetrussischem, noch nach angolanischem Recht ein gesetzliches Gewaltverhältnis im Sinne des Art. 3 MSA, das einer gerichtlichen Sorgerechtsregelung nach Art. 1 MSA entgegenstehen würde, weil auch diese Rechte eine gerichtliche Regelung der elterlichen Sorge im Fall der Scheidung vorsehen (vgl. dazu BGHZ 60, 68, 76). Das Oberlandesgericht konnte es daher offenlassen, ob die Kinder neben ihrer - vom Oberlandesgericht festgestellten - sowjetrussischen Staatsangehörigkeit auch die angolanische Staatsangehörigkeit besitzen.

b) In der Sache hat das Oberlandesgericht die Sorgerechtsregelung zutreffend nach deutschem Recht getroffen (Art. 2 MSA). Die hierzu im Berufungsurteil angestellten Erwägungen, die im wesentlichen auf tatrichterlichem Gebiet liegen, enthalten keinen Rechtsfehler. Insoweit hat auch die Revision keine Angriffe vorgebracht.

4. Soweit das Amtsgericht (in den Gründen seines Urteils) die Durchführung eines Versorgungsausgleichs abgelehnt hat, ist seine Entscheidung von den Parteien nicht angegriffen worden.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 19 -

Das Oberlandesgericht hat sich deshalb zu Recht einer Entscheidung hierüber enthalten. Es bedarf danach keiner Prüfung, ob der Grundsatz der Anwendung des Aufenthaltsstatuts auf Scheidung und Scheidungsfolgen einer gemischt-nationalen Ausländerehe uneingeschränkt auch für den Versorgungsausgleich gilt, der regelmäßig den Heimatrechten beider Ehegatten unbekannt sein wird (vgl. de lege ferenda die im Entwurf des IPR-Gesetzes in Art. 17 Abs. 3 EGBGB-E vorgesehene Sonderregelung und die dazu im Gesetzgebungsverfahren vorliegenden Äußerungen, BT-Drucks. 10/504 S. 61 f.; 99 f.; 105).

Lohmann

Portmann

Seidl

Blumenröhr

Krohn

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



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)