BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XII ZR 8/11

Verkündet am:
20. Februar 2013
Küpferle,
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in der Familiensache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

Brüssel IIa-VO Art. 3, 7

a) Der Begründung einer Notzuständigkeit, weil das Recht eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, dessen Gerichte international zuständig sind, keine Ehescheidung kennt (sogenanntes Malta-Problem), bedarf es nach Einführung der Ehescheidung durch die Republik Malta nicht mehr.

b) Das gilt auch, wenn der Scheidungsantrag in Deutschland zu einem Zeitpunkt rechtshängig geworden ist, zu dem eine Ehescheidung im maltesischen Recht noch nicht vorgesehen war.

BGH, Urteil vom 20. Februar 2013 - XII ZR 8/11 - Kammergericht Berlin
AG Schöneberg

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 20. Februar 2013 durch den Vorsitzenden Richter Dose und die Richter Dr. Klinkhammer, Schilling, Dr. Nedden-Boeger und Dr. Botur

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 3. Zivilsenats - Senat für Familiensachen - des Kammergerichts in Berlin vom 19. März 2010 wird auf Kosten der Antragstellerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Antragstellerin begehrt die Scheidung der im November 1996 in Malta geschlossenen Ehe der Parteien.

2 Die Antragstellerin ist deutsche Staatsangehörige, der Antragsgegner besitzt die maltesische Staatsangehörigkeit. Die Parteien leben in Malta. Aus der Ehe ist ein - noch minderjähriges - Kind hervorgegangen. Mit ihrem beim Amtsgericht Schöneberg eingereichten Scheidungsantrag hat die Antragstellerin vorgetragen, dass die Parteien seit Mitte 2006 getrennt lebten und sie die Ehe mit dem Antragsgegner ablehne.

3 Das Amtsgericht hat den Scheidungsantrag wegen fehlender internationaler Zuständigkeit abgewiesen. Das Berufungsgericht hat die dagegen eingelegte Berufung der Antragstellerin zurückgewiesen. Mit der vom Berufungsge-

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

richt zugelassenen Revision verfolgt die Antragstellerin ihr Scheidungsbegehren weiter.

Entscheidungsgründe:

4 Die Revision hat keinen Erfolg.

5 Auf das Verfahren ist gemäß Art. 111 Abs. 1 FGG-RG noch das bis 31. August 2009 geltende Prozessrecht anwendbar, weil der Rechtsstreit vor diesem Zeitpunkt eingeleitet worden ist (vgl. Senatsbeschluss vom 3. November 2010 - XII ZB 197/10 - FamRZ 2011, 100 Rn. 10).

I.

6 Nach Auffassung des Berufungsgerichts ist die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte nicht gegeben. Die in Art. 3 bis 5 Brüssel IIa-VO festgelegten Zuständigkeiten seien gemäß Art. 6 Brüssel IIa-VO ausschließliche Gerichtsstände, die die Zuständigkeiten des nationalen Rechts verdrängten, sofern ein Ehegatte seinen gewöhnlichen Aufenthalt im Europäischen Justizraum habe oder Staatsangehöriger eines EG-Mitgliedstaates sei. Aus Art. 7 Abs. 1 Brüssel IIa-VO ergebe sich ein Vorrang der Art. 3 bis 5 Brüssel IIa-VO vor dem nationalen Recht.

7 Da sowohl die Antragstellerin als auch der Antragsgegner sich gewöhnlich in Malta aufhielten, seien nach Art. 3 Abs. 1 lit. a erster Spiegelstrich Brüssel IIa-VO allein die Gerichte Maltas international zuständig. Auch aus dem Umstand, dass das Recht von Malta eine Ehescheidung nicht vorsehe, könne sich eine internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte gemäß Art. 7

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

Abs. 1 Brüssel IIa-VO nicht ergeben, da für eine einschränkende Anwendung des Art. 3 Abs. 1 lit. a Brüssel IIa-VO nur auf solche Mitgliedstaaten, die die Ehescheidung kennen würden, kein Raum sei. Dass bei Erlass der Brüssel IIa-Verordnung der Europäischen Union nur Mitgliedstaaten angehört hätten, deren Recht eine Ehescheidung vorgesehen habe, könne in Bezug auf Malta, das seit 2004 der Europäischen Union angehöre, nicht dahin umgedeutet werden, dass dieser Staat von der Zuständigkeit für die Ehescheidung ausgenommen sei. Das zeige sich daran, dass eine Änderung der Brüssel IIa-Verordnung geplant sei, die eine "Notzuständigkeit" für die Fälle vorsehe, in denen das Recht des Aufenthaltsstaates eine Ehescheidung nicht kenne oder schon die zu scheidende Ehe nicht anerkenne. Die Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 11. Oktober 2006 (BGHZ 169, 240 = FamRZ 2007, 109) beziehe sich nur auf das anwendbare materielle Recht eines anderen Staates, während die Brüssel IIa-Verordnung in Deutschland unmittelbar geltendes Recht sei.

8 Die Zuständigkeitsregelung in Art. 3 Abs. 1 lit. a erster Spiegelstrich Brüssel IIa-VO verstoße auch nicht gegen Art. 6 Abs. 1 GG. Zwar falle unter dessen Schutzbereich nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 31, 59, 83 - sogenannter Spanierbeschluss) auch die Wiedererlangung der Eheschließungsfreiheit. Die Regelungen der Brüssel IIa-Verordnung würden aber auch nicht ausschließen, dass ein Deutscher, der mit einem maltesischen Staatsangehörigen verheiratet sei, die Ehescheidung erwirken könne. Denn er könne seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland begründen und müsse sich lediglich sechs Monate vor der Antragstellung in Deutschland aufgehalten haben. Der Schutz des Art. 6 Abs. 1 GG gehe hingegen nicht so weit, dass die Anrufung der deutschen Gerichte auch möglich sein müsse, wenn der deutsche Staatsangehörige seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Malta habe.

II.

9 Das hält der revisionsrechtlichen Prüfung im Ergebnis stand.

10 1. Zutreffend ist der Ausgangspunkt des Berufungsgerichts, dass sich aus Art. 3 Verordnung (EG) Nr. 2201/2003 (Brüssel IIa-VO) keine internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte ergibt.

11 a) Eine internationale Zuständigkeit nach Art. 3 Abs. 1 lit. a Brüssel IIa-VO setzt in allen Alternativen voraus, dass wenigstens einer der Ehegatten seinen gewöhnlichen Aufenthalt in dem Mitgliedstaat des angerufenen Gerichts hat. Dies führt hier allein zur Zuständigkeit der Gerichte von Malta.

12 b) Eine Herleitung der internationalen Zuständigkeit aus der Staatsangehörigkeit setzt nach Art. 3 Abs. 1 lit. b Brüssel IIa-VO die übereinstimmende Staatsangehörigkeit beider Ehegatten voraus, die im vorliegenden Fall nicht gegeben ist.

13 Die Revision macht geltend, die Regelung in Art. 3 Abs. 1 lit. b Brüssel IIa-VO verstoße in dieser Auslegung gegen das Diskriminierungsverbot der Art. 21 Abs. 2 Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRCH), Art. 18 Abs. 1 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV), weil gemischt-nationalen Paaren die Anrufung der Gerichte ihres Heimatstaates versagt sei und diese gegenüber Paaren mit gemeinsamer Staatsangehörigkeit benachteiligt würden. Diese Auffassung ist auch in der Rechtslehre vertreten worden (so etwa von Hau FamRZ 2000, 1333, 1336; zum Meinungsstand vgl. Looschelders Festschrift Kropholler 2008 S. 329, 340 f.; Dilger IPRax 2006, 617, 619 f.; Helms FamRZ 2002, 1593, 1596 jeweils mwN).

14 Ihr ist nicht zu folgen. Eine Korrektur der Vorschrift wegen Verstoßes gegen Primärrecht der Europäischen Union kommt angesichts des klaren Wort-

lauts von Art. 3 Abs. 1 lit. b Brüssel IIa-VO und der inzwischen ergangenen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs nicht in Betracht.

15 Die an die Staatsangehörigkeit geknüpfte internationale Zuständigkeit war bereits nach der Vorgängerregelung in Art. 2 lit. b der VO (EG) 1347/2000 (Brüssel II-VO) auf die gemeinsame Staatsangehörigkeit beider Ehegatten beschränkt. Diese Regelung ist ungeachtet der geäußerten Kritik (vgl. etwa Hau FamRZ 2000, 1333, 1336) in die Brüssel IIa-Verordnung übernommen worden. Sie verstößt nicht gegen höherrangiges (Primär-)Recht der Europäischen Union.

16 Dass Art. 3 Abs. 1 lit. b Brüssel IIa-VO an die gemeinsame Staatsangehörigkeit der Ehegatten anknüpft, steht vor dem Hintergrund, dass durch die Verordnung kein reiner Klägergerichtsstand (forum actoris) begründet werden sollte, wie es bei der Anknüpfung an die Staatsangehörigkeit nur eines Ehegatten der Fall gewesen wäre. Allein aufgrund der Staatsangehörigkeit nur eines Ehegatten wurde kein hinreichend enger Bezug zu einem anderen Mitgliedstaat als dem Staat des gewöhnlichen Aufenthalts gesehen (vgl. Dilger Die Regelungen zur internationalen Zuständigkeit in Ehesachen in der Verordnung [EG] Nr. 2201/2003 Rn. 250 mwN; Borrás Erläuternder Bericht zum Übereinkommen über die Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen Amtsblatt EG vom 16. Juli 1998 C 221/27 Nr. 33 S. 38 f.).

17 Der Europäische Gerichtshof hat sich - für den Fall doppelter (gemeinsamer) Staatsangehörigkeit und bezogen auf Art. 64 Abs. 4 Brüssel IIa-VO - mit der Regelung in Art. 3 Abs. 1 lit. b Brüssel IIa-VO bereits befasst (EuGH FamRZ 2009, 1571). Nach seiner Rechtsprechung ist die Auslegung vorrangig am Wortlaut zu orientieren. Wenn beide Ehegatten die Staatsangehörigkeit derselben Mitgliedstaaten besitzen, steht danach Art. 3 Abs. 1 lit. b Brüssel IIa-VO

der Ablehnung der Zuständigkeit eines dieser Mitgliedstaaten entgegen (EuGH FamRZ 2009, 1571 Rn. 58). In einer weiteren Entscheidung hat der Europäische Gerichtshof ausgesprochen, Art. 6 und 7 Brüssel IIa-VO seien dahin auszulegen, dass die Gerichte eines Mitgliedstaats, wenn die Gerichte eines anderen Mitgliedstaats nach Art. 3 dieser Verordnung zuständig seien und der Antragsgegner weder seinen gewöhnlichen Aufenthalt im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats habe noch die Staatsbürgerschaft eines Mitgliedstaats besitze, ihre Zuständigkeit für die Entscheidung über den entsprechenden Antrag nicht aus ihrem nationalen Recht herleiten könnten (EuGH FamRZ 2008, 128). Dass im letztgenannten Fall der Antragsgegner die Staatsangehörigkeit eines Drittstaates besaß und sich auch nicht in einem Mitgliedstaat aufhielt, begründet keine entscheidende Besonderheit gegenüber der vorliegenden Fallkonstellation. Vielmehr muss der Ausschluss einer Begründung der internationalen Zuständigkeit durch das nationale Recht eines Mitgliedstaates erst recht gelten, wenn der Antragsgegner Staatsangehöriger eines Mitgliedstaats ist und sich auch in einem Mitgliedstaat aufhält.

18 Ausgehend von den genannten Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs erscheint es ausgeschlossen, dass abweichend vom klaren Wortlaut der Verordnung bereits die alleinige Staatsangehörigkeit nur eines Ehegatten die Zuständigkeit seines Heimatstaates begründen kann. Zweifel an der Vereinbarkeit des § 3 Abs. 1 lit. b Brüssel IIa-VO mit höherrangigem Unionsrecht hat der Europäische Gerichtshof nicht geäußert. Dementsprechend geht der Senat davon aus, dass die Vereinbarkeit des Art. 3 Abs. 1 lit. b Brüssel IIa-VO mit höherrangigem Unionsrecht geklärt ist.

19 2. Dem Berufungsgericht ist ebenfalls darin zuzustimmen, dass die internationale Zuständigkeit auch nicht auf die Restzuständigkeit nach Art. 7 Brüssel IIa-VO gestützt werden kann. Eine solche setzt nach Art. 7 Abs. 1 Brüssel

IIa-VO voraus, dass sich aus Art. 3 bis 5 Brüssel IIa-VO keine Zuständigkeit eines Gerichts eines Mitgliedstaates ergibt. Diese Voraussetzungen liegen in der vorliegenden Fallkonstellation nicht vor. Insbesondere aufgrund von Art. 3 Abs. 1 lit. a 1. Spiegelstrich Brüssel IIa-VO sind die Gerichte von Malta international zuständig. Die Zuständigkeitsbestimmungen der Art. 3 bis 5 Brüssel IIa-VO schließen die Anwendbarkeit der nationalen Vorschriften über die internationale Zuständigkeit regelmäßig aus (vgl. EuGH FamRZ 2008, 128).

20 a) Die Revision vertritt demgegenüber die Auffassung, Art. 3 Brüssel IIa-VO sei so zu verstehen, dass die internationale Zuständigkeit der Gerichte eines Mitgliedstaates nur begründet sein könne, wenn das nationale Recht dieses Mitgliedstaates die Möglichkeit der Ehescheidung vorsehe. Daraus folge, dass "in extremen Fällen" eine Notzuständigkeit zu eröffnen sei, wenn die in Art. 6 Brüssel IIa-VO postulierte ausschließliche Zuständigkeit zu einer Rechtsverweigerung führe.

21 Die von der Revision vorgebrachten Gründe betreffen das Problem, ob die Regelung der Brüssel IIa-Verordnung nach dem Beitritt Maltas noch in vollem Umfang vom Willen des Verordnungsgebers gedeckt oder ob die Verordnung mit Blick auf gemischt-nationale Ehen dadurch möglicherweise lückenhaft geworden war, wobei der vom Berufungsgericht angeführte Vorschlag zur Einführung einer Notzuständigkeit in der Brüssel IIa-Verordnung nicht umgesetzt worden ist. In der Rechtsprechung ist schon aufgrund der bestehenden Gesetzeslage vereinzelt - allerdings nur für den Fall beiderseitiger Scheidungsanträge - eine Notzuständigkeit angenommen worden (s. - zur entsprechenden Regelung in Art. 8 VO (EG) 1347/2000 [Brüssel II-VO] - Gerechtshof ´s-Gravenhage Entscheidung vom 21. Februar 2005 - 211-H-05 - NiPR 2006, S. 145 Nr. 6 ff.; zustimmend Winkler von Mohrenfels Festschrift von Hoffmann 2011 S. 527, 538 ff.; aA Jayme/Kohler IPrax 2006, 537, 548; Looschelders

Festschrift Kropholler 2008 S. 329, 330 f.; vgl. auch Rauscher Europäisches Zivilprozessrecht 2. Aufl. Art. 3 Brüssel IIa-VO Rn. 4 aE).

22 b) Die Fragen nach einem hier bestehenden Bedürfnis für eine Rechtsfortbildung hätten bei unveränderter Gesetzeslage in Malta der Klärung durch Anrufung des Europäischen Gerichtshofs nach Art. 267 Abs. 3 AEUV bedurft (vgl. BVerfGE 82, 159, 192 f.; BVerfG NJW 2011, 288 Rn. 46 ff. mwN). Nach der Einführung des Scheidungsrechts durch die Republik Malta bedarf es einer Klärung indessen nicht mehr.

23 aa) Die Republik Malta hat zum 1. Oktober 2011 die Ehescheidung eingeführt (s. Pietsch in: Bergmann/Ferid/Henrich Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht Malta Stand: 19. Oktober 2011 S. 33 f.). Diese ist in Art. 66A bis 66N maltes. ZGB geregelt worden. Dass diese Änderung das ausländische Recht betrifft, auf dessen Verletzung die Revision nicht gestützt werden kann und dessen Ermittlung grundsätzlich den Tatsacheninstanzen vorbehalten ist (vgl. Senatsbeschluss vom 10. April 2002 - XII ZR 178/99 - NJW 2002, 3335 mwN), hindert seine Berücksichtigung im vorliegenden Fall nicht. Denn bei der Einführung der Ehescheidung durch den Gesetzgeber Maltas handelt es sich um eine offenkundige Tatsache, die, was die Möglichkeit der Scheidung als solche betrifft, keine Auslegungsfragen aufwirft und in der Revisionsinstanz daher berücksichtigt werden kann.

24 bb) Nach der Einführung eines Ehescheidungsrechts in Malta bedarf es einer Notzuständigkeit der Gerichte des Heimatstaates eines Ehegatten und der damit verbundenen Abweichung vom Wortlaut der Art. 3 ff. Brüssel IIa-VO nicht mehr, um dem Ehegatten die Ehescheidung zu ermöglichen. Denn der Antragstellerin steht es nunmehr offen, vor einem zuständigen Gericht in Malta die Ehescheidung zu erwirken.

25 Die Notwendigkeit einer Vorlage an den Europäischen Gerichtshof folgt auch nicht aus einer etwaigen perpetuatio fori und dem Umstand, dass sich die Gesetzeslage Maltas erst nach Eintritt der Rechtshängigkeit im August 2008 geändert hat. Allerdings ist die internationale Zuständigkeit des angerufenen Gerichts grundsätzlich gegeben, wenn ihre Voraussetzungen bei Eintritt der Rechtshängigkeit des Scheidungsantrags vorgelegen haben. Veränderungen der tatsächlichen Verhältnisse nach Eintritt der Rechtshängigkeit lassen daher die einmal begründete Zuständigkeit nicht entfallen (vgl. Senatsurteil BGHZ 169, 240 = FamRZ 2007, 109; Dilger Die Regelungen zur internationalen Zuständigkeit in Ehesachen in der Verordnung [EG] Nr. 2201/2003 Rn. 213 mwN; Staudinger/Spellenberg BGB [2005] Art. 3 EheGVO Rn. 125; Nagel/Gottwald Internationales Zivilprozessrecht 6. Aufl. § 5 Rn. 230).

26 In welchem Umfang die vorstehenden Regeln auch im Rahmen der Brüssel IIa-Verordnung Geltung beanspruchen und ob sie insbesondere auch im Fall einer Gesetzesänderung gelten, kann hier aber offenbleiben. Denn im vorliegenden Fall hätten sich eine ursprüngliche Zuständigkeit und damit einhergehend eine perpetuatio fori nur aus einer gleichzeitigen Rechtsfortbildung bezüglich der Zuständigkeiten nach der Brüssel IIa-VO ergeben können. Eine über das abgegrenzte System der internationalen Zuständigkeit nach der Brüssel IIa-Verordnung hinausgehende, durch richterliche Rechtsfortbildung eröffnete Notzuständigkeit könnte ihre Rechtfertigung allenfalls in einer sonst eintretenden Rechtsverweigerung finden. Nach Einführung des Ehescheidungsrechts durch die Republik Malta ist diese Rechtfertigung aber entfallen, was auch im Hinblick auf eine durch die Notzuständigkeit vermittelte perpetuatio fori zu gelten hat, welche nicht weiterreichen kann als das die Rechtsfortbildung begründende Bedürfnis nach einer Gewährung effektiven Rechtsschutzes.

27 Allein durch die Notwendigkeit eines neuen Verfahrens in Malta erleidet die Antragstellerin keine unzumutbaren Nachteile. Dass dieses Verfahren alsdann der Rom III-Verordnung (vgl. Art. 18 Abs. 1 Rom III-VO; vgl. Hau FamRZ 2013, 249, 251 f.) unterliegt, rechtfertigt die rückwirkende Anerkennung einer Notzuständigkeit ebenso wenig. Das Scheidungsverfahren wäre schließlich auch dann nach maltesischem Recht durchzuführen gewesen, wenn dieses die Scheidung gegenüber dem anderenfalls nach Art. 17 Abs. 1 Satz 2 EGBGB aF anwendbaren deutschen Sachrecht erschwert hätte (vgl. Senatsurteil BGHZ 169, 240 = FamRZ 2007, 109, 112).

28 Die Notwendigkeit einer Ergänzung des von der Verordnung aufgestellten Systems der internationalen Zuständigkeit besteht demnach jedenfalls nach der Einführung des Rechts der Ehescheidung durch die Republik Malta nicht mehr.

29 3. Der Anrufung des Europäischen Gerichtshofs nach Art. 267 Abs. 3 AEUV bedarf es aus den aufgeführten Gründen nicht. Die Revision der Antragstellerin ist demnach zurückzuweisen.

Dose Klinkhammer Schilling

Nedden-Boeger Botur

Vorinstanzen:
AG Schöneberg, Entscheidung vom 17.12.2008 - 20 F 181/07 -
KG Berlin, Entscheidung vom 19.03.2010 - 3 UF 16/09 -