

„Die vertragschließenden Staaten sind sich darüber einig, dass das Personen-, Familien- und Erbrecht, das heißt das Personalstatut, die folgenden Angelegenheiten umfasst: Ehe, eheliches Güterrecht, Scheidung, Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft, Mitgift, Vaterschaft, Abstammung, Annahme an Kindes Statt, Geschäftsfähigkeit, Volljährigkeit, Vormundschaft und Pflegschaft, Entmündigung, testamentarische und gesetzliche Erbfolge, Nachlassabwicklungen und Erbauseinandersetzungen, ferner alle anderen Angelegenheiten des Familienrechts unter Einschluss aller den Personenstand betreffenden Fragen.“

1. Anwendungsbereich

Das Abkommen ist **in sachlicher Hinsicht** auf das gesamte Familienrecht anwendbar; es gilt daher – wie in der zitierten deutsch-iranischen Erklärung zu dem Übereinkommen ausdrücklich klargestellt wird – auch für die **Ehescheidung** (OLG Hamm FamRZ 2013, 1481). In persönlicher Hinsicht ist Art 8 Abs 3 des Abkommens auf dem Gebiet des Familienrechts allerdings grundsätzlich nur auf solche Rechtsverhältnisse anwendbar, deren Beteiligte gemeinsam nur entweder die iranische oder die deutsche Staatsangehörigkeit besitzen (BGH FamRZ 1986, 345, 346; Schotten/Wittkowski FamRZ 1995, 264, 265).

Vor deutschen Gerichten ist Art 8 Abs 3 somit auf die Ehescheidung nur dann anwendbar, wenn **beide Ehegatten ausschließlich die iranische Staatsangehörigkeit** besitzen (BGH FamRZ 2005, 1666; BGHZ 160, 332, 334 = FamRZ 2004, 1952, 1954 mAnm Henrich; dazu Rauscher IPRax 2005, 313; OLG Frankfurt aM FamRZ 2020, 665 Rn 10 = NZFam 2019, 697 mAnm Mankowski; OLG Hamm NJOZ 2013, 961, 962, FamRZ 2012, 1498 mAnm Henrich und FamRZ 2011, 1765, 1767; OLG Celle FamRZ 2012, 383 [LS] = NJOZ 2011, 1993, 1994; OLG München FamRZ 2010, 1280; OLG Koblenz FamRZ 2009, 611, 613; OLG Düsseldorf FamRZ 1998, 1113, 1114 und FamRZ 2003, 379, 380; KG NJW-RR 1994, 199; OLG Hamm FamRZ 1991, 1391; AG Frankfurt aM FamRZ 2010, 409; Staudinger/Hausmann Anh Art 4 EGBGB Rn 869 mwN). Demgegenüber ist das Abkommen auf die Scheidung deutsch-iranischer Mischehen sowie auf die Scheidung von **Doppelstaatern**, die sowohl die deutsche als auch die iranische Staatsangehörigkeit besitzen, nicht anwendbar (BVerfG FamRZ 2007, 615; BGH FamRZ 1986, 345, 346; OLG Hamm IPRax 2014, 349 Rn 46 mAnm Helms 334; OLG Hamm FamRZ 2012, 1498; AG Frankfurt aM FamRZ 2010, 409; Grüneberg/Thorn Art 19 Rom III-VO Rn 1). Dies gilt auch dann, wenn die deutsche Ehefrau die iranische Staatsangehörigkeit des Ehemannes durch die Eheschließung hinzugeworben hat (BGH NJW 1990, 686, 687 mAnm Dörner/Kötters IPRax 1991, 39; BayObLGZ 1977, 180, 182 f; KG NJW-RR 1994, 199; Schotten/Wittkowski aaO). Hat ein Ehegatte jedoch neben der iranischen Staatsangehörigkeit diejenige eines dritten Staates, so bleibt das Abk anwendbar, wenn es sich bei der iranischen Staatsangehörigkeit um seine effektive Staatsangehörigkeit handelt (vgl zum Erbrecht AG Hamburg IPRax 2016, 472 mAnm Wurmnest 447).

Schließlich scheidet die Anwendung des Abkommens auf die Scheidung von Eheleuten, die beide ausschließlich die iranische Staatsangehörigkeit besitzen, auch dann aus, wenn einer oder beide Ehegatten die **Rechtsstellung als Flüchtlinge** iS der Genfer Flüchtlingskonvention oder als Asylberechtigte iSv §§ 2, 3 AsylG erlangt und ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Inland haben (BGH FamRZ 1990, 32, 33; OLG Hamburg FamRZ 2004, 459; OLG Nürnberg FamRZ 2002, 324 f; OLG München IPRax 1989, 238, 240 mAnm Jayme 223; AG Leverkusen BeckRS 2008, 21260; Schotten/Wittkowski FamRZ 1995, 264, 266). In all diesen Fällen verbleibt es daher bei der Anwendung der Rom III-VO.

2. Anwendung des Heimatrechts

Art 8 Abs 3 des Abkommens enthält für die Ehescheidung eine **Sachnormverweisung** auf das iranische Recht, wenn beide Ehegatten nur die iranische Staatsangehörigkeit besitzen. Eine Rück- oder Weiterverweisung findet nicht statt (OLG Hamm FamRZ 2012, 1498 mAnm Henrich; Staudinger/Hausmann Anh Art 4 Rn 866 f mwN). Eine hiervon abweichende Rechtswahl der Parteien nach Art 5 Rom III-VO ist unzulässig. Auch der Vorrang des Rechts am gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalt der Ehegatten vor der gemeinsamen iranischen Staatsangehörigkeit nach Art 8 lit a und lit b Rom III-VO bleibt im Geltungsbereich des Abkommens außer Betracht.

Da das iranische Familienrecht **religiös gespalten** ist (vgl Grundätze 12, 13 der iranischen Verfassung v 15.11.1979), hat der deutsche Richter das maßgebende Sachrecht auch im Rahmen

des deutsch-iranischen Niederlassungsabkommens mit Hilfe einer **Unteranknüpfung** gem Art 15 Rom III-VO zu bestimmen (vgl BGHZ 120, 29, 32 = IPRax 1993, 102 mAnm Henrich; BGH FamRZ 2004, 1952, 1954 [zu Art 4 Abs 3 EGBGB]; Staudinger/Hausmann Anh Art 4 EGBGB Rn 872); sie führt im Regelfall zur Anwendung des islamisch-schiitischen Eherechts.

3. Ordre public-Vorbehalt

- 564** Nach Art 8 Abs 3 S 2 des Abkommens kann die Anwendung der iranischen Gesetze in Verfahren vor deutschen Gerichten nur ausnahmsweise und nur insoweit ausgeschlossen werden, als ein solcher Ausschluss allgemein gegenüber jedem anderen fremden Staat erfolgt. Die Auslegung dieser Vorschrift führt zu dem Ergebnis, dass es sich hierbei um eine **Öffnungsklausel zugunsten der Anwendung des nationalen ordre public** der beiden Vertragsstaaten handelt (BGHZ 160, 332 = FamRZ 2004, 1952 mAnm Henrich; BGH NJW-RR 2005, 1449; OLG Düsseldorf NJW-RR 2009, 732; OLG Celle NJOZ 2011, 1993; Andrae IntFamR § 3 Rn 1). Ausnahmevorschriften iSv Art 8 Abs 3 S 2 sind somit die allgemeinen und besonderen „*ordre public*“-Klauseln des deutschen bzw iranischen Rechts.
- 565** Aus diesem Grunde findet **Art 10, 2. Fall Rom III-VO** vor deutschen Gerichten im Geltungsbereich von Art 8 Abs 3 S 2 des deutsch-iranischen Niederlassungsabkommens keine Anwendung, wenn man die Vorschrift – wie hier vertreten (→ Rn 484 ff) – nicht als spezielle *ordre public*-Klausel, sondern als zwingende Vorschrift zur abstrakten Abwehr diskriminierenden ausländischen Scheidungsrechts wertet (**aA** noch Henrich FamRZ 2012, 1500). Daher kann das iranische Recht, soweit es Ehefrauen – wie insbesondere in Fällen der *talaq*-Scheidung – gegenüber Ehemännern benachteiligt, nur unter den Voraussetzungen des Art 6 EGBGB ausgeschlossen werden (so MüKoBGB/vHein Art 6 EGBGB Rn 39; vgl dazu BGHZ 160, 332 = FamRZ 2004, 1952 mAnm Henrich; BGH NJW-RR 2005, 1449; OLG Düsseldorf NJW-RR 2009, 732; OLG Celle NJOZ 2011, 1993; OLG Stuttgart FamRZ 2004, 25; Andrae IntFamR § 3 Rn 1; Schotten/Wittkowski FamRZ 1995, 264, 267; Staudinger/Voltz Art 6 EGBGB Rn 60 mwN).
- 566** Eine „krasse“ Ungleichbehandlung der Ehefrau ist hierfür nicht erforderlich (Henrich FamRZ 2012, 1497, 1498; **aA** OLG Hamm NJOZ 2013, 961, 964). Anders als nach dem rigide formulierten Art 10, 2. Fall Rom III-VO scheidet danach eine Verletzung des deutschen *ordre public* aus, wenn die Verstoßung nach iranischem Recht das von der Ehefrau selbst angestrebte Ziel einer Auflösung der Ehe auf einfacherem Wege erreicht oder wenn die Ehe angesichts der erfüllten Trennungsfristen auch nach deutschem Recht zu scheiden wäre (BGH FamRZ 2004, 1952, 1955; OLG Frankfurt aM NJW 2019, 3461 Rn 12). Auch der Anspruch der Ehefrau auf die Morgengabe („*mahr*“) kann dem Scheidungsbegehren des Ehemannes nicht als prozessuale Einrede entgegengehalten werden, weil er nach iranischem Recht nicht von der Ehescheidung abhängig ist und deshalb nicht im Verbund mit der Scheidung geltend gemacht werden kann (OLG Frankfurt aM NJW 2019, 3461 Rn 14; KG NJW-RR 2005, 881; OLG Hamm FamRZ 2004, 551).
- 567** Darüber hinaus handelt es sich auch bei Art 17 Abs 3 EGBGB um eine allgemeine Ausnahмовorschrift iSv Art 8 Abs 3 S 2 des Abkommens; demgemäß kann auch die Ehe von iranischen Staatsangehörigen **in Deutschland nur durch ein Gericht** geschieden werden (BGH FamRZ 2004, 1952, 1956; OLG Koblenz FamRZ 2009, 611, 613; Staudinger/Mankowski Art 17 EGBGB Rn 187). Damit entfällt die Möglichkeit der im islamischen Rechtskreis gebräuchlichen einseitigen Verstoßung der Ehefrau durch den Ehemann (*Talaq*) auch im Anwendungsbereich des deutsch-iranischen Niederlassungsabkommens, soweit sie im Inland vorgenommen wird (BGH aaO; Schotten/Wittkowski aaO).
- 568** Ein **Versorgungsausgleich** findet im Geltungsbereich des Abkommens auch nicht auf Antrag eines Ehegatten nach Art 17 Abs 4 S 2 EGBGB statt (BGH FamRZ 2005, 1666, 1667; näher → D Rn 69a).

4. Autonomes Kollisionsrecht

Überblick

- 569** Im autonomen deutschen Kollisionsrecht muss streng zwischen der Ehescheidung bzw Ehetrennung einerseits und der Eheaufhebung bzw der Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens einer Ehe andererseits unterschieden werden. Die Anknüpfung der Ehescheidung und

Ehetrennung unterliegt seit dem 21.6.2012 vor deutschen Gerichten der Rom III-VO und das autonome Kollisionsrecht ist nur noch für die Beurteilung der vermögensrechtlichen Folgen der Ehescheidung/-trennung maßgebend (Art 17 Abs 1, 3 EGBGB nF). Demgegenüber ist auf die Frage der Aufhebung oder Nichtigerklärung einer Ehe sowie die Feststellung ihres Bestehens oder Nichtbestehens weiterhin das nationale IPR der Mitgliedstaaten anzuwenden. In Deutschland gelten insoweit die Art 11, 13 EGBGB.

60. Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch (EGBGB)

idF vom 21. September 1994 (BGBl I, 2494)

a) Ehescheidung und Ehetrennung

Für die Anknüpfung der Ehescheidung bzw -trennung in Verfahren vor deutschen Gerichten **570** muss danach unterschieden werden, ob das Verfahren vor oder ab dem 21.6.2012 anhängig gemacht worden ist.

1. Seit dem 29. Januar 2013 geltendes Recht

Zweites Kapitel. Internationales Privatrecht

Erster Abschnitt. Allgemeine Vorschriften

EGBGB Art 3. Anwendungsbereich; Verhältnis zu Regelungen der Europäischen Union und zu völkerrechtlichen Vereinbarungen

Soweit nicht

1. unmittelbar anwendbare Regelungen der Europäischen Union in ihrer jeweils geltenden Fassung, insbesondere

a)–c) *(nicht abgedruckt)*,

d) **die Verordnung (EU) Nr. 1259/2010 des Rates vom 20. Dezember 2010 zur Durchführung einer Verstärkten Zusammenarbeit im Bereich des auf die Ehescheidung und Trennung ohne Auflösung des Ehebandes anzuwendenden Rechts sowie**

e)–g) *(nicht abgedruckt)* oder

2. Regelungen in völkerrechtlichen Vereinbarungen, soweit sie unmittelbar anwendbares innerstaatliches Recht geworden sind,

maßgeblich sind, bestimmt sich das anzuwendende Recht bei Sachverhalten mit einer Verbindung zu einem ausländischen Staat nach den Vorschriften dieses Kapitels (Internationales Privatrecht).

Durch das Gesetz zur Anpassung an die Rom III-VO v 23.1.2013 (→ Rn 312) hat der deutsche Gesetzgeber die Rom III-VO, die in Deutschland ab dem 21.6.2012 unmittelbar anzuwenden ist, unter lit d in den Katalog der Rechtsinstrumente des Unionsrechts aufgenommen, denen Anwendungsvorrang vor dem autonomen deutschen Kollisionsrecht zukommt. **571**

Dritter Abschnitt. Familienrecht

EGBGB Art 17. Sonderregelungen zur Scheidung

(1) **Soweit vermögensrechtliche Scheidungsfolgen nicht in den Anwendungsbereich der Verordnung (EU) 2016/1103 oder der Verordnung (EG) Nr. 4/2009 fallen oder von anderen Vorschriften dieses Abschnitts erfasst sind, unterliegen sie dem nach der Verordnung (EU) Nr. 1259/2010 auf die Scheidung anzuwendenden Recht.**

(2) **Auf Scheidungen, die nicht in den Anwendungsbereich der Verordnung (EU) Nr. 1259/2010 fallen, finden die Vorschriften des Kapitels II dieser Verordnung mit folgenden Maßgaben entsprechende Anwendung:**

1. Artikel 5 Absatz 1 Buchstabe d der Verordnung (EU) Nr. 1259/2010 ist nicht anzuwenden;

2. in Artikel 5 Absatz 2, Artikel 6 Absatz 2 und Artikel 8 Buchstabe a bis c der Verordnung (EU) Nr. 1259/2010 ist statt auf den Zeitpunkt der Anrufung des Gerichts auf den Zeitpunkt der Einleitung des Scheidungsverfahrens abzustellen;
3. abweichend von Artikel 5 Absatz 3 der Verordnung (EU) Nr. 1259/2010 können die Ehegatten die Rechtswahl auch noch im Laufe des Verfahrens in der durch Artikel 7 dieser Verordnung bestimmten Form vornehmen, wenn das gewählte Recht dies vorsieht;
4. im Fall des Artikels 8 Buchstabe d der Verordnung (EU) Nr. 1259/2010 ist statt des Rechts des angerufenen Gerichts das Recht desjenigen Staates anzuwenden, mit dem die Ehegatten im Zeitpunkt der Einleitung des Scheidungsverfahrens auf andere Weise gemeinsam am engsten verbunden sind und
5. statt der Artikel 10 und 12 der Verordnung (EU) Nr. 1259/2010 findet Artikel 6 Anwendung.
 - (3) Eine Ehe kann im Inland nur durch ein Gericht geschieden werden.
 - (4) (betrifft den Versorgungsausgleich; abgedruckt und kommentiert → D Rn 29 ff)

Schrifttum: Art 17 Abs 1: Althammer, „Abendgabe“ und Scheidung nach deutschem Recht, NZFam 2016, 1022; Mörsdorf-Schulte, Anknüpfungszeitpunkt und Anpassung bei der Morgengabe, ZfRV 2010, 166; Pika/Weller, Privatscheidungen zwischen europäischem Kollisions- und Zivilprozessrecht, IPRax 2017, 65; Völker, Die islamische Morgengabe unter dem Einfluss des deutschen Scheidungsfolgenrecht, FamFR 2010, 7; Yassari, Die islamische Brautgabe im deutschen Kollisions- und Sachrecht, IPRax 2011, 63.

Art. 17 Abs 2, 3: Antomo, Reformbedarf bei der Anerkennung von Privatscheidungen, NZFam 2018, 243; Antomo, Anerkennung ausländischer Privatscheidungen – Rom III-Verordnung analog?, NJW 2018, 435; Antomo, Privatscheidungen und der neue Art 17 Abs 2 EGBGB: Rom III-VO à la berlinoise, StAZ 2019, 33; Antomo, Auländische Privatscheidungen im Standesamt, StAZ 2020, 33; Antomo, Die Scheidung außerhalb gerichtlicher Verfahren, FF 2022, 197 und 224; Arnold/Schnetter, Privatscheidungen und die Renaissance der autonomen Kollisionsrechte Europas, ZEuP 2018, 646; Dutta, Ausländische Privatscheidungen nach Sahyouni – Viele Fragen nach EuGH, Urt. v. 20.12.2017, FF 2018, 60; Elmaliyah/Thomas, Die Anerkennung von Ehescheidungen aus dem außereuropäischen Ausland – am Beispiel der israelischen Scheidung, FamRZ 2018, 739; Gärtner, Die Privatscheidung im deutschen und gemeinschaftsrechtlichen Internationalen Privat- und Verfahrensrecht (2008); Gärtner, Die Rom III-Verordnung unter besonderer Berücksichtigung vom Privatscheidungen, StAZ 2012, 357; Gössl, Überlegungen zum deutschen Scheidungskollisionsrecht nach „Sahyouni“, GPR 2018, 94; Grifo, Bedingte Gastfreundschaft im internationalen Scheidungsrecht, NZFam 2021, 202; Helms, Neubewertung von Privatscheidungen nach ausländischem Recht vor dem Hintergrund der Entwicklungen im deutschen Sach-, Kollisions- und Verfahrensrecht, FS Coester-Waltjen (2015) 431; Helms, Beurteilung ausländischer Privatscheidungen nach dem neuen Art 17 Abs 2 EGBGB, StAZ 2021, 1; Henrich, Neues zu Privatscheidungen innerhalb und außerhalb der EU, IPRax 2022, 37; Herfarth, Scheidung nach religiösem Recht durch deutsche Gerichte, IPRax 2000, 101; Löhnig, Die „Sahyouni-Saga“, NZFam 2021, 446; Mayer, Scheidung ohne Gericht – Europäische Entwicklungen, StAZ 2018, 106; Rauscher, Talaq und deutscher ordre public, IPRax 2000, 391; Schlürmann, Art 17 Abs 2 EGBGB nF als überschneidende Anwendung der Rom III-VO – das neue Kollisionsrecht für Privatscheidungen nach Sahyouni, FamRZ 2019, 1035; Siehr, Ehescheidung deutscher Juden, IPRax 2009, 332; Wall, Intertemporales Scheidungskollisionsrecht nach „Sahyouni“, FamRZ 2020, 1704; Ziereis/Zwirlein, Das Verhältnis von Art 17 Abs 2 EGBGB zur Rom III-Verordnung, IPRax 2016, 103.

Vgl auch das weitere Schrifttum zur Privatscheidung → K vor Rn 20.

1. Allgemeines

- 572 Da die Rom III-VO das Kollisionsrecht der Ehescheidung und der Ehetrennung aus der Sicht des deutschen Gesetzgebers mit universellem Geltungsanspruch abschließend regelte, hat er die bisherige Kollisionsnorm für die Ehescheidung in Art 17 Abs 1 EGBGB aF aufgehoben. Die Rom III-VO gilt allerdings nach ihrem Art 1 Abs 1 nur für die Auflösung oder die Lockerung des Ehebandes, dh für die rechtsgestaltende Statusentscheidung, nicht hingegen für die **vermögens- und personenrechtlichen Folgen** der Ehescheidung bzw -trennung (→ Rn 346 ff). Demgegenüber umfasste Art 17 Abs 1 EGBGB aF über seinen engen Wortlaut hinaus auch diejenigen Scheidungsfolgen, die nach deutschem oder europäischem Kollisionsrecht nicht gesondert anzuknüpfen waren. Durch die **Neuregelung in Art 17 Abs 1 EGBGB** sollte daher vermieden werden, dass insoweit eine Gesetzeslücke entstand (RegBegr zum Rom III-AnpassungsG v 23.1.2013 [→ Rn 312], BT-Drs 17/11049, 10 unter B Nr 2). Zu einer solchen sachlichen Erweiterung der Rom III-VO sind die teilnehmenden Mitgliedstaaten kraft ihrer fortbestehenden Gesetzgebungskompetenz für die von der Verordnung nicht erfassten Scheidungsfolgen ohne weiteres berechtigt (Basedow FS Posch [2011] 17, 19 f; Hau FamRZ 2013,

249, 251; Althammer/Mayer Art 5 Rom III-VO Rn 30). Die Vorschrift gilt allerdings in ihrer geänderten Fassung nicht rückwirkend ab der Geltung der Rom III-VO (21.6.2012), sondern nur in Verfahren, die **ab 29.1.2013** eingeleitet wurden (Art 229 § 28 Abs 1 EGBGB iDF des Rom III-AnpassungsG). Im Hinblick auf die Teilnahme der Bundesrepublik Deutschland an der EuGüVO wurde Art 17 Abs 1 durch Gesetz v 17.12.2018 (BGBl I, 2573) mit Wirkung v. 29.1.2019 erneut geändert, um den Vorrang der EuGüVO hervorzuheben.

Der vollständigen Aufhebung des Art 17 Abs 1 EGBGB aF lag die Annahme zugrunde, dass die Voraussetzungen der Scheidung in der Rom III-VO lückenlos geregelt worden seien. Diese Annahme erwies sich indessen in Bezug auf **Privatscheidungen** als unzutreffend. Denn durch die Entscheidung in der Rechtssache Sahyouni II (dazu → Rn 26 ff) hat der EuGH klargestellt, dass die Verordnung nur Scheidungen durch staatliche Gerichte erfasste. Die hierdurch für Privatscheidungen entstandene Regelungslücke hatten die Mitgliedstaaten daher durch nationale Kollisionsnormen auszufüllen. Dies ist in Deutschland durch die Einfügung eines neuen Abs 2 in Art 17 mit Gesetz vom 12.12.2018 (BGBl I, 2573, 2580) mit Wirkung vom 21.12.2018 geschehen, der auf Privatscheidungen die Rom III-VO mit gewissen Modifikationen für entsprechend anwendbar erklärt.

Bei Art 17 Abs 1 und 2 handelt es sich zwar um Kollisionsnormen des **autonomen deutschen Rechts**, weil die Gesetzgeber der Mitgliedstaaten nicht befugt sind, den sachlichen Anwendungsbereich der Rom III-VO mit Wirkung für andere Mitgliedstaaten zu erweitern. Dies hat etwa zur Folge, dass ein Vorabentscheidungsersuchen zur Auslegung von Art 17 Abs 1 oder 2 EGBGB an den EuGH nach Art 11 Rom III-VO in Betracht kommt. Ferner gilt für die Frage, ob eine **Rück- oder Weiterverweisung** zu beachten ist, zwar grundsätzlich Art 4 EGBGB. Da es sich jedoch um akzessorische Anknüpfungen handelt, die das Ziel verfolgen, die erfassten vermögensrechtlichen Konsequenzen der Ehescheidung wie Privatscheidungen dem gleichen materiellen Recht zu unterwerfen wie eine Scheidung vor staatlichen Gerichten, gilt der Ausschluss des Renvoi nach Art 11 Rom III-VO im Ergebnis auch für Art 17 Abs 1 und 2 EGBGB (RegBegr zum Rom III-AnpassungsG v 23.1.2013 [→ Rn 312] aaO; allg zum Verstoß der Beachtung eines Renvoi gegen den Sinn der Verweisung iSv Art 4 Abs 1 S 1 EGBGB in Fällen der akzessorischen Anknüpfung Staudinger/Hausmann Art 4 Rn 98 ff mwN).

2. Vermögensrechtliche Scheidungsfolgen, Abs 1

a) Vorrangige Sonderanknüpfungen. Die wichtigsten vermögensrechtlichen Konsequenzen einer Ehescheidung werden allerdings inzwischen vom Recht der Europäischen Union, von Staatsverträgen, die die Bundesrepublik Deutschland abgeschlossenen hat, oder vom autonomen deutschem Kollisionsrecht gesondert angeknüpft (vgl Erman/Stürmer Rn 8). Dies gilt insbesondere – wie Absatz 1 ausdrücklich klarstellt – für die Auswirkungen der Ehescheidung auf das **eheliche Güterrecht** in ab dem 29.1.2019 geschlossenen Ehen, die dem von Art 20 ff EuGüVO bestimmten Recht unterliegen. Dies betrifft namentlich die Liquidation des Güterstands aus Anlass der Ehescheidung, insbesondere die Frage, ob ein Zugewinnausgleich nach deutschem Recht durchzuführen ist (→ B Rn 354 f). Dieser Vorrang des Güterrechtsstatuts vor Art 17 Abs 1 EGBGB gilt aber auch in vor dem 29.1.2019 geschlossenen Ehen; maßgebend ist dann Art 15 Abs 1 EGBGB aF (näher → B Rn 620 ff) und für vermögensrechtliche allgemeine Eherwirkungen Art 14 EGBGB aF (näher → B Rn 718 ff).

Weiterhin beurteilen sich auch die Folgen einer Scheidung auf die **Unterhaltspflichten** im Verhältnis der Ehegatten zueinander sowie gegenüber ihren Kindern seit dem 18.6.2011 nicht nach Abs 1, sondern nach den Vorschriften des Haager Unterhaltsprotokolls von 2007 (→ C Rn 489 ff). Dieses knüpft auch den nahehelichen Ehegattenunterhalt in Art 5 nicht mehr an das Scheidungsstatut.

Auch der **Versorgungsausgleich** wird gemäß Art 17 Abs 4 EGBGB in einer eigenständigen deutschen Kollisionsnorm geregelt, die lediglich durch das Rom III-AnpassungsG v 23.1.2013 (→ Rn 312) an die Neuregelung des Scheidungsstatuts in der Rom III-VO angeglichen wurde (näher → D Rn 29 ff).

Schließlich sind auch auf die Nutzungsbefugnis an der **Ehewohnung** und auf die Verteilung des **Hausrats** in ab dem 29.1.2019 geschlossenen Ehen vorrangig die Art 20 ff EuGüVO anzuwenden (→ B Rn 359). In vor dem 29.1.2019 geschlossenen Ehen ist, wenn Ehewohnung und/oder Hausrat im Inland belegen sind, anstelle von Abs 1 die inzwischen aufgehobene Kollisionsnorm des Art 17a EGBGB aF weiterhin maßgebend (näher → E Rn 35 ff).

- 579 b) Verbleibender Anwendungsbereich.** Nur vermögensrechtliche Scheidungsfolgen, die nicht gesondert angeknüpft werden, unterliegen gemäß Art 17 Abs 1 nF grundsätzlich weiterhin dem Scheidungsstatut. Den Ehegatten sollte allerdings das Recht eingeräumt werden, eine von ihnen getroffene Rechtswahl nach Art 5 ff Rom I-VO – wie von der Verordnung vorgesehen – auf die Ehescheidung bzw Ehetrennung als solche zu beschränken und es bezüglich der vermögensrechtlichen Scheidungsfolgen bei der Verweisung auf das objektiv maßgebliche Scheidungsstatut nach Art 8 Rom III-VO zu belassen (NK-BGB/Gruber Rn 28 f; dazu schon → Rn 372; zum Versorgungsausgleich auch → D Rn 63 ff). Für die Zwecke der **internationalen Zuständigkeit** handelt es sich um sonstige Familiensachen iSv § 266 Abs 1 Nr 3 FamFG (→ B Rn 299). Die praktische Bedeutung der Vorschrift ist inzwischen freilich gering (Grüneberg/Thorn Rn 1).
- 580** Von Abs 1 erfasst werden etwa in vor dem 29.1.2019 geschlossenen Ehen noch die aus Anlass der Scheidung eingeräumten Nutzungsbefugnisse an einer **im Ausland belegenen Ehwohnung** (zB einer Ferienwohnung) und deren Ausstattung mit Haushaltsgegenständen (RegBegr zum Rom III-AnpassungsG v 23.1.2013 [→ Rn 312], BT-Drs 17/11049, 10 unter B Nr 2; dazu näher → E Rn 44 ff). Vorrang hat allerdings nach dem für diese Ehen fortgeltenden Art 3a Abs 2 EGBGB aF die Anknüpfung dieser Nutzungsbefugnisse an die *lex rei sitae* durch das IPR des Belegenheitsstaates (NK-BGB/Gruber Rn 23; Staudinger/Hausmann Art 3a Rn 30).
- 581** Ferner kann Abs 1 auf Rechtsinstitute des ausländischen Scheidungsfolgenrechts angewandt werden, die im deutschem Recht keine Entsprechung haben, wie zB **Genugtuungs-, Entschädigungs- oder Schadensersatzansprüche** desjenigen Ehegatten, der die Scheidung nicht verschuldet hat, gegen den „schuldigen“ Ehegatten (RegBegr aaO; Erman/Stürner Rn 11; Grüneberg/Thorn Rn 4). Eine scheidungsrechtliche Qualifikation kommt vor allem für den Genugtuungsanspruchs des unschuldig geschiedenen Ehegatten nach türkischem Recht (Art 174 Abs 2 ZGB) in Betracht (NK-BGB/Gruber Rn 16; BeckOK-BGB/Heiderhoff Rn 17; vgl zu Art 17 aF OLG Stuttgart FamRZ 2012, 999, 1001 und FamRZ 1993, 974; OLG Karlsruhe NJW-RR 2006, 369, 370 und NJW-RR 2003, 725; OLG Frankfurt aM FamRZ 1992, 1182; Oguzm FamRZ 2005, 766, 771). Denn dieser Anspruch dient nicht der materiellen Versorgung des Berechtigten, sondern der Kompensation seelischen Leidens; er kann daher auch nicht als Rente, sondern nur in Form einer Einmalzahlung gewährt werden und unterliegt auch nicht der Abänderung aufgrund veränderter Umstände (OLG Stuttgart aaO; **aA** wohl OLG Karlsruhe aaO).
- 582** Hat die Schadensersatzpflicht hingegen vornehmlich **unterhaltsrechtliche Funktion**, gilt das Haager Unterhaltsprotokoll. Im türkischen Recht trifft dies auf die Entschädigungsansprüche nach Art 174 Abs 1 und Art 175 ZGB (= Art 143 Abs 1, 144 ZGB aF) zu (NK-BGB/Gruber Rn 15; Özen/Odendahl FamRBInt 2010, 33 mwN; → C Rn 526). Während diese Qualifikationsfrage früher vor deutschen Gerichten wegen Art 8 Abs 1 HUnÜ/Art 18 Abs 4 EGBGB offenbleiben konnte, muss sie heute aufgrund der geänderten Anknüpfung des nahehelichen Unterhalts in Art 5 HUP entschieden werden (näher → C Rn 605 f mwN).
- 583** Von Abs 1 erfasst werden in vor dem 29.1.2019 geschlossenen Ehen auch die vor allem in romanischen Rechten vorgesehenen Ansprüche wegen **Widerrufs von Schenkungen** aus Anlass der Ehescheidung (Grüneberg/Thorn Rn 4; Erman/Stürner Rn 11; BeckOK-BGB/Heiderhoff Rn 18; ausf zum früheren Recht Kühne FamRZ 1969, 371 ff); in danach geschlossenen Ehen wird hingegen auch der durch die Scheidung motivierte Schenkungswiderruf von der EuGüVO erfasst. Demgegenüber unterliegt der Widerruf einer Schenkung aus anderen Gründen (zB wegen groben Undanks, vgl § 531 BGB) dem mit Hilfe der Rom I-VO zu ermittelnden Schenkungsstatut (NK-BGB/Gruber Rn 17). Kommt eine Anfechtung sowohl nach dem Scheidungs- wie nach dem Schenkungsstatut in Betracht, so kann der Schenker das für ihn günstigere Recht wählen (Kühne FamRZ 1969, 371, 379; Staudinger/Mankowski Art 17 aF Rn 275).
- 584** Auch Ansprüche auf **Herausgabe des persönlichen Eigentums** im Zusammenhang mit der Ehescheidung können als vermögensrechtliche Ansprüche iSv Abs 1 qualifiziert werden, sofern sie ihre Grundlage nicht im Güterrecht haben (vgl OLG Köln FamRZ 1994, 1476). Letzteres wird insbesondere unter Geltung der EuGüVO die Regel sein. Fehlt ein spezifischer Bezug des Anspruchs zur Ehescheidung, so gilt freilich die *lex rei sitae* nach Art 43 EGBGB (BeckOK-BGB/Heiderhoff Rn 18; OLG Hamm FamRZ 1994, 1259 und FamRZ 1993, 211, 212; OLG Köln NJW-RR 1994, 200; für güterrechtliche Qualifikation nach Art 15 aF hingegen OLG Hamm FamRZ 1992, 963, 964 f). Für Anwendung deutscher sachenrechtlicher Regeln auf die Frage, wer Eigentümer des Brautschmucks ist, der anlässlich einer in Deutschland nach türki-

schem Ritus abgehaltenen Hochzeitsfeier der Braut umgehängt wurde, OLG Saarbrücken FamRZ 2019, 1523 mAnm Aiwanger.

Besonders umstritten ist die Anknüpfung der nach islamischem Recht bei Eheschließung **585** versprochenen und aus Anlass der Ehescheidung geschuldeten **Morgen- bzw Brautgabe** („*mahr*“; vgl Henrich FS Sonnenberger [2004] 389 ff; Wurmnest FamRZ 2005, 1878 ff). Während der BGH sich in vor dem 29.1.2019 geschlossenen Ehen für eine Qualifikation der während noch bestehender Ehe geschuldeten Brautgabe als **allgemeine Ehewirkung** iSv Art 14 EGBGB, dh sowohl gegen eine unterhaltsrechtliche (dazu → C Rn 529 f) als auch gegen eine güterrechtliche Einordnung (dazu → B Rn 657 ff) ausgesprochen hat (BGHZ 183, 287 Rn 14 ff = FamRZ 2010, 533 m zust Anm Henrich = JZ 2010, 733 m abl Anm Wurmnest; zu Recht krit auch Mörsdorf-Schulte ZfRV 2010, 166 ff und Yassari IPRax 2011, 62 ff; zust aber OLG Frankfurt aM FamRZ 2020, 905 mAnm Dutta und FamRZ 2017, 357, 358; OLG Köln FamRZ 2016, 720, 721, FamRZ 2015, 1605 f und NJW 2016, 649 Rn 9 ff mAnm Pabst NZFam 2016, 40; KG FamRZ 2015, 1607, 1608 m krit Anm Yassari; OLG Hamm NJOZ 2013, 1066; AG Lüdenscheid FamRZ 2016, 1361; ebenso schon früher OLG Köln FamRZ 2006, 1380, 1381; Staudinger/Mankowski Art 14 Rn 273 ff), wurde der erst als Scheidungsfolge geltend gemachte Anspruch auf die Brautgabe häufig auch **scheidungsrechtlich** qualifiziert (vgl OLG Stuttgart FamRZ 2009, 1580 = FuR 2009, 231 mAnm Soyka und FamRZ 2008, 1756, 1757 = FamRBInt 2008, 49 mAnm Mörsdorf-Schulte; OLG Saarbrücken FamRZ 2006, 1378; OLG Nürnberg FamRZ 2001, 1613; OLG Celle FamRZ 1998, 374, 375; OLG Düsseldorf FamRZ 1998, 623 f; AG Fürth FPR 2002, 450). Damit würde der Anspruch nunmehr von Art 17 Abs 1 nF erfasst (so AG Büdingen NJW-RR 2014, 1033; Rauscher FPR 2013, 257, 258; Althammer NZFam 2016, 1022; vgl auch OLG Köln FamRZ 2016, 720, 721). Die Geltendmachung des Anspruchs verstößt auch nicht gegen den deutschen *ordre public* (OLG Stuttgart FamRZ 2009, 1580; **aA** bei unüblicher Höhe OLG Bamberg IPRspr 2010 Nr 89; AG Darmstadt FamRZ 2015, 408 mAnm Henrich).

Wegen des **Vorrangs des Haager Unterhaltsprotokolls** vor dem nationalen IPR der **586** Mitgliedstaaten (vgl Art 3 Nr 1 lit c EGBGB) hätte allerdings eine unterhaltsrechtliche Qualifikation der Brautgabe Vorrang vor einer Anwendung der autonomen Kollisionsnorm in Art 17 Abs 1 EGBGB nF (dafür OLG Hamm FamRZ 2016, 1926 = NZFam 2016, 1035 m krit Anm Althammer 1022 [Abendgabe]; Grüneberg/Thorn Art 1 Rom III-VO Rn 7). Während diese Qualifikationsfrage unter Geltung von Art 8 HUntÜ/Art 18 Abs 4 EGBGB offengelassen werden konnte, weil danach ebenfalls das Scheidungsstatut zur Anwendung berufen war (vgl BGH NJW 1999, 574; OLG Saarbrücken FamRZ 2006, 1378, 1380; OLG Hamburg FamRZ 2004, 459; OLG Celle FamRZ 1998, 374, 375; OLG Düsseldorf FamRZ 1998, 623, 624), bedarf sie unter Geltung des Haager Unterhaltsprotokolls, das diesen Gleichlauf zwischen dem Statut des nahehelichen Unterhalts und dem Scheidungsstatut aufgegeben hat (→ C Rn 605 f), der Entscheidung. Gegen eine unterhaltsrechtliche Qualifikation spricht freilich, dass der Anspruch auf die Brautgabe nicht von der Bedürftigkeit der Ehefrau oder der Leistungsfähigkeit des Ehemannes abhängt und dass das islamische Recht der Ehefrau ebenfalls Unterhaltsansprüche unabhängig davon gewährt, ob eine Brautgabe vereinbart und bezahlt worden ist oder nicht (BGHZ 183, 287 Rn 15 = FamRZ 2010, 533; Wurmnest RabelsZ 71 [2007] 527, 551 ff; OLG Celle IPRax 2021, 563 Rn 20 mAnm Looschelders 527; Yassari IPRax 2011, 62, 66; **aA** [für unterhaltsrechtliche Qualifikation der „Abendgabe“] aber OLG Hamm FamRZ 2016, 1926, 1929; Grüneberg/Thorn Art 1 Rom III-VO Rn 7). Demgegenüber hat eine **Ketubbah-Vereinbarung** grundsätzlich unterhaltsrechtlichen Charakter (OLG Düsseldorf FamRZ 2002, 1118).

Der Anwendungsbereich des Art 17 Abs 1 EGBGB wird unter Geltung der **EuGüVO** für **587** Ehen, die ab dem 29.1.2019 geschlossen werden (Art 69 Abs 3 EuGüVO), allerdings stark eingeschränkt. Darauf weist die Neufassung des Abs 1 ausdrücklich hin. Denn bei allen zuvor in Rn 580–586 genannten Ansprüchen dürfte es sich dann um **ehegüterrechtliche Ansprüche** in dem weiten Sinne des Art 3 lit a EuGüVO handeln. Damit werden sowohl Art 17 Abs 1 wie Art 17a EGBGB (hinsichtlich der Nutzungsbefugnisse an einer im Inland belegenen Ehewohnung bzw an im Inland befindlichen Haushaltsgegenständen) durch die güterrechtlichen Kollisionsnormen der EuGüVO verdrängt. Auch die islamrechtliche Morgen- bzw Abendgabe ist unter Geltung der EuGüVO dann ehegüterrechtlich zu qualifizieren (NK-BGB/Gruber Rn 21; näher → B Rn 357, 661 f).

3. Anknüpfung von Privatscheidungen, Abs 2

- 588 a) Entsprechende Anwendung der Rom III-VO.** Nachdem der EuGH in der Sahyouni II-Entscheidung klargestellt hatte, dass die Rom III-VO auf Privatscheidungen keine unmittelbare Anwendung findet (dazu → Rn 26 ff), hat der deutsche Gesetzgeber durch Gesetz v 17.12.2018 (BGBl I, 2573, 2580) für die Anknüpfung von Privatscheidungen in Art 17 Abs 2 EGBGB eigene autonome Kollisionsregeln geschaffen. Diese findet allerdings wegen des gerichtlichen Scheidungsmonopols nach Abs 3 auf in **Deutschland** vorgenommene Privatscheidungen keine Anwendung. Nach ihr wird auf die Vornahme wie die Anerkennung der **in einem Drittstaat** vorgenommenen Privatscheidung im Inland grundsätzlich die Rom III-VO entsprechend angewandt (BGHZ 226, 365 Rn 24 ff = NJW 2020, 3592 mAnm Antomo = FamRZ 2020, 1811 mAnm Wall; OLG München StAZ 2022, 270, 271; RG FamRZ 2021, 504; OLG Stuttgart FamRZ 2019, 1632, 1533 = StAZ 2020, 178; Löhnig NZFam 2020, 1016; Dimmler FamRB 2020, 471; Heiderhoff JZ 2021, 260; Rieländer FF 2021, 9; NK-BGB/Gruber Rn 43 ff). Dies entsprach auch der schon vor der Gesetzesänderung hM (OLG Düsseldorf FamRZ 2018, 1657, 1658 mAnm Rieck NZFam 2018, 709; Antomo NJW 2018, 435, 436 f und NZFam 2018, 243, 245; Mankowski FamRZ 2018, 821; Mayer FamRZ 2018, 169, 171; Pika/Weller IPRax 2017, 65, 71; Gössl StAZ 2016, 232, 235; **aA** [Weiteranwendung von Art 17 Abs 1 EGBGB aF] noch OLG München FamRZ 2018, 817 mAnm Mankowski = NZFam 2018, 376 mAnm Rieck; zust Wall StAZ 2020, 44, 50; s a → Rn 331 ff, 610 ff). Die in einem Drittstaat vollzogene Privatscheidung entfaltet ihre rechtsgestaltende Wirkung im Inland daher immer (aber auch nur) dann, wenn sie nach dem von den Parteien gewählten (Art 5 ff Rom III-VO) oder dem kraft objektiver Anknüpfung (Art 8 Rom III-VO) maßgebenden Recht wirksam ist (Gärtner StAZ 2012, 357, 363; NK-BGB/Gruber Rn 43 BeckOK-BGB/Heiderhoff Art 17 EGBGB Rn 46; Althammer/Mayer Rn 35; NK-BGB/Gruber Rn 82 ff mwN). Hat an der Privatscheidung allerdings eine Behörde auch nur registrierend mitgewirkt, so bedarf die Anerkennung der Feststellung durch die zuständige Landesjustizverwaltung nach § 107 FamFG (→ K Rn 304 ff), sofern sie nicht im gemeinsamen Heimatstaat der Ehegatten durchgeführt wurde.
- 589** Demgegenüber werden die in einem **Mitgliedstaat der EU** (zB in Frankreich, Griechenland, Italien oder Spanien) vorgenommenen Privatscheidungen in Deutschland unter Geltung der Brüssel IIb-VO nicht mehr kollisions-, sondern **verfahrensrechtlich** entweder als Entscheidungen iSv Art 2 Abs 1 nach Art 30 ff oder als öffentliche Urkunden bzw Vereinbarungen iSv Art 2 Abs 2 Nr 2, 3 nach Art 65, 66 Brüssel IIb-VO automatisch anerkannt (dazu → K Rn 30 ff). Auf die Bestimmung des im Ursprungsmitgliedstaat auf diese Privatscheidungen angewandten Rechts kommt es im Rahmen der verfahrensrechtlichen Anerkennung nicht an (vgl Art 70 Brüssel IIb-VO; dazu BeckOK-BGB/Heiderhoff Rn 31 f).
- 590** Die Neufassung des Abs 2 ist zwar erst am 21.12.2018 in Kraft getreten. Da der Gesetzgeber aber bestrebt war, die mit der Sahyouni II-Entscheidung des EuGH aufgezeigte Regelungslücke im deutschen Kollisionsrecht zu schließen (vgl BT-Drs 19/4852, 30, 38), sollte der **Geltungsbeginn des Art 17 Abs 2** an den zeitlichen Anwendungsbereich der Rom III-VO gekoppelt werden (vgl OLG Stuttgart StAZ 2020, 178, 179; Antomo StAZ 2020, 33, 38). Die Rom III-VO ist zwar schon am 21.6.2012 in Kraft getreten. Da es aber bis zum Außerkrafttreten des Art 17 Abs 1 aF am 29.1.2013 noch eine einschlägige deutsche Kollisionsnorm gab und insoweit keine Regelungslücke bestand, erfasst der neue Art 17 Abs 2 in intertemporaler Hinsicht rückwirkend nur solche Privatscheidungen, die seit dem 29.1.2013 durchgeführt worden sind (BGHZ 226, 365 Rn 20 = NJW 2020, 3592 mAnm Antomo = FamRZ 2020, 1811 m abl Anm Wall; zust Henrich IPRax 2022, 37; Helms StAZ 2021, 1, 2 f; Löhnig NZFam 2020, 1016; Antomo NJW 2020, 3599; Dimmler FamRB 2020, 471; Heiderhoff JZ 2021, 260; Rieländer FF 2021, 9; ebenso Präs OLG Stuttgart FamRZ 2019, 1532, 1533; BeckOK BGB/Heiderhoff Rn 45; **aA** [Art 17 Abs 1 aF analog] Wall FamRZ 2020, 1704, 1707 ff). Bei einem mehraktigen Tatbestand der Privatscheidung sollte es ausreichen, dass nur der letzte nach dem Scheidungsstatut erforderliche Teilakt – zB die Registrierung bei der ausländischen Behörde – ab dem 29.1.2013 verwirklicht worden ist. Hingegen verbleibt es für solche (Privat-)Scheidungen, die schon nicht in den zeitlichen Anwendungsbereich der Rom III-VO gefallen wären, bei dem vor Inkrafttreten der Verordnung geltenden deutschen Recht (vgl BT-Drs 19/4852, 39).
- 591 b) Scheidungsstatut als Prüfungsmaßstab.** Eine im Ausland vollzogene Privatscheidung löst die Ehe daher mit Wirkung auch für das deutsche Recht auf, wenn sie nach dem