

18. 1. Unter welchen Voraussetzungen sind die deutschen Gerichte für die Scheidung isländischer Staatsangehöriger zuständig?
  2. Welches Recht ist in sachlicher Hinsicht maßgebend?
  3. Ist ein nach der Klagerhebung eintretender Wechsel des Wohnsitzes des Beklagten im Rechtsstreit zu berücksichtigen?
- EGz.BGB. Art. 17, 27. RPD. §§ 263, 606.

IV. Zivilsenat. Ur. v. 6. April 1936 i. S. Themann B. (Bekl.) w. Ehefrau B. (Kl.). IV 281/35.

I. Landgericht Stettin.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Die Parteien haben am 27. Dezember 1929 vor dem Magistrat in Kopenhagen die Ehe geschlossen. Der Beklagte ist isländischer Staatsangehöriger. Die Klägerin besaß bis zur Eheschließung die deutsche Staatsangehörigkeit. Ihren ehelichen Wohnsitz nahmen die Parteien in Swinemünde. Mit der am 3. September 1934 dem Beklagten in Swinemünde zugestellten Klage begehrt die Klägerin die Scheidung der Ehe auf Grund des § 1568 BGB. Der Beklagte hat sich am 7. Oktober 1934 in Swinemünde polizeilich abgemeldet und ist in demselben Monat nach Island abgereist, wo er jetzt wohnt. Er will die Klage abgewiesen, hilfsweise die Klägerin für mitschuldig erklärt haben. In erster Reihe bestreitet er die Zuständigkeit der deutschen Gerichte.

Das Landgericht hat die Ehe geschieden und beide Parteien für schuldig erklärt. Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Auch seine Revision blieb erfolglos.

Aus den Gründen:

Die Parteien haben nach der Feststellung des Berufungsgerichts in Kopenhagen unter Beobachtung der vom dänischen Recht vorgeschriebenen Form die Ehe geschlossen. Die Ehe ist daher gültig mit Wirkung sowohl für Deutschland (Art. 11 Abs. 1 Satz 2 EG. z. BGB.) wie für Island, das für die im Ausland geschlossenen Ehen die Wahrung der Form des Eheschließungsortes vorschreibt (Ehjólsson Das Eherecht Islands in Leske-Loewenfeld Rechtsverfolgung im internationalen Verkehr 4. Band 2. Aufl. S. 761/762). Durch die Eheschließung hat die Klägerin die deutsche Staatsangehörigkeit verloren (§ 17 Nr. 6 des Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetzes vom 22. Juli 1913) und die isländische Staatsangehörigkeit erworben (§ 3 des isländischen Gesetzes, betr. Erwerb und Verlust der Staatsangehörigkeit, vom 15. Juni 1926). Da mithin beide Parteien Ausländer sind, sind die deutschen Gerichte für die Scheidung der Ehe nur dann zuständig, wenn ihre Zuständigkeit auch nach den

Gesetzen des Heimatstaates, also nach den isländischen Gesetzen, begründet ist (§ 606 Abs. 4 ZPO.). In dieser Hinsicht führt das Berufungsgericht aus, daß Island nicht die ausschließliche Zuständigkeit für die Scheidung seiner Staatsangehörigen in Anspruch nehme, sondern die Entscheidung des für den Wohnsitz des Beklagten zuständigen ausländischen Gerichts anerkenne, sofern sie nicht dem ordre public oder allgemeinen Grundsätzen des isländischen Rechts widerspreche. Diese Ausführung trifft zu (Ehjolfsson a. a. O. S. 760; Löning in der Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht 9. Jahrgang S. 406 flg.). Das Berufungsgericht prüft weiter, ob der Beklagte nach isländischem oder dem gegebenenfalls zur Ergänzung heranzuziehenden dänischen Recht zur Zeit der Klagerhebung seinen Wohnsitz in Swinemünde hatte. Es geht hiernach davon aus, daß für die Frage, wo sich der Wohnsitz des Beklagten befindet, in erster Reihe das isländische (dänische) Recht maßgebend ist (RGZ. Bd. 136 S. 363; Staudinger-Raape GG. z. BGB. Art. 27 Bem. C I Abs. 4 S. 747 unten). Die Frage, ob der Beklagte nach diesem Recht in Swinemünde seinen Wohnsitz begründet habe, bejaht es, weil er sich dort tatsächlich niedergelassen habe mit dem durch die Niederlassung in Erscheinung tretenden Willen, diesen Ort bleibend zum Mittelpunkt der Lebensverhältnisse zu machen. Auch das ist nicht zu beanstanden (vgl. Munch-Petersen Das Eherecht Dänemarks in Leske-Doewenfeld a. a. O. S. 744/745). Unerörtert kann bleiben, ob es nach isländischem oder dänischem Recht noch der Feststellung bedurft hätte, daß auch nach deutschem Recht der Wohnsitz des Beklagten in Swinemünde begründet war (Munch-Petersen a. a. O. S. 745), oder ob, wie offenbar Löning (a. a. O. S. 410) annimmt, die Frage der Begründung des Wohnsitzes nur nach deutschem Recht zu beurteilen ist. In jedem Falle ergeben die Feststellungen des Berufungsgerichts, daß der Wohnsitz des Beklagten auch nach deutschem Recht in Swinemünde begründet war.

Ohne Rechtsirrtum hat das Berufungsgericht ferner angenommen, daß die nach der Klagerhebung erfolgte Aufgabe des isländischen Wohnsitzes des Beklagten gemäß § 263 Abs. 2 Nr. 2 ZPO. die einmal begründete Zuständigkeit des Landgerichts Stettin unberührt gelassen habe (gegenüber der von Frankenstein Internationales Privatrecht 3. Bd. S. 515 unten vertretenen abweichenden

Ansicht vgl. Stein-Jonas *RD.* § 263 Bem. IV bei *N.* 46, 47, vor § 606 Bem. II a. E., § 606 Bem. I, 2 Abs. 2 a. E.).

In sachlicher Beziehung sind nach Art. 17 Abs. 1 *GG. z. BGG.* für die Scheidung der Ehe die Gesetze des Staates maßgebend, dem der Ehemann zur Zeit der Klagerhebung angehört, im vorliegenden Falle also die isländischen Gesetze. Diese erklären aber für die Scheidung isländischer Staatsangehöriger die am Wohnsitz des Beklagten geltenden Gesetze für anwendbar, wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt (Ehjolfsson a. a. O. S. 761, Löning a. a. O. S. 410). Sie verweisen also im Sinne des Art. 27 *GG. z. BGG.* auf die deutschen Gesetze zurück, so daß auf die Scheidung der Ehe der Parteien die §§ 1564 flg. *BGB.* anzuwenden sind. Das Berufungsgericht weicht hierbei bewußt von dem in *WarnRspr.* 1928 *Nr.* 64 abgedruckten Urteil des VII. Zivilsenats vom 24. Februar 1928 ab, das die Scheidung in Deutschland wohnhafter dänischer Staatsangehöriger nach dänischem Recht beurteilt hat, obwohl auch die dänischen Gesetze für die Scheidung die Gesetze des Wohnsitzstaates für maßgebend erklären. Diese Rückverweisung ist in jenem Urteil unbeachtet geblieben. Der diesem Urteil zugrundeliegende Rechtsstandpunkt muß daher aufgegeben werden, wozu der Senat nach Art. 2 des Gesetzes zur Änderung von Vorschriften des Strafverfahrens und des Gerichtsverfassungsgesetzes vom 28. Juni 1935 (*RGBl.* I S. 844) in der Lage ist.

Der vorliegende Fall weist nun aber die Besonderheit auf, daß der Beklagte im Laufe des Rechtsstreits seinen Wohnsitz von Deutschland nach Island verlegt hat, so daß sich das für ihn maßgebende Scheidungsstatut geändert hat. Es erhebt sich daher die Frage, ob diese Änderung im Rechtsstreit zu berücksichtigen ist. Das Berufungsgericht verneint dies, indem es sich dem in *JW.* 1932 S. 601 *Nr.* 6 abgedruckten Urteil des Oberlandesgerichts Stuttgart anschließt und ausführt: Der Beklagte sei zur Zeit der Erhebung der Klage der — auch von seinem Heimatrecht anerkannten — Gewalt und danach der deutschen Gerichtsbarkeit unterworfen gewesen. Hierdurch sei eine Prozeßlage begründet und darüber hinaus eine endgültige Festlegung des anzuwendenden Rechts eingetreten, die der Gewaltunterworfenen nicht ändern und auch durch Aufgabe seines Wohnsitzes und Verlassen des Reichsgebietes nicht beeinflussen könne, was auch zu erheblichen praktischen Unzuträglichkeiten führen

würde. Dies bedeute eine ins sachliche Recht hinauswirkende Ausstrahlung des zum allgemeinen Rechtsgrundsatz erhobenen, zunächst nur verfahrensrechtlichen Grundsatzes der perpetuatio fori. Wenn in einigen Entscheidungen der Grundsatz vertreten sei, daß in dieser Hinsicht vorliegende Mängel bis zur Urteilsfällung geheilt werden könnten, so bleibe doch hierdurch der Grundsatz unberührt, daß die Klagerhebung den maßgebenden Zeitpunkt bilde. Diese allgemeinen Rechtsätze fänden eine gewisse Bestätigung in den Art. 16 flg. E.G.z.B.G.B., wonach die Zeit der Klagerhebung für das anzuwendende Recht maßgebend sei, und in dem — hier nicht wirksamen — Haager Ehescheidungsabkommen, das in Art. 5 trotz Verlegung des Wohnsitzes nach dem Eintritt des Scheidungsgrundes das Gericht des letzten gemeinsamen Wohnsitzes als weiter zuständig erkläre. Unmittelbare Bedeutung könne diesen Rechtsätzen freilich zunächst nicht beigemessen werden, weil in erster Reihe auch insoweit das isländische Recht maßgebend sei. Da dieses aber — soweit feststellbar — hierüber keine besondere Bestimmung treffe, müsse auf diese allgemeinen Rechtsätze des europäischen Kulturkreises zurückgegriffen werden. Diese aber legten der Veränderung des Wohnsitzes nach Erhebung der Klage keine Bedeutung bei. Danach sei also die Entscheidung allein nach dem deutschen Recht zu behandeln.

Wenn das Oberlandesgericht Stuttgart in dem angeführten Urteil den Grundsatz aufstellt, daß die sogenannte perpetuatio fori auch zur Folge habe, daß das deutsche sachliche Recht weiterhin anwendbar bleibe, so kann dies nicht als richtig anerkannt werden. Die Vorschrift des § 263 Abs. 2 Nr. 2 B.P.O. ist rein verfahrensrechtlicher Art und stellt sich als eine Ausnahme von der Regel dar, daß Grundlage der Entscheidung der beim Schlusse der mündlichen Verhandlung vorliegende Prozeßstoff ist und daß daher alle während des Rechtsstreits eintretenden Veränderungen im Urteil zu berücksichtigen sind (Stein-Jonas B.P.O. § 300 Bem. III 1, § 263 Bem. IV). Auch in dem vom Berufungsgericht angeführten, in J.W. 1926 S. 375 Nr. 7 abgedruckten Urteil des erkennenden Senats ist ausgeführt, daß für die Entscheidung des Rechtsstreits sowohl in sachlich-rechtlicher Beziehung als auch hinsichtlich der Prozeßvoraussetzungen der Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung maßgebend ist (S. 376 linke Spalte unten). Der Entscheidung R.O.Z.

Bd. 136 S. 361, auf die das Berufungsgericht noch verweist, kann für den vorliegenden Fall nichts entnommen werden, weil nicht ersichtlich ist, daß in jenem Falle die Parteien oder eine von ihnen nach der Klagerhebung ihren Wohnsitz aus Deutschland ins Ausland verlegt hätten.

Die fortdauernde Geltung des deutschen sachlichen Rechts läßt sich daher nicht lediglich, wie das Oberlandesgericht Stuttgart dies getan hat, mit dem sich aus § 263 Abs. 2 Nr. 2 ZPO. ergebenden Grundsatz der perpetuatio fori begründen. Das Berufungsgericht hat aber seine Entscheidung auch nicht in dieser Weise begründet. Vielmehr hat es seine Ansicht, daß der nach Erhebung der Klage erfolgten Änderung des Wohnsitzes des Beklagten keine Bedeutung beizumessen sei, aus allgemeinen Grundsätzen des zwischenstaatlichen Rechts hergeleitet. Datin ist ihm beizutreten. An sich wären, wovon auch das Berufungsgericht ausgeht, für die Frage, ob der nach der Klagerhebung erfolgte Wechsel des Wohnsitzes des Beklagten im Rechtsstreit in der Weise zu beachten ist, daß der Scheidungsanspruch nunmehr nach isländischem Recht zu beurteilen ist, in erster Reihe die isländischen Gesetze maßgebend (Frankenstein a. a. O. S. 436, 439). Diese enthalten aber hierüber nach der zutreffenden Feststellung des Berufungsgerichts keine besonderen Bestimmungen. Auch im dänischen und norwegischen Recht, das mit Rücksicht auf die nahe Verwandtschaft mit dem isländischen Recht zur Ergänzung herangezogen werden kann (Ejlofsson a. a. O. S. 761), lassen sich keine diese Frage regelnden Bestimmungen feststellen. Mit Recht weist nun das Berufungsgericht darauf hin, daß es zu erheblichen Unzuträglichkeiten führen würde, wenn einer erst nach der Klagerhebung eintretenden Änderung des Wohnsitzes des Beklagten die Bedeutung beigemessen würde, daß damit auch eine Änderung des bei Beginn des Rechtsstreits maßgebenden Scheidungsstatuts eintritt. Der Beklagte hätte es dann in der Hand, dem klagenden Teile einen Scheidungsanspruch zu entziehen, der bei einem vom Heimatstaat als zuständig anerkannten Gericht bereits rechtshängig gemacht worden ist. Diese Erwägungen haben auch im deutschen zwischenstaatlichen Scheidungsrecht ihren Niederschlag gefunden. Nach Art. 17 Abs. 1 EG. z. BGB. sind für die Scheidung einer Ehe die Gesetze des Staates maßgebend, dem der Ehemann zur Zeit der Erhebung der Klage angehört. Im Schrifttum vertreten allerdings Stau-

dinger-Raape GG. Art. 17 Dem. B III 4a S. 378 und Frankenstein a. a. O. S. 438 die Ansicht, daß mit der Zeit der Erhebung der Klage die Zeit des Prozesses gemeint und daß daher der Zeitpunkt des Urteilserlasses oder der der letzten mündlichen Verhandlung maßgebend sei. Diese Ansicht hat der Senat bereits in dem Urteile vom 19. März 1936 IV 47/35 (RGZ. Bd. 150 S. 374) als mit dem Gesetz unvereinbar abgelehnt. Mag nun unter der „Zeit der Erhebung der Klage“ der Zeitpunkt, in dem der Scheidungsgrund im Rechtsstreit geltend gemacht worden ist (Urteil des erf. Senats vom 21. April 1902 IV 301/01 in Gruch. Bd. 46 S. 959), oder mit Habicht Internationales Privatrecht S. 135 und Walker Internationales Privatrecht 5. Aufl. S. 685 der in § 253 BPD. bezeichnete Akt der Zustellung der Klagschrift zu verstehen sein, in jedem Falle bleibt ein Wechsel des Scheidungsstatuts des Ehemannes, der nach dem als maßgebend anzusehenden Zeitpunkt erfolgt, im Rechtsstreit unberücksichtigt.

Es liegt nichts dafür vor, daß das isländische Recht sich diesen aus der Natur der Sache folgenden Erwägungen verschließen will. Beim Fehlen ausdrücklicher Bestimmungen ist vielmehr anzunehmen, daß es auch im Sinn des isländischen Rechts liegt, wenn trotz einer im Laufe des Rechtsstreits eintretenden Änderung des Wohnsitzes des Beklagten das bei Beginn des Rechtsstreits maßgebende Scheidungsstatut weiterhin als maßgeblich angesehen wird, und zwar selbst dann, wenn, wie hier, der Beklagte seinen Wohnsitz wieder nach Island selbst verlegt hat.