

Verfahrensgang

KG, Beschl. vom 03.11.2020 - 1 VA 1010/20, [IPRspr 2020-110](#)

Rechtsgebiete

Ehe und andere familienrechtliche Lebens- und Risikogemeinschaften → Scheidung, Trennung
Anerkennung und Vollstreckung → Ehe- und Kindschaftssachen
Allgemeine Lehren → Rechtswahl

Leitsatz

Eine Ehescheidung durch Übereinkunft (hier: japanischen Rechts), deren für die Wirksamkeit erforderliche Anmeldung von der Registerbehörde nur formal geprüft wird, ist eine Privatscheidung, die nur anerkannt werden kann, wenn die Voraussetzungen des aus deutscher Sicht maßgeblichen Scheidungsstatuts erfüllt sind. Sie unterfällt nicht dem Anwendungsbereich der Rom III-VO.

Eine Rechtswahl gemäß Art. 17 II EGBGB i.V.m. Artt. 5 ff. Rom III-VO setzt zumindest den übereinstimmenden Willen der Ehegatten voraus, ein Recht zu wählen, der in der Urkunde hinreichend deutlich zum Ausdruck gebracht wird; ein nur hypothetischer Wille oder eine bloße Geltungsannahme genügen nicht.

Rechtsnormen

224/1947 FRG (Japan) **Art. 15**; 224/1947 FRG (Japan) **Art. 25**; 224/1947 FRG (Japan) **Art. 29**;
224/1947 FRG (Japan) **Art. 33**; 224/1947 FRG (Japan) **Art. 37**; 224/1947 FRG (Japan) **Art. 48**;
224/1947 FRG (Japan) **Art. 76**

78/2006 RechtsanwendungsG (Japan) **Art. 27**

89/1896 u. 9/1898 ZGB (Japan) **Art. 736**; 89/1896 u. 9/1898 ZGB (Japan) **Art. 739**;

89/1896 u. 9/1898 ZGB (Japan) **Art. 764**; 89/1896 u. 9/1898 ZGB (Japan) **Art. 765**;

89/1896 u. 9/1898 ZGB (Japan) **Art. 819**

BE 2467/1924 Zivil- und HandelsGB (Thailand) **s. 1457**;

BE 2467/1924 Zivil- und HandelsGB (Thailand) **s. 1515**;

BE 2467/1924 Zivil- und HandelsGB (Thailand) **s. 1531**

BGB **§ 1564**

EGBGB **Art. 17**

EuEheVO 2201/2003 **Art. 2**; EuEheVO 2201/2003 **Art. 7**; EuEheVO 2201/2003 **Art. 21**

FamFG **§§ 58 ff.**; FamFG **§ 97**; FamFG **§ 98**; FamFG **§ 107**; FamFG **§ 109**

Rom III-VO 1259/2010 **Art. 1**; Rom III-VO 1259/2010 **Art. 5**; Rom III-VO 1259/2010 **Art. 5 ff.**; Rom III-VO 1259/2010 **Art. 7**; Rom III-VO 1259/2010 **Art. 8**

Sachverhalt

Der Beteiligte zu 1), deutscher Staatsangehöriger, und die Beteiligte zu 2), japanische Staatsangehörige, schlossen im Juni 2002 vor einem deutschen Standesamt die Ehe. Danach lebten sie bis Oktober 2006 gemeinsam in der Bundesrepublik Deutschland, von November 2006 bis April 2008 in Großbritannien. Seit August 2008 lebten sie gemeinsam in Australien, wo sie sich am 20.12.2010 trennten. Sodann hatte der Beteiligte zu 1) seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Singapur und die Beteiligte zu 2) in Japan. 2012 gebar die Beteiligte zu 2) in Japan ein Kind. Am 7.1.2014 wurde die Ehescheidung der Beteiligten in das japanische Familienregister eingetragen.

Der Beteiligte zu 1) hat unter dem 20.11.2019 beantragt festzustellen, dass die Voraussetzungen für die Anerkennung der Scheidung vorliegen, und hierzu einen Auszug aus dem japanischen Familienregister mit Apostille vorgelegt. Die Senatsverwaltung hat den Antrag mit dem angefochtenen Bescheid zurückgewiesen.

Aus den Entscheidungsgründen:

(Randnummern der IPRspr-Redaktion)

[1] II.

[2] Der Antrag auf gerichtliche Entscheidung ist zulässig (§ 107 Abs. 5 und 7 i.V.m. §§ 58 ff. FamFG), jedoch nicht begründet. Die Senatsverwaltung hat die beantragte Feststellung zu Recht abgelehnt.

[3] Allerdings ist das Anerkennungsverfahren nach § 107 FamFG eröffnet. Eine Privatscheidung ist als Entscheidung i.S.v. § 107 Abs. 1 FamFG anzusehen, wenn daran eine ausländische Behörde entsprechend den von ihr zu beachtenden Normen in irgendeiner Form, und sei es auch nur registrierend, mitgewirkt hat (BGH, NJW 2019, 931 ([IPRspr 2018-139](#)) Rn. 15). Das Verfahren ist nicht durch vorrangige Rechtsakte der Europäischen Union (§ 97 Abs. 1 S. 2 FamFG) ausgeschlossen. Art. 21 Abs. 1 der Verordnung (EG) Nr. 2201/2003 vom 27. November 2003 - Brüssel IIa-VO - greift schon deshalb nicht, weil die Ehe nicht in einem Mitgliedstaat geschieden wurde.

[4] Die Voraussetzungen für die Anerkennung der Scheidung liegen aber nicht vor. Maßstab für die Anerkennung ist nicht § 109 FamFG. Die Vorschrift kommt nur zur Anwendung, soweit es um die Anerkennung eines konstitutiven Hoheitsaktes geht. Die Anerkennung einer im Ausland erfolgten Privatscheidung ist hingegen nur möglich, wenn die Voraussetzungen des aus deutscher Sicht maßgeblichen Scheidungsstatuts erfüllt sind (BGH, Beschluss vom 26. August 2020 - XII ZB 158/18 ([IPRspr 2020-109](#)) - juris Rn. 23; NJW-RR 2008, 1169 ([IPRspr 2008-57](#)) Rn. 36; NJW 1990, 2194, 2195 (IPRspr. 1990 Nr. 216)). Ob eine verfahrensrechtliche Anerkennung de lege ferenda wünschenswert wäre (vgl. dazu Antomo, StAZ 2019, 33, 34 f. m.w.N.), ist nicht erheblich.

[5] Der Eintragung in das Familienregister liegt eine Privatscheidung zu Grunde. Gemäß Art. 736 des japanischen Zivilgesetzes Nrn 89/1896 und 9/1898 (jap.ZGB, wiedergegeben bei Bergmann/Ferid, Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, Stand Sept. 2020, Japan S. 59 ff.) können die Ehegatten die Ehe - jederzeit (Motozawa, FamRZ 1989, 459, 461) - einvernehmlich scheiden. Die Ehescheidung durch Übereinkunft bedarf zweier Zeugen und wird mit der schriftlichen (formularmäßigen, vgl. Motozawa, a.a.O., S. 460) oder mündlichen Anmeldung zur Eintragung in das Familienregister wirksam, Art. 764, 739 Abs. 2 jap.ZGB i.V.m. Artt. 15, 25, 29, 33, 37, 76 des Familienregistergesetzes Nr. 224/1947 (jap.FRG, wiedergegeben bei Bergmann/ Ferid, a.a.O., S. 81 ff.). Zur Anmeldung gehört auch deren Annahme durch die Behörde, die das Familienregister führt (vgl. OLG Celle, FamRZ 1998, 686; Motozawa, a.a.O.). Gemäß Art. 765 Abs. 1 jap.ZGB kann die Anmeldung nur angenommen werden, wenn sie den Bestimmungen des Art. 739 Abs. 2 sowie des Art. 819 Abs. 1 jap.ZGB oder anderer Gesetze und Verordnungen nicht widerspricht. Der rechtlichen Einordnung als Privatscheidung steht eine solche Prüfung (vgl. BGH, Beschl. v. 26. Aug. 2020, a.a.O. Rn. 14 ff.; FamRZ 2008, 1409 ([IPRspr 2008-57](#)) Rn. 34 jew. zur gerichtlichen Überwachung) und das Wirksamkeitserfordernis der Annahme nicht entgegen. Das Einvernehmen der Beteiligten bleibt auch dann ein privates Rechtsgeschäft, wenn für den Eintritt seiner Wirkungen die Mitwirkung einer staatlichen Stelle erforderlich ist (OLG Frankfurt a.M., IPRspr. 2000 Nr. 167a, S. 366, 367). Demgemäß wird auch die Konsensscheidung nach dem Recht des Königreichs Thailand als Privatscheidung angesehen (BGH, NJW 1990, a.a.O.; Senat, FamRZ 2013, 1484, 1485 ([IPRspr 2013-91](#))), obwohl es für deren Wirksamkeit der Registereintragung bedarf (Sec. 1457, 1515, 1531 Abs. 1 des thailändischen Zivil- und Handelsgesetzbuchs BE 2467, wiedergegeben bei Bergmann/Ferid, a.a.O., Thailand, S. 36 ff.).

[6] Gemäß Art. 17 Abs. 2 EGBGB in der seit dem 21. Dezember 2018 geltenden Fassung unterliegt die Ehescheidung vom 7. Januar 2014 deutschem Recht, was wegen § 1564 BGB die Wirksamkeit und Anerkennungsfähigkeit der Privatscheidung ausschließt (BGH, Beschl. v. 26. Aug. 2020, a.a.O., Rn. 49; NJW 1990, a.a.O.). Der neue Art. 17 Abs. 2 EGBGB erfasst in zeitlicher Hinsicht Privatscheidungen, die seit dem 29. Januar 2013 durchgeführt wurden (BGH, Beschl. v. 26. Aug. 2020, a.a.O., Rn. 29).

[7] Die Privatscheidung vom 7. Januar 2014 fällt nicht in den Anwendungsbereich der Verordnung (EU) Nr. 1259/2010 vom 20. Dezember 2010 - Rom III-VO. Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs gilt die Verordnung gemäß Art. 1 Abs. 1 Rom III-VO nur für Ehescheidungen, die entweder

von einem staatlichen Gericht oder von einer öffentlichen Behörde bzw. unter deren Kontrolle ausgesprochen werden (NJW 2018, 447 Rn. 48). Das Erfordernis der Registeranmeldung genügt nicht, um die Ehescheidung als „unter der Kontrolle einer Behörde ausgesprochen“ zu qualifizieren. Denn die Anmeldung, bei der die Ehegatten nicht persönlich erscheinen müssen (Motozawa, a.a.O., S. 460 f.), wird vor der Annahme lediglich einer formalen Prüfung unterzogen (Bergmann/Ferid, a.a.O., Japan, S. 33). Das Anmeldeformular ist dahin zu überprüfen, ob es von den Ehegatten und zwei volljährigen Zeugen unterschrieben ist (Art. 739 Abs. 2 jap.ZGB), und ob es bei minderjährigen Kindern eine Sorgerechtsvereinbarung enthält (Art. 819 Abs. 1 jap.ZGB). Eine Prüfung materieller Scheidungsvoraussetzungen o.ä. findet - anders als bei einer Ehescheidung nach italienischem Recht durch übereinstimmende Erklärungen vor dem Standesbeamten (vgl. dazu Senat, FamRZ 2020, 1215 ([IPRspr 2020-13](#))) - nicht statt. Dem konstitutiven Element der Anmeldungsannahme (Art. 765 Abs. 2 jap.ZGB) kommt danach keine hinreichende Kontrollfunktion zu.

[8] Gemäß Art. 17 Abs. 2 Nr. 4 EGBGB i.V.m. Art. 8 lit. d Rom III-VO ist auf die Scheidung vom 7. Januar 2014 das Recht desjenigen Staates anzuwenden, mit dem die Ehegatten im Zeitpunkt der Einleitung des Scheidungsverfahrens (auf andere Weise) gemeinsam am engsten verbunden sind. Die Voraussetzungen von Art. 17 Abs. 2 Nr. 2 EGBGB i.V.m. Art. 8 lit. a bis c Rom III-VO sind nicht erfüllt. Die Beteiligten hatten im Zeitpunkt der Einleitung des Scheidungsverfahrens (2013 oder 2014) und im Jahr zuvor keinen gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalt, in Japan im Übrigen auch zu keinem anderen Zeitpunkt. Die Senatsverwaltung hat zutreffend und von dem Beteiligten zu 1) unbeanstandet festgestellt, dass die Beteiligten gemeinsam am engsten mit der Bundesrepublik Deutschland verbunden sind, wo ihre Ehe begann und sie die längste gemeinsame Zeit verbrachten. Fehlte es insgesamt an Anknüpfungsmerkmalen, wären zudem ersatzweise ebenfalls die deutschen Sachnormen anzuwenden (vgl. Senat, FamRZ 2002, 840, 842 (IPRspr. 2001 Nr. 193)).

[9] Die Beteiligten haben für die Ehescheidung nicht gemäß Art. 17 Abs. 2 EGBGB i.V.m. Art. 5 Abs. 1 lit. c Rom III-VO das japanische Recht gewählt. Gemäß Art. 7 Abs. 1 Rom III-VO bedarf die Rechtswahlvereinbarung der Schriftform. Der Eintrag in das Familienregister, der nach japanischem Sachrecht eine Gültigkeitsvermutung für die Scheidung begründet (OLG Frankfurt a.M., a.a.O.), ersetzt die Schriftform nicht. Der Beteiligte zu 1) hat weder eine schriftliche Scheidungsvereinbarung noch die schriftliche Anmeldung oder einen Nachweis über die in ihr angeführten Angaben (Art. 48 jap.FRG) eingereicht. Er hat auch nicht geltend gemacht, dass die schriftliche Anmeldung eine ausdrückliche Rechtswahlvereinbarung enthalte. Es kann dahinstehen, ob das Schriftformerfordernis eine konkludente Vereinbarung über das auf die Scheidung anzuwendende Recht ausschließt (so Palandt/Thorn, BGB, 79. Aufl., Art. 6 Rom III Rn. 2; MünchKomm/Winkler v. Mohrenfels, BGB, 8. Aufl., Art. 6 Rom III-VO Rn. 4; a.A. Gruber, IPRax 2012, 381, 387). Denn die Mindestanforderungen für eine konkludente Rechtswahl sind nicht erfüllt.

[10] Dafür reicht es nicht aus, dass die Beteiligten unter japanischem Recht gehandelt haben. Vielmehr muss der übereinstimmende Wille bestehen, ein Recht zu wählen, der in der Urkunde hinreichend deutlich zum Ausdruck gebracht wird; ein nur hypothetischer Wille oder eine bloße Geltungsannahme genügen nicht (Gruber, IPRax 2005, 53, 55). Dies wird auch durch Erwgr. 18 Rom III-VO bestätigt, laut dem beide Ehegatten ihre Rechtswahl in voller Sachkenntnis treffen sollen. Es besteht kein Anhalt, dass die Beteiligten das anzuwendende Recht durch eine Vereinbarung bestimmen wollten. Dazu bestand aus japanischer Sicht kein Anlass. Gemäß Art. 27 S. 2 des japanischen Rechtsanwendungsgesetzes Nr. 78/2006 (wiedergegeben bei Bergmann/ Ferid, a.a.O., S. 52 ff.) unterliegt die Ehescheidung japanischem Recht, wenn einer der Ehegatten Japaner mit gewöhnlichem Aufenthalt in Japan ist.

[11] Die Beteiligten können die Rechtswahlvereinbarung nach dem Abschluss des japanischen Scheidungsvorgangs nicht (mit Rückwirkung oder ex nunc) nachholen, Art. 17 Abs. 2 Nrn. 2 und 3 FamFG i.V.m. Art. 5 Abs. 2 und 3 Rom III-VO (vgl. auch BT-Drucks. 19/4852, S. 38). Nach der Mitteilung des Beteiligten zu 1) vom 30. Oktober 2020 scheint die Beteiligte zu 2) hierzu ohnehin nicht bereit sein.

[12] Nur ergänzend sei darauf hingewiesen, dass deutsches Scheidungsstatut (ersatzweise) auch dann gelten würde, wenn die Ehescheidung vom 7. Januar 2014 in den Anwendungsbereich der Rom III-VO fiel. Art. 8 lit. d Rom III-VO käme nicht zur Anwendung, weil die Beteiligten in Japan weder ein Gericht noch

eine Behörde (vgl. Art. 2 Nr. 1 Brüssel IIa-VO) angerufen haben, um über die Auflösung der Ehe zu entscheiden.

[13] Der Beteiligte zu 1) hat die Möglichkeit, im Inland einen Antrag auf Ehescheidung zu stellen (§ 98 Abs. 1 Nr. 1 FamFG, Art. 7 Abs. 1 Brüssel IIa-VO).

[14] ...

Fundstellen

nur Leitsatz

FF, 2020, 511

LS und Gründe

FamRZ, 2021, 302

FGPrax, 2021, 117

NZFam, 2021, 93, mit Hinweis *Löhnig*

StAZ, 2021, 172

Bericht

IPRax, 2022, 186

Permalink

<https://iprspr.mpipriv.de/2020-110>

Lizenz

Copyright (c) 2024 [Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht](#)



Dieses Werk steht unter der [Creative Commons Namensnennung 4.0 International Lizenz](#).