

Gutachten des Deutschen Notarinstituts

Fax-Abruf-Nr.: 99010#

99248#

letzte Aktualisierung: 12. Januar 2010

EGBGB Art. 14, 15, 17, 18

Kuba: Ehevertrag

I. Sachverhalt

Eine deutsche Staatsangehörige und ein kubanischer Staatsangehöriger haben im März 2009 in Kuba die Ehe geschlossen. Für beide Eheleute ist es die erste Ehe, beide Eheleute haben keine Kinder. Seit Juli 2009 leben die Eheleute in Deutschland, da dem Ehemann vorher die Ausreise aus Kuba von den dortigen Behörden nicht genehmigt worden war. Die Eheleute haben auch deshalb in Kuba geheiratet, weil der Ehemann trotz Einladung durch die Ehefrau vorher nicht hätte ausreisen können. Die Eheleute haben die Absicht, auf Dauer in Deutschland zu bleiben.

Die Ehefrau ist in Vollzeit im Krankenhaus angestellt und in der gesetzlichen Rentenversicherung versichert. Daneben hat sie eine Rentenzusatzversicherung abgeschlossen. Der Ehemann ist derzeit nicht berufstätig. Er hat eine Ausbildung als Physiotherapeut/Masseur in Kuba abgeschlossen und nimmt derzeit am Integrationskurs Sprachniveau A1 teil. Erst ab Sprachniveau B2 werden seine kubanischen Diplome hier anerkannt. In drei Jahren soll er hier unabhängig von seiner Ehe ein Aufenthaltsrecht erhalten können.

Die Eheleute wollen einen Ehevertrag schließen. Angedacht ist eine Rechtswahl zugunsten des deutschen Rechts im Hinblick auf das Ehegüterrecht und sodann die Modifizierung des Zugewinnausgleichs dahingehend, dass nur bei Auflösung der Ehe zu Lebzeiten kein Ausgleich stattfindet. Im Übrigen ist der Ehemann mit allem einverstanden, möchte auf alle etwaigen Ansprüche verzichten. Der Ehefrau wäre ebenfalls eine Vereinbarung auf gegenseitigen Verzicht auf nachehelichen Unterhalt und Versorgungsausgleich am liebsten. In Anbetracht der Rechtsprechung des BGH und des Bundesverfassungsgerichts zur zweifachen Prüfung der Eheverträge nach § 242 BGB wäre es jedoch möglicherweise empfehlenswert, es bei der gesetzlichen Rege-

lung zu belassen, was die Ehefrau akzeptieren kann. Zwar wollte die Ehefrau den nachehelichen Unterhalt gern völlig ausschließen, sie wäre aber auch damit einverstanden, es bei der gesetzlichen Regelung zu belassen, im Falle des Bestehens einer Unterhaltspflicht aber eine „Kappungsgrenze“ der Höhe nach zu vereinbaren. Insoweit könnte der einfache Betrag zugrunde gelegt werden, den der Unterhaltsberechtigte – ungeachtet eines nachehelichen Unterhaltsanspruchs – in der gleichen tatsächlichen Lage nach den Vorschriften für die Sozialhilfe nach Hartz IV erhalten würde, der aber wiederum dadurch beschränkt werden soll, dass der Unterhaltsberechtigte keinen höheren Betrag erhalten soll, als den, der der Unterhaltsverpflichteten nach Abzug von Steuern und Unterhaltsverpflichtungen – auch etwa anderen vorrangigen – verbleibt. Die Ehefrau hat so gut wie kein Vermögen, soll aber von ihren Eltern nach Abschluss des Ehevertrages auflagenfrei eine Eigentumswohnung geschenkt bekommen, deren Kaufpreis im Jahr 1995 DM 200.000,00 betrug.

II. Frage

Wie ist die Rechtslage?

III. Zur Rechtslage

1. Anwendbares Recht

a) Zum ehelichen Güterrecht

aa) aus deutscher Sicht

Das auf die güterrechtlichen Wirkungen der Ehe anwendbare Recht bestimmt aus deutscher Sicht Art. 15 EGBGB. Art. 15 Abs. 1 EGBGB verweist insoweit auf das bei der Eheschließung für die allgemeinen Ehewirkungen maßgebende Recht. Gem. Art. 15 Abs. 1 i. V. m. Art. 14 Abs. 1 Nr. 2 EGBGB findet bei gemischt-nationalen Ehen primär das Recht des gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalts zur Zeit der Eheschließung Anwendung. Da die Eheleute vorliegend zum Zeitpunkt der Eheschließung noch keinen gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalt hatten, greift Art. 14 Abs. 1 Nr. 2 EGBGB nicht ein. Man wird aber wohl über die Hilfsanknüpfung nach Art. 14 Abs. 1 Nr. 3 EGBGB (engste gemeinsame Verbindung zu dem Recht eines Staates) zur Anwendung des deutschen Rechts gelangen, da jedenfalls drei Monate nach Eheschließung der gemeinsame gewöhnliche Aufenthalt in Deutschland begründet wurde (vgl. auch MünchKomm-Siehr, 4. Aufl. 2006, Art. 15 EGBGB Rn. 19, 20). I. Ü. ist die gemeinsame engste Verbindung u. a. an-

hand der folgenden Kriterien festzustellen: Herkunft der Eheleute, gemeinsame Kultur oder Sprache, berufliche Tätigkeit, gemeinsame objektiv feststellbare Zukunftspläne, die Zugehörigkeit zu derselben Religionsgemeinschaft mit einem ausgebildeten Rechtssystem, der gewöhnliche Aufenthalt eines gemeinsamen Kindes und, sofern er nicht nur zufällig gewählt worden ist, der Ort der Eheschließung (MünchKomm-Siehr, a. a. O., Art. 14 EGBGB Rn. 37; Palandt/Thorn, 69. Aufl. 2010, Art. 14 EGBGB Rn. 10). Vorliegend wird man u. E. davon ausgehen können, dass hier eine gemeinsame engste Verbindung zu dem deutschen Recht besteht.

Gem. Art. 15 Abs. 2 Nr. 1 oder 2 EGBGB können die Ehegatten für die güterrechtlichen Wirkungen ihrer Ehe darüber hinaus das Recht des Staates wählen, dem einer von ihnen angehört oder in dem mindestens einer von ihnen seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat. Die Eheleute haben danach also die Möglichkeit, für die güterrechtlichen Wirkungen ihrer Ehe – wie vorgesehen – das deutsche Recht zu wählen.

bb) aus der Sicht Kubas

Das auf das eheliche Güterrecht anwendbare Recht wird aus der Sicht Kubas durch die dritte Regel der *disposiciones preliminares* des kubanischen Código Civil geregelt. Diese bestimmt im Wortlaut:

Ehewirkungen und Ehegüterrecht

Die persönlichen und vermögensrechtlichen Beziehungen zwischen Ehegatten richten sich nach den kubanischen Gesetzen, wenn beide Ehegatten oder einer von ihnen kubanischer Staatsangehöriger ist. Wenn beide Ausländer sind und ihre Personalstatute einander widersprechen, ist ebenfalls kubanisches Recht anwendbar, solange sie sich auf kubanischem Gebiet aufhalten.

(Übersetzung des spanischen Gesetzestextes: Huzel, Neues IPR in Kuba, IPRax 1990, 416, 418).

Nach kubanischem Kollisionsrecht findet vorliegend demnach kubanisches Ehegüterrecht Anwendung. Eine hiervon abweichende Rechtswahl ist nach kubanischem Recht nicht vorgesehen.

Das kubanische Ehegüterrecht ist in den Art. 29 - 42 kuban. Código Civil geregelt. Gesetzlicher Güterstand ist gem. Art. 29 kubanischer Cc die Errungenschaftsgemeinschaft. Von diesem Güterstand abweichende ehevertragliche Vereinbarungen sind nach kubanischem Recht, soweit hier ersichtlich, nicht zugelassen. Auch die Möglichkeit einer Rechtswahl sieht das kubanische Recht – wie bereits erwähnt – nicht vor, so dass eine Rechtswahl zugunsten des deutschen Rechts in Kuba wohl nicht anerkannt werden wird. Probleme, wie sie durch ein solches hinkendes

Rechtsverhältnis entstehen können, werden vorliegend jedoch nur dann virulent, wenn die Eheleute ihren gewöhnlichen Aufenthalt nach Kuba verlegen und/oder dort ein Scheidungsverfahren durchführen bzw. wenn jetziges oder künftig zu erwartendes Vermögen ganz oder teilweise in Kuba belegen ist (vgl. Schotten/Schmellenkamp, Das IPR in der notariellen Praxis, 2. Aufl. 2007, Rn. 228).

b) Zum nachehelichen Unterhalt

aa) aus deutscher Sicht

Unterhaltsansprüche „aus Beziehungen der Familie, Verwandtschaft, Ehe oder Schwägerschaft“ regelt das Haager Übereinkommen vom 2.10.1973 über das auf Unterhaltspflichten anzuwendende Recht (Unterhaltsabkommen 1973; abgedr. in Jayme/Hausmann, Internationales Privat- und Verfahrensrecht, 14. Aufl. 2009, S. 98 ff.). Dieses Abkommen ist am 1.4.1987 für die Bundesrepublik Deutschland in Kraft getreten und geht als Staatsvertrag gem. Art. 3 Nr. 2 EGBGB autonomem deutschem Recht, insbesondere Art. 18 EGBGB, vor. Für Kuba ist das Unterhaltsabkommen zwar bisher nicht in Kraft getreten, dieses findet aber als *loi uniforme* auch in Beziehungen zu Nichtvertragsstaaten Anwendung (Art. 3 Unterhaltsabkommen).

In sachlicher Hinsicht unterliegen dem Anwendungsbereich des Unterhaltsabkommens regelmäßig nur gesetzliche Unterhaltsansprüche; das Unterhaltsabkommen muss jedoch auch dann maßgeblich sein, wenn sich eine vertragliche Vereinbarung auf eine gesetzlich fixierte Unterhaltspflicht, etwa - wie vorliegend - auf den Unterhalt nach Scheidung bezieht (MünchKomm-Siehr, a. a. O., Art. 18 EGBGB Anh. I Rn. 55).

Den nachehelichen Unterhalt im Fall einer Scheidung regelt Art. 8 Abs. 1 Unterhaltsabkommen:

Abweichend von den Art. 4 - 6 ist in einem Vertragsstaat, in dem eine Ehescheidung ausgesprochen oder anerkannt worden ist, für die Unterhaltspflichten zwischen den geschiedenen Ehegatten und die Änderungen von Entscheidungen über diese Pflichten das auf die Ehescheidung angewandte Recht maßgebend.

Die dem Unterhaltsstatut unterstehenden Fragen zählt Art. 10 Unterhaltsabkommen beispielhaft auf. Neben den dort aufgeführten Anwendungsfällen wird von der h. M. auch die Zulässigkeit eines Unterhaltsverzichts unter Art. 10 Unterhaltsabkommen subsumiert (MünchKomm-Siehr, a. a. O., Art. 18 EGBGB Rn. 33; OLG

Zweibrücken, FamRZ 1988, 631 ff.). Das auf den nachehelichen Unterhalt anwendbare Recht wird also an das vom im Einzelfall zuständigen Gericht auf die Ehescheidung angewendete Recht angekoppelt. Eine Rechtswahlmöglichkeit sieht das Unterhaltsabkommen nicht vor (a. A. allerdings der *Hoge Raad*, das Höchstgericht der Niederlande, welcher im Anwendungsbereich des Art. 8 Unterhaltsabkommen 1973 eine unmittelbare Rechtswahl zugelassen hat, vgl. Manowski, FuR 1997, 316; zustimmend: MünchKomm-Siehr, a. a. O., Art. 18 Anh. I Rn. 168). Durch eine Wahl des Ehewirkungsstatuts kann jedoch mittelbar das Scheidungsstatut und damit auch das für den nachehelichen Unterhalt geltende Recht bestimmt werden. Eine Wahl des Ehewirkungsstatuts ist nach Art. 14 Abs. 3 EGBGB dann möglich, wenn die Voraussetzungen des Art. 14 Abs. 1 Nr. 1 EGBGB nicht vorliegen, die Eheleute also kein gemeinsames Heimatrecht haben, und kein Ehegatte dem Staat angehört, in dem beide Ehegatten ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben (Art. 14 Abs. 3 S. 1 Nr. 1 EGBGB) oder die Ehegatten ihren gewöhnlichen Aufenthalt nicht in demselben Staat haben (Art. 14 Abs. 3 S. 1 Nr. 2 EGBGB). Zwar ist hier unter den zurzeit gegebenen Umständen eine Rechtswahl nach Art. 14 Abs. 3 EGBGB nicht möglich, jedoch kann diese auch vorsorglich getroffen werden.

Unterstellt man vorliegend, dass eine Scheidung in Deutschland erfolgen würde, so wird das Scheidungsstatut nach Art. 17 Abs. 1 i. V. m. Art. 14 Abs. 1 EGBGB bestimmt. Gem. Art. 17 Abs. 1 i. V. m. Art. 14 Abs. 1 Nr. 2 EGBGB findet bei gemischt-nationalen Ehen das Recht des gemeinsamen Aufenthalts zum Zeitpunkt des Eintritts der Rechtshängigkeit des Scheidungsantrags Anwendung. Bei einem Statutenwechsel nach Vereinbarung des Unterhaltsverzichts muss es nach richtiger Ansicht dennoch bei der einmal getroffenen Vereinbarung bleiben, wenn sie nach dem seinerzeit gültigen Unterhaltsstatut möglich war (MünchKomm-Siehr, a. a. O., Art. 18 EGBGB Anh. I Rn. 232 zur Abfindung).

Vorliegend wäre also das deutsche Recht maßgeblich.

bb) aus kubanischer Sicht

Das kubanische IPR enthält keine eigene Kollisionsnorm für den ehelichen bzw. nachehelichen Unterhalt. Man muss daher wohl die Unterhaltsverpflichtungen zwischen Ehegatten unter die „vermögensrechtlichen Beziehungen zwischen Ehegatten“ fassen, so dass man auch insoweit zur Anwendung der dritten Regel der *disposiciones preliminares* des kubanischen Cc und damit zur Berufung des kubanischen Rechts mit der Problematik eines hinkenden Rechtsverhältnisses käme (vgl. oben).

Einen Verzicht auf nachehelichen Unterhalt wird das kubanische Recht u. E. wohl nicht zulassen. I. Ü. ist der nacheheliche Unterhalt in Art. 56 kuban. Cc geregelt.

c) Zum Versorgungsausgleich

aa) aus deutscher Sicht

Auf den Versorgungsausgleich findet gem. Art. 17 Abs. 3 S. 1 EGBGB grundsätzlich das Scheidungsstatut Anwendung, nach Art. 17 Abs. 1 i. V. m. Art. 14 Abs. 1 Nr. 2 EGBGB bei gemischt-nationalen Ehen, wie hier, also das Recht des gewöhnlichen Aufenthalts zum Zeitpunkt des Eintritts der Rechtshängigkeit des Scheidungsantrags. Ein deutscher Richter würde also hier unter der Voraussetzung eines gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalts der Eheleute in Deutschland das deutsche Recht anwenden.

bb) aus kubanischer Sicht

Einen Versorgungsausgleich i. S. d. deutschen Rechts kennt das kubanische Recht unserer Kenntnis nach nicht. Sichere Informationen liegen uns hierüber allerdings nicht vor. Würde die Ehe vor einem kubanischen Gericht geschieden werden, so fände ein Versorgungsausgleich also voraussichtlich nicht statt.

2. Zur Rechtslage aus deutscher Sicht

Was die Zulässigkeit der ehevertraglichen Vereinbarungen (Totalverzicht, modifizierende Vereinbarungen) anbelangt, so ist uns eine abschließende rechtliche Würdigung nicht möglich, zumal nur einzelne Sachverhaltsaspekte mitgeteilt wurden. Bekanntermaßen hat allerdings im Rahmen der Prüfung der Sittenwidrigkeit eine Gesamtabwägung zu erfolgen, in denen alle Umstände des Einzelfalls (insbesondere auch Alter, Gesundheitszustand, Kinderwunsch, usw.) einzufließen haben.

Zur allgemeinen Problematik ehevertraglicher Vereinbarungen mit Ausländern übersenden wir Ihnen aber anbei ein bereits vor wenigen Monaten erstelltes, ausführliches Gutachten des DNotI, auf das wir zur Vertiefung der Problematik verweisen dürfen.

Beigefügt haben wir Ihnen ferner die beiden grundlegenden Entscheidungen des BGH, die in den letzten Jahren zu „Ausländer-Fällen“ ergangen sind sowie die aktuelle Kommentierung von *J. Mayer* im Beck'schen Online-Kommentar, Stand: 1.9.2009, zu den „Sonder- und Problemfällen“ im Rahmen der ehevertraglichen Gestaltung, zu denen ja auch Ausländerfälle gehören.

Zusammenfassend betrachtet können Sie diesen Unterlagen entnehmen, dass Totalverzicht allgemein gesehen problematisch sind und dass es sich allein im Hinblick auf eine etwaige Sozialhilfebedürftigkeit des ausländischen Ehegatten regelmäßig empfehlen dürfte, gerade in den Bereichen nachehelicher Unterhalt und Versorgungsausgleich es bei der gesetzlichen Regelung zu belassen bzw. diese Bereiche nur eingeschränkt zu modifizieren.

Da es sich bei der Annahme der Sittenwidrigkeit aber um Wertungsentscheidungen handelt, die stark einzelfallabhängig sind, lassen sich hierfür schlecht allgemeine Empfehlungen abgeben.