

Gutachten des Deutschen Notarinstituts

Dokumentnummer: 1480#

letzte Aktualisierung: 10. Juli 2001

Rumänien; Scheidungsvereinbarung – Rechtswahl; Beendigung der Errungenschaftsgemeinschaft; Verzicht auf Scheidungsunterhalt und Versorgungsausgleich

I. Zum Sachverhalt

Ein Ehepaar, er rumänischer Staatsangehöriger, sie von Geburt an deutsche Staatsangehörige, haben in Rumänien im März 1995 die Ehe miteinander geschlossen, welche kinderlos geblieben ist. Ehevertragliche Vereinbarungen haben sie nicht getroffen. Sie leben nunmehr seit mehr als einem Jahr getrennt und wollen sich scheiden lassen und hierzu eine Scheidungsvereinbarung treffen. Sie haben bis zu ihrer Trennung in einer gemeinsamen Wohnung in der Bundesrepublik Deutschland gewohnt. Beide haben in Deutschland gearbeitet.

II. Fragestellung

1. Kann das Ehepaar trotz der Voraussetzung des Art. 14 Abs. 1 Nr. 2 EGBGB die Geltung rumänischen Ehrechts durchsetzen mit der Begründung, dass wegen einer Eigentumswohnung des Ehemannes in Rumänien sie gem. Art. 14 Abs. 1 Nr. 3 mit Rumänien enger verbunden sind als mit der Bundesrepublik Deutschland, nachdem die Ehefrau lediglich einen erbengemeinschaftlichen Anteil an einem Ackergrundstück in der Bundesrepublik Deutschland hat?
2. Wird ein deutsches Familiengericht, wenn die allgemeinen Ehwirkungen dem rumänischen Recht unterliegen, die Scheidungsfolgen nach rumänischem Recht beurteilen?
3. Gestattet das rumänische Ehrerecht einen Verzicht auf nachehelichen Unterhalt?
4. Kennt das rumänische Ehe- und Scheidungsrecht den Versorgungsausgleich nach BGB oder etwas ähnliches?

5. Kann die Auflösungsvereinbarung gem. Art. 36 des rumänischen Ehegesetzes zur Beendigung der Errungenschaftsgemeinschaft bereits vor rechtskräftiger Scheidung getroffen werden?

III. Zur Rechtslage

1. Ehewirkungsstatut und Rechtswahl

a) aus der Sicht des deutschen Rechts

Im Gegensatz zum Güterstand, der unwandelbar an den Zeitpunkt der Eheschließung angeknüpft wird und für den gem. Art. 15 Abs. 2 EGBGB eine (isierte) Rechtswahl möglich ist (s. hierzu auch unten), ist das **Ehewirkungsstatut** und mit ihm auch das auf die Scheidung, den Versorgungsausgleich und den nachehelichen Unterhalt anwendbare Recht (Art. 17 Abs. 1 S. 1, Abs. 3, Art. 18 Abs. 4 EGBGB) bei gemischt-nationalen Ehen nach dem jeweiligen Aufenthalt oder der engsten Verbundenheit der Ehegatten gem. Art. 14 Abs. 1 Nr. 2 bzw. Nr. 3 EGBGB **wandelbar**. Vorliegend haben die Eheleute beide ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland, so dass nach Art. 14 Abs. 1 Nr. 2 EGBGB das deutsche Recht berufen ist. Eine Anknüpfung an die letzte Stufe des Art. 14 Abs. 1 EGBGB, nämlich an das Recht des Staates, mit dem die Ehegatten „auf andere Weise gemeinsam am engsten verbunden sind“, kommt dann aber nicht in Betracht. Art. 14 Abs. 1 EGBGB sieht nämlich für die Bestimmung des Ehewirkungsstatuts eine stufenweise Anknüpfung vor (sog. Kegel'sche Leiter). Es ist deshalb jeweils von Stufe zu Stufe zu prüfen, ob die Voraussetzungen einer Anknüpfung an ein bestimmtes Recht vorliegen, und zwar immer beginnend mit der ersten Stufe und ggf. endend mit der fünften Stufe. Erst nachdem festgestellt worden ist, dass die auf der ersten Stufe genannten Anknüpfungspunkte nicht zum Ziele führen, darf zur Prüfung auf der zweiten Stufe übergegangen werden. Gleicher gilt für den Übergang auf die Stufen 3, 4 und 5. Erst wenn sämtliche Anknüpfungspunkte versagen, die primär auf die Staatsangehörigkeit, hilfsweise auf den gewöhnlichen Aufenthalt der Ehegatten abstellen, so ist das Recht des Staates anzuwenden, mit dem die Ehegatten auf andere Weise gemeinsam am engsten verbunden sind (vgl. hierzu Schotten, Das IPR in der notariellen Praxis, 1995, Rn. 113). Über Art. 14 Abs. 1 Nr. 3 EGBGB kann man also nicht zur Berufung des rumänischen Rechts gelangen.

Gem. Art. 14 Abs. 3 EGBGB können gemischt-nationale Eheleute jedoch das Ehewirkungsrecht auch des Staates wählen, dem einer von ihnen angehört, wenn kein Ehegatte

dem Staat angehört, in dem beide Ehegatten ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben oder die Ehegatten ihren gewöhnlichen Aufenthalt nicht in demselben Staat haben. Grundsätzlich wäre also das rumänische Recht als das Heimatrecht des Ehemannes wählbar, jedoch nur dann, wenn die Ehegatten ihren gewöhnlichen Aufenthalt nicht in demselben Staat hätten oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt gemeinsam in einem Staat hätten, dem keiner der Ehegatten angehört. Da weder die eine noch die andere Voraussetzung vorliegend erfüllt ist, käme hier nur eine vorsorgliche **Rechtswahl** in Betracht. Eine entsprechende vorsorgende (bedingte) Rechtswahl i. S. v. Art. 14 Abs. 3 EGBGB ist grundsätzlich zulässig (Schotten, a. a. O., Rn. 120, 126) und würde dann Sinn machen, wenn etwa der Ehemann im Zuge der Trennung nach Rumänien zurückkehren sollte. Dann nämlich würde die Rechtswahl greifen.

Mangels einer Rechtswahl bestimmt Art. 14 Abs. 1 Nr. 2 EGBGB – wie oben ausgeführt – für gemischt-nationale Ehen, dass das Recht des Staates anwendbar ist, in dem beide Ehegatten ihren **gewöhnlichen Aufenthalt** haben. Dies wäre vorliegend das deutsche Recht. Das deutsche Recht bestimmt dann gem. Art. 17 Abs. 1 S. 1 Abs. 3, Art. 18 Abs. 4 EGBGB auch die Scheidung sowie den Scheidungsunterhalt und den Versorgungsausgleich. Sollten also zum Zeitpunkt der Ehescheidung die Voraussetzungen für eine Rechtswahl zugunsten des rumänischen Rechts nicht vorliegen, so müsste ein deutsches Gericht im Hinblick auf den Scheidungsunterhalt und den Versorgungsausgleich das deutsche Recht zur Anwendung bringen.

b) aus der Sicht des rumänischen Rechts

Das auf die Ehe und Scheidung anwendbare Recht bestimmen die Art. 18 – 24 des rumänischen Gesetzes Nr. 105 zur Regelung der Rechtsverhältnisse des IPR vom 22.9.1992:

Art. 18.

Condițile de fond cerute pentru încheierea căsătoriei sănătate determinate de legea națională a fiecărui dintre viitorii soți.

Dacă una dintre legile străine astfel determinată prevede un impediment la căsătorie care, potrivit dreptului român, este incompatibil cu libertatea de a încheia o căsătorie, acel impediment va fi înlăturat ca inaplicabil în cazul în care unul dintre viitorii soți este cetățean român și căsătoria se încheie pe

Art. 18

Die Voraussetzungen für die Eheschließung unterliegen dem Heimatrecht eines jeden der Verlobten.

Sieht eine der so bestimmten ausländischen Rechtsordnungen ein Ehehindernis vor, das nach rumänischem Recht mit der Freiheit der Eheschließung unvereinbar ist, so wird dieses Hindernis dann als nicht anwendbar beseitigt, wenn einer der Verlobten rumänischer Staatsbürger ist und die Ehe im

teritoriul Românicii.

Art. 19.

Forma încheierii căsătoriei este supusă legii statului pe teritoriul căruia se celebrează.

Căsătoria unui cetățean român aflat în străinătate poate fi încheiată în fața autorității locale de stat competente ori în fața agentului diplomatic sau funcționarului consular fie al României, fie al statului celuilalt viitor soț.

Căsătoria care se încheie în fața agentului diplomatic sau funcționarului consular al României este supusă condițiilor de formă ale legii române.

Art. 20.

Relațiile personale și patrimoniale dintre soții săi sunt supuse legii naționale comune, iar în cazul în care au cetățenii deosebite, săi sunt supuse legii domiciliului lor comun.

Legea națională comună sau legea domiciliului comun al soților continuă să reglementeze efectele căsătoriei în cazul în care unul dintre ei își schimbă, după caz, cetățenia sau domiciliul.

În lipsă de cetățenie comună sau de domiciliu comun, relațiile personale sau patrimoniale dintre soții săi sunt supuse legii statului pe teritoriul căruia au ori au avut reședință comună sau cu care întrețin în comun cele mai strînsă legături.

Hoheitsgebiet von Rumänien geschlossen wird.

Art. 19

Die Form der Eheschließung unterliegt dem Recht des Staates, in dessen Hoheitsgebiet sie geschlossen wird.

Die Ehe eines im Ausland befindlichen rumänischen Staatsangehörigen kann vor den zuständigen staatlichen Stellen sowie vor einem diplomatischen oder konsularischen Vertreter von Rumänien oder des Staates des anderen zukünftigen Ehegatten geschlossen werden.

Die Ehe, die vor einem diplomatischen oder konsularischen Vertreter von Rumänien geschlossen wird, unterliegt den Formerfordernissen des rumänischen Rechts.

Art. 20

Die persönlichen und vermögensrechtlichen Beziehungen zwischen den Ehegatten unterliegen dem gemeinsamen Heimatrecht; besitzen die Ehegatten unterschiedliche Staatsangehörigkeiten, unterliegen diese Beziehungen dem Recht ihres gemeinsamen Wohnsitzes.

Das gemeinsame Heimatrecht oder das Recht des gemeinsamen Wohnsitzes der Ehegatten regelt die Wirkungen der Ehe auch für die Zeit, nach einer etwaigen Änderung der Staatsangehörigkeit oder des Wohnsitzes durch einen der Ehegatten.

Liegt keine gemeinsame Staatsangehörigkeit oder kein gemeinsamer Wohnsitz vor, so unterliegen die persönlichen oder vermögensrechtlichen Beziehungen zwischen den Ehegatten dem Recht des Staates, in dessen Hoheitsgebiet sie einen gemeinsamen Aufenthalt

Art. 21.

Condițiile de fond cerute pentru încheierea convenției matrimoniale sunt cele stabilite de legea națională a fiecărui dintre viitorii soți.

Regimul și efectele convenției matrimoniale sunt cîrmuite de legea aleasă prin acord de către viitorii soți, iar în lipsă, de legea prevăzută de art. 20.

Acceași lege stabilește dacă este posibilă modificarea sau înlocuirea convenției matrimoniale în timpul căsătoriei. Modificarea sau noua convenție matrimonială nu poate aduce prejudicii terților.

Art. 22.

Divorțul este cîrmuit de legea aplicabilă potrivit art. 20.

Dacă legea străină, astfel determinată, nu permite divorțul ori îl admite în condiții deosebit de restrictive, se aplică legea română, în cazul în care unul dintre soți este, la data cererii de divorț, cetățean român.

Art. 23.

În cazul în care soții sunt în drept să ceară separația de corp, condițiile acesteia sunt supuse legii prevăzute de art. 20, care se aplică în mod corespunzător.

Art. 24.

Legea care reglementează cerințele legale pentru încheierea căsătoriei se aplică nulității căsătoriei și efectelor

haben oder hatten oder mit dem sie am engsten verbunden sind.

Art. 21

Die Voraussetzungen für den Abschluss eines Ehevertrages unterliegen dem Heimatrecht eines jeden der beiden Verlobten.

Regelungen und Rechtsfolgen eines Ehevertrages unterliegen dem einvernehmlichen durch die Verlobten gewählten Recht oder, in Ermangelung dieser Rechtswahl, dem nach Artikel 20 vorgesehenen Recht.

Nach demselben Recht bestimmt sich, ob eine Änderung oder eine Ersetzung des Ehevertrages während der Ehe möglich ist. Eine Änderung oder ein Abschluss eines neuen Ehevertrages berührt dritte Personen nicht.

Art. 22

Die Scheidung unterliegt dem nach Artikel 20 anzuwendenden Recht.

Erlaubt das so bestimmte ausländische Recht keine Scheidung oder lässt es sie lediglich in besonders eingeschränkter Weise zu, so wird das rumänische Recht angewendet, wenn einer der Ehegatten zum Zeitpunkt der Scheidungsklage rumänischer Staatsangehöriger ist.

Art. 23

Sind die Ehegatten berechtigt, auf Trennung von Tisch und Bett zu klagen, so unterliegen die entsprechenden Voraussetzungen dem Recht nach Artikel 20, der entsprechend anzuwenden ist.

Art. 24

Das Recht, das die rechtlichen Voraussetzungen für eine Eheschließung regelt, wird auf die Ehenichtigkeit und deren

acestei nulități.

Nulitatea unei căsătorii încheiată în străinătate cu încălcarea condițiilor de formă poate fi admisă în România numai dacă sanctiunea nulității este prevăzută și în legea română.

Rechtsfolgen angewendet.

Die Nichtigkeit einer im Ausland unter Verletzung der Formerfordernisse geschlossenen Ehe ist in Rumänien nur zulässig, wenn die Androhung der Nichtigkeit auch im rumänischen Recht vorgesehen ist.

(Deutsche Übersetzung aus Riering, IPR-Gesetze in Europa, 1997, 138 ff.)

Im Hinblick auf die allgemeinen Ehewirkungen und auch auf die Scheidung knüpft das rumänische IPR also bei gemischt-nationalen Eheleuten ebenfalls an den jeweiligen **gemeinsamen Wohnsitz** der Ehegatten an bzw. an den gemeinsamen Aufenthalt. Aus der Sicht des rumänischen Rechts käme man vorliegend also grundsätzlich zur Anwendung des deutschen Rechts.

Zwar können die Ehegatten gem. Art. 21 Abs. 2 rum. IPRG das anwendbare Recht im Hinblick auf einen Ehevertrag durch **ehevertragliche Rechtswahl** bestimmen. Die Voraussetzungen für den Abschluss des Ehevertrags unterliegen jedoch gem. Art. 21 Abs. 1 rum. IPRG dem Heimatrecht eines jeden der Verlobten, so dass für den rumänischen Staatsangehörigen das rumänische Recht und für die deutsche Staatsangehörige das deutsche Recht zur Anwendung käme. Da nach dem rumänischen Familienrecht (Art. 30 FamGB) der Abschluss eines Ehevertrags verboten ist, kommt auch die Ausübung der Rechtswahl nicht in Betracht (kritisch hierzu Capatina, Das neue rumänische IPR, RabelsZ 58 (1994), 265, 285 f.).

2. Güterrechtsstatut und Rechtswahl

a) aus der Sicht des deutschen Rechts

Aus deutscher Sicht unterliegen gem. Art. 15 Abs. 1 EGBGB die güterrechtlichen Wirkungen der Ehe dem **bei der Eheschließung** für die allgemeinen Wirkungen der Ehe maßgebenden Recht. Dies wiederum ist gem. Art. 14 Abs. 1 S. 2 EGBGB bei einer gemischt-nationalen Ehe wie im vorliegenden Fall das Recht des Staates, in dem beide Ehegatten ihren **gewöhnlichen Aufenthalt** haben. Im vorliegenden Fall unterstellen wir, dass beide Ehegatten zur Zeit der Eheschließung ihren gewöhnlichen Aufenthalt bereits in Deutschland hatten, so dass aus deutscher Sicht das deutsche Recht Ehegüterstatut sein wird. Allerdings lässt das deutsche Recht gem. Art. 15 Abs. 2 Nr. 1 isoliert für das eheliche Güterrecht die Rechtswahl zugunsten des rumänischen Rechts

als dem Heimatrecht des Ehemannes zu. Daneben bestünde auch die Möglichkeit, nur bezüglich von möglicherweise in Rumänien belegenem unbeweglichen Vermögen das rumänische Recht zu wählen.

b) aus der Sicht des rumänischen Rechts

Wie bereits oben ausgeführt, ist aus rumänischer Sicht weder der Abschluss eines Ehevertrags noch eine Rechtswahl möglich.

3. Materielles rumänisches Familienrecht

Wie oben ausgeführt, ist eine **Rechtswahl** zugunsten des rumänischen Rechts **nur aus deutscher Sicht** und unter den zur Zeit gegebenen Umständen nur im Hinblick auf das eheliche Güterrecht möglich.

Gesetzlicher Güterstand in Rumänien ist die **Errungenschaftsgemeinschaft**. Einzelheiten hierzu können den in Kopie beigefügten Vorschriften der Art. 29 ff. rum. FamGB entnommen werden. Nach Art. 36 Abs. 2 rum. FamGB kann das Gesamtgut auch während der Ehe ganz oder teilweise aus wichtigen Gründen **durch das Gericht** geteilt werden. Eine Teilungsvereinbarung sieht das rumänische Recht nicht vor. Dies ist insoweit folgerichtig, als ehevertragliche Vereinbarungen vom rumänischen Recht allgemein nicht zugelassen sind. Festzuhalten ist, dass eine Vereinbarung über die Aufteilung des Gesamtguts absolut nichtig ist (Jayme/Munteanu, Rumänisches Familienrecht, 1983, S. 60 m. Nachw. aus der rum. Rsp.).

Ein **Unterhaltsverzicht** würde aus der Sicht des rumänischen Rechts aus sozialpolitischen Gründen wohl ebenfalls für nichtig gehalten werden (Gralla/Leonhardt, Das Unterhaltsrecht in Osteuropa, 1989, S. 182).

Der **Versorgungsausgleich** ist im rumänischen Recht unseres Wissens nicht bekannt. Bei Anwendung des rumänischen Rechts würde somit ein Versorgungsausgleich nicht durchgeführt werden.