

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Pimmer als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Schramm, Dr. Gitschthaler, Univ.-Prof. Dr. Kodek und Dr. Nowotny als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei P***** E*****, vertreten durch Mag. Isabella Lichtenstrasser, Rechtsanwältin in Wien als Verfahrenshelferin, gegen die beklagte Partei Dr. M***** V*****, vertreten durch Thiery & Ortenburger Rechtsanwälte OG in Wien, wegen Ehescheidung, infolge Revisionsrekurses der klagenden Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 28. Jänner 2011, GZ 45 R 487/10s-147, womit der Beschluss des Bezirksgerichts Innere Stadt Wien vom 31. Mai 2010, GZ 9 C 175/07p-136, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

B e s c h l u s s

gefasst:

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Die Beschlüsse der Vorinstanzen werden aufgehoben. Die Rechtssache wird zur Fortsetzung des Verfahrens über die Klage unter Abstandnahme vom gebrauchten Zurückweisungsgrund zurückverwiesen.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit 5.150,84 EUR (davon 848,80 EUR USt und 28 EUR Barauslagen) bestimmten Kosten des Zwischenstreits aller drei Instanzen binnen 14 Tagen zu ersetzen.

B e g r ü n d u n g :

Die Klägerin ist iranische Staatsbürgerin, der Beklagte ist iranischer und österreichischer Staatsbürger. Sie haben am 7. 11. 2003 vor dem Notariat Nr 356 in Teheran die Ehe geschlossen.

Im Jahr 2007 brachte der Ehemann beim Allgemeinen Familiengericht in Teheran eine Scheidungsklage ein. Es wurde in diesem Verfahren von Nahit Sarlahi vertreten. Vertreterin der Klägerin in diesem Scheidungsverfahren war die Rechtsanwältin Giti Pourfazel. Zuvor hatte die Klägerin einem Vertrauten und guten Freund, Herrn Saremi, Vollmacht erteilt, damit dieser die entsprechenden Schritte setzen kann, dass die Klägerin im Scheidungsverfahren im Iran vertreten ist. Im Scheidungsverfahren hatte die Klägerin auch regelmäßig Kontakt zu ihrer iranischen Anwältin.

Nach Einbringung der Klage wurde der Akt einem Schiedsgericht übermittelt, um Differenzen der Ehepartner vielleicht lösen zu können. Klägerin und Beklagter machten Vertrauenspersonen namhaft, die zusammen mit einem Schiedsrichter versuchten, eine Lösung zu finden. Dem Schiedsgericht gelang es jedoch nicht, eine Konsenslösung

herbeizuführen. Daher fällte das Familiengericht am 20. 10. 2007 das Urteil und erlaubte dem Ehemann, nach Begleichung seiner finanziellen Verpflichtungen die Scheidung eintragen zu lassen. Gleichzeitig entschied es, dass die Klägerin keinen Anspruch auf die Hälfte des Vermögens des Beklagten hat.

Am 17. 11. 2007 erhob die Rechtsanwältin der Klägerin eine Berufung gegen das Urteil vom 20. 10. 2007. Sie führte darin aus, dass der Beklagte österreichischer Staatsbürger sei und seit 27 Jahren in Österreich lebe. Im Wesentlichen enthält diese Berufung wirtschaftliche Argumente. Mit Urteil des Berufungsgerichts der Provinz Teheran vom 22. 1. 2008 wurde der Berufung nicht Folge gegeben, weil die Berufungswerberin keine ausreichende Begründung vorgebracht habe, die eine Aufhebung des bekämpften Urteils rechtfertigen würde. Daraufhin wandte sich die Klägerin an den Höchsten Gerichtshof der Islamischen Republik Iran. Dieser stellte in der Entscheidung vom 14. 6. 2008 fest, dass die Rechtsanwältin der Klägerin nicht die entsprechende Vollmacht vorgelegt habe, und wies das Berufungsgericht an, die entsprechenden Maßnahmen zu einer allfälligen Berichtigung zu setzen. Nach Wiedervorlage des Aktes stellte der Höchste Gerichtshof der Islamischen Republik Iran am 30. 8. 2008 fest, dass eine gültige Bevollmächtigung für die Revisionsinstanz nicht vorliege.

Gemäß einer Bestätigung der Kanzlei der Geschäftsstelle 62 des Familiengerichts 2 Teheran vom 8. 3. 2009 ist das iranische Scheidungsurteil rechtskräftig.

Am 27. 10. 2008 wurde die Scheidung vom Notariat 145 für Ehescheidungsangelegenheiten in Teheran registriert, nachdem der Beklagte seinen finanziellen Verpflichtungen, die ihm im Urteil auferlegt worden waren,

nachgekommen war. Diese Registrierung hat die Vertreterin der Klägerin zur Kenntnis genommen und in Vertretung angenommen.

Die Klägerin war und ist in ihrer Reisefreiheit nicht eingeschränkt.

Mit der am 12. 9. 2007 eingebrachten Klage begehrt die Klägerin - gestützt auf § 49 EheG - die Scheidung. Das Verschulden an der unheilbaren Zerrüttung der Ehe treffe alleine den Beklagten. Das iranische Recht benachteilige Frauen erheblich. So könne eine Frau nur mit Zustimmung ihres Ehemanns aus dem Iran ausreisen. Der Beklagte würde dem nicht zustimmen, was eine Verletzung des rechtlichen Gehörs bedeute. Die Entscheidung des Höchsten Gerichtshofs in Teheran sei der Klägerin nicht zugestellt worden.

Der Beklagte beantragte, die Klage zurück- oder abzuweisen, weil die Ehe bereits im Iran rechtskräftig geschieden worden sei. Nach dem Freundschafts- und Niederlassungsvertrag zwischen Österreich und dem Iran seien Scheidungsurteile anzuerkennen. Die Klägerin sei im Scheidungsverfahren im Iran vertreten gewesen. Der Beklagte habe bei der iranischen Botschaft die Erklärung abgegeben, dass die Klägerin jederzeit aus- und einreisen könne.

Das Erstgericht wies die Klage zurück. Es traf die eingangs wiedergegebenen Feststellungen. Rechtlich führte es aus, die Ehe der Streitparteien sei als geschieden anzusehen. Gründe, die Anerkennung dieser Entscheidung zu verweigern, lägen nicht vor. Die Klägerin sei durch eine Rechtsanwältin vertreten gewesen. Es sei davon auszugehen, dass diese ihr die fachliche Beratung gegeben habe. Die Klägerin habe es selbst zu vertreten, wenn sie nicht für eine ordnungsgemäße Bevollmächtigung im weiteren Verfahren

gesorgt habe. Es sei nicht das iranische Rechtssystem zu überprüfen. Ausschlaggebend sei, ob die vorgelegte Entscheidung den Grundwertungen des österreichischen Rechtssystems entspreche. Aus den vorliegenden Entscheidungen ergäben sich keinerlei Hinweise, dass eine solche Entsprechung nicht angenommen werden könne. Von einer Heimatentscheidung könne nicht ausgegangen werden, weil der Beklagte auch die österreichische Staatsbürgerschaft besitze.

Das Rekursgericht bestätigte diese Entscheidung. Wo es an einem zwischenstaatlichen Vertrag mangle, begründe ein ausländisches Scheidungsverfahren Streitanhängigkeit, wenn das Urteil in Österreich anerkannt werden könne. Eine in Österreich anzuerkennende Entscheidung eines ausländischen Gerichts sei so zu beurteilen, als wäre sie von einem inländischen Gericht gefällt worden. Ein in Österreich zu einem späteren Zeitpunkt erhobenes Begehren sei wegen entschiedener Rechtssache zurückzuweisen. Bei (stattgebenden) ausländischen Rechtsgestaltungsurteilen dominiere die Gestaltungswirkung vor der Rechtskraftwirkung; nur ihr komme hier Bedeutung zu. Die Gestaltungswirkung ändere das zugrundeliegende materielle Recht. Ob einem ausländischen Rechtsgestaltungsurteil im Inland bindende Wirkung zukommen könne, richte sich bei Fehlen besonderer staatsvertraglicher Regelungen nach den Regeln des internationalen Privatrechts. Ausländische stattgebende Eheurteile wirkten im Inland nur zufolge der Anerkennung. Im Anlassfall richte sich die Anerkennung nach §§ 97 bis 99 AußStrG. Die Klägerin habe Kenntnis vom iranischen Scheidungsverfahren gehabt, in dem sie auch anwaltlich vertreten gewesen sei. Die Behauptung der Klägerin, der

Beklagte hätte ihre Reisefreiheit jederzeit widerrufen können, weshalb sie der Scheidungsverhandlung im Iran nicht habe beiwohnen können, bilde keinen Verweigerungsgrund, weil sie ohnehin anwaltlich vertreten gewesen sei. Es lägen auch die Verweigerungsgründe des § 97 Abs 2 Z 3 und 4 AußStrG nicht vor. Das iranische Scheidungsrecht sehe widerrufliche und unwiderrufliche Scheidungen vor. Bei einer unwiderruflichen Scheidung habe der Mann innerhalb des Ede (§§ 1150 ff ZGB, Wartezeit in der Dauer von drei Monatsblutungen) ein Recht zur Rückkehr. Laut Scheidungsurteil sei die Scheidung im Iran nach Radj'i-Art erfolgt und liege eine widerrufliche Scheidung durch den Mann vor. Eine derartige Scheidung hindere nicht die Anerkennung in Österreich, wenn dem Mann innerhalb einer relativ kurzen Frist von ca drei Monaten und zehn Tagen die Erlaubnis eingeräumt werde, zu seiner Frau zurückzukehren, zumal diese Frist leicht überblickbar und im Anlassfall längst abgelaufen sei und auch die Ehefrau grundsätzlich die Scheidung wolle.

Das Rekursgericht ließ den ordentlichen Revisionsrekurs zu, weil zur Anerkennungsfähigkeit von Radj'i-Scheidungen im Iran und zur Frage, inwieweit Rechtskraftbestätigungen eines ausländischen Staats im Anerkennungsverfahren (inhaltlich) zu prüfen seien, oberstgerichtliche Rechtsprechung fehle.

Der Revisionsrekurs der Klägerin ist zulässig und berechtigt.

Die - wie gezeigt werden wird - Privatscheidung der Ehe der Streitteile durch den beklagten Ehemann im Iran nach iranischem Recht hindert eine Sachentscheidung über die vorliegende Scheidungsklage nicht, weil sie in Österreich nicht anzuerkennen ist:

Die Anerkennung ausländischer Entscheidungen über den Bestand einer Ehe richtet sich gemäß § 100 AußStrG primär nach völkerrechtlichen Abkommen oder Rechtsakten der Europäischen Union. Die Verordnung (EG) Nr 2201/2003 des Rates über die Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr 1347/2000, vom 27. 1. 2003 („EheVO“, auch „Brüssel IIa“) ist im Anlassfall nicht anwendbar, weil Privatscheidungen, an denen keine Behörde eines Mitgliedstaats mitgewirkt hat, nicht in den Anwendungsbereich der Verordnung fallen (Art 21 ff EheVO; *Rauscher in Rauscher*, EuZPR/EuIPR [2010] Art 2 Brüssel IIa-VO Rz 9 mwN).

Entgegen der Auffassung des Beklagten regelt der Freundschafts- und Niederlassungsvertrag zwischen der Republik Österreich und dem Kaiserreich Iran, BGBl 1966/45 („Freundschafts- und Niederlassungsvertrag“), nicht die Anerkennung iranischer Scheidungen in Österreich.

Art 10 des Vertrags lautet:

„Die Angehörigen einer Hohen Vertragschließenden Partei genießen auf dem Gebiet der anderen Partei, was den gerichtlichen und behördlichen Schutz ihrer Person und ihres Eigentums anbelangt, die gleiche Behandlung wie die Angehörigen der meistbegünstigten Nation.

Sie haben insbesondere freien, ungehinderten Zutritt zu den Gerichten und können vor diesen unter denselben Bedingungen auftreten, wie die Angehörigen der meistbegünstigten Nation. Die Fragen, betreffend das Armenrecht und die Prozeßkostensicherstellung, sind

Gegenstand einer besonderen Gegenseitigkeitserklärung, die dem vorliegenden Vertrag angeschlossen ist.

In Angelegenheiten der Eheschließung, des ehelichen Güterrechtes, der Ehescheidung und Ehetrennung, der Mitgift, der Vaterschaft, der Abstammung, der Annahme an Kindesstatt, der Rechts- und Handlungsfähigkeit, der Großjährigkeit, der Vormundschaft, der gesetzlichen und testamentarischen Erbfolge bleiben die Angehörigen einer Hohen Vertragschließenden Partei auf dem Gebiete der anderen Partei den Bestimmungen des in ihrem Heimatstaat geltenden Rechtes unterworfen.

Von der Anwendung dieser Gesetze kann die andere Vertragschließende Partei nur in Ausnahmefällen und lediglich insoweit abweichen, als dies einer allgemeinen, auch allen anderen ausländischen Staaten gegenüber gepflogenen Übung entspricht. Die Tatsache, dass eine Ehe gemäß den Formvorschriften des Eheschließungsortes abgeschlossen wurde, oder dass ein Testament gemäß den Formvorschriften des Errichtungsortes verfasst wurde, und nicht gemäß den Formvorschriften des Rechtes des Heimatstaates, berührt nicht die Gültigkeit dieser Handlungen.“

Art 10 Abs 3 des Freundschafts- und Niederlassungsvertrags behandelt nicht die Frage der Anerkennung einer Ehescheidung, die in einem der Vertragsstaaten erfolgte, sondern ist eine Kollisionsnorm, die innerhalb des Anwendungsbereichs des Vertrags in den erfassten Bereichen dem autonomen österreichischen Kollisionsrecht nach dem IPRG (hier dem § 20 IPRG) vorgeht (vgl. *Verschraegen in Rummel*, ABGB³ § 20 IPRG wo der Vertrag mit dem Iran als ein dem IPRG vorgehender Staatsvertrag angeführt ist). Im Bereich des Familienrechts bleiben nach dieser Norm ihrem jeweiligen Heimatrecht nur

Parteien unterworfen, die beide ein und demselben Vertragsstaat des Abkommens angehören. Daher fallen österreichisch-iranische Doppelstaater - wie der Beklagte - nicht unter den Freundschafts- und Niederlassungsvertrag. Dessen Sinn ist es, den Staatsangehörigen des jeweils anderen Vertragsstaats in dem vom Abkommen geregelten Bereich grundsätzlich die gleichen Rechte und Pflichten wie den eigenen Staatsangehörigen zukommen zu lassen. Dieser Privilegierung bedarf nicht, wer beide Staatsangehörigkeiten besitzt, weil ihm ohnehin die mit beiden Staatsangehörigkeiten jeweils verbundene Rechtsstellung zusteht (vgl zum vergleichbaren Art 8 Abs 3 Niederlassungsabkommen zwischen dem Deutschen Reich und dem Kaiserreich Persien vom 17. 2. 1929, RGBI 1930 II 1002, 1006, RGBI 1931 II 9; BGBl 1955 II 829, iVm dem Schlussprotokoll: BGHZ 60, 68; BGHZ 60, 322; BVerfG NJW-RR 2007, 577; *Mankowski* in *Staudinger*, BGB [2011] Art 14 EGBGB Rz 5 f mwN; *Schotten/Wittkowski*, Das deutsch-iranische Niederlassungsabkommen im Familien- und Erbrecht, FamRZ 1995, 264).

Eine ausländische Entscheidung über die Ehescheidung wird gemäß § 97 Abs 1 AußStrG in Österreich anerkannt, wenn sie rechtskräftig ist und kein Grund zur Verweigerung der Anerkennung vorliegt. Die Anerkennung kann als Vorfrage selbstständig beurteilt werden, ohne dass es eines besonderen Verfahrens bedarf (§ 97 Abs 1 letzter Satz AußStrG). Die Anerkennung ist ua zu verweigern, wenn sie den Grundwertungen der österreichischen Rechtsordnung (*ordre public*) offensichtlich widerspricht (§ 97 Abs 2 Z 1 AußStrG). Der Begriff „Entscheidung“ ist - wie der erkennende Senat bereits ausgesprochen hat (6 Ob 189/06x

ZfRV 2007/6, 35 [*Nademleinsky*]) - weit zu verstehen und nicht auf konstitutive Entscheidungen einer ausländischen Behörde über die Auflösung bzw den Bestand einer Ehe einzuschränken. Vielmehr reicht es aus, dass das Gericht (die Behörde) an der Ehescheidung - wenngleich nur durch Abhaltung eines Schlichtungsverfahrens oder durch Registrierung der Scheidung - mitgewirkt hat. Auch Privatscheidungen (wie eine islam-rechtliche Verstoßung der Ehefrau [talaq]), die unter Mitwirkung (sei es auch nur durch Beurkundung) einer Behörde zustande gekommen sind, werden daher von § 97 AußStrG erfasst (*Nademleinsky/Neumayr*, Internationales Familienrecht Rz 05.73).

Für den Bereich des Familienrechts bietet das iranische Recht kein einheitliches Rechtssystem an, sondern es verweist interpersonal (im Anlassfall: interreligiös) auf begrenzt geltende Teilrechtsordnungen weiter (vgl Art 12 und 13 der Verfassung der Islamischen Republik, Übersetzung bei *Enayat* in *Bergmann/Ferid*, Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, Länderteil Iran 165 f; BGHZ 160, 322 = FamRZ 2004, 1952 mwN). Die Parteien sind schiitischen Glaubens (vgl die beglaubigte Übersetzung der Scheidungsurkunde AS 299 in ON 71). Der Scheidung liegen nach den vorgelegten Urkunden, insbesondere der beglaubigten Übersetzung des Urteils des Allgemeinen Familiengerichts vom 20. 10. 2007, und auch unstreitig daher die §§ 1133 bis 1157 iranZGB und das von der Versammlung zur Feststellung der Ordnungsmäßigkeit der Normen am 28. 8. 1371 (= 19. 11. 1992) bewilligte Gesetz zur Berichtigung der Scheidungsnormen zugrunde (Übersetzung bei *Enayat* in *Bergmann/Ferid*, Internationales Ehe- und

Kindschaftsrecht, Länderteil Iran 127 - 129, 139). Nach diesen Normen gilt:

Ein Mann kann sich, wann immer er will, scheiden lassen (§ 1133 iranZGB). Die Scheidung muss durch die Scheidungsformel und bei Anwesenheit mindestens zweier gerechter Männer, welche die Scheidung hören, durchgeführt werden (§ 1134 iranZGB). Die Scheidungsformel kann durch einen Vertreter ausgeführt werden (§ 1138 iranZGB). Die Scheidung ist also eine einseitige Erklärung, die entweder durch den Mann oder durch seinen Vertreter abgegeben werden kann. Selbst wenn die Frau nach Anrufung des Gerichts das Recht zugesprochen bekommen hat, sich von ihrem Ehemann scheiden lassen zu dürfen (vgl. § 1130 iranZGB), ist der einzige Weg, wie die Ehe geschieden werden kann, dass der Mann durch seine Erklärung die Ehe scheidet. Weigert er sich, kann das Gericht die Ehe nur dadurch scheiden, dass es als gesetzlicher Vertreter des Mannes fungiert. Das Gericht gibt somit keine eigene Erklärung ab, sondern spricht die Scheidungsformel nur an Stelle des Ehemannes aus. Die Scheidung ist also immer eine Willenserklärung des Mannes, wobei der Mann aber seiner Frau das Recht einräumen kann, ihn bei der Scheidung zu vertreten (*Enayat in Bergmann/Ferid, Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, Länderteil Iran 61 mwN*). Wenngleich das Gesetz für das Scheidungsverfahren die Beteiligung des Gerichts verlangt (vgl. *Enayat in Bergmann/Ferid, Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, Länderteil Iran 63 mwN*), so ist doch weder die Beteiligung des Gerichts noch die Eintragung der Scheidung eine Wirksamkeitsvoraussetzung. Sobald der Mann die nötige Scheidungsformel unter Anwesenheit zweier gerechter, also gesetzestreuer Männer nach § 1134 iranZGB ausspricht, sind

die Parteien geschieden (*Enayat* in *Bergmann/Ferid*, Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, Länderteil Iran 63 mwN).

Das Urteil des Allgemeinen Familiengerichts vom 20. 10. 2007 spricht denn auch nicht konstitutiv die Scheidung aus; vielmehr „erlaubt das Gericht dem Ehemann ein Amt für Eintragung für Scheidung aufzusuchen und nach der Bezahlung von 14 Goldmünzen ... als Morgengabe an seine Ehefrau und 40 Millionen Ris als Gehaltersatz für 4 gemeinsame Ehejahre und 1,5 Millionen Toman als Unterhalt für seine Ehefrau für die Zeit der 'Ode', seine Ehefrau durch eine 'Roj'i' Scheidung zu scheiden.“ (vgl Urteil in ON 95, S 377 ff samt Übersetzung). Die Scheidung, auf die sich der Beklagte beruft, ist daher eine einseitige Verstoßung (*talaq*) nach iranischem Recht.

Wie bereits ausgesprochen wurde, widerspricht dem inländischen (materiellen) *ordre public* (bei ausreichendem Inlandsbezug) die Anerkennung einer islam-rechtlichen Verstoßung der Ehefrau durch den Ehemann (*talaq*) ohne Einverständnis der Ehefrau (8 Ob 399/97b; 6 Ob 189/06x mwN; *Nademleinsky/Neumayr*, Internationales Familienrecht Rz 05.76 mwN). Im Anlassfall ist durch den - unstrittigen - gewöhnlichen Aufenthalt der Streitteile im Inland ein ausreichender Inlandsbezug gegeben. Dass die Klägerin mit einer Verstoßung von Anfang an nicht einverstanden war, ergibt sich daraus, dass sie die Scheidungsklage in Österreich knapp nach der Einleitung des Verfahrens im Iran durch den Beklagten einbrachte und weiter betrieb.

Der iranischen Privatscheidung ist daher gemäß § 97 Abs 2 Z 1 AußStrG die Anerkennung zu verweigern,

sodass die Zurückweisung der Scheidungsklage zu beheben war.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 41, 50 ZPO. Die Kosten der Klage und der Mitteilung vom 3. 10. 2007 sind nicht Kosten des Zwischenstreits, sondern Verfahrensaufwand des Hauptverfahrens.

Oberster Gerichtshof,
Wien, am 13. Oktober 2011
Dr. P i m m e r
Für die Richtigkeit der Ausfertigung
die Leiterin der Geschäftsabteilung: