

# TE OGH 2000/5/17 2Ob166/98w

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 17.05.2000

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Niederreiter als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schinko, Dr. Tittel, Dr. Baumann und Hon. Prof. Dr. Danzl als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Dr. Cherif Med K\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Georg Stenitzer, Rechtsanwalt in 2136 Laa an der Thaya, wider die beklagte Partei Evaline H. K\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Walter Mardetschläger, Dr. Peter Mardetschläger, Rechtsanwälte in 1070 Wien, wegen Ehescheidung, infolge außerordentlicher Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Berufungsgericht vom 24. März 1998, GZ 43 R 926/96m-33, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Bezirksgerichtes Josefstadt vom 10. Juli 1996, GZ 1 C 216/95w-22, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei hat die Kosten ihres Rechtsmittels selbst zu tragen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die Streitteile schlossen am 8. 5. 1965 im Staat Ohio, Kreis Hamilton, USA, die Ehe. Beide Parteien sind Staatsangehörige der Vereinigten Staaten Amerikas, ihr letzter gemeinsamer Aufenthalt war in Wien, wo die Beklagte immer noch wohnt. Der Kläger war bei Einbringung der Klage Beamter der Suchtstoffabteilung der Vereinten Nationen in Wien.

Der Kläger begehrt die Scheidung der Ehe gestützt auf § 55 EheG. Die häusliche Gemeinschaft der Ehegatten sei bereits seit Ende Juni 1989 aufgehoben. Seit diesem Zeitpunkt gebe es keinen gemeinsamen Haushalt und keine ehelichen Beziehungen mehr. Die Ehe sei tiefgründend und unheilbar zerrüttet. Der Kläger begehrt die Scheidung der Ehe gestützt auf Paragraph 55, EheG. Die häusliche Gemeinschaft der Ehegatten sei bereits seit Ende Juni 1989 aufgehoben. Seit diesem Zeitpunkt gebe es keinen gemeinsamen Haushalt und keine ehelichen Beziehungen mehr. Die Ehe sei tiefgründend und unheilbar zerrüttet.

Die Beklagte beantragt die Abweisung des Klagebegehrens. Es sei amerikanisches Recht anzuwenden, weil beide Streitteile Staatsbürger der Vereinigten Staaten von Amerika seien und die Ehe auch nicht in Österreich geschlossen worden sei. Entgegen dem Vorbringen des Klägers habe dieser erst im April 1990 die häusliche Gemeinschaft aufgelöst. Für den Fall der Anwendung österreichischen Rechtes erhob die Klägerin Widerspruch gemäß § 55 Abs 2 EheG und stellte überdies für den Fall der Stattgebung der Klage den Antrag, gemäß § 61 Abs 3 EheG das alleinige Verschulden des Klägers an der Zerrüttung der Ehe auszusprechen. Zudem verwies sie auf die diplomatische Immunität des Klägers als Beamter der Vereinten Nationen. Weiters erhob sie die Einrede der bereits entschiedenen

Rechtssache auf Grund der Rücknahme der Ehescheidungsklage im Verfahren 2 C 71/92 des Bezirksgerichtes Döbling. Die Beklagte beantragt die Abweisung des Klagebegehrens. Es sei amerikanisches Recht anzuwenden, weil beide Streitparteien Staatsbürger der Vereinigten Staaten von Amerika seien und die Ehe auch nicht in Österreich geschlossen worden sei. Entgegen dem Vorbringen des Klägers habe dieser erst im April 1990 die häusliche Gemeinschaft aufgelöst. Für den Fall der Anwendung österreichischen Rechtes erhob die Klägerin Widerspruch gemäß Paragraph 55, Absatz 2, EheG und stellte überdies für den Fall der Stattgebung der Klage den Antrag, gemäß Paragraph 61, Absatz 3, EheG das alleinige Verschulden des Klägers an der Zerrüttung der Ehe auszusprechen. Zudem verwies sie auf die diplomatische Immunität des Klägers als Beamter der Vereinten Nationen. Weiters erhob sie die Einrede der bereits entschiedenen Rechtssache auf Grund der Rücknahme der Ehescheidungsklage im Verfahren 2 C 71/92 des Bezirksgerichtes Döbling.

Das Erstgericht sprach aus, dass die zwischen den Streitparteien geschlossene Ehe gemäß § 55 Abs 3 EheG mit der Wirkung geschieden werde, dass sie mit Rechtskraft des Urteiles aufgelöst sei; weiters stellte es gemäß § 61 Abs 3 EheG fest, dass das Verschulden an der Zerrüttung der Ehe den Kläger treffe. Das Erstgericht sprach aus, dass die zwischen den Streitparteien geschlossene Ehe gemäß Paragraph 55, Absatz 3, EheG mit der Wirkung geschieden werde, dass sie mit Rechtskraft des Urteiles aufgelöst sei; weiters stellte es gemäß Paragraph 61, Absatz 3, EheG fest, dass das Verschulden an der Zerrüttung der Ehe den Kläger treffe.

Es stellte - neben den eingangs wiedergegebenen Feststellungen - noch folgenden Sachverhalt fest: Der Kläger ist seit 1979 in Österreich als UN-Diplomat tätig, zuvor war er als UNO-Bediensteter für einige Jahre in der Schweiz tätig, wo er auch gemeinsam mit der Beklagten gelebt hatte. In den USA hat keiner der beiden Streitparteien einen Wohnsitz, die Beklagte hält sich jedoch drei bis fünf Monate pro Jahr in den USA auf, wo sie auch Liegenschaftsvermögen besitzt, um ihre Angehörigen zu besuchen und teilweise auch um zu arbeiten. Der Kläger ist bereits vor seinem Auszug aus der letzten gemeinsamen Ehemwohnung in Wien Ende Juli/Anfang August 1989 eine ehewidrige Beziehung mit Susanne S\*\*\*\*\* eingegangen und lebt inzwischen mit dieser in aufrechter Lebensgemeinschaft in L\*\*\*\*\*. Die letzten ihm gehörigen Fahrnisse hat er im April 1990 mit einem LKW aus der ehemaligen Ehemwohnung entfernt.

In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht aus, die Voraussetzungen und Wirkungen der Scheidung einer Ehe seien nach dem für die persönlichen Rechtswirkungen der Ehe maßgebenden Recht im Zeitpunkt der Ehescheidung, im vorliegenden Fall gemäß § 18 Abs 1 Z 1 IPRG nach dem Recht der USA zu beurteilen; die Anwendung des Rechtes der USA sei auf die eigene Jurisdiktion beschränkt. Nach amerikanischem Rechtsdenken solle das ausländische Gericht, wenn nach dem Recht der USA die Jurisdiktion ausländischer Gerichte in Statussachen über ihre Staatsbürger zu bejahen sei, auch dessen ausländisches Recht anwenden, woraus folge, dass bei Vorliegen der Jurisdiktion österreichischer Gerichte bei der Scheidung von Staatsbürgern der USA österreichisches Scheidungsrecht anzuwenden sei. Da einem auf Auflösung der häuslichen Gemeinschaft gestützten Scheidungsbegehren gemäß § 55 Abs 3 EheG jedenfalls stattzugeben sei, wenn diese seit sechs Jahren aufgehoben sei, sei die von der Beklagten beantragte Härteabwägung iSd § 55 Abs 2 EheG nicht durchzuführen gewesen. Das Verschulden an der Zerrüttung der Ehe treffe den Kläger. In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht aus, die Voraussetzungen und Wirkungen der Scheidung einer Ehe seien nach dem für die persönlichen Rechtswirkungen der Ehe maßgebenden Recht im Zeitpunkt der Ehescheidung, im vorliegenden Fall gemäß Paragraph 18, Absatz eins, Ziffer eins, IPRG nach dem Recht der USA zu beurteilen; die Anwendung des Rechtes der USA sei auf die eigene Jurisdiktion beschränkt. Nach amerikanischem Rechtsdenken solle das ausländische Gericht, wenn nach dem Recht der USA die Jurisdiktion ausländischer Gerichte in Statussachen über ihre Staatsbürger zu bejahen sei, auch dessen ausländisches Recht anwenden, woraus folge, dass bei Vorliegen der Jurisdiktion österreichischer Gerichte bei der Scheidung von Staatsbürgern der USA österreichisches Scheidungsrecht anzuwenden sei. Da einem auf Auflösung der häuslichen Gemeinschaft gestützten Scheidungsbegehren gemäß Paragraph 55, Absatz 3, EheG jedenfalls stattzugeben sei, wenn diese seit sechs Jahren aufgehoben sei, sei die von der Beklagten beantragte Härteabwägung iSd Paragraph 55, Absatz 2, EheG nicht durchzuführen gewesen. Das Verschulden an der Zerrüttung der Ehe treffe den Kläger.

Das Berufungsgericht bestätigte das Urteil des Erstgerichtes und sprach aus, dass die ordentliche Revision nicht zulässig sei. Zuvor hatte es im Wege einer Anfrage das Bundesministerium für Justiz um Mitteilung ersucht, welche berufliche Stellung der Kläger bei den Vereinten Nationen inne habe, ob und in welchem Umfang ihm als Beschäftigtem der Vereinten Nationen sowie der Beklagten auf Grund des Eheverhältnisses Immunität in Bezug auf das anhängige Ehescheidungsverfahren zukomme. Weiters hatte es um Abklärung ersucht, ob auf eine allenfalls vorliegende

Immunität des Klägers und der Beklagten verzichtet werde. Das Bundesministerium für Auswärtige Angelegenheiten hatte in der Folge im Wege des Bundesministeriums für Justiz mitgeteilt, dass der Kläger als hochrangiger Beamter der Vereinten Nationen Inhaber einer roten Legitimationskarte des Bundesministeriums für Auswärtige Angelegenheiten sei und ihm daher jene Immunitäten gewährt würden, wie sie die österreichische Bundesregierung den Mitgliedern vergleichbaren Ranges des Personals der bei der Republik Österreich beglaubigten Leitern diplomatischer Vertretungsbehörden einräume (Abschnitt 28 iVm Abschnitt 41 des UNIDO-Übereinkommen) dh diplomatische Immunität vor der österreichischen Zivil-, Verwaltungs- und Strafergerichtsbarkeit. Die Beklagte sei am 10. 10. 1996 vom Büro der Vereinten Nationen in Wien abgemeldet worden und habe ihre rote Legitimationskarte dem Bundesministerium für Auswärtige Angelegenheiten retourniert. Sie halte sich daher ab diesem Zeitpunkt als Privatperson in Österreich auf und könne seither keinerlei diplomatische Immunität einwenden. Das Berufungsgericht bestätigte das Urteil des Erstgerichts und sprach aus, dass die ordentliche Revision nicht zulässig sei. Zuvor hatte es im Wege einer Anfrage das Bundesministerium für Justiz um Mitteilung ersucht, welche berufliche Stellung der Kläger bei den Vereinten Nationen inne habe, ob und in welchem Umfang ihm als Beschäftigtem der Vereinten Nationen sowie der Beklagten auf Grund des Eheverhältnisses Immunität in Bezug auf das anhängige Ehescheidungsverfahren zukomme. Weiters hatte es um Abklärung ersucht, ob auf eine allenfalls vorliegende Immunität des Klägers und der Beklagten verzichtet werde. Das Bundesministerium für Auswärtige Angelegenheiten hatte in der Folge im Wege des Bundesministeriums für Justiz mitgeteilt, dass der Kläger als hochrangiger Beamter der Vereinten Nationen Inhaber einer roten Legitimationskarte des Bundesministeriums für Auswärtige Angelegenheiten sei und ihm daher jene Immunitäten gewährt würden, wie sie die österreichische Bundesregierung den Mitgliedern vergleichbaren Ranges des Personals der bei der Republik Österreich beglaubigten Leitern diplomatischer Vertretungsbehörden einräume (Abschnitt 28 in Verbindung mit Abschnitt 41 des UNIDO-Übereinkommen) dh diplomatische Immunität vor der österreichischen Zivil-, Verwaltungs- und Strafergerichtsbarkeit. Die Beklagte sei am 10. 10. 1996 vom Büro der Vereinten Nationen in Wien abgemeldet worden und habe ihre rote Legitimationskarte dem Bundesministerium für Auswärtige Angelegenheiten retourniert. Sie halte sich daher ab diesem Zeitpunkt als Privatperson in Österreich auf und könne seither keinerlei diplomatische Immunität einwenden.

Am 20. 3. 1998 langte der vom Bundesministerium für Justiz übermittelte Bericht des UN-Büros in Wien beim Berufungsgericht ein, in dem das UN-Büro auf Art 32 Pkt 3 des Wiener Übereinkommens für Diplomaten verwies und weiters mitteilte, zur Beurteilung eines allfälligen Verzichts auf die Immunität seien weitere Informationen über das Verfahren erforderlich, insbesondere auch darüber, ob die Immunität im Verfahren erster Instanz erörtert worden sei. Am 20. 3. 1998 langte der vom Bundesministerium für Justiz übermittelte Bericht des UN-Büros in Wien beim Berufungsgericht ein, in dem das UN-Büro auf Artikel 32, Pkt 3 des Wiener Übereinkommens für Diplomaten verwies und weiters mitteilte, zur Beurteilung eines allfälligen Verzichts auf die Immunität seien weitere Informationen über das Verfahren erforderlich, insbesondere auch darüber, ob die Immunität im Verfahren erster Instanz erörtert worden sei.

Rechtlich vertrat das Berufungsgericht die Auffassung, dass zwar der Mangel der inländischen Gerichtsbarkeit, wozu auch die Einrede der Immunität gehöre, in jeder Lage des Verfahrens wahrzunehmen und die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der Entscheidung über das Vorliegen der inländischen Gerichtsbarkeit maßgebend sei. Die Beklagte unterliege aber ausgehend von der Mitteilung des Bundesministeriums für Auswärtige Angelegenheiten jedenfalls der österreichischen Jurisdiktionsbefugnis und auch hinsichtlich des Klägers sei nicht von einer die ausländische Gerichtsbarkeit ausschließenden Immunität auszugehen; der Kläger leite schließlich aus der ihm zuerkannten Immunität im vorliegenden Fall keine Rechte ab, sondern strebe selbst die Rechtsdurchsetzung vor dem zuständigen inländischen Gericht an.

Zur Frage des anzuwendenden Rechts führte das Berufungsgericht aus, dass US-amerikanisches materielles Scheidungsrecht heranzuziehen sei, weil gemäß § 18 Abs 1 Z 1 IPRG für das Ehwirkungs- und Scheidungsstatut das Personalstatut der Parteien, die beide Staatsangehörige der USA seien, maßgebend sei. Unter Hinweis auf die bereits vom Erstgericht herangezogene Entscheidung JBl 1981, 36 sei im vorliegenden Fall allerdings österreichisches Scheidungsrecht anzuwenden; die Anwendung des Rechtes der USA sei auf die eigene Jurisdiktion beschränkt. Sei nach dem Recht der USA die Jurisdiktion ausländischer Gerichte in Statussachen über ihre Staatsbürger zu bejahen, so solle nach amerikanischem Rechtsdenken das angerufene Gericht auch sein heimisches Recht anwenden. Da nach den unbekämpft gebliebenen erstgerichtlichen Feststellungen die häusliche Gemeinschaft der Parteien bereits seit sechs

Jahren aufgehoben sei, sei dem Scheidungsbegehren gemäß § 55 Abs 3 EheG jedenfalls stattzugeben. Die Rücknahme einer auf mehr als 3 Jahre langen Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft gegründeten Vorklage begründe mangels Identität des Streitgegenstandes nicht den Einwand der entschiedenen Rechtssache, weil die vorliegende Scheidungsklage auf die Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft seit 6 Jahren gegründet worden sei. Zur Frage des anzuwendenden Rechts führte das Berufungsgericht aus, dass US-amerikanisches materielles Scheidungsrecht heranzuziehen sei, weil gemäß Paragraph 18, Absatz eins, Ziffer eins, IPRG für das Ehwirkungs- und Scheidungsstatut das Personalstatut der Parteien, die beide Staatsangehörige der USA seien, maßgebend sei. Unter Hinweis auf die bereits vom Erstgericht herangezogene Entscheidung JBI 1981, 36 sei im vorliegenden Fall allerdings österreichisches Scheidungsrecht anzuwenden; die Anwendung des Rechtes der USA sei auf die eigene Jurisdiktion beschränkt. Sei nach dem Recht der USA die Jurisdiktion ausländischer Gerichte in Statussachen über ihre Staatsbürger zu bejahen, so solle nach amerikanischem Rechtsdenken das angerufene Gericht auch sein heimisches Recht anwenden. Da nach den unbekämpft gebliebenen erstgerichtlichen Feststellungen die häusliche Gemeinschaft der Parteien bereits seit sechs Jahren aufgehoben sei, sei dem Scheidungsbegehren gemäß Paragraph 55, Absatz 3, EheG jedenfalls stattzugeben. Die Rücknahme einer auf mehr als 3 Jahre langen Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft gegründeten Vorklage begründe mangels Identität des Streitgegenstandes nicht den Einwand der entschiedenen Rechtssache, weil die vorliegende Scheidungsklage auf die Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft seit 6 Jahren gegründet worden sei.

Die von der Beklagten gegen dieses Urteil des Berufungsgerichtes erhobene außerordentliche Revision ist zulässig, weil die behauptete (abgeleitete) Immunität der Beklagten einer neuerlichen Prüfung bedurfte.

Die Beklagte macht in ihrem Rechtsmittel im Wesentlichen geltend, dass sie nach wie vor diplomatische Immunität genieße, auf diesen Status nie verzichtet habe und zudem immer noch die Legitimationskarte des Bundesministeriums für Auswärtige Angelegenheiten besitze. Da sie auch über kein Visum verfüge, habe sie gar keine Möglichkeit, sich als Privatperson in Österreich aufzuhalten. Das Berufungsgericht habe daher sowohl die Frage der Immunität als auch die Frage des Prozesshindernisses der "entschiedenen Rechtssache" unrichtig gelöst.

### **Rechtliche Beurteilung**

Hiezu wurde erwogen:

Gemäß Art XII Abschnitt 28c des Abkommens zwischen der Republik Österreich und den Vereinten Nationen über den Amtssitz der Organisation der Vereinten Nationen für Industrielle Entwicklung, BGBl 1967/245, werden - neben den im konkreten Fall nicht in Betracht kommenden, im Abschnitt 27 angeführten Privilegien und Immunitäten - sonstigen Angestellten, die den Dienstgrad P-5 oder einen höheren Dienstgrad besitzen, die gleichen Privilegien, Immunitäten, Befreiungen und Erleichterungen gewährt, wie sie die Regierung den Mitgliedern vergleichbaren Ranges des Personals der bei der Republik Österreich beglaubigten Leiter diplomatischer Vertretungsbehörden einräumt. Gemäß Art 31 des Wiener Übereinkommens über diplomatische Beziehungen, BGBl 1966/66, genießt der Diplomat die Immunität von der Zivilgerichtsbarkeit des Empfangsstaates, sofern es sich nicht um hier nicht vorliegende Ausnahmefälle handelt. Gemäß Art römisch XII Abschnitt 28c des Abkommens zwischen der Republik Österreich und den Vereinten Nationen über den Amtssitz der Organisation der Vereinten Nationen für Industrielle Entwicklung, BGBl 1967/245, werden - neben den im konkreten Fall nicht in Betracht kommenden, im Abschnitt 27 angeführten Privilegien und Immunitäten - sonstigen Angestellten, die den Dienstgrad P-5 oder einen höheren Dienstgrad besitzen, die gleichen Privilegien, Immunitäten, Befreiungen und Erleichterungen gewährt, wie sie die Regierung den Mitgliedern vergleichbaren Ranges des Personals der bei der Republik Österreich beglaubigten Leiter diplomatischer Vertretungsbehörden einräumt. Gemäß Artikel 31, des Wiener Übereinkommens über diplomatische Beziehungen, BGBl 1966/66, genießt der Diplomat die Immunität von der Zivilgerichtsbarkeit des Empfangsstaates, sofern es sich nicht um hier nicht vorliegende Ausnahmefälle handelt.

Als hochrangigem Beamten einer UN-Organisation, der auch Inhaber einer roten Legitimationskarte des Bundesministeriums für auswärtige Angelegenheiten ist, steht (bzw stand, wie noch auszuführen sein wird) dem Kläger daher die Immunität von der österreichischen Zivilgerichtsbarkeit zu.

Nach Art 32 Abs 1 dieses Übereinkommens kann nur der Entsendestaat auf die einem Diplomaten zustehende Immunität von der Gerichtsbarkeit verzichten, wobei der Verzicht nach Abs 2 dieser Bestimmung stets ausdrücklich erklärt werden muss. Dem Art IX Abs 2 EGJN, wonach sich die inländische Gerichtsbarkeit auf Personen, die nach völkerrechtlichen Grundsätzen die Exterritorialität genießen, erstreckt, wenn und insofern sie sich den inländischen

Gerichten freiwillig unterwerfen oder die Rechtssache ihrer im Inlande gelegenen unbeweglichen Güter oder ihre dingliche Rechte an inländischen Liegenschaften anderer Personen zum Gegenstande hat, wurde durch Art 32 Abs 1 des Wiener Übereinkommens über die diplomatische Beziehungen derogiert. Nach Artikel 32, Absatz eins, dieses Übereinkommens kann nur der Entsendestaat auf die einem Diplomaten zustehende Immunität von der Gerichtsbarkeit verzichten, wobei der Verzicht nach Absatz 2, dieser Bestimmung stets ausdrücklich erklärt werden muss. Dem Art römisch IX Absatz 2, EGV, wonach sich die inländische Gerichtsbarkeit auf Personen, die nach völkerrechtlichen Grundsätzen die Exterritorialität genießen, erstreckt, wenn und insofern sie sich den inländischen Gerichten freiwillig unterwerfen oder die Rechtssache ihrer im Inlande gelegenen unbeweglichen Güter oder ihre dingliche Rechte an inländischen Liegenschaften anderer Personen zum Gegenstande hat, wurde durch Artikel 32, Absatz eins, des Wiener Übereinkommens über die diplomatische Beziehungen derogiert.

Die Immunität des Klägers steht aber der Durchführung des Verfahrens über dessen Scheidungsklage vor einem österreichischen Gericht nicht entgegen. Gemäß Art 32 Abs 3 des Wiener Übereinkommens über diplomatische Beziehungen kann sich ua der Diplomat in Bezug auf eine Widerklage, die mit der Hauptklage in unmittelbarem Zusammenhang steht, nicht auf die Immunität von der Gerichtsbarkeit berufen, wenn er das Gerichtsverfahren selbst angestrengt hat. Diese Bestimmung regelt den Fall eines unterstellten Immunitätsverzichts; nach dem Wortlaut dieser Bestimmung ist der Diplomat nicht verpflichtet, vor Klageerhebung seine Regierung zu konsultieren; der Text sagt auch nichts dazu, ob der Empfangsstaat berechtigt ist, die Klageerhebung als ungültig anzusehen, wenn der Diplomat nicht tatsächlich seine Regierung konsultiert hat, das Übereinkommen unterstellt somit den auf jeden Fall erforderlichen Verzicht des Entsendestaates (Richtsteig, Wiener Übereinkommen über diplomatische und konsularische Beziehungen 74). Es entspricht daher auch der ständigen Rechtsprechung und der überwiegenden Lehre, die Einbringung einer Klage durch einen ausländischen Diplomaten auch ohne den Nachweis zuzulassen, dass der Entsendestaat ausdrücklich auf dessen Immunität verzichtet (ÖZÖR 1977,304; ZvRV 1995,162 mit Glosse Seidl-Hohenveldern; ders Völkerrecht8, Rz 1042; Delbrück/Wolfrum, Völkerrecht I/12, 281; aM Salmon, Manuel de Droit Diplomatique [Bruxelles 1994], 340-345). Die Immunität des Klägers steht aber der Durchführung des Verfahrens über dessen Scheidungsklage vor einem österreichischen Gericht nicht entgegen. Gemäß Artikel 32, Absatz 3, des Wiener Übereinkommens über diplomatische Beziehungen kann sich ua der Diplomat in Bezug auf eine Widerklage, die mit der Hauptklage in unmittelbarem Zusammenhang steht, nicht auf die Immunität von der Gerichtsbarkeit berufen, wenn er das Gerichtsverfahren selbst angestrengt hat. Diese Bestimmung regelt den Fall eines unterstellten Immunitätsverzichts; nach dem Wortlaut dieser Bestimmung ist der Diplomat nicht verpflichtet, vor Klageerhebung seine Regierung zu konsultieren; der Text sagt auch nichts dazu, ob der Empfangsstaat berechtigt ist, die Klageerhebung als ungültig anzusehen, wenn der Diplomat nicht tatsächlich seine Regierung konsultiert hat, das Übereinkommen unterstellt somit den auf jeden Fall erforderlichen Verzicht des Entsendestaates (Richtsteig, Wiener Übereinkommen über diplomatische und konsularische Beziehungen 74). Es entspricht daher auch der ständigen Rechtsprechung und der überwiegenden Lehre, die Einbringung einer Klage durch einen ausländischen Diplomaten auch ohne den Nachweis zuzulassen, dass der Entsendestaat ausdrücklich auf dessen Immunität verzichtet (ÖZÖR 1977,304; ZvRV 1995,162 mit Glosse Seidl-Hohenveldern; ders Völkerrecht8, Rz 1042; Delbrück/Wolfrum, Völkerrecht I/12, 281; aM Salmon, Manuel de Droit Diplomatique [Bruxelles 1994], 340-345).

Zutreffend haben die Vorinstanzen auch die Anwendung österreichischen Rechtes bejaht. Dazu genügt es, auf deren Ausführungen zu verweisen (§ 510 Abs 3 ZPO). Hinzuzufügen ist, dass beide Streitparteien ihr Domizil in Österreich haben. Daran ändert auch nichts, dass die Beklagte jährlich einige Monate in den USA verweilt, um dort Verwandte zu besuchen, weil jedenfalls ihr überwiegender Aufenthaltsort in Österreich liegt. Der Kläger selbst hat sich offensichtlich ständig in Österreich niedergelassen. Dies bewirkt, dass mit ausreichender Wahrscheinlichkeit damit zu rechnen ist, dass Scheidungsurteile über Staatsbürger der USA anerkannt werden, wenn auch nur einer der Ehegatten sein "Domizil" in Österreich hat (vgl JBI 1981, 36; Bergmann/Ferid, Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht [1994], 55, 62). Die inländische Jurisdiktion bewirkt auch die Anwendbarkeit der materiellrechtlichen Scheidungsvoraussetzungen (Bergmann/Ferid aaO 55). Zutreffend haben die Vorinstanzen auch die Anwendung österreichischen Rechtes bejaht. Dazu genügt es, auf deren Ausführungen zu verweisen (Paragraph 510, Absatz 3, ZPO). Hinzuzufügen ist, dass beide Streitparteien ihr Domizil in Österreich haben. Daran ändert auch nichts, dass die Beklagte jährlich einige Monate in den USA verweilt, um dort Verwandte zu besuchen, weil jedenfalls ihr überwiegender Aufenthaltsort in Österreich liegt. Der Kläger selbst hat sich offensichtlich ständig in Österreich niedergelassen. Dies bewirkt, dass mit ausreichender Wahrscheinlichkeit damit zu rechnen ist, dass Scheidungsurteile über Staatsbürger der USA anerkannt werden, wenn

auch nur einer der Ehegatten sein "Domizil" in Österreich hat vergleiche JBl 1981, 36; Bergmann/Ferid, Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht [1994], 55, 62). Die inländische Jurisdiktion bewirkt auch die Anwendbarkeit der materiellrechtlichen Scheidungsvoraussetzungen (Bergmann/Ferid aaO 55).

Letztlich ist die von der Beklagten behauptete ihr zukommende Immunität zu prüfen.

Der Oberste Gerichtshof hat den in jeder Lage des Verfahrens zu berücksichtigen Mangel der inländischen Gerichtsbarkeit, wie es die Überschreitung der völkerrechtlich gezogenen Grenzen der österreichischen Jurisdiktionbefugnis bei Verletzung der Immunität darstellt, zum Anlass genommen, eine Erklärung des Bundesministeriums für Justiz über den Immunitätsstatus der Beklagten einzuholen. Diese Erklärung wurden den Parteien zugestellt und ihnen Gelegenheit zur Äußerung geboten. Derartige Äußerungen wurden nicht erstattet, weshalb sich eine Erörterung in mündlicher Revisionsverhandlung erübrigt.

Diese Auskunft ergab grundsätzlich, dass die Beklagte nicht selbst Angestellte der UN war und daher ihre Immunität aus ihrer Eigenschaft als Ehefrau abzuleiten war. Art 37 WDK spreche bezüglich der Fortdauer der (abgeleiteten) Immunität eines nicht mehr im selben Haushalt wohnhaften Familienangehörigen eines Hauptberechtigten eher gegen die Annahme, dass eine langjährige Trennung die immunitätsrechtliche Stellung der Ehegattin unberührt lasse, doch sei für die Beurteilung dieser Frage die Praxis des Empfangsstaates von Bedeutung (Denza, Diplomatic Law, 1976, 224, Richtsteig, Wiener Übereinkommen, 1994, 88). Diesbezüglich habe sich in Österreich bislang keine einheitliche Praxis herausbilden können, doch bestehe seitens des Bundesministeriums für auswärtige Angelegenheiten grundsätzlich die Auffassung, dass bei einer längeren Trennung und Aufgabe des gemeinsamen Haushalts, jedenfalls aber mit Eintritt der Rechtskraft des Scheidungsurteils die Immunität der Familienangehörigen erlösche. Auf Grund der immanenten Problematik bei Scheidungsfällen und der in Österreich gegebenen erheblichen Hindernisse für die Erlangung eines anderen fremdenrechtlichen Aufenthaltstitels nach Wegfall der Legitimationskarte und der Schwierigkeit, Scheidungs- und Unterhaltsansprüche auf dem Rechtsweg ohne Aufenthalt in Österreich weiter zu verfolgen, sei aber in Zweifelsfällen aus humanitären Erwägungen die Legitimationskarte weiter belassen worden. Diesem Lichtbildausweis komme aber keine konstitutive, sondern lediglich deklarative Wirkung zu. Diese Auskunft ergab grundsätzlich, dass die Beklagte nicht selbst Angestellte der UN war und daher ihre Immunität aus ihrer Eigenschaft als Ehefrau abzuleiten war. Artikel 37, WDK spreche bezüglich der Fortdauer der (abgeleiteten) Immunität eines nicht mehr im selben Haushalt wohnhaften Familienangehörigen eines Hauptberechtigten eher gegen die Annahme, dass eine langjährige Trennung die immunitätsrechtliche Stellung der Ehegattin unberührt lasse, doch sei für die Beurteilung dieser Frage die Praxis des Empfangsstaates von Bedeutung (Denza, Diplomatic Law, 1976, 224, Richtsteig, Wiener Übereinkommen, 1994, 88). Diesbezüglich habe sich in Österreich bislang keine einheitliche Praxis herausbilden können, doch bestehe seitens des Bundesministeriums für auswärtige Angelegenheiten grundsätzlich die Auffassung, dass bei einer längeren Trennung und Aufgabe des gemeinsamen Haushalts, jedenfalls aber mit Eintritt der Rechtskraft des Scheidungsurteils die Immunität der Familienangehörigen erlösche. Auf Grund der immanenten Problematik bei Scheidungsfällen und der in Österreich gegebenen erheblichen Hindernisse für die Erlangung eines anderen fremdenrechtlichen Aufenthaltstitels nach Wegfall der Legitimationskarte und der Schwierigkeit, Scheidungs- und Unterhaltsansprüche auf dem Rechtsweg ohne Aufenthalt in Österreich weiter zu verfolgen, sei aber in Zweifelsfällen aus humanitären Erwägungen die Legitimationskarte weiter belassen worden. Diesem Lichtbildausweis komme aber keine konstitutive, sondern lediglich deklarative Wirkung zu.

Der Beklagten wurde als Ehegattin eines leitenden UN-Angestellten am 5. 8. 1993 die rote Legitimationskarte Nr 1927 ausgestellt. Sie war bereits seit 23. 1. 1980 in derselben Eigenschaft Inhaberin von blauen Legitimationskarten des Bundesministerium für auswärtige Angelegenheiten, weil der Kläger erst im Jahre 1993 leitender Angestellter wurde. Am 10. 10. 1996 wurde die Beklagte vom Büro der Vereinten Nationen in Wien abgemeldet ("da sie sich nicht mehr in Wien aufhalte"). Am 6. 4. 1998 wurde vom Büro der Vereinten Nationen neuerlich um Ausstellung einer Legitimationskarte für die Beklagte als Ehegattin des Hauptberechtigten ersucht, weshalb mit diesem Datum die rote Legitimationskarte Nr 17.946 ausgestellt wurde. Deren Gültigkeit endete jedoch am 31. 1. 1999, weil mit diesem Datum auch die Tätigkeit des Hauptberechtigten bei den Vereinten Nationen endete.

Selbst dann, wenn man während des Verfahrens erster Instanz eine (abgeleitete) Immunität der Beklagten bejahen wollte, ist dieser Mangel der inländischen Gerichtsbarkeit nunmehr weggefallen. Der nachträgliche Wegfall des Prozesshindernisses der fehlenden inländischen Gerichtsbarkeit oder der Unzulässigkeit des Rechtsweges wirkt heilend (vgl 5 Ob 523/95 mwN). Die Beklagte kann sich daher abschließend auf eine ihr zukommende Immunität nicht

mehr berufen, weil auch der Hauptberechtigte nunmehr Immunität nicht mehr genießt. Selbst dann, wenn man während des Verfahrens erster Instanz eine (abgeleitete) Immunität der Beklagten bejahen wollte, ist dieser Mangel der inländischen Gerichtsbarkeit nunmehr weggefallen. Der nachträgliche Wegfall des Prozesshindernisses der fehlenden inländischen Gerichtsbarkeit oder der Unzulässigkeit des Rechtsweges wirkt heilend (vergleiche 5 Ob 523/95 mwN). Die Beklagte kann sich daher abschließend auf eine ihr zukommende Immunität nicht mehr berufen, weil auch der Hauptberechtigte nunmehr Immunität nicht mehr genießt.

Soweit schließlich die Beklagte den Einwand der entschiedenen Sache aufrecht erhält, weil der Kläger zu 2 C 71/92m des Bezirksgerichtes Döbling eine Ehescheidungsklage unter Anspruchsverzicht zurückgezogen hat, ist dem entgegenzuhalten, dass das damalige Klagebegehren darauf gestützt war, dass die eheliche Gemeinschaft seit mehr als 3 Jahren aufgehoben war. Das nunmehrige Klagebegehren stützt sich darauf, dass die Ehegemeinschaft mehr als 6 Jahre aufgehoben ist und ist daher mit dem vorigen nicht ident.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 40, 50 ZPO. Eine Revisionsbeantwortung wurde nicht erstattet. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 40,, 50 ZPO. Eine Revisionsbeantwortung wurde nicht erstattet.

**Anmerkung**

E58052 02A01668

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2000:0020OB00166.98W.0517.000

**Dokumentnummer**

JJT\_20000517\_OGH0002\_0020OB00166\_98W0000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)