

# TE OGH 1988/4/28 80b545/88

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 28.04.1988

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Griehsler als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kropfitsch, Dr. Huber, Dr. Schwarz und Dr. Graf als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Rosa B\*\*\*, geboren am 29. Jänner 1948, Diplomkrankenschwester, 1070 Wien, Burggasse 123, vertreten durch Dr. Eduard Wegrostek, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei Miomir B\*\*\*, geboren am 21. August 1948, Maschinenschlosser, 1180 Wien, Geymüllergasse 34, vertreten durch Dr. Karl Katary, Rechtsanwalt in Wien, wegen Ehescheidung, infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgerichtes vom 20. Jänner 1988, GZ 4 R 225/87-25, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien vom 5. Juni 1987, GZ 22 Cg 81/87-22, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Die vorinstanzlichen Urteile werden derart abgeändert, daß der Antrag der Klägerin, das Alleinverschulden des Beklagten an der Scheidung der Ehe der Streitteile auszusprechen, abgewiesen wird. Der Beklagte hat der Klägerin die mit S 12.540,98 bestimmten Prozeßkosten (darin enthalten S 1.054,72 Umsatzsteuer und S 508,-- Barauslagen) binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Die Klägerin hat dem Beklagten die mit S 3.829,75 bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens (darin enthalten S 257,25 Umsatzsteuer und S 1.000,-- Barauslagen) sowie die mit S 4.897,35 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin enthalten S 308,85 Umsatzsteuer und S 1.500,-- Barauslagen) binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die Streitteile haben am 15. Dezember 1973 vor dem Standesamt Wien-Penzing die Ehe geschlossen. Sie sind beide Staatsbürger der Sozialistischen Föderativen Republik Jugoslawien. Die Klägerin wurde in der Teilrepublik Bosnien-Herzegowina geboren, der Beklagte in der Teilrepublik Serbien. Beide Ehegatten haben ihren Wohnsitz in Wien und auch der letzte gemeinsame Wohnsitz war Wien.

Mit der am 29. Jänner 1985 beim Erstgericht eingelangten Klage begehrte die Klägerin die Scheidung ihrer Ehe mit dem Beklagten aus dessen alleinigem Verschulden und stützte diesen Anspruch insbesondere auf Beschimpfungen und Täglichkeiten des Beklagten ihr gegenüber, wodurch die Ehe unheilbar und schuldhaft zerrüttet worden sei.

Der Beklagte beantragte Klageabweisung, in eventu Ausspruch eines gleicheitigen Mitverschuldens der Klägerin an der Scheidung der Ehe; er hielt der Frau als ehewidriges Verhalten mehrfache Lieblosigkeiten ihm gegenüber vor.

Mit dem Urteil ON 16 schied das Erstgericht die Ehe der Streitteile und sprach dabei aus, daß das Alleinverschulden an

der Scheidung den Beklagten treffe. Es stellte mehrfache schwere Eheverfehlungen des Beklagten fest. In seiner rechtlichen Beurteilung hielt es wegen der beiderseitigen jugoslawischen Staatsbürgerschaft der Streitteile die Anwendung jugoslawischen Rechtes für erforderlich und ging sodann von der Bestimmung des Art. 83 des Gesetzes des Engeren Serbien über die Ehe- und Familienbeziehungen vom 7. Juni 1980 aus, wonach ein Ehegatte die Scheidung der Ehe verlangen könne, wenn die Ehebeziehungen ernstlich und dauerhaft zerrüttet seien. Auf Grund des festgestellten Verhaltens des Beklagten nahm es diese Voraussetzungen als gegeben an.

In seiner Berufung brachte der Beklagte vor, das für den vorliegenden Ehescheidungsstreit allein maßgebliche, geltende Eherecht der Teilrepublik Engeres Serbien kenne bei Ehescheidungen keinen Verschuldensausspruch und beantragte demgemäß die Abänderung des angefochtenen Urteiles dahin, daß der Antrag der Klägerin, das Verschulden des Beklagten an der Ehezerrüttung auszusprechen, abgewiesen werde.

Das Berufungsgericht hob das erstgerichtliche Urteil im Verschuldensausspruch auf und verwies die Rechtssache insoweit zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurück. In seiner Begründung führte es aus, die Voraussetzungen und die Wirkungen der Scheidung der Ehe seien vorliegendenfalls gemäß § 20 Abs. 1 IPRG nach dem für die persönlichen Rechtswirkungen der Ehe maßgebenden Recht im Zeitpunkt der Ehescheidung zu beurteilen. Die persönlichen Rechtswirkungen der Ehe hinwiederum beurteilten sich im Sinne des § 18 Abs. 1 Z 1 IPRG nach dem gemeinsamen Personalstatut der Ehegatten. Das Personalstatut einer natürlichen Person sei gemäß § 9 Abs. 1 IPRG das Recht des Staates, dem diese Person angehöre. Vorliegendenfalls sei wegen der Regionalisierung des Familienrechtes in der Sozialistischen Föderativen Republik Jugoslawien eine Bedachtnahme auf das dortige interlokale Kollisionsrecht erforderlich, zumal auf Grund der Anordnungen des § 5 Abs. 3 IPRG bei Rechtsordnungen, welche aus mehreren Teilordnungen bestünden, jene Teilrechtsordnung anzuwenden sei, auf die die in der fremden Rechtsordnung bestehenden Regeln verwiesen. Somit seien vorliegendenfalls die Art. 18 und 19 des jugoslawischen Gesetzes über die Lösung von Gesetzes- und Zuständigkeitskonflikten in den Status-, Familien- und Erbschaftsangelegenheiten vom 27. Februar 1979 anzuwenden, nach welchem Gesetz sich die Ehescheidung und deren Rechtsfolgen nach dem Recht der Republik beurteilten, in der beide Ehepartner im Zeitpunkt der Klagserhebung ihren Wohnsitz hatten. Mangels eines solchen gelte für die Ehescheidung das Recht der Republik, in der die Ehepartner ihren letzten gemeinsamen Wohnsitz hatten. Fehle ein solcher, so sei das Recht der Republik maßgebend, der sie angehörten. Mangels gleicher Zugehörigkeit sei das Recht der Republik maßgebend, in der oder nach deren Recht die Ehe geschlossen worden sei. Wenn ein gemeinsamer Wohnsitz und eine gemeinsame Republikzugehörigkeit fehlten, sei für die Ehescheidung das Recht der Republik maßgebend, in welcher sich der Wohnsitz eines Ehegatten befindet. Habe keiner der Ehepartner einen Wohnsitz in der Sozialistischen Föderativen Republik Jugoslawien, so sei das Recht der Republik maßgebend, vor deren Gericht der Ehescheidungsprozeß geführt werde. Im vorliegenden Falle fehle es im erstgerichtlichen Verfahren an Behauptungen und Feststellungen über das Vorliegen der genannten Anknüpfungspunkte, sodaß die Sache noch nicht spruchreif sei.

Im zweiten Rechtsgang hielt das Erstgericht in seinem Urteil ON 22 den Verschuldensausspruch aufrecht. Es stellte ergänzend fest, daß die Klägerin der Teilrepublik Bosnien-Herzegowina und der Beklagte der Teilrepublik Serbien angehört und daß die Streitteile nie einen gemeinsamen Wohnsitz in einer jugoslawischen Republik hatten. Rechtlich verwies es auf die im berufungsgerichtlichen Aufhebungsbeschuß sowie die in seinem Urteil des ersten Rechtsganges enthaltenen Ausführungen.

In seiner neuerlichen Berufung verwies der Beklagte darauf, daß für die ergänzende erstgerichtliche Feststellung, die Streitteile hätten nie einen gemeinsamen Wohnsitz in einer jugoslawischen Republik gehabt, jegliches Beweisergebnis und auch eine diesbezügliche Außerstreitstellung fehlten. Tatsächlich hätten die Streitteile in der Teilrepublik Serbien einen gemeinsamen Wohnsitz gehabt. Demgemäß müsse das Recht dieser Teilrepublik zur Anwendung kommen. Deren Rechtsordnung sehe aber den Ausspruch eines Verschuldens bei Ehescheidungen nicht vor. Das angefochtene Urteil sei daher dahin abzuändern, daß dieser Ausspruch zu entfallen habe. Mit dem angefochtenen Urteil gab das Berufungsgericht der Berufung des Beklagten nicht Folge. Es hielt die Berufungsausführungen über den Mangel eines Beweisergebnisses für die Feststellung, daß die Streitteile nie einen gemeinsamen Wohnsitz in einer jugoslawischen Teilrepublik (Autonomen Gebiet) gehabt hätten, für zutreffend und erklärte, die Feststellung des Erstgerichtes demnach nicht zu übernehmen. Rechtlich vertrat es die Ansicht, daß die Unterlassung einer diesbezüglichen Feststellung nicht geeignet sei, eine Unrichtigkeit der Entscheidung herbeizuführen. Der Berufungswerber gehe selbst davon aus, daß nur der letzte gemeinsame Wohnsitz der Streitteile als Anknüpfungspunkt erheblich wäre, nicht aber

ein allfälliger früherer, vorübergehender Wohnsitz. In der weiteren Berufungsausführung, bei Feststellung eines früheren gemeinsamen Wohnsitzes der Ehegatten in der Teilrepublik Serbien sei der Ausspruch eines Verschuldens ausgeschlossen, weil das Eherecht dieser Teilrepublik einen solchen Verschuldensausspruch nicht kenne, liege keine gesetzmäßige Ausführung der Rechtsrüge.

In der auf den Anfechtungsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung gestützten Revision wird darauf verwiesen, die begehrte Feststellung eines früheren gemeinsamen Wohnsitzes der Streitteile in der Teilrepublik Serbien sei entgegen der Ansicht der Berufungsgerichtes rechtlich erheblich, weil im Sinne der Art. 18 und 19 des jugoslawischen Gesetzes über die Lösung von Gesetzes- und Zuständigkeitskonflikten in Status-, Familien- und Erbschaftsangelegenheiten vom 27. Februar 1979 sich die Ehescheidung und ihre Rechtsfolgen nach dem Recht jener Republik richteten, in der die Ehepartner ihren letzten gemeinsamen Wohnsitz hatten. Die Unterlassung einer diesbezüglichen Feststellung sei somit geeignet, eine unrichtige Entscheidung herbeizuführen, weil das Recht der Teilrepublik Serbien bei Ehescheidungen einen Verschuldensausspruch nicht kenne.

Die Klägerin beantragte in ihrer Revisionsbeantwortung, der Revision nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revision kommt im Ergebnis Berechtigung zu.

Daß im Sinne der vom Berufungsgericht zitierten und oben inhaltlich wiedergebenden Bestimmungen des § 20 Abs. 1, § 18 Abs. 1 Z 1, § 9 Abs. 1 und § 5 Abs. 3 IPRG bei der Entscheidung des vorliegenden Scheidungsstreites jugoslawisches Recht, und zwar auch jenes der hierin bezogenen Teilrechtsordnungen, anzuwenden ist, erscheint nicht zweifelhaft. Nach Art. 35 des jugoslawischen Gesetzes zur Lösung von Gesetzeskollisionen mit den Vorschriften anderer Staaten vom 15. Juli 1982 (= jugoslawisches IPRG) ist auf die Ehescheidung das Recht des Staates anzuwenden, dessen Staatsangehörige beide Ehegatten zum Zeitpunkt der Einreichung der Klage sind (Bergmann-Ferid aaO, 28). Diese gemäß § 5 Abs. 1 des österreichischen IPRG zu berücksichtigende jugoslawische Kollisionsnorm nimmt also die Zuständigkeit der Sozialistischen Föderativen Republik Jugoslawien für die vorliegende Scheidung der Ehe der Streitteile, welche beide jugoslawische Staatsbürger sind, auch selbst ausdrücklich in Anspruch.

Die in der Revisionsbeantwortung vertretene Auffassung, wegen des Abschlusses der Ehe der Streitteile in Wien und ihren bei Einbringung der Scheidungsklage gegebenen gemeinsamen Aufenthalt in Wien sei nach dem in § 1 des österreichischen IPRG normierten Grundsatz der stärksten Beziehung auf den vorliegenden Fall österreichisches Recht anzuwenden, übersieht den ausdrücklichen Hinweis des § 1 Abs. 2 leg. cit., daß die in diesem Gesetz enthaltenen besonderen Regelungen über die anzuwendende Rechtsordnung (Verweisungsnormen) bereits Ausdruck des in § 1 Abs. 1 leg. cit. normierten Grundsatzes der stärksten Beziehung sind. Eine Konkurrenz der Regelung des § 18 Abs. 1 Z 1 leg. cit. mit der Generalklausel des § 1 Abs. 1 leg. cit., die im wesentlichen nur der Auslegung und Lückenfüllung dient (vgl. Schwimann, Grundriß des internationalen Privatrechtes 55), ist nicht gegeben, zumal auch ein Widerspruch des Grundsatzes der stärksten Beziehung mit dieser Einzelregelung (vgl. Schwimann aaO, 56 f) nicht vorliegt.

Demnach sind hier die vom Berufungsgericht angeführten und oben dargestellten Bestimmungen der Art. 18 und 19 des jugoslawischen Gesetzes betreffend Entscheidungen über Gesetzes- und Zuständigkeitskollisionen in Status-, Familien- und Erbbeziehungen vom 27. Februar 1979 anzuwenden (siehe Bergmann-Ferid, Abschnitt Jugoslawien 60 I). Mangels eines nach diesen Bestimmungen gegebenen Vorranges einer anderen Teilrechtsordnung ist gemäß Art. 18 Abs. 2 leg. cit. jene Teilrechtsordnung, also das Recht jener Teilrepublik oder jenes Autonomen Gebietes für die Ehescheidung und die Rechtsfolgen der Ehescheidung maßgeblich, auf deren Gebiet die Ehegatten den letzten gemeinsamen Wohnsitz hatten. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichtes ist unter diesem letzten gemeinsamen Wohnsitz auch ein früherer gemeinsamer, und zwar der unter mehreren früheren gemeinsamen eben letzte gemeinsame Wohnsitz zu verstehen. Die Unterlassung der Feststellung, ob ein solcher im Sinne der Behauptungen des Beklagten in der Teilrepublik Serbien gegeben war, begründet jedoch entgegen der Ansicht des Revisionswerbers aus nachfolgenden Gründen im vorliegenden Fall dennoch keinen rechtserheblichen Feststellungsmangel; die Sache ist vielmehr im Sinne seines Revisionsantrages spruchreif:

Das zum früheren bundeseinheitlichen jugoslawischen Familienrecht (siehe Bergmann-Ferid aaO 2 Anm. I) zählende Grundgesetz über die Ehe vom 3. April 1946 idF vom 23. April 1965 enthielt in den Art. 52 bis 68 Bestimmungen über die Ehescheidung, doch war in diesen der Ausspruch des Verschuldens eines Ehegatten an der Ehescheidung nicht vorgesehen. Ein solcher Verschuldensausspruch konnte aber nach der im Abschnitt "Das Verfahren in Ehesachen"

enthaltenden Bestimmung des Art. 407 Abs. 1 der jugoslawischen Zivilprozeßordnung 1956, Amtsblatt XIII/4 vom 23. Jänner 1957 erfolgen (vgl. Bergmann-Ferid aaO 45, Anm. 23). Diese Bestimmung lautete: "Auf Antrag einer Partei hat das Gericht in dem Urteilsausspruch, durch welchen die Ehe geschieden wird, anzugeben, wer die Schuld an der Ehescheidung trägt." Auf Grund mehrfacher Änderungen der Verfassung Jugoslawiens, zuletzt durch die geltende Verfassung 1974, wurde für das frühere bundeseinheitliche Familien- und Eherecht die Zuständigkeit der Gesamtrepublik praktisch vollständig auf die einzelnen Gliedrepubliken übertragen (vgl. Bergmann-Ferid aaO 4 f); demgemäß wurden Mantel- und regionale Ehegesetze erlassen (Bergmann-Ferid aaO 21 f, 46 Anm. 26). In der an die Stelle der Zivilprozeßordnung 1956 getretenen (vgl. Bergmann-Ferid aaO 52, Anm. 1) neuen jugoslawischen Zivilprozeßordnung 1976 (= Gesetz über das streitige Verfahren vom 24. Dezember 1976 Amtsblatt 1977/4 S 212) ist der obengenannte Abschnitt über das Verfahren in Ehesachen entfallen und es wird in der Übergangsbestimmung des Art. 509 letzter Absatz darauf verwiesen, daß ab dem Zeitpunkt der Erlassung der neuen Ehegesetze durch die Teilrepubliken grundsätzlich deren Verfahrensbestimmungen in Ehesachen gelten. Eine dem früheren, obengenannten Art. 407 der Zivilprozeßordnung 1956 ähnliche Bestimmung kennt die neue Zivilprozeßordnung nicht. In dieser ist also ein Ausspruch des Verschuldens eines Ehegatten an der Ehescheidung nicht mehr vorgesehen.

In der Rechtsordnung der Teilrepublik Eniges Serbien, welche nach Ansicht des Revisionswerbers wegen eines dort gelegenen letzten gemeinsamen Wohnsitzes der Streitteile maßgeblich sei, ist das Recht der Ehescheidung in den Art. 83 bis 85 und das Verfahren in Ehestreitigkeiten in den Art. 346 bis 366 des im Sinne der in § 509 der Zivilprozeßordnung 1976 angeführten Verfassungsänderungen ergangenen und gemäß seinem Art. 419 mit Jänner 1981 in Kraft getretenen Gesetzes über die Ehe- und Familienbeziehungen vom 5. Juni 1980 geregelt (siehe Bergmann-Ferid aaO 101). Ein Ausspruch des Verschuldens eines Ehegatten an der Scheidung ist auch in diesen Bestimmungen nicht vorgesehen. In seinem Art. 388 verweist dieses Gesetz grundsätzlich auf die subsidiäre Anwendung der Bestimmungen der Zivilprozeßordnung 1976, in welcher, wie ausgeführt, Regelungen über das Eheverfahren und die Frage eines Verschuldensausspruches bei Scheidungen aber nicht mehr enthalten sind.

Auch in den in den übrigen Teilrepubliken und den Autonomen Gebieten der Sozialistischen Föderativen Republik Jugoslawien erlassenen Ehegesetzen und diesbezüglichen Verfahrensregelungen (siehe auch Bergmann-Ferid aaO 48, Anm. 35) sind Bestimmungen über den Ausspruch eines Verschuldens eines Ehegatten an der Ehescheidung nicht vorhanden; es wird ebenfalls auf die subsidiäre Geltung der Bestimmungen der Zivilprozeßordnung 1976 verwiesen (siehe die bei Bergmann-Ferid aaO unter "Neues Regionalrecht" zu 61, 63-1, 65, 84, 85, 129, 145 bis 167 abgedruckten, in den neben der Teilrepublik Serbien die Sozialistische Föderative Republik Jugoslawien weiters bildenden Teilrepubliken Bosnien-Herzegowina, Kroatien, Mazedonien, Montenegro, Slowenien und den der Teilrepublik Serbien zugehörigen Autonomen Gebieten Kosovo und Wojwodina in Kraft getretenen Gesetze). In der Teilrechtsordnung der Teilrepublik Bosnien-Herzegowina - zu ihr besteht wegen der Zugehörigkeit der Klägerin zu dieser Teilrepublik, beim Beklagten dagegen wegen seiner Zugehörigkeit zur Teilrepublik Serbien die stärkste Beziehung im Sinne des § 5 Abs. 3 des österreichischen IPRG - ist die Ehescheidung und das Verfahren in Ehestreitigkeiten in dem gemäß seinem Artikel 295 am 9. Dezember 1979 in Kraft getretenen Gesetz über die Familie vom 29. Mai 1979 in den Art. 55 bis 59 bzw. 68 bis 61 im dargestellten Sinne geregelt; die letztgenannte Bestimmung verweist ebenfalls auf die subsidiäre Anwendung der Zivilprozeßordnung 1976 (Bergmann-Ferid aaO, 61 Anm. 1). Demnach ist davon auszugehen, daß die Gesamtrechtsordnung der Sozialistischen Föderativen Republik Jugoslawien nicht mehr den Ausspruch eines Verschuldens eines Ehegatten an der Scheidung der Ehe kennt. Die Frage, welche Teilrechtsordnung - mangels eines vom Beklagten behaupteten gemeinsamen früheren Wohnsitzes der Ehegatten in Serbien - vorliegendenfalls gemäß § 5 Abs. 3 letzter Satz österreichisches IPRG anzuwenden wäre, kann demgemäß aber dahingestellt bleiben.

Fehlt es somit in der hier anzuwendenden jugoslawischen Rechtsordnung an einer Norm, auf welche der Ausspruch eines Verschuldens eines Ehegatten an der Ehescheidung gegründet werden könnte, dann ist der im erstgerichtlichen Urteil dennoch erfolgte und vom Berufungsgericht gebilligte Ausspruch, den Beklagten treffe das Alleinverschulden an der Scheidung der in Wien geschlossenen, gemäß dem geltenden Artikel 75 des oben zitierten jugoslawischen Ehegrundgesetzes 1946 (vgl. Bergmann-Ferid aaO, 48 f, Anm. 36, 40) auch nach jugoslawischem Recht formgültigen Ehe, unzulässig. Der Revision des Beklagten war daher Folge zu geben und in Abänderung der angefochtenen Urteile der Antrag der Klägerin, das Alleinverschulden des Beklagten an der Scheidung der Ehe auszusprechen, abzuweisen.

Die Entscheidung über die Prozeßkosten stützt sich auf § 43 Abs. 1 ZPO, jene über die Kosten des Berufungs- und des Revisionsverfahrens auf die Bestimmungen der §§ 41 und 50 ZPO.

**Anmerkung**

E14369

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1988:0080OB00545.88.0428.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19880428\_OGH0002\_0080OB00545\_8800000\_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)