

**Verstoß gegen deutschen ordre public durch Aufspaltung der Vermögens- und Personensorge für ein eheliches Kind nach Scheidung in Anwendung iranischen Rechts**

**Leitsatz**

1. Zur Frage, ob ausländisches Recht, das nach der Scheidung dem Vater die Vermögenssorge für ein eheliches Kind beläßt und nur die Möglichkeit vorsieht, der Mutter die Personensorge zu übertragen, wegen Verstoßes gegen den ordre public ( EGBGB Art 6 - juris: BGBEG; hier in Verbindung mit GG Art 3 Abs 2 ) nicht anzuwenden ist.

**Orientierungssatz**

1. Einem Elternteil steht nicht von Verfassungs wegen ein Anspruch auf die volle Übertragung der elterlichen Sorge an ihn als Grundrecht zu. Der Mutter ist auch nicht wegen ihres Geschlechts die Vermögenssorge vorenthalten, wenn die lediglich teilweise Übertragung der elterlichen Sorge auf sie nur die Folge davon ist, daß die Regelung iranischen Rechts von den deutschen Gerichten angewendet wird, weil sie im konkreten Fall mit dem maßgeblichen Kindeswohl vereinbar ist. Eine Verletzung des Grundsatzes der Gleichberechtigung von Mann und Frau scheidet in solchem Fall von vornherein aus.

**Fundstellen**

DAVorm 1993, 573-577 (red. Leitsatz und Gründe)  
MDR 1993, 765-766 (Leitsatz und Gründe)

**Verfahrensgang**

vorgehend KG Berlin, 26. Juni 1992, Az: 3 UF 962/92  
vorgehend AG Berlin-Charlottenburg, 9. Dezember 1991, Az; 178 F 11165/90

**Gründe**

L

- 1 Der am 12. Januar 1991 in Berlin-Charlottenburg geborene Matin entstammt der am 7. August 1986 vor dem Standesbeamten in Bochum geschlossenen Ehe der Beteiligten zu 1 und 2, die iranische Staatsangehörige schiitischen Glaubens sind. Das Kind besitzt ebenfalls die iranische Staatsangehörigkeit. Die Eltern wohnen zumindest seit ihrem Eheschluß in der Bundesrepublik Deutschland.
- 2 Auf den Scheidungsantrag des Vaters (Antragsteller) hat das Amtsgericht - Familiengericht - durch Verbundurteil vom 9. Dezember 1991 die Ehe der Beteiligten geschieden. Die Personensorge für Matin einschließlich des Rechts, künftige Unterhaltsansprüche des Kindes geltend zu machen und den Kindesunterhalt in Empfang zu nehmen, hat es der Mutter (Antragsgegnerin) übertragen. Dem Vater hat es die Vermögenssorge mit Ausnahme des Rechts, künftige Unterhaltsansprüche des Kindes geltend zu machen, belassen.
- 3 Dagegen hat die Mutter Beschwerde eingelegt mit dem Ziel, ihr auch die Vermögenssorge für Matin zu übertragen. Das Kammergericht hat die Beschwerde zurückgewiesen. Hiergegen richtet sich die - zugelassene - weitere Beschwerde der Mutter, mit der sie weiterhin die alleinige elterliche Sorge für ihren Sohn erstrebt.

II.

- 4 Das Rechtsmittel bleibt ohne Erfolg; das Kammergericht hat zutreffend entschieden.
- 5 1. Die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte ist gegeben. Sie ist

auch in den Sachen, deren Verfahren sich nach den Vorschriften des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit bestimmt, in jeder Lage des Verfahrens von Amts wegen zu prüfen (Senatsbeschuß vom 24. April 1991 - XII ZB 79/89 - NJW 1991, 3087, 3088). Sie ergibt sich aus Art. 1 des Haager Übereinkommens über die Zuständigkeit der Behörden und das anzuwendende Recht auf dem Gebiet des Schutzes von Minderjährigen vom 5. Oktober 1961 (BGBl. 1971 II 217 - Minderjährigenschutzabkommen, MSA), da das Kind seinen gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland hat. Allerdings besteht die internationale Zuständigkeit des Aufenthaltsstaates nach Art. 1 MSA nur vorbehaltlich (u.a.) Art. 3 MSA. Sie entfällt, wenn nach dem innerstaatlichen Recht des Staates, dem der Minderjährige angehört, ein Gewaltverhältnis kraft Gesetzes besteht. Auf diesen Vorbehalt kommt es hier jedoch nicht an. Denn das anzuwendende materielle Recht ist - wie unter 2. näher ausgeführt wird - nicht Art. 2 MSA, sondern dem Niederlassungsabkommen zwischen dem Deutschen Reich und dem Kaiserreich Persien vom 17. Februar 1929 (RGBl. 1930 II 1006 - deutsch-iranisches Niederlassungsabkommen), dessen Weitergeltung mit Wirkung vom 4. November 1954 bestätigt worden ist (BGBl. 1955 II 829), zu entnehmen. Damit ist das Heimatrecht des Kindes ohnehin für die gesamte Sorgerechtsbeziehung maßgebend, so daß Art. 3 MSA hier gegenstandslos ist (vgl. Senatsbeschuß vom 14. Oktober 1992 - XII ZB 18/92 - FamRZ 1993, 316).

- 6 2. Nach Art. 3 Abs. 2 EGBGB gehen völkerrechtliche Vereinbarungen, soweit sie unmittelbar anwendbares innerstaatliches Recht geworden sind, den Vorschriften des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch vor. Zwar ist auch das Minderjährigenschutzabkommen unmittelbar anwendbares innerstaatliches Recht, jedoch läßt es nach seinem Art. 18 Abs. 2 Bestimmungen anderer zwischenstaatlicher Übereinkünfte unberührt, die - wie das deutsch-iranische Niederlassungsabkommen - im Zeitpunkt seines Inkrafttretens (17. September 1971 - Bekanntmachung vom 11. Oktober 1971, BGBl. II 1150) zwischen den Vertragsstaaten gelten. Diese Bestimmung beschränkt sich dabei nicht auf Abkommen nur "mit den Vertragsstaaten", sondern läßt auch Abkommen mit Drittstaaten unberührt. Nach Art. 8 Abs. 3 des deutsch-iranischen Niederlassungsabkommens in Verbindung mit der zum Geltungsbereich dieses Artikels abgegebenen Erklärung, die nach dem Schlußprotokoll (RGBl. 1930 II 1012) "einen wesentlichen Teil des Abkommens selbst bildet", bleiben die Staatsangehörigen der vertragschließenden Staaten u.a. in Angelegenheiten der Volljährigkeit und der Vormundschaft ihrem Heimatrecht unterworfen. Die Frage, welchem der iranischen Beteiligten zu 1 und 2 die elterliche Sorge für das Kind Martin nach der Scheidung der Ehe zusteht oder zu übertragen ist, richtet sich deshalb nach iranischem Recht (vgl. Senatsbeschuß vom 14. Oktober 1992 aaO).
- 7 3. Davon geht auch das Kammergericht aus. Es ist allerdings nicht ausdrücklich darauf eingegangen, daß das iranische Familienrecht für die Angehörigen der verschiedenen anerkannten Religionsgemeinschaften unterschiedliche Regelungen vorsieht (vgl. Art. 12, 13 der iranischen Verfassung vom 15. November 1979, abgedruckt bei Bergmann/Ferid, Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht Iran S. 15; vgl. auch S. 8), und weshalb es zur Anwendung gerade der von ihm herangezogenen Gesetze gekommen ist. Dies stellt jedoch den Bestand der angegriffenen Entscheidung nicht in Frage.
- 8 a) Welche der verschiedenen Teilrechtsordnungen des iranischen Familienrechts hier Anwendung findet, richtet sich nach iranischem Recht ( Art. 4 Abs. 3 EGBGB ). Nach diesem Recht kommen für die Beurteilung familienrechtlicher Beziehungen der islamischen Bevölkerung das Zivilgesetzbuch - iran ZGB - (Bergmann/Ferid aaO Iran S. 6) sowie das Gesetz über den Schutz der Familie vom 12. Februar 1975 - FamSchG - in Betracht, das ein gleichnamiges Gesetz aus dem Jahre 1967 ersetzt hat (Bergmann/Ferid aaO Iran S. 7 und S. 35). Das Kammergericht hat deshalb zu Recht diese Gesetze in seine Prüfung einbezogen.
- 9 b) Zur Anwendung des materiellen iranischen Rechts führt das Kammergericht im wesentlichen aus: Art. 15 Satz 1 FamSchG sehe vor, daß das minderjährige Kind zwingend unter der Vormundschaft des Vaters stehe. Diese Regelung trete im Falle der Scheidung an die Stelle des Art. 1180 iran ZGB, nach welchem während bestehender Ehe das Kind unter dem walayat (Gewalt) seines Vaters und dessen männlicher Vorfahren stehe. Durch Art. 12 Abs. 1 Satz 2 FamSchG werde dem Scheidungsgericht die Möglichkeit eingeräumt, das Sorgerecht der Mutter zu übertragen. Das Sorgerecht umfasse, wie aus Art. 1168, 1169 Satz 1 iran ZGB hervorgehe, nur die Sorge für die

Person, während das Recht der Vermögenssorge dem Vormund zustehe. Das Familiengericht habe deshalb zu Recht der Mutter nur die Sorge für die Person übertragen. Die insoweit zwingenden Vorschriften des Heimatrechts der Parteien ließen nur diese Regelung zu.

- 10 Die Anwendung der iranischen Vorschriften verstoße nicht gegen Art. 6 EGBGB i.V. mit Art. 3 Abs. 2 GG . Das deutsch-iranische Niederlassungsabkommen lasse in Art. 8 Abs. 3 Satz 2 zwar die Anwendung des ordre public des jeweiligen Gastgeberlandes zu. Es sei jedoch in jedem Einzelfall zu prüfen, ob eine innerstaatliche Rechtshandlung deutscher Staatsgewalt bei der Anwendung ausländischen Rechts in bezug auf einen konkreten Sachverhalt, der eine mehr oder weniger starke Auslandsbeziehung aufweise, zu einer Grundrechtsverletzung führe, oder ob die entsprechende Grundrechtsnorm bei Sachverhalten mit mehr oder weniger intensiver Auslandsbeziehung die im ausländischen Recht vorgesehene Differenzierung zulasse oder verlange. Dem ordre public widerspreche nicht schon jede Rechtsanwendung, die bei einem reinen Inlandsfall grundgesetzwidrig wäre. Entscheidend sei, ob das jeweilige Grundrecht für den konkreten Sachverhalt Geltung beanspruche. Je stärker allerdings ein Inlandsbezug sei, desto eher seien die Maßstäbe deutschen Verfassungsrechts anwendbar. Hier sei ein insoweit bedeutsamer Inlandsbezug nicht gegeben. Zwar hielten sich die beteiligten Eltern zumindest seit 1986 in Deutschland auf und hätten hier auch jeweils eine Berufstätigkeit aufgenommen, jedoch habe dies keine vollständige Eingliederung in das deutsche soziale Umfeld zur Folge gehabt. Die Mutter habe aus politischen Gründen ihre Heimat verlassen und wolle zur Zeit nicht dorthin zurückkehren. Der Vater habe dem Vortrag der Mutter nicht widersprochen, er wolle in den Iran zurückkehren, um dort eine wissenschaftliche Laufbahn einzuschlagen. Er habe weiterhin familiäre Kontakte zum Iran. Möglicherweise kehre auch die Mutter in den Iran zurück, wenn die Gründe, die sie zum Verlassen des Landes veranlaßt haben, wegfielen. Sie habe sich jedenfalls bisher nicht bemüht, die deutsche Staatsangehörigkeit zu erwerben. Unter diesen Umständen könne nicht von so verfestigten Inlandsbeziehungen gesprochen werden, daß unter Inkaufnahme rechtlicher Konsequenzen für im Iran sich aufhaltende deutsche Staatsangehörige deutsches materielles Recht auf Iraner anzuwenden sei.
- 11 Hinzu komme, daß es nicht nur um die Rechtsstellung der Eltern, sondern in erster Linie um die des Kindes gehe. Die Sorgerechtsentscheidung sei vor allem am Kindeswohl auszurichten. Aus dieser Sicht führe die getroffene Regelung keineswegs zu einem unerträglichen Ergebnis. In allen die Betreuung, Erziehung und Ausbildung des Kindes betreffenden Fragen sei die Mutter durch die Entscheidung des Familiengerichts die zur Ausübung der Sorge berufene Person. Lediglich in Vermögensangelegenheiten, die für das Kind mangels eigenen Vermögens keine Bedeutung hätten, habe der Vater das Vertretungsrecht. Die fortbestehende Vormundschaft gebe dem Vater keine weitergehenden Rechte, insbesondere könne er das Kind nicht gegen den Willen der Mutter ins Ausland verbringen. Schließlich könne bei einem Mißbrauch des Rechts zur Vermögenssorge durch den Vater nach Art. 15 Satz 2 FamSchG die Sorgerechtsentscheidung geändert werden. Damit sei die Anwendung des iranischen Rechts aus der Sicht des Kindeswohls hinnehmbar.
- 12 Gegen diese Ausführungen, die sich im Ergebnis in Übereinstimmung mit den im Senatsbeschluß vom 14. Oktober 1992 aaO entwickelten Grundsätzen befinden (vgl. dazu auch Henrich IPRax 1993, 81 , 83), wendet sich die weitere Beschwerde ohne Erfolg.
- 13 aa) Der weiteren Beschwerde ist zuzugeben, daß zweifelhaft sein mag, ob Art. 12 des iranischen Gesetzes zum Schutz der Familie vom 12. Februar 1975 noch fortgilt (vgl. dazu Senatsbeschluß aaO S. 318 m.N.). Entgegen ihrer Ansicht steht das jedoch einer Prüfung, ob die Entscheidung des Kammergerichts die Mutter in ihrem Grundrecht aus Art. 3 Abs. 2 GG verletzt, nicht entgegen.
- 14 Auch wenn Art. 12 FamSchG bzw. die entsprechende Bestimmung des früheren Gesetzes zum Schutz der Familie vom Jahre 1967 nicht mehr in Kraft sein sollten, kommt in Betracht, daß die getroffene Regelung in Übereinstimmung mit islamischen Rechtsgrundsätzen steht. Danach soll der Richter die Möglichkeit haben, die tatsächliche Personensorge (hadana) über das 2. bzw. 7. Lebensjahr des Kindes hinaus der Mutter zu übertragen, wenn dies das Wohl des Kindes erfordert (vgl. OLG Bremen FamRZ 1992, 343 , 344). Wäre auch diese Möglichkeit zu verneinen, so hätte das zur Folge, daß es nach iranischem Recht bei dem walayat des Vaters ohne die Möglichkeit bliebe, der Mutter die Personensorge für das Kind zu übertragen. Wie der Senat bereits entschieden hat, kann ein solches Ergebnis im Einzelfall gegen den deutschen ordre public verstoßen, wenn das Wohl

des Kindes eine andere Regelung erfordert (Senatsbeschuß aaO S. 317 f). Das Kammergericht hat zwar seine Entscheidung nicht ausdrücklich auf diese Erwägung gestützt, jedoch ausgeführt, daß die getroffene Entscheidung mit dem Kindeswohl vereinbar ist. Dies ist rechtsbedenkenfrei. Die Beteiligte zu 3 (Bezirksamt Wedding - Familienfürsorge) hat sich in ihrer - wenngleich sehr knappen - Stellungnahme vom 7. Juni 1991 für einen Verbleib des Kindes bei der Mutter ausgesprochen. Der Vater hat vor dem Familiengericht erklärt, daß gegen die Übertragung der Personensorge auf die Mutter keine Einwände bestehen. Beides spricht dafür, daß ein Verbleib des Kindes bei der Mutter dem Wohl des Kindes entspricht. Dies wird auch von der Mutter nicht in Zweifel gezogen. Die Entscheidung der Vorinstanzen wäre deshalb bei Beachtung des deutschen ordre public (Kindeswohl) in gleicher Weise auch dann gerechtfertigt, wenn Art. 12 FamSchG nach iranischer Rechtspraxis nicht mehr anwendbar wäre (vgl. Senatsbeschuß aaO S. 318). Damit erledigt sich zugleich der Einwand der weiteren Beschwerde, es sei zu befürchten, daß nach Vollendung des 2. Lebensjahres des Kindes nach Art. 1169 Iran ZGB die Personensorge dem Vater übertragen werde. Denn solange das Wohl des Kindes seinen Verbleib bei der Mutter erfordert, könnte eine solche Entscheidung vor Art. 6 EGBGB keinen Bestand haben.

- 15 bb) Der weiteren Beschwerde kann auch nicht darin gefolgt werden, die Entscheidung des Kammergerichts verstoße gegen den deutschen ordre public, weil sie die Mutter in ihrem Grundrecht aus Art. 3 Abs. 2 GG verletze.
- 16 Das Grundrecht aus Art. 3 GG steht auch ausländischen Staatsangehörigen zu, da es "allen Menschen" die Gleichbehandlung vor dem Gesetz garantiert ( BVerfGE 23, 98 , 104; 30, 409, 412; vgl. auch 43, 1, 6; 51, 1, 22 jeweils zu Art. 3 Abs. 1 GG). Art. 3 Abs. 2 GG ist eine Konkretisierung des allgemeinen Gleichheitssatzes und eine echte Rechtsnorm ( BVerfGE 3, 225 , 239 f). Seine Verletzung kann deshalb die Mutter ungeachtet ihrer ausländischen Staatsangehörigkeit geltend machen.
- 17 Eine Verletzung des Grundsatzes der Gleichberechtigung von Mann und Frau liegt jedoch hier nicht vor.
- 18 Insoweit ist nicht zu prüfen, ob die allgemeine Regelung der elterlichen Sorge nach Scheidung der Ehe der Eltern nach iranischem Recht an Art. 3 Abs. 2 GG gemessen Bedenken unterläge. Vielmehr kommt es nur darauf an, ob die Anwendung fremden Rechts - gegebenenfalls in modifizierter Form - im Einzelfall mit wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts, wozu insbesondere die Grundrechte gehören, unvereinbar ist ( Art. 6 EGBGB ; MünchKomm/Sonnenberger, BGB 2. Aufl. Art. 6 EGBGB Rdn. 48; Henrich aaO S. 82). Das ist hier nicht der Fall. Dabei kann dahinstehen, wie stark die Inlandsbeziehungen der Beteiligten zu 1 und 2 vorliegend zu beurteilen sind.
- 19 Die Anwendung des iranischen Rechts, die hier zu einer Aufspaltung der elterlichen Sorge in Vermögenssorge und Personensorge führt, ist - wie das Kammergericht rechtsbedenkenfrei festgestellt hat - mit dem Wohl des Kindes vereinbar. Darauf kommt es bei einem Konflikt der Eltern über die Ausübung ihrer Elternrechte an ( BVerfGE 31, 194 , 205 f, 208, 209). Stellt eine Entscheidung über die elterliche Sorge auf das Wohl des Kindes ab, so ist der Elternteil, der ganz oder teilweise von der Ausübung der elterlichen Sorge ausgeschlossen ist, nicht in seinen Grundrechten verletzt ( BVerfGE 55, 171 , 184). Einem Elternteil steht nicht von Verfassungs wegen ein Anspruch auf volle Übertragung der elterlichen Sorge an ihn als Grundrecht zu, wovon die weitere Beschwerde auszugehen scheint. Der Mutter ist auch nicht wegen ihres Geschlechts die Vermögenssorge vorenthalten worden, vielmehr ist die lediglich teilweise Übertragung der elterlichen Sorge auf sie nur die Folge davon, daß die Regelung des iranischen Rechts von den deutschen Gerichten angewendet wird, weil sie im konkreten Fall mit dem maßgeblichen Kindeswohl vereinbar ist. Da diese Voraussetzung gegeben ist, scheidet die von der Mutter behauptete Verletzung des Grundsatzes der Gleichberechtigung von Mann und Frau hier von vornherein ebenso aus wie bei einem reinen Inlandsfall (vgl. auch Coester, IPRax 1991, 236 ; ferner Henrich aaO S. 83). Im übrigen entspricht die hier getroffene Entscheidung mehr der gemeinsamen Elternverantwortung und dem Grundsatz der Gleichberechtigung von Mann und Frau als die Übertragung der elterlichen Sorge auf nur einen Elternteil, so daß auch deshalb eine Benachteiligung der Mutter, die das Personensorgerecht als den für die Entwicklung des Kindes besonders wichtigen Teil der elterlichen Sorge übertragen erhalten hat, ausscheidet.

20 cc) Für eine Anwendung des § 1671 BGB , wie die weitere Beschwerde meint, ist nach alledem hier kein Raum (vgl. auch Senatsbeschuß aaO S. 318).