

Судебная практика

FamRZ¹ 2022, 127 (выпуск 02) §§ § 7, 63 FamFG², ст. 6 EGBGB³:

Сроки подачи апелляции в случае пропущенного участия - Признание египетского частного развода. Частный развод

1. Сроки обжалования, предусмотренные разделом 63 I и III предложением 2 FamFG, не применяются к пострадавшей стороне по смыслу раздела 59 I FamFG, которая, вопреки разделу 7 II FamFG, не была вызвана в качестве стороны в первой инстанции и не была уведомлена о вынесенном в ней постановлении.
2. Признание частного развода по нарушению женой египетского законодательства нарушает публичный порядок согласно ст. 6 EGBGB, если условия для развода по немецкому законодательству не были соблюдены или жена согласилась на нарушение. Решение OLG Munich от 29 июля 2021 года - 34 Wx 47/21.

Причины

I.

Заинтересованные стороны, оба гражданина Египта, исповедующие ислам, заключили брак 13 января 2017 года в духовном ЗАГСе М/Египта и брачный контракт. Брак был зарегистрирован 15.1.2017 в ЗАГСе Б/Египта 15 января 2017 года.

У сторон есть общий ребенок, который родился в Германии в 2018 году, где первая сторона проживала по меньшей мере с марта по июль 2018 года и была зарегистрирована по тому же адресу, что и вторая сторона, с 10 марта 2018 года. 13 марта 2018 года заинтересованные стороны письменно заявили в иммиграционную службу, что они проживают в брачном партнерстве и вместе в указанной квартире. В результате 23 мая 2018 года иммиграционный орган выдал стороне 1 вид на жительство сроком действия до 30 июня 2020 года.

28 ноября 2018 года данное лицо, проживавшее в Германии с целью повышения квалификации в качестве медицинского специалиста, в присутствии духовного регистратора а/п Египта, в присутствии двух свидетелей, заинтересованного лица, которое не присутствовало 1, который не присутствовал в это время и проживал в Египте, и заявил, что его жена настоящим разводится с ним. Развод был зарегистрирован на следующий день в ЗАГСе Египта.

Что касается развода, сторона 1 14 апреля 2019 года подала исковое заявление в реестр Суда по семейным делам Х/Египта о выплате свадебного подарка, оговоренного в брачном договоре. Это требование было удовлетворено в решении от 20.7.2019.

¹ Здесь и далее: Журнал семейного права

² Здесь и далее: Закон о судопроизводстве по семейным делам и делам добровольной юрисдикции

³ Здесь и далее: Вводный закон к Германскому гражданскому уложению.

В письме, полученном председателем Высшего регионального суда 18 апреля 2019 года, сторона 2 подала заявление о признании развода. Среди прочего, она указала текущий адрес и номер телефона стороны 1 в Египте.

27 июня 2019 года председатель Высшего регионального суда определил, что законные требования для признания развода стороны 2 со стороной 1, который был объявлен 28 ноября 2018 года и зарегистрирован в ЗАГСе E/Egypt 29 ноября 2018 года, были соблюдены. Решение было вручено стороне 2 письмом от 3 июля 2019 года.

Первая сторона подала апелляцию на признание развода председателем Высшего регионального суда 27.6.2019 в адвокатском письме от 13.5.2020 и ходатайствовала о *restitutio in integrum* (возвращении в первоначальное положение). О том, что развод был признан, она узнала только 7 мая 2020 года, ознакомившись со своим досье иностранца. Развод состоялся в ее отсутствие. Это было достигнуто стороной № 2 путем предоставления египетским властям ложного адреса. Кроме того, условия для развода по египетскому законодательству не были выполнены. Закон о разводе не был соблюден, поскольку супруг не выплатил оговоренную сумму в случае развода.

В результате решение от 27 июня 2019 года было вручено первой стороне через ее адвоката 25 мая 2020 года, в котором говорилось, что ответчица не была заслушана в соответствии с обычными правилами, поскольку было убедительно доказано, что на тот момент у нее не было связи с семьей. Развод был частным, в котором по закону должны были участвовать оба супруга, так что не было никаких сомнений в том, что жена знала о разводе и участвовала в нем.

Вторая сторона считает, что жалоба не имеет срока давности и что все условия для развода были выполнены, а выплата свадебного подарка не входит в их число. Он утверждает, что первой стороне было известно о намерении развестись и что она была проинформирована о заявлении о нарушении.

Первая сторона считает, что развод произошел в нарушение публичного порядка, поскольку ей не было предоставлено справедливое разбирательство. То, что она также не участвовала в процедуре признания, стало серьезной процессуальной ошибкой.

20 января 2021 года председатель Высшего регионального суда принял решение не рассматривать апелляцию.

Сторона 1 заявила, что никогда не получала официального свидетельства о разводе. Она узнала о разводе только в марте-апреле 2019 года из уведомления, полученного от иммиграционных властей. Подавая иск 14 апреля 2019 года, она не выражала косвенного согласия с разводом, а лишь хотела по крайней мере защитить свои права на случай, если развод уже нельзя будет отменить. Кроме того, подразумеваемое признание развода не устраняет уже имеющиеся серьезные процессуальные недостатки и впоследствии не превращает недействительный развод в действительный. Очевидно, что судебное разбирательство с самого начала было организовано стороной № 2 таким образом, чтобы сторона № 1 не узнала о разводе. С этой целью он не только указал ложный адрес, но и ходатайствовал о том, чтобы это было место без какой-либо связи со сторонами.

Сенат указал, что если бы применялось немецкое законодательство о разводе, то данный развод, скорее всего, был бы недействительным и не признавался бы, так как согласно § 1564 BGB брак может быть расторгнут только по решению суда, если применяется не немецкое, а египетское законодательство о разводе. Если бы применялось немецкое материальное право, то развод, являющийся предметом разбирательства, возможно, также не был бы признан, поскольку одностороннее нарушение мужем прав жены по исламскому праву в настоящее время единодушно признается в судебной практике и литературе принципиально несовместимым с публичным порядком Германии согласно ст. 6 EGBGB. Только в исключительных случаях можно отрицать нарушение публичного порядка, а именно, если жена согласилась на такое нарушение или если одновременно были выполнены условия для развода по немецкому законодательству. Однако, согласно имеющимся на сегодняшний день данным, нельзя считать, что одно из этих двух исключений применимо.

Первая сторона утверждает, что развод не может быть признан, поскольку, будучи женой, она не давала согласия на разрыв и не были соблюдены условия для развода в соответствии с немецким законодательством.

Вторая сторона считает, что это не частный развод. Он приводит доказательства того, что у сторон не было общего обычного места жительства в Германии и что жена ни разу не проживала в Германии. В частности, было ясно, что она должна была вернуться в Египет вместе с их сыном после родов и после определенного переходного периода. До и все чаще после рождения ребенка между супругами возникали ссоры, некоторые из которых приводили к тому, что они спали в разных комнатах. Уже тогда первая сторона неоднократно заявляла, что хочет развестись. Уже по возвращении из Египта стало ясно, что развод будет окончательным. Тот факт, что первая сторона узнала о разводе в Египте только через органы по делам иностранцев был ошибочным.

Затем она использовала решение о разводе, чтобы получить юридические преимущества для себя. Требования, предъявляемые к разводу немецким законодательством, не имели значения. Обе стороны были гражданами Египта. Сторона 1 вернулась в Египет, и сторона 2 также вернется туда после завершения своего дальнейшего образования. Если бы ему было отказано в признании развода, необходимо было бы рассмотреть, какие варианты действий будут для него открыты. Развод уже состоялся в Египте, и там он не мог прибегнуть к другим вариантам. Египетское законодательство должно применяться и в случае развода в Германии. Египетские законы должны применяться и в случае развода в Германии, но это опять же будет считаться противоречащим равноправию. Если же его заменить немецким законом, то решение не будет признано в Египте, и его действие будет ограничено Германией.

II.

Принятая апелляция удовлетворена.

1. Апелляция является приемлемой.

а) В соответствии с § 107 абз. 6 предписания 1 FamFG, ходатайство о вынесении решения Высшим региональным судом является допустимой апелляцией на признание иностранного [зарубежного] развода. Таким образом, апелляция сторон 1 должна толковаться по аналогии с § 133 BGB.

В данном случае председатель Высшего регионального суда, обладающий юрисдикцией на основании § 107 (2) предложение 1 и (3) FamFG в сочетании с § 4 GZVJu с изменениями от 11 июня 2012 года (GVBl 295), по просьбе стороны 2 на основании § 107 (4) FamFG определил, что требования для признания развода, объявленного 28 ноября 2018 года и зарегистрированного в ЗАГСе 29 ноября 2019 года, были выполнены. Это является решением государственной судебной администрации по смыслу § 107 (6) предложение 1 FamFG, которое Высший региональный суд обязан пересмотреть в соответствии с данным положением.

b) Срок подачи заявления на решение Высшего регионального суда не истек, поэтому нет необходимости в восстановлении. Хотя срок подачи апелляции в соответствии со статьей 107 (7) предложение 3 в сочетании со статьей 63 (1) FamFG составляет один месяц, срок подачи первой апелляции для стороны еще не истек на момент ее получения председателем Высшего регионального суда 25 мая 2020 года.

aa) В соответствии с § 107 абз. 7 предложение 3 в сочетании с § 63 абз. 3 FamFG, срок подачи апелляции начинается с момента письменного уведомления заинтересованных сторон о решении, но не позднее чем через пять месяцев после его вынесения, если письменное уведомление какой-либо стороны не могло быть осуществлено. Согласно § 7 абз. 1 FamFG, заявитель является стороной разбирательства в силу закона; в соответствии с параграфом 2 сторонами разбирательства должны быть те, чьи права непосредственно затрагиваются разбирательством. В данном случае в разбирательстве Председателя Высшего регионального суда в качестве заявителя в соответствии с § 7 (1) FamFG официально участвовала только сторона № 2, и первоначально только она была уведомлена о принятом решении. Официальное участие стороны № 1, с другой стороны, и, соответственно, уведомление ее о принятом решении, первоначально было пропущено, хотя признание иностранного развода повлияло на ее семейно-правовой статус в Германии, и поэтому она должна была быть официально привлечена в соответствии с § 7 абз. 2 № 1 FamFG, и это также было бы возможно, поскольку ее адрес был известен. Обязательство официально участвовать также не было выполнено из-за отсутствия внутренней связи. Это уже обосновано тем, что первая сторона может иметь претензии по содержанию ко второй стороне, которая проживает в Германии, и что у них есть общий ребенок. Кроме того, первая сторона уже проживала в Германии в течение более длительного периода времени во время брака, а также имела действующий вид на жительство на момент принятия решения.

bb) Вопрос о том, применяется ли срок обжалования к лицу, которое формально не участвует в разбирательстве, но существенно затронуто и поэтому имеет право на обжалование в соответствии с § 59 (1) FamFG, которое не было уведомлено о решении, хотя это было бы возможно, когда начинается этот срок и как долго он длится,

оспаривается в судебной практике и литературе. Одна точка зрения применяет § 63 (3) предложение 2 FamFG по аналогии и таким образом приходит к стандартному сроку в пять месяцев (OLG Munich, GRUR RR 2012, 68, 69; Litzenburger, RNotZ 2010, 32, 37). Иногда это противоречит намерениям законодателя и принципу правовой ясности и определенности; скорее, пострадавшая сторона, которая формально не участвовала в разбирательстве в первой инстанции, может подать апелляцию только до истечения срока для последнего формального участника (OLG Hamm, FamRZ 2011, 396, 397; OLG Celle, NJOZ 2011, 2073, 2074; Bumiller, in: Bumiller/Harders/Schwamb, FamFG, 12th ed., Section 63 para. 6; Keidel/Sternal, FamFG, 20th ed., Section 63 para. 45d), при необходимости должно быть предоставлено восстановление в прежнем статусе (Keidel/Sternal, Section 63 para. 45c).

В свою очередь, преобладающее мнение предполагает, что на заинтересованное лицо, которое формально не было привлечено к участию в деле, изначально вообще не распространяется срок обжалования и что такой срок в лучшем случае может быть в соответствующем применении § 63 абз. 3 S. 1 FamFG с письменным уведомлением о принятом решении может быть введен в действие (BGH, FamRZ 2017, 727, с комментарием Штрайхера = NJW-RR 2017, 970; NJW-RR 2013, 751, 753 f.; OLG Brandenburg, NJW 2016, 962, 963; OLG Düsseldorf, FamRZ 2015, 1048 = FGPrax 2015, 143, 144; OLG Dresden, FamRZ 2014, 681 = NJOZ 2014, 965; OLG Кёльн, FamRZ 2013, 1913 = FGPrax 2013, 91; BeckOK FamFG/Obermann, 39th ed., § 63 para. 38; MünchKomm/Fischer, FamFG, 3rd ed., § § 63 п. 46; Borth/Grandel, in: Musielak/Borth, FamFG, 6th ed., Section 63 para. 11; Абраменко, в: Prütting/Helms, FamFG, 5-е изд., § § 63 п. 7a).

Сенат согласен с последним мнением. На сайте Формулировка § 63 абз. 3 FamFG не дает достаточных оснований полагать, что регламентированные в ней сроки обжалования должны распространяться и на тех, кто не участвовал в разбирательстве в первой инстанции, но чьи права затронуты решением и кто поэтому имеет право на обжалование. Противоположное намерение, выраженное в ходе законодательного процесса, не может иметь решающего значения для толкования данного положения.

Толкование должно быть основано прежде всего на цели закона и не должно быть связано с мотивами, которые не отражены в формулировке закона. Сенат не преминул признать, что отсутствие сроков для обжалования наносит ущерб правовой ясности и определенности. Тем не менее, срок подачи апелляции в соответствии с разделом 63(3) предложения 1 FamFG не может применяться к лицу, чьи права затронуты, но которое официально не участвует в деле, поскольку в противном случае будет нарушено его право на справедливое слушание в соответствии со статьей 103(1) GG⁴, справедливое судебное разбирательство в соответствии со статьей 20(3) GG и гарантия правовой защиты в соответствии со статьей 19(4) GG. Он был бы связан результатами процедуры, на которую он не имел никакого влияния и которую он не мог пересмотреть в судебном порядке. По этой же причине стандартный срок, предусмотренный § 63 абз. 3 предложение 2 FamFG, не применяется по аналогии. Сторона, материально затронутая, но формально не

⁴ Здесь и далее: Конституция ФРГ.

участвующая в деле, - в отличие от стороны, фактически формально участвующей в деле, - не знает о производстве и поэтому не имеет оснований интересоваться его статусом (BGH, FamRZ 2017, 727, с комментарием Штрайхера = NJW-RR 2017, 970, 972; NJW-RR 2013, 751, 753 f.; OLG Cologne, FamRZ 2013, 1927 = FGPrax 2013, 92). Кельн, FamRZ 2013, 1913 = FGPrax 2013, 91, 92). Возврат в первоначальное положение в соответствии с § 17 FamFG, а также изменение или восстановление в соответствии с § 48 FamFG оговариваются в строгом порядке и поэтому не обеспечивают достаточной защиты (BGH, FamRZ 2017, 727, с комментарием Штрайхера = NJW-RR 2017, 970, 971; OLG Кельн, FamRZ 2013, 1913 = FGPrax 2013, 91, 92; MünchKomm/Fischer, § 63 п. 45; Абраменко, в: Prütting/Helms, § 63 п. 7a).

2. По ходатайству Высшего регионального суда решение о признании развода должно быть отменено, а ходатайство о вынесении декларативного решения отклонено. Независимо от того, применяется ли немецкое или египетское материальное право, признание в данном случае невозможно.

а) Расторжение брака, являющееся предметом разбирательства, представляет собой решение по брачно-семейным вопросам, которое может быть признано в принципе по смыслу § 107 (1) предложения 1 FamFG. Действительно, расторжение брака путем одностороннего отказа мужа от брака является так называемым частным разводом по исламскому праву, поскольку оно основано только на заявлении о намерении одного из супругов (BayObbG). супругов (BayObLG, FamRZ 1994, 1263 = NJW-RR 1994, 771; OLG Stuttgart, FamRZ 2019, 1532, 1533). Тот факт, что правильность юридического акта развода контролируется в ходе судебного разбирательства, не препятствует этой классификации (BGH, FamRZ 2020, 1811, с комментарием Wall = NJW 2020, 3592, 3594).

Однако § 107 (1) предложение 1 FamFG применяется даже к частным разводам, по крайней мере, если они осуществляются при участии властей (BGH, FamRZ 2020, 1811, с комментарием Wall = NJW 2020, 3592, 3594; OLG Stuttgart, FamRZ 2019, 1532, 1533; Senate, FamRZ 2015, 1611, 1612, с комментарием Henrich; Keidel/Dimmler, § 107 абз. 15; MünchKomm/Rauscher, FamFG, § 107 п. 27; Борт/Грандель, в: Музелак/Борт, § 107 п. 2; Хау, в: Прюттинг/Хельмс, § 107 п. 26; Hausmann, IntEuFamR, 2-е издание, К. п. 204; также уже BGH, FamRZ 1990, 607 = NJW 1990, 2194, 2195; BayObLG, FamRZ 1994, 1263 = NJW-RR 1994, 771, в каждом случае на основании ст. 7 § 1 FamRÄndG⁵).

Нарушение, вынесенное 28 ноября 2018 года и зарегистрированное в ЗАГСе на следующий день, удовлетворяет этому требованию.

b). Однако процедура признания как таковая не имеет столь серьезный недостаток, чтобы принятое решение было отменено только на этом основании. Верно, что стороны по делу 1 неправомерно не были формально привлечены к участию в рассмотрении дела председателем Высшего регионального суда (см. 1. b) aa) выше). Связанное с этим нарушение права на справедливое разбирательство (см. Keidel/Dimmler, § 107 п. 36; MünchKomm/Rauscher, § 107 п. 44; Borth/Grandel, in: Musielak/Borth, § 107 п. 12; Hau, in:

⁵ Здесь и далее: Закон об унификации и изменении положений семейного права.

Prütting/Helms, § 107 п. 42; также BayObLG, NJWE-FER 2000, 64, 65 о ст. 7 § 1 Fam RÄndG), однако, было исправлено последующим уведомлением о решении и возможностью прокомментировать его в рамках процедуры возмещения ущерба, которой сторона 1 активно воспользовалась.

с). Однако решение не может быть оставлено в силе, поскольку не соблюдены условия для признания развода, независимо от того, применяется ли материальное право Германии или Египта. К признанию иностранного частного развода не применяется ограниченный формальный стандарт рассмотрения, предусмотренный §§ 108, 109 FamFG. Скорее, право на признание основывается на материально-правовых требованиях коллизионных норм, регулирующих статут о разводе. Применимое материальное право в этом отношении определяется в соответствии со ст. 17 абз. 2 EGBGB, поскольку частные разводы напрямую не подпадают под действие Регламента Рим III (BGH, FamRZ 2020, 1811, с комментарием Wall = NJW 2020, 3592, 3594 f.; OLG Stuttgart, FamRZ 2019, 1532, 1533; MünchKomm/Rauscher, Section 109 Rz. 54). Ст. 17 п. 2 EGBGB, тем не менее, в свою очередь отсылает к главе II Регламента Рим III с некоторыми оговорками.

аа) Таким образом, ввиду проживания обеих сторон в Германии, по крайней мере, с марта по июль 2018 года, в настоящем деле может быть рассмотрено применение немецкого законодательства о разводе в соответствии со ст. 17 п. 2 EGBGB в сочетании со ст. 8 лит. b Регламента Рим III. Однако в этом случае развод, противоречащий судебному разбирательству, будет недействительным из-за нарушения и не будет признан.

Согласно § 1564 BGB, брак может быть расторгнут только по решению суда (см. BGH, FamRZ 2020, 1811, с комментарием Wall = NJW 2020, 3592, 3598; Hau, in: Prütting/Helms, Section 109 para. 56; также BayObLG, FamRZ 1994, 1263 = NJW-RR 1994, 771, о ст. 17 EGBGB в старой редакции). Вопрос о том, отвечает ли проживание сторон в Германии требованиям общего обычного места жительства по смыслу ст. 8 п. b Регламента Рим III (см. BeckOK BGB/Heiderhoff, 57-е изд., Регламент (EC) 1259/2010, ст. 5 п. 5 и далее; Hausmann, A. п. 422 и далее), может быть оставлен открытым на данном этапе, поэтому нет необходимости в получении доказательств по этому вопросу.

bb) Даже при применении египетского закона о разводе, признание невозможно в соответствии со ст. 17 п. 2 № 5 i. в сочетании со ст. 6 EGBGB, поскольку это нарушило бы публичный порядок Германии в соответствии с материальным правом. Это происходит в том случае, если признание приводит к результату, несовместимому с основными принципами немецкого права, в частности с основными правами. Кроме того, должна существовать достаточная внутренняя связь (BGH, FamRZ 1993, 316 = NJW 1993, 848, 849; OLG Stuttgart, FamRZ 2019, 1532, 1533; BeckOK BGB/ Lorenz, ст. 6 EGBGB п. 16; Hausmann, A. п. 481).

(1) Расторжение брака путем одностороннего отказа супруга от брака по исламскому праву в корне противоречит германскому публичному порядку по материальному праву, поскольку жене отказывают в такой возможности вопреки ее равным правам и тем самым делают ее объектом произвольного решения (BGH FamRZ 2020, 1892, с комментарием Wall произвольного решения (BGH, FamRZ 2020, 1811, с комментарием Wall = NJW 2020,

3592, 3598; OLG Stuttgart, FamRZ 2019, 1532, 1533; Keidel/Dimmler, Section 109 para. 20; Hausmann, A. para. 490; в заключение, то же самое относится к OLG Hamm, FamRZ 2011, 1056, 1057; OLG Rostock, FamRZ 2006, 947 = NJOZ 2006, 3153, 3154; OLG Stuttgart, FamRZ 2004, 25, 26; FamRZ 1997, 882, 883; OLG Zweibrücken, NJW-RR 2002, 581, 582; OLG Cologne, FamRZ 2002, 166; FamRZ 1996, 1147; OLG Düsseldorf, FamRZ 1998, 1113, 1114; BeckOK BGB/Lorenz, Art. 6 EGBGB Rz. 25; MünchKomm/Rauscher, § 109 Rz. 54; Hau, in: Prütting/Helms, § 109 Rz. 57).

Это также относится к случаям, когда оба супруга являются иностранными гражданами, а требуемая внутренняя связь устанавливается только через обычное место жительства одного или обоих супругов (см. (см. OLG Rostock, FamRZ 2006, 947 = NJOZ 2006, 3153, 3154; OLG Zweibrücken, NJW-RR 2002, 581, 582; OLG Munich, IPRax 1989, 238, 241).

Согласно этим нормам, расторжение брака, являющегося предметом разбирательства, которое было произведено с нарушениями, не может быть признано в связи с нарушением публичного порядка Германии (FamRZ 2022, 127 (Heft 02)). Поскольку вторая сторона продолжает проживать в Германии, также существует достаточная внутренняя связь (см. BeckOK BGB/Lorenz, ст. 6 EGBGB п. 16).

(2) Только в исключительных случаях нарушение публичного порядка может быть отвергнуто, если требования для развода по немецкому праву также были выполнены (BGH, FamRZ 2020, 1811, с примечанием Wall = NJW 2020, 3592, 3599; BGHZ 160, 332, 344, 351 = FamRZ 2004, 1952, с примечанием Henrich; BayObLGZ 1998, 103, 108 f. = FamRZ 1998, 1594; OLG Stuttgart, FamRZ 2019, 1532, 1533; OLG Frankfurt, FamRZ 2010, 1563; FamRZ 2009, 1504, 1505; OLG Zweibrücken, NJW-RR 2002, 581, 582; OLG Cologne, FamRZ 1996, 1147; OLG Munich, IPRax 1989, 238, 241; BeckOK BGB/Lorenz, Art. 6 EGBGB п. 25) или если жена дала согласие на развод с нарушениями (BGH, FamRZ 2020, 1811, с комментарием Wall = NJW 2020, 3592, 3598; BGHZ 160, 332, 344 = FamRZ 2004, 1952, с комментарием Henrich; OLG Stuttgart FamRZ 2020, 1811, с комментарием Wall = NJW 2020, 3592, 3598; BGHZ 160, 332, 344 = FamRZ 2004, 1952, с комментарием Henrich; OLG Stuttgart, FamRZ 2019, 1532, 1533; OLG Hamm, FamRZ 2010, 1563; OLG Frankfurt, FamRZ 2009, 1504, 1505; BeckOK BGB/Lorenz, Art. 6 EGBGB Rz. 25; Keidel/Dimmler, § 109 Rz. 20; Hau, in: Prütting/Helms, § 109 Rz. 57).

В обоих случаях результат применения иностранного права полностью соответствует немецким правовым понятиям. Однако условия для развода по немецкому праву не были соблюдены. Согласно § 1566 BGB неопровержимо предполагается, что брак распался, если - п. 1 - супруги прожили раздельно в течение одного года и оба супруга подают заявление о разводе, или супруг противной стороны согласен на развод, или если - п. 2 - супруги проживают раздельно в течение трех лет. В соответствии с § 1567 абз. 1 предложение 1 BGB, если между супругами нет бытового партнерства, и один из супругов явно не хочет его создавать, поскольку отвергает брачное сожительство. Однако в данном случае этого предположить нельзя: первая сторона проживала, по крайней мере, с марта по июль 2018 года со второй стороной по одному и тому же адресу в Германии, а именно с 23 мая 2018 года на основании действующего вида на жительство; за это время также родился их ребенок. 13 марта 2018 года заинтересованные стороны даже прямо заявили

иммиграционной службе, что живут в брачном партнерстве. При таких обстоятельствах, независимо от описанных стороной № 2 проблем в браке, которые следует принять за правду, нельзя считать, что срок раздельного проживания в один год, необходимый для развода по взаимному согласию, или срок раздельного проживания в три года, необходимый для неопровержимой презумпции распада, истек к моменту нарушения 28 ноября 2018 года. Также нельзя считать, что участник 1 в тот момент дал согласие на совершение правонарушения. Возможно, во время своего пребывания в Германии в контексте аргументов, описанных второй стороной, она сказала, что хочет развестись; пока неясно, было ли это серьезно в тот момент. Решающим фактором является то, была ли она сама согласна на расторжение брака в момент совершения правонарушения. Однако на этот счет нет никаких весомых выводов. Сторона 1 не присутствовала лично и не была представлена на слушаниях по делу о разводе. Также нельзя сделать вывод о ее согласии на основании того, что в исковом заявлении, поданном 14 апреля 2019 года, она потребовала выплаты оговоренного в брачном договоре свадебного подарка, на который она имела право по религиозному праву в связи с расторжением брака. Фактическое одобрение последствий развода по имущественному праву не может быть приравнено к презюмируемому одобрению развода как такового, особенно если правонарушение в государстве происхождения привело к фактическому расторжению брака и речь идет о совершенно разных стадиях судебного разбирательства. С точки зрения немецкого права, супруг, который возражает против заявления другого супруга о разводе, но в то же время просит урегулировать последствия развода, не подвергает себя обвинению в противоречивом поведении (BGH, Fam. (BGH, FamRZ 2020, 1811, с комментарием Wall = NJW 2020, 3592, 3599).

cc) Поскольку по вышеуказанным причинам невозможно признать расторжение брака в результате нарушения, не имеет значения, существуют ли какие-либо другие соображения, препятствующие этому. Поэтому можно оставить открытым вопрос о том, действительно ли первая сторона не была первоначально проинформирована о нарушении или же расторжение брака было недействительным по другим причинам в соответствии с египетским законодательством.

dd) Отказ признать развод, о котором идет речь в разбирательстве в Германии, никоим образом необоснованно не ограничивает сторону 2 в ее возможности добиться эффективного расторжения брака. В той мере, в какой он желает сослаться на нарушение, произведенное там, в Египте, ему не препятствует тот факт, что оно не признается в Германии. Если он намерен отстаивать последствия развода в Германии, он может обратиться в местные суды, которые, в случае необходимости, могут расторгнуть брак на условиях ст. 10 Регламента Рим III. также могут при необходимости расторгнуть брак по немецкому праву. Идти по этому пути является разумным для стороны 2. ... (Сообщено судьей Высшего регионального суда д-ром А. Штегбауэром, Мюнхен) № 56 OLG Munich - FamFG §§ 7 II, 59 I, 63 I, 63 III S. 2; EGBGB ст. 6 (34-й гражданский отдел, решение от 29 июля 2021 г. - 34 Wx 47/21)

