



Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen

Geschäftszeichen: 4 VA 2/12 = 3465 E Nr. 74/09 -

B e s c h l u s s

In der Beschwerdesache

[...],

Antragsteller,

Verfahrensbevollmächtigter:

Rechtsanwalt [...]

gegen

[...],

Antragsgegnerin,

Verfahrensbevollmächtigte:

Rechtsanwältin [...]

hat der 4. Zivilsenat des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Bremen durch den Vizepräsidenten des Oberlandesgerichts Wever, die Richterin am Oberlandesgericht Dr. Röfer und den Richter am Amtsgericht Otterstedt

am 15.10.2012 beschlossen:

1. Der Antrag auf Abänderung der Entscheidung der Präsidentin des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Bremen vom 18.06.2012 wird auf Kosten des Antragstellers zurückgewiesen.
2. Der Gegenstandswert wird auf 3.000 € festgesetzt.

Gründe:

I.

Die Beteiligten schlossen am 07.03.2003 in B. in der Dominikanischen Republik die Ehe. Der Antragsteller war und ist deutscher Staatsangehöriger, die Antragsgegnerin ist durchgängig Staatsangehörige der Dominikanischen Republik. Der Antragsteller hat im Jahre 2005 ein familiengerichtliches Verfahren vor dem Amtsgericht Wildeshausen, gerichtet auf Aufhebung der Ehe, angestrengt. Dies blieb letztlich erfolglos, weil das Oberlandesgericht Oldenburg auf die Berufung der Antragsgegnerin die die Eheaufhebung aussprechende amtsgerichtliche Entscheidung aufhob und den Antrag auf Eheaufhebung mit Urteil vom 10.11.2005 zurückwies. Der Antragsteller begab sich sodann in die Dominikanische Republik und betrieb dort ein Ehescheidungsverfahren. Vor der Kammer für Zivil- und Handelssachen des Amtsgerichts des Gerichtsbezirks San Pedro de Macoris fand am 12.06.2007 sowie am 07.08.2007 eine Verhandlung über den Scheidungsantrag des Antragstellers statt. Zu diesen Verhandlungsterminen erschien die Antragsgegnerin nicht; sie beteiligte sich auch sonst nicht an dem dortigen Verfahren. Laut Auskunft des deutschen Einwohnermeldeamts war die Antragsgegnerin in der Zeit vom 27.03.2007 bis 22.12.2008 für die N.-Str. xx in Bremen als Hauptwohnung gemeldet. Am 07.08.2007 urteilte die Kammer für Zivil- und Handelssachen in San Pedro de Macoris aus, dass die Scheidung der Beteiligten zugelassen werde, nach Rechtskraft des Urteils die Scheidung zu verkünden sei und in das entsprechende Register eingetragen werden dürfe. Diese Eintragung wurde am 12.10.2007 beim Standesamt des Bezirks San Pedro de Macoris vorgenommen.

Der Antragsteller hat am 03.11.2009 beim Hanseatischen Oberlandesgericht in Bremen beantragt festzustellen, dass die Voraussetzungen für die Anerkennung des Urteils des Familiengerichts San Pedro de Macoris vom 07.08.2007 und der Scheidungsurkunde des Zivilgerichts San Pedro de Macoris vom 12.10.2007 vorliegen. Die hierzu angehörte Antragsgegnerin hat der Anerkennung des ausländischen

Scheidungsurteils unter Hinweis darauf widersprochen, dass sie an dem Ehescheidungsverfahren in der Dominikanischen Republik nicht beteiligt worden sei.

Die Präsidentin des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Bremen hat mit der Entscheidung vom 18.06.2012 den Antrag des Antragstellers zurückgewiesen. Sie hat in ihrer Begründung ausgeführt, es bestünden Zweifel an der ordnungsgemäßen Zustellung des verfahrenseinleitenden Antrags nach dominikanischem Recht. Selbst bei Unterstellung einer ordnungsgemäßen Zustellung sei nicht auszuschließen, dass die Antragsgegnerin keine Kenntnis von dem Scheidungsverfahren erlangt habe und deshalb ihr das rechtliche Gehör verwehrt worden sei. Die Anerkennung des ausländischen Urteils sei daher nach § 109 Abs. 1 Nr. 2 FamFG ausgeschlossen. Im Übrigen sei auch § 109 Abs. 1 Nr. 4 FamFG als Ausschlussgrund gegeben, weil es gegen Art. 103 GG verstoße, falls das dominikanische Gericht das Fehlen eines Wohnsitzes der Antragsgegnerin in der Dominikanischen Republik für ausreichend gehalten haben sollte, um einen unbekanntem Aufenthalt bei der Antragsgegnerin anzunehmen.

Gegen diese seinem Verfahrensbevollmächtigten am 21.06.2012 zugestellte Entscheidung der Präsidentin des Oberlandesgerichts wendet sich der Antragsteller mit seinem Schriftsatz vom 03.07.2012, der am 04.07.2012 bei Gericht eingegangen ist. Er begehrt die Entscheidung des Oberlandesgerichts gemäß § 107 Abs. 5 FamFG. Zur Begründung führt er aus, entgegen der Annahme in der Entscheidung vom 18.06.2012 sei die Antragsgegnerin zum Scheidungsverfahren in der Dominikanischen Republik ordnungsgemäß geladen worden. Es sei von der Präsidentin des Oberlandesgerichts bei ihrer Entscheidung übersehen worden, dass die Zustellung des Scheidungsantrags an die Cousine der Antragsgegnerin, mit der letztere mindestens einmal pro Woche telefoniere, am 31.05.2007 vorgenommen worden sei.

II.

Der Antrag auf Entscheidung durch das Oberlandesgericht Bremen ist statthaft (§ 107 Abs. 5 FamFG), form- und fristgerecht (§ 107 Abs. 7 S. 2 i.V.m. § 63 FamFG) gestellt und somit zulässig. Er bleibt jedoch ohne Erfolg.

1.

Mit dem Scheidungsurteil vom 07.08.2007 und der Scheidungsurkunde vom 12.10.2007 liegen Entscheidungen i.S.d. § 107 Abs. 1 S. 1 FamFG vor, da das Gericht in der Dominikanischen Republik die Scheidung der Ehe der Beteiligten ausgesprochen hat. Die Notwendigkeit der Feststellung der

Anerkennungsvoraussetzungen durch die Landesjustizverwaltung besteht, zumal die Voraussetzungen für die Ausnahmeregelung des § 107 Abs. 1 S. 2 FamFG hier nicht vorliegen, da der Antragsteller durchgängig und somit auch zurzeit der ausländischen Entscheidung deutscher Staatsangehöriger gewesen ist.

2.

Die für die Entscheidung gemäß § 107 Abs. 3 FamFG zuständige Präsidentin des Oberlandesgerichts Bremen (Thomas/Putzo/Hüßtege, ZPO, 32. Aufl., § 107 FamFG Rn. 22) hat zu Recht festgestellt, dass ein Anerkennungshindernis gemäß § 109 Abs. 1 Nr. 2 FamFG der Anerkennung der ausländischen Ehescheidung entgegen steht.

Die Präsidentin ist zutreffend vom Vorliegen der Voraussetzungen des § 109 Abs. 1 Nr. 2 FamFG ausgegangen. An der Richtigkeit der Entscheidung ändert sich auch durch den im vorliegenden Verfahren nach § 107 Abs. 5 FamFG erfolgten Vortrag nichts.

Die Regelungen der §§ 107 ff. FamFG gehen bei Vorliegen einer Familiensache nach § 111 FamFG - u.a. also einer Ehescheidung wie hier - zwar dem § 328 ZPO vor, die Regelungen entsprechen sich jedoch inhaltlich, so dass auf die zu § 328 ZPO ergangenen Entscheidungen und Kommentierungen zurückgegriffen werden kann (Thomas/Putzo/Hüßtege, a.a.O., § 328 ZPO Rn. 1; § 107 FamFG Rn. 2).

a)

Soweit der Antragsteller meint, die Antragsgegnerin sei zu Unrecht davon ausgegangen, dass das Gericht in der Dominikanischen Republik für die Scheidung nicht zuständig gewesen sei, was ein Anerkennungshindernis gemäß § 109 Abs. 1 Nr. 1 FamFG darstellen könnte, ist dies zwar zutreffend. Allerdings ist die Präsidentin in der Entscheidung vom 18.06.2012 gerade nicht vom Vorliegen der Voraussetzungen des § 109 Abs. 1 Nr. 1 FamFG ausgegangen. Vielmehr hat sie das dominikanische Gericht zutreffend für (auch) zuständig gehalten.

b)

Soweit der Antragsteller vorträgt, die Präsidentin sei unzutreffend davon ausgegangen, dass die Antragsgegnerin zum Scheidungsverfahren in der Dominikanischen Republik nicht ordnungsgemäß geladen worden sei, ist dem nicht zu folgen. Die Präsidentin hat vielmehr das Anerkennungshindernis des § 109 Abs. 1 Nr. 2 FamFG zu Recht wegen nicht rechtzeitiger Mitteilung des verfahrenseinleitenden Dokuments bejaht.

Nach § 109 Abs. 1 Nr. 2 FamFG ist eine Anerkennung ausgeschlossen, wenn einem Beteiligten, der sich zur Hauptsache nicht geäußert hat und sich hierauf beruft, das verfahrenseinleitende Dokument nicht ordnungsgemäß oder nicht so rechtzeitig mitgeteilt worden ist, dass er seine Rechte wahrnehmen konnte. Diese aus der allgemeinen ordre-public-Klausel des § 109 Abs. 1 Nr. 4 FamFG ausgegliederte Beteiligtenschutzvorschrift soll sicherstellen, dass die Beteiligten vom ausländischen Verfahren Kenntnis erhalten haben, damit sie ihre Rechte im ausländischen Staat wahrnehmen konnten (Keidel/Zimmermann, FamFG, 17. Aufl., § 109 Rn. 5, 13). Es müssen sowohl die Ordnungsmäßigkeit als auch die Rechtzeitigkeit der Mitteilung des verfahrenseinleitenden Schriftstücks kumulativ vorliegen, damit eine Anerkennung der ausländischen Entscheidung nicht an § 109 Abs. 1 Nr. 2 FamFG scheitert (Musielak/Stadler, ZPO, 9. Aufl., § 328 Rn. 17). Für die Ordnungsmäßigkeit und die Möglichkeit der Heilung von Zustellungsmängeln sind die am ausländischen Gerichtsort geltenden Zustellungsvorschriften einschließlich völkerrechtlicher Verträge maßgebend (Musielak/Stadler, a.a.O., § 328 Rn. 15; Keidel/Zimmermann, a.a.O., § 109 Rn. 5). Auch Ersatzzustellungen nach diesem Recht sind zu beachten (Thomas/Putzo/Hüßtege, a.a.O., § 328 Rn. 12). Die Frage der Ordnungsmäßigkeit der Zustellung bzw. Mitteilung nach dem Verfahrensrecht des ausländischen Staates hat das Gericht des Vollstreckungsstaates in eigener Zuständigkeit und Verantwortung ohne Bindung an die Feststellungen des erststaatlichen Gerichts zu beurteilen (BGH, FamRZ 2008, 390). Gleiches gilt für die Rechtzeitigkeit der Zustellung, wobei diese regelmäßig zu verneinen ist, wenn dem Beklagten bzw. in Scheidungsverfahren dem gegnerischen Beteiligten nicht mindestens die zweiwöchige Einlassungsfrist des § 274 Abs. 3 S. 1 ZPO zur Verfügung steht. Deren Lauf beginnt erst mit Kenntniserlangung des zugestellten Dokuments (Musielak/Stadler, a.a.O., § 328 Rn. 18). Die Regelung des § 109 Abs. 1 Nr. 2 FamFG steht einer Anerkennung auch dann entgegen, wenn der Beklagte später von der Entscheidung Kenntnis erlangt und dennoch die Einlegung von Rechtsmitteln gegen die ausländische Entscheidung unterlässt (Prütting/Helms/Hau, FamFG, 2. Aufl., § 109 Rn. 36 m.w.N.; Keidel/Zimmermann, a.a.O., § 109 Rn. 6; Musielak/Stadler, a.a.O., § 328 Rn. 16). Allerdings scheidet eine Berufung auf das Anerkennungshindernis des § 109 Abs. 1 Nr. 2 FamFG aus, wenn sich der Beklagte im Erstverfahren vor dem ausländischen Gericht eingelassen, also eine Prozesshandlung zur Abwehr der dort gegen ihn erhobenen Klage vorgenommen hat (Musielak/Stadler, a.a.O., § 328 Rn. 19).

Vor dem Hintergrund der vorstehenden Rechtsgrundsätze hat die Präsidentin zu Recht das Vorliegen eines Anerkennungshindernisses gemäß § 109 Abs. 1 Nr. 2 FamFG im vorliegenden Fall bejaht.

Die Antragsgegnerin hat sich auf das Anerkennungshindernis nach § 109 Abs. 1 Nr. 2 FamFG berufen. Sie hat sich im Erstverfahren vor dem Gericht in San Pedro de Macoris nicht eingelassen. Sie wurde vielmehr in dem Urteil vom 07.08.2007 für abwesend erklärt, da sie nicht erschienen war. Ob ihr der Antragsteller im Dezember 2007 das Urteil des dominikanischen Gerichts übergeben hat, kann dahin stehen, da es sich bei einer nachträglichen Urteilsübergabe um keine ordnungsgemäße Mitteilung des verfahrenseinleitenden Antrags handelt. Nur hierauf kommt es im Rahmen des § 109 Abs. 1 Nr. 2 FamFG an. Ebenso unerheblich ist, ob die Antragsgegnerin im Januar 2012 das Gericht in San Pedro de Macoris aufgesucht hat. Auch hierbei handelt es sich um Umstände, die nach Abschluss des Verfahrens eingetreten sein sollen. Dass die Antragsgegnerin kein eventuell mögliches Rechtsmittel gegen das dominikanische Scheidungsurteil eingelegt hat, schließt - wie bereits dargelegt - ebenfalls die Anwendung des § 109 Abs. 1 Nr. 2 FamFG nicht aus.

Soweit der Antragsteller in seiner Antragsbegründung vorträgt, die Ladung zum Gerichtstermin am 12.06.2007 sei an die Cousine der Antragsgegnerin als „Zustellungsbevollmächtigte“ vom Gerichtsdienstler übergeben worden, weshalb eine ordnungsgemäße Zustellung vorliege, kann er mit diesem Vortrag seinem Antrag nach § 107 Abs. 5 FamFG nicht zum Erfolg verhelfen.

Zum einen fehlt es schon an einem Nachweis der behaupteten Eigenschaft der Cousine als Zustellungsbevollmächtigte der Antragsgegnerin in der Dominikanischen Republik. Das dortige Gericht ist jedenfalls nicht davon ausgegangen, dass an die Cousine die Ladung zum Termin am 12.06.2007 wirksam zugestellt werden konnte. In dem Urteil der Kammer für Zivil- und Handelssachen des Amtsgerichts des Gerichtsbezirks San Pedro de Macoris vom 07.08.2007 heißt es vielmehr hinsichtlich der Zustellung der Gerichtsladung, diese sei zu Händen des Staatsanwaltes des Gerichtsbezirks erfolgt, da die Antragsgegnerin innerhalb der Dominikanischen Republik über keinen bekannten Wohnsitz oder Aufenthaltsort verfüge. Außerdem sei eine Kopie der Ladung am Haupteingang des Gerichts befestigt worden. Von der Cousine der Antragsgegnerin als Zustellungsbevollmächtigter ist in dem Urteil keine Rede. Dass allein durch Übergabe der Ladung an den Staatsanwalt sowie Anheften einer Kopie hiervon an den Gerichtseingang eine ordnungsgemäße Zustellung nach dominikanischem Recht erfolgen konnte, ergibt sich auch aus dem letzten Absatz vor der Unterschrift des Gerichtsboten des vom Antragsteller am 26.04.2012 nur in spanischer Sprache vorgelegten Schriftstücks. In diesem heißt es nämlich inhaltsgleich mit der dem Staatsanwalt übergebenen Ladung, dass „dieser Akt zugestellt“ wurde,

indem er, der Bote, eine mit dem Schriftstück übereinstimmende Kopie dem Staatsanwalt übergeben und eine weitere an der Eingangstür des zuständigen Gerichts befestigt habe. In der behaupteten Übergabe an die Cousine der Antragsgegnerin wird somit keine Zustellung gesehen.

Zum anderen kommt es auf die Frage, ob eine Kopie der Ladung an die Cousine der Antragsgegnerin übergeben worden ist, auch deshalb nicht an, weil es offen bleiben kann, ob der Antragsgegnerin die Ladung nach dominikanischem Recht ordnungsgemäß zugestellt worden ist. Denn ein Anerkennungshindernis nach § 109 Abs. 1 Nr. 2 FamFG ist - selbst bei unterstellter ordnungsgemäßer Mitteilung des verfahrenseinleitenden Schriftstücks an die Antragsgegnerin - deshalb gegeben, weil das verfahrenseinleitende Dokument nicht rechtzeitig der Antragsgegnerin mitgeteilt worden ist, was bereits die Präsidentin in ihrer Entscheidung vom 18.06.2012 zutreffend festgestellt hat.

Zu diesem - zur Ordnungsmäßigkeit kumulativ hinzutretenden - Kriterium einer dem Grundsatz rechtlichen Gehörs entsprechenden Beteiligung der Antragsgegnerin an dem Verfahren in der Dominikanischen Republik hat der Antragsteller nichts weiter vorgetragen. Diesbezüglich heißt es nur in seiner Antragschrift vom 03.07.2012 nach Ausführungen zur Zustellung der Ladung an die Cousine, der Hinweis, dass die Anerkennung zu versagen sei, wenn das verfahrenseinleitende Schriftstück nicht so rechtzeitig zugestellt wurde, dass die Antragsgegnerin ihr Rechte habe wahrnehmen können, sei „hinfällig und unzutreffend“. Diese - nicht weiter begründete - Auffassung wird vom Senat nicht geteilt.

Im vorliegenden Fall ist eine Ersatzzustellung der Ladung zum 12.06.2007 an den Staatsanwalt des zuständigen dominikanischen Gerichts vorgenommen worden. Der BGH hat in der auch von der Präsidentin im Beschluss vom 18.06.2012 angeführten Entscheidung vom 28.11.2007 (FamRZ 2008, 390) darauf hingewiesen, dass es in derartigen Fällen einer fiktiven Zustellung im Regelfall an der Rechtzeitigkeit der Mitteilung fehle, weil dem Beklagten meistens keine effektive Möglichkeit eröffnet würde, vom Inhalt des zuzustellenden Schriftstücks tatsächlich Kenntnis zu nehmen und sich auf das Verfahren im Ursprungsland einzulassen. Dennoch könne bei einer fiktiven Zustellung nicht generell vom Vorliegen eines Anerkennungshindernisses ausgegangen werden, da ein derartiges Vorgehen den Schuldner, der sich dem Ursprungsland durch einen unbekanntem Aufenthalt entziehe, begünstigen würde. Aus diesem Grund hat der BGH zur Beurteilung der Frage, ob sich die beklagte Partei im Anerkennungsverfahren auf die Einschränkung ihrer Verteidigungsmöglichkeiten durch

eine (ordnungsgemäße) fiktive Zustellung berufen könne, eine Abwägung zwischen den schützenswerten Interessen der Parteien für erforderlich gehalten. Es handelt sich dabei um eine Bewertung der Umstände des jeweiligen Einzelfalls (BGH, FamRZ 2008, 390).

Im vorliegenden Fall kann nicht festgestellt werden, wann die Antragsgegnerin tatsächlich von dem das Scheidungsverfahren in der Dominikanischen Republik einleitenden Schriftstück Kenntnis erlangt hat, weshalb grundsätzlich von der Nichtrechtzeitigkeit i.S.d. § 109 Abs. 1 Nr. 2 FamFG auszugehen ist. Die Präsidentin hat in ihrer Entscheidung vom 18.06.2012 daher zutreffend die in einem derartigen Fall vom BGH für erforderlich gehaltene Abwägung der schützenswerten Interessen der Beteiligten vorgenommen. Sie hat darauf hingewiesen, dass die Antragsgegnerin im Jahre 2007 ihren Wohnsitz in Deutschland gehabt habe und der Antragsteller diesen durch eine einfache Anfrage beim Einwohnermeldeamt hätte erfahren können. Durch das Unterlassen dieser Anfrage hat der Antragsteller eine Antragszustellung des in der Dominikanischen Republik gestellten Scheidungsantrags im Rahmen eines Rechtshilfeersuchens an die Antragsgegnerin in Deutschland verhindert. Es ist daher ihm anzulasten, dass der Antragsgegnerin der verfahrenseinleitende Schriftsatz durch Ersatzzustellung übermittelt werden musste. Die Antragsgegnerin hat die durch das Gericht in San Pedro de Macoris vorgenommene fiktive Zustellung dagegen nicht zu vertreten, zumal sie nichts von dem Scheidungsantrag des Antragstellers in der Dominikanischen Republik wusste - Gegenteiliges hat der Antragsteller nicht nachgewiesen - und in Bremen ordnungsgemäß gemeldet war.

Im Übrigen würde es selbst dann, wenn die Antragsgegnerin am Tag der Übergabe der Ladung an ihre Cousine (31.05.2007) hiervon Kenntnis erhalten haben sollte, was noch nicht einmal der Antragsteller behauptet, an einer rechtzeitigen Mitteilung i.S.d. § 109 Abs. 1 Nr. 2 FamFG fehlen, da der damals überwiegend in Deutschland lebenden Antragsgegnerin bis zum Gerichtstermin am 12.06.2007 nur 11 Tage verblieben wären, um sich gegen den Scheidungsantrag zu verteidigen und rechtzeitig vor Gericht in der Dominikanischen Republik zu erscheinen. Dass es noch einen weiteren Gerichtstermin am 07.08.2007 geben würde, kann am 31.05.2007 nicht bekannt gewesen sein, zumal die Ladung nur auf den Termin am 12.06.2007 lautete. Aus welchem Grund später noch ein weiterer Termin erforderlich war, lässt sich den vorgelegten Dokumenten ebenso wenig entnehmen wie eine Ladung der Antragsgegnerin zu dem Termin am 07.08.2007. Im Übrigen fehlt hierzu auch jeglicher Antragstellervortrag.

Sofern der Antragsteller nun anführt, er habe „im Nachhinein“ die von der Antragsgegnerin angegebenen Anschriften und auch ihre derzeitige Wohnanschrift in Bremen und in der Dominikanischen Republik überprüft, kann er hiermit keine abweichende Bewertung der Umstände erreichen. Er behauptet selbst nicht, eine Einwohnermeldeamtsanfrage in Deutschland Anfang 2007 veranlasst zu haben. Welche Wohnanschriften die Antragsgegnerin später hatte bzw. jetzt hat, ist für die Frage der rechtzeitigen Mitteilung des verfahrenseinleitenden Schriftstücks im Jahre 2007 irrelevant.

Es bleibt somit bei der von der Präsidentin am 18.06.2012 getroffenen Entscheidung über das Vorliegen eines Anerkennungshindernisses nach § 109 Abs. 1 Nr. 2 FamFG. Ob daneben noch durch die Anerkennung der ausländischen Entscheidung der ordre public in Familiensachen gemäß § 109 Abs. 1 Nr. 4 FamFG verletzt würde, kann offen bleiben.

3.

Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 84 FamFG (Thomas/Putzo/Hüßtege, a.a.O., § 107 Rn. 33), da der Antrag nach § 107 Abs. 5 FamFG wie eine Beschwerde gegen den Bescheid der Landesjustizverwaltung zu behandeln ist (Keidel/Zimmermann, a.a.O., § 107 Rn. 48). Die Höhe der Gerichtsgebühren richtet sich nach Nr. 1714 KV der Anlage 1 des FamGKG und beträgt 200 €. Der Gegenstandswert wird auf 3.000 € festgesetzt (§ 42 Abs. 3 FamGKG).

gez. Wever

gez. Dr. Röfer

gez. Otterstedt