

## Rechtsprechung

### Zustellung eines Scheidungsantrags in den USA unter Verstoß gegen das HZÜ

*Die Verletzung der Bestimmungen des Haager Zustellungsübereinkommens im internationalen Rechtsverkehr zwischen Deutschland und den USA führt zum Anerkennungshindernis wegen früherer Rechtshängigkeit eines inländischen Verfahrens.*

OLG München Beschl. v. 26.7.2016 – 34 Wx 192/16

FamFG §§ 107 Abs. 5, Abs. 7, 109 Abs. 1 Nr. 3; HZÜ Art. 10

**Das Problem** Die Beteiligten hatten am 31.1.2004 in den USA die Ehe miteinander geschlossen. Die Ehe wurde auf Antrag des Ehemannes am 24.9.2015 durch ein Gericht des US-Bundesstaates Nevada geschieden. Beide Eheleute waren in den USA anwaltlich vertreten. Zum Zeitpunkt sowohl der Eheschließung als auch der Ehescheidung hatte der Ehemann die US-amerikanische Staatsbürgerschaft inne, die Ehefrau die deutsche. Vor und während des Ehescheidungsverfahrens hatte der Ehemann seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Nevada, USA, die Ehefrau ihren in Deutschland. Der Ehemann und Antragsteller beantragte am 1.12.2015 beim OLG München die Feststellung, dass die Voraussetzungen für die Anerkennung des US-amerikanischen Scheidungsbeschlusses in Deutschland vorliegen. Die Ehefrau und Antragsgegnerin trat dem Begehren des Antragstellers mit Hinweis auf Anerkennungshindernisse gem. § 109 FamFG entgegen. Nach Auffassung der Antragsgegnerin wäre der von ihr in Deutschland am 13.5.2015 anhängig gemachte und dem Antragsteller am 27.5.2015 zugestellte Scheidungsantrag zuerst rechtshängig gewesen. Darüber hinaus sei ihr der Scheidungsantrag des Antragstellers nicht ordnungsgemäß zugestellt worden. Sie habe sich deshalb gegen den Antrag vor dem US-Gericht nicht richtig verteidigen können. Nach Auffassung des Antragstellers ist der Antrag auf Ehescheidung der Antragsgegnerin in Deutschland seinen Verfahrensbevollmächtigten erst am 22.6.2015 zugestellt worden, der eigene Antrag der Antragsgegnerin hingegen schon am 7.6.2015.

Am 13.4.2016 hat der Präsident des OLG München festgestellt, dass die gesetzlichen Voraussetzungen für die Anerkennung des Beschlusses des US-Gerichts nicht gegeben sind. Die Zustellung des Antrages des Antragstellers an die Antragsgegnerin durch persönliche Übergabe der

FamRB 2016, 453

Stiefmutter des Antragstellers an die Antragsgegnerin sei unzureichend, da Deutschland gegen Art. 10 HZÜ (Haager Zustellungsübereinkommen, BGBl. II 1977, 1452; BGBl. II 1980, 907) Widerspruch eingelegt habe und es deshalb einer förmlichen Zustellung im Rechtshilfeweg bedürft hätte. Die Zustellung des Antrags der Antragsgegnerin an den Antragsteller sei zeitlich früher erfolgt.

Der Antragsteller begehrt nunmehr die Abänderung dieser Entscheidung und trägt u.a. vor, dass Gründe, die Anerkennung zu versagen, insbesondere deshalb nicht vorlägen, da die Antragsgegnerin sich in den USA rügelos eingelassen hätte, die Übergabe des Antrags des Antragstellers an die Antragsgegnerin durch eine Privatperson ordnungsgemäß erfolgt sei bzw. für den Fall, dass das Gericht von einem Zustellungsmangel ausginge, dieser gem. § 189 ZPO geheilt wäre.

#### Die Entscheidung des Gerichts

Die Anerkennung des US-amerikanischen Scheidungsbeschlusses ist gem. § 109 Abs. 1 Nr. 3 Halbs. 2 FamFG zu versagen, weil die Entscheidung mit dem in Deutschland früher rechtshängig gewordenen Verfahren unvereinbar ist. Die Zustellung an die Antragsgegnerin durch persönliche Übergabe am 7.6.2015 ist unwirksam. Die Zustellung im Verhältnis zwischen den USA und Deutschland richtet sich nach dem HZÜ. Da Deutschland der Möglichkeit in Art. 10 HZÜ, Übermittlungen auch durch direkte Übergabe an den Antragsgegner zu bewirken, widersprochen hat, entsprach die Übergabe an die Antragsgegnerin nicht den Vorgaben des HZÜ.

Die Möglichkeit einer Heilung der Zustellung durch tatsächliche Kenntnisnahme gem. § 189 ZPO verneint das Gericht. Eine Heilung ist dann

nicht möglich, so das Gericht, wenn nicht das Verfahrensrecht des Zustellungsstaates selbst, sondern die Bestimmungen des Übereinkommens, hier des HZÜ, verletzt sind.

**Konsequenzen für die Praxis** Die Entscheidung beschäftigt sich mit der im grenzüberschreitenden Rechtsverkehr so wichtigen Frage anderweitiger internationaler Rechtshängigkeit als Anerkennungshindernis gem. § 109 Abs. 1 Nr. 3 FamFG. Für die Praxis dürften dabei insbesondere die Feststellungen des Gerichts zur Unwirksamkeit persönlicher Zustellungen im Anwendungsbereich des HZÜ und die Heilungsmöglichkeiten von Zustellungsmängeln im internationalen Rechtsverkehr relevant sein. Das Gericht macht deutlich, dass Zustellungen zwischen Deutschland und den USA zwingend durch die in Art. 2 ff. HZÜ beschriebenen Vorgehensweisen bewirkt werden müssen. Zustellungen haben mithin über die von den Vertragsstaaten einzurichtenden zentralen Behörden, in Deutschland die Landesjustizverwaltungen und in den USA das U.S. Department of Justice, zu erfolgen. Eine einfache Übergabe an den Antragsgegner durch eine Privatperson genügt den Anforderungen des HZÜ nur dann, wenn die beteiligten Vertragsstaaten dieser Übermittlungsform i.S.d. Art. 10 f. HZÜ nicht widersprochen haben. Deutschland hat von dieser Widerspruchsmöglichkeit allerdings Gebrauch gemacht (vgl. Nr. 4 Satz 3 der Bekanntmachung über das Inkrafttreten des HZÜ v. 25.11.1991, BGBl. 1991 II, 1396 und § 6 Satz 2 ZustÜbkHaag).

Auch die Ausführungen zur Heilung von Zustellungsmängeln überzeugen. Das HZÜ selbst kennt eine solche Heilungsvorschrift nicht (vgl. BGH v. 2.12.1991 – XII ZB 64/91, BGHZ 120, 305). Der Präsident des OLG verweist zu Recht darauf, dass Sinn und Zweck des Übereinkommens nicht allein der Kenntnisnahmemöglichkeit der Beteiligten dient, sondern neben diesem Zweck auch der Sicherstellung eines geordneten zwischenstaatlichen Rechtsverkehrs und der Verfahrensvereinheitlichung. Würde man die Wirksamkeit der Zustellung allein von der „Bewirkung“ abhängig machen, so wäre das Übereinkommen überflüssig. Gerade bei dem im Rahmen des *forum shoppings* so wichtigen Wettlauf um die frühere Rechtshängigkeit würden Zustellungen andernfalls voraussichtlich nur noch über privatwirtschaftliche Institutionen oder Privatpersonen abgewickelt werden.

**Beraterhinweis** Der Rechtsanwender könnte nach den Ausführungen des Präsidenten des OLG München zur Schlussfolgerung kommen, dass effektiver Rechtsschutz und Schutz des rechtlichen Gehörs auch für im Ausland geführte Verfahren durch die Bestimmungen über die internationale Zuständigkeit des HZÜ sichergestellt ist und erst bei Zustellung durch die Landesjustizverwaltungen in Deutschland Handlungsbedarf besteht. Dieser Schein trägt allerdings. Um es deutlich zu sagen: Sobald Kenntnis von einem in den USA geführten Verfahren besteht, sollte man unbedingt unverzüglich tätig werden. Grundsätzlich kann zwar davon ausgegangen werden, dass ein US-Gericht bei internationaler Zustellung durch Beschluss das vom US Department of Justice bestimmte Zustellungsunternehmen mit der Zustellung beauftragt und insoweit ohne Nachweis internationaler Zustellung keinen Beschluss fasst; dies ist allerdings nach Erfahrung des Verfassers keineswegs garantiert. Gerade in Gewaltschutzangelegenheiten, Fragen elterlicher Verantwortung oder einstweiligen Anordnungen (mit gravierenden Auswirkungen für etwaige Hauptsacheverfahren) genügt vielen Gerichten oft eine eidesstattliche Versicherung einer in Deutschland tätigen – unabhängigen, also nicht vorbefassten – Privatperson über die persönliche Übergabe an den Beteiligten, um von einer wirksamen Beteiligung des Betroffenen am Verfahren auszugehen. Als Konsequenz der Zustellung beginnt dann der Fristenlauf für die Beteiligten. Eine spätere Berufung auf die unzulässige Zustellung nach dem HZÜ ist möglicherweise in der Berufungsinstanz erfolgreich – die damit verbundenen Kosten allerdings in vielen Fällen exorbitant. Darüber hinaus sind in vielen Bundesstaaten die Anforderungen an eine sog. *ex parte motion*, also einen Antrag auf einstweilige Anordnung ohne förmliche Beteiligung der Gegenseite, derart gering, dass immer die Gefahr besteht, dass man von der Initiierung des Verfahrens überhaupt nichts erfährt. Das

US-Recht sieht zwar für den Fall eines Versäumnisbeschlusses (*Default Judgement*) in Scheidungsangele-

---

FamRB 2016, 454

genheiten nur eine Entscheidung über den Status vor, also keine Entscheidung über Folgesachen, aber auch die Scheidung im Ausland kann zu erheblichen Nachteilen für einen Beteiligten führen, insbesondere mit Blick auf die Angelegenheiten Trennungsunterhalt und die Folgesache nachehelicher Unterhalt. Das HZÜ ist somit nur bedingt in der Lage, die Möglichkeit der Kenntnisnahme zu garantieren.

**RA Andreas T. Hanke, FAFamR, Berlin**

**Mehr zum Thema:**

S. auch den Beitrag des Verfassers, Öffentliche Zustellung in Scheidungssachen mit Auslandsbezug, FamRB 2016, 483, in diesem Heft.

Parallelfundstelle(n):

FamRZ 2017, 131

© Verlag Dr. Otto Schmidt KG