

## Die Anerkennung von Ehescheidungen aus dem außereuropäischen Ausland – am Beispiel der israelischen Scheidung

Von Rechtsanwältin und Notarin Dr. KATERINA ELMALIAH,<sup>1</sup> Tel Aviv, und  
Rechtsanwalt FELIX S. THOMAS,<sup>2</sup> Frankfurt

*Die Anerkennung von im außereuropäischen Ausland ausgesprochenen Scheidungen wird kontrovers diskutiert und dreht sich immer wieder um dieselbe Fragestellung: Soll sich der Anerkennungsstaat tendenziell mit dem im Scheidungsstaat geschaffenen Status Quo, nämlich einer geschiedenen Ehe, abfinden? Wie weit soll sich der Anerkennungsstaat empfundenen Ungerechtigkeiten, welche der Scheidung im Scheidungsstaat inhärent sind, entgegenstellen und damit in Kauf nehmen, einen von allen Parteien akzeptierten und gelebten Status zu annullieren? Unter welchen Umständen kann und soll das Rad der Zeit durch die Verweigerung der Anerkennung einer ausländischen Scheidung im Inland zurückgedreht werden?*

*Um die obigen Fragen im Einzelfall zu beantworten, teilt die deutsche Praxis ausländische Ehescheidungen in zwei Kategorien ein: staatliche Scheidungen einerseits und sogenannte „Privatscheidungen“ andererseits. Unterscheidungskriterium ist dabei, durch wen der konstitutive, statusändernde Akt vorgenommen wird. Die nachfolgenden Zeilen sol-*

*len anhand von Beispielen aufzeigen, dass diese Unterscheidung und ihre Auswirkungen in der Praxis zu unbilligen, ja nahezu absurden Ergebnissen führen können.*

### 1. Anerkennungspraxis in Deutschland bei außereuropäischen Scheidungen

Von der Beantwortung der Frage, ob es sich beim anzuerkennenden Scheidungsakt um einen staatlichen oder einen privaten handelt, hängt bisher insbesondere der von der inländi-

1 Dr. Katerina Esther Elmaliah praktiziert internationales Wirtschafts- und Steuerrecht als Rechtsanwältin und Notarin in Tel Aviv/Israel.

2 Felix S. Thomas leistete seine Wahlstation im Rahmen des Referendariats bei Dr. Elmaliah ab; er ist heute Rechtsanwalt in Frankfurt/M.

schen Anerkennungsbehörde zu beachtende Prüfungsmaßstab ab:

Bei staatlichen Scheidungen folgt die Anerkennung vollständig den Regeln der §§ 107 ff. FamFG. Obwohl bei ausländischen Privatscheidungen eine verfahrensrechtliche Anerkennung grundsätzlich nicht in Betracht kommt,<sup>3</sup> wird in der Praxis, zum Beispiel für die Ausstellung eines Ehefähigkeitszeugnisses nach § 1309 S. 1 BGB, die Anerkennung der Scheidung faktisch gefordert.<sup>4</sup> Die Privatscheidungen werden von der deutschen Praxis weiterhin in Privatscheidungen im Rahmen eines lediglich deklaratorischen staatlichen Verfahrens und in reine Privatscheidungen ohne oder nur mit marginaler staatlicher Beteiligung unterteilt.<sup>5</sup> Während Erstere in formeller Hinsicht dem Anerkennungsverfahren unterstellt werden, werden Letztere nicht unweigerlich als unzulässig abgewiesen.<sup>6</sup>

In beiden Ausprägungen der Privatscheidung wird der materielle Prüfungsmaßstab jedoch nicht dem § 109 Abs. 1 FamFG entnommen, sondern ist anhand des Scheidungsstatuts über das Kollisionsrecht zu bestimmen.<sup>7</sup> Als Grundlage wird hierzu für Scheidungen, welche nach dem 21.6.2012 ausgesprochen wurden, auf die Rom III-Verordnung<sup>8</sup> und für länger zurückliegende Scheidungen auf Art. 14 und 17 Abs. 1 EGBGB a. F. abgestellt.

Bei Privatscheidungen muss die deutsche Anerkennungsbehörde<sup>9</sup> also zunächst prüfen, nach welchem nationalen Recht die in der Vorstellung der Beteiligten des Anerkennungsverfahrens bereits geschiedene Ehe zu scheiden war, um sodann zu überprüfen, ob die Ehescheidung (nach dem anwendbaren, zumeist ausländischen Recht) korrekt erfolgt ist. Das Verfahren entfernt sich somit von einer verfahrensrechtlichen Anerkennung hin zu einer materiellrechtlichen Wirksamkeitsprüfung.<sup>10</sup>

Diese Sichtweise führt im Vergleich mit der Anerkennung staatlicher Scheidungen zu einer Reihe teils erheblicher Unterschiede, von welchen hier nur die wichtigsten genannt seien:

- Die Vereinfachung von § 107 Abs. 1 S. 2 FamFG für sogenannte Heimatstaatsentscheidungen, welche für staatliche Scheidungen in einem Staat, dem beide Scheidungspartner zur Zeit der Scheidung angehörten, ein Anerkennungsverfahren entbehrlich macht, gilt für Privatscheidungen nicht.<sup>11</sup> Damit entfällt die Möglichkeit, bei geplanter Eheschließung im Inland eine inzidente Prüfung der Ehefähigkeitsvoraussetzungen, bei Ausländern insbesondere das Ehefähigkeitszeugnis nach § 1309 Abs. 1 BGB, durch das Standesamt vornehmen zu lassen.
- Ferner wird der Anknüpfungspunkt des *ordre public* als Anerkennungsverweigerungsgrund fundamental geändert: Nach § 109 Abs. 1 Nr. 4 FamFG ist die Anerkennung nur dann zu verweigern, wenn die *Anerkennung der Entscheidung zu einem Ergebnis führt*, das mit wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts offensichtlich unvereinbar ist. Gemäß Art. 12 Rom III-VO kann die *Anwendung einer Vorschrift des nach der Verordnung bezeichneten Rechts versagt werden, wenn ihre Anwendung mit dem ordre public des Staates des angerufenen Gerichts offensichtlich unvereinbar ist*. Während im ersten Fall also gefragt wird, ob die Anerkennung einer Entscheidung dem deutschen *ordre public* widerspricht (und zwar unabhängig davon, welche Normen für die Scheidung maßgeblich waren), stellt man im Kollisionsrecht die Frage, ob die Anwendung der (nach Art. 5 oder Art. 8 Rom III-VO anzuwendenden) ausländischen Normen mit dem deutschen *ordre public* vereinbar ist. Der Prüfungsmaßstab, nämlich das deutsche Recht, bleibt zwar in beiden Fällen erhalten, die Fra-

gestellung verschiebt sich jedoch von den konkreten Konsequenzen einer Anerkennung zur Überprüfung der Normanwendung.

- Das Verfahrenshindernis des *litis pendens*, also die Aussetzung eines in Deutschland laufenden Scheidungsverfahrens, wegen eines im Ausland anhängigen Verfahrens setzt die Anerkennungsfähigkeit der ausländischen Entscheidung voraus, was bei einer Privatscheidung nicht unweigerlich gegeben ist.<sup>12</sup>
- Der allerwichtigste Unterschied besteht jedoch darin, dass bei Anwendung von Kollisionsrecht der Grundsatz wegfällt, auf die materielle Überprüfung des ausländischen Rechtsaktes zu verzichten.<sup>13</sup> Es findet vielmehr eine Nachprüfung in der Sache, eine sogenannte *revision au fond*, statt, und zwar in der Regel nach einem ausländischen Recht.

## 2. Relevanz in der deutschen und europäischen Rechtsprechung

Aktuelle Relevanz gewinnt diese Anerkennungspraxis durch das vom OLG München eingeleitete<sup>14</sup> und nunmehr entschiedene Vorabentscheidungsverfahren in der Rechtssache des EuGH Soha Sahyouni / Raja Mamisch.<sup>15</sup>

3 Prägnant beispielsweise *Bumiller/Harders/Schwamb/Harders*, FamFG, 11. Aufl. 2015, § 107 FamFG Rz. 2.

4 So z. B. das Merkblatt der Justizabteilung der Senatsverwaltung für Justiz, Verbraucherschutz und Antidiskriminierung Berlin, abrufbar unter [www.berlin.de/sen/justiz/service/anerkennung-auslaendischer-entscheidungen-in-ehesachen](http://www.berlin.de/sen/justiz/service/anerkennung-auslaendischer-entscheidungen-in-ehesachen): „Der Anerkennung bedürfen ausländische Scheidungsurteile, aber ebenso vergleichbare Entscheidungen von (beispielsweise russischen) Verwaltungsbehörden oder sog. Privatscheidungen vor religiösen Gerichten wie den arabischen Schiariengerichten bzw. den Rabbinatsgerichten in Israel“ oder der letzte Teil des ersten Absatzes auf [http://www.olg-duesseldorf.nrw.de/aufgaben/anerkennung\\_aus\\_ehescheidungen/index.php](http://www.olg-duesseldorf.nrw.de/aufgaben/anerkennung_aus_ehescheidungen/index.php): „Soll die Ehe auch für den deutschen Rechtsbereich wirksam gelöst sein, bedarf es der förmlichen Anerkennung. Gleiches gilt für die privatrechtliche Lösung des Ehebandes.“

5 So schon BGH, BGHZ 82, 34, 41 f. = FamRZ 1982, 44 ff.; BGH, FamRZ 1990, 607, 608; *Keidel/Zimmermann*, FamFG, 18. Aufl., § 107 Rz. 13; *Hau*, in: *Prütting/Helms*, FamFG, 3. Aufl., § 107 Rz. 26; *Musielak/Borth*, FamFG, 5. Aufl., § 107 Rz. 2, *Münch-Komm/Rauscher*, FamFG, 3. Aufl., § 107 Rz. 15 und 25 ff.; *Dimmler*, FamRB 2015, 367.

6 *Hornsdach/Viehues/Hohloch*, FamFG, 3. Aufl., § 107 Rz. 59.

7 BGH, FamRZ 1990, 607; BGH, FamRZ 2008, 1409; OLG München, FamRZ 2016, 1363, m. Anm. *Helms*, FamRZ 2016, 1134.

8 Verordnung Nr. 1259/2010 des Rates v. 20.12.2010 zur Durchführung einer verstärkten Zusammenarbeit im Bereich des auf die Ehescheidung und Trennung ohne Auflösung des Ehebandes anzuwendenden Rechts (ABl. 2010, L 343, S. 10).

9 Nach § 107 Abs. 2 S. 1 FamFG ist dies grundsätzlich die jeweilige Landesjustizverwaltung, wobei die meisten Landesregierungen diese Kompetenz gemäß § 107 Abs. 3 S. 1 FamFG auf die Präsidenten der Oberlandesgerichte übertragen haben.

10 So schon *Wagner*, FamRZ 2006, 744, 747; *Gärtner*, Die Privatscheidung im deutschen und im gemeinschaftsrechtlichen internationalen Privatrecht, 2008, S. 172.

11 *Hau*, in: *Prütting/Helms* [Fn. 5], § 107 Rz. 26; *Musielak/Borth* [Fn. 5], § 107 Rz. 2; *MünchKomm/Rauscher* [Fn. 5], § 107 Rz. 15; *Dimmler*, FamRB 2015, 367; *Gärtner*, StAZ 2012, 357, 363.

12 Vgl. hierzu BGH, FamRZ 2008, 1409, m. Anm. *Henrich*.

13 § 109 Abs. 5 FamFG: „Eine Überprüfung der Gesetzmäßigkeit der ausländischen Entscheidung findet nicht statt.“

14 OLG München, FamRZ 2016, 1363 = IPRax 2017, 92 = StAZ 2016, 244.

15 EuGH, FamRZ 2018, 169, m. Anm. *Mayer*.