Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
5A 544/2007

Urteil 4. Februar 2008
II. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Raselli, Präsident,
Bundesrichter Marazzi,
Bundesrichterin Jacquemoud-Rossari,
Gerichtsschreiber Levante.

Parteien
X._____,
Beschwerdeführer,

gegen

Y._____,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Anerkennung eines ausländischen Scheidungsurteils,

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Aargau, Zivilgericht, 3. Kammer, vom 3. August 2007.

Sachverhalt:
A.
X._____ verlangte die Eintragung des Urteils des Fünften Amtsgerichts von Belgrad vom 26. Dezember 2005, mit welchem die Scheidung der Ehe mit Y._____ ausgesprochen wurde, in das Personenstandsregister. Am 15. Januar 2007 wies das Departement Volkswirtschaft und Inneres (Justizabteilung, Sektion Bürgerrecht und Personenstand) des Kantons Aargau das Regionale Zivilstandsamt Wettingen an, das betreffende ausländische Scheidungsurteil einzutragen.
B.
Gegen diese Verfügung erhob Y._____ kantonale Beschwerde. Mit Urteil des Obergerichts des Kantons Aargau, Zivilgericht, 3. Kammer, vom 13. August 2007 wurde das Begehren um Anerkennung und Eintragung des Scheidungsurteils in das Personenstandsregister abgewiesen.
C.
Mit Eingabe vom 21. September 2007 (Postaufgabe) führt X._____ Beschwerde in Zivilsachen und beantragt dem Bundesgericht, das angefochtene Urteil sei aufzuheben und das Scheidungsurteil des Fünften Amtsgerichts in Belgrad vom 26. Dezember 2005 sei anzuerkennen und im Personenstandsregister einzutragen. Weiter ersucht er um unentgeltliche Rechtspflege.

Es sind keine Vernehmlassungen eingeholt worden.

Erwägungen:
1.
1.1 Beim angefochtenen Urteil des Obergerichts handelt es sich um einen letztinstanzlichen kantonalen Entscheid, welcher die Verfügung der kantonalen Aufsichtsbehörde über die Beurkundung eines ausländischen

Scheidungsurteils zum Gegenstand hat (Art. 32 IPRG) und mit Beschwerde in Zivilsachen angefochten werden kann (Art. 72 Abs. 2 lit. b Ziff. 2 BGG).
1.2 Mit Beschwerde gemäss Art. 72 ff. BGG kann insbesondere die Verletzung von Bundesrecht und Völkerrecht gerügt werden (Art. 95 BGG). Die Feststellung des Sachverhalts kann nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG).
2.
2.1 Im kantonalen Verfahren hatte die Beschwerdegegnerin geltend gemacht, dass sie keine einzige Vorladung im Scheidungsverfahren vor dem Gericht in Belgrad erhalten und durch einen am Gericht in Belgrad arbeitenden Freund vom gegen sie eingeleiteten Verfahren Kenntnis erlangt habe. Das Obergericht hat im Wesentlichen erwogen, der Rechtsvertreter der Beschwerdegegnerin habe im Scheidungsprozess gerügt, dass die Scheidungsklage und die Vorladung zur Gerichtsverhandlung nicht auf dem ordentlichen Weg zugestellt worden seien, und er habe inhaltlich keine Stellung zur Scheidungsklage genommen. Das Scheidungsgericht habe die Zustellung der Gerichtsvorladung aus der blossen Tatsache abgeleitet, dass die Beschwerdegegnerin einen Bevollmächtigen beauftragt hatte. Damit sei nicht dargetan, dass der Beschwerdegegnerin das Scheidungsverfahren in genügender Weise zur Kenntnis gebracht worden sei. Das Obergericht schloss, dass die Anerkennung des Scheidungsurteil aus Belgrad gestützt auf Art. 27 Abs. 2 lit. a IPRG zu verweigern sei.
2.2 Der Beschwerdeführer hält demgegenüber im Wesentlichen fest, dass sowohl die Beschwerdegegnerin als auch ihr Rechtsanwalt gehörig zur Gerichtsverhandlung geladen worden seien, zumal die Scheidungsklage der Beschwerdegegnerin per Kurier (DHL) zugestellt worden sei. Das Obergericht habe übergangen, dass gemäss den eingereichten Dokumenten und dem Scheidungsurteil die Beschwerdegegnerin nach dem serbischen Gesetz über das Gerichtsverfahren korrekt vorgeladen worden sei; zudem genüge nach der Rechtsprechung (BGE 122 II 439), dass die Beschwerdegegnerin vom angehobenen Verfahren Kenntnis erhalten habe und an der Verhandlung ihre Interessen habe wahrnehmen können. Die Verweigerung der Anerkennung des Belgrader Urteils sei mit den Regeln des IPRG nicht vereinbar.
3.
Eine ausländische Entscheidung oder Urkunde über den Zivilstand wird aufgrund einer Verfügung der kantonalen Aufsichtsbehörde in die Zivilstandsregister eingetragen (Art. 32 IPRG). In Frage steht, ob das Urteil des Fünften Amtsgerichts von Belgrad vom 26. Dezember 2005, mit welchem die Scheidung der Ehe mit der Beschwerdegegnerin ausgesprochen wurde, anerkannt werden kann.
3.1 Zwischen der Schweiz und der Republik Serbien gilt kein Staatsvertrag betreffend die Anerkennung einer Entscheidung. Das Übereinkommen über die Anerkennung von Ehescheidungen und Ehetrennungen vom 1. Juni 1970 (SR 0.211.212.3) ist nicht anwendbar, da die Republik Serbien dem Übereinkommen nicht beigetreten ist. Fehlt ein internationales Abkommen, so gelten gemäss Art. 32 Abs. 2 IPRG für die Eintragung die Anerkennungsvoraussetzungen des IPRG (BGE 120 II 87 E. 2a S. 88). Umstritten ist (einzig), ob die Anerkennung wegen nicht gehöriger Ladung zu verweigern ist.
3.2 Gemäss Art. 27 Abs. 2 lit. a IPRG wird eine im Ausland ergangene Entscheidung in der Schweiz nicht anerkannt, wenn eine Partei nachweist, dass sie weder nach dem Recht an ihrem Wohnsitz noch nach demjenigen am gewöhnlichen Aufenthalt gehörig geladen wurde, es sei denn, sie habe sich vorbehaltlos auf das Verfahren eingelassen. Eine Ladung ist nur gehörig, wenn die erforderliche Form gewahrt ist, wobei die einschlägigen staatsvertraglichen Vereinbarungen zu beachten sind (Berti/Däppen, in: Basler Kommentar, Internationales Privatrecht, 2. Aufl. Basel 2007, N. 12 zu Art. 27 IPRG).
3.2.1 Der Beschwerdeführer macht zunächst (in tatsächlicher Hinsicht) geltend, das Obergericht habe übergangen, dass gemäss dem Belgrader Urteil und den eingereichten Bestätigungen des Kurierdienstes DHL (über Berichte von Lieferungen vom 15. März 2005 und 24. November 2005) die Scheidungsklage und die Vorladung der Beschwerdegegnerin in der Schweiz zugestellt worden seien. Ob der Beschwerdegegnerin gemäss den Unterlagen von DHL die verfahrenseinleitenden Dokumente direkt in der Schweiz zugestellt worden sind, lässt sich dem angefochtenen Urteil nicht entnehmen. Das Vorbringen des Beschwerdeführers ist allerdings nicht geeignet, eine unrichtige Sachverhaltsfeststellung im Sinne von Art. 97 BGG dartun, weil die Tatsache einer direkten Zustellung in der Schweiz für den Ausgang des Verfahrens - wie sich aus dem Folgenden ergibt - nicht entscheidend ist.

Die Zustellung der gerichtlichen Urkunden an die in der Schweiz domizilierte Beschwerdegegnerin richtet

sich nach der Haager Übereinkunft betreffend Zivilprozessrecht vom 1. März 1954 (SR 0.274.12), welche zwischen der Schweiz und Serbien gilt. Dieses Abkommen schliesst zwar nicht aus, dass Urkunden den im Ausland befindlichen Beteiligten unmittelbar durch die Post zugesandt werden; diese Zustellungsart ist jedoch nur statthaft, wenn Abkommen zwischen den beteiligten Staaten sie einräumen oder wenn in Ermangelung von Abkommen der Staat, auf dessen Gebiet die Zustellung erfolgen soll, nicht widerspricht (Art. 6 Abs. 1 Ziff. 1 und Abs. 2 der Haager Übereinkunft von 1954). Diese Voraussetzungen sind nicht erfüllt. Zum einen hat die Schweiz mit Serbien den direkten Postverkehr nicht vereinbart (sondern einzig mit Österreich durch den Staatsvertrag aus dem Jahre 1968; SR 0.274.181.631). Zum anderen hat sich die Schweiz nach der Lehre gegen die direkte Postzustellung von Schriftstücken, welche der Einleitung von ausländischen Verfahren dienen und als hoheitliche Tätigkeit zu qualifizieren sind, seit jeher verwahrt (Paul Volken, Die internationale Rechtshilfe Zivilsachen, Zürich 1996, Rz. 33 S. 40; ausführlich Thomas Bischof, Die
Zustellung im internationalen Rechtsverkehr in Zivil- und Handelssachen, Diss. St. Gallen 1997, S. 176 ff., S. 219). Diese Auffassung wird auch vom Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartement (Die internationale Rechtshilfe in Zivilsachen, Wegleitung, 3. Aufl. 2003, Stand: Juli 2005, S. 14) zum Ausdruck gebracht. Das Bundesgericht hat im gleichen Sinne Stellung genommen (BGE 105 Ia 307 E. 3b S. 311) und deutlich in Frage gestellt, ob anderslautende Urteile mit der von der Schweiz vertretenen Auffassung, wonach die Postzustellung von ausländischen Gerichtsakten an Parteien mit Domizil in der Schweiz grundsätzlich unzulässig ist, vereinbar seien (BGE 105 Ia 307 E. 3b S. 312). Zudem hat das Bundesgericht hoheitliche Zustellungen als nichtig erklärt, die von schweizerischen Behörden in Verletzung von Staatsvertragsrecht durch die Post an Parteien ins Ausland erfolgt waren (BGE 131 III 448 E. 2.2 S. 449). Vor diesem Hintergrund ergibt sich, dass tatsächliche Anhaltspunkte und Beweismittel, welche die direkte postalische Zustellung in der Schweiz betreffend die Scheidungsklage und die Vorladung zur Gerichtsverhandlung in Serbien belegen sollen, nicht entscheiderheblich sind, weil sie keine gehörige Ladung belegen können. Der Vorwurf
einer unrichtigen Sachverhaltsfeststellung geht daher ins Leere.

3.2.2 Weiter beruft sich der Beschwerdeführer auf das Scheidungsurteil mit dem Hinweis, die Beschwerdegegnerin sei durch einen Rechtsanwalt vertreten gewesen, welcher über die Anhebung der Scheidungsklage und die Vorladung zur Gerichtsverhandlung informiert gewesen sei, so dass die gehörige Ladung gegeben sei. Das Obergericht hat festgehalten, aus dem Belgrader Scheidungsurteil gehe hervor, dass das Scheidungsgericht die formelle Kenntnisgabe der Einleitung der Scheidungsklage und der Vorladung aus der Tatsache ableitet, dass die Beschwerdegegnerin einen Rechtsanwalt beauftragt habe. In der Tat wird im Scheidungsurteil erwogen, dass die Tatsache, dass die Beklagte einen Bevollmächtigten beauftragt hat, Beweis genug sei, dass sie mit diesem Verfahren bekannt gemacht worden sei.

Der Beschwerdeführer übergeht allerdings, dass - wie das Obergericht gemäss Scheidungsurteil festgestellt hat - der Rechtsanwalt der Beschwerdegegnerin an der Gerichtsverhandlung den Einwand erhob, seine Mandantin (die Beschwerdegegnerin) habe die Scheidungsklage und die Vorladung nicht auf dem ordentlichen Weg empfangen. Dieser Einwand wird vom Scheidungsgericht mit dem Hinweis erledigt, dass der Beschwerdegegnerin die betreffenden Schriftstücke in die Schweiz zugestellt worden seien. Die direkte Zustellung stellt aber - wie dargelegt - keine gehörige Ladung dar, und für eine rechtshilfeweise Zustellung bestehen keine Anhaltspunkte. Die blosse Tatsache der Mandatierung eines Rechtsvertreters nach anderweitiger (z.B. zufälliger) Kenntnisnahme einer Verfahrenseinleitung stellt nach den staatsvertraglichen Regeln ebenfalls keine Zustellung dar. Der Beschwerdeführer scheint davon auszugehen, dass der Rechtsanwalt der Beschwerdegegnerin deren Zustellungsbevollmächtiger in Serbien sei. Allerdings lässt sich den Sachverhaltsfeststellungen nicht entnehmen, dass das verfahrenseinleitende Schriftstück bzw. die Aufforderung zur Bestellung eines Zustellungsbevollmächtigten auf dem vorgeschriebenen Weg übermittelt worden sei (Bischof, a.a.O.,
S. 196); ebenso wenig steht fest, dass das Scheidungsgericht dem Rechtsanwalt die Klageschrift und die Gerichtsvorladung zugestellt oder erfolglos zuzustellen versucht hat. Der Hinweis des Beschwerdeführers, aus dem Gerichtsprotokoll der Hauptverhandlung vom 26. Dezember 2005 gehe hervor, dass die Beschwerdegegnerin ördnungsgemässvorgeladen worden sei, ist unbehelflich. Weder finden sich im kantonalen Urteil Feststellungen zum Inhalt dieses Protokolls, noch rügt der Beschwerdeführer eine unrichtige Sachverhaltsfeststellung im Sinne von Art. 97 BGG. Es gibt keinen Anhaltspunkt, dass die verfahrenseinleitenden Schriftstücke der Beschwerdegegnerin entsprechend den staatsvertraglichen Regeln zugestellt worden sind.

3.2.3 Der Beschwerdeführer verweist in diesem Zusammenhang auf BGE 122 III 439. In diesem Urteil ent-

schied das Bundesgericht (unter dem Gesichtspunkt der Willkür), es sei haltbar, dass der Nachweis der ordnungsgemässen Zustellung der ersten Vorladung keinen überspitzten Formalismus darstellen dürfe (BGE 122 III 439 E. 4b S. 447; vgl. Paul Volken, in: Zürcher Kommentar zum IPRG, 2. Aufl. 2004, N. 91 und 92 zu Art. 27 IPRG, sowie die Kritik von Andreas Bucher, Droit international privé suisse, Bd. I/1, Basel 1998, Rz. 710). Aus dem erwähnten Urteil kann der Beschwerdeführer nichts für sich ableiten, selbst wenn die Beschwerdegegnerin im März bzw. November 2005 von der Einleitung des Verfahrens in Belgrad informell Kenntnis erhalten hätte. Im Gegensatz zur Sachlage im erwähnten Urteil wurde hier der Beschwerdegegnerin nicht bereits mehrere Jahre vor der Urteilsfällung Gelegenheit geboten, ihren Standpunkt darzulegen und ihre Verteidigungsrechte zu wahren; weder setzte sich der Rechtsanwalt des Beschwerdegegnerin an der Gerichtsverhandlung (vom 26. Dezember 2005) eingehend mit den Darlegungen des Beschwerdeführers auseinander, noch legte er den Standpunkt der Beschwerdegegnerin ausführlich dar (vgl. BGE 122 III 439 E. 4b S. 447 f.). Der Rechtsanwalt der Beschwerdegegnerin beantragte einzig die Klageabweisung und nahm inhaltlich nicht weiter Stellung zur Scheidungsklage, sondern rügte ausdrücklich den Zustellungsfehler. Damit wurde vorbehalten, den Zustellungsfehler im späteren Vollstreckungsverfahren geltend zu machen. Unter diesen Umständen kann keine Rede davon sein, dass das Obergericht in überspitzten Formalismus verfallen sei bzw. eine vorbehaltlose Einlassung der Beschwerdegegnerin übergangen habe, wenn es die Einrede der nicht gehörigen Ladung
der Beschwerdegegnerin geschützt hat. Vor diesem Hintergrund ist nicht zu beanstanden, wenn das Obergericht gestützt auf Art. 27 Abs. 2 lit. a IPRG zur Auffassung gelangt ist, die Anerkennung des Scheidungsurteils des Fünften Amtsgerichts von Belgrad vom 26. Dezember 2005 sei infolge fehlender gehöriger Ladung zu verweigern.

3.3 Die weiteren Vorbringen vermögen an diesem Ergebnis nichts zu ändern. Der Beschwerdeführer rügt, die Vorinstanz habe zu Unrecht angenommen, dass der Einwand der nicht gehörigen Ladung nicht rechtsmissbräuchlich sei; die Beschwerdegegnerin sei mit der Scheidung im Grunde einverstanden und das Scheidungsurteil sei für die Nebenfolgen unbestrittenermassen zu ergänzen. Das Obergericht hat in der Tat festgehalten, dass die Beschwerdegegnerin sich nicht grundsätzlich gegen die Scheidung wende. Sie bestehe auf der Zuständigkeit des schweizerischen Scheidungsrichters, damit die - offenbar beide in der Schweiz domizilierten - Parteien nach schweizerischem Recht geschieden würden und auf die Nebenfolgen schweizerisches Recht angewendet würde. Das Obergericht hat erwogen, dass bei einer Ergänzung des Scheidungsurteils des Fünften Amtsgerichts von Belgrad - welches die Scheidung gestützt auf Art. 41 des Familiengesetzes der Republik Serbien aussprach - in Bezug z.B. auf den ehelichen Unterhalt das Scheidungsstatut zum Tragen komme (mit Hinweis auf Art. 64 Abs. 2 bzw. Art. 49 IPRG; Art. 8 des Haager Übereinkommens über das auf die Unterhaltspflichten anzuwendende Recht vom 2. Oktober 1973; SR 0.211.213.01). Ein Interesse der
Beschwerdegegnerin, die Scheidungsfolgen nicht nach serbischem Recht beurteilt zu haben, könne nicht vornherein in Abrede gestellt werden, so dass ihre Einrede nach Art. 27 Abs. 2 IPRG nicht rechtsmissbräuchlich sei. Mit diesen Erwägungen des Obergerichts setzt sich der Beschwerdeführer nicht auseinander. Er legt nicht dar, inwiefern der Schluss des Obergerichts, die Einrede der Beschwerdegegnerin sei nicht rechtsmissbräuchlich, Recht verletze (Art. 42 Abs. 2 BGG). Insoweit kann auf die Beschwerde nicht eingetreten werden.

4.

4.1 Aus diesen Gründen ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Bei diesem Verfahrensausgang wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1). Eine Parteientschädigung ist nicht zu sprechen, da keine Beschwerdeantwort eingeholt worden ist und der Beschwerdegegnerin keine Kosten entstanden sind.

4.2 Mit Bezug auf den Antrag des (nicht anwaltlich vertretenen) Beschwerdeführers um Befreiung der Bezahlung der Gerichtskosten (Art. 64 Abs. 1 BGG) ist festzuhalten, dass das Rechtsbegehren des Beschwerdeführers nicht als von vornherein aussichtslos erachtet werden kann. Für seine prozessuale Bedürftigkeit verweist der Beschwerdeführer auf eine Reihe von Belegen zu seinen Lebenskosten. Allerdings ist eine Unterhaltspflicht des Beschwerdeführers mit dem eingereichten Ausschnitt eines Urteils nicht dargetan. Anhand der Belege macht er Auslagen von total Fr. 4'420.– und - bei einem um 25% erweiterten Grundbetrag von Fr. 1'100.– (Fr. 1'375.–) - einen Bedarf von ingesamt Fr. 5'795.– geltend.

Offensichtlich unbeachtlich sind jedoch die ratenweise Schuldrückzahlung an Cashgate Fr. 894.–, da nicht ersichtlich ist, dass der Kleinkredit für ein unverzichtbares Konsumgut aufgenommen wurde, sowie die Zahlung von bereits im September 2007 endenden Raten (Bezirksgericht Baden Fr. 260.–, Billag Fr. 230.–). Bei Nichtbe-

rücksichtigung dieser Positionen (Fr. 1'384.–) bleibt ein (nicht näher geprüfter) Bedarf des Beschwerdeführers von Fr. 4'411.–/Monat. Bei einem Einkommen des Beschwerdeführers von ca. Fr. 5'250.– netto/Monat ist damit die zivilprozessuale Bedürftigkeit zu verneinen, zumal jegliche Angaben (z.B. durch Vorlage der Steuererklärung) zum Vermögen fehlen, welches allenfalls der Beschaffung der für das Verfahren notwendigen Mittel dienen kann. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist abzuweisen.

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1.
Die Beschwerde in Zivilsachen wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.
2.
Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen.
3.
Die Gerichtskosten von Fr. 500.– werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
4.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Aargau, Zivilgericht, 3. Kammer, schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 4. Februar 2008
Im Namen der II. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber:

Raselli Levante