**Verfahrensgang**
**OLG München, Beschl. vom 26.07.2011 – 33 UF 874/11,** IPRspr 2011-250

**Rechtsgebiete**
Zuständigkeit → Zuständigkeit in Ehe- und Kindschaftssachen

**Rechtsnormen**
EuEheVO 2201/2003 **Art. 1**; EuEheVO 2201/2003 **Art. 8**; EuEheVO 2201/2003 **Art. 9**;
EuEheVO 2201/2003 **Art. 16**
FamFG **§ 58**; FamFG **§§ 63 f.**

**Fundstellen**

**LS und Gründe**
FamRZ, 2011, 1887

**Permalink**
https://iprspr.mpipriv.de/2011-250

**Lizenz**
Copyright (c) 2024 Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht
Dieses Werk steht unter der Creative Commons Namensnennung 4.0 International Lizenz.

Ausführungen dazu, dass allein der Besuch eines Kindergartens oder einer Vorschule in Luxemburg bzw. die dortige berufliche Tätigkeit der Mutter nicht geeignet ist, dort den Lebensmittelpunkt zu begründen.

b) In der Sache ist der angefochtene Beschluss des AG Essen nicht zu beanstanden. Die getroffene Umgangsregelung erscheint vielmehr sachgerecht.

aa) Die vom ASt. begehrte Umgangsregelung richtet sich nach § 1684 I BGB. Danach ist jeder Elternteil zum Umgang mit dem Kind verpflichtet und berechtigt. Die Vorschriften des deutschen BGB sind hier anzuwenden, selbst wenn das betroffene Kind mittlerweile seinen gewöhnlichen Aufenthalt tatsächlich nach Luxemburg verlegt haben sollte. Zwar sieht Art. 21 EGBGB vor, dass materiell das Recht des Staats anzuwenden ist, in dem das Kind seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat. Dieser Regelung geht jedoch die staatsvertragliche Regelung im KSÜ vor. Nach Art. 15 I KSÜ ist von den zuständigen Behörden das in ihrem Staat geltende Recht anzuwenden. Demnach findet unabhängig von der Frage des aktuellen gewöhnlichen Aufenthalts des betroffenen Kindes das deutsche Familienrecht im Rahmen der gegebenen internationalen Zuständigkeit deutscher Gerichte Anwendung. Dies gilt nach h.M. auch dann, wenn sich die Zuständigkeit – wie dargelegt – nach der EuEheVO richtet (*Palandt-Thorn*, BGB, 70. Aufl., Anh. EGBGB Art. 24 Rz. 14).“

**250.** *Entscheidend für die Wahrung der Dreimonatsfrist in Art. 9 I EuEheVO zur Aufrechterhaltung der Zuständigkeit des früheren gewöhnlichen Aufenthaltsorts des Kindes für die Änderung einer Entscheidung über das Umgangsrecht ist die Einleitung des „Abänderungsverfahrens“ durch die Anrufung des Gerichts im Sinne von Art. 16 EuEheVO. [LS der Redaktion]*

OLG München, Beschl. vom 26.7.2011 – 33 UF 874/11: FamRZ 2011, 1887.

Die Beteiligten sind die Eltern des 2009 geborenen Kindes D. Die Vaterschaft wurde am 15.2.2010 urkundlich anerkannt. Das alleinige Sorgerecht steht der Mutter zu. Die AGg., die den ASt. vor der Zeugung in Italien kennengelernt und sich für dessen legale Einreise nach Deutschland eingesetzt hatte, lebte ab dem Frühjahr 2010 einige Monate lang mit dem ASt. zusammen im Haus ihrer Eltern in O. Nach der Trennung im Sommer 2010 hat der ASt., der inzwischen in Frankfurt lebt, nach eigenem Bekunden aber auf der Suche nach einer Wohnung in München ist, sein Kind jedenfalls seit August 2010 nicht mehr gesehen, da ihm die AGg. die Möglichkeit des Umgangs verweigert.

Mit Antrag vom 29.11.2010 zum AG begehrte der ASt., sein Umgangsrecht mit dem Kind D. zu regeln. Mit Beschluss vom 29.3.2011 hat das AG das Umgangsrecht des ASt. mit dem gemeinsamen minderjährigen Kind geregelt. Gegen diesen Beschluss hat die AGg. Beschwerde beim AG eingelegt.

Aus den Gründen:

„II. Das Rechtsmittel ist als Beschwerde statthaft gemäß § 58 I FamFG und auch form- und fristgerecht (§§ 63 I, 64 FamFG) eingelegt. Es ist aber nicht begründet.

1. Soweit die AGg. geltend machen will, durch die Verlagerung ihres gewöhnlichen Aufenthalts nach Innsbruck zur Fortsetzung ihres Studiums an der dortigen Hochschule sei nunmehr erneut dort ihr gewöhnlicher Aufenthalt und derjenige des bei ihr lebenden Kindes begründet worden, weshalb die Entscheidung des AG schon deshalb keinen Bestand haben könne, kann dem nicht gefolgt werden.

Die internationale Zuständigkeit der Gerichte in Ehe- und Kindschaftssachen ist innerhalb der EU – mit Ausnahme Dänemarks – geregelt durch die EuEheVO.

Diese Regelung gilt nach Art. 1 I lit. b EuEheVO für Zivilsachen, die die Zuweisung, die Ausübung, die Übertragung sowie die vollständige oder teilweise Entziehung der elterlichen Verantwortung zum Gegenstand haben. Beispielhaft sind in

Art. 1 II litt. a bis e EuEheVO u.a. Verfahren um das Sorgerecht und das Umgangsrecht aufgeführt.

Nach Art. 8 I EuEheVO besteht eine primäre Zuständigkeit der Gerichte des Mitgliedstaats, in dem das Kind zum Zeitpunkt der Antragstellung seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat. Hat das Kind im Inland seinen gewöhnlichen Aufenthalt, so besteht die Aufenthaltszuständigkeit der deutschen Gerichte. Insoweit lässt ein Wegzug in einen anderen Mitgliedstaat der EU und die dortige Begründung eines gewöhnlichen Aufenthalts durch Integration eines Kindes in Schule oder Kindergarten nicht die einmal entstandene internationale Zuständigkeit entfallen (vgl. von *Bahrenfuss-Milczewski*, FamFG, 2009, § 99 Rz. 5).

Allerdings enthält Art. 9 EuEheVO für Umgangsverfahren eine Sonderregelung: Beim rechtmäßigen Umzug eines Kindes von einem Mitgliedstaat in einen anderen, durch den es dort einen neuen gewöhnlichen Aufenthalt erlangt, verbleibt abweichend von Art. 8 die Zuständigkeit für eine Abänderung einer vor dem Umzug des Kindes in diesem Mitgliedstaat ergangenen Entscheidung über das Umgangsrecht während einer Dauer von drei Monaten nach dem Umzug bei den Gerichten des früheren gewöhnlichen Aufenthalts, wenn sich der umgangsberechtigte Elternteil weiterhin gewöhnlich in dem Mitgliedstaat des früheren gewöhnlichen Aufenthalts aufhält.

Im vorliegenden Fall kann offen bleiben, ob die Vorschrift des Art. 9 EuEheVO überhaupt den Fall einer Anfechtung einer im ‚Wegzugsstaat' ergangenen Entscheidung im Blick hat oder ob mit ‚Änderung' allein ein neues Verfahren mit dem Ziel einer von der bisher getroffenen Umgangsregelung abweichenden Regelung gemeint ist. Systematische Erwägungen sprechen eher für die an zweiter Stelle genannte Auslegung. Selbst wenn aber Art. 9 I EuEheVO so zu verstehen wäre, dass auch ein anhängiges Verfahren unter den dort genannten Voraussetzungen wegen Wegfalls der internationalen Zuständigkeit nicht mehr fortgesetzt werden könnte, wären die speziellen Voraussetzungen einer solchen Einschränkung nicht erfüllt. Denn entscheidend für die Wahrung der Dreimonatsfrist ist die Einleitung des ‚Abänderungsverfahrens' durch die Anrufung des Gerichts im Sinne von Art. 16 EuEheVO (*Zöller-Geimer*, ZPO, 28. Aufl., Art. 9 EuEheVO Rz. 8 m.w.N.).

Zwar hält es der Senat für glaubhaft, dass sich die AGg. schon vor 2009 zum Studium in Innsbruck aufgehalten hat und dieses nach der Beurlaubung im Hinblick auf Schwangerschaft, Geburt und Säuglingsbetreuung inzwischen zum Sommersemester 2011 wieder aufgenommen hat. Ebenso steht aber fest, dass sie sich jedenfalls seit der Geburt des Kindes im November 2009 bei ihren Eltern in O. aufgehalten hat und dort während rund anderthalb Jahren den Schwerpunkt der Lebensbeziehungen und damit auch den gewöhnlichen Aufenthalt hatte.

Insoweit bestand die internationale wie die örtliche Zuständigkeit des AG München zum Zeitpunkt der Einreichung des Antrags auf gerichtliche Regelung des Umgangs. Diese ist auch erstinstanzlich nicht gerügt worden.

Diese Zuständigkeit ist auch dann nicht entfallen, wenn zu unterstellen wäre, dass die AGg. und damit das Kind nunmehr wieder ihren alleinigen gewöhnlichen Aufenthalt an ihrem Studienort Innsbruck habe. Denn nach eigenem Vortrag der AGg. soll der gewöhnliche Aufenthalt wieder seit April 2011 in Innsbruck bestehen. Der damit bei ihr begründete gewöhnliche Aufenthalt des Kindes durch einen rechtmä-

ßigen Umzug berührt aber die internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte hier deshalb nicht, weil das Verlangen nach ‚Abänderung' der erstinstanzlichen Entscheidung – soweit es im Hinblick auf die o.a. Erwägungen überhaupt in einem Rechtsmittel bestehen kann – seitens der AGg. am 3.5.2011 und damit unter Wahrung der Dreimonatsfrist des Art. 9 I EuEheVO gestellt wurde."

**251.** *Das Scheidungsstatut richtet sich unabhängig von der Nationalität der Eheleute und dem Ort ihrer Eheschließung nach Art. 17 I in Verbindung mit Art. 14 I Nr. 2 EGBGB, nach der Rechtsordnung des gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalts, wenn die Ehegatten unterschiedlicher Staatsangehörigkeit sind. [LS der Redaktion]*

OLG Brandenburg, Urt. vom 7.9.2011 – 13 UF 7/09: NJW-RR 2012, 71.

Die im Jahr 1974 in S./Polen geborene AGg. und der im Jahr 1972 in B./Deutschland geborene ASt. haben am 30.7.1994 in S. die Ehe geschlossen, aus der der gemeinsame Sohn D. hervorgegangen ist. Die an fortschreitender Multipler Sklerose erkrankte AGg. hat im November 2005 die eheliche Wohnung verlassen und sich zeitweilig, bis zu ihrer Rückkehr nach B. in einer eigenen Wohnung im Haushalt ihrer Eltern in Polen aufgehalten. Mit seinem der AGg. am 1.8.2007 zugestellten Antrag hat der ASt. die Ehescheidung begehrt; die AGg. ist dem Antrag entgegengetreten.

Das AG hat die Ehe geschieden, ohne die AGg. persönlich gehört zu haben. Dagegen richtet sich die Berufung der AGg., mit der sie ihr ursprüngliches Ziel, Zurückweisung des Scheidungsantrags, weiter verfolgt.

Aus den Gründen:

„II. 1. Die internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte folgt aus Art. 3 I lit. a EuEheVO. Danach sind für Entscheidungen über die Ehescheidung die Gerichte des Mitgliedstaats zuständig, in dessen Hoheitsgebiet beide Ehegatten ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben. Beide Parteien haben ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland.

2. Die Anwendbarkeit des materiellen deutschen Rechts folgt aus Art. 17 I i.V.m. 14 I Nr. 2 EGBGB. Nach deren Regelung ist für die Bestimmung des anzuwendenden nationalen Rechts unabhängig von der Nationalität der Parteien und dem Ort der Eheschließung wiederum der gewöhnliche Aufenthalt maßgeblich. Diesen haben beide Parteien in Deutschland."

## 6. Durchführung des Verfahrens

**252.** *Die in § 184 ZPO geregelte Befugnis des Gerichts, bei einer Zustellung im Ausland nach § 183 ZPO anzuordnen, dass bei fehlender Bestellung eines Prozessbevollmächtigten ein inländischer Zustellungsbevollmächtigter zu benennen ist und andernfalls spätere Zustellungen durch Aufgabe zur Post bewirkt werden können, erstreckt sich nur auf diejenigen Zustellungen im Ausland, die gemäß § 183 I bis IV ZPO nach den bestehenden völkerrechtlichen Vereinbarungen vorzunehmen sind. Dagegen gilt diese Anordnungsbefugnis nicht für Auslandszustellungen, die nach den gemäß § 183 V ZPO unberührt bleibenden Bestimmungen der EuZVO vorgenommen werden.*