

Verfahrensgang

OLG Stuttgart, Beschl. vom 08.04.2024 - 15 WF 16/24, [IPRspr 2024-14](#)

Rechtsgebiete

Zuständigkeit → Zuständigkeit in Ehe- und Kindschaftssachen

Verfahren → Berücksichtigung ausländischer Rechtshängigkeit und Rechtskraft

Kindschaftsrecht → Sorgerecht, Vormundschaft

Allgemeine Lehren → Gewöhnlicher Aufenthalt

Leitsatz

Eine Aussetzung nach Art. 20 Abs. 2 Brüssel IIb-VO wegen einer vorrangigen internationalen Zuständigkeit erfolgt nicht, soweit sich polnische Gerichte in Verfahren bezüglich der elterlichen Verantwortung lediglich aufgrund ihrer nationalen Vorschriften international für zuständig erachten und sich die Kinder gewöhnlich in Deutschland aufhalten.

Rechtsnormen

EuEheVO 2019/1111 **Art. 2**; EuEheVO 2019/1111 **Art. 7**; EuEheVO 2019/1111 **Art. 7 ff.**;

EuEheVO 2019/1111 **Art. 10**; EuEheVO 2019/1111 **Art. 14**; EuEheVO 2019/1111 **Art. 17**;

EuEheVO 2019/1111 **Art. 18**; EuEheVO 2019/1111 **Art. 20**; EuEheVO 2019/1111 **Art. 100**

EuEheVO 2201/2003 **Art. 12**

FamFG **§ 76**

FamGB 1964 (Polen) **Art. 58 § 1**

ZPO **§ 127**; ZPO **§§ 567 ff.**

Sachverhalt

Die beteiligten Eltern, beide polnische Staatsangehörige, haben 2022 in Polen die Ehe geschlossen und leben seit Juni 2023 getrennt. Die Kindesmutter lebt bereits seit drei Jahren in Deutschland, der Kindesvater seit zehn Jahren. N. wurde 2020 in Polen geboren, M. 2021 in Deutschland. Im Juni 2023 hat der Kindesvater in Polen einen Scheidungsantrag beim Bezirksgericht S. eingereicht. Beide Elternteile werden im dortigen Verfahren unter einer polnischen Adresse in R. geführt. Am 05.07.2023 hat das Bezirksgericht S. eine Sicherungsverfügung auf Antrag des Kindesvaters erlassen, wonach sich der Aufenthaltsort der gemeinsamen Kinder der beteiligten Eltern am jeweiligen Wohnsitz des Kindesvaters befindet, bis das Scheidungs-, Sorge-, Umgangs- und Kindesunterhaltsverfahren rechtskräftig beendet wird. Dieser Beschluss ist rechtskräftig und vollstreckbar.

Im Oktober 2023 hat die Kindesmutter beim Amtsgericht - Familiengericht - H. einen Antrag auf Regelung des Umgangs gestellt und hierfür Verfahrenskostenhilfe beantragt. Mit der angefochtenen Entscheidung vom 22.01.2024 hat das Familiengericht den Antrag der Kindesmutter auf Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe abgelehnt. Mit ihrer Beschwerde wendet sich die Kindesmutter gegen die Versagung von Verfahrenskostenhilfe.

Aus den Entscheidungsgründen:

(Randnummern der IPRspr-Redaktion)

[1] II.

[2] Die nach § 76 Abs. 2 FamFG, §§ 127 Abs. 2 Satz 2, 567 ff. ZPO statthafte und auch im Übrigen zulässige sofortige Beschwerde führt zur Abänderung der amtsgerichtlichen Entscheidung. Der Kindesmutter war Verfahrenskostenhilfe zu bewilligen.

[3] 1.

[4] Die deutschen Gerichte sind international zuständig.

[5] Die internationale Zuständigkeit ist in jeder Lage des Verfahrens von Amts wegen zu prüfen (BGH NJW 2022, 2403 Rn. 12 ([IPRspr 2022-148](#))). Die Kindesmutter hat ein Verfahren durch Anrufung eines Gerichts nach Art. 17 lit. a Brüssel IIb-VO eingeleitet.

[6] a.

[7] Ein Gericht gilt nach Art. 17 lit. a Brüssel IIb-VO zu dem Zeitpunkt als angerufen, zu dem das verfahrenseinleitende Schriftstück oder ein gleichwertiges Schriftstück bei Gericht eingereicht worden ist.

[8] aa.

[9] Art 17 lit. a Brüssel IIb-VO lässt dabei offen, was mit einem „gleichwertigen Schriftstück“ gemeint ist. Nach verbreiteter Ansicht soll hierfür ein Verfahrenskostenhilfeantrag genügen (so etwa Staudinger/Hau (2023) Brüssel IIb-VO Art 17, Rn. 9; MüKoFamFG/Gottwald, 3. Aufl., Art. 16 Brüssel IIa-VO Rn. 2; NK-BGB/Gruber, 4. Aufl., Art. 16 EheVO 2003 Rn. 3; Hausmann, Internationales und Europäisches Familienrecht, 3. Aufl., Art. 17 Brüssel IIb-VO Rn. A 165). Nach anderer Ansicht ist ein Verfahrenskostenhilfesuch nicht als Antragseinleitung anzusehen (Thomas/Putzo/ Hüßtege, ZPO, 43. Aufl., Art. 17 Brüssel IIb-VO Rn. 6; Prütting/Gehrlein/ Dimmler, ZPO, 15. Aufl., Art. 16 Brüssel IIa-VO Rn. 3 unter Berufung auf BGH FamRZ 2012, 783 zu Art. 111 Abs. 1 FGG-RG; so auch OLG Stuttgart NJW 2013, 398 ([IPRspr 2012-92](#)) zur Anwendbarkeit der Rom III-VO).

[10] bb.

[11] Der Senat kann vorliegend offenlassen, welcher Ansicht zu folgen ist. Denn die Kindesmutter hat ihren Antrag auf Gewährung eines Umgangsrechts unbedingt eingereicht und nicht ausdrücklich von der Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe abhängig gemacht. Eine Verfahrenseinleitung i.S.v. Art 17 Brüssel IIb-VO liegt daher vor.

[12] b.

[13] Das angerufene deutsche Gericht hat sich nicht nach Art. 18 Brüssel IIb-VO amtswegig für unzuständig zu erklären.

[14] aa.

[15] Denn die Zuständigkeit eines deutschen Gerichts ergibt sich vorliegend aus Art. 7 Abs. 1 der Verordnung (EU) 2019/1111 über die Zuständigkeit, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung und über internationale Kindesentführungen (Neufassung), zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 2201/2003 (im Folgenden Brüssel IIb-VO). Das Verfahren ist nach dem 01.08.2022 eingeleitet worden (Art. 100 Abs. 1 Brüssel IIb-VO).

[16] bb.

[17] Die Kinder haben ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland.

[18] (1) Im Anwendungsbereich der Brüssel IIb-VO ist der Begriff des gewöhnlichen - in Abgrenzung zum vorübergehenden oder gelegentlichen - Aufenthalts eines Kindes vertragsautonom auszulegen. Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs hat das nationale Gericht auf der Grundlage eines Bündels übereinstimmender Sachverhaltsgesichtspunkte im jeweiligen Einzelfall den gewöhnlichen Aufenthalt zu bestimmen (EuGH FamRZ 2018, 1426). Grundlegende Voraussetzung ist die körperliche Anwesenheit des Kindes (Kriterium räumlicher Nähe; EuGH NJW 2019, 415). Daneben muss der Aufenthalt des Kindes Ausdruck einer gewissen sozialen und familiären Integration des Kindes sein (EuGH FamRZ 2018, 1426). Hierfür sind insbesondere die Dauer, die Regelmäßigkeit und die Umstände des Aufenthalts in einem Mitgliedstaat sowie die Gründe für diesen Aufenthalt und den Umzug der Familie in diesen Staat, die Staatsangehörigkeit des Kindes, Ort und Umstände der Einschulung, die Sprachkenntnisse sowie die familiären und sozialen Bindungen des Kindes in dem betreffenden Staat zu berücksichtigen (EuGH FamRZ 2009, 843). Aus Sicht des Kindes ist zu unterscheiden, ob es sich um ältere oder jüngere Kinder handelt. Bei jüngeren Kindern ist letztlich der Wille der maßgeblich aufenthaltsbestimmungsberechtigten Person

entscheidend, wobei gerade bei einer einseitigen Ortsveränderung entsprechend der EuGH-Rechtsprechung auf die hinreichende soziale Integration des Kindes abgestellt werden muss. Im Hinblick auf das Zeitkriterium stellt sich ein Aufenthalt an einem neuen Ort umso mehr als „gewöhnlich“ dar, je länger sich das Kind an diesem Ort aufhält (OLG Frankfurt FamRZ 2006, 883, 884 ([IPRspr 2006-81](#))). Die Gerichte gehen hinsichtlich eines verfestigten Aufenthalts i.d.R. von einem Zeitraum von sechs Monaten aus (BGH FamRZ 2001, 135 [sic]; OLG Karlsruhe FamRZ 2010, 1577 ([IPRspr 2010-119a](#))). Allerdings darf dieses Kriterium auch nicht überbewertet werden (OLG Stuttgart NJW 2012, 2043 ([IPRspr 2012-110](#)); vgl. auch OLG Karlsruhe FamRZ 2014, 1565: u.U. wenige Tage ([IPRspr 2013-239](#)) ([IPRspr 2013-238](#))).

[19] (2) Danach haben die Kinder ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland. N. ist zwar im Jahr 2020 in Polen geboren worden. Nach den Angaben der Kindesmutter lebt die Familie aber seit wenigstens drei Jahren in Deutschland. Angesichts der jeweiligen Kriterien des EuGH ist daher bislang davon auszugehen, dass eine weitgehende soziale und familiäre Integration der sich in Deutschland aufhaltenden Kinder in Deutschland erfolgt ist ...

[20] 2.

[21] Das Verfahren war auch nicht nach Art. 20 Abs. 2 Brüssel IIb-VO auszusetzen.

[22] a.

[23] Nach Art. 20 Abs. 2 Brüssel IIb-VO ist ein Verfahren bezüglich der elterlichen Verantwortung, worunter auch ein Umgangsverfahren fällt (Art. 2 Nr. 7 Brüssel IIb-VO), auszusetzen, sofern in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union - mit Ausnahme von Dänemark - zeitlich früher ein Verfahren bezüglich der elterlichen Verantwortung für ein Kind wegen desselben Anspruchs anhängig gemacht worden ist.

[24] aa.

[25] Zwar ist der Senat der Ansicht, dass es im Rahmen des Umgangsverfahrens nicht darauf ankommen kann, ob es sich um Umgangsverfahren vor und nach Rechtskraft der Scheidung handelt, da der Verordnung ein weiter Begriff „desselben Anspruchs“ zugrunde liegt (Prütting/Gehrlein/ Dimmler, ZPO, 15. Aufl., Art. 19 Brüssel IIa-VO Rn. 4; a.A. allerdings OLG Stuttgart, Beschluss vom 8. Juni 2017 - 17 UF 45/16 ([IPRspr 2017-305](#)), Rn. 40, juris).

[26] bb.

[27] Allerdings besteht eine vorrangige Zuständigkeit polnischer Gerichte weder aus den nationalen polnischen Zuständigkeitsvorschriften noch aus der erlassenen Sicherungsverfügung.

[28] Das polnische Gericht ist international nicht zuständig.

[29] (1) Soweit sich das polnische Gericht wegen der Regelung des Umgangs auf seine nationalen Zuständigkeitsvorschriften berufen sollte, ist dies unerheblich.

[30] (a) Denn die europarechtlichen Vorschriften über die internationale Zuständigkeit - hier die Brüssel IIb-VO - verdrängen die nationalen Vorschriften auch dann, wenn diese - wie hier das polnische Verfahrensrecht - eine notwendige gemeinsame Regelung des Sorge- und Umgangsrechts nach Einleitung eines Scheidungsverfahrens vorsehen (so Art. 58 § 1 Satz 1 des polnischen Familien- und Vormundschaftsgesetzbuches vom 25.02.1964). Eine Restzuständigkeit nach nationalem Recht gemäß Art. 14 Brüssel IIb-VO ergibt sich deshalb nur, sofern sich keine vorrangige Zuständigkeit nach den Art. 7 bis 11 Brüssel IIb-VO ergibt.

[31] Nachdem sich die Kinder - wie ausgeführt - gewöhnlich in Deutschland aufhalten, könnte sich eine Zuständigkeit des polnischen Gerichts ausnahmsweise nur aus Art. 10 Brüssel IIb-VO ergeben.

[32] (b) Eine ausdrückliche Vereinbarung der Zuständigkeit nach Art. 10 Abs. 1 lit. b Nr. i, Abs. 2 Brüssel IIb-VO liegt nicht vor. Auch eine Anerkennung der Zuständigkeit des polnischen Gerichts nach Art. 10 Abs. 1 lit. b Nr. ii Brüssel IIb-VO ist nicht gegeben. Denn in Abkehr zur vormaligen Rechtsprechung

des EuGH (FamRZ 2018, 1015) sieht die Neuregelung der Brüssel IIb-VO nicht mehr die Möglichkeit einer rügelosen Einlassung vor (u.a. Brosch GPR 2020, 179, 182). Art 10 I lit b Nr. ii Brüssel IIb-VO eröffnet im Gegensatz zum vormaligen Art. 12 Brüssel IIa-VO nunmehr lediglich die Möglichkeit, die Zuständigkeit während des laufenden Verfahrens nach erfolgter Belehrung durch das Gericht ausdrücklich anzuerkennen.

[33] (2) Das polnische Gericht hat sich in seiner Entscheidung auch nicht auf eine Zuständigkeitsnorm der Brüssel IIb-VO gestützt.

[34] (a) Nach der Rechtsprechung des EuGH (FamRZ 2016, 111) zur vormaligen Brüssel IIa-VO ist ein Gericht in denjenigen Verfahren international zuständig, in denen zwar eine internationale Zuständigkeit nicht ersichtlich ist, das angerufene Gericht sich aber gleichwohl unter Berufung auf eine (vermeintliche) Zuständigkeitsnorm der Verordnung im Rahmen einer vorläufigen Regelung und/oder in der Hauptsache international für zuständig erachtet. Diese Rechtsprechung gilt weiterhin bei Anwendung der Brüssel IIb-VO (vgl. Dimmler in Budzikiewicz/ Heiderhoff/Klinkhammer/ Niethammer-Jürgens, Europa als Taktgeber für das Internationale Familienrecht, 2022, S. 9, 29).

[35] (b) Aus der polnischen Entscheidung ist allerdings nicht ersichtlich, dass sich das polnische Gericht in seiner Sicherungsverfügung bzw. in der Regelung zur Hauptsache auf eine vorrangige Zuständigkeitsnorm der Brüssel IIb-VO berufen hat.

[36] b.

[37] Eine Zuständigkeit nach der Brüssel IIb-VO besteht daher nicht, weshalb eine Aussetzung wegen einer vorrangigen anderweitigen internationalen Zuständigkeit nicht in Betracht kommt.

[38] 3.

[39] Aufgrund der internationalen Zuständigkeit deutscher Gerichte ist der Kindesmutter antragsgemäß ratenfrei Verfahrenskostenhilfe zu bewilligen.

[40] III. ...

Fundstellen

Volltext

Link, [Landesrecht Baden-Württemberg](#).

Bericht

FamRB, 2024, 278

Johanson, NZFam, 2024, 571

LS und Gründe

FamRZ, 2024, 1496

MDR, 2024, 846

NJW-RR, 2024, 809

Permalink

<https://iprspr.mpipriv.de/2024-14>

Lizenz

Copyright (c) 2024 [Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht](#)



Dieses Werk steht unter der [Creative Commons Namensnennung 4.0 International Lizenz](#).