

Das Landesgericht Krems an der Donau als Rekursgericht hat durch den Richter HR Dr. Mischer als Vorsitzenden sowie den Präsidenten Dr. Simsalik und den Richter Mag. Mörtl in der Rechtssache der klagenden Partei T, 3552 Lengelfeld, vertreten durch Mag. , Rechtsanwalt in , wider die beklagte Partei U, vertreten durch Dr. Jörg Schröck, Rechtsanwalt in D-80637 München, wegen Ehescheidung, über den Rekurs der klagenden Partei gegen den Beschluss des Bezirksgerichtes Krems an der Donau vom 19.10.2015, GZ 10 C 34/15b-6, in nichtöffentlicher Sitzung den


BESCHLUSS

gefasst:

Dem Rekurs wird **Folge** gegeben.

Der angefochtene Beschluss wird aufgehoben und dem Erstgericht eine neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung aufgetragen.

Die Kosten des Rekurses sind weitere Kosten des Verfahrens erster Instanz.

Begründung:

Der Kläger brachte am 10.8.2015 beim Erstgericht zu 10 C 34/15b eine Klage auf Ehescheidung gemäß § 55 EheG wider die Beklagte ein.

Die Beklagte brachte vor, dass sie bereits am 22.7.2015 beim Deutschen Familiengericht in Gelnhausen eine Scheidungsantragsschrift wider den hier Klagenden eingereicht habe, das Scheidungsverfahren werde beim Familiengericht Gelnhausen zu AZ 61 F 731/15S geführt. Aufgrund dieses ihres Zuvorkommens beantragte die hier Beklagte gemäß Artikel 19 Abs. 1 Brüssel II a-VO die Aussetzung des beim Bezirksgericht Krems an der Donau später anhängig gemachten Verfahrens, bis die Zuständigkeit des zuerst angerufenen Gerichtes in Gelnhausen geklärt ist.

Der Kläger sprach sich dagegen aus. Die Beklagte habe beim Amtsgericht Gelnhausen lediglich einen Verfahrenskostenhilfeantrag (mit Entwurf der beabsichtigten

Scheidungsantragsschrift) eingereicht, was für ein Aussetzen des Verfahrens nach Artikel 19 Abs 1 Brüssel II a VO nicht ausreichend sei.

Mit dem angefochtenen Beschluss hat das Erstgericht sein Scheidungsverfahren 10 C 34/15b bis zur rechtskräftigen Entscheidung des Amtsgerichtes Gelnhausen über die Zuständigkeit in der Ehesache unterbrochen. Es hat dazu folgendes festgestellt:

„Die Beklagte brachte am 22.7.2015 beim Amtsgericht Gelnhausen mit gesonderten Schriftsätzen sowohl einen Antrag auf Ehescheidung als auch einen Antrag auf Verfahrenskostenhilfe ein. Das Scheidungsverfahren ist dort unter dem AZ 61 F 731/15S anhängig. Die Beklagte beehrte die Scheidung unabhängig davon, ob ihr Verfahrenskostenhilfe gewährt wurde.“

In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht aus, dass die hier Beklagte dem hier Klagenden mit einem eigenen beim Amtsgericht Gelnhausen gestellten Scheidungsbegehren zugekommen sei. Gemäß Artikel 19 EuEheVO habe daher das Amtsgericht Gelnhausen zuerst über seine Zuständigkeit zu entscheiden, bis dahin sei das Verfahren beim Bezirksgericht Krems an der Donau auszusetzen, was in Österreich einer Unterbrechung entspreche.

Gegen diesen Beschluss richtet sich der rechtzeitige Rekurs des Klägers mit dem Antrag, diesen aufzuheben und dem Erstgericht die Fortführung des Verfahrens aufzutragen.

Eine Rekursbeantwortung wurde nicht erstattet.

Der Rekurs ist im Sinne einer Aufhebung zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung berechtigt.

Die internationale Zuständigkeit für die Ehescheidung ist durch die VO (EG) Nr. 2201/2003 des Rates vom 27.11.2003 über die Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung und zur Aufhebung der Verordnung (EG) 1347/2000 - kurz EuEheKindVO oder „Brüssel II a VO“ - geregelt, die als Rechtsakt des sekundären Gemeinschaftsrechts in Österreich unmittelbar anwendbar ist. Ihre Zuständigkeitsregeln verdrängen das nationale Zuständigkeitsrecht soweit, als die Brüssel II a VO selbst nicht anderes vorsieht, Artikel 3 Brüssel II a VO stellt für die Ehescheidung einen Katalog an sieben, abschließend aufgezählten Zuständigkeiten bereit, die alternativ, das heißt ohne jede Rangordnung untereinander, in Anspruch genommen werden können (Nademleinsky in Deixler-Hübner, Handbuch Familienrecht, Seite 805).

Zur Vermeidung von Parallelverfahren und der dadurch bestehenden Gefahr divergierender Entscheidungen trifft hinsichtlich Eheverfahren Artikel 19 Abs 1 EuEheKindVO folgende Regelung. Werden bei Gerichten verschiedener Mitgliedsstaaten Anträge auf Ehescheidung, Trennung ohne Auflösung des Ehebandes oder Ungültigerklärung einer Ehe zwischen den selben Parteien gestellt, so setzt das später angerufene Gericht das Verfahren

von Amts wegen aus, bis die Zuständigkeit des zuerst angerufenen Gerichtes geklärt ist. Hat das später angerufene Gericht Grund zur Annahme, dass in einer Ehesache in einem anderen Mitgliedsstaat bereits ein Verfahren anhängig ist, so hat es durch Befragung der Parteien zu ermitteln, ob und wann ein solches Verfahren bereits anhängig gemacht worden ist. Es hat dabei auch zu prüfen, ob der Kläger die ihm obliegenden Maßnahmen getroffen hat und damit nach Artikel 16 EuEheKindVO die Rechtsanhängigkeit in den betreffenden Mitgliedsstaaten definitiv eingetreten ist (Simotta in Fasching², Rz 37 zu Artikel 19 EuEheKindVO). Ist dies gegeben, hat das später angerufene Gericht das Verfahren von Amts wegen auszusetzen, bis die Zuständigkeit des zuerst angerufenen Gerichts rechtskräftig geklärt ist (aaO, Rz 39).

Nach Artikel 16 a EuEheKindVO gilt ein Gericht als zu dem Zeitpunkt angerufen, zu dem das verfahrenseinleitende Schriftstück oder ein gleichwertiges Schriftstück bei Gericht eingereicht wurde, vorausgesetzt, dass der Antragsteller es in der Folge nicht versäumt hat, die ihm obliegenden Maßnahmen zu treffen, um die Zustellung des Schriftstückes an den Antragsgegner zu bewirken. Damit wird gemeinschaftsrechtlich autonom der Zeitpunkt festgesetzt, in dem ein Gericht als angerufen gilt (Simotta in Fasching², Rz 1 zu Artikel 16 EuEheKindVO). Was der Kläger im Einzelnen tun muss, um die Zustellung an den Gegner zu bewirken bzw. das Schriftstück bei Gericht einzureichen, bestimmt sich nach der lex fori (aaO, Rz 11). Dabei hat der Kläger die ihm obliegenden Maßnahmen ohne schuldhaftes Zögern zu setzen (aaO, Rz 13). Beantragt der Rechtsschutzwerber zugleich mit der Einbringung des verfahrenseinleitenden Antrags die Gewährung von Verfahrenshilfe (Prozesskostenhilfe), dann muss der Rechtsschutzwerber in seinem Gesuch die in § 66 ZPO genannten Angaben machen, insbesondere ein Vermögensbekenntnis ablegen und die erforderlichen Belege vollständig beibringen (aaO, Rz 22). Wird der Verfahrenshilfeantrag gestellt, noch bevor ein Gerichtsverfahren anhängig ist, dann löst bereits dieser die Rechtsanhängigkeit aus, wenn danach ohne schuldhafte Verzögerung die Klage erhoben wird bzw. der verfahrenseinleitende Antrag gestellt wird. Denn andernfalls bestünde die Gefahr, dass die auf Verfahrenshilfe angewiesene Partei von ihrer finanzkräftigeren Gegenpartei doch noch mit einer „früheren“ Verfahrenseinleitung überholt werden könnte (aaO, Rz 23).

Verfahrenshilfe in Österreich entspricht der Prozesskostenhilfe in Deutschland, im Familienrecht Verfahrenskostenhilfe genannt. Prinzipiell besteht zwischen Prozesskostenhilfe und Verfahrenskostenhilfe kein Unterschied. Bei gleichzeitiger Einreichung von Prozesskostenhilfegesuch und Klage wird neben dem Prozesskostenhilfe-Verfahren auch der Rechtsstreit als solcher anhängig. Anders verhält es sich hingegen, wenn der Antragsteller eindeutig klarstellt, dass er den Klageantrag nur bedingt für den Fall der Prozesskostenhilfe-Bewilligung stellen will. Eine solche Klarstellung geschieht etwa dadurch, dass die Klageschrift als „Entwurf“ oder als „beabsichtigte Klage“ bezeichnet, oder dass sie nicht unterzeichnet wird. Die Klarstellung kann auch durch die Erklärung erreicht werden, über die

Prozesskostenhilfe solle vorab entschieden werden oder die Klage solle erst nach Bewilligung der Prozesskostenhilfe erhoben werden. Stellt die Partei klar, dass sie die Klage nur bedingt für den Fall der Prozesskostenhilfe-Bewilligung erheben will, so ist die Klage auch dann nicht beim Gericht anhängig geworden, wenn der Schriftsatz inhaltlich den Anforderungen einer Klageschrift entspricht (1 W 22/08 des OLG Rostock mwN).

Dies bedeutet für die Frage der Anrufung eines Gerichtes im Sinne des Artikel 16a EuEheKindVO folgendes. Sollte nach der Eingabe des Klägers die Klage nur unter der Bedingung erhoben werden, dass Prozesskostenhilfe (Verfahrenskostenhilfe) bewilligt wird, wäre das Gericht im Sinne des Artikel 16a EuEheKindVO mit dem ursprünglichen Datum nur dann angerufen, wenn Prozesskostenhilfe (Verfahrenskostenhilfe) tatsächlich auch bewilligt worden ist. Im Falle der Versagung von Prozesskostenhilfe (Verfahrenskostenhilfe) wäre die gestellte Bedingung nämlich nicht eingetreten, somit die Klage noch gar nicht erhoben.

Das Erstgericht hat festgestellt, dass die Beklagte beim Amtsgericht Gelnhausen die Scheidung wider den hier Klagenden unabhängig davon begehrt hat, ob ihr Verfahrenskostenhilfe gewährt werde. Es stützt sich dabei auf „die vorgelegten Urkunden“, ohne dies näher darzulegen. Der Rekurs bekämpft diese Feststellung, stattdessen wird die Feststellung begehrt, dass die Beklagte beim Amtsgericht Gelnhausen lediglich einen Verfahrenskostenhilfeantrag gestellt hat, dem bloß ein nicht unterfertigter Entwurf eines Scheidungsantrages beigelegt ist.

Aus den vorgelegten Urkunden lässt sich tatsächlich nicht entnehmen, ob der Scheidungsantrag unter der Bedingung erhoben wurde, dass Verfahrenskostenhilfe bewilligt wird. Aus der Anlage 4 geht nur die Aufforderung des Amtsgerichtes Gelnhausen vom 17.8.2015 gegenüber dem hier Klagenden hervor, sich zum Antrag auf Gewährung von Verfahrenskostenhilfe zu äußern. Der Schriftsatz laut Anlage 5 kombiniert zwar einen Antrag auf Ehescheidung mit einem Antrag auf Verfahrenskostenhilfe, dieser, verfasst von den Rechtsanwälten Bernhardt, enthält aber keine Eingangsbestätigung seitens des Amtsgerichtes Gelnhausen, sodass nicht ersichtlich ist, ob dieser Schriftsatz in dieser Form dort tatsächlich auch eingegangen ist. Das Erstgericht ist seiner Verpflichtung zur (amtswegigen) Prüfung der Voraussetzungen für eine Aussetzung seines Verfahrens nach Artikel 19 Abs 1 EuEheKindVO nicht hinreichend nachgekommen. Am zweckmäßigsten wird dies durch Einsichtnahme in die hierfür maßgeblichen Teile des Aktes 61 F 731/15S des Amtsgerichtes Gelnhausen zu bewerkstelligen sein. Nur dann, wenn sich herausstellen sollte, dass lediglich ein Verfahrenskostenhilfeantrag gestellt worden sein sollte, ein Scheidungsantrag hingegen nur unter der Bedingung der Bewilligung der Verfahrenskostenhilfe, in der Folge dann Verfahrenskostenhilfe versagt worden ist, könnte von einem früheren Einreichen des Scheidungsantrages dort nicht gesprochen werden. Für den Fall, dass Verfahrenskostenhilfe bewilligt wurde, ist es hingegen schon ausreichend, weil die

Bedingung hierfür eingetreten ist.

Soweit der Rekurs verneint, dass der Umstand, dass im beim Amtsgericht Gelnhausen eingelangten Schriftstück die Anschrift des hier Klagenden nicht richtig angegeben sei, eine Anhängigmachung dort verhindere, kann nicht gefolgt werden. Sollte deswegen eine Zustellung nicht möglich gewesen sein, ist vielmehr maßgebend, ob der Kläger die ihm obliegenden Maßnahmen ohne schuldhaftes Verzögern setzt, und zwar nach Mitteilung eines Zustellungsanstandes seitens des Gerichtes, sollte hierfür eine Frist gesetzt werden, innerhalb dieser. Nur in diesem Fall hätte die hier Beklagte die ihr obliegenden Maßnahmen nicht getroffen, um die Zustellung des Schriftstücks zu bewirken.

Soweit sich der Rekurs auf § 65 Abs 1 des Deutschen GKG beruft, wonach in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten die Klage erst nach Zahlung der erforderlichen Gebühr für das Verfahren im Allgemeinen zugestellt werden soll, diese von der hier Beklagten beim Amtsgericht Gelnhausen noch nicht geleistet worden sei, ist auf den von ihr gestellten Verfahrenskostenhilfeantrag zu verweisen, im Falle der Bewilligung des selben wäre sie hiervon befreit.

Zuletzt ist darauf zu verweisen, dass das Rekursgericht, wie im Rekurs beantragt, keine Veranlassung sieht, den Europäischen Gerichtshof im Wege der Vorabentscheidung mit den hier vorliegenden Fragen zu befassen.

Der angefochtene Beschluss war daher aufzuheben und dem Erstgericht eine neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung aufzutragen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 52 Abs 1 ZPO.

Landesgericht Krems an der Donau, Abteilung 2
Krems an der Donau, 25. April 2016
HR Dr. Herbert Mischer, Richter

Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG