

26 F 204/19



Erlassen am 07.04.2020  
durch Übergabe an die  
Geschäftsstelle

Justizamtsinspektorin  
als Urkundsbeamtin der  
Geschäftsstelle

## Amtsgericht Remscheid Familiengericht Beschluss

In der Familiensache

Wird der sofortigen Beschwerde ( Bl. 36) gegen den Beschluss vom 30.10.2019  
( Bl. 31) nicht abgeholfen.

Zwar ist das Trennungsjahr inzwischen abgelaufen.

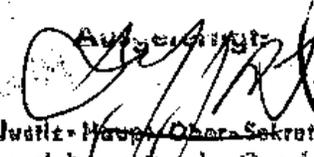
Allerdings ist der Scheidungsantrag nunmehr wegen der entgegenstehenden  
Rechtshängigkeit unzulässig.

Der Antragsgegner hat unstreitig am 24.4.2019 bei einem polnischen Gericht einen  
Scheidungsantrag eingereicht. Dieser Scheidungsantrag wurde der Antragstellerin am  
24.1.2.2019 zugestellt, während in diesem Verfahren eine Zustellung des  
Scheidungsantrages nicht erfolgte, vielmehr der VKH-Antrag mit Beschluss vom  
30.10.2019 zurück gewiesen wurde.

Remscheid, den 7.4.2020

Römer

Richterin am Amtsgericht

Aufgezeichnet  
  
Justiz-Haupt-Ober-Sekretärin  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle  
des Amtsgerichts  


**II - 6 WF 59/20**  
26 F 204/19  
AG Remscheid



Erlassen am 29. Mai 2020

■■■■■■■■■■, Justizbeschäftigte  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

## OBERLANDESGERICHT DÜSSELDORF BESCHLUSS

**In der Familiensache**

■■■■■■■■■■

wird der Beschluss des Amtsgerichts Remscheid vom 30.10.2019 auf die sofortige Beschwerde der Antragstellerin vom 13.11.2019 dahin abgeändert, dass der Antragstellerin für das Ehescheidungsverfahren Verfahrenskostenhilfe bewilligt und ihr die Rechtsanwälte BS Legal zu den Bedingungen eines ortsansässigen Rechtsanwalts beigeordnet werden. Im Hinblick auf die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse der Antragstellerin werden monatlich zu zahlende Raten von 185 € festgesetzt.

## Gründe:

### I.

Die Beteiligten haben am 28.09.2004 die Ehe miteinander geschlossen. Die Antragstellerin hat die deutsche und die polnische Staatsangehörigkeit, der Antragsgegner ist polnischer Staatsangehöriger. Während der Zeit des Zusammenlebens lebten die Beteiligten gemeinsam mit ihren beiden Kindern in Remscheid.

Mit bei Gericht am 20.08.2019 eingegangenen Schriftsatz hat die Antragstellerin die Scheidung der Ehe beantragt, verbunden mit einem Antrag auf Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe, und hat hierzu vorgetragen, die Beteiligten lebten seit dem 01.09.2018 voneinander getrennt.

Der Antragsgegner ist dem im Rahmen seiner Stellungnahme zum Verfahrenskostenhilfesuch der Antragstellerin entgegengetreten und hat vorgetragen, die Trennung sei erst zum 01.04.2019 mit dem Auszug der Antragstellerin aus der ehelichen Wohnung erfolgt. Nachdem die Antragstellerin selbst angegeben hat, erst zum März 2019 aus der Ehwohnung ausgezogen zu sein, hat das Amtsgericht das Verfahrenskostenhilfesuch der Antragstellerin mit der Begründung zurückgewiesen, das Trennungsjahr sei noch nicht abgelaufen.

Gegen diese Entscheidung wendet sich die Antragstellerin mit ihrer Beschwerde, mit der sie geltend macht, die Beteiligten hätten bereits innerhalb der ehelichen Wohnung seit September 2019 getrennt gelebt. Der Antragsgegner hat dies bestritten und darauf hingewiesen, dass er bereits im April 2019 ein Scheidungsverfahren in Polen anhängig gemacht habe. In diesem Zusammenhang hat er eine auf den 23.04.2019 an das Bezirksgericht in [REDACTED] gerichtete Scheidungsklageschrift zu den Akten gereicht, welche als Adresse der Antragstellerin eine Anschrift in Polen ausweist. Weitere Ermittlungen des Amtsgerichts haben ergeben, dass der Antragstellerin ein gerichtliches Schriftstück unter ihrer Anschrift in Remscheid am 24.12.2019 auf dem Postweg zugestellt wurde, zusammen mit einer Ladung zum Termin zur mündlichen Verhandlung am 07.04.2020.

Die Antragstellerin beruft sich auf Art. 19 Abs. 1 VO (EG) 02.02.2001/2003, wonach das Verfahren auszusetzen sei, wenn in verschiedenen Mitgliedstaaten Anträge auf Scheidung einer Ehe gestellt werden. Zudem komme es gemäß Art. 16 dieser VO allein auf den Zeitpunkt der Anrufung des Gerichts an, nicht auf dessen Zustellung. Soweit der Antragsgegner in diesem Zusammenhang auf seiner Scheidungsklage vom 24.04.2019 beim Bezirksgericht Czestochowa verweise, liege eine Anrufung indessen nicht vor, da er ihre zustellungsfähige Anschrift nicht angegeben habe. Demzufolge sei das Verfahren jedenfalls bis zur Klärung des zuständigen Gerichts auszusetzen und ihr aus diesem Grunde auch Verfahrenskostenhilfe zu bewilligen.

Das Amtsgericht hat der sofortigen Beschwerde nicht abgeholfen und zur Begründung ausgeführt, zwar sei das Trennungsjahr inzwischen abgelaufen, indessen sei der Scheidungsantrag der Antragstellerin wegen der entgegenstehenden Rechtshängigkeit infolge des Scheidungsantrags des Antragsgegners in Polen unzulässig.

## II.

Die gemäß § 113 Abs. 1 FamFG, § 127 Abs. 2 S. 2 ZPO statthafte sofortige Beschwerde der Antragstellerin ist begründet.

1.

Anders als das Amtsgericht ist der Senat der Auffassung, dass die erforderliche Erfolgsaussicht der Rechtsverfolgung gegeben ist.

a)

Die internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte in Ehesachen richtet sich nach der Verordnung (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) Nr. 1347/2000 (im Folgenden: EuEheVO).

Gemäß Art. 3 Abs. 1 lit. a 5 EuEheVO sind die deutschen Gerichte für den Scheidungsantrag der Antragstellerin grundsätzlich international zuständig, da diese ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Bereich der Bundesrepublik Deutschland hat, wo sie sich zwischenzeitlich seit mindestens einem Jahr aufgehalten hat. Der Antrag der Antragstellerin ist daher nicht schon gemäß Art. 17 EuEheVO wegen einer fehlenden internationalen Unzuständigkeit der deutschen Gerichte, die gegenüber Art. 19 EuEheVO vorrangig zu prüfen ist (Prütting/Gehrlein/Völker/Dimmler, ZPO, 7. Aufl., Art. 19 Brüssel IIa-VO Rn. 2; Hausmann, IntEuSchR, 1. Aufl., A 131), abzuweisen.

## 2.

Werden bei Gerichten verschiedener EU-Mitgliedstaaten Anträge auf Ehescheidung, Trennung ohne Auflösung des Ehebands oder Ungültigerklärung einer Ehe (Art. 1 Abs. 1 a EuEheVO) zwischen denselben Parteien gestellt, richtet sich das weitere Verfahren nach Art. 19 Abs. 1 EuEheVO. Hiernach weist das später angerufene Gericht den gestellten Antrag nicht - wie nach autonomem deutschem Verfahrensrecht - sofort als unzulässig ab, sondern setzt das bei ihm anhängige Verfahren von Amts wegen aus, bis die Zuständigkeit des zuerst gerufenen Gerichts geklärt ist.

Der für Art. 19 Abs. 1 EuEheVO maßgebende Zeitpunkt der „Anrufung“ des Gerichts richtet sich nicht nach nationalem Recht, sondern nach Art. 16 EuEheVO.

Ein deutsches Gericht, bei dem - wie hier - ein Scheidungsantrag eingereicht wird, hat demnach zunächst zu prüfen, ob überhaupt ein Verfahren i.S.d. Art. 19 Abs. 1 EuEheVO mit einem identischen Streitgegenstand i.S.d. EuEheVO vor dem Gericht eines anderen EU-Mitgliedstaats anhängig ist.

Ist dies der Fall, kommt es darauf an, welches Gericht zuerst i.S.d. Art. 16 EuEheVO angerufen worden ist. Sollte dies das ausländische Gericht sein, setzt das später angerufene deutsche Gericht von Amts wegen sein Verfahren solange aus, bis die internationale Zuständigkeit des zuerst angerufenen ausländischen Gerichts geklärt ist. Sobald diese feststeht, erklärt sich das später angerufene deutsche Gericht nach dem Prioritätsprinzip gemäß Art. 19 Abs. 3 EuEheVO für unzuständig; es weist dann den bei ihm gestellten Antrag wegen entgegenstehender Rechtshängigkeit als unzulässig ab (Hausmann, IntEuSchR, 1. Aufl., A 131). Stellt das zuerst angerufene ausländische Gericht hingegen seine Unzuständigkeit fest, endet die Sperrwirkung nach Art. 19

Abs. 1 EuEheVO. Das zweitangerufene Gericht hat von Amts wegen das ausgesetzte Verfahren fortzusetzen.

Liegt eine „Klärung“ der internationalen Zuständigkeit des Erstgerichts zu diesem frühen Zeitpunkt noch nicht vor, etwa weil über die internationale Zuständigkeit vor dem Erstgericht gestritten wird, bedarf es einer formell rechtskräftigen Entscheidung des Erstgerichts über seine internationale Zuständigkeit, wobei dies auch eine Zwischenentscheidung sein kann (Hausmann, IntEuSchR, 1. Aufl., A 132; Rauscher in Rauscher, Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht, 4. Aufl., Art. 19 Brüssel II a VO Rn. 46).

Erledigt sich das Verfahren vor dem zuerst angerufenen Gericht nach Anrufung des zweiten Gerichts, entfällt die Rechtshängigkeit i.S.v. Art. 19 Abs. 1 EuEheVO mit der Folge, dass auch keine ein Zweitverfahren in einem anderen Mitgliedstaat blockierende Zuständigkeit des zuerst angerufenen Gerichts mehr feststeht. Dies hat zur Folge, dass nach der Erledigung des Verfahrens vor dem zuerst angerufenen Gericht das später angerufene Gericht zum Zeitpunkt der Erledigung zum zuerst angerufenen Gericht wird (EuGH, FamRZ 2015, 2036 Rn. 37 f.) und die Entscheidungsbefugnis unmittelbar auf dieses Gericht übergeht (Althammer, Anmerkung zu EuGH v. 06.10.2015, FamRZ 2015, 2036).

Dieses Verfahren hat auch das Amtsgericht im vorliegenden Fall zu beachten. Dies gilt umso mehr, als Bedenken bestehen, ob eine Anhängigkeit im Sinne des Art. 16 EuEheVO bei dem Bezirksgericht in Czestochowa vor der Anhängigkeit des vorliegenden Verfahrens eingetreten ist. Denn eine Anhängigkeit im Sinne dieser Vorschrift kann nur dann bejaht werden, wenn der Antragsteller alles ihm obliegende unternommen hat, damit der Antrag dem Antragsgegner auch zugestellt werden kann. Erforderlich ist daher grundsätzlich eine zustellungsfähige Anschrift des Antragsgegners (Gottwald in: Münchener Kommentar zum FamFG, 3. Aufl., Art. 16 Brüssel IIa-VO, Rn. 3). Indessen hat der Antragsgegner des vorliegenden Verfahrens ausweislich der von ihm selbst zu den Akten gereichten Scheidungsklageschrift eine Anschrift der Antragstellerin in Polen angegeben, obwohl diese unstreitig dort jedenfalls zum Zeitpunkt der Antragstellung nicht gewohnt hat.

4.

In Rechtsprechung und Literatur werden unterschiedliche Auffassungen dazu vertreten, wie zu verfahren ist, wenn ein Scheidungsantrag bei einem später angerufenen Gericht gestellt wird. So wird zum einen davon ausgegangen, dass Verfahrenskostenhilfe wegen Mutwilligkeit der Rechtsverfolgung zu verweigern ist, wenn ein beabsichtigtes Scheidungsverfahren zunächst zwingend zu einer Aussetzung des Verfahrens führt (OLG Zweibrücken, FamRZ 2006, 1043; Anmerkung Heiter zu OLG Brandenburg, Beschluss v. 11.11.2013, 15 WF 210/13 in FamRZ 2014, 860).

Zum anderen wird vertreten, dass die Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe nicht versagt werden dürfe, da Erfolgsaussicht bestehe, nachdem die Unzuständigkeit des Familiengerichts erst feststehe, wenn sich das ausländische Gericht für (international) zuständig erklärt habe (OLG Stuttgart, FamRZ 2016, 1601; OLG Karlsruhe, FamRZ 2011, 1528; Prütting/Gehrlein/Völker/Dimmler, ZPO, 7. Aufl., Art. 19 Brüssel IIa-VO Rn. 2).

Der Senat schließt sich der Auffassung an, wonach in derartigen Fallkonstellationen grundsätzlich Verfahrenskostenhilfe zu bewilligen ist.

Auch wenn das deutsche Gericht durch einen Scheidungsantrag später als das Gericht des europäischen Mitgliedstaates angerufen wird, führt dies nicht dazu, dass der zeitlich nachfolgende Antrag sofort wegen entgegenstehender Rechtshängigkeit abgewiesen wird, sondern das Verfahren ist zunächst auszusetzen.

Das weitere Schicksal des zeitlich späteren Antrags hängt dann von der Prüfung der internationalen Zuständigkeit des erstangerufenen Gerichts ab, deren Ausgang das zweitangerufene Gericht nicht vorwegnehmen darf, da nicht dieses, sondern das erstangerufene Gericht zu dieser Prüfung berufen ist (Hausmann, IntEuSchR, 1. Aufl., A 132; Prütting/Gehrlein/Völker/Dimmler, ZPO, 7. Aufl., Art. 19 Brüssel IIa-VO Rn. 2). Vor diesem Hintergrund kann die Bewilligung von Verfahrenskosten nicht wegen fehlender Erfolgsaussicht im Hinblick auf eine angenommene internationale Zuständigkeit des ausländischen Gerichts abgelehnt werden.

Der Senat geht davon aus, dass es auch nicht mutwillig ist, wenn ein Antragsteller Verfahrenskostenhilfe für einen Antrag beantragt, die eine in Art. 19 EuEheVO geregelte Vorgehensweise auslöst, die nicht zu einer Abweisung des Zweitantrags als unzulässig wegen entgegenstehender Rechtshängigkeit, sondern (zunächst) zu einer Aussetzung des Verfahrens und danach einer Abklärung führt, ob das zuerst angerufene ausländische Gericht sich für zuständig hält. Zu berücksichtigen ist hierbei auch, dass durch die Zustellung des Scheidungsantrags im Rahmen des Scheidungsverfahrens bei einem deutschen Gericht ein Antragsteller den Eintritt von Stichtagen für den Versorgungsausgleich (§ 3 Abs. 1 VersAusglG) bzw. den Zugewinnausgleich (§ 1384 BGB) sichert, was auch für einen die Verfahrenskosten selbst zahlenden Antragsteller von Bedeutung sein und ihn dazu bewegen kann, frühzeitig einen Scheidungsantrag zu stellen, um dann das weitere Verfahren gemäß Art. 19 Abs. 1 EuEheVO abzuwarten.

Hinzu kommt, dass ein Zweitantrag im Heimatstaat zumindest dann sinnvoll und damit gerade nicht mutwillig sein wird, wenn eine minimale Chance auf eine verfahrensrechtliche Erledigung im erstangerufenen Staat besteht, da nach Wegfall der Rechtshängigkeit des Erstantrags der Zweitantrag an dessen Stelle rückt (Dimmler, Anmerkung zu EuGH v. 06.10.2015 in FamRB 2016, 43).

Diese Möglichkeit besteht im hiesigen Verfahren, nachdem gemäß den vorstehenden Ausführungen aufgrund der unrichtigen Angabe der Anschrift der hiesigen Antragstellerin nicht ohne weiteres von einer im April 2019 eingetretenen Anhängigkeit im Sinne des Art. 16 EuEheVO ausgegangen werden kann.

5.

Damit ist der Antragstellerin gemäß den vorstehenden Ausführungen Verfahrenskostenhilfe zu bewilligen, allerdings sind im Hinblick auf ihre persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse monatlich zu zahlende Raten von 185 € festzusetzen.

Nach den Jahreswerten der Gehaltsabrechnung der Antragstellerin für Dezember 2019 verfügt diese über ein durchschnittliches monatliches Nettoeinkommen von 2080,60 €. Dem hinzuzurechnen sind die Einkünfte aus einem Minijob ohne Berücksichtigung der Fahrtkosten in Höhe von durchschnittlich 137,56 €. Weiterhin zuzurechnen ist schließlich das Kindergeld für das bei der Antragstellerin lebende Kind i.H.v.

204 €, so dass sich ein Gesamteinkommen von 2.422,16 € errechnet. Hiervon in Abzug zu bringen ist der Freibetrag für die Partei i.H.v. 501 € sowie der Erwerbstätigenfreibetrag i.H.v. 228 €, weiterhin der Freibetrag für das bei ihr lebende Kind i.H.v. 358 € und der Freibetrag für Alleinerziehende i.H.v. 51 € sowie schließlich die Fahrtkosten auf Basis einer Entfernung von 4 km zum Arbeitsplatz, also ( 4 x 5,20 €) 20,80 €. Für Miete abzugsfähig ist lediglich der Betrag von 783 €, der ausweislich des Mietvertrages an Kaltmiete einschließlich Heizkosten und sonstige Nebenkosten zu zahlen ist, nicht aber die Kosten für Strom, die vom Selbstbehalt zu tragen sind. Nach weiterem Abzug der Aufwendungen für die Riester-Rente und die Kfz-Versicherung, die die Antragstellerin mit 110,30 € angegeben hat, verbleibt ein auf ihrer Seite ein einzusetzendes Einkommen von 370,06 €. Die Hälfte hiervon, also 185 €, hat die Antragstellerin an monatlichen Raten zahlen.

Eine Kostenentscheidung ist gemäß der §§ 113 Abs. 1 FamFG, 127 Abs. 4 ZPO nicht veranlasst.

Der Beschluss ist unanfechtbar.

Oberlandesgericht Düsseldorf  
6. Senat für Familiensachen  
Die Einzelrichterin  
Schumacher, R'inaOLG

Beglaubigt  
Urkundsbeamter/in der Geschäftsstelle  
Oberlandesgericht Düsseldorf

