

# TE OGH 2009/10/13 1Ob168/09a

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 13.10.2009

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Vizepräsidenten Dr. Gerstenecker als Vorsitzenden sowie die Hofräte Univ.-Prof. Dr. Bydlinski, Dr. Fichtenau, Dr. Grohmann und Dr. E. Solé als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Gottfried K\*\*\*\*\*, vertreten durch Mag. Dr. Helga Wagner, Rechtsanwältin in Wien, gegen die beklagte Partei Marie-Ann K\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Gerhard Ebenbichler, Rechtsanwalt in Wien, wegen Ehescheidung, infolge Rekurses der beklagten Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts St. Pölten als Rekursgericht vom 1. Juli 2009, GZ 23 R 153/09m-56, mit dem der Beschluss des Bezirksgerichts Neulengbach vom 25. Mai 2009, GZ 1 C 70/07t-51, aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Der Rekurs wird zurückgewiesen.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit 445,82 EUR (darin 74,30 EUR USt) bestimmten Kosten der Rekursbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Begründung:

Der Kläger, ein österreichischer Staatsbürger, brachte gegen die Beklagte, die die US-amerikanische Staatsbürgerschaft besitzt, am 14. 9. 2007 eine Ehescheidungsklage ein. Soweit es für die internationale Zuständigkeit österreichischer Gerichte von Bedeutung ist, brachte er im Wesentlichen vor, er sei seit jeher in Österreich wohnhaft gewesen und habe seinen österreichischen Wohnsitz nie aufgegeben. Der Mittelpunkt seiner Lebensinteressen bzw sein Lebensmittelpunkt sei stets in Österreich gewesen. Er habe immer seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Österreich gehabt. Nachdem die Beklagte mit den gemeinsamen Kindern nach Slowenien übersiedelt sei, habe er seine Familie zumeist an den Wochenenden besucht. Er habe aber weiterhin in Österreich gewohnt und dort seinen Beruf ausgeübt sowie seine Freizeit verbracht. Der letzte gemeinsame gewöhnliche Aufenthalt der Ehegatten sei in Österreich gewesen.

Die Beklagte erhob den Einwand der internationalen Unzuständigkeit österreichischer Gerichte. Die gesamte Familie, also auch der Kläger, lebe seit mehreren Jahren durchgehend in L\*\*\*\*\*. Der Kläger habe jedenfalls die letzten 6 Monate vor der Einbringung der Scheidungsklage seinen gewöhnlichen Aufenthalt in der Ehewohnung in Slowenien gehabt. Er habe dort sogar von Juni bis September 2007 alleine gelebt, als sich die Beklagte und die Kinder in den USA aufgehalten hätten.

Das Erstgericht wies die Klage wegen internationaler Unzuständigkeit zurück. Die Beklagte sowie die drei gemeinsamen Kinder lebten seit dem Jahr 2002 in L\*\*\*\*\*. Der Kläger sei zunächst mehrere Tage pro Woche in

Österreich gewesen und habe dort ein Unternehmen geführt, das jedoch Ende 2006 liquidiert worden sei. Von Jänner 2007 bis 19. 9. 2007 habe der Kläger fast ausschließlich in Slowenien gelebt. Er habe zwar immer wieder auch Zeit in Österreich verbracht, sich aber doch hauptsächlich in Slowenien aufgehalten. Bei seinen Aufenthalten in Österreich habe er entweder bei seiner Schwester oder in einer Pension übernachtet. Er sei in diesem Zeitraum in Slowenien keiner Beschäftigung nachgegangen. Von Juni 2007 bis September 2007 habe er alleine in Slowenien gelebt, während sich die Beklagte mit den Kindern in den USA aufgehalten habe. Die internationale Zuständigkeit für das Scheidungsverfahren ergebe sich aus den Bestimmungen der EuEheVO. Das Erstgericht wäre nur zuständig, wenn einer der in Art 3 Abs 1 lit a EuEheVO genannten Anknüpfungspunkte vorläge, wobei die EuEheVO regelmäßig vom gewöhnlichen Aufenthalt ausgehe. Dieser Begriff sei gemeinschaftsautonom auszulegen, und zwar im Sinne des Mittelpunkts der Lebensinteressen. Der gewöhnliche Aufenthalt sei jener Ort, an dem sich jemand während längerer Zeit, wenn auch nicht ununterbrochen, aber doch hauptsächlich aufzuhalten pflege. Es komme darauf an, ob er diesen Ort zum Mittelpunkt seines Lebens, seiner wirtschaftlichen Existenz und seiner sozialen Beziehungen mache. Die internationale österreichische Zuständigkeit sei nicht gegeben, weil weder der Kläger die letzten sechs Monate vor der Klageeinbringung seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Österreich gehabt habe, noch sich der letzte gemeinsame gewöhnliche Aufenthalt der Ehegatten in Österreich befunden habe. Der Kläger habe im relevanten „Zeitpunkt“ hauptsächlich in Slowenien gelebt. Auch wenn er immer wieder nach Österreich gereist sei, ändere dies nichts an der Beurteilung, dass sein gewöhnlicher Aufenthalt von Jänner bis September 2007 in Slowenien gewesen sei. Er habe in Slowenien den Mittelpunkt seines Lebens, seiner wirtschaftlichen Existenz und seiner sozialen Beziehungen gehabt, weshalb er in diesem Zeitraum seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Slowenien und nicht in Österreich gehabt habe. Das Rekursgericht hob den erstgerichtlichen Zurückweisungsbeschluss auf und erklärte den Rekurs an den Obersten Gerichtshof für zulässig. Den erstgerichtlichen Feststellungen liege ein aufgrund einer voreilenden Beweiswürdigung des Erstgerichts mangelhaftes Verfahren zugrunde, weil nicht alle vom Kläger zum Beweis für seinen Aufenthalt und seine Kontakte in Österreich geführten Zeugen einvernommen worden seien. Für die Beurteilung der Frage des gewöhnlichen Aufenthalts sei es durchaus relevant, in welchem Ausmaß sich der Kläger aus beruflichen Gründen noch in Österreich aufgehalten habe und wie nachhaltig seine Tätigkeit hier noch gewesen sei; auch die Freizeitgestaltung im maßgeblichen Zeitraum spielt eine Rolle. Art 3 Abs 1 lit a der Verordnung (EG) Nr 2201/2003 (auch Brüssel IIa-Verordnung oder EuEheVO) sehe gleichrangig mehrere alternative Möglichkeiten der Zuständigkeit vor. Nach der letzten Variante sei die Zuständigkeit gegeben, wenn der Antragsteller seinen gewöhnlichen Aufenthalt in jenem Mitgliedstaat hat, dessen Zuständigkeit er anstrebt, wenn er sich dort seit mindestens 6 Monaten unmittelbar vor der Antragstellung aufgehalten hat und Staatsangehöriger des betreffenden Mitgliedstaats ist. Maßgeblich sei daher, ob der Kläger in den letzten 6 Monaten vor der Klageeinbringung seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Österreich gehabt habe, wobei eine Person ihren gewöhnlichen Aufenthalt auch an mehreren Orten haben könne. Dabei komme es nicht ausschließlich auf die Wohnsituation an. Der gewöhnliche Aufenthalt sei jener Ort, an dem sich jemand während längerer Zeit, wenn auch nicht ununterbrochen, aber doch hauptsächlich aufzuhalten pflege. Entscheidend sei, ob jemand einen Ort zum Mittelpunkt seines Lebens, seiner wirtschaftlichen Existenz und seiner sozialen Beziehungen mache. Der gewöhnliche Aufenthalt setzte dauerhafte, nicht nur vorübergehende Beziehungen zwischen einer Person und ihrem Aufenthalt voraus, die sich in einer bestimmten längeren Dauer und Beständigkeit des Aufenthalts äußerten und sich auf objektiv überprüfbare Umstände persönlicher oder beruflicher Art gründeten. Sollte der Kläger im Hinblick auf berufliche Tätigkeiten teilweise in Österreich, teilweise - insbesondere an den Wochenenden - bei seiner Familie in Slowenien gewesen sein, bedeutete dies noch nicht, dass sein gewöhnlicher Aufenthalt in Österreich bereits weggefallen gewesen wäre. Für den Anwendungsbereich der EuEheVO komme es auf den gewöhnlichen Aufenthalt des Antragstellers „im Hoheitsgebiet des Mitgliedstaats“ an. Dies müsse nicht notwendigerweise immer denselben Wohnort oder dieselbe Adresse betreffen; auch wenn jemand innerhalb seines Heimatlandes mehrfach umziehe, habe er in diesem Land seinen gewöhnlichen Aufenthalt. Sollte es zutreffen, dass der Kläger während jener Zeiten, in denen sein Haus wegen dessen beeinträchtigten Zustands und der Bauarbeiten nicht benützbar war, teilweise in einer Pension oder bei seiner Schwester gelebt hätte, wäre dadurch der gewöhnliche Aufenthalt jedenfalls nicht verloren gegangen. Das Erstgericht werde daher nach Einvernahme der beantragten weiteren Zeugen genauere Feststellungen über die Zeiten des Aufenthalts in Österreich bzw in Slowenien, aber auch über die soziale und berufliche Eingliederung in beiden Ländern zu treffen haben, um das Bestehen eines gewöhnlichen Aufenthalts in Österreich abschließend beurteilen zu können.

Zur Frage, ob sich der Begriff des gewöhnlichen Aufenthalts im Sinne des Art 3 Abs 1 lit a EuEheVO auf einen

bestimmten Wohnort oder aber im Sinne des Wortlauts der Norm auf das Hoheitsgebiet eines bestimmten Staats bezieht, liege bislang keine Rechtsprechung des Höchstgerichts vor. Gerade im Zusammenhang mit den Grundfreiheiten des Aufenthalts und der Berufsausübung werde es eine Vielzahl von Fällen geben, in denen unter Umständen auch parallel gewöhnliche Aufenthalte in verschiedenen Ländern begründet sein könnten. Die Kriterien, nach denen das Bestehen eines gewöhnlichen Aufenthalts im konkreten Zusammenhang des Art 3 Abs 1 lit a EuEheVO zu bejahen oder zu verneinen sei, seien Voraussetzungen für die Beantwortung der Frage, in welchem Umfang noch eine weitere Prüfung erforderlich sei. Aus Gründen der Verfahrensökonomie sei es daher zweckmäßig, wenn das Verfahren erster Instanz erst nach Entscheidung über den „Revisionsrekurs“ fortgesetzt werde.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der gegen diesen Aufhebungsbeschluss von der Beklagten erhobene - als „ordentlicher Revisionsrekurs“ bezeichnete - Rekurs erweist sich als unzulässig, weil darin keine im Sinn des § 528 Abs 1 ZPO erhebliche Rechtsfrage aufgeworfen wird.

Davon, dass der Kläger kein ausreichendes Vorbringen zu den vom Rekursgericht erörterten Zuständigkeitsvoraussetzungen erstattet hätte, kann ebensowenig die Rede sein wie davon, dass ein hinreichend deutliches Beweisthema nicht angegeben worden wäre. Auch wenn sich die entsprechenden Prozessbehauptungen nicht schon in der Klage befunden haben, hat der Kläger doch im Laufe des Verfahrens unmissverständlich ausgeführt, er sei immer in Österreich wohnhaft gewesen, habe dort stets den Mittelpunkt seiner Lebensinteressen gehabt, bzw habe er immer seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Österreich gehabt und diesen nie aufgegeben. Es konnte auch keinem Zweifel unterliegen, dass der Kläger die (nicht vernommenen) Zeugen zum Beweis für seinen Aufenthalt sowie seine (privaten und beruflichen) Tätigkeiten in Österreich angeboten hat. Unverändlich ist die Auffassung der Rekurswerberin, nach Art 3 der EuEheVO sei ein Gericht eines Mitgliedstaats für eine Scheidungssache international zuständig, in dessen Hoheitsgebiet die Ehegatten ihren gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalt hatten oder zuletzt gehabt hatten, weshalb im gegenständlichen Fall ein slowenisches Gericht international zuständig sei. Zutreffend haben bereits die Vorinstanzen darauf hingewiesen, dass die verschiedenen Zuständigkeitsstatbestände des Art 3 Abs 1 lit a EuEheVO gleichrangig nebeneinander stehen und die internationale Zuständigkeit auf jede einzelne dieser Alternativen gestützt werden kann. Solange - mangels vollständiger Beweisaufnahme - noch nicht abschließend feststeht, ob der Kläger in den letzten 6 Monaten vor der Klageerhebung seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Österreich hatte, ist die Sache keineswegs im Sinne einer Klagezurückweisung spruchreif. Der Hinweis der Rekurswerberin, das Gericht müsse die Klage „aufgrund der getroffenen erstgerichtlichen Feststellungen“ zurückweisen, übersieht, dass nach der unbedenklichen Auffassung des Rekursgerichts die vom Erstgericht getroffenen Feststellungen wegen des Übergehens einzelner Beweisanträge eben keine taugliche Grundlage für eine endgültige Entscheidung bilden.

Wenn die Rekurswerberin letztlich darauf hinweist, es fehle Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs (und auch des Europäischen Gerichtshofs) zur Frage, ob der von den Vorinstanzen erörterte Zuständigkeitsstatbestand einen Aufenthalt an „wechselnden Orten“ in Österreich genügen lässt oder aber ein durchgehender gewöhnlicher Aufenthalt an einem bestimmten Ort in Österreich erforderlich ist, wird damit schon deshalb eine erhebliche Rechtsfrage nicht zur Darstellung gebracht, weil die Rekurswerberin Argumente für die eine oder die andere Lösung dieser Frage nicht einmal ansatzweise erörtert, ja nicht einmal behauptet, dass die vom Rekursgericht vertretene und vom Wortlaut der zitierten Norm gedeckte Auffassung unrichtig wäre.

Der Rekurs ist daher als unzulässig zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 50 Abs 1, 41 Abs 1 ZPO. Der Kläger hat in seiner Rekursbeantwortung auf die Unzulässigkeit des Rechtsmittels hingewiesen, weshalb ihm der Ersatz der im Zwischenstreit über die Zulässigkeit des Rechtsmittels entstandenen Kosten zusteht (vgl nur 2 Ob 175/08m, 5 Ob 110/08z; siehe auch RIS-JustizRS0123222).

### **Anmerkung**

E922821Ob168.09a

### **Schlagworte**

Kennung XPUBLDiese Entscheidung wurde veröffentlicht iniFamZ 2010/37 S 45 (Fucik) - iFamZ 2010,45  
(Fucik)XPUBLEND

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2009:0010OB00168.09A.1013.000

**Zuletzt aktualisiert am**

04.02.2010

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.  
[www.jusline.at](http://www.jusline.at)