



Stellungnahme Nr. 28/2016

August 2016

Registernummer: 25412265365-88

zur Neufassung der Brüssel-IIa-Verordnung (EuEheVO)

Mitglieder des Ausschusses Europa

Rechtsanwalt und Notar Kay-Thomas Pohl, Vorsitzender
Rechtsanwalt Dr. Martin Abend, LL.M.
Rechtsanwalt Dr. Hans-Joachim Fritz
Rechtsanwältin Dr. Margarete Gräfin von Galen
Rechtsanwalt Andreas Max Haak
Rechtsanwalt Dr. Frank J. Hospach
Rechtsanwalt Guido Imfeld
Rechtsanwalt Dr. Georg Jäger
Rechtsanwalt Dr. Stefan Kirsch
Rechtsanwalt Dr. Christian Lemke
Rechtsanwalt Andreas von Máriássy
Rechtsanwalt Dr. Jürgen Martens
Rechtsanwältin Dr. Kerstin Niethammer-Jürgens (Berichterstatte(r)in)
Rechtsanwalt Dr. Hans-Michael Pott
Rechtsanwalt Jan K. Schäfer
Rechtsanwalt Dr. Thomas Westphal

Rechtsanwältin Dr. Heike Lörcher, Bundesrechtsanwaltskammer
Rechtsanwältin Hanna Petersen, Bundesrechtsanwaltskammer
Rechtsanwältin Doreen Göcke, Bundesrechtsanwaltskammer
Rechtsanwältin Katrin Grünewald, Bundesrechtsanwaltskammer

Mitglieder des Ausschusses Familien- und Erbrecht

Rechtsanwältin Ulrike Börger, Vorsitzende
Rechtsanwalt Armin Abele
Rechtsanwalt J. Christoph Berndt
Rechtsanwältin Karin Susanne Delerue
Rechtsanwalt Dr. Claus-Henrik Horn
Rechtsanwältin Brigitte Hörster
Rechtsanwältin Karin Meyer-Götz
Rechtsanwältin Dr. Kerstin Niethammer-Jürgens (Berichterstatte(r)in)

Rechtsanwältin Beate Winkler

Rechtsanwältin Kristina Trierweiler, Bundesrechtsanwaltskammer

Verteiler:

Europa

Europäische Kommission
Rat der Europäischen Union
Justizreferenten der Landesvertretungen
Rat der Europäischen Anwaltschaften (CCBE)
Deutscher Richterbund
Deutscher Notarverein
Bundesnotarkammer
Deutscher Anwaltverein
Bundessteuerberaterkammer
Patentanwaltskammer
Deutscher Industrie- und Handelskammertag
Bundesverband der Deutschen Industrie
Bundesingenieurkammer

Deutschland

Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz
Bundesministerium des Innern
Rechts- und Verbraucherschutzausschuss des Deutschen Bundestages
Innenausschuss des Deutschen Bundestages
Arbeitskreise Recht der im Bundestag vertretenen Parteien
Landesjustizministerien
Rechts- und Innenausschüsse der Landtage
Bundesgerichtshof
Bundesanwaltschaft
Deutscher Richterbund
Deutscher Notarverein
Bundesnotarkammer
Bundesteuerberaterkammer
Deutscher Juristentag
Deutscher Strafverteidiger e. V.
Regionale Strafverteidigervereinigungen
Organisationsbüro der Strafverteidigervereinigungen und -initiativen
Bund Deutscher Kriminalbeamter
Strafverteidiger-Forum (StraFo)
Neue Zeitschrift für Strafrecht, NStZ

Die Bundesrechtsanwaltskammer ist die Dachorganisation der anwaltlichen Selbstverwaltung. Sie vertritt die Interessen der 28 Rechtsanwaltskammern und damit der gesamten Anwaltschaft der Bundesrepublik Deutschland mit etwa 164.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten gegenüber Behörden, Gerichten und Organisationen – auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

Die Bundesrechtsanwaltskammer nimmt zu dem Verordnungsvorschlag über die Zuständigkeit, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung und über internationale Kindesentführungen wie folgt Stellung:

1. Einleitung

Es ist zwar bedauerlich, dass sich die Europäische Kommission nicht mit den Vorschriften zur internationalen Zuständigkeit und Anerkennung in Ehesachen beschäftigt hat. Durch die BRAK

(vgl. Stellungnahme Nr. 37/2014, August 2014) wurde bereits angeregt, die Anknüpfungen des Art. 3 EuEheVO zu erweitern, um eine internationale Zuständigkeit in Ehesachen anzunehmen, wenn die Eheleute in einem Mitgliedsstaat einen gemeinsamen letzten gewöhnlichen Aufenthalt gehabt haben – und zwar unabhängig von der Staatsangehörigkeit der Eheleute. Auch die nicht vorhandene Möglichkeit, Gerichtsstandsvereinbarungen zu treffen sowie die Tatsache, dass Art. 3 der EuEheVO durch die alternativ bestehenden Zuständigkeiten zum Forum Shopping aufruft, wurden immer wieder durch die Praktiker und zuletzt auch in der nunmehr am 20. Juli 2016 veröffentlichten Studie (Jurisdiction in matrimonial matters – Reflections for the review of the Brussels IIa Regulation), die der Rechtsausschuss des Europäischen Parlaments (JURI) in Auftrag gegeben hat, gerügt.

Angesichts der Tatsache, dass Statistiken der Mitgliedstaaten fehlen und davon ausgegangen wird, dass zum derzeitigen Zeitpunkt ein Konsens unter den Mitgliedstaaten insoweit nicht zu erzielen ist, begrüßt die BRAK die Tatsache, dass sich die Europäische Kommission mit dem Vorschlag den dringenden Problemen, die die derzeitigen Regelungen im Bereich der elterlichen Verantwortung und Kindesentführung mit sich bringen, angenommen hat.

Im Einzelnen hierzu wie folgt:

2. Kapitel II

2.1 Definitionen - Artikel 2 Nr. 1 VO-E:

Die Änderung des Begriffes „Gericht“ in „Behörde“ als Oberbegriff kann Unsicherheit und Verwirrung hervorrufen, nachdem sich die Definitionen nach der bestehenden Verordnung gerade durchgesetzt haben. Zwar wird ein Gleichlauf mit der Terminologie des Haager Kinderschutzübereinkommens (KSÜ) erreicht (auch dieses ist ja Ziel der Neuregelungen – siehe beispielsweise ErwG 12 VO-E und insbesondere Art. 7 Abs. 1 Satz 2 VO-E).

Eine Erläuterung für die neuen Begrifflichkeiten in den ErwGen fehlt – dieses wäre wünschenswert und auch erforderlich.

Warum im Kapitel III (Kindesentführung) der Begriff „Gericht“ verwendet wird, erschließt sich nicht, auch nicht unter Berücksichtigung der Tatsache, dass dies der Terminologie des Haager Kindesentführungsübereinkommens entspricht.

2.2 Wegfall der „perpetuatio fori“ - Artikel 7 Abs. 1 Satz 2 VO-E – ErwG 15:

Die BRAK erhebt Bedenken im Hinblick darauf, dass bei einem rechtmäßigen Umzug des Kindes in einen Mitgliedstaat die internationale Zuständigkeit im neuen Mitgliedstaat gegeben ist, wenn das Kind dort seinen gewöhnlichen Aufenthalt begründet hat.

a)

Diese Regelung, die zwar eine Angleichung an Art. 16 KSÜ darstellt, ist aber innerhalb Europas nach Auffassung der BRAK zu überdenken: Sie unterstützt Elternteile, innerhalb Europas umzuziehen, um sich auch damit einen Vorteil einer möglicherweise für sie günstigeren (mütterfreundlichen/väterfreundlichen) Jurisdiktion zu „erschleichen“. Da derjenige Elternteil, der umzieht, immer behaupten wird, dieses mit Einverständnis des anderen Elternteils getan zu haben, besteht die Gefahr, dass der im Erststaat weiterhin lebende Elternteil ein Verfahren frühzeitig anstrengt, nur um klarzustellen, dass er mit dem Umzug nicht einverstanden ist, während der Zweitstaat schon angerufen wird, wegen eines angeblich rechtmäßigen Umzuges. Da unbedingt ein Forum Shopping in

Kindschaftssachen vermieden werden sollte, aber gleichzeitig die Beweglichkeit der Eltern innerhalb der Mitgliedstaaten größer ist als im Radius der anderen Vertragsstaaten des KSÜ, wird hier dringend für eine Beibehaltung der perpetuatio fori im Anwendungsbereich der Brüssel-IIa-VO plädiert.

b)

Hinzu kommen die Kinderschutzfälle: Sollte der Elternteil während des laufenden Verfahrens umziehen, um sich dem im Inland anhängigen Verfahren zu entziehen, ist die Akte im Inland ohne Entscheidung zu schließen (mit welcher Verfügung?), ohne dass es eine Möglichkeit gibt, die Behörden des Zweitstaates wenigstens über Art. 15 EuEheVO (jetzt Art. 14 VO-E) zu informieren bzw. das Verfahren abzugeben. Die Gefahr, dass sich in Kinderschutzfällen ein Elternteil/die Eltern allein durch einen Umzug dem Zugriff der Behörden in den Mitgliedstaaten entziehen, hat sich vergrößert. Da dies Fälle sind, in denen ohne Zeitverlust wegen drohender Kindeswohlgefährdung schnell gehandelt werden muss, ist es nicht hinnehmbar, dass a) die Behörden des Zweitstaates entweder gar nicht informiert sind und/oder b) ihrerseits erst wieder Ermittlungen anstellen müssen und c) Behörden zweier Mitgliedstaaten involviert sind.

ErwG 15 beinhaltet im Übrigen eine sprachliche Ungenauigkeit (es handelt sich wohl um eine wortwörtliche Übersetzung aus dem Englischen), wenn in der deutschen Übersetzung formuliert ist: „Ändert sich der gewöhnliche Aufenthalt des Kinds nach einem rechtmäßigen Umzug, sollte die Zuständigkeit das Kind begleiten, damit [...]“.

2.3 Aufrechterhaltung der internationalen Zuständigkeit bei rechtmäßigem Umzug des Kindes in Bezug auf das Umgangsrecht - Artikel 8 VO-E

Der Verordnungsgeber sollte die Chance der Reform nutzen und diese Regelung streichen. Sie ist nicht praxisrelevant, weil kaum Fälle vorliegen. Diese wenigen Fälle können mit den allgemeinen Vorschriften der Artikel 3 ff. VO-E gelöst werden.

2.4 Gerichtsstandsvereinbarungen - Artikel 10 VO-E

2.4.1 Artikel 10 Abs. 1 und Abs. 3 VO-E

Soweit vorgeschlagen wird, die Zeiträume festzulegen und zu erweitern, bis zu denen eine Gerichtsstandsvereinbarung in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung getroffen werden können – als Annex zum Ehescheidungsverfahren gem. Abs. 1 oder im eigenständigen Verfahren gem. Abs. 3 – ist dies sinnvoll. Die Formulierung bis „spätestens“ zur Anrufung des Gerichtes macht deutlich, dass außergerichtliche Vereinbarungen vor Anrufung des Ehescheidungsgerichts oder vor Einleitung des isolierten Verfahrens erfasst sein sollen.

Die Möglichkeit, Gerichtsstandsvereinbarungen während des laufenden Verfahrens zu treffen, wird zwar ebenfalls unterstützt, allerdings wird zu fragen sein, inwieweit eine Ergänzung des Gesetzes zur Aus- und Durchführung bestimmter Rechtsinstrumente auf dem Gebiet des internationalen Familienrechts (IntFamRVG) insoweit notwendig ist - aus diesseitiger Sicht nicht. Um allerdings einen Gleichklang mit der Rom-III-VO zu erzielen, sollten ggf. in den Fällen des Art. 10 Abs. 1 VO-E Gerichtsstandsvereinbarungen nur bis zum Abschluss der 1. Instanz möglich sein (vgl. Art. 46d Abs. 2 EGBGB hinsichtlich der Rechtswahlmöglichkeiten nach Art. 5 Rom-III).

2.4.2 Artikel 10 Abs. 4 und Abs. 5 VO-E

Art. 10 Abs. 4 des VO-E wird begrüßt, denn er eröffnet die Möglichkeit, dass die Eltern sich von einer Entscheidung, die von einer Behörde eines international nicht zuständigen Gerichtes getroffen wird, wieder lösen können. Dass die „rechtskräftige Entscheidung“ nur heißen kann, eine Entscheidung in der Sache, ergibt sich aus dem VO-Text.

Wenn allerdings Art. 10 Abs. 5 des VO-E fordert, dass die Entscheidung aktenkundig zu machen ist, ist dies zunächst zu begrüßen: Damit weiß das Gericht, in dessen Bezirk das Kind seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, dass es bei der Erstentscheidung eine Gerichtsstandsvereinbarung gegeben hat, die dann auch in der Regel eine Einigung der Eltern in der Sache beinhaltet. Dass die Gerichtsstandsvereinbarung als solche aktenkundig zu machen ist (in welcher Form), heißt aber noch lange nicht, welche Art von Verfahren in einem späteren, bei dem eigentlich zuständigen Gericht des gewöhnlichen Aufenthaltes des Kindes zu führenden Verfahren hinsichtlich der elterlichen Verantwortung zu führen ist. Es ist zu fragen, ob dies dann ein Abänderungsverfahren, das auch die meisten der anderen Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten kennen, ist oder nicht.

2.5 Zuständigkeit in Fällen von Kindesentführung - Artikel 9 VO-E

Nachdem Art. 10 VO-E in Abs. 3 die derzeit bestehende Prorogationsmöglichkeit des Art. 12 Abs. 2 im isolierten Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung lediglich hinsichtlich der Zeiträume, wann die Gerichtsstandsvereinbarung geschlossen werden kann, erweitert hat, fehlt es nach wie vor an einer Vorschrift, die für die Praxis wünschenswert wäre: Wie bereits durch die BRAK (vgl. Stellungnahme Nr. 37/2014, August 2014) dargelegt, wäre es nach den Erfahrungen der Praxis effektiv und sinnvoll, wenn die Beteiligten in Kindesentführungsfällen am Ende eines HKÜ-Verfahrens eine Gerichtsstandsvereinbarung abschließen könnten, und zwar in den Fällen, in denen ein Nicht-Rückführungstatbestand vorliegt oder die Beteiligten sich auf eine Nicht-Rückführung des Kindes geeinigt haben. Damit würde die internationale Zuständigkeit des angerufenen (HKÜ)-Gerichts sofort begründet werden, um mit dieser Maßnahme auch den Weg für eine einvernehmliche Elternvereinbarung für alle das Kind betreffenden Angelegenheiten (Umgangsrechte, Kindesunterhaltszahlungen etc.) zu schließen. Aus Absichtserklärungen würde dann eine verbindliche Vereinbarung, die in den anderen Mitgliedstaaten, insbesondere auch im Herkunftsstaat des Kindes, anzuerkennen ist, werden.

Insoweit wird angeregt, Artikel 9 VO-E (Art. 10 EuEheVO) zu erweitern und einen Abs. 2 einzufügen, der ungeachtet von den Bestimmungen des Art. 9 Abs. 1 VO-E den Beteiligten ermöglicht, die internationale Zuständigkeit zu vereinbaren.

2.6 Einstweilige Maßnahmen - Artikel 12 VO-E

Die in Art. 12 Abs. 1 S. 2 VO-E insoweit neu formulierte Informationspflicht der Behörde (das Gericht), die die Schutzmaßnahmen ergriffen hat, die entsprechende Behörde in dem Mitgliedsstaat, in dem sich das Kind gewöhnlich aufhält, zu informieren und dieses gegebenenfalls über die jeweilige Zentrale Behörde zu tun, ist zu begrüßen und stärkt die justizielle Zusammenarbeit. Inwieweit dieses sich in der Praxis durchsetzt und die Behörden/Gerichte ihre ihnen damit neu zugewiesenen Aufgaben wahrnehmen werden, wird sich zeigen.

Durch die Formulierung von Abs. 1 Satz 2 unter Bezugnahme auf den insoweit einschlägigen ErWG 17 S. 3 wird deutlich, dass einstweilige Maßnahmen eines Gerichts in einem Mitgliedsstaat jedoch nur

durch Maßnahmen geändert oder ersetzt werden sollen, die von einem Gericht in dem Mitgliedsstaat getroffen werden, der für die Entscheidung in der Hauptsache zuständig ist.

2.7 Verweisung - Art. 14 VO-E

Die dem EJN zugewiesene neue Aufgabe (vgl. Art. 14 Abs. 6 VO-E) wäre dann zu begrüßen, wenn dieses nicht ein „hohler“ Appell an die in diesem Richternetzwerk zusammenarbeitenden Richter der EU-Mitgliedstaaten ist. Die Stärkung des EJN wird auf jeden Fall begrüßt.

2.8 Kindesanhörung - Art. 20 VO-E

Als Kernstück des Verfahrens betreffend die elterliche Verantwortung dienen die neuen Regelungen zur Kindesanhörung, die in Verwirklichung des Zieles eines reibungslosen und ordnungsgemäßen Funktionierens der Europäischen Union als Raum des Rechts mit unterschiedlichen Rechtssystemen die Rechte von Kindern im Verfahren stärken sollen (vgl. ErwG 3). Mindeststandards für die Art und Weise der Anhörung (Modalitäten) fehlen allerdings bewusst erneut, was sich auch aus ErwG 23 S.3 ergibt. Dennoch dürfte durch den Verweis auf Art. 12 UN-KRK und Art. 24 EMRK den Behörden/Gerichten der Mitgliedstaaten deutlicher bewusst sein wie wichtig der geäußerte Wille des Kindes für die Entscheidungsfindung ist. Insoweit wird Art. 20 VO-E nur im Zusammenspiel mit den ErwGen, die auf die zu berücksichtigenden völkerrechtlichen Verträge verweisen, zu lesen sein und sich in der Praxis zu bewähren haben.

Fraglich ist allerdings, was passiert, wenn im Verfahren vor dem international zuständigen Gericht gegen Art. 20 VO-E verstoßen wird: Der Grund für die Nichtanerkennung der ausländischen Entscheidung gem. Art. 22 Abs. 1 b) EuEheVO (jetzt Art. 38 Abs. 1 VO-E) wurde gestrichen. Lediglich der neu formulierte Text der Bescheinigung gem. Art. 53 VO-E, 56 VO-E i.V.m. mit Anhang II (dort Ziff. 11 und 12), wonach zu bescheinigen ist, dass das Kind die tatsächliche und wirksame Möglichkeit gehabt hat, gehört zu werden, reicht aus diesseitiger Sicht nicht aus.

Es wird vorgeschlagen, eine Nicht-Anerkennungsnorm aufzunehmen, für den Fall, dass die Kindesanhörung nicht entsprechend Art. 20 VO-E erfolgt ist.

3. Kapitel III - Kindesentführung

ErwG 25 macht deutlich, dass, soweit es um das widerrechtliche Verbringen oder Zurückhalten eines Kindes nach dem Haager Übereinkommen von 1980 im Anwendungsbereich der Verordnung geht, dieses Haager Übereinkommen nunmehr durch ein separates Kapitel III ergänzt wird. Damit ist der Verordnungsentwurf klarer gegliedert.

3.1 Konzentrierung der Gerichte – Art. 22 VO-E

Soweit Art. 22 VO-E den Mitgliedstaaten aufgibt, für eine Konzentrierung der für HKÜ-Verfahren zuständigen Gerichte zu sorgen, ist dieses zu begrüßen. ErwG 26 weist auf die guten Erfahrungen der Mitgliedstaaten hin, die bereits die Konzentrierung kennen. Auch die deutschen Erfahrungen mit der Konzentrierung gemäß § 12 i.V.m. § 11 IntFamRVG unterstützen diesen Ansatz.

3.2 Beschleunigung der Verfahren - Art. 23 Abs. 1 VO-E

Art. 23 Abs. 1 VO-E nimmt die Forderung nach Beschleunigung der Verfahren auf und fordert die Mitgliedsstaaten auf, nur einen Rechtsbehelf gegen eine erstinstanzliche Entscheidung zuzulassen

sowie auch der zweiten Instanz vorzugeben, binnen sechs Wochen nach Antragseingang zu entscheiden. Auch diese Beschleunigung wird begrüßt.

Allerdings bedarf es einer Klarstellung, was als Rechtsbehelf gemeint ist – es kann nicht nur gemeint sein, dass ein Rechtsbehelf im ordentlichen Verfahren in den Mitgliedstaaten zugelassen wird. Verfassungsbeschwerden (auch zum Landesverfassungsgericht) müssen weiterhin möglich sein.

3.3 Mediation - Art. 23 Abs. 2 VO-E

Soweit Art. 23 Abs. 2 VO-E unter Verweis auf ErwG 26 die Mediation anspricht und das Gericht auffordert, im frühestmöglichen Zeitpunkt zu prüfen, inwieweit die Beteiligten zu einer Mediation bereit sind, wäre eine Ergänzung an dieser Stelle im Hinblick auf andere Formen der außergerichtlichen Streitschlichtung sinnvoll (z.B. Vierergespräche unter Hinzuziehung der Verfahrensbevollmächtigten, Erziehungs- und Familienberatung).

3.4 Kindesanhörung – Art. 24 VO-E

Die notwendige Kindesanhörung (vgl. Art. 11 Abs. 2 EuEheVO) wird nunmehr auch in HKÜ-Verfahren gestärkt, indem auf die allgemeinen Vorschriften (Art. 20 VO-E) durch Art. 24 verwiesen wird.

Dieses Erfordernis wurde positiv formuliert, was zu begrüßen ist, denn nach der EuEheVO haben die Gerichte nur sicherzustellen, dass das Kind anzuhören ist, wenn dies auf Grund seines Alters oder seines Reifegrades nicht unangebracht war.

Allerdings bedeutet dieses in den HKÜ-Verfahren, dass nunmehr jedes Kind gehört werden muss. Dadurch, dass in Deutschland in sämtlichen HKÜ-Verfahren in der Praxis ein Verfahrensbeistand für das Kind (unabhängig von dessen Alter) bestellt wird, wird den Vorgaben des Reformvorschlages Rechnung getragen.

Es besteht zudem die Gefahr, dass die Gerichte bei der Anhörung des Kindes den Sinn und Zweck des HKÜ nicht sehen, sondern das durch den entziehenden Elternteil „manipulierte“ Kind in seinen Äußerungen zu ernst nehmen – insoweit fehlen Schulungen der befassten Gerichte.

3.5 Rückgabeverfahren - Art. 25 VO-E

3.5.1

Art. 25 VO-E, der sich mit dem Verfahren beschäftigt, der für den Fall der Rückgabe (Rückführung) eines Kindes einschlägig ist, hat in Absatz 1 S. 2 einen neuen Mechanismus eingebaut: Wie schon Art.11 Abs. 4 der EuEheVO kann das Gericht die Rückführung in einen anderen Mitgliedstaat nicht allein deshalb verweigern, weil mit einer Rückgabe eine schwerwiegende Gefahr eines körperlichen und seelischen Schadens für das Kind verbunden ist. In diesem Fall muss es die Rückführung dennoch anordnen, wenn nachgewiesen ist, dass angemessene Vorkehrungen im Heimatstaat des Kindes getroffen wurden, um den Schutz des Kindes nach seiner Rückkehr zu gewährleisten.

Mit dem neuen Mechanismus nach Art. 25 Abs. 1 S. 2 VO-E hat das Gericht diesen Fall mit den zuständigen Zentralen Behörden und dem EJN des Herkunftsstaates des Kindes zusammenzuarbeiten (vgl. Art. 25 Abs. 1 a) VO-E) des Entwurfes. Hier stellt sich für die Rechtsanwälte die Frage, wie diese Zusammenarbeit zwischen Gericht und mit den Zentralen Behörden bzw. über das EJN kontrolliert werden kann. In diesem Prozess gibt es keine Interaktion des Gerichtes mit den die beteiligten Eltern

vertretenden Rechtsanwälten, sofern die Ausführungsgesetze dies nicht vorsehen. Es muss – jedenfalls durch ein Ausführungsgesetz – klargestellt werden, dass dieser Prozess der Interaktion zwischen Gericht und Zentralen Behörden bzw. EJN für alle Beteiligten, insbesondere für die die Eltern vertretenden Rechtsanwälte transparent ist.

3.5.2

Zu dem neuen Mechanismus gehört auch, dass das Gericht dann, wenn es die Rückführung nicht verweigern kann, weil nachgewiesen ist, dass Vorkehrungen im Heimatstaat des Kindes getroffen werden, um den Schutz des Kindes bei Rückführung zu gewährleisten, im Zufluchtsstaat einstweilige Maßnahmen treffen kann.

Diese Schutzmaßnahmen sollen nach ErWG 29 die sichere Rückgabe sicherstellen.

Insofern wäre es wünschenswert, wenn in Art. 25 Abs. 1 b) VO-E aufgenommen wird, dass diese Schutzmaßnahme des angerufenen Gerichtes des Zufluchtsstaates nur eine Schutzmaßnahme sein kann, die die sichere Rückgabe garantiert. Damit würde deutlich gemacht, dass es sich hier nicht um eine Schutzmaßnahme handelt, um den Verbleib des Kindes im Zufluchtsstaat zu sichern.

3.5.3

Art. 25 Abs. 3 VO-E enthält eine Vorschrift, die keinesfalls zu unterstützen ist. Das erstinstanzliche Gericht soll die Möglichkeit haben, die vorläufige Vollstreckbarkeit einer Rückführungsanordnung anzuordnen. Die Reform des Ausführungsgesetzes in Deutschland (§ 40 Abs. 3 IntFamRVG) hat sich in HKÜ-Verfahren sehr bewährt, um die vorläufige Vollstreckbarkeit und die Vollstreckung des erstinstanzlichen Beschlusses nach der Entscheidung der zweiten Instanz zu ermöglichen.

Für diese Entscheidung des EU-Gesetzgebers gibt es keine Begründung, ein entsprechender ErWG fehlt gänzlich. Es ist auch nicht ersichtlich, warum die vorläufige Vollstreckbarkeit ermöglicht werden soll, wenn gleichzeitig den Mitgliedstaaten vorgegeben wird, den Instanzenzug – Tatsacheninstanz - auf zwei Instanzen zu beschränken, vgl. Art. 25 Abs. 4 VO-E.

3.6 Ablehnung der Rückgabe - Art. 26 VO-E

Art. 26 VO-E, der den „übergeordneten Mechanismus“ neu formuliert, der dann greift, wenn die Rückgabe des Kindes auf der Grundlage von Art. 13 des Übereinkommens 1980 abgelehnt wird, beinhaltet mehrere Probleme. Das Verfahren als solches ist allerdings insgesamt zu begrüßen, da sich die Regelungen des Art. 11 Abs. 6, 7 und 8 EuEheVO in der Praxis als schwierig erwiesen haben.

3.6.1

Art. 26 Abs. 1 VO-E gibt dem Gericht auf, in die Entscheidungsgründe der Beschluss- oder Urteilsbegründungen die Artikel des Übereinkommens 1980 (7 Ausnahmetatbestände), die das Gericht veranlassen, von einer Rückgabe des Kindes abzusehen, aufzunehmen. Zwar versteht sich dies aus deutscher Sicht von selbst, aber für das Gericht des Heimatstaates des Kindes ist es wichtig, zu verstehen, worauf das Zufluchtgericht seine Entscheidung der Ablehnung der Rückführung stützt.

3.6.2

Art. 26 Abs. 2 VO-E entspricht Art. 11 Abs. 6 EuEheVO. Hier stellt sich allerdings die Frage nach der Sinnhaftigkeit des Satzes 2: Die Übersetzungskosten für eine die Rückführung ablehnende Entscheidung sind nach dem Kommissionsvorschlag Kosten des Zufluchtsmitgliedstaates. Wenn das Verfahren ohne Verfahrenskostenhilfe im Zufluchtsstaat geführt wird, bedeutet dies, dass der zurückgebliebene Elternteil auch noch die Kosten für die Übersetzung einer gegen ihn gerichteten Entscheidung tragen muss. Dies erscheint unbillig und auch praxisfern: HKÜ-Verfahren werden in der Regel nach reichlicher Überlegung angestrengt. Wenn dann im Ausnahmefall – und die Nichtrückführung ist immer noch der Ausnahmefall – von einer Rückführung abgesehen wird, dürfen nicht auch noch dem zurückgebliebenen Elternteil die Kosten auferlegt werden.

3.6.3

Weiterhin stellt sich die Frage, ob es technisch immer möglich ist, innerhalb eines Monats eine Übersetzung der gerichtlichen Entscheidung im Zufluchtsstaat zu fertigen.

3.6.4

Art. 26 Abs. 4 VO-E ist sehr zu begrüßen: Das Gericht des Herkunftsstaates, bei dem nunmehr ein Sorgerechtsverfahren geführt wird ohne Anwesenheit des Kindes (denn die Rückführung des Kindes wurde gem. Art. 26 VO-E abgelehnt und befindet sich daher noch im Zufluchtsstaat), muss die Begründung für diese ablehnende Entscheidung mitberücksichtigen. Dabei hat es auch das Wohl des Kindes zu achten.

Das Gericht des Herkunftsstaates kann damit nicht mehr völlig unabhängig von der Entscheidung des Gerichtes des Zufluchtsstaats, das die Rückführung abgelehnt hat, entscheiden.

4. Kapitel IV – Anerkennung und Vollstreckung

4.1 Verfahren - Art. 31 VO-E

Art. 31 Abs. 2 VO-E, der nicht mehr vorsieht, dass derjenige, der im Vollstreckungsstaat eine Vollstreckung erwirken will, keinen Zustellungsbevollmächtigten zu benennen hat, ist abzulehnen. Die bisherige Regelung vereinfacht und beschleunigt die Verfahren, was insbesondere in Kindschaftssachen wichtig ist. Aus den ErwGen ergibt sich nicht, weshalb von der Regelung in der EuEheVO abgewichen wurde.

Die Abschaffung des Exequaturverfahrens in ErwG 33 ist grundsätzlich zu begrüßen. Die hierdurch erzielten Verbesserungen im Hinblick auf die Vereinfachung und Beschleunigung der Verfahren sind nicht zu bestreiten. Auch nach Ansicht der BRAK ist gerade im Hinblick darauf, dass es sich um staatliche Zwangsmaßnahmen im Rahmen eines Eltern-Kind-Verhältnisses handelt, die Schaffung gemeinsamer Mindeststandards betreffend sowohl das Verfahren als auch die tatsächliche Durchführung der Zwangsvollstreckung selbst erforderlich. Dies wird im Kommissionsvorschlag angemessen berücksichtigt.

4.2 Zuständigkeit - Art. 32 VO-E

Die beabsichtigte Konzentrierung der Gerichte in Vollstreckungsverfahren wird ausdrücklich begrüßt. Auf die guten Erfahrungen in Deutschland mit der Konzentrierung in Vollstreckungsverfahren und der

damit verbundenen Sachkunde der Konzentrationsgerichte, siehe § 12 IntFamRVG, wird verwiesen. Dies gilt insbesondere, weil diesen Gerichten nunmehr durch Art. 32 Abs. 2 VO-E (vgl. ErwG 35) zusätzliche Aufgaben und Möglichkeiten eröffnet werden, die aus diesseitiger Sicht eben jene Sachkenntnis erfordern.

5. Kapitel V - Zusammenarbeit der Zentralen Behörden

5.1 Zusammenarbeit in besonderen Fällen - Art. 63 VO-E

Die Vorgaben an die Zentralen Behörden der Mitgliedstaaten in Art. 63 Abs. 1 g) VO-E in HKÜ-Verfahren werden grundsätzlich begrüßt, weil sie der notwendigen Verfahrensbeschleunigung dienen. Allerdings ist die Formulierung missverständlich: Sind die Akten bei der Zentralen Behörde gemeint, die binnen 6 Wochen nach Antragseingang vollständig sein müssen? Aus S. 14 der Einleitung des Entwurfes ergibt sich dieses – die Vorschrift sollte deutlicher formuliert werden.
