

VO Nr. 2201/2003 des Rates der EU (Brüssel 2 a) - ein Überblick*

1. Einleitung

a) Seit 1.3.2001 galt für das Verhältnis der EU-Staaten untereinander - mit Ausnahme Dänemarks, das sich an der nach dem Amsterdamer Vertrag vorgesehenen eur. Rechtssetzung nicht beteiligte, und das bleibt weiterhin so, Einl. Bem. Nr. 24, aber "mit" dem Ver. Königreich und Irland, die jeweils von Fall zu Fall entscheiden wollen - für die Zuständigkeit der Gerichte und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und in Verfahren betr. die elterl. Verantwortung für die gemeinsamen Kinder der Eheleute die VO Nr. 1347/2000.¹ Einzelstaatliches/autonomes Recht war in ihrem Anwendungsbereich verdrängt, bei uns insbesondere § 606 a ZPO,² und nur noch in schmalen Randbereichen maßgeblich, etwa bei den in Art. 8 EheGVO (a.F.) vorgesehenen Restzuständigkeiten. Grundlage der Rechtsetzung waren Art. 61 c und 67 EGV;³ sie bleiben auch für die Veränderungen durch VO Nr. 2201/2003 bestimmend. In mehrstufiger Abfolge regelte Art. 2 ausschließlich und festgelegt mit dem zulässigen Verfahrensbetrieb internat. gerichtl. Zuständigkeiten, die an den Aufenthaltsort meist des Antragstellers anknüpften und seine Staatsangehörigkeit oder die Zugehörigkeit zu einem Mitgliedsstaat unerheblich werden ließen. Rechtshängigkeit der Sache wurde, dazu Art. 11 Abs. 4 EheGVO a.F., schon mit Anhängigkeit bei Gericht hergestellt; gerade für dt. Verfahrensbeteiligte waren so bisher fast unvermeidliche Nachteile beseitigt, die nach unseren Regeln - Zustellung der Antragschrift an den Antragsgegner - sonst meist zu spät kamen und so das Nachsehen hatten, wenn das im Ausland zu einem früheren Zeitpunkt eingeleitete Verfahren anderweitige Rechtshängigkeit mit den üblichen Folgen begründete.^{4/5} Anerkennung und Vollstreckung gerichtl. Entscheidungen folgten zwischen den Mitgliedstaaten ebenfalls ("ohne dass es hierfür eines besonderen Verfahrens bedarf", Art. 14 Abs. 1 EheGVO a.F.)

* Ergänzung/Neufassung der VO Nr. 1347/2000, EheGVO

¹ Erlassen als Rechtsakt des Rates der Union, nicht als Übereink. unter den Mitgliedsstaaten wie noch das EuGVÜ (Brüssel 1), ABl. EG 2000 L 160 S. 19, vgl. auch FamRZ 2000, 1140; zu den Vorentwürfen Hau, FamRZ 1999, 484 und Finger, FuR 1998, 366; ausf. Gruber, FamRZ 2000, 1129; Hau, FamRZ 2001, 1133; Kohler, NJW 2001, 10 und Helms, FamRZ 2001, 257; ihre Bestimmungen sind inzwischen in den dt. Kommentaren zur ZPO (mehr oder weniger umfassend) erörtert, etwa bei MünchKomm/Gottwald, IZPR/EheGVO und bei Thomas/Putzo, EheVO (die Bezeichnung ist nach wie vor uneinheitlich)

² Sonstiges Anerkennungsverfahren für ausl. Ehescheidungsurteile nach Art. 7 § 1 FamRÄndG 1961

³ Dazu Drappatz, Die Überführung des int. Zivilverfahrensrechts in eine Gemeinschaftskompetenz, Diss. Köln 2000

⁴ Dazu besonders deutlich, allerdings für die VO Nr. 44/2001 der EU (Brüssel 1a) bzw. das EuGVÜ (Brüssel 1), Krusche, MDR 2001, 677

⁵ Im Verhältnis zu Italien war dann damit die Frage erledigt, ob in einem bei uns "für" Italiener betriebenen Verfahren die Staatsanwaltschaft eingeschalt-

eigenen Regeln, vgl. für die Vollstreckung Art. 21 ff., bei uns AVAG mit den besonderen Zuständigkeiten aus der Liste Anhang 1 für die VO Nr. 1347/2000.⁶ Neu gefasst wird auch das SorgeRÜbAG, und die für die EheGVO bisher vorgesehenen Zuständigkeiten werden nach dort übernommen,⁷ die bisher im AVAG eher unpassend geregelt waren.⁸ Diese Zuständigkeiten und Folgen für die Anerkennung und Vollstreckung sind in der Neufassung, die gerade ergangen ist (ab 1.8.2004, gültig ab 1.3.2005 mit Ausnahme von Art. 67, 68, 69 und 70, die ab dem 1.8.2004 gelten) für Ehesachen pp. beibehalten;^{9/10} für kindschaftsrechtl. Streitigkeiten sind dagegen erhebliche Veränderungen/Erweiterungen vorgesehen, vgl. gleich b).

b) Für kindschaftsrechtl. Angelegenheiten waren die Bestimmungen der EheGVO nur maßgeblich,

- wenn sich Ehegatten um entspr. Befugnisse stritten, also nicht für nichteheliche Eltern/Kinder,
- und die Streitigkeiten gerade im Zusammenhang mit einer Ehesache standen, für die die Vorschriften der VO Nr. 1347/2000 eingreifen konnten.¹¹ Nach anfänglichem Zögern wurde im Verlauf allerdings Einigkeit erzielt, dass Umgangsverfahren, wenn die sonstigen Voraussetzungen für sie (eheliche Kinder, Zusammenhang mit einer Ehesache) vorlagen, einbezogen waren.¹² Diese inhaltliche Beschränkung wurde allerdings häufig beklagt.¹³ Deshalb gibt die VO Nr. 2201/2003 des Rates der EU sie auf und bringt Ergänzungen und Erweiterungen (wie bereits kurz erwähnt)
 - für isolierte Streitverfahren, 2. a),
 - für den Umgang mit dem Kind (weitgehend zur Klarstellung), 2. b),
 - für Streitigkeiten um nichteheliche Kinder

tet werden musste (und welche Auswirkungen sich ergaben, wenn dies nicht geschehen war), vgl. nun AG Leverkusen, FamRZ 2002, 1636 mit Anm. Gottwald

⁶ Zu sonstigen Einzelheiten dabei Wagner, IPrax 2001, 71, 81; Hub, NJW 2001, 3145 und Heß, IPrax 2000, 361

⁷ Referentenentwurf Stand 15.1.2004, und nach § 1 e) werden die VO Nr. 2201/2003 ebenso erfasst wie das HKiEntÜ und das ESÜ

⁸ Kritisch vor allem Hub, NJW 2001, 3145; die Bestimmungen des AVAG sind auf "echte Streitverfahren" zugeschnitten, nicht auf fG-Sachen, so dass immer Brüche bleiben

⁹ VO Nr. 2201/2003, ABl. EG 2003 L 338 S. 1

¹⁰ Allerdings haben sich viele kleinere Änderungen ergeben - Vorschriften sind zusammengefasst, die früher getrennt waren, Formulierungen sind präzisiert, Begrifflichkeiten genauer (verfahrensautonom) festgelegt und die meisten Bestimmungen sind in ihrer "Neuordnung" verschoben; auf Einzelheiten kann ich hier nicht weiter eingehen, und unübersichtlich bliebe die Zuordnung des (dt.) Fachschrifftums: Zuständigkeiten sind nun in Art. 3 geregelt, bisher in Art. 2, und dann müsste ich zu Art. 3 der Neufassung jeweils die Bespr. von Art. 2 EheGVO a.F. anführen

¹¹ Isolierte Sorgerechtsverfahren - bei uns etwa nach der Trennung der Eltern, vgl. § 1671 BGB - waren danach ausgenommen

¹² Dazu Hohloch/Mauch, FPR 2001, 195

¹³ Vgl. dazu die in IPrax 2000, 444 erwähnte Initiative Frankreichs, die die jetzigen Veränderungen entscheidend beeinflusst hat, erwähnt in den Einl.

- und in anderen Teilbereichen der elterl. Sorge, 2. c),
 - schließlich für die Kindesentführung "zwischen" den Mitgliedstaaten, 2. e),
 wobei die neuen Regelungen (Kooperationsmodell¹⁴) aber beträchtlich hinter den
 Vorstellungen der Vorentwürfe zurückbleiben.¹⁵ "Um die Gleichbehandlung aller
 Kinder sicherzustellen, gilt (die) Verordnung für alle Entscheidungen über die
 elterl. Verantwortung einschl. der Maßnahmen zum Schutz des Kindes,¹⁶ ohne Rück-
 sicht darauf, ob eine Verbindung zu einem Verfahren in Ehesachen besteht", Einl.
 Bem. Nr. 5.¹⁷

2. Neufassung durch VO Nr. 2201/2003

Die Bestimmungen der VO Nr. 2201/2003 werden mit dem 1.3.2005 maßgeblich; ab
 1.8.2004 gelten aber schon Art. 67, 68, 69 und 70, vgl. dazu Art. 72. Damit ist
 die VO Nr. 1347/2000 ausdrücklich aufgehoben, Art. 71;¹⁸ nur für eine Übergangs-
 zeit sind die früheren Regeln weiterhin Grundlage für die Anerkennung und Voll-
 streckung, die sich auf sie stützen, vgl. dazu Art. 64, und danach gilt die VO
 Nr. 2201/2000 uneingeschränkt. Nach wie vor ist "grenzüberschreitende Wirkung/
 Auslandsbezug" notwendig; reine Inlandsfälle sind nicht erfasst.¹⁹ Wie zuvor
 schon legt die VO Nr. 2201/2003 für die Mitgliedsstaaten unmittelbar anwendbares
 Recht fest;²⁰ deshalb können sich auch Angehörige von Drittstaaten, wenn nur die
 sonstigen Anknüpfungsvoraussetzungen erfüllt sind, nämlich in Ehesachen gewöhn-
 licher Aufenthalt (meist) des Antragstellers, selten eines Antragsgegners oder
 für die elterl. Sorge gewöhnlicher Aufenthalt des Kindes in einem Mitgliedstaat,
 auf sie berufen bzw. sie für sich und ihr Verfahren in Anspruch nehmen.

Im übrigen:

a) Elterliche Sorge. Nach Art. 1 Abs. 1 EheGVO n.F. gelten die Bestimmungen der
 VO Nr. 2201/2003, ungeachtet der Art der Gerichtsbarkeit - sc.: verwaltungs-
 oder zivilgerichtlich, familien- oder vormundschaftsgerichtl.; gerichtl. oder
 behördlich, dazu Art. 2 Nr. 1 - für

a) die Ehescheidung, die Trennung ohne Auflösung des Ehebandes und die Ungültig-
 erklärung einer Ehe (wie bisher auch VO Nr. 1347/2000), wobei Aufhebungs- und
 Nichtigkeitsverfahren ebenso einbezogen sind wie (aus unserer Sicht) Feststel-

Bem. Nr. 4 der VO Nr. 2201/2003; Zwischenentwurf zuletzt vom 17.5.2002 KOM
 (2002) 222 endgültig/2

¹⁴ Dazu knappe Übersicht bei A. Schulz, FamRZ 2003, 1351, 1353 f.

¹⁵ Vgl. Finger, FPR 2002, 621, 625 Fn. 49; früher schon Heß, IPrax 2000, 361

¹⁶ Aus unserer Sicht also auch: § 1666 BGB, oder: Unterbringung in einer Pflie-
 gefamilie, vgl. § 1632 Abs. 4 BGB; beides ändert sich

¹⁷ Einl. Bem. Nr. 6: "Da die Vorschriften über die elterl. Verantwortung häufig
 in Ehesachen herangezogen werden empfiehlt es sich, Ehesachen und elterl.
 Verantwortung in einem einzigen Rechtsakt zu regeln"

¹⁸ Wobei nach Art. 71 Abs. 2 die inhaltl. Entsprechungen - VO Nr. 1347/2000
 bzw. Nr. 2201/2003 - festlegt, vgl. dazu die Tabelle (Synopsis) in Anhang VI

¹⁹ Zur Abgrenzung IntFamR/Finger, 8.2.2/Anhang, Rz. 9 mit Nachw.

²⁰ Besonders deutlich Kohler, NJW 2001, 10, 14

lungsverfahren für den "Bestand oder Nichtbestand der Ehe", nicht aber schlichte Herstellungsstreitigkeiten,²¹ und

b) "die Zuweisung, die Ausübung, die Übertragung sowie die vollständige oder teilweise Entziehung der elterl. Verantwortung", wobei die frühere sachliche Beschränkung der VO Nr. 1347/2000 auf Streitverfahren für gemeinschaftl. eheliche Kinder der Gatten im Zusammenhang mit einem Verfahren auf Ehescheidung pp. aufgegeben ist; nun sind auch isolierte Sachen und Auseinandersetzungen um nichteheliche Kinder erfasst und im übrigen, dazu gleich im folgenden, viele weitere Streitpunkte einbezogen, etwa zum Sorgerechtsentzug, zur Heimunterbringung des Kindes oder zu seiner Aufnahme in einer Pflegefamilie.

Dabei legt Art. 2 Nr. 7-9 die maßgeblichen Begrifflichkeiten verordnungsautonom fest. Elterl. Verantwortung fasst die "gesamten Rechte und Pflichten (zusammen), die einer natürlichen oder juristischen Person durch Entscheidung oder kraft Gesetzes oder durch eine rechtl. verbindliche Vereinbarung betreffend die Person oder das Vermögen eines Kindes übertragen wurden", Nr. 7, also "insbes. das Sorge- und das Umgangsrecht". "Träger der elterl. Verantwortung (ist) jede Person, die die elterl. Verantwortung (sc.: rechtl. begründet, nicht rein tatsächlich) ausübt", Nr. 8, und als Sorgerecht sind "die Rechte und Pflichten (zu verstehen), die mit der Sorge für die Person eines Kindes verbunden sind, insbes. das Recht auf die Bestimmung des Aufenthaltsortes des Kindes", Nr. 9.

Für Entscheidungen, die die elterl. Verantwortung betreffen, "sind die Gerichte des Mitgliedsstaates zuständig, in dem das Kind zum Zeitpunkt der Antragstellung seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat", Art. 8. Für Umgangsstreitigkeiten nach einer vorausgegangenen Regelung im Ausgangsstaat und einer nun gewünschten Änderung legt Art. 9 allerdings Fortbestand der früheren Zuständigkeit nach (rechtmäßigem) Umzug des Kindes in einen anderen Mitgliedstaat fest, wenn sich der Elternteil, der sich zur Wehr setzt, weiterhin im "Ursprungsmitgliedstaat" aufhält, Ausnahme Abs. 2, ^{22/23} im übrigen gleich d). Daneben kann Art. 12 Abs. 3 und 4 eingreifen, soweit die Voraussetzungen aus Art. 12 Abs. 1 erfüllt sind (besondere Zuständigkeit kraft "Sachnähe", im einzelnen d). Bei "widerrechtlichem Verbringen oder Zurückhalten eines Kindes" (Kindesentführung) ist allerdings Art. 10 vorrangig, zu Einzelheiten dabei e), und belässt Zuständigkeiten weiterhin im Herkunftsstaat, wenn dort der betroffene Elternteil nach inner-

²¹ Ehenichtigkeit kann auch bei uns betrieben werden, wenn sonst maßgebliches, Art. 13 EGBGB, Auslandsrecht sie kennt und die Parteien in dieses besondere Verfahren verweist, dazu AG Frankfurt, Streit 1999, 136; zu den anderen Punkten Finger, FamRB 2003, 134, 135

²² Also anders als sonst in Kindschaftssachen: perpetuatio fori, dazu Motzer/Kugler, Kindschaftsrecht mit Auslandsbezug, Rz. 414 f.

²³ Die Aufenthaltsverlegung in einen Drittstaat löst dagegen die üblichen Folgen aus - keine perpetuatio fori, dazu Motzer/Kugler (Fn. 20), Rz. 415 und

staatlichem Recht vorgehen will. Doch kann auch Art. 11 Grundlage werden, so dass für die Rückgabe-/Rückführungsentscheidung die Vorschriften des HKiEntÜ maßgeblich werden (und wie sonst gerichtl. Zuständigkeiten in den Entführungsstaat wechseln lassen, e). Zur Wahl des verletzten Elternteils stehen also

- nationales/vorwiegend Aufenthaltsrecht des Kindes, aus unserer Sicht MSA/Art. 21 EGBGB

- bzw. die Regeln des HKiEntÜ (und nicht des ESÜ, das nämlich hinter den Bestimmungen der EheGVO zurücktritt, vgl. Art. 60 d)), wenn nicht ohnehin schon unsere eigenen Regeln das HKiEntÜ zur Anwendung bringen, vgl. die Bestimmungen des SorgeÜbAG. Anders als nach den Vorentwürfen hält die VO Nr. 2201/2003 dagegen kein eigenes Verfahren bereit, das an die Stelle des HKiEntÜ-Verfahren treten könnte, und stellt keine materiell-rechtl. Maßstäbe bereit wie etwa Art. 13 Abs. 1 b) HKiEntÜ, die für die Rückgabe des Kindes und deren Ausschluss bestimmend werden; vielmehr sind die Regeln des HKiEntÜ unmittelbar und ohne weitere Einschränkungen (oder Besonderheiten) zu übernehmen.

Häufig wird eine Verbindung zu einem Eheverfahren der Eltern bestehen; dann gilt Art. 12. Kann der gewöhnliche Aufenthalt des Kindes nicht festgestellt werden (und ist Art. 12 nicht anwendbar), sind die Gerichte des Mitgliedstaates zuständig, "in dem sich das Kind befindet", Art. 13 Abs. 1, Abs. 2 für Flüchtlingskin-der oder solche, die "aufgrund von Unruhen in ihrem Land ihres Landes Vertriebe-
ne sind", zur Restzuständigkeiten nach jeweils autonomem Recht Art. 14.

b) Umgang. Nach Art. 1 Abs. 2 a) betreffen die in Abs. 1 Buchstabe b) genannten Zivilsachen insbes. "auch das Umgangsrecht";²⁴ doch sind nur Befugnisse der Eltern erfasst, nicht dritter Personen, bei uns etwa aus § 1685 BGB. Begrifflichkeiten legt Art. 2 Nr. 10 (wie sonst verordnungsautonom) fest ("Umgangsrecht bedeutet insbes. .. das Recht, das Kind für eine begrenzte Zeit an einen anderen Ort als seinen gewöhnlichen Aufenthaltsort zu bringen"). Für die Vollstreckbarkeit gerichtl. Entscheidungen zum Umgang aus einem Mitgliedstaat in einen anderen sehen Art. 40 ff. besondere Erleichterungen vor, zur Bescheinigung, die das Gericht im Ursprungsmitgliedstaat dabei auszustellen hat, Art. 41 Abs. 1 und 2 sowie gleich g), zur perpetuatio fori gerade a) aE und Art. 9.

c) Sonstige Teilbereiche der elterl. Sorge. Über Auseinandersetzungen der Eltern über ihre Sorge- und Umgangsbefugnisse hinaus greifen die Bestimmungen der (neu-) EheGVO bei allen gerichtl. oder behördlichen Streitverfahren ein, die

- die Vormundschaft, die Pflegschaft und entspr. Einrichtungen betreffen bzw.

416, wenn nicht die Regeln des MSA bzw. des KSÜ vorrangig sind, BGH FamRZ 2003, 1182 und OLG Nürnberg FamRZ 2003, 163

²⁴ Allerdings haben wir Streitverfahren dazu schon bisher nach den Regeln der EheGVO behandelt, zum Stand der Dinge Hohloch/Mauch, FPR 2001, 195

- "die Bestellung und den Aufgabenbereich jeder Person oder Stelle, die für die Person oder das Vermögen des Kindes verantwortlich ist, es vertritt oder ihm beisteht",
- die Unterbringung des Kindes in einer Pflegefamilie oder einem Heim,²⁵
- Maßnahmen zum Schutz des Kindes im Zusammenhang mit der Verwaltung und Erhaltung seines Vermögens oder der Verfügung darüber, Art. 1 Abs. 2 b) - e). Einstweilige Regelungen oder Schutzmaßnahmen kann jeder Staat "in dringenden Fällen" und "ungeachtet der Bestimmungen dieser Verordnung" nach seinen eigenen Vorschriften "in Bezug auf in diesem Staat befindliche Personen oder Vermögensgegenstände" auch dann treffen, "wenn für die Entscheidung in der Hauptsache gemäß dieser Verordnung ein Gericht eines anderen Mitgliedstaats zuständig ist", Art. 2 Abs. 1 (Abs. 2: zum Außerkraftsetzen der Entscheidung bei Anordnungen im Hauptsacheverfahren). Nach wie vor nicht einbezogen sind, so die ausdrückliche Auflistung in Art. 1 Abs. 3:
 - "Die Feststellung und die Anfechtung des Eltern-Kind-Verhältnisses,
 - Adoptionsentscheidungen und Maßnahmen zur Vorbereitung einer Adoption sowie die Ungültigerklärung und (der) Widerruf der Adoption",
 - Name und Vorname des Kindes,
 - "die Volljährigkeitserklärung,
 - Unterhaltspflichten,²⁶
 - Trusts und Erbschaften", vgl. insoweit auch Art. 4 KSÜ, und
 - "Maßnahmen infolge von Straftaten, die von Kindern begangen wurden", selbst wenn diese sonst in den Anwendungsbereich der VO fielen, also etwa die Unterbringung in einem geschlossenen Heim.

d) Zuständigkeiten; Verfahren. aa) Elterliche Sorge; sonstige Teilbereiche elterl. Verantwortung. Für gerichtl. und behördliche Zuständigkeiten, zur Begrifflichkeit dabei Art. 2, für die angeführten kindschaftsrechtl. Zivilsachen, Art. 1 Abs. 1 b), gilt zunächst und hauptsächlich Art. 8 Abs. 1; maßgeblich ist der gewöhnliche Aufenthalt, den das Kind, wenn auch vielleicht abgeleitet über seine Eltern oder einen Elternteil, zum Zeitpunkt der Antragstellung in einem Mitgliedstaat genommen hat. Ist das Kind - regelmäßig mit einem Elternteil - in einen anderen Mitgliedstaat umgezogen, bleiben die früheren Zuständigkeiten zu Teilen allerdings erhalten, wobei

- Art. 9 Umgangsverfahren nach einer gerichtl. Regelung im "Ursprungsmitgliedstaat" betrifft, wenn nun eine Änderung verlangt wird, und

²⁵ Aus unserer Sicht etwa nach § 1666 BGB (oder § 1632 Abs. 4 BGB), zum früheren Stand - nicht erfasst von der VO Nr. 1347/2000 - Rausch, FuR 2001, 151, 153; zur Kindesherausgabe Wagner, IPrax 2001, 73, 76

²⁶ Für sie gilt die VO Nr. 44/2000 des Rates der EU, EuGVVO (Brüssel 1 a), ABl. EG 2000 L 12 S. 1

- Art. 10 bei Kindesentführung gilt. Für die angeordnete Rückgabe/Rückführung nach den Vorschriften des HKiEntÜ ist dagegen Art. 11 vorrangig. Bei Zusammenhang mit einer Ehesache greift Art. 12 ein. Zuständig sind dann die Gerichte der "Hauptsache", wenn
 - zumindest einer der Ehegatten die elterl. Verantwortung für das Kind hat und
 - "die Zuständigkeit der betreffenden Gerichte von den Ehegatten oder von den Trägern der elterl. Verantwortung zum Zeitpunkt der Anrufung des Gerichts ausdrücl. oder auf andere eindeutige Weise anerkannt wurde (sc. also etwa: rügelose Einlassung) und im Einklang mit dem Wohl des Kindes steht", Abs. 1 a) und b).
- Nach Art. 12 Abs. 2 werden diese Zuständigkeiten beendet,
 - "a) sobald die stattgebende oder abweisende Entscheidung über den Antrag auf Ehescheidung, Trennung ohne Auflösung des Ehebandes oder Ungültigerklärung der Ehe rechtskräftig geworden ist", oder "in den Fällen, in denen zu dem unter Buchstabe a) genannten Zeitpunkt die Entscheidung in diesem Verfahren rechtskräftig geworden ist", b), schließlich, "sobald die unter den Buchstaben a) und b) genannten Verfahren aus einem anderen Grund beendet worden sind", c), im wesentlichen übereinstimmend mit Art. 3 Abs. 3 VO Nr. 1347/2000,
- vgl. auch Art. 12 Abs. 3 und 4 zu den Zuständigkeit kraft Sachnähe. Vergleichbare Regelungen enthält dabei Art. 10 Abs. 2 KSÜ, eine Bestimmung, die für uns in Deutschland allerdings bisher ohne Bedeutung bleibt, denn wir haben das Abk. 1996 noch nicht in Kraft gesetzt.²⁷ Wird das MSA maßgeblich (dabei bleibt für diesen Punkt insoweit ohne Bedeutung, dass Deutschland das Abk. auch zu den Staaten zur Anwendung bringt, die ihm nicht beigetreten sind):
 - Schlichter Wechsel des Aufenthalts begründet keine Zuständigkeit im "neuen" Staat, soweit nicht Mindestfristen überschritten sind, die wir für wesentlich halten (Faustregel: etwa sechs Monate).²⁸ Danach kann die Zuständigkeit dort begründet sein, denn wir gehen - in aller Regel - von einem neuen gewöhnlichen Aufenthalt aus.
 - Gehört der "Umzugsstaat" dem MSA an, verändern sich die Zuständigkeiten, wenn wir die Aufenthaltsnahme dort als "gewöhnlich" ansehen,
 - und ist er nicht beigetreten, spielt das Abk. eben keine Rolle,
 - so dass wir nach unseren allg. Grundsätzen vorgehen, vgl. dazu §§ 35 b, 43 FGG,²⁹ im wesentlichen aber zu ähnlichen Ergebnissen gelangen. Auch insoweit soll

²⁷ Zum KSÜ (Text) IntFamR 7.5A und RabelsZ 62, 502; Bespr. von Siehr, DEuFamR 2000, 127 und Roth/Döring, FuR 1999, 195. - Am 1.4.2003 hat Deutschland das Abk. nun gezeichnet, und mit seiner Ratifikation durch die EU-Staaten "zusammen", wie das notwendig ist, da nur noch eine geschlossene Außenkompetenz begründet ist), ist wohl kaum vor dem 1.1.2006 zu rechnen, vgl. Schulz, FamRZ 2003, 1351

²⁸ Dazu Motzer, FamRB 2002, 149, 151

²⁹ Palandt/Heldrich, Art. 1 MSA Rz. 9 mit Nachw.; weniger einschränkend Motzer/Kugler (Fn. 20), Rz. 415

jedenfalls das sachnähere Gericht entscheiden.³⁰

Besondere und vorrangige Sachnähe reicht nach Art. 12 Abs. 3 (oder 4) für die Begründung einer gerichtl. Zuständigkeit in kindschaftsrechtl. Angelegenheiten aus, wenn ein "wesentlicher Bezug des Kindes zu einem Mitgliedstaat besteht, insbes. weil einer der Träger der elterl. Verantwortung in diesem Staat seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat oder das Kind die Staatsangehörigkeit dieses Mitgliedstaates besitzt und alle Parteien des Verfahrens zum Zeitpunkt der Anrufung des Gerichts die Zuständigkeit ausdrücklich oder auf andere eindeutige Weise anerkannt haben und die Zuständigkeit im Einklang mit dem Wohl des Kindes steht." a) und b).

bb) Umgangsrecht. Für Umgangsstreitigkeiten enthält Art. 9 eine Sonderregel; bei (rechtmäßigen) Umzug des Kindes in einen anderen Mitgliedstaat "verbleibt abweichend von Artikel 8 die Zuständigkeit für eine Änderung einer vor dem Umzug des Kindes in diesem Mitgliedstaat ergangenen Entscheidung über das Umgangsrecht während einer Dauer von drei Monaten nach dem Umzug bei den Gerichten des früheren gewöhnlichen Aufenthalts des Kindes, wenn sich der laut der Entscheidung über das Umgangsrecht umgangsberechtigte Elternteil weiterhin gewöhnlich in dem Mitgliedstaat des früheren gewöhnlichen Aufenthalts des Kindes aufhält", Abs. 1 (mit Ausnahmen Abs. 2). Fehlt eine solche Umgangsentscheidung, gelten dagegen die allg. Bestimmungen.

e) Kindesentführung. aa) Art. 10. Ist das Kind in einen anderen Mitgliedstaat entführt, und Art. 10 lehnt sich dabei an den Sprachgebrauch des HKiEntÜ an (widerrechtl. Verbringen oder Zurückhalten), bleiben die Gerichte des "Entführungsstaates" für Fragen der elterl. Verantwortung zuständig, bis das Kind einen Aufenthalt im Zufluchtstaat/anderer Mitgliedstaat genommen hat, zur perpetuatio fori schon 2 b). Allerdings bringen Art. 10 a) und b) erhebliche weitere Einschränkungen "zugunsten" des verletzten Elternteils an, denn ihm ist massives Unrecht geschehen, das nicht fortgesetzt werden soll. Notwendig (für die "verlangerte" Zuständigkeit) ist nämlich zusätzlich,

- dass "jede sorgeberechtigte Person, Behörde oder sonstige Stelle dem Verbringen oder Zurückhalten zugestimmt hat", a), oder, wenn das nicht so ist,
- sich das Kind im Zufluchtstaat/anderem Mitgliedstaat seit mindestens einem Jahr aufgehalten hat, nachdem die sorgeberechtigte Person, Behörde oder sonstige Stelle seinen Aufenthaltsort kannte oder hätte kennen müssen und sich das Kind in seiner neuen Umgebung eingelebt hat,³¹ sofern eine der folgenden Bedingungen erfüllt ist:

³⁰ BGH FamRZ 2002, 1182 und OLG Nürnberg FamRZ 2003, 163

³¹ Also: verordnungsautonome Bestimmung des "neuen gewöhnlichen Aufenthalts" des Kindes bei Kindesentführung

- Innerhalb eines Jahres (nach Kenntnis bzw. zu vertretender Unkenntnis des neuen Aufenthalts) ist kein Antrag auf Rückgabe des Kindes im Zufluchtstaat gestellt,
- ein vom Sorgeberechtigten gestellter Antrag ist zurückgezogen, ohne dass in der gerade genannten Frist ein neuer Antrag (auf Rückführung) gestellt ist,
- ein Verfahren im Heimatstaat .. "wurde nach Art. 11 Abs. 7 abgeschlossen", dazu gleich bb),
- im Herkunftstaat ist eine Sorgerechtsregelung für das Kind erlassen, in der seine "Rückgabe nicht angeordnet wird", i) - iv).

Voraussetzung ist allerdings immer, dass der verletzte Elternteil tatsächlich nach Art. 10 vorgeht, zu Art. 11 bb).

- bb) Art. 11. Daneben sind die Regeln des HKiEntÜ maßgeblich, Art. 11. Damit bleibt die VO Nr. 2201/2000 hinter den Vorentwürfen zurück, die bei Kindesentführungen "in einem zusammenwachsenden Rechtsraum" Zuständigkeiten "grundsätzlich" im Entführungsstaat belassen wollten.³² Ausl. gerichtl. Entscheidungen wären damit mit den Wirkungen ausgestattet gewesen (in Europa), die einer inl. Entscheidung zukommen; Wegnahme des Kindes (etwa) von Flensburg nach Bad Reichenhall wäre behandelt worden wie eine "Kindesentführung" von Bad Reichenhall nach Salzburg (die grenzüberschreitend ist).³³ Doch legt Art. 11 einige Besonderheiten fest, die wir (innereuropäisch) im Verfahren nach den Bestimmungen des HKiEntÜ zu beachten haben, so dass manches fortwirkt; im übrigen wird "Kooperation" und inhaltl. Abstimmung betont,³⁴ so dass die Ergebnisse, die früher "offen" angesprochen waren, eher still und auf manchen Umwegen verwirklicht werden:
- Anhörung des Kindes im Verfahren ist sicherzustellen, Abs. 2, sofern "dies nicht aufgrund seines Alters oder seines Reifegrades unangebracht erscheint", Abs. 2.³⁵
 - Das Gericht im Entführungsstaat befasst sich mit der gebotenen Eile mit der Sache und "bedient sich dabei der zügigsten Verfahren des nationalen Rechts", Abs. 3 S. 1, wobei die Entscheidung innerhalb von sechs Wochen nach Antragstellung ergehen sollte, es sei denn, "dass dies aufgrund außergewöhnlicher Umstände nicht möglich ist", S. 1.
 - Die beantragte Rückführung des Kindes nach Art. 13 Abs. 1 b) HKiEntÜ kann das angerufene Gericht nicht verweigern, "wenn nachgewiesen ist, dass angemessene Vorkehrungen getroffen wurden, um den Schutz des Kindes nach seiner Rückkehr zu

³² Dazu knapp Finger, FPR 2002, 621, 625 Fn. 49

³³ Das System des HKiEntÜ "habe sich bewährt", das Abk. sei überaus erfolgreich, und deshalb sollen auch in Europa keine einschneidenden Veränderungen angebracht werden, dazu Schulz, FamRZ 2003, 1351, 1353

³⁴ So Schulz, FamRZ 2003, 1351, 1353

³⁵ Anders noch OLG Stuttgart FamRZ 2000, 724 (§ 50 b FGG greift nicht ein; schließlich werde keine Entscheidung zum Sorgerecht getroffen); vgl. auch Schulz, FamRZ 2003, 1351, 1352

gewährleisten", Abs. 4. Mehr noch als bisher werden daher auch dt. Gerichte über Modalitäten der Rückführung nachdenken und entspr. Regelungen mit den Verfahrensbeteiligten aushandeln und in ihre Entscheidung aufzunehmen haben, undertakings.³⁶

- Auch der Ast., der Rückführung des Kindes fordert, ist im Verfahren ebenfalls zu hören, Abs. 5.

- Lehnt das angerufene Gericht die Rückgabe des Kindes ab, ist die Entscheidung unverzüglich an die Gerichte bzw. die Zentrale Behörde im Entführungsstaat zu übermitteln, Abs. 6; sie wiederum haben die Parteien.. (zu) informieren und "sie einzuladen, binnen drei Monaten ab Zustellung der Mitteilung Anträge gem. dem nationalen Recht beim Gericht einzureichen, damit das Gericht die Frage des Sorgerechts prüfen kann", Abs. 7 S. 1, wobei, wenn das nicht geschieht, "das Gericht (dort) den Fall abschließt", S. 2.³⁷ Spätere Rückgabeentscheidungen eines nach der EheGVO (also nicht: nach den Bestimmungen des HKiEntÜ) zuständigen Gerichts sind möglich und nach den eigenen Regeln vollstreckbar, Art. 8.

cc) Zuständig können danach die Gerichte im Herkunftstaat sein,^{38/39} die dessen Recht anzuwenden haben, wenn dies dort so vorgesehen ist (bei uns: Art. 21 EGBGB), aber die Entscheidung kann dauern, insbes. wegen der notwendigen Zustellung/ Ladung im Ausland, vgl. zu den Gründen für die Nichtanerkennung einer Entscheidung über die elterl. Verantwortung, Art. 23. Vollstreckbarerklärung im anderen Staat ist notwendig, und die Bescheinigung gem. Art. 42 kann nur in den Fällen des Art. 11 Abs. 8 erteilt werden. Sonst sind die allg. Bestimmungen Grundlage. Gegen Zuständigkeiten im Zufluchtstaat (HKiEntÜ) hat der verletzte Elternteil oft Vorbehalte und eigene Befürchtungen, weil der Partner, der das Kind entführt hat, oft aus diesem Staat stammt. Jedenfalls schafft die VO Nr. 2201/2003 kein eigenes "Modell" der Rückgabe des Kindes bei Entführung wie noch nach den Vorentwürfen vorgesehen. Brüche zwischen Art. 10 und 11 sind im Ausgang deutlich; im weiteren Verlauf werden sie sich aber (wohl) einebnen, denn vorgesehen ist auch für diese Fälle ein post-convention service mit gegenseitigem Erfahrungsaustausch, umfangreichen gemeinsamen Veranstaltungen etc.,⁴⁰ die (eher)

³⁶ Beispiel für uns etwa: OLG Rostock IPrax 2002, 218 mit sehr krit. Anm. Siehr, IPrax 2002, 199 und Erwiderung Winkler von Mohrenfels, IPrax 2002, 372; vgl. auch OLG Zweibrücken 6 UF 107/03 (Vorbereitung für eine Rückführung nach Tel Aviv); Schulz, FamRZ 2003, 1351, 1353; zu undertakings allg. Vomberg/Nehls, Kindesentführung S. 49 f., Muster Anhang VI 5; Maisch, FamRZ 2002, 1069; Beispiel aus der engl. Rspr. (FD 03 P 00812/High Court of Justice Family Division) bei IntFamR/Finger, 7.9 Rz. 75 und 76 a

³⁷ Zu diesen Punkten Schulz, FamRZ 2003, 1351, 1353

³⁸ Innerstaatl. haben wir für "Rückführungsanträge" einen Vorrang des HKiEntÜ vor dem ESÜ festgelegt, wenn der Ast. nicht ausdrücklich nach dem ESÜ vorgehen will, dazu § 12 SorgeÜbAG, wobei bei inhaltl. Überschneidungen die VO Nr. 2201/2003 vorrangig ist, vgl. Art. 60 b), 62 Abs. 1

³⁹ Vgl. Schulz, FamRZ 2003, 1351, 1354

⁴⁰ Für uns materiell-rechtl. gewonnen über MSA bzw. Art. 21 EGBGB

informelle Abstimmung in der Sache erleichtern bzw. schaffen und unmittelbare Kontaktaufnahme unter den beteiligten Stellen fördern, vgl. auch Einl. Bem. Nr. 25 und Art. 55 f.,⁴¹ um letztlich doch einheitliche Rechtsanwendung zwischen den Mitgliedstaaten sicherzustellen.

f) Anerkennung. Für die Anerkennung gerichtl. Entscheidungen gelten Art. 21 ff., Ausschlussgründe für Ehesachen pp. Art. 22, für die elterl. Verantwortung Art. 23. Weitere Verfahren sind nicht vorgesehen; die Anerkennung soll möglichst erleichtert werden und im Ergebnis gesichert sein, zur Bescheinigung im Ausgangsstaat (bei Umgangsbeschlüssen und Kindesentführung) vgl. Art. 39 und Anhang I und II.

g) Vollstreckbarkeit. Nach Art. 28 Abs. 1 werden "die in einem Mitgliedstaat ergangenen Entscheidungen über die elterl. Verantwortung für ein Kind, die in diesem Mitgliedstaat vollstreckbar sind und zugestellt worden sind, .. in einem anderen Mitgliedstaat vollstreckt, wenn sie dort auf Antrag eines berechtigten Teil für vollstreckbar erklärt werden", Abs. 2 für England, Wales und Schottland; damit besteht ein besonderes, erleichtertes Verfahren zur Vollstreckbarkeit fort. Örtliche Zuständigkeiten ergeben sich aus Art. 39 und der Liste, "die jeder Mitgliedstaat der Kommission nach Art. 68 mitteilt". Für das Verfahren selbst sind die Regeln des Vollstreckungsstaats maßgeblich, Art. 30 Abs. 1, zu weiteren Einzelheiten Art. 31 f. Rechtsmittel gegen die Entscheidung über den Antrag auf Vollstreckbarkeit regeln Art. 33 Abs. 1, zu Zuständigkeiten Abs. 2 (Liste nach Art. 68). Weitere Besonderheiten sehen Art. 40 f. für Entscheidungen zum Umgangsrecht vor und für "Entscheidungen, mit denen die Rückgabe des Kindes angeordnet wird", aber diese Regeln gelten eben nicht, wenn der verletzte Elternteil nach den Bestimmungen des HKiEntÜ vorgeht; dann sind nämlich von vornherein die Gerichte des Zufluchtstaates zuständig.

aa) Umgangsrecht. Entscheidungen zum Umgangsrecht sind in einem anderen Mitgliedstaat vollstreckbar, ohne dass die Vollstreckbarkeit im sonst vorgesehenen Verfahren angeordnet werden muss, Art. 41 Abs. 1; selbst wenn weiterhin Rechtsmittel (im Anordnungsstaat) offen stehen, kann das Ausgangsgericht die Vollstreckbarkeit festlegen, Abs. 2, um Verzögerungen zu vermeiden. Sonst hat der Richter, der den Umgang angeordnet hat, eine Bescheinigung auszustellen, die die unmittelbare Grundlage für die Vollstreckung wird und gegen die Rechtsmittel nicht statthaft sind, Art. 43 Abs. 1 und Einl. Bem. 24, zur Klage auf Berichtigung Art. 43 Abs. 2.

Maßgeblich ist Formblatt III.

⁴¹ Jedenfalls beteiligen sich die Zentralen Behörden an dem Eur. Justiziellen Netz für Zivil- und Handelssachen, das mit der Entscheidung des Rates vom 28.5.2001 zur Einrichtung eines Eur. Justiziellen Netzes für Zivil- und Handelssachen eingerichtet wurde, ABl. L 174 S. 25, v. 27.6.2001

bb) Rückgabe des Kindes. Rückführungsentscheidungen aus einem Mitgliedstaat sind in den anderen Mitgliedstaaten ebenfalls vollstreckbar, ohne dass Vollstreckbarerklärung nötig wird, Art. 42 Abs. 1, wobei allerdings nur Art. 11 Abs. 8 angesprochen ist, nicht die Entscheidung, die nach autonomem Recht im Herkunftstaat ergeht, vgl. Art. 42 Abs. 2 i.V.m. Art. 40 Abs. 1 b), zur Anordnung der Rückführung "trotz" fortbestehender Rechtsmittel im Entscheidungsstaat Abs. 2. Ausreichend ist jedenfalls die in Art. 42 Art. 1 und 2 vorgesehene Bescheinigung des Gerichts, das die Entscheidung zur Rückgabe des Kindes erlassen hat, zu den Voraussetzungen im einzelnen Abs. 2. Maßgeblich ist Formblatt IV. Rechtsmittel sind nicht statthaft, Art. 43 Abs. 2, 3 und Einl. Bem. Nr. 24, zur Klage auf Berichtigung der Bescheinigung Art. 43 Abs. 1. Werden die Bestimmungen des HKiEntÜ Grundlage, stellen sich Vollstreckungsfragen nicht; denn die gerichtl. Regelung ergeht in dem Staat, in dem auch vollstreckt werden soll.

h) Übergangsrecht. Übergangsrechtl. gilt Art. 64; dabei kann, wenn die Entscheidung vor Inkrafttreten der Neufassung ergangen ist, weiterhin die VO Nr. 1347/2000 für die Anerkennung und Vollstreckung maßgeblich bleiben, Einzelheiten in Abs. 1 und 2.

3. Ausblick

Spätestens am 1.1.2012 unterbreitet die Kommission dem Eur. Parlament, dem Rat und dem Wirtschafts- und Sozialausschuss "auf der Grundlage der von den Mitgliedstaaten vorgelegten Informationen einen Bericht" über diese VO, anschließend (weiterhin) alle fünf Jahre, um Änderungen vorzubereiten bzw. "ihre Anpassung" zu ermöglichen, Art. 65.

Rechtsanwalt Dr. Peter Finger

Fachanwalt für Familienrecht, Privatdozent