

TE OGH 2014/11/19 3Ob195/14v

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 19.11.2014

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Dr. Prückner als Vorsitzenden sowie den Hofrat Univ.-Prof. Dr. Neumayr, die Hofrätin Dr. Lovrek und die Hofräte Dr. Jensik und Dr. Roch als weitere Richter in der Rechtssache der Kinder 1. E*****, und 2. D*****, beide *****, Mutter: A*****, vertreten durch Dr. Marco Nademleinsky, Rechtsanwalt in Wien, wegen Anerkennung und Vollstreckbarerklärung einer ausländischen Entscheidung über die Regelung der Obsorge und das Recht auf persönlichen Verkehr, über den Revisionsrekurs des Vaters R*****, Italien, vertreten durch Mag. Oliver Bosin, Rechtsanwalt in Bad Häring, gegen den Beschluss des Landesgerichts Innsbruck als Rekursgericht vom 22. August 2014, GZ 52 R 74/14k, 52 R 75/14g-95, womit infolge Rekurses des Vaters die Beschlüsse des Bezirksgerichts Rattenberg vom 19. September 2013, GZ 2 PS 8/13m-30, und vom 18. Oktober 2014, GZ 2 PS 8/13m-40, bestätigt wurden, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Der außerordentliche Revisionsrekurs des Vaters wird mangels der Voraussetzungen des § 62 Abs 1 AußStrG zurückgewiesen (§ 71 Abs 3 AußStrG). Der außerordentliche Revisionsrekurs des Vaters wird mangels der Voraussetzungen des Paragraph 62, Absatz eins, AußStrG zurückgewiesen (Paragraph 71, Absatz 3, AußStrG).

Text

Begründung:

Die am ***** 1998 geborene E***** und der am ***** 2001 geborene D***** sind die außerehelichen Kinder des R***** und der A*****. Die Kinder und der Vater sind italienische Staatsangehörige, die Mutter ist Österreicherin. Sowohl die Eltern als auch die Kinder lebten zunächst in Italien.

Mit Beschluss des Jugendgerichts Florenz vom 7. April 2011, N. 1357/2009, N. 2214/2011 cron., wurden Mit Beschluss des Jugendgerichts Florenz vom 7. April 2011, N. 1357 aus 2009,, N. 2214 aus 2011, cron., wurden

- das einvernehmliche Sorgerecht der Eltern mit Unterbringung der Kinder bei der Mutter und
- ein Kontaktrecht des Vaters festgelegt.

Die Mutter wurde verpflichtet, den Kindern „ihren Lebenskreis [zu] versichern“ (ON 3a und 4).

Anfang September 2012 übersiedelte die Mutter mit den beiden Kindern nach Österreich, wozu der Vater keine Zustimmung erteilt hatte. In der Verhandlung vor dem Jugendgericht Florenz am 11. September 2012 wurden beide Eltern angehört. Erst nach dieser Verhandlung stellte der Vater am (12. oder) 14. September 2012 den Antrag, die

Genehmigung des Verbringens der Kinder nach Österreich zu versagen, die sofortige Rückgabe der Kinder in Italien anzuordnen und ihm das ausschließliche Sorgerecht zuzuteilen. Weiters leitete der Vater am 14. September 2012 ein Rückführungsverfahren nach dem HKÜ ein (siehe 6 Ob 39/13y).

Mit Beschluss vom 28. Februar 2013, Nr 744/12vg, Nr 857/13Cron (ON 25), bestätigte das Jugendgericht Florenz das einvernehmliche Sorgerecht der Eltern hinsichtlich der beiden Kinder, allerdings mit Unterbringung beim Vater. Darüber hinaus wurde eine diesem Umstand Rechnung tragende Kontaktregelung zwischen Mutter und Kindern erlassen. Das Gericht nahm nach dem Beschlussinhalt Bedacht auf die Verfahrensakten, den Beschluss vom 7. 4. - 6. 5. 2011, die Anhörung der Eltern, die Verfügungen vom 20. - 21. 9. 2012 und vom 16. - 26. 10. 2012, den Bericht des Sozialdienstes, die Anhörung der Sozialberaterin sowie den Antrag des Vaters vom 14. 9. 2012 (auf Ablehnung der Anfrage nach Umzug der Kinder nach Österreich, die Anordnung deren unmittelbarer Rückkehr nach Italien und auf Übertragung des ausschließlichen Sorgerechts für die Kinder an ihn mit Entziehung der mütterlichen Sorge). Dabei wurde das Gericht von den Erwägungen geleitet, dass sich die Mutter dem Beschluss vom 7. 4. - 6. 5. 2011 widersetzt habe, mit den Kindern ohne Zustimmung des Vaters nach Österreich gezogen sei und damit das Vater-Kinder-Verhältnis beschränkt habe und die Begegnung des Vaters mit den Kindern hindere, sodass es „für angebracht gehalten wird, einstweilig und dringend“ die Rückführung und Unterbringung der Kinder beim Vater zu verfügen.

Am 8. März 2013 stellte die Mutter den Antrag festzustellen, dass diese Entscheidung des Jugendgerichts Florenz vom 28. Februar 2013 im Hinblick auf die fehlende Anhörung ihrer Person und der Kinder nicht anerkannt werde (ON 8).

Am 19. August 2013 stellte das Jugendgericht Florenz hinsichtlich dieser Entscheidung vom 28. Februar 2013 eine Bescheinigung gemäß Art 39 Brüssel IIa-VO aus. Darin wurde unter 6.3.1. ausdrücklich festgehalten, dass die Entscheidung nicht im Versäumnisverfahren ergangen war und unter 9.1.1, dass die Entscheidung nach italienischem Recht vollstreckbar sei (ON 27). Am 19. August 2013 stellte das Jugendgericht Florenz hinsichtlich dieser Entscheidung vom 28. Februar 2013 eine Bescheinigung gemäß Artikel 39, Brüssel IIa-VO aus. Darin wurde unter 6.3.1. ausdrücklich festgehalten, dass die Entscheidung nicht im Versäumnisverfahren ergangen war und unter 9.1.1, dass die Entscheidung nach italienischem Recht vollstreckbar sei (ON 27).

Aus den am 9. September 2013 im Wege des Bundesministeriums für Justiz dem Erstgericht übermittelten Schriftstücken geht hervor, dass der Vater hinsichtlich der Entscheidung des Jugendgerichts Florenz vom 28. Februar 2013 einen Antrag auf Vollstreckbarerklärung nach Art 28 Abs 1 Brüssel IIa-VO stellte. Aus den am 9. September 2013 im Wege des Bundesministeriums für Justiz dem Erstgericht übermittelten Schriftstücken geht hervor, dass der Vater hinsichtlich der Entscheidung des Jugendgerichts Florenz vom 28. Februar 2013 einen Antrag auf Vollstreckbarerklärung nach Artikel 28, Absatz eins, Brüssel IIa-VO stellte.

Das Erstgericht fasste zwei Beschlüsse:

Mit Beschluss vom 19. September 2013 (ON 30) sprach das Erstgericht aus, dass die Entscheidung des Jugendgerichts Florenz vom 28. Februar 2013, mit welcher die Unterbringung der Kinder bei ihrem Vater angeordnet wurde, nicht anerkannt werde.

Mit Beschluss vom 18. Oktober 2013 (ON 40) lehnte das Erstgericht den Antrag des Vaters, die Entscheidung des Jugendgerichts Florenz vom 28. Februar 2013 für vollstreckbar zu erklären, ab.

In beiden Entscheidungen sah das Erstgericht die Versagungsgründe nach Art 23 lit a und b Brüssel IIa-VO als verwirklicht an. In beiden Entscheidungen sah das Erstgericht die Versagungsgründe nach Artikel 23, Litera a und b Brüssel IIa-VO als verwirklicht an.

Das vom Vater (ON 65 und 66) angerufene Rekursgericht bestätigte die beiden Beschlüsse des Erstgerichts (ON 95) und ließ den Revisionsrekurs mangels erheblicher Rechtsfrage nicht zu. Nach herrschender Auffassung seien die Gerichte des Zweitstaats berechtigt, die Richtigkeit der Angaben, die in einer vom Ursprungsstaat ausgestellten Bescheinigung enthalten sind, zu überprüfen. Da die Kinder von der Mutter bereits im September 2012 nach Österreich gebracht worden seien, habe im Februar 2013 kein unmittelbarer Anlass bestanden, eine einstweilige Anordnung zu treffen, ohne den betroffenen Kindern zuvor eine Möglichkeit zur Stellungnahme einzuräumen. Dem Beschluss des Jugendgerichts Florenz vom 28. Februar 2013 sei zu entnehmen, dass die Kinder nicht am Verfahren beteiligt worden seien. Für die über 14jährige Tochter scheitere die Anerkennung bzw Vollstreckbarerklärung des Beschlusses des Jugendgerichts Florenz daher an der fehlenden Einräumung des rechtlichen Gehörs, weshalb der

Nichtanerkennungs- bzw Ablehnungsgrund nach Art 23 lit b Brüssel IIa-VO gegeben sei. Hinsichtlich des Sohnes, der zum Zeitpunkt der Beschlusserlassung durch das Jugendgericht Florenz das 14. Lebensjahr noch nicht vollendet gehabt habe, liege hingegen keine Gehörverletzung und damit kein Versagungsgrund nach Art 23 lit b Brüssel IIa-VO vor. Allerdings habe die Mutter zu Recht den Versagungsgrund des Art 23 lit d Brüssel II-a VO geltend gemacht, weil nach dem Inhalt des Beschlusses des Jugendgerichts Florenz vom 28. Februar 2013 nach dem vom Vater am 14. September gestellten Rückführungsantrag keine weitere Anhörung der Mutter stattgefunden habe. Das vom Vater (ON 65 und 66) angerufene Rekursgericht bestätigte die beiden Beschlüsse des Erstgerichts (ON 95) und ließ den Revisionsrekurs mangels erheblicher Rechtsfrage nicht zu. Nach herrschender Auffassung seien die Gerichte des Zweitstaats berechtigt, die Richtigkeit der Angaben, die in einer vom Ursprungsstaat ausgestellten Bescheinigung enthalten sind, zu überprüfen. Da die Kinder von der Mutter bereits im September 2012 nach Österreich gebracht worden seien, habe im Februar 2013 kein unmittelbarer Anlass bestanden, eine einstweilige Anordnung zu treffen, ohne den betroffenen Kindern zuvor eine Möglichkeit zur Stellungnahme einzuräumen. Dem Beschluss des Jugendgerichts Florenz vom 28. Februar 2013 sei zu entnehmen, dass die Kinder nicht am Verfahren beteiligt worden seien. Für die über 14jährige Tochter scheitere die Anerkennung bzw Vollstreckbarerklärung des Beschlusses des Jugendgerichts Florenz daher an der fehlenden Einräumung des rechtlichen Gehörs, weshalb der Nichtanerkennungs- bzw Ablehnungsgrund nach Artikel 23, Litera b, Brüssel IIa-VO gegeben sei. Hinsichtlich des Sohnes, der zum Zeitpunkt der Beschlusserlassung durch das Jugendgericht Florenz das 14. Lebensjahr noch nicht vollendet gehabt habe, liege hingegen keine Gehörverletzung und damit kein Versagungsgrund nach Artikel 23, Litera b, Brüssel IIa-VO vor. Allerdings habe die Mutter zu Recht den Versagungsgrund des Artikel 23, Litera d, Brüssel II-a VO geltend gemacht, weil nach dem Inhalt des Beschlusses des Jugendgerichts Florenz vom 28. Februar 2013 nach dem vom Vater am 14. September gestellten Rückführungsantrag keine weitere Anhörung der Mutter stattgefunden habe.

In seinem außerordentlichen Revisionsrekurs (ON 98) verweist der Vater darauf, dass dem Beschluss des Jugendgerichts Florenz, das einstweilen und dringend die Rückführung der Kinder und ihre Unterbringung beim Vater angeordnet habe, ein dringender Fall zugrunde gelegen sei, der die vom Rekursgericht herangezogenen Versagungsgründe ausschließe. Weiters gehe aus dem Beschluss auch klar hervor, dass die Mutter im Verfahren (wenn auch vor der Antragstellung durch den Vater am 14. September 2012) in Italien angehört worden sei. Dass sie in der Folge in Italien nicht mehr angehört worden sei, liege allein daran, dass sie ohne Zustimmung des Gerichts und des Vaters das Land mitsamt den Kindern verlassen habe. Auch die Tochter sei im Übrigen im Verfahren 1357/09 vor dem Gericht in Florenz angehört worden.

Rechtliche Beurteilung

Damit wird keine erhebliche Rechtsfrage dargestellt.

1. Soweit die Frage der Vollstreckbarerklärung betroffen ist, ist die Entscheidung des Jugendgerichts Florenz nach den Art 28 ff Brüssel IIa-VO für vollstreckbar zu erklären und nicht nach den Art 40 ff Brüssel IIa-VO zu behandeln. 1. Soweit die Frage der Vollstreckbarerklärung betroffen ist, ist die Entscheidung des Jugendgerichts Florenz nach den Artikel 28, ff Brüssel IIa-VO für vollstreckbar zu erklären und nicht nach den Artikel 40, ff Brüssel IIa-VO zu behandeln.
2. Die Rechtsansicht des Rekursgerichts, die Gerichte des Zweitstaats seien berechtigt, die Richtigkeit der in einer im Ursprungsstaat ausgestellten Bescheinigung nach Art 39 Brüssel IIa-VO gemachten Angaben zu überprüfen, ist von höchstgerichtlicher Rechtsprechung gedeckt (6 Ob 39/13y = iFamZ 2013/117, 165 [Fucik]). Demnach ist das Gericht im Zweitstaat befugt, eine eigenständige Beurteilung sämtlicher Beweise vorzunehmen und somit gegebenenfalls nachzuprüfen, ob diese Beweise mit den Angaben in der Bescheinigung übereinstimmen. 2. Die Rechtsansicht des Rekursgerichts, die Gerichte des Zweitstaats seien berechtigt, die Richtigkeit der in einer im Ursprungsstaat ausgestellten Bescheinigung nach Artikel 39, Brüssel IIa-VO gemachten Angaben zu überprüfen, ist von höchstgerichtlicher Rechtsprechung gedeckt (6 Ob 39/13y = iFamZ 2013/117, 165 [Fucik]). Demnach ist das Gericht im Zweitstaat befugt, eine eigenständige Beurteilung sämtlicher Beweise vorzunehmen und somit gegebenenfalls nachzuprüfen, ob diese Beweise mit den Angaben in der Bescheinigung übereinstimmen.
3. Nach Art 23 lit b und d Brüssel IIa-VO wird eine Entscheidung über die elterliche Verantwortung nicht anerkannt. 3. Nach Artikel 23, Litera b und d Brüssel IIa-VO wird eine Entscheidung über die elterliche Verantwortung nicht anerkannt,

b) wenn die Entscheidung - ausgenommen in dringenden Fällen - ergangen ist, ohne dass das Kind die Möglichkeit hatte, gehört zu werden, und damit wesentliche verfahrensrechtliche Grundsätze des Mitgliedstaats, in dem die Anerkennung beantragt wird, verletzt werden;

d) wenn eine Person dies mit der Begründung beantragt, dass die Entscheidung in ihre elterliche Verantwortung eingreift, falls die Entscheidung ergangen ist, ohne dass diese Person die Möglichkeit hatte, gehört zu werden.

Ein Anerkennungsversagungsgrund verhindert nach Art 31 Abs 2 Brüssel IIa-VO die Vollstreckbarerklärung nach den Art 28 ff Brüssel IIa-VO. Ein Anerkennungsversagungsgrund verhindert nach Artikel 31, Absatz 2, Brüssel IIa-VO die Vollstreckbarerklärung nach den Artikel 28, ff Brüssel IIa-VO.

4. Art 23 lit b Brüssel IIa-VO geht von der Anhörung des Kindes als Regel aus, was durch den Erwägungsgrund 19 zur Brüssel IIa-VO bestätigt wird, der auch klarstellt, dass die Anhörung des Kindes nicht verordnungsautonom ausgestaltet ist (Rauscher in Rauscher, EuZPR/EuIPR [2010] Art 23 Brüssel IIa-VO Rz 5). Die Verordnung selbst sieht nur die Möglichkeit des Absehens von der Anhörung „in dringenden Fällen“ vor. Artikel 23, Litera b, Brüssel IIa-VO geht von der Anhörung des Kindes als Regel aus, was durch den Erwägungsgrund 19 zur Brüssel IIa-VO bestätigt wird, der auch klarstellt, dass die Anhörung des Kindes nicht verordnungsautonom ausgestaltet ist (Rauscher in Rauscher, EuZPR/EuIPR [2010] Artikel 23, Brüssel IIa-VO Rz 5). Die Verordnung selbst sieht nur die Möglichkeit des Absehens von der Anhörung „in dringenden Fällen“ vor.

4.1. Der Ausnahmefall der Dringlichkeit ist restriktiv auszulegen (siehe die Beispiele bei Rassi in Fasching/Konecny² Art 22, 23 EuEheKindVO Rz 57) und liegt etwa bei Gefahr im Verzug vor (Schlauß, Fehlende persönliche Anhörung des Kindes durch den ausländischen Richter – ein Anerkennungshindernis? FPR 2006, 228 [230]). Wortlaut, Zweck der Norm und vor allem die Nachprüfbarkeit des Vorliegens eines solchen Ausnahmefalls legen es nahe, dass die Wortfolge „in dringenden Fällen“ objektiv (und nicht subjektiv nach dem Willen des Gerichts im Ursprungsstaat) zu beurteilen ist. Die Dringlichkeit ist inhaltlich von der Einstweiligkeit einer Maßnahme zu unterscheiden. Die Einstweiligkeit kann im Kontext des Art 23 lit b Brüssel IIa-VO keine Rolle spielen, weil einstweilige Maßnahmen über die Obsorge nach der Brüssel IIa-VO (Art 20) nicht anerkennungsfähig sind (EuGH 15. Juli 2010, Rs C-256/09, Purucker, Slg 2010, I-07353). 4.1. Der Ausnahmefall der Dringlichkeit ist restriktiv auszulegen (siehe die Beispiele bei Rassi in Fasching/Konecny² Artikel 22, 23, EuEheKindVO Rz 57) und liegt etwa bei Gefahr im Verzug vor (Schlauß, Fehlende persönliche Anhörung des Kindes durch den ausländischen Richter – ein Anerkennungshindernis? FPR 2006, 228 [230]). Wortlaut, Zweck der Norm und vor allem die Nachprüfbarkeit des Vorliegens eines solchen Ausnahmefalls legen es nahe, dass die Wortfolge „in dringenden Fällen“ objektiv (und nicht subjektiv nach dem Willen des Gerichts im Ursprungsstaat) zu beurteilen ist. Die Dringlichkeit ist inhaltlich von der Einstweiligkeit einer Maßnahme zu unterscheiden. Die Einstweiligkeit kann im Kontext des Artikel 23, Litera b, Brüssel IIa-VO keine Rolle spielen, weil einstweilige Maßnahmen über die Obsorge nach der Brüssel IIa-VO (Artikel 20,) nicht anerkennungsfähig sind (EuGH 15. Juli 2010, Rs C-256/09, Purucker, Slg 2010, I-07353).

4.2. Da Art 23 lit b Brüssel IIa-VO wie bei einer ordre public-Kontrolle eine wesentliche Verletzung verfahrensrechtlicher Grundsätze des Zweitstaats fordert, wird - ungeachtet der Notwendigkeit der Einbeziehung des Rechts des Ursprungsstaats in die Beurteilung (Rassi in Fasching/Konecny² Art 22, 23 EuEheKindVO Rz 56) - letztlich das Recht des Zweitstaats zum Maßstab der Anerkennungsversagung. In der reichhaltigen Literatur wird im Einzelnen zwischen der Bedeutung des Rechts des Erststaats und des Rechts des Zweitstaats differenziert. Auch das italienische Recht (in Art 316 Cciv) kennt eine Pflicht zur Anhörung des mindestens 14jährigen Kindes, sodass und hier ein gravierender Verstoß gegen die Verpflichtung zur Anhörung zumindest des älteren der beiden Kinder vorliegt, wie auch bereits das Rekursgericht aufgezeigt hat. 4.2. Da Artikel 23, Litera b, Brüssel IIa-VO wie bei einer ordre public-Kontrolle eine wesentliche Verletzung verfahrensrechtlicher Grundsätze des Zweitstaats fordert, wird - ungeachtet der Notwendigkeit der Einbeziehung des Rechts des Ursprungsstaats in die Beurteilung (Rassi in Fasching/Konecny² Artikel 22, 23, EuEheKindVO Rz 56) - letztlich das Recht des Zweitstaats zum Maßstab der Anerkennungsversagung. In der reichhaltigen Literatur wird im Einzelnen zwischen der Bedeutung des Rechts des Erststaats und des Rechts des Zweitstaats differenziert. Auch das italienische Recht (in Artikel 316, Cciv) kennt eine Pflicht zur Anhörung des mindestens 14jährigen Kindes, sodass und hier ein gravierender Verstoß gegen die Verpflichtung zur Anhörung zumindest des älteren der beiden Kinder vorliegt, wie auch bereits das Rekursgericht aufgezeigt hat.

4.3. Schon aus dem Vorbringen des Vaters ergibt sich kein Anhaltspunkt, dass die Kinder zu dem Antrag des Vaters vom (12. oder) 14. September 2012 auf Zuteilung des ausschließlichen Sorgerechts gehört wurden. Dieser Antrag bildete die Grundlage für die Entscheidung, deren Anerkennung bzw Vollstreckbarerklärung nun zu beurteilen ist.

4.4. Auch wenn das Ursprungsgericht nach seinen Worten „einstweilig und dringend“ (wenn auch mit endgültiger und nicht bloß einstweiliger Wirkung) entscheiden wollte, spricht doch der lange Verfahrensverlauf - zwischen dem Antrag des Vaters und der Entscheidung vergingen fast sechs Monate - dagegen, dass bei einer gravierenden Maßnahme (Art 330 Cciv: „Decadenza dalla potestà sui figli“ - „Verwirkung der elterlichen Gewalt über die Kinder) eine Anhörung der Kinder (etwa im Rechtshilfeweg oder via Videokonferenz nach den von der EuBewVO eingeräumten Möglichkeiten) untunlich gewesen wäre.4.4. Auch wenn das Ursprungsgericht nach seinen Worten „einstweilig und dringend“ (wenn auch mit endgültiger und nicht bloß einstweiliger Wirkung) entscheiden wollte, spricht doch der lange Verfahrensverlauf - zwischen dem Antrag des Vaters und der Entscheidung vergingen fast sechs Monate - dagegen, dass bei einer gravierenden Maßnahme (Artikel 330, Cciv: „Decadenza dalla potestà sui figli“ - „Verwirkung der elterlichen Gewalt über die Kinder) eine Anhörung der Kinder (etwa im Rechtshilfeweg oder via Videokonferenz nach den von der EuBewVO eingeräumten Möglichkeiten) untunlich gewesen wäre.

4.5. Die Ansicht, dass die Nichtanhörung zur Verweigerung der Anerkennung des Beschlusses des Jugendgerichts Florenz jedenfalls hinsichtlich der Tochter führt, ist nicht zu beanstanden.

4.6. Entgegen der Ansicht des Rekursgerichts liegt der Versagungsgrund der Nichtanhörung des Kindes auch beim Sohn vor, weil es nach dem Verordnungstext auf die wesentlichen verfahrensrechtlichen Grundsätze des Mitgliedstaats ankommt, der über die Anerkennung entscheidet. Das ermöglicht, die Anerkennung auch dann zu versagen, wenn zwar nicht gegen die Anhörungsbestimmungen des Ursprungsmitgliedstaats verstoßen wurde, wohl aber gegen wesentliche verfahrensrechtliche Grundsätze des Anerkennungsstaats zum Anhörungsrecht jüngerer Kinder (Rauscher Art 23 Brüssel IIa-VO Rz 6 mwN). Nach österreichischem Recht kommt dem ernsthaften Wunsch eines Kindes, künftig beim anderen Elternteil leben zu wollen, für die Frage des Obsorgewechsels, erhebliche Bedeutung zu. Dies gilt nicht nur für mündige Minderjährige (5 Ob 175/12i mwN). Jedenfalls ab dem 12. Lebensjahr ist von einer entsprechenden Urteilsfähigkeit des Kindes auszugehen (RIS-Justiz RS0048820 [T9]). In Pflegschaftssachen sind Minderjährige (Verständnisfähigkeit vorausgesetzt) vor Gericht grundsätzlich zu hören (§ 105 AußStrG; RIS-Justiz RS0119594). Da Obsorgeentscheidungen unter dem maßgeblichen Aspekt des Kindeswohls am schwersten in die Lebensverhältnisse des Kindes eingreifen, hat das Anhörungsrecht eines 12jährigen verständnisfähigen Kindes die Bedeutung eines wesentlichen verfahrensrechtlichen Grundsatzes.4.6. Entgegen der Ansicht des Rekursgerichts liegt der Versagungsgrund der Nichtanhörung des Kindes auch beim Sohn vor, weil es nach dem Verordnungstext auf die wesentlichen verfahrensrechtlichen Grundsätze des Mitgliedstaats ankommt, der über die Anerkennung entscheidet. Das ermöglicht, die Anerkennung auch dann zu versagen, wenn zwar nicht gegen die Anhörungsbestimmungen des Ursprungsmitgliedstaats verstoßen wurde, wohl aber gegen wesentliche verfahrensrechtliche Grundsätze des Anerkennungsstaats zum Anhörungsrecht jüngerer Kinder (Rauscher Artikel 23, Brüssel IIa-VO Rz 6 mwN). Nach österreichischem Recht kommt dem ernsthaften Wunsch eines Kindes, künftig beim anderen Elternteil leben zu wollen, für die Frage des Obsorgewechsels, erhebliche Bedeutung zu. Dies gilt nicht nur für mündige Minderjährige (5 Ob 175/12i mwN). Jedenfalls ab dem 12. Lebensjahr ist von einer entsprechenden Urteilsfähigkeit des Kindes auszugehen (RIS-Justiz RS0048820 [T9]). In Pflegschaftssachen sind Minderjährige (Verständnisfähigkeit vorausgesetzt) vor Gericht grundsätzlich zu hören (Paragraph 105, AußStrG; RIS-Justiz RS0119594). Da Obsorgeentscheidungen unter dem maßgeblichen Aspekt des Kindeswohls am schwersten in die Lebensverhältnisse des Kindes eingreifen, hat das Anhörungsrecht eines 12jährigen verständnisfähigen Kindes die Bedeutung eines wesentlichen verfahrensrechtlichen Grundsatzes.

5. Hinsichtlich des Sohnes hat das Rekursgericht die Verweigerung der Anerkennung auf den Versagungsgrund nach Art 23 lit d Brüssel IIa-VO gestützt. Zutreffenderweise wäre die rechtliche Subsumtion allerdings unter Art 23 lit c Brüssel IIa-VO vorzunehmen gewesen, weil die Mutter vor einer Obsorgeentziehung nach Art 336 Cciv anzuhören gewesen wäre und ihr damit formelle Parteistellung zukommt.5. Hinsichtlich des Sohnes hat das Rekursgericht die Verweigerung der Anerkennung auf den Versagungsgrund nach Artikel 23, Litera d, Brüssel IIa-VO gestützt. Zutreffenderweise wäre die rechtliche Subsumtion allerdings unter Artikel 23, Litera c, Brüssel IIa-VO vorzunehmen gewesen, weil die Mutter vor einer Obsorgeentziehung nach Artikel 336, Cciv anzuhören gewesen wäre und ihr damit formelle Parteistellung zukommt.

Aus dem Akt ergibt sich kein Hinweis, dass der verfahrenseinleitende Antrag des Vaters vom (12. oder) 14. September 2012 der Mutter vor der Entscheidung zur Kenntnis gebracht worden wäre. Die Mutter wurde in Italien am 11. September 2012 nur zu ihrem eigenen Antrag gehört, das Land mit den Kindern verlassen zu dürfen. Dieser Antrag unterscheidet sich aber augenscheinlich von dem (späteren) Antrag des Vaters auf Zuteilung der alleinigen Obsorge (samt Entziehung der Obsorge der Mutter). Die Ansicht des Rekursgerichts, das in dem Antrag des Vaters vom (12. oder) 14. September 2012 einen neuen verfahrenseinleitenden Antrag gesehen hat, der der Mutter zur Kenntnis zu bringen gewesen wäre, ist keineswegs unvertretbar.

6. Mit der kursorischen Wiedergabe eines kleinen Teils der aktenkundigen Entscheidung des Jugendgerichts Florenz vom 25. April 2014, Nr 193/14 vg, Nr 2025/2014 Cron (ON 94) will der Revisionsrekurswerber zur Unterstützung seiner Rekursgründe (§ 66 Abs 2 AußStrG) entgegen den getroffenen Feststellungen belegen, dass neben der Mutter auch die Tochter einvernommen worden sei (im Verfahren 1357/09). Damit kann aber die maßgebliche Tatsachengrundlage, dass solche Einvernahmen im Verfahren über den Sorgerechtsantrag des Vaters gerade nicht stattfanden, nicht erschüttert werden. 6. Mit der kursorischen Wiedergabe eines kleinen Teils der aktenkundigen Entscheidung des Jugendgerichts Florenz vom 25. April 2014, Nr 193/14 vg, Nr 2025 aus 2014, Cron (ON 94) will der Revisionsrekurswerber zur Unterstützung seiner Rekursgründe (Paragraph 66, Absatz 2, AußStrG) entgegen den getroffenen Feststellungen belegen, dass neben der Mutter auch die Tochter einvernommen worden sei (im Verfahren 1357/09). Damit kann aber die maßgebliche Tatsachengrundlage, dass solche Einvernahmen im Verfahren über den Sorgerechtsantrag des Vaters gerade nicht stattfanden, nicht erschüttert werden.

7. Da die angefochtene Entscheidung in Einklang mit der höchstgerichtlichen Rechtsprechung steht, ist der außerordentliche Revisionsrekurs des Vaters mangels erheblicher Rechtsfrage zurückzuweisen.

Textnummer

E109920

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2014:0030OB00195.14V.1119.000

Im RIS seit

25.02.2015

Zuletzt aktualisiert am

25.02.2019

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