jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2008/4/1 5Ob17/08y

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 01.04.2008

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Floßmann als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Hurch, Dr. Höllwerth, Dr. Grohmann und Dr. E. Solé als weitere Richter in der Außerstreitsache des Antragstellers Andreas V*****, vertreten durch Dr. Gerhard Brandl, Rechtsanwalt in Klagenfurt, gegen die Antragsgegnerin Ute Katharina V*****, vertreten durch Dr. Dieter Huainigg, Rechtsanwalt in Klagenfurt, wegen Rückführung der mj Kinder Christian V*****, geboren am 31. Mai 1992, Christopher V*****, geboren am 2. August 1996, Pascal V*****, geboren am 10. März 1999, und Marie V*****, geboren am 7. April 2001, *****, über den Revisionsrekurs des Antragstellers gegen den Beschluss des Landesgerichts Klagenfurt als Rekursgericht vom 3. Dezember 2007, GZ 4 R 378/07s-34, womit der Beschluss des Bezirksgerichts Klagenfurt vom 23. Oktober 2007, GZ 3 P 139/07t-S-21, bestätigt wurde, nachfolgenden

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs des Antragstellers wird Folge gegeben.

Die Beschlüsse der Vorinstanzen werden aufgehoben; dem Erstgericht wird die neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung aufgetragen.

Die Kosten des außerordentlichen Revisionsrekurses sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Der Antragsteller und die Antragsgegnerin sind die Eltern des am 31. 5. 1992 geborenen Christian, des am 2. 8. 1996 geborenen Christopher, des am 10. 3. 1999 geborenen Pascal und der am 7. 4. 2001 geborenen Marie V*****. Die Eltern sind deutsche Staatsangehörige und wohnten zuletzt gemeinsam mit den Kindern in ***** Deutschland.

Antragsteller und Antragsgegnerin sind in aufrechter Ehe verheiratet. Beim Amtsgericht Tettnang in Deutschland wird zu 2 F 445/07 ein Verfahren wegen Trennungsunterhalt geführt.

Am 19. 5. 2007 verließ die Antragsgegnerin die Ehewohnung in Deutschland und zog mit den vier Kindern nach F*****/Kärnten. Mit Schreiben vom 25. 5. 2007 teilte ihr Rechtsvertreter dem Vater der Kinder und nunmehrigen Antragsteller mit, dass sie sich dazu entschlossen habe, sich von ihm zu trennen und vorläufig mit den Kindern bei ihrer Tante in F***** wohnen werde. Sollte der Kindesvater Einwände gegen den Aufenthalt der Kinder bei ihr haben, möge er dies mitteilen. Mit Schreiben vom 15. 6. 2007 antwortete der Rechtsvertreter des Vaters, dass derzeit der Aufenthalt der Kinder in Österreich akzeptiert werde, um die Angelegenheit nicht weiter zur Eskalation zu bringen.

Anlässlich einer Sitzung des Amtsgerichts Tettnang vom 5. 9. 2007, in der es um vorläufigen Unterhalt der Kinder ging, gestand der Vater über Frage des Gerichts zu, sich vorübergehend damit einverstanden erklärt zu haben, dass die Kinder in Österreich blieben. Ausdrücklich behielt er sich jedoch die Stellung eines Rückführungsantrags vor.

Bereits am 17. 8. 2007 hatte der Vater beim Generalbundesanwalt beim Bundesgerichtshof den Antrag auf Rückführung seiner Kinder nach Art 8 des Haager Übereinkommens vom 25. 10. 1980 über die zivilrechtlichen Aspekte internationaler Kindesentführung gestellt, der am 14. 9. 2007 dem Erstgericht übermittelt wurde.Bereits am 17. 8. 2007 hatte der Vater beim Generalbundesanwalt beim Bundesgerichtshof den Antrag auf Rückführung seiner Kinder nach Artikel 8, des Haager Übereinkommens vom 25. 10. 1980 über die zivilrechtlichen Aspekte internationaler Kindesentführung gestellt, der am 14. 9. 2007 dem Erstgericht übermittelt wurde.

Der Vater brachte darin vor, dass ein gemeinsames Sorgerecht hinsichtlich der Kinder bestehe, die Kinder ohne seine Zustimmung nach Österreich entführt worden seien und er stets nur einem vorläufigen Aufenthalt der Kinder in Österreich zugestimmt habe.

Die Antragsgegnerin hielt dem Rückführungsantrag des Vaters entgegen, dass er die Zustimmung erteilt habe, dass die Kinder bei ihr in Österreich blieben. Im weiteren hielt sie dem Antrag entgegen, dass die Kinder nicht zum Vater zurück wollten, weil er sie misshandelt habe. Eine Rückführung der Kinder nach Deutschland sei mit einer erheblichen Beeinträchtigung des Wohls der Kinder verbunden.

Das Erstgericht wies - ausgehend von den oben wiedergegebenen Feststellungen - den Rückführungsantrag ab. Gemäß Art 13 des HKÜ sei das Gericht des ersuchten Staats nicht verpflichtet, die Rückgabe eines Kindes anzuordnen, wenn die Person, die sich der Rückgabe des Kindes widersetze, nachweise, dass jene Person, der die Sorge für die Person des Kindes zustehe, dem Verbringen oder Zurückhalten zugestimmt oder dieses nachträglich genehmigt habe. Der Vater der Kinder habe mehrfach - wenn auch nur vorübergehend - dem Aufenthalt der Kinder in Österreich zugestimmt. Deshalb sei sein Rückführungsantrag abzuweisen.Das Erstgericht wies - ausgehend von den oben wiedergegebenen Feststellungen - den Rückführungsantrag ab. Gemäß Artikel 13, des HKÜ sei das Gericht des ersuchten Staats nicht verpflichtet, die Rückgabe eines Kindes anzuordnen, wenn die Person, die sich der Rückgabe des Kindes widersetze, nachweise, dass jene Person, der die Sorge für die Person des Kindes zustehe, dem Verbringen oder Zurückhalten zugestimmt oder dieses nachträglich genehmigt habe. Der Vater der Kinder habe mehrfach - wenn auch nur vorübergehend - dem Aufenthalt der Kinder in Österreich zugestimmt. Deshalb sei sein Rückführungsantrag abzuweisen.

Einem dagegen erhobenen Rekurs gab das Gericht zweiter Instanz nicht Folge.

Der Argumentation des Rekurswerbers, die Zustimmung im Sinn des Art 13 Abs 1 lit a HKÜ müsse eine vorbehaltlose sein, könne schon deshalb nicht beigetreten werden, weil genau zu dem Zeitpunkt, als die Mutter mit den vier Kindern die Ehewohnung verlassen und in F***** Wohnsitz genommen habe, der Vater seine vorläufige Zustimmung dazu erklärt habe. Somit sei kein widerrechtliches Verbringen der Kinder gegen den Willen des obsorgeberechtigten Vaters vorgelegen. Darüber hinaus liege ab diesem Zeitpunkt (19. 5. 2007) der gewöhnliche Aufenthalt der Kinder in Österreich, nämlich in F*****, weil angesichts der hier gegebenen konkreten Umstände (Lebensmittelpunkt der Kinder in F*****, Schulbesuche in K***** bzw F*****) kein Zweifel an tatsächlichen Daseinsmittelpunkt der Kinder bestehe. Dieser begründe den gewöhnlichen Aufenthalt. Wenn aber ein solcher gewöhnlicher Aufenthalt mit der vorläufigen Zustimmung des Vaters begründet wurde, liege auch nach einem späteren Wegfall der väterlichen Zustimmung keine Veranlassung vor, die Kinder von ihrem zulässiger Weise gewählten gewöhnlichen Aufenthalt zu entfernen (2 Ob 80/03h ua).Der Argumentation des Rekurswerbers, die Zustimmung im Sinn des Artikel 13, Absatz eins, Litera a, HKÜ müsse eine vorbehaltlose sein, könne schon deshalb nicht beigetreten werden, weil genau zu dem Zeitpunkt, als die Mutter mit den vier Kindern die Ehewohnung verlassen und in F***** Wohnsitz genommen habe, der Vater seine vorläufige Zustimmung dazu erklärt habe. Somit sei kein widerrechtliches Verbringen der Kinder gegen den Willen des obsorgeberechtigten Vaters vorgelegen. Darüber hinaus liege ab diesem Zeitpunkt (19. 5. 2007) der gewöhnliche Aufenthalt der Kinder in Österreich, nämlich in F*****, weil angesichts der hier gegebenen konkreten Umstände (Lebensmittelpunkt der Kinder in F*****, Schulbesuche in K***** bzw F*****) kein Zweifel an tatsächlichen Daseinsmittelpunkt der Kinder bestehe. Dieser begründe den gewöhnlichen Aufenthalt. Wenn aber ein solcher

gewöhnlicher Aufenthalt mit der vorläufigen Zustimmung des Vaters begründet wurde, liege auch nach einem späteren Wegfall der väterlichen Zustimmung keine Veranlassung vor, die Kinder von ihrem zulässiger Weise gewählten gewöhnlichen Aufenthalt zu entfernen (2 Ob 80/03h ua).

Deshalb sei dem Rekurs des Vaters der Erfolg zu versagen.

Das Rekursgericht sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs nach § 62 Abs 1 AußStrG nicht zulässig sei. Rechtsfragen von erheblicher Bedeutung im Sinn des § 62 Abs 1 AußStrG lägen nicht vor.Das Rekursgericht sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs nach Paragraph 62, Absatz eins, AußStrG nicht zulässig sei. Rechtsfragen von erheblicher Bedeutung im Sinn des Paragraph 62, Absatz eins, AußStrG lägen nicht vor.

Gegen diesen Beschluss richtet sich der rechtzeitig erhobene außerordentlicheRevisionsrekurs des Vaters mit dem Antrag auf Abänderung des angefochtenen Beschlusses im Sinn einer Stattgebung seines Rückführungsantrags. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt und beantragt, dem Rekursgericht eine neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung aufzutragen.

Die Antragsgegnerin hat von der ihr eingeräumten Möglichkeit Gebrauch gemacht, eineRevisionsrekursbeantwortung erstattet und darin beantragt, den außerordentlichen Revisionsrekurs zurückzuweisen, in eventu ihm nicht Folge zu geben.

Der Revisionsrekurs des Antragstellers erweist sich als zulässig, weil zur Frage, von welcher Qualität eine Zustimmung im Sinn des Art 13 Abs 1 lit a HKÜ sein müsse, um die Rückführung entführter Kinder zu verweigern, bisher keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs vorliegt.Der Revisionsrekurs des Antragstellers erweist sich als zulässig, weil zur Frage, von welcher Qualität eine Zustimmung im Sinn des Artikel 13, Absatz eins, Litera a, HKÜ sein müsse, um die Rückführung entführter Kinder zu verweigern, bisher keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs vorliegt.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs erweist sich im Sinn des in ihm gestellten Aufhebungsantrags auch als berechtigt.

Zutreffend macht der Revisionsrekurswerber geltend, dass entgegen der Ansicht des Rekursgerichts nur eine vorbehaltlose Zustimmung zum Aufenthalt der Kinder in Österreich die Qualität einer Zustimmung im Sinn des Art 13 Abs 1 lit a HKÜ aufweise. Jede andere Auffassung hätte die untragbare Konsequenz, dass jener Elternteil, der sich bloß mit einem vorübergehenden Aufenthalt seiner Kinder im Ausland einverstanden erklärt, die Rückführung auch dann nicht mehr begehren könnte, wenn daraus gegen seinen Willen ein dauerhafter Aufenthalt resultiere. Eine solche Auffassung widerspreche dem Ziel des Art 1 HKÜ.Zutreffend macht der Revisionsrekurswerber geltend, dass entgegen der Ansicht des Rekursgerichts nur eine vorbehaltlose Zustimmung zum Aufenthalt der Kinder in Österreich die Qualität einer Zustimmung im Sinn des Artikel 13, Absatz eins, Litera a, HKÜ aufweise. Jede andere Auffassung hätte die untragbare Konsequenz, dass jener Elternteil, der sich bloß mit einem vorübergehenden Aufenthalt seiner Kinder im Ausland einverstanden erklärt, die Rückführung auch dann nicht mehr begehren könnte, wenn daraus gegen seinen Willen ein dauerhafter Aufenthalt resultiere. Eine solche Auffassung widerspreche dem Ziel des Artikel eins, HKÜ.

Das Rekursgericht habe den maßgeblichen Sachverhalt unrichtig wiedergegeben, wenn es davon ausgegangen sei, der Vater habe sich mehrfach, zuletzt am 5. 9. 2007, damit einverstanden erklärt, dass die Kinder vorläufig in Österreich blieben. Ebenso unrichtig sei, dass der Aufenthalt der Kinder seinerzeit mit einer vorläufigen Zustimmung des Vaters begründet worden sei.

Dazu hat der erkennende Senat erwogen:

Tatsächlich liegt die vom Revisionsrekurswerber aufgezeigte Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung im Sinn des § 62 Abs 1 AußStrG vor. Soweit überblickbar besteht zu der hier aufgeworfenen Frage nur zweitinstanzliche Rechtsprechung (LGZ Wien EFSlg 111.677), wonach gefordert wird, dass eine Einwilligung im Sinn des § 13 Abs 1 lit a HKÜ eindeutig und zwingend sein müsse. Das wurde allerdings für den Fall einer stillschweigenden Willenserklärung ausgesprochen. Höchstgerichtliche Rechtsprechung liegt nur dazu vor, dass eine Zustimmung auch stillschweigend erfolgen kann (vgl 3 Ob 210/05m), nicht aber zur Qualitätsanforderung an eine ausdrückliche Zustimmung (vgl Nademleinsky/Neumayr, Internationales Familienrecht RZ 0909).Tatsächlich liegt die vom Revisionsrekurswerber aufgezeigte Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung im Sinn des Paragraph 62, Absatz eins, AußStrG vor. Soweit überblickbar besteht zu der hier aufgeworfenen Frage nur zweitinstanzliche Rechtsprechung (LGZ Wien EFSlg 111.677),

wonach gefordert wird, dass eine Einwilligung im Sinn des Paragraph 13, Absatz eins, Litera a, HKÜ eindeutig und zwingend sein müsse. Das wurde allerdings für den Fall einer stillschweigenden Willenserklärung ausgesprochen. Höchstgerichtliche Rechtsprechung liegt nur dazu vor, dass eine Zustimmung auch stillschweigend erfolgen kann vergleiche 3 Ob 210/05m), nicht aber zur Qualitätsanforderung an eine ausdrückliche Zustimmung vergleiche Nademleinsky/Neumayr, Internationales Familienrecht RZ 0909).

Im Schrifttum wird die Ansicht vertreten, dass die Gründe, um die Rückgabe eines entführten Kindes ablehnen zu können (Art 13 und 20 des Übereinkommens), äußerst restriktiv anzuwenden sind (vgl Schütz, Zwischenstaatliche Vereinbarungen, die für Familienrichter bedeutsam sein könnten, Rz 2001, 54 f). Auch wird gefordert, dass eine Zustimmungserklärung im Sinn des Art 13 jedenfalls klar und eindeutig sein müsse (Nademleinsky/Neumayr aaO).Im Schrifttum wird die Ansicht vertreten, dass die Gründe, um die Rückgabe eines entführten Kindes ablehnen zu können (Artikel 13 und 20 des Übereinkommens), äußerst restriktiv anzuwenden sind vergleiche Schütz, Zwischenstaatliche Vereinbarungen, die für Familienrichter bedeutsam sein könnten, Rz 2001, 54 f). Auch wird gefordert, dass eine Zustimmungserklärung im Sinn des Artikel 13, jedenfalls klar und eindeutig sein müsse (Nademleinsky/Neumayr aaO).

In der deutschen Literatur und der dort wiedergegebenen Rechtsprechung (vgl vor allem:Pirrung in Staudinger Komm zum BGB und Nebengesetzen Rz 680 f; diesen Autor zitierend Vomberg/Nehls Rechtsfragen internationaler Kindesentführung 57 f; auch Bach/Gildenast Internationale Kindesentführung Rz 118) wird die Ansicht vertreten, die Anforderungen an eine nachträgliche Genehmigung seien besonders streng zu prüfen. Zur Beseitigung der Widerrechtlichkeit reiche es nicht aus, wenn die Genehmigung unter bestimmten Voraussetzungen nur in Aussicht gestellt werde, wenn nur eine Zustimmung zum vorläufigen Verbleib beim Entführer während des Versuchs, die Angelegenheit einvernehmlich zu regeln, erteilt wurde. Auch reiche eine bloß zeitweilige Hinnahme des Aufenthalts beim Verbringer nicht aus, wenn sich ergebe, dass dies in Unkenntnis der Möglichkeiten des HKÜ geschehen sei.In der deutschen Literatur und der dort wiedergegebenen Rechtsprechung vergleiche vor allem: Pirrung in Staudinger Komm zum BGB und Nebengesetzen Rz 680 f; diesen Autor zitierend Vomberg/Nehls Rechtsfragen internationaler Kindesentführung 57 f; auch Bach/Gildenast Internationale Kindesentführung Rz 118) wird die Ansicht vertreten, die Anforderungen an eine nachträgliche Genehmigung seien besonders streng zu prüfen. Zur Beseitigung der Widerrechtlichkeit reiche es nicht aus, wenn die Genehmigung unter bestimmten Voraussetzungen nur in Aussicht gestellt werde, wenn nur eine Zustimmung zum vorläufigen Verbleib beim Entführer während des Versuchs, die Angelegenheit einvernehmlich zu regeln, erteilt wurde. Auch reiche eine bloß zeitweilige Hinnahme des Aufenthalts beim Verbringer nicht aus, wenn sich ergebe, dass dies in Unkenntnis der Möglichkeiten des HKÜ geschehen sei.

Die Rechtslage ist daher dahin zusammenzufassen, dass es zur Beseitigung der Widerrechtlichkeit der Entführung eines Kindes nicht ausreicht, wenn eine Zustimmung nur zum vorläufigen Verbleib beim Entführer erwiesen ist, weil nur eine Zustimmung zu einer dauerhaften Aufenthaltsänderung durch den (Mit-)Sorgeberechtigten, die sich aus einer Erklärung oder auch aus den Umständen ergeben kann, die Zustimmungsvoraussetzung des Art 13 Abs 1 lit a HKÜ erfüllt. Die Beweislast dafür trägt der Antragsgegner (vgl zu allem Pirrung in Staudinger aaO Rz 682 mwN).Die Rechtslage ist daher dahin zusammenzufassen, dass es zur Beseitigung der Widerrechtlichkeit der Entführung eines Kindes nicht ausreicht, wenn eine Zustimmung nur zum vorläufigen Verbleib beim Entführer erwiesen ist, weil nur eine Zustimmung zu einer dauerhaften Aufenthaltsänderung durch den (Mit-)Sorgeberechtigten, die sich aus einer Erklärung oder auch aus den Umständen ergeben kann, die Zustimmungsvoraussetzung des Artikel 13, Absatz eins, Litera a, HKÜ erfüllt. Die Beweislast dafür trägt der Antragsgegner vergleiche zu allem Pirrung in Staudinger aaO Rz 682 mwN).

Der vom Rekursgericht zitierten Entscheidung 2 Ob 80/03h (EvBl 2003/143) lag ein gänzlich anders gelagerter Sachverhalt zugrunde. Dort war nach einem einvernehmlichen, gemeinsamen Wohnsitzwechsel die Widerrechtlichkeit des Verbringens oder Zurückhaltens von Kindern verneint worden, weil der Vater den gemeinsamen Haushalt verlassen hatte.

Die in der Revisionsrekursbeantwortung zitierte Entscheidung 3 Ob 89/05t traf zur Frage der Qualität einer Zustimmungserklärung im Sinn des § 13 Abs 1 lit a HKÜ keine Aussage und ist somit nicht einschlägig.Die in der Revisionsrekursbeantwortung zitierte Entscheidung 3 Ob 89/05t traf zur Frage der Qualität einer Zustimmungserklärung im Sinn des Paragraph 13, Absatz eins, Litera a, HKÜ keine Aussage und ist somit nicht einschlägig.

In der Entscheidung 3 Ob 210/05m wird ebenfalls nicht auf die Frage der Eindeutigkeit einer solchen Zustimmung eingegangen. Auch diese Entscheidung ist insofern nicht einschlägig.

Die Rechtsansicht des Rekursgerichts, dass auch eine vorläufige Zustimmung bzw eine Zustimmung zu einem vorübergehenden Aufenthalt ausreiche, die Rechtswidrigkeit der Entführung zu beseitigen, wird daher vom erkennenden Senat abgelehnt.

Soweit das Rekursgericht unterstellte, diese Zustimmungserklärung sei im Zeitpunkt der Verbringung der Kinder erteilt worden, weist der Revisionsrekurswerber mit Recht daraufhin, dass dies nach den maßgeblichen Feststellungen nicht der Fall war. Erst nachdem die Mutter mit den Kindern den gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalt (vgl dazu 3 Ob 89/05t) verlassen hatte und nach Österreich übersiedelt war, teilte ihr Rechtsvertreter diesen Umstand dem Vater mit. Seine schriftlich dazu abgegebene Erklärung lässt am Inhalt und Umfang seiner Willenserklärung keine Zweifel aufkommen. Im weiteren hat das Rekursgericht den Sachverhalt auch insofern nicht richtig wiedergegeben, als es von „mehrmaligen Zustimmungen" des Vaters ausging. Der Vater hat vor dem Amtsgericht Tettnang am 5. 9. 2007 über Befragen des Richters durch seinen Rechtsvertreter nur bestätigen lassen, dass er (seinerzeit) eine vorläufige Zustimmung erteilt hatte. Außerdem behielt er sich dabei ausdrücklich die Stellung eines Rückforderungsantrags vor.Soweit das Rekursgericht unterstellte, diese Zustimmungserklärung sei im Zeitpunkt der Verbringung der Kinder erteilt worden, weist der Revisionsrekurswerber mit Recht daraufhin, dass dies nach den maßgeblichen Feststellungen nicht der Fall war. Erst nachdem die Mutter mit den Kindern den gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalt vergleiche dazu 3 Ob 89/05t) verlassen hatte und nach Österreich übersiedelt war, teilte ihr Rechtsvertreter diesen Umstand dem Vater mit. Seine schriftlich dazu abgegebene Erklärung lässt am Inhalt und Umfang seiner Willenserklärung keine Zweifel aufkommen. Im weiteren hat das Rekursgericht den Sachverhalt auch insofern nicht richtig wiedergegeben, als es von „mehrmaligen Zustimmungen" des Vaters ausging. Der Vater hat vor dem Amtsgericht Tettnang am 5. 9. 2007 über Befragen des Richters durch seinen Rechtsvertreter nur bestätigen lassen, dass er (seinerzeit) eine vorläufige Zustimmung erteilt hatte. Außerdem behielt er sich dabei ausdrücklich die Stellung eines Rückforderungsantrags vor.

Somit ist abschließend geklärt, dass das von den Vorinstanzen zugrunde gelegte Rückführungshindernis des Art 13 Abs 1 lit a HKÜ nicht vorliegt.Somit ist abschließend geklärt, dass das von den Vorinstanzen zugrunde gelegte Rückführungshindernis des Artikel 13, Absatz eins, Litera a, HKÜ nicht vorliegt.

Die Sache ist jedoch - unbeschadet der gesetzlich angeordneten besonderen Dringlichkeit (§ 5 Abs 3 DGHKÜ idF Außerstreit-BegleitG und Art 11 Abs 3 EuEheVO) - noch nicht entscheidungsreif.Die Sache ist jedoch - unbeschadet der gesetzlich angeordneten besonderen Dringlichkeit (Paragraph 5, Absatz 3, DGHKÜ in der Fassung Außerstreit-BegleitG und Artikel 11, Absatz 3, EuEheVO) - noch nicht entscheidungsreif.

Die Antragsgegnerin hat sich nämlich auch auf das Rückführungshindernis des Art 13 Abs 1 lit b HKÜ berufen, indem sie geltend machte, dass eine Rückführung der Kinder eine Gefahr für deren Wohl darstelle und dass sich die Kinder der Rückgabe widersetzten.Die Antragsgegnerin hat sich nämlich auch auf das Rückführungshindernis des Artikel 13, Absatz eins, Litera b, HKÜ berufen, indem sie geltend machte, dass eine Rückführung der Kinder eine Gefahr für deren Wohl darstelle und dass sich die Kinder der Rückgabe widersetzten.

Zum Widerspruch der Minderjährigen ordnet Art 13 HKÜ an, dass das Gericht es ablehnen kann, die Rückgabe des Kindes anzuordnen, wenn festgestellt wird, dass sich das Kind der Rückgabe widersetzt und es ein Alter und eine Reife erreicht hat, angesichts deren es angebracht erscheint, seine Meinung zu berücksichtigen. Dazu ergänzend bestimmt Art 11 EuEheVO in Abs 2, dass sicherzustellen ist, dass das Kind die Möglichkeit hat, während des Verfahrens gehört zu werden, sofern dies nicht aufgrund seines Alters oder seines Reifegrads unangebracht erscheint (im österreichischen Obsorgeverfahren: § 104 AußStrG und § 105 AußStrG).Zum Widerspruch der Minderjährigen ordnet Artikel 13, HKÜ an, dass das Gericht es ablehnen kann, die Rückgabe des Kindes anzuordnen, wenn festgestellt wird, dass sich das Kind der Rückgabe widersetzt und es ein Alter und eine Reife erreicht hat, angesichts deren es angebracht erscheint, seine Meinung zu berücksichtigen. Dazu ergänzend bestimmt Artikel 11, EuEheVO in Absatz 2,, dass sicherzustellen ist, dass das Kind die Möglichkeit hat, während des Verfahrens gehört zu werden, sofern dies nicht aufgrund seines Alters oder seines Reifegrads unangebracht erscheint (im österreichischen Obsorgeverfahren: Paragraph 104, AußStrG und Paragraph 105, AußStrG).

Was die Gefährdung des Kindeswohls als Rückführungshindernis des Art 13 Abs 1 lit b HKÜ betrifft, ist allerdings zu berücksichtigen, dass dem Übereinkommen an sich der Gedanke zugrundeliegt, dass die Rückführung eines Kindes grundsätzlich seinem eigenen Wohl dient, weil es das wirkliche Opfer der Entführung ist und Kindesentführungen durch dieses Übereinkommen eben verhindert werden sollen (RIS-Justiz RS0106455 [T5]). Dennoch kann das konkrete Kindeswohl einer Rückgabe sehr wohl entgegenstehen, wenn eine schwerwiegende psychische Gefährdung von Minderjährigen, sei es auch erst durch einen längeren Aufenthalt im Verbringungsland bedingt, mit sich bringen würde (RIS-Justiz RS0074565). Ob das Kindeswohl einer Rückgabe entgegensteht, ist im jeweiligen Einzelfall nach den von der Rechtsprechung entwickelten Kriterien zu entscheiden (vgl RIS-Justiz RS0112662).Was die Gefährdung des Kindeswohls als Rückführungshindernis des Artikel 13, Absatz eins, Litera b, HKÜ betrifft, ist allerdings zu berücksichtigen, dass dem Übereinkommen an sich der Gedanke zugrundeliegt, dass die Rückführung eines Kindes grundsätzlich seinem eigenen Wohl dient, weil es das wirkliche Opfer der Entführung ist und Kindesentführungen durch dieses Übereinkommen eben verhindert werden sollen (RIS-Justiz RS0106455 [T5]). Dennoch kann das konkrete Kindeswohl einer Rückgabe sehr wohl entgegenstehen, wenn eine schwerwiegende psychische Gefährdung von Minderjährigen, sei es auch erst durch einen längeren Aufenthalt im Verbringungsland bedingt, mit sich bringen würde (RIS-Justiz RS0074565). Ob das Kindeswohl einer Rückgabe entgegensteht, ist im jeweiligen Einzelfall nach den von der Rechtsprechung entwickelten Kriterien zu entscheiden vergleiche RIS-Justiz RS0112662).

Über diese Umstände haben die Vorinstanzen - ausgehend von ihrer Rechtsansicht - keine Feststellungen getroffen. Das wird im fortgesetzten Verfahren nachzuholen sein.

Darüber hinaus ist darauf zu verweisen, dass der Mj Christian am 31. 5. 2008 das 16. Lebensjahr vollenden wird, was nach Art 4 HKÜ zur entsprechenden Einstellung des Verfahrens bezüglich dieses Kindes zu führen haben wird.Darüber hinaus ist darauf zu verweisen, dass der Mj Christian am 31. 5. 2008 das 16. Lebensjahr vollenden wird, was nach Artikel 4, HKÜ zur entsprechenden Einstellung des Verfahrens bezüglich dieses Kindes zu führen haben wird.

Der Vollständigkeit halber sei noch klargestellt, das auf den gegenständlichen Entführungsfall die VO EG Nr 2201/2003 des Rates vom 27. November 2003 über die Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und im Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung (EuEheVO) grundsätzlich nicht anzuwenden ist. Deren Art 60 lit e normiert zwar das HKÜ als nachrangig, doch gilt dies nur für Angelegenheiten, die in der EuEheVO geregelt sind. Während Art 1 EuEheVO das Verfahren über die Rückführung eines Kindes nach dem HKÜ nicht als in den Anwendungsbereich der EuEheVO fallend bezeichnet, enthält allerdings Art 11 dieser Verordnung konkrete Bestimmungen für dieses Verfahren und Bestimmungen über Anhörungsrechte (vgl Anmerkung 6 zu Art 11 EuEheVO in Klauser/Kodek JN-ZPO16). Diese Bestimmungen werden im fortgesetzten Verfahren zu beachten seinDer Vollständigkeit halber sei noch klargestellt, das auf den gegenständlichen Entführungsfall die VO EG Nr 2201/2003 des Rates vom 27. November 2003 über die Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und im Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung (EuEheVO) grundsätzlich nicht anzuwenden ist. Deren Artikel 60, Litera e, normiert zwar das HKÜ als nachrangig, doch gilt dies nur für Angelegenheiten, die in der EuEheVO geregelt sind. Während Artikel eins, EuEheVO das Verfahren über die Rückführung eines Kindes nach dem HKÜ nicht als in den Anwendungsbereich der EuEheVO fallend bezeichnet, enthält allerdings Artikel 11, dieser Verordnung konkrete Bestimmungen für dieses Verfahren und Bestimmungen über Anhörungsrechte vergleiche Anmerkung 6 zu Artikel 11, EuEheVO in Klauser/Kodek JN-ZPO16). Diese Bestimmungen werden im fortgesetzten Verfahren zu beachten sein.

Aus den dargestellten Gründen war eine Aufhebung unumgänglich.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Textnummer

E87077

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2008:0050OB00017.08Y.0401.000

Im RIS seit

01.05.2008

Zuletzt aktualisiert am

22.07.2011

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

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at