

⁵ Näheres zu den Ratifikationsabsichten der EG-Mitgliedstaaten unten unter III.

⁶ BGBl. 1990 II 207.

⁷ Das Haager Übereinkommen vom 29. Mai 1993 über den Schutz von Kindern und die Zusammenarbeit auf dem Gebiet der internationalen Adoption (BGBl. 2001 II 1035) regelt eine spezielle Materie, so dass es einer gesonderten Ausführungsgesetzgebung bedurfte. Auf die unterhaltsrechtlichen Übereinkommen der Haager Konferenz soll hier ebenfalls nicht näher eingegangen werden, denn auch insoweit handelt es sich um Sondermaterien.

⁸ BGBl. 1990 I 701, zuletzt geändert durch Art. 2 Abs. 6 des Gesetzes vom 13. Februar 2001 (BGBl. 2001 I 288, 300).

⁹ BGBl. 1990 II 206, 220.

¹⁰ Text mit Erläuterndem Bericht unter <http://conventions.coe.int> (Übereinkommen Nr. 192). Zu diesem Übereinkommen *Schomburg*, Kind-Prax 2004, 7 ff.

¹¹ *A. Schulz*, FamRZ 2003, 336 (346) auch zum Folgenden.

¹² BGBl. 1972 II 774. Derzeit in Kraft in der Fassung des 4. Beitrittsübereinkommens (BGBl. 1998 II 1412).

¹³ ABl. EG 2001, L 12/1; Berichtigung in ABl. EG 2001, L 307/28. Ergänzung in ABl. EG 2002, L 225/13.

¹⁴ ABl. EG 1998, C 221/1. Hierzu *Pirrung*, ZEuP 1999, 834 (841 ff.).

¹⁵ Diese Vorschriften des Maastrichter Vertrags vom 7. Februar 1992 über die Europäische Union (BGBl. 1992 II 1253) wurden durch den Amsterdamer Vertrag aufgehoben. Hierzu *Besse*, ZEuP 1990, 107 f.

¹⁶ ABl. EG 2000, L 160/19; Ergänzung in ABl. EG 2002, L 173/3.

¹⁷ BGBl. 2001 I 288 (436).

¹⁸ Hub, NJW 2001, 3145 (3150).

¹⁹ ABl. EU 2003, L 338/1. Zu dieser Verordnung *Rausch*, FuR 2004, 154 und *A. Schulz*, Beilage zu Heft 18/2004 der NJW und Beilage zu Heft 6/2004 der FPR, S. 2 ff.

²⁰ Zu den Mitgliedstaaten zählen von vornherein auch die zehn Staaten, die der Europäischen Union zum 1. Mai 2004 beigetreten sind. Näheres hierzu bei *Wagner*, NJW 2004, 1835 (1837).

²¹ Nach Art. 69 EGV i.V. mit Art. 1 und 2 des Protokolls zum Amsterdamer Vertrag über die Position Dänemarks nimmt Dänemark an den Rechtsakten zur justiziellen Zusammenarbeit in Zivilsachen nach Art. 61 Lit. c i.V. mit Art. 65 EGV nicht teil.

²² Zu den Regeln über die Rechtshängigkeit in Ehesachen neuerdings *Wagner*, FPR 2004, 286.

²³ Zu den damaligen Überlegungen *Wagner*, IPRax 2001, 73 (81).

²⁴ Text: Beilage zu Heft 18/2004 der NJW und Beilage zu Heft 6/2004 der FPR, S. 18. Zu diesem Referentenentwurf siehe auch *Schlauff*, FPR 2004, 279 und *A. Schulz*, Beilage zu Heft 18/2004 der NJW und Beilage zu Heft 6/2004 der FPR, S. 2 (4 f.).

²⁵ Siehe oben unter I 1 und unten unter III.

²⁶ Fundstelle oben unter I 1 in Fn. 3.

²⁷ So *A. Schulz*, Beilage zu Heft 18/2004 der NJW und Beilage zu Heft 6/2004 der FPR, S. 2 (4).

²⁸ Ausführlich hierzu *Schlauff*, FPR 2004, 279 (280).

²⁹ Der Generalbundesanwalt nimmt ferner die Aufgaben der Zentralen Behörde nach dem Auslandsunterhaltsgesetz vom 1. Januar 1987 (BGBl. 1986 I 2563) und nach dem Adoptionsübereinkommens-Ausführungsgesetz vom 5. November 2001 (BGBl. 2001 I 2950) wahr.

³⁰ Im Rahmen der Brüssel II-Verordnung siehe hierzu § 51 AVAG.

³¹ Dies gilt vorbehaltlich einer anderen Zuständigkeitskonzentration durch die Landesregierungen bzw. Landesjustizverwaltungen.

³² Die Vorschrift folgt § 50 Abs. 4 AVAG und § 6 Abs. 2 Satz 1 SorgeRÜbkAG.

³³ Hiervon ausgenommen sind natürlich diejenigen Entscheidungen, die nach der Brüssel IIa-Verordnung im Vollstreckungsstaat direkt vollstreckt werden.

³⁴ Dieser Regelung entspricht § 50 Abs. 1 Satz 1 i.V. mit § 4 AVAG.

³⁵ Weitere Maßnahmen zur Beschleunigung des Verfahrens finden sich in Art. 11 Abs. 2 HKÜ.

³⁶ Hiervon unberührt bleibt nur die Aussetzung nach Art. 12 Abs. 3 HKÜ.

³⁷ Weitere Einzelheiten hierzu bei *Schlauff*, FPR 2004, 280 (282).

³⁸ Die Brüssel IIa-Verordnung ist nach ihrem Art. 72 vom 1. März 2005 an anzuwenden. Hiervon ausgenommen sind einige Vorschriften über Mitteilungen an die Kommission und über vereinfachte Modalitäten über Änderungen der Anhänge der Verordnung, die schon ab dem 1. August 2004 gelten.

³⁹ Fundstelle oben unter I 1 in Fn. 4.

⁴⁰ Für die Ratifikation besteht eine teilweise Kompetenz der Europäischen Gemeinschaft. Da die Gemeinschaft (noch) nicht Mitgliedstaat der Haager Konferenz ist, sollen die Mitgliedstaaten ermächtigt werden, diese Kompetenz namens der Gemeinschaft auszuüben.

⁴¹ Fundstelle oben unter I 1 in Fn. 10. Auch hinsichtlich der Ratifikation dieser Übereinkunft besteht eine partielle Kompetenz der Gemeinschaft.



Gerhard Schomburg

Das Übereinkommen des Europarats über den Umgang mit Kindern

Das Umgangsrecht und seine Durchführung gehört zu den Themen, mit denen sich die kinschaftsrechtliche Praxis immer wieder zu befassen hat. Die Beziehungen der Eltern sind nach Trennung und Scheidung nicht selten durch Verletztheit, Wut und gegenseitiges Misstrauen geprägt, was die Durchführung von Umgangskontakten mit dem gemeinsamen Kind erheblich erschweren kann. Insbesondere in Fällen grenzüberschreitenden Umgangs kann auch die Furcht, das Kind werde nach dem Umgang im anderen Staat zurückgehalten oder entführt, ursächlich für die Nichtgewährung von Umgang sein. Das Übereinkommen des Europarats, das in diesem Beitrag behandelt wird, will solchen Schwierigkeiten entgegenwirken. Es sieht Instrumente für das Umgangsverfahren und den Inhalt von Umgangsentscheidungen vor, die auch die Praxis in Deutschland bereichern könnten.

I. Einführung

Das Europäische Übereinkommen über den Umgang mit Kindern (European Convention on Contact concerning Children)¹ ist am 15. Mai 2003 in Straß-

burg zur Zeichnung aufgelegt worden. Der Europarat tritt mit diesem Übereinkommen insbesondere insoweit „Neuland“, als es über die bisherigen kinschaftsrechtlichen Übereinkommen hinaus, die sich mit dem Verfahrensrecht und der Festlegung des anzuwendenden innerstaatlichen Rechts befassen², auch Grundsätze des materiellen Umgangsrechts regelt. Ziel des Übereinkommens

Der Autor ist Regierungsdirektor im Bundesministerium der Justiz, Berlin. Der Aufsatz gibt die persönliche Meinung des Autors wieder.

ist es in erster Linie, die Rahmenbedingungen für den grenzüberschreitenden Umgang zu verbessern, der im Zuge der fortschreitenden Internationalisierung familiärer Beziehungen innerhalb Europas zunehmend an Bedeutung gewinnt. Eltern, die nach Trennung und Scheidung in verschiedenen Staaten leben, sollen zur Durchführung grenzüberschreitender Umgangskontakte ermutigt und durch Schutzvorkehrungen gegen Kindesentführungen in ihrem Vertrauen auf Rückgabe der Kinder nach Beendigung des Umgangs bestärkt werden³. Soweit das Übereinkommen allgemeine Grundsätze des Umgangsrechts regelt, ist es auch für das innerstaatliche Umgangsrecht von Bedeutung, weil diese Grundsätze – unabhängig von internationalen Bezügen – alle Umgangsangelegenheiten erfassen⁴.

Mit diesem Beitrag soll ein Überblick über den Inhalt des Übereinkommens gegeben werden (unter II.) und der Verfahrensstand hinsichtlich Zeichnung und Ratifikation dargestellt werden (unter III.). Dabei wird auch auf die Frage eingegangen, inwieweit eine Zeichnung und Ratifikation des Übereinkommens durch Deutschland Gesetzesänderungen im deutschen Recht erforderlich machen würde.

II. Inhalt des Übereinkommens

Einen Überblick über den Inhalt des Übereinkommens gibt dessen Artikel 1. Er nennt als Ziele dieses Übereinkommens

- a) allgemeine Grundsätze festzulegen, die auf Umgangsentscheidungen anzuwenden sind (Artikel 3 bis 10),
- b) angemessene Schutzvorkehrungen und Garantien vorzusehen, um die ordnungsgemäße Ausübung des Umgangs und die sofortige Rückgabe der Kinder nach Ablauf der Umgangszeit sicherzustellen (Artikel 10), und
- c) zwischen zentralen Behörden, Gerichten und sonstigen Stellen Zusammenarbeit herzustellen, um den Umgang zwischen Kindern und ihren Eltern sowie anderen Personen mit familiären Bindungen zu Kindern zu fördern und zu verbessern (Artikel 11 bis 18).

Die vorgenannten Regelungen ordnet das Übereinkommen seinen beiden zentralen Kapiteln II und III zu:

1. Kapitel II – Auf Umgangsentscheidungen anzuwendende allgemeine Grundsätze (Artikel 3 bis 10)

a) Umsetzungspflicht der Vertragsstaaten (Artikel 3)

Nach Artikel 3 des Übereinkommens treffen die Vertragsstaaten die erforderlichen gesetzgeberischen und sonstigen Maßnahmen, um sicherzustellen, dass die in diesem Kapitel enthaltenen Grundsätze von den Gerichten angewendet werden, wenn sie Umgangsentscheidungen treffen, abändern, aussetzen oder aufheben. Die Regelungen des Kapitels II des Übereinkommens sind also innerstaatlich nicht unmittelbar anwendbar, sondern begründen völkerrechtliche Staatenverpflichtungen. Für die umgangsrechtliche Praxis gilt daher insoweit weiterhin allein das innerstaatliche Recht, insbesondere des BGB und des FGG. Stimmen die innerstaatlichen Vorschriften mit dem Übereinkommen nicht überein, muss der nationale Gesetzgeber tätig werden. Die Rechtslage entspricht insoweit der des Übereinkommens der Vereinten Nationen über die Rechte des Kindes⁵. Dieses Übereinkommen findet ebenfalls innerstaatlich keine unmittelbare Anwendung, sondern begründet eine Pflicht der Vertragsstaaten, alle geeigneten Gesetzgebungs- und sonstigen Maßnahmen zur Verwirklichung des Übereinkommens zu treffen (Artikel 4 des VN-Übereinkommens über die Rechte des Kindes).

b) Umgang zwischen dem Kind und seinen Eltern (Artikel 4)

Artikel 4 des Übereinkommens enthält allgemeine Grundsätze für den Umgang zwischen einem Kind und seinen Eltern. Entsprechend § 1684 Abs. 1 BGB ist dabei nicht nur ein Recht der Eltern, sondern auch ein eigenes Recht des Kindes auf Umgang vorgesehen (Artikel 4 Abs. 1 des Übereinkommens). Eingeschränkt oder ausgeschlossen werden darf der Umgang zwischen Eltern und Kind nach Artikel 4 Abs. 2 des Übereinkommens nur, soweit dies zum Wohl des Kindes erforderlich ist (in Deutschland: § 1684 Abs. 4 Satz 1 BGB). Für den Fall, dass ein unbeaufsichtigter Umgang nicht dem Wohl des Kindes dient, soll in den Vertragsstaaten die Möglichkeit bestehen, einen beaufsichtigten persönlichen Umgang anzuordnen (Artikel 4 Abs. 3 des Übereinkommens). Diese Möglichkeit ist in Deutschland in § 1684 Abs. 4 Satz 3 und 4 BGB bereits vorgesehen.

c) Umgang zwischen dem Kind und anderen Bezugspersonen (Artikel 5)

Den Umgang zwischen einem Kind und Personen, die nicht seine Eltern sind, knüpft das Übereinkommen an engere Voraussetzungen als den Umgang mit den Eltern. Der Umgang kann stattfinden, wenn das Kind zu diesen Personen familiäre Bindungen hat und der Umgang dem Wohl des Kindes dient (Artikel 5 Abs. 1 des Übereinkommens). Den Begriff der „familiären Bindungen“ definiert Artikel 2d des Übereinkommens als eine enge Verbundenheit wie zwischen einem Kind und seinen Großeltern oder Geschwistern kraft Gesetzes oder aufgrund einer faktischen Familienbeziehung („de facto family relationship“).

Das deutsche Recht enthält seit der Kindschaftsrechtsreform 1998 ein Umgangsrecht für Großeltern und Geschwister (§ 1685 Abs. 1 BGB). Mit dem am 30. April 2004 in Kraft getretenen Gesetz zur Änderung der Vorschriften über die Anfechtung der Vaterschaft und das Umgangsrecht von Bezugspersonen des Kindes⁶ wurde darüber hinaus ein Umgangsrecht für enge Bezugspersonen des Kindes eingeführt, die für das Kind tatsächliche Verantwortung tragen oder getragen haben (sozial-familiäre Beziehung). Als Regelfall für eine solche Übernahme tatsächlicher Verantwortung nennt das Gesetz den Fall, dass eine Person mit dem Kind längere Zeit in häuslicher Gemeinschaft zusammengelebt hat (§ 1685 Abs. 2 BGB). Unter der für alle Fälle des § 1685 BGB geltenden Voraussetzung, dass der Umgang dem Wohl des Kindes dient, kann daher z.B. auch einer Tante, einem Onkel⁷ oder einem früheren Lebensgefährten der Mutter, zu dem das Kind Bindungen aufgebaut hat, ein Umgangsrecht zustehen⁸.

Für die alte Fassung des § 1685 BGB, die den Kreis der umgangsberechtigten Bezugspersonen abschließend aufzählte (Großeltern, Geschwister, Ehegatte oder Lebenspartner eines Elternteils, Pflegeeltern), war zweifelhaft, ob sie den Anforderungen des Artikels 5 Abs. 1 des Übereinkommens genügen würde⁹. Nachdem sich § 1685 Abs. 2 BGB mit dem Kriterium „sozial-familiäre Beziehung“ eng an die „de facto relationship“ anlehnt, auf die das Übereinkommen abstellt, dürften solche Zweifel nicht mehr bestehen.

Artikel 5 Abs. 2 des Übereinkommens stellt es den Vertragsstaaten frei, das

Umgangsrecht auf andere als die in Artikel 5 Abs. 1 genannten Personen zu erstrecken. Gedacht ist dabei an Personen, die enge persönliche, aber keine familiären Beziehungen zu dem Kind haben. Der Erläuternde Bericht nennt die Konstellation eines Lehrers, der zu einem Schüler eine enge persönliche Beziehung aufgebaut hat¹⁰. Gesetzgeberische Überlegungen, § 1685 BGB in diesem Sinne zu erweitern, sind bisher nicht bekannt geworden.

d) Grundsätze für das gerichtliche Verfahren (Artikel 6 und 7)

Die Artikel 6 und 7 des Übereinkommens enthalten Grundsätze für das gerichtliche Verfahren in Umgangsangelegenheiten. Artikel 6 Abs. 1 sieht entsprechend Artikel 3 und 6b des Europäischen Übereinkommens über die Ausübung von Kinderrechten¹¹ ein Recht des hinreichend verständigen Kindes vor, Auskunft zu erhalten, angehört zu werden und seine Meinung zu äußern (in Deutschland: § 50b FGG). Die Meinung und die feststellbaren Wünsche und Empfindungen des Kindes sind nach Artikel 6 Abs. 2 des Übereinkommens gebührend zu berücksichtigen. In Deutschland wird dieser Gesichtspunkt unter dem Stichwort „Beachtlichkeit des Kindeswillens“ erörtert. Der Gesetzgeber geht davon aus, dass der Wille des Kindes bei Umgangsentscheidungen ein wichtiges, jedoch nicht das allein maßgebliche Kriterium ist¹². Ausdrückliche gesetzliche Regelungen gibt es dazu im deutschen Recht nicht, jedoch kann auf eine umfangreiche Rechtsprechung zurückgegriffen werden¹³.

Artikel 7 des Übereinkommens sieht weitere dem Gericht obliegende Pflichten vor. Das Gericht soll alle geeigneten Maßnahmen treffen, um

- sicherzustellen, dass Eltern um die Bedeutung des Umgangs für ihr Kind wissen (Buchstabe a – Hinweis auf § 1626 Abs. 3 Satz 1 BGB),
- Eltern und andere umgangsberechtigte Personen zu ermutigen, sich über den Umgang gütlich zu einigen (Buchstabe b – s. § 52 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 FGG) sowie
- sicherzustellen, dass ihm hinreichende Auskünfte für eine Entscheidung zum Wohl des Kindes vorliegen (Buchstabe c – s. §§ 12, 49a, 50a, 50c FGG).

e) Umgangsvereinbarungen (Artikel 8)

Entsprechend seiner Zielsetzung, gütliche Einigungen über den Umgang zu fördern (Artikel 7 Buchstabe b des Übereinkommens), enthält das Übereinkommen auch Bestimmungen zu Umgangsvereinbarungen. Nach Artikel 8 Abs. 1 sollen die Vertragsstaaten die Eltern und die Bezugspersonen des Kindes ermutigen, die in den Artikeln 4 bis 7 des Übereinkommens enthaltenen Grundsätze auch zu beachten, wenn sie Vereinbarungen über den Umgang treffen oder abändern. Diese Vereinbarungen sollen möglichst schriftlich niedergelegt werden (Artikel 8 Abs. 1 Satz 2 des Übereinkommens). Ein in der mündlichen Verhandlung vor einem deutschen Familiengericht geschlossener Vergleich ist nach den einschlägigen Verfahrensvorschriften (§ 160 Abs. 3 Nr. 1 ZPO, § 52a Abs. 4 Satz 3 FGG) zu protokollieren und wird damit schriftlich niedergelegt. Für Umgangsvereinbarungen, die im Rahmen einer Beratung durch Einrichtungen der Jugendhilfe (§ 18 Abs. 3 SGB VIII) geschlossen werden, gibt es dagegen bisher kein gesetzliches Schriftformerfordernis.

Nach Artikel 8 Abs. 2 des Übereinkommens sollen die Gerichte auf Ersuchen eine Vereinbarung über den Umgang bestätigen, sofern sie dem Wohl des Kindes nicht widerspricht. Die gerichtliche Praxis in Deutschland ermöglicht dies bereits heute. Umgangsberechtigte, die Schwierigkeiten bei der Durchsetzung einer vereinbarten Umgangsregelung haben, können ein eigenständiges Umgangsverfahren mit dem Ziel einleiten, eine Bestätigung der Umgangsvereinbarung zu erhalten¹⁴. Durch die Bestätigung wird die Vereinbarung zu einer „Verfügung des Gerichts“ im Sinne des § 33 FGG und damit nach dieser Bestimmung vollstreckbar¹⁵.

f) Sicherstellung der Durchführung von Umgangsentscheidungen (Artikel 9)

Nach Artikel 9 des Übereinkommens haben die Vertragsstaaten geeignete Maßnahmen zu treffen, dass Umgangsentscheidungen durchgeführt werden. Mit diesem Artikel soll erreicht werden, dass die Staaten über ein wirksames Instrument verfügen, um die Durchführung von Umgangsentscheidungen zu bewirken¹⁶. Das Übereinkommen orientiert sich dabei an der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, wonach die Nichtvollstreckung einer gerichtlichen Umgangsentscheidung eine Verletzung des Rechts

auf Achtung des Familienlebens aus Artikel 8 EMRK darstellen kann¹⁷. Das deutsche Verfahrensrecht sieht als Mittel, um die Durchführung von Umgangsentscheidungen zu bewirken, ein gerichtliches Vermittlungsverfahren (§ 52a FGG) und die Anordnung von Zwangsgeld oder unter Umständen auch Zwangshaft (§ 33 FGG) vor. Die Frage, ob und ggf. wie dieses Instrumentarium effektiviert werden kann¹⁸, wird Gegenstand der geplanten Reform des FGG-Verfahrensrechts sein.

g) Schutzvorkehrungen und Garantien (Artikel 10)

Das Kernstück des Übereinkommens bildet sein Artikel 10, der Schutzvorkehrungen und Garantien in Bezug auf den Umgang vorsieht. Dieser Artikel ist vor dem Hintergrund der Schwierigkeiten zu sehen, die sich bei der Durchführung gerichtlicher Umgangsentscheidungen vielfach ergeben. Die Gerichte haben sich immer wieder mit Fällen zu befassen, in denen der umgangsberechtigte Elternteil trotz einer gerichtlichen Umgangsentscheidung vor verschlossener Tür steht oder mit zweifelhaften Entschuldigungen, etwa einer plötzlichen Erkrankung oder Unpässlichkeit des Kindes, an der Ausübung des Umgangs gehindert wird¹⁹. Dabei übersieht das Übereinkommen nicht, dass es für das Widerstreben des betreuenden Elternteils, Umgang zu gewähren, gute Gründe geben kann und es insbesondere auch darum gehen muss, das Vertrauen der Beteiligten auf die Rückgabe des Kindes nach dem Umgang zu stärken (Schutz vor Kindesentführungen)²⁰. Die Schutzvorkehrungen und Garantien des Artikels 10 des Übereinkommens zielen daher sowohl darauf ab, die Durchführung der Umgangsentscheidung als auch die Rückgabe des Kindes nach dem Umgang sicherzustellen.

Zur Sicherstellung der Durchführung der Umgangsentscheidung werden genannt (Artikel 10 Abs. 2 Buchstabe a):

- Beaufsichtigung des Umgangs;
- die Verpflichtung einer Person, die Kosten für Reise und Unterkunft für das Kind und gegebenenfalls weitere Personen, die das Kind begleiten, zu übernehmen;
- eine Sicherheit, die von der Person zu hinterlegen ist, bei der das Kind seinen Lebensmittelpunkt hat, damit sichergestellt ist, dass die Person, die Umgang mit dem Kind begehrt, nicht an diesem Umgang gehindert wird;

- eine Geldbuße, die gegen die Person, bei der das Kind seinen Lebensmittelpunkt hat, festzusetzen ist, wenn sie sich weigert, der Umgangsentscheidung Folge zu leisten.

Als Schutzvorkehrungen und Garantien zur Sicherstellung der Rückgabe des Kindes nach dem Umgang nennt das Übereinkommen (Artikel 10 Abs. 2 Buchstabe b):

- die Übergabe von Reisepässen oder Ausweispapieren und gegebenenfalls eines Schriftstücks, aus dem hervorgeht, dass die Person, die Umgang begehrt, die zuständige Konsularbehörde von einer solchen Übergabe für die Dauer des Umgangs unterrichtet hat;
- finanzielle Garantien;
- Belastung von Vermögen;
- Verpflichtungen gegenüber dem Gericht („undertakings“);
- die Verpflichtung der Person, die Umgang mit dem Kind hat, sich mit dem Kind regelmäßig bei einer zuständigen Stelle wie z.B. einer Behörde der Jugendfürsorge oder einer Polizeidienststelle an dem Ort, an welchem der Umgang ausgeübt werden soll, zu melden;
- die Verpflichtung der Person, die Umgang begehrt, ein Schriftstück vorzulegen, das von dem Staat ausfertigt ist, in welchem der Umgang stattfinden soll, und in welchem bescheinigt wird, dass eine Sorge-rechts- bzw. Umgangsentscheidung anerkannt und für vollstreckbar erklärt wird, entweder bevor eine Umgangsentscheidung ergeht oder bevor der Umgang stattfindet;
- die Auferlegung von Bedingungen in Bezug auf den Ort, an dem der Umgang auszuüben ist, und gegebenenfalls die Registrierung einer Entscheidung, nach der das Kind den Staat, in welchem der Umgang stattfinden soll, nicht verlassen darf, in einem innerstaatlichen oder grenzübergreifenden Informationssystem.

Mit Zeichnung und Ratifikation des Übereinkommens verpflichten sich die Vertragsstaaten, derartige Schutzvorkehrungen und Garantien in ihrem innerstaatlichen Recht vorzusehen. Zusätzlich zu den bereits in anderen Artikeln des Übereinkommens geregelten Schutzvorkehrungen, nämlich dem beaufsichtigten Umgang (Artikel 4 Abs. 3) und der vor-

herigen Anerkennung und Vollstreckbarerklärung von ausländischen Sorge- und Umgangsentscheidungen (Artikel 14 Abs. 1 Buchstabe b), müssen in den Vertragsstaaten mindestens drei weitere Arten von Schutzvorkehrungen und Garantien zur Verfügung stehen (Artikel 10 Abs. 1 des Übereinkommens).

Das deutsche Recht sieht als Schutzvorkehrungen und Garantien ausdrücklich bisher nur den in Artikel 10 Abs. 2 Buchstabe a), 1. Anstrich, des Übereinkommens genannten beaufsichtigten Umgang (§ 1684 Abs. 4 Satz 3 und 4 BGB) sowie Zwangsgeld und unter Umständen auch Zwangshaft (§ 33 FGG) vor. Auch als Regelungen über die Ausübung oder die Einschränkung des Umgangsrechts lassen sich die in Artikel 10 des Übereinkommens vorgesehenen Schutzvorkehrungen und Garantien nach geltendem deutschen Recht (§ 1684 Abs. 3 und 4 BGB) nur in begrenztem Umfang anordnen. Im Einzelnen stellt sich die geltende Rechtslage wie folgt dar:

Die Kosten des Umgangs (Reise, Unterkunft, Verpflegung usw.) sind nach der Rechtsprechung grundsätzlich von der umgangsberechtigten Person zu tragen²¹. Lediglich eine einkommensmindernde Berücksichtigung gegenüber Unterhaltsansprüchen des anderen Elternteils oder des Kindes kommt nach der Rechtsprechung in engen Grenzen in Betracht²². Eine dem Artikel 10 Abs. 2 Buchstabe a), 2. Anstrich, des Übereinkommens entsprechende allgemeine Möglichkeit, die Umgangskosten zur Sicherstellung der Durchführung des Umgangs auch dem betreuenden Elternteil oder beiden Elternteilen anteilig aufzuerlegen²³, gibt es im deutschen Recht bisher nicht. Sie müsste durch den Gesetzgeber eingeführt werden.

Dem deutschen Recht ebenfalls unbekannt sind Sicherheiten, die vom betreuenden Elternteil zur Sicherung der Umgangsgewährung hinterlegt werden (Artikel 10 Abs. 2 Buchstabe a), 3. Anstrich). Wollte der Gesetzgeber solche Sicherheiten einführen, müsste er nicht nur regeln, bei wem und in welchem Verfahren die Sicherheit zu hinterlegen ist, sondern auch, was bei Eintritt des „Sicherungsfalls“, der Nichtgewährung des Umgangs, mit der Sicherung geschieht (Verfall und Verwertung zugunsten des Umgangsberechtigten oder des Staates?).

Das geltende deutsche Vollstreckungsrecht sieht in § 33 FGG zur Durchsetzung von Umgangsentscheidungen Beugemittel (Zwangsgeld und Zwangshaft) und keine Ordnungsmittel vor. Ein Zwangsgeld nach § 33 FGG kann daher – von den Fällen der Wiederholungsgefahr bei fortdauernder Umgangsregelung abgesehen – nicht mehr festgesetzt werden, wenn die in der Umgangsentscheidung vorgesehene Umgangszeit, etwa der Feiertag oder die konkrete Urlaubszeit, abgelaufen ist²⁴. Ob ein solches, allein auf Willensbeugung und nicht auf nachträgliche Sanktionierung eines Fehlverhaltens gerichtetes Vollstreckungsmittel den Anforderungen einer „Geldbuße“ (englisch: „fine“) im Sinne des Artikels 10 Abs. 2 Buchstabe a), 4. Anstrich, des Übereinkommens genügt, erscheint zweifelhaft²⁵. In Deutschland gibt es jedoch bereits Überlegungen, anstelle der Beugemittel künftig Ordnungsmittel (Ordnungsgeld und Ordnungshaft) vorzusehen. So wird in dem Referentenentwurf für ein Gesetz zur Ausführung und Durchführung internationaler Rechtsinstrumente auf dem Gebiet des Familienrechts (Familienrechts-Ausführungsgesetz)²⁶ für den Anwendungsbereich jenes Gesetzes vorgeschlagen, als Mittel der Vollstreckung von Umgangsentscheidungen Ordnungsgeld und Ordnungshaft einzuführen. Ob diesem Weg auch für die rein innerstaatlichen Umgangsangelegenheiten gefolgt werden soll, wird im Rahmen der Beratungen zur geplanten Reform des FGG-Verfahrensrechts zu erörtern sein.

Eine Übergabe des Reisepasses oder Personalausweises des Umgangsberechtigten und/oder des Kindes für die Dauer des Umgangs (Artikel 10 Abs. 2 Buchstabe b), 1. Anstrich des Übereinkommens) kann als Sicherungsmittel insbesondere dann sinnvoll sein, wenn eine Entführung des Kindes in ein Land außerhalb des Schengener Übereinkommens befürchtet wird²⁷. Die an den Außengrenzen der Schengen-Vertragsstaaten stattfindende Grenzkontrolle würde dann die Ausreise der Person, die ihren Reisepass oder Personalausweis übergeben hat, verhindern.

Ob die deutschen Gerichte bereits nach geltendem Recht die Möglichkeit haben, den Umgang von einer Übergabe des Reisepasses oder Personalausweises etwa an das Gericht oder eine andere Person oder Stelle abhängig zu machen, ist umstritten. In den einschlägigen

Fachzeitschriften findet man eine Reihe gerichtlicher Entscheidungen, in denen dies als Umgangsaufgabe nach § 1684 Abs. 3 BGB bzw. § 1634 Abs. 2 Satz 1 BGB alter Fassung angeordnet worden ist²⁸. Demgegenüber wird jedoch eingewandt, dass die Übergabe des deutschen Personalausweises an Dritte mit der Mitführungspflicht nach § 1 Abs. 1 des Gesetzes über Personalausweise nicht vereinbar sei²⁹ und die Anordnung der Übergabe ausländischer Papiere gegen die Passhoheit des ausstellenden Staates verstoße³⁰. Das Umgangsübereinkommen könnte zum Anlass genommen werden, hier durch eine ausdrückliche gesetzliche Regelung für Klarheit zu sorgen. Flankierend dazu müsste sichergestellt werden, dass die angestrebte Sicherungswirkung nicht durch die Ausstellung eines Zweitpasses oder -ausweises umgangen wird. Das Übereinkommen (Artikel 10 Abs. 2 Buchstabe b), 1. Anstrich) sieht dazu ein vom Umgangsberechtigten zu übergebendes Schriftstück vor, aus dem hervorgeht, dass er die zuständige Konsularbehörde von der Übergabe des Passes oder Ausweises unterrichtet hat. Eine andere Möglichkeit bestünde darin, dem Gericht die Pflicht aufzuerlegen, der zuständigen Konsularbehörde seine Anordnung zur Übergabe des Passes oder Ausweises unmittelbar mitzuteilen³¹.

Die Möglichkeit, zur Sicherung der Rückgabe des Kindes finanzielle Garantien oder die Belastung von Vermögen anzuordnen (Artikel 10 Abs. 2 Buchstabe b), 2. und 3. Anstrich, des Übereinkommens), gibt es im deutschen Recht bisher nicht. Für eine Einführung dieser Möglichkeit müsste u.a. geregelt werden, welche Arten von Garantien und Belastungen in Betracht kommen (z.B. Hypothek, Hinterlegung von Aktien oder Wertpapieren)³², in welchem Verfahren sie begründet werden und was mit ihnen geschieht, wenn das Kind gleichwohl nicht zurückgebracht wird³³.

Mit den in Artikel 10 Abs. 2 Buchstabe b), 4. Anstrich, genannten „Verpflichtungen gegenüber dem Gericht“ übernimmt das Übereinkommen ein Rechtsinstrument, das insbesondere in den Common-law-Staaten bekannt ist (dort als „undertakings“, „stipulations“ oder auch „conditions“ bezeichnet)³⁴. Es handelt sich um Zusicherungen oder Zusagen, die ein Prozessbeteiligter gegenüber dem Gericht abgibt. In der Mehrzahl der Fälle werden diese Zusicherungen oder Zusagen freiwillig abgegeben mit dem

Ziel, den guten Willen unter Beweis zu stellen und eine bestimmte Entscheidung des Gerichts herbeizuführen³⁵. So kann sich etwa ein umgangsberechtigter Elternteil im Zusammenhang mit einer gerichtlichen Umgangsentscheidung verpflichten, dem Kind den Umgang mit bestimmten Personen zu verbieten oder dem Kind an bestimmten Tagen telefonischen Kontakt zum sorgeberechtigten Elternteil zu gestatten³⁶. Verstöße gegen diese Verpflichtungen gelten als Missachtung des Gerichts („contempt of court“) und können mit einer Geldstrafe, Haft oder der Beschlagnahme von Vermögenswerten geahndet werden³⁷. Das deutsche Recht kennt solche Verpflichtungen gegenüber dem Gericht bisher nicht³⁸ und es erscheint zweifelhaft, ob ein solches neues Rechtsinstrument allein zur Umsetzung des Umgangsübereinkommens eingeführt werden wird.

Die in Artikel 10 Abs. 2 Buchstabe b), 5. Anstrich, des Übereinkommens vorgesehene Anordnung gegenüber dem Umgangsberechtigten, sich mit dem Kind regelmäßig bei einer zuständigen Stelle zu melden, kann insbesondere bei längeren Umgangsperioden zur Vorbeugung von Kindesentführungen sinnvoll sein. Wird die Meldepflicht nicht eingehalten, kann rasch reagiert und die Suche nach dem Kind aufgenommen werden³⁹. Zur Einführung einer solchen Meldepflicht im deutschen Recht müsste insbesondere bestimmt werden, welche Stelle die Meldung entgegennehmen soll. Da der Umgangsberechtigte die Stelle gemeinsam mit dem Kind aufzusuchen hat, dürfte sich das örtliche Jugendamt als zuständige Stelle besser eignen als die örtliche Polizeidienststelle oder ein Gericht.

Bedingungen in Bezug auf den Ort, an dem der Umgang auszuüben ist (Artikel 10 Abs. 2 Buchstabe b), 7. Anstrich, des Übereinkommens), werden von den deutschen Gerichten bereits auf der Grundlage des geltenden Rechts festgelegt. So kann der Umgang unter den Voraussetzungen des § 1684 Abs. 4 BGB zum Beispiel auf das Inland⁴⁰, auf einen bestimmten (neutralen) Ort⁴¹ oder auf die Wohnung des betreuenden Elternteils⁴² beschränkt werden.

Für den Fall, dass der Umgang auf einen bestimmten Staat beschränkt ist, soll die Entscheidung nach Artikel 10 Abs. 2 Buchstabe b), 7. Anstrich, des Übereinkommens, ggf. in einem innerstaatlichen oder grenzüberschreitenden Informationssystem registriert werden. Gedacht

ist dabei insbesondere an das Schengener Informationssystem (SIS) und an Interpol⁴³.

Das SIS wird von der familiengerichtlichen Praxis schon heute genutzt, um Kindesentführungen aus dem Raum der Schengen-Vertragsstaaten vorzubeugen. Die Aufnahme des Ausreiseverbots in das SIS wird auf Ersuchen des Familiengerichts vom Bundesgrenzschutz (Grenzschutzdirektion, Roonstr. 13, 56068 Koblenz) veranlasst. Als Rechtsgrundlage für diese präventive Ausschreibung wird Artikel 97 des Schengener Durchführungsübereinkommens⁴⁴ herangezogen, der allerdings an sich für andere Fallgruppen konzipiert ist („Vermisste oder Personen, die ... vorläufig in Gewahrsam genommen werden müssen“). Es wird daher gegenwärtig erörtert, eine spezifische Ausschreibungskategorie für Minderjährige, die den Schengener Raum wegen Entführungsgefahr nicht verlassen dürfen, in das Schengener Durchführungsübereinkommen einzufügen⁴⁵.

Das Informationssystem von Interpol scheint für den präventiven Schutz vor Kindesentführungen bisher keine Bedeutung zu haben. Die darin vorgesehenen Ausschreibungskategorien (Red, Blue, Green, Yellow and Black Notice)⁴⁶ betreffen andere Fallgruppen.

Die Schutzvorkehrungen und Garantien sind nach Artikel 10 Abs. 3 des Übereinkommens Bestandteil der Umgangsentscheidung oder der bestätigten Umgangsvereinbarung und stellen daher ebenfalls vollstreckbare Verpflichtungen dar⁴⁷.

2. Kapitel III – Maßnahmen zur Förderung und Verbesserung des grenzüberschreitenden Umgangs (Artikel 11 bis 18)

a) Zentrale Behörden (Artikel 11 und 12)

Ebenso wie in anderen Übereinkommen, die die grenzüberschreitende Zusammenarbeit in Kindschaftssachen betreffen⁴⁸, ist auch in diesem Übereinkommen die Einrichtung einer zentralen Behörde vorgesehen (Artikel 11). Als Aufgaben der zentralen Behörden nennt das Übereinkommen (Artikel 12)

- die Zusammenarbeit untereinander sowie die Förderung der Zusammenarbeit der in den Vertragsstaaten zuständigen Behörden einschließlich der Gerichte,
- die Erteilung von Auskünften über ihr innerstaatliches Recht auf dem

Gebiet der elterlichen Verantwortung und des Umgangs sowie der innerstaatlich zur Verfügung stehenden Beratungsstellen und Dienste,

- die Hilfe bei der Ermittlung des Aufenthaltsorts von Kindern und
 - die gegenseitige Unterrichtung über Schwierigkeiten, die bei der Anwendung des Übereinkommens auftreten können.
- b) Grenzüberschreitende Zusammenarbeit (Artikel 13)

Artikel 13 des Übereinkommens verpflichtet die Gerichte, die zentralen Behörden sowie die sozialen und sonstigen Stellen der Vertragsstaaten, im Rahmen ihrer jeweiligen Zuständigkeit in grenzüberschreitenden Umgangsangelegenheiten zusammenzuarbeiten. Dabei wird den zentralen Behörden ausdrücklich auch die Aufgabe übertragen, die Gerichte der Vertragsstaaten bei ihrer Kommunikation untereinander zu unterstützen (Artikel 13 Abs. 2 des Übereinkommens). Eine solche Kommunikation zwischen den Gerichten kann durchaus sinnvoll sein, etwa wenn das für die Umgangsentscheidung zuständige Gericht am gewöhnlichen Aufenthaltsort des Kindes nähere Informationen über die Bedingungen am Ort des Umgangs benötigt, um über die Modalitäten des Umgangs zu entscheiden oder geeignete Schutzvorkehrungen und Garantien anzuordnen⁴⁹. Grenzen für diese unmittelbare Zusammenarbeit der Gerichte ergeben sich insbesondere aus dem Grundsatz der richterlichen Unabhängigkeit und dem Recht der Verfahrensbeteiligten auf rechtliches Gehör. Die Zusammenarbeit darf daher keine Absprachen in Bezug auf die Entscheidungen umfassen, die die Gerichte über den Verfahrensgegenstand zu treffen haben⁵⁰. Zudem müssen die Gerichte die Verfahrensbeteiligten über Gegenstand und Inhalt der Zusammenarbeit unterrichten (z.B. durch einen Aktenvermerk, der den Verfahrensbeteiligten zur Kenntnis gegeben wird).

- c) Anerkennung und Vollstreckung von grenzüberschreitenden Umgangsentscheidungen (Artikel 14)

Das Umgangsübereinkommen enthält keine umfassende Regelung der Anerkennung und Vollstreckung von Umgangsentscheidungen. Für diesen Bereich sollen vielmehr grundsätzlich die Bestimmungen der bereits bestehenden Übereinkommen Anwendung finden

(Artikel 19 und 20 Abs. 1 Buchstabe b) und d) des Übereinkommens). Es wird daher lediglich klargestellt, dass die Vertragsstaaten über ein System für die Anerkennung und Vollstreckung von Umgangs- und Sorgerechtsentscheidungen verfügen müssen, die in anderen Vertragsstaaten ergangen sind (Artikel 14 Abs. 1 Buchstabe a) des Übereinkommens). Darüber hinaus verpflichtet Artikel 14 Abs. 1 Buchstabe b) die Vertragsstaaten, ein Verfahren vorzusehen, nach dem in anderen Staaten ergangene Umgangs- und Sorgerechtsentscheidungen anerkannt und für vollstreckbar erklärt werden können, ehe der Umgang in dem ersuchten Staat ausgeübt wird. Diese Möglichkeit der präventiven Anerkennung und Vollstreckbarerklärung gehört zu den Sicherungen und Garantien, die den betreuenden Elternteil ermutigen sollen, den grenzüberschreitenden Umgang zuzulassen⁵¹. Wird das Kind nach Ablauf der Umgangszeit nicht zurückgebracht, braucht der betreuende Elternteil nicht erst ein Rückführungsverfahren einzuleiten, sondern verfügt bereits über einen vollstreckbaren Rückführungstitel.

Das geltende deutsche Recht sieht in § 7 Abs. 3 Sorgerechtsübereinkommensausführungsgesetz vor, dass eine Sorgerechtsentscheidung aus einem anderen Vertragsstaat auf Antrag gerichtlich anzuerkennen ist. Diese Vorschrift ist nach ihrem Wortlaut nicht auf die Fälle beschränkt, in denen sich das Kind bereits in Deutschland befindet, und kann daher dahin gehend ausgelegt werden, dass sie auch eine präventive Anerkennung (und ggf. Vollstreckbarerklärung) einer Sorgerechtsentscheidung ermöglicht⁵². Im Interesse einer eindeutigen und klaren Regelung dürfte es sich jedoch anbieten, diese Möglichkeit im Zuge der Umsetzung des Umgangsübereinkommens ausdrücklich im deutschen Recht vorzusehen.

- d) Abänderung von Bedingungen für die Durchführung grenzüberschreitender Umgangsentscheidungen (Artikel 15)

Artikel 15 des Übereinkommens räumt den Gerichten des Vertragsstaates, in dem eine grenzüberschreitende Umgangsentscheidung durchgeführt werden soll, eine auf (Neben-)Bedingungen begrenzte Abänderungsbefugnis ein. Bei der Anerkennung oder Vollstreckbarerklärung der Umgangsentscheidung oder jederzeit danach sind sie berechtigt, die Bedingungen für die Durchführung der

Entscheidung sowie ggf. mit ihr verbundene Schutzvorkehrungen oder Garantien festzulegen oder anzupassen, soweit dies zur Erleichterung der Ausübung des Umgangs erforderlich ist (Artikel 15 Satz 1 des Übereinkommens). Das Gericht des Umgangsstaates kann danach praktische Anpassungen vornehmen, etwa wenn der bisherige Umgangsort wegen des Umzugs eines Beteiligten nicht mehr geeignet oder das Kind am Umgangstag verhindert ist (z.B. wichtige Prüfung des Kindes oder wichtige ärztliche Behandlung)⁵³. Keinesfalls darf jedoch die ausländische Entscheidung in der Sache selbst nachgeprüft werden (Artikel 15 Satz 2 des Übereinkommens).

- e) Rückgabe des Kindes (Artikel 16)

Für den Fall, dass ein Kind nach Ablauf der Zeit eines grenzüberschreitenden Umgangs nicht zurückgegeben wird, verweist Artikel 16 Abs. 1 des Übereinkommens auf die einschlägigen Bestimmungen über die Rückgabe des Kindes in internationalen Übereinkünften (Haager Kindesentführungsübereinkommen, Europäisches Sorgerechtsübereinkommen von 1980) und im innerstaatlichen Recht (§ 1632 Abs. 1 BGB). Eine Entscheidung über die Rückgabe des Kindes soll, soweit möglich, innerhalb von sechs Wochen nach der Stellung des Rückgabeantrags getroffen werden (Artikel 16 Abs. 2 des Übereinkommens).

- f) Kosten- und Sprachenregelung (Artikel 17 und 18)

Jeder Vertragsstaat verpflichtet sich, für die Dienste der zentralen Behörden mit Ausnahme von Rückführungskosten keine Zahlungen zu verlangen (Artikel 17 des Übereinkommens).

Mitteilungen im Verkehr der zentralen Behörden untereinander sollen nach Möglichkeit in der Amtssprache des ersuchten Staates abgefasst sein. Die zentrale Behörde des ersuchten Staates muss aber grundsätzlich auch Mitteilungen in englischer und französischer Sprache annehmen (Artikel 18 des Übereinkommens).

III. Zeichnung und Ratifikation des Übereinkommens

Das Übereinkommen ist am 15. Mai 2003 in Straßburg zur Zeichnung aufgelegt worden und inzwischen von folgen-

den Staaten gezeichnet worden: Albanien, Belgien, Bulgarien, Griechenland, Italien, Kroatien, Malta, Moldawien, Österreich, Polen, Portugal, San Marino, Tschechische Republik, Türkei, Ukraine und Zypern⁵⁴.

Deutschland hat das Übereinkommen bisher nicht gezeichnet, da es teilweise (Regelungsbereich des Artikels 14) in die Zuständigkeit der Europäischen Gemeinschaft fällt und die EG-Mitgliedstaaten von der Gemeinschaft bisher keine Zeichnungsermächtigung erhalten haben. Die Beschlussfassung im Ministerrat über die Zeichnung der Gemeinschaft und die Zeichnungsermächtigung für die EG-Mitgliedstaaten setzt Einstimmigkeit voraus und ist Ende April 2003 an der fehlenden Zustimmung von Spanien gescheitert. Spanien hat seine Zustimmung nicht erteilt, weil es Probleme bei der Umsetzung des Übereinkommens im Hinblick auf Gibraltar sieht. Nach Ansicht Spaniens ergibt sich aus den zwischen Spanien und Großbritannien abgeschlossenen Vereinbarungen, dass für die Durchführung des Übereinkommens eine Behörde in London und nicht etwa eine Behörde in Gibraltar zuständig sei. Um zu verhindern, dass den Behörden in Gibraltar „souveräner Status“ zuerkannt würde, müsse die Zuständigkeit der Londoner Behörde in die Erklärung der EG bei Zeichnung des Übereinkommens aufgenommen werden. Da dies von Großbritannien abgelehnt worden ist, hat Spanien der Beschlussfassung nicht zugestimmt. Spanien und Großbritannien haben bilaterale Gespräche über die Angelegenheit aufgenommen, die jedoch bisher nicht zu einer Einigung geführt haben.

Ratifiziert worden ist das Übereinkommen bisher von keinem Staat. Es tritt in Kraft, wenn die Ratifikation durch drei Staaten, darunter zwei Mitgliedstaaten des Europarats, vorliegt (Artikel 22 Abs. 3 des Übereinkommens).

IV. Schlussbemerkung und Ausblick

Obwohl das Übereinkommen noch nicht in Kraft getreten und von Deutschland bisher auch nicht gezeichnet worden ist, zeigt es bereits Wirkungen. So war es mitursächlich dafür, dass die abschließende Aufzählung der umgangsberechtigten Bezugspersonen in § 1685 Abs. 2 BGB im Zusammenhang mit

dem Gesetzesvorhaben zur Umsetzung der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum „biologischen Vater“ aufgegeben wurde⁵⁵. Darüber hinaus hat das Übereinkommen die Möglichkeit, gerichtliche Umgangsregelungen von Schutzvorkehrungen und Garantien abhängig zu machen, in das Blickfeld gerückt. Dies kann durchaus bereits Auswirkungen auf die aktuelle familiengerichtliche Praxis haben. Auf Richter tagungen und in der Richterfortbildung sind die Schutzvorkehrungen und Garantien jedenfalls schon ein Thema.

Insgesamt enthält das Übereinkommen eine Vielzahl von Instrumenten, die im Einzelfall geeignet sein können, den Umgang zu erleichtern und das gegenseitige Vertrauen der Eltern zu fördern. Es bleibt zu hoffen, dass Spanien und Großbritannien die Frage der auf Gibraltar zuständigen Behörde alsbald lösen, so dass auch die EG-Staaten das Übereinkommen zeichnen und ratifizieren können.

¹ Das Übereinkommen und der Erläuternde Bericht in englischer und französischer Sprache sind auf der Homepage des Europarats unter <http://conventions.coe.int/>, ETS-Nr. 192, abrufbar; vgl. zu dem Übereinkommen auch A. Schulz, Internationale Regelungen zum Sorge- und Umgangsrecht, FamRZ 2003, 336 (346 ff.); Gerstein, Zum Vorentwurf eines Europäischen Übereinkommens über den Umgang mit Kindern, Kind-Prax 2000, 120.

² Haager Übereinkommen vom 5. Oktober 1961 über die Zuständigkeit der Behörden und das anzuwendende Recht auf dem Gebiet des Schutzes von Minderjährigen (MSA); Europäisches Übereinkommen vom 20. Mai 1980 über die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen über das Sorgerecht für Kinder und die Wiederherstellung des Sorgeverhältnisses; Haager Übereinkommen vom 25. Oktober 1980 über die zivilrechtlichen Aspekte internationaler Kindesentführung (HKÜ); Europäisches Übereinkommen vom 25. Januar 1996 über die Ausübung von Kinderrechten; Haager Übereinkommen vom 19. Oktober 1996 über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung, Vollstreckung und Zusammenarbeit auf dem Gebiet der elterlichen Verantwortung und der Maßnahmen zum Schutz von Kindern.

³ Vgl. die Präambel des Übereinkommens sowie Nr. 1 bis 13 des Erläuternden Berichts; A. Schulz, a.a.O. (Fn. 1), S. 346; Gerstein, a.a.O. (Fn. 1), S. 120.

⁴ Vgl. Nr. 7 und 11 des Erläuternden Berichts; A. Schulz, a.a.O. (Fn. 1), S. 346.

⁵ Gesetz zu dem Übereinkommen über die Rechte des Kindes vom 17. Februar 1992, BGBl. II 121.

⁶ BGBl. I 2004, 598.

⁷ Vgl. zum Umgang des Kindes mit Onkel und Tante: Erläuternder Bericht Nr. 47; Rechtssache Boyle / J. Vereinigtes Königreich, Beschwerde Nr. 16580/90, Bericht der Europäischen Kommission für Menschenrechte vom 9. Februar 1993 (abrufbar unter <http://www.echr.coe.int/>).

⁸ Vgl. Gegenäußerung der Bundesregierung zu der Stellungnahme des Bundesrates zum Entwurf der Bundesregierung für ein Gesetz zur Änderung der Vorschriften über die Anfechtung der Vaterschaft und das Umgangsrecht von Bezugspersonen des Kindes, BT-Drucksache 15/2253, S. 21; Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses zum Entwurf der Bundesregierung für ein Gesetz zur Änderung der Vorschriften über die Anfechtung der Vaterschaft und das Umgangsrecht von Bezugspersonen des Kindes, BT-Drucksache 15/2492, S. 9.

⁹ Vgl. Stellungnahme des Bundesrates zum Entwurf der Bundesregierung für ein Gesetz zur Änderung der Vorschriften über die Anfechtung der Vaterschaft und das Umgangsrecht von Bezugspersonen des Kindes, BT-Drucksache 15/2253, S. 16; Gegenäußerung der Bundesregierung zu der Stellungnahme des Bundesrates zum Entwurf der Bundesregierung für ein Gesetz zur Änderung der Vorschriften über die Anfechtung der Vaterschaft und das Umgangsrecht von Bezugspersonen des Kindes, BT-Drucksache 15/2253, S. 21; Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses zum Entwurf der Bundesregierung für ein Gesetz zur Änderung der Vorschriften über die Anfechtung der Vaterschaft und das Umgangsrecht von Bezugspersonen des Kindes, BT-Drucksache 15/2492, S. 9; A. Schulz, a.a.O. (Fn. 1), S. 346, Fn. 75.

¹⁰ Erläuternder Bericht Nr. 51.

¹¹ Abrufbar unter: <http://conventions.coe.int/>, ETS-Nr. 160.

¹² Vgl. Entwurf der Bundesregierung für ein Gesetz zur Reform des Kindschaftsrechts, BT-Drucksache 13/4899, S. 69; Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses zum Entwurf der Fraktionen SPD und FDP für ein Gesetz zur Neuregelung des Rechts der elterlichen Sorge, BT-Drucksache 8/2788, S. 53 f.

¹³ Vgl. BVerfGE 31, 194, 210 („Der Wille des Kindes ist zu berücksichtigen, soweit dies mit seinem Wohl vereinbar ist“); BGH FamRZ 1980, 131, 132; Johannsen/Henrich/Jaeger, Eherecht, 4. Aufl. 2003, § 1684 Rn. 22, 37 bis 41 m.w.N.

¹⁴ Vgl. OLG Frankfurt/M., FamRZ 2003, 250; OLG Saarbrücken 6 UF 46/90 UG, veröffentlicht bei JURIS; Staudinger/Rauscher, BGB, 13. Auflage 2000, § 1684 Rn. 122 m.w.N.

¹⁵ Staudinger/Rauscher und OLG Frankfurt/M., beide a.a.O. (Fn. 14).

¹⁶ Erläuternder Bericht Nr. 68 ff.

¹⁷ Erläuternder Bericht Nr. 69; EGMR-Urteil vom 25. Januar 2000 in der Rechtssache Ignaccolo-Zenide / J. Rumänien; EGMR-Urteil vom 27. Juni 2000 in der Rechtssache Nuutinen / J. Finnland (beide abrufbar unter <http://www.echr.coe.int/>).

¹⁸ Vgl. zur Bewertung der geltenden Rechtslage: Proksch, Rechtsstatsächliche Untersuchung zur Reform des Kindschaftsrechts, 2002, S. 139 ff., 236 ff., 405, 414.

¹⁹ Vgl. A. Schulz, a.a.O. (Fn. 1), S. 347, Fn. 79; Erläuternder Bericht Nr. 73.

- ²⁰ Vgl. die Präambel des Übereinkommens sowie Nr. 7, 13 und 80 des Erläuternden Berichts.
- ²¹ Vgl. BGH FamRZ 1995, 215; OLG Hamm, FamRZ 2004, 560.
- ²² Vgl. BGH FamRZ 1995, 215; KG FamRZ 1998, 1386; OLG Frankfurt/M., FPR 2004, 398.
- ²³ Erläuternder Bericht Nr. 77.
- ²⁴ Vgl. Keidel/Zimmermann, FGG, 15. Aufl. 2003, § 33 Rn. 19.
- ²⁵ Ebenfalls zweifelnd: A. Schulz, a.a.O. (Fn. 1), S. 347, Fn. 79.
- ²⁶ Vgl. dazu Wagner, Der Referentenentwurf eines Gesetzes zum internationalen Familienrecht vor dem Hintergrund internationaler Rechtsinstrumente, Kind-Prax 2004, 3 ff. (in diesem Heft).
- ²⁷ Vgl. Erläuternder Bericht Nr. 81.
- ²⁸ Vgl. OLG Köln, FamRZ 1972, 572 (Hinterlegung beim Gericht); OLG Frankfurt/M., FamRZ 1997, 571 (Übergabe an Pflegeeltern); OLG München, FamRZ 1998, 976 (Übergabe an sorgeberechtigten Elternteil).
- ²⁹ Vgl. OLG Karlsruhe, FamRZ 1996, 424; OLG Brandenburg, NJW 2003, 978 = FamRZ 2003, 947; Staudinger/Rauscher, BGB, 13. Auflage 2000, § 1684 Rn. 184.
- ³⁰ Vgl. OLG Karlsruhe, OLG Brandenburg, Staudinger/Rauscher, alle a.a.O. (Fn. 29).
- ³¹ Vgl. Erläuternder Bericht Nr. 81.
- ³² Vgl. Erläuternder Bericht Nr. 82 und 83.
- ³³ Vgl. Erläuternder Bericht Nr. 82.
- ³⁴ Vgl. Erläuternder Bericht Nr. 84.
- ³⁵ Vgl. Erläuternder Bericht Nr. 84; A. Schulz, a.a.O. (Fn. 1), S. 347, Fn. 81.
- ³⁶ Vgl. Erläuternder Bericht Nr. 84.
- ³⁷ Vgl. Erläuternder Bericht Nr. 84.
- ³⁸ Vgl. zu der Frage, wie mit den Mitteln des deutschen Verfahrensrechts ähnliche Wirkungen erzielt werden können: Mäsch, FamRZ 2002, 1069, 1077 f.
- ³⁹ Vgl. Erläuternder Bericht Nr. 85.
- ⁴⁰ Vgl. OLG Karlsruhe, FamRZ 1996, 424; Palandt/Diederichsen, 63. Aufl. 2004, § 1684 Rn. 30.
- ⁴¹ Vgl. Staudinger/Rauscher, BGB, 13. Auflage 2000, § 1684 Rn. 186 m.w.N.
- ⁴² Vgl. Staudinger/Rauscher, BGB, 13. Auflage 2000, § 1684 Rn. 185 m.w.N.
- ⁴³ Vgl. A. Schulz, a.a.O. (Fn. 1), S. 348, Fn. 82.
- ⁴⁴ ABl. EG L 239 vom 22. September 2000, S. 19 ff.
- ⁴⁵ Vgl. auch A. Schulz, a.a.O. (Fn. 1), S. 348, Fn. 82.
- ⁴⁶ Vgl. <http://www.interpol.int/Public/ICPO/FactSheets/FS200105.asp#6>.
- ⁴⁷ Vgl. Erläuternder Bericht Nr. 89.
- ⁴⁸ Europäisches Übereinkommen vom 20. Mai 1980 über die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen über das Sorgerecht für Kinder und die Wiederherstellung des Sorgeverhältnisses; Haager Übereinkommen vom 25. Oktober 1980 über die zivilrechtlichen Aspekte internationaler Kindesentführung (HKÜ).
- ⁴⁹ Vgl. Erläuternder Bericht Nr. 104.

⁵⁰ Vgl. Erläuternder Bericht Nr. 103.

⁵¹ Vgl. Artikel 10 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 Buchstabe b), 6. Anstrich, des Übereinkommens; Erläuternder Bericht Nr. 111.

⁵² Vgl. Staudinger/Pirung, BGB, 13. Auflage 1994, Vorbem. zu Artikel 19 EGBGB Rn. 768.

⁵³ Vgl. Erläuternder Bericht Nr. 115.

⁵⁴ Der aktuelle Stand der Zeichnungen und Ratifikationen kann auf der Internetseite des Europarats abgerufen werden: <http://conventions.coe.int/>, ETS-Nr. 192.

⁵⁵ Vgl. oben unter II.1.c, Fn. 9.



Ana-Sabine Boehm

Reformbestrebungen im internationalen Unterhaltsverfahrensrecht

Der unterhaltsbezogene Rechtshilfeverkehr wird auf internationaler Ebene durch das UN-Übereinkommen über die Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen im Ausland vom 20.6.1956 geregelt. Spezielle Regelungen der Anerkennung und Vollstreckung von Unterhaltsentscheidungen bringen die multilateralen Haager Unterhaltsvollstreckungsübereinkommen vom 15.4.1958 und vom 2.10.1973, die in der Phase der Zulassung einer Unterhaltsentscheidung zur Zwangsvollstreckung die internationale Durchsetzung von Unterhaltsansprüchen vereinfachen sollen. Die Haager Konferenz für Internationales Privatrecht hat sich nach Vorarbeiten über die praktische Umsetzung dieser unterhaltsrechtlichen Übereinkommen dafür ausgesprochen, ein neues umfassendes Rechtsinstrument über die Internationale Geltendmachung von Kindesunterhalt und andere Unterhaltsansprüche, das an die Stelle des UN-Übereinkommens 1956 und der Haager Übereinkommen treten soll, zu erarbeiten.

Dieser Beitrag soll über die geltenden internationalen Regelungen zum Unterhaltsverfahrensrecht informieren und einen ersten Einblick geben in einige Grundlinien des Unterhaltsprojekts der Haager Konferenz.

I. UN-Übereinkommen über die Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen im Ausland vom 20.6.1956¹

Ein Unterhaltsgläubiger, der einen Unterhaltsanspruch im Ausland geltend machen will, kann sich nach dem UN-Übereinkommen 1956 hierzu der Hilfe zwischenstaatlicher Rechtshilfestellen, den Empfangs- und Übermittlungsstellen², bedienen. Den in Art. 1 Abs. 1 i.V.m. der Präambel verankerten Zweck, dem Unterhaltsberechtigten die Verfolgung von Unterhaltsansprüchen im Ausland zu erleichtern, hat das UN-Übereinkommen 1956³ in der Vergangenheit

allenfalls in skandinavischen und einigen mitteleuropäischen Staaten erfüllen können⁴. Seine praktische Umsetzung ist in den übrigen Vertragsstaaten nur mangelhaft oder gänzlich unzureichend gewesen; entweder sind funktionsfähige Rechtshilfestellen überhaupt nicht eingerichtet gewesen oder die Behandlung von Gesuchsanträgen ist dilatorisch und ineffizient erfolgt. Die uneinheitliche Auslegung der Rechtshilferegelung durch die Vertragsstaaten schränkt zusätzlich die Anwendbarkeit des Übereinkommens erheblich ein.

1. Anwendungsbereich

Das Übereinkommen kommt als Staatsvertrag mit darin geregelttem zwischenstaatlichen Rechtsverkehr nur zur Anwendung im Verhältnis der Vertragsstaaten⁵ zueinander. Der Unterhaltsberechtigte muss sich im Gebiet eines Vertragsstaats „befinden“; für den Schuld-

Die Autorin ist Referentin für nationales und internationales Familienrecht im Deutschen Institut für Jugendhilfe und Familienrecht (DIJuF) e.V., Heidelberg.