

Gerichtsentscheidungen

A. Europäischer Gerichtshof

Nr. 464 EuGH – VO (EG) Nr. 2201/2003 Art. 1 I, 8 I, 20, 53

(3. Kammer, Urteil v. 2.4.2009 – Rs. C-523/07)

1. Art. 1 I der Verordnung (EG) Nr. 2201/2003 des Rates vom 27.11.2003 über die Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 1347/2000 ist dahin auszulegen, dass eine Entscheidung, die die sofortige Inobhutnahme und die Unterbringung eines Kindes außerhalb der eigenen Familie anordnet, unter den Begriff „Zivilsachen“ im Sinne dieser Bestimmung fällt, wenn die Entscheidung im Rahmen des dem öffentlichen Recht unterliegenden Kinderschutzes ergangen ist.

2. Der Begriff „gewöhnlicher Aufenthalt“ im Sinne von Art. 8 I der Verordnung Nr. 2201/2003 ist dahin auszulegen, dass darunter der Ort zu verstehen ist, der Ausdruck einer gewissen sozialen und familiären Integration des Kindes ist. Hierfür sind insbesondere die Dauer, die Regelmäßigkeit und die Umstände des Aufenthalts in einem Mitgliedstaat sowie die Gründe für diesen Aufenthalt und den Umzug der Familie in diesen Staat, die Staatsangehörigkeit des Kindes, Ort und Umstände der Einschulung, die Sprachkenntnisse sowie die familiären und sozialen Bindungen des Kindes in dem betreffenden Staat zu berücksichtigen. Es ist Sache des nationalen Gerichts, unter Berücksichtigung aller tatsächlichen Umstände des Einzelfalls den gewöhnlichen Aufenthalt des Kindes festzustellen.

3. Eine Schutzmaßnahme wie die Inobhutnahme von Kindern kann von einem nationalen Gericht gemäß Art. 20 der Verordnung Nr. 2201/2003 beschlossen werden, sofern folgende Voraussetzungen erfüllt sind:

- Die betreffende Maßnahme muss dringend sein,
- sie muss in Bezug auf Personen getroffen werden, die sich in dem betreffenden Mitgliedstaat befinden, und
- sie muss vorübergehender Art sein.

Die Durchführung der betreffenden Maßnahme und deren Bindungswirkung bestimmen sich nach nationalem Recht. Nach der Durchführung der Schutzmaßnahme ist das nationale Gericht nicht verpflichtet, die Rechtssache an das zuständige Gericht eines anderen Mitgliedstaats zu verweisen. Soweit es der Schutz des Kindeswohls erfordert, muss jedoch das nationale Gericht, das einstweilige Maßnahmen einschließlich Schutzmaßnahmen durchgeführt hat, direkt oder durch Einschaltung der aufgrund von Art. 53 der Verordnung Nr. 2201/2003 bestimmten Zentralen Behörde das zuständige Gericht eines anderen Mitgliedstaats hiervon in Kenntnis setzen.

4. Ist das Gericht eines Mitgliedstaats überhaupt nicht zuständig, muss es sich von Amts wegen für unzuständig

erklären, ist aber nicht verpflichtet, die Rechtssache an ein anderes Gericht zu verweisen. Soweit es der Schutz des Kindeswohls erfordert, muss allerdings das nationale Gericht, das sich von Amts wegen für unzuständig erklärt hat, direkt oder durch Einschaltung der aufgrund von Art. 53 der Verordnung Nr. 2201/2003 bestimmten Zentralen Behörde das zuständige Gericht eines anderen Mitgliedstaats hiervon in Kenntnis setzen.

[1] Das Vorabentscheidungsersuchen betrifft die Auslegung der Verordnung (EG) Nr. 2201/2003 des Rates vom 27. November 2003 über die Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 1347/2000 (ABl. L 338, S. 1, im Folgenden: Verordnung).

[2] Dieses Ersuchen ergeht im Rahmen eines Rechtsmittels der A, Mutter der Kinder C, D und E, gegen den Beschluss des Kuopion Hallinto-oikeus (Verwaltungsgericht Kuopio, Finnland), mit dem die Entscheidung des Perusturvalautakunta (Ausschuss zur Sicherung des Grundbedarfs, im Folgenden: Sicherungsausschuss) bestätigt wurde, diese Kinder in seine sofortige Obhut zu nehmen und in einem Familienheim unterzubringen.

Nationales Recht

[12] Nach § 15 Abs. 1 Sosiaalihuoltolaki (710/1982) (Sozialhilfegesetz, im Folgenden: Gesetz 710/1982) in seiner im Ausgangsverfahren maßgeblichen Fassung ordnet die Gemeinde in dringenden Fällen oder wenn die Umstände es anderweitig erfordern, die Unterbringung in einer Anstalt oder eine andere Sozialdienstleistung auch für eine Person an, die sich in der Gemeinde aufhält und kein Einwohner der Gemeinde ist.

[13] Gemäß § 16 Lastensuojelulaki (683/1983) (Kinderschutzgesetz, im Folgenden: Gesetz 683/1983) in seiner im Ausgangsverfahren maßgeblichen Fassung muss ein für soziale Fragen zuständiges Organ der Gemeinde unverzüglich Hilfsmaßnahmen treffen, wenn sich die Verhältnisse, unter denen das Kind oder der Jugendliche aufwächst, ungünstig zu gestalten drohen oder der Schutz der Gesundheit oder Entwicklung dieser Personen unter diesen Verhältnissen nicht gewährleistet ist.

Ausgangsverfahren und Vorlagefragen

[14] Im Dezember 2001 zogen die Kinder C, D und E in Begleitung ihrer Mutter A sowie ihres Stiefvaters F nach Schweden. Zuvor waren D und E von der finnischen Stadt X in Obhut genommen worden. Grund dieser – später aufgehobenen – Inobhutnahme war die Gewalttätigkeit ihres Stiefvaters gewesen. Im Sommer 2005 verließ die Familie Schweden, um ihren Urlaub in Finnland zu verbringen. Sie blieb in Finnland und wohnte in Wohnwagen auf verschiedenen Campingplätzen; die Kinder gingen nicht zur Schule. Am 30. Oktober 2005 beantragte die Familie die Zuweisung einer Wohnung beim Sozialdienst der Stadt Y in Finnland.

[15] Mit Entscheidungen vom 16. November 2005 nahm der Sicherungsausschuss die Kinder C, D und E gestützt auf das Gesetz 683/1983 in seine sofortige Obhut und brachte sie in einer Pflegefamilie unter, da die Kinder sich selbst überlassen gewesen seien.

[16] A und F beantragten die Aufhebung der Entscheidungen über die sofortige Inobhutnahme.

[17] Mit Entscheidungen vom 15. Dezember 2005 wies der Sicherungsausschuss den Aufhebungsantrag zurück, nahm gemäß § 16 des Gesetzes 683/1983 die Kinder C, D und E in seine Obhut und ordnete ihre Unterbringung in einem Familienheim an.

[18] A legte beim Kuopion Hallinto-oikeus ein Rechtsmittel ein, mit dem sie beantragte, die betreffenden Entscheidungen aufzuheben und ihr das Sorgerecht für ihre Kinder zurückzugeben. A gab an, bei

ihrer Abreise nach Schweden Mitte November 2005 seien ihre Kinder bei der Schwester des Stiefvaters der Kinder in Finnland geblieben. Mit Beschluss vom 25. Oktober 2006 wies der Kuopion Hallinto-oikeus das Rechtsmittel zurück und bestätigte die angefochtenen Entscheidungen. Zur Begründung seines Beschlusses führte er aus, in Anbetracht des § 15 Abs. 1 des Gesetzes 710/1982 sei der Sicherungsausschuss im Rahmen seiner Zuständigkeiten tätig geworden. Zudem hätten die Lebensumstände der betroffenen Kinder ihre seelische und körperliche Gesundheit sowie ihre Entwicklung ernstlich gefährdet. Die Inobhutnahme und die Unterbringung der Kinder hätten ihnen den Erhalt der notwendigen psychiatrischen Betreuung und den Besuch einer Schule ermöglicht und ihnen ein sicheres und stabiles Umfeld geboten.

[19] A legte gegen diesen Beschluss beim Korkein Hallinto-oikeus (Oberstes Verwaltungsgericht) ein Rechtsmittel ein, mit dem sie die fehlende Zuständigkeit der finnischen Behörden rügt. Hierzu trägt sie vor, dass die Kinder C, D und E seit dem 2. April 2007 schwedische Staatsbürger seien, die ihren festen Wohnsitz seit Langem in Schweden hätten. Die Sache falle daher in die Zuständigkeit der schwedischen Gerichte.

[20] Der Korkein Hallinto-oikeus ist der Auffassung, dass die Entscheidung des bei ihm anhängigen Rechtsstreits von der Auslegung der Verordnung abhängt, und hat daher beschlossen, das Verfahren auszusetzen und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorzulegen:

1. a) Ist die Verordnung Nr. 2201/2003 auf die Vollstreckung einer Entscheidung in allen ihren Teilen, wie sie hier vorliegt, anwendbar, wenn diese Entscheidung in Form eines einzigen Beschlusses über die sofortige Inobhutnahme und die Unterbringung eines Kindes außerhalb der eigenen Familie im Rahmen des dem öffentlichen Recht unterliegenden Kinderschutzes ergangen ist,
 - b) oder ist die Verordnung angesichts ihres Art. 1 Abs. 2 Buchst. d nur auf den Teil des Beschlusses anwendbar, der die Unterbringung außerhalb der eigenen Familie betrifft?
2. Wie ist der Begriff „gewöhnlicher Aufenthalt“ in Art. 8 Abs. 1 und dem damit zusammenhängenden Art. 13 Abs. 1 der Verordnung gemeinschaftsrechtlich auszulegen, insbesondere wenn sich der feste Wohnsitz des Kindes in dem einen Mitgliedstaat befindet, es sich aber in einem anderen Mitgliedstaat aufhält und dort ein Wanderleben führt?
 3. a) Unter welchen Voraussetzungen kann, wenn davon auszugehen ist, dass das Kind im letztgenannten, anderen Mitgliedstaat nicht seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, dennoch eine sofortige Schutzmaßnahme (Inobhutnahme) aufgrund von Art. 20 Abs. 1 der Verordnung in diesem Mitgliedstaat durchgeführt werden?
 - b) Sind Schutzmaßnahmen im Sinne von Art. 20 Abs. 1 der Verordnung nur solche Maßnahmen, die nach nationalem Recht angeordnet werden können, und sind die Vorschriften des nationalen Rechts über diese Maßnahmen bei der Anwendung des Artikels bindend?
 - c) Ist die Rechtssache nach der Anordnung der Schutzmaßnahme von Amts wegen an ein Gericht des zuständigen Mitgliedstaats zu verweisen?
4. Ist, wenn das Gericht eines Mitgliedstaats überhaupt nicht zuständig ist, die Klage dann als unzulässig abzuweisen, oder ist die Rechtssache an ein Gericht eines anderen Mitgliedstaats zu verweisen?

Zu den Vorlagefragen

Zur ersten Frage

[21] Mit seiner ersten Frage möchte das vorlegende Gericht wissen, ob Art. 1 Abs. 1 der Verordnung dahin auszulegen ist, dass diese Bestimmung auf eine einheitliche Entscheidung anwendbar ist, die die sofortige Inobhutnahme und die Unterbringung eines Kindes außerhalb der eigenen Familie anordnet, und dass diese Entscheidung unter den Begriff „Zivilsachen“ im Sinne dieser Bestimmung fällt, wenn sie im Rahmen des dem öffentlichen Recht unterliegenden Kinderschutzes ergangen ist.

[22] Diese Frage ist von demselben Gericht vorgelegt worden, beruht auf denselben Gründen und hat denselben Wortlaut wie die, zu der das Urteil vom 27. November 2007, C

(C-435/06, Slg. 2007, I-10141, FamRZ 2008, 125), ergangen ist. Sie ist deshalb genauso zu beantworten wie die erste Frage im Urteil C.

[23] Nach Art. 2 Nr. 7 der Verordnung umfasst die **elterliche Verantwortung** die gesamten Rechte und Pflichten, die einer natürlichen oder juristischen Person durch Entscheidung oder kraft Gesetzes oder durch eine rechtlich verbindliche Vereinbarung betreffend die Person oder das Vermögen eines Kindes übertragen wurden.

[24] Gemäß Art. 1 Abs. 2 Buchst. d der Verordnung gehört die Unterbringung eines Kindes in einer Pflegefamilie oder in einem Heim zu den Angelegenheiten der elterlichen Verantwortung.

[25] Wie sich außerdem aus dem fünften Erwägungsgrund der Verordnung ergibt, gilt diese Verordnung, um die Gleichbehandlung aller Kinder sicherzustellen, für alle Entscheidungen über die elterliche Verantwortung, einschließlich der Maßnahmen zum Schutz des Kindes.

[26] Eine Entscheidung über die **Inobhutnahme** eines Kindes wie die im Ausgangsverfahren streitgegenständliche fügt sich naturgemäß in den Rahmen einer behördlichen Maßnahme ein, die an den Erfordernissen des Jugendschutzes und der Jugendhilfe ausgerichtet ist.

[27] Der Begriff „**Zivilsachen**“ ist dahin auszulegen, dass er sogar Maßnahmen umfassen kann, die in der Rechtsordnung eines Mitgliedstaats dem öffentlichen Recht unterliegen.

[28] Diese Auslegung wird durch den zehnten Erwägungsgrund der Verordnung gestützt, wonach die Verordnung nicht für „Maßnahmen allgemeiner Art des öffentlichen Rechts in Angelegenheiten der Erziehung und Gesundheit“ gilt. Dieser Ausschluss bestätigt, dass der Gemeinschaftsgesetzgeber nicht sämtliche unter das öffentliche Recht fallenden Maßnahmen vom Anwendungsbereich dieser Verordnung ausnehmen wollte.

[29] Daher ist auf die erste Frage zu antworten, dass Art. 1 Abs. 1 der Verordnung dahin auszulegen ist, dass eine Entscheidung, die die sofortige Inobhutnahme und die Unterbringung eines Kindes außerhalb der eigenen Familie anordnet, unter den Begriff „Zivilsachen“ im Sinne dieser Bestimmung fällt, wenn die Entscheidung im Rahmen des dem öffentlichen Recht unterliegenden Kinderschutzes ergangen ist.

Zur zweiten Frage

[30] Mit seiner zweiten Frage möchte das vorlegende Gericht wissen, wie der Begriff „gewöhnlicher Aufenthalt“ in Art. 8 Abs. 1 der Verordnung auszulegen ist, insbesondere wenn das Kind in dem einen Mitgliedstaat über einen festen Wohnsitz verfügt, es sich aber in einem anderen Mitgliedstaat aufhält und dort ein Wanderleben führt.

[31] Art. 8 Abs. 1 der Verordnung stellt den Grundsatz auf, dass sich die Zuständigkeit der Gerichte der Mitgliedstaaten für Entscheidungen, die die elterliche Verantwortung betreffen, danach richtet, wo das Kind zum Zeitpunkt der Antragstellung seinen **gewöhnlichen Aufenthalt** hat, ohne dass jedoch dieser Begriff inhaltlich bestimmt wird.

[32] Kann der gewöhnliche Aufenthalt des Kindes nicht festgestellt werden, sind gemäß Art. 13 Abs. 1 der Verordnung die Gerichte des Mitgliedstaats zuständig, in dem sich das Kind befindet.

[33] Die bloße körperliche Anwesenheit des Kindes in einem Mitgliedstaat als gegenüber dem Tatbestand des Art. 8 der Verordnung subsidiärer Anknüpfungspunkt für die Zuständigkeit genügt also nicht, um den gewöhnlichen Aufenthalt des Kindes festzustellen.

[34] Nach ständiger Rechtsprechung folgt aus den Erfordernissen sowohl der einheitlichen Anwendung des Gemeinschaftsrechts als auch des Gleichheitssatzes, dass die Begriffe einer Vorschrift des Gemeinschaftsrechts, die für die Ermittlung ihres Sinnes und ihrer Bedeutung nicht ausdrücklich auf das Recht der Mitgliedstaaten verweist, in der Regel in der gesamten Europäischen Gemeinschaft eine autonome und einheitliche Auslegung erhalten müssen, die unter Berücksichtigung des Kontextes der Vorschrift und des mit der fraglichen Regelung verfolgten Ziels gefunden werden muss

(vgl. u. a. Urteile v. 18.1.1984, Ekro, 327/82, Slg. 1984, 107, Rz. 11, und v. 6.3.2008, Nordania Finans und BG Factoring, C-98/07, Slg. 2008, I-1281, Rz. 17).

[35] Da Art. 8 Abs. 1 der Verordnung für die Ermittlung des Sinnes und der Bedeutung des Begriffs „gewöhnlicher Aufenthalt“ nicht ausdrücklich auf das Recht der Mitgliedstaaten verweist, ist hierfür auf den Kontext der Vorschriften der Verordnung und auf deren Ziel abzustellen, wie es namentlich aus ihrem zwölften Erwägungsgrund hervorgeht, wonach die in der Verordnung festgelegten Zuständigkeitsvorschriften dem Wohle des Kindes entsprechend und insbesondere nach dem Kriterium der räumlichen Nähe ausgestaltet wurden.

[36] Die Rechtsprechung des Gerichtshofs zum Begriff des gewöhnlichen Aufenthalts in anderen Bereichen des Rechts der Europäischen Union

(vgl. u. a. Urteile v. 15.9.1994, Magdalena Fernández/Kommission, C-452/93 P, Slg. 1994, I-4295, Rz. 22, v. 11.11.2004, Adanez-Vega, C-372/02, Slg. 2004, I-10761, Rz. 37, und v. 17.7.2008, Kozłowski, C-66/08, Slg. 2008, I-0000)

kann nicht unmittelbar auf die Feststellung des gewöhnlichen Aufenthalts von Kindern im Sinne von Art. 8 Abs. 1 der Verordnung übertragen werden.

[37] Der „gewöhnliche Aufenthalt“ des Kindes im Sinne von Art. 8 Abs. 1 der Verordnung ist anhand aller tatsächlichen **Umstände des Einzelfalls** zu ermitteln.

[38] Neben der körperlichen Anwesenheit des Kindes in einem Mitgliedstaat sind andere Faktoren heranzuziehen, die belegen können, dass es sich nicht nur um eine vorübergehende oder gelegentliche Anwesenheit handelt und dass der Aufenthalt Ausdruck einer gewissen **Integration** in ein soziales und familiäres Umfeld ist.

[39] Zu berücksichtigen sind insbesondere die Dauer, die Regelmäßigkeit und die Umstände des Aufenthalts in einem Mitgliedstaat sowie die Gründe für diesen Aufenthalt und den Umzug der Familie in diesen Staat, die Staatsangehörigkeit des Kindes, Ort und Umstände der Einschulung, die Sprachkenntnisse sowie die familiären und sozialen Bindungen des Kindes in dem betreffenden Staat.

[40] Wie die Generalanwältin in Nr. 44 ihrer Schlussanträge ausgeführt hat, kann die Absicht der Eltern, sich mit dem Kind dauerhaft in einem anderen Mitgliedstaat niederzulassen, die sich in bestimmten äußeren Umständen, wie in dem Erwerb oder der Anmietung einer Wohnung im Zuzugsstaat, manifestiert, ein Indiz für die Verlagerung des gewöhnlichen Aufenthalts sein. Ein anderes Indiz kann die Einreichung eines Antrags auf Zuweisung einer Sozialwohnung bei den zuständigen Behörden sein.

[41] Dass sich die Kinder in einem Mitgliedstaat aufhalten, in dem sie während eines kurzen Zeitraums ein Wanderleben führen, kann dagegen ein Indiz dafür sein, dass sich der gewöhnliche Aufenthalt dieser Kinder nicht in diesem Staat befindet.

[42] Es ist Sache des nationalen Gerichts, anhand der in den Rz. 38 bis 41 des vorliegenden Urteils aufgeführten Kriterien in

einer Gesamtbetrachtung den gewöhnlichen Aufenthaltsort der Kinder festzustellen.

[43] Es ist allerdings nicht ausgeschlossen, dass es sich am Ende dieser Prüfung als **unmöglich** erweist, den Mitgliedstaat zu ermitteln, in dem das Kind seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat. In einem solchen Ausnahmefall und wenn Art. 12 der Verordnung, der die Zuständigkeit der nationalen Gerichte für Entscheidungen in Bezug auf die elterliche Verantwortung betrifft, sofern diese mit einem Antrag auf Ehescheidung, Trennung ohne Auflösung des Ehebands oder Ungültigerklärung einer Ehe verbunden sind, nicht anwendbar ist, werden die nationalen Gerichte des Mitgliedstaats, in dem sich das Kind befindet, nach Art. 13 Abs. 1 der Verordnung für die Entscheidung in der Hauptsache zuständig.

[44] Folglich ist auf die zweite Frage zu antworten, dass der Begriff „gewöhnlicher Aufenthalt“ im Sinne von Art. 8 Abs. 1 der Verordnung dahin auszulegen ist, dass darunter der Ort zu verstehen ist, der Ausdruck einer gewissen sozialen und familiären Integration des Kindes ist. Hierfür sind insbesondere die Dauer, die Regelmäßigkeit und die Umstände des Aufenthalts in einem Mitgliedstaat sowie die Gründe für diesen Aufenthalt und den Umzug der Familie in diesen Staat, die Staatsangehörigkeit des Kindes, Ort und Umstände der Einschulung, die Sprachkenntnisse sowie die familiären und sozialen Bindungen des Kindes in dem betreffenden Staat zu berücksichtigen. Es ist Sache des nationalen Gerichts, unter Berücksichtigung aller tatsächlichen Umstände des Einzelfalls den gewöhnlichen Aufenthalt des Kindes festzustellen.

Zur dritten Frage

[45] Mit dieser Frage möchte das vorlegende Gericht erstens wissen, unter welchen Voraussetzungen eine Schutzmaßnahme im Sinne von Art. 20 Abs. 1 der Verordnung, wie die Inobhutnahme von Kindern, durchgeführt werden kann. Zweitens fragt es, ob eine solche Maßnahme nach nationalem Recht angewandt werden kann und ob die Regelungen des nationalen Rechts über diese Maßnahme bindend sind. Drittens möchte es wissen, ob die Rechtssache nach der Anordnung der betreffenden Schutzmaßnahme an das zuständige Gericht eines anderen Mitgliedstaats zu verweisen ist.

[46] Nach Art. 20 Abs. 1 der Verordnung können die Gerichte eines Mitgliedstaats in dringenden Fällen ungeachtet der Bestimmungen der Verordnung die nach dem Recht dieses Mitgliedstaats vorgesehenen einstweiligen Maßnahmen einschließlich Schutzmaßnahmen in Bezug auf in diesem Staat befindliche Personen oder Vermögensgegenstände auch dann anordnen, wenn für die Entscheidung in der Hauptsache gemäß der Verordnung ein **Gericht eines anderen Mitgliedstaats** zuständig ist.

[47] Dem Wortlaut dieser Bestimmung ist zu entnehmen, dass die Anordnung von Maßnahmen in Bezug auf die elterliche Verantwortung durch nicht für die Entscheidung in der Hauptsache zuständige Gerichte der Mitgliedstaaten nur zulässig ist, wenn drei kumulative Voraussetzungen erfüllt sind:

- Die betreffenden Maßnahmen müssen dringend sein,
- sie müssen in Bezug auf Personen oder Vermögensgegenstände getroffen werden, die sich in dem Mitgliedstaat befinden, in dem das mit der Sache befasste Gericht seinen Sitz hat, und
- sie müssen vorübergehender Art sein.

[48] Diese Maßnahmen sind auf Kinder anwendbar, die zwar ihren gewöhnlichen Aufenthalt in dem einen Mitgliedstaat haben, sich aber vorübergehend oder gelegentlich in einem

anderen Mitgliedstaat aufhalten und sich in einer Situation befinden, die geeignet ist, ihrem Wohlergehen, einschließlich ihrer Gesundheit und ihrer Entwicklung, schweren Schaden zuzufügen, und deshalb die sofortige Anordnung von Schutzmaßnahmen rechtfertigt. Die vorübergehende Natur solcher Maßnahmen ergibt sich daraus, dass sie gemäß Art. 20 Abs. 2 der Verordnung außer Kraft treten, wenn das Gericht des Mitgliedstaats, das für die Entscheidung in der Hauptsache zuständig ist, die Maßnahmen getroffen hat, die es für angemessen hält.

[49] Die Verordnung enthält keine materiell-rechtlichen Vorschriften über die Art der anzuwendenden Sofortmaßnahmen.

[50] Nach Art. 20 Abs. 1 der Verordnung handelt es sich bei den einstweiligen Maßnahmen einschließlich Schutzmaßnahmen, die die Gerichte eines Mitgliedstaats in dringenden Fällen zu treffen haben, um die „nach dem Recht dieses Mitgliedstaats vorgesehenen“ Maßnahmen.

[51] Daher ist es Sache des nationalen Gesetzgebers, die **Maßnahmen zu bezeichnen**, die die nationalen Behörden zur Wahrung des Kindeswohls treffen müssen, und die verfahrensrechtlichen Modalitäten ihrer Durchführung festzulegen.

[52] Da die Anordnung solcher Maßnahmen auf der Grundlage der Bestimmungen des nationalen Rechts erfolgt, muss sich deren Bindungswirkung aus den jeweiligen nationalen Bestimmungen ergeben.

[53] Zu prüfen bleibt, ob die Rechtssache nach der Anordnung einer Schutzmaßnahme von Amts wegen an das zuständige Gericht eines anderen Mitgliedstaats zu **verweisen** ist.

[54] Nach Art. 15 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung kann das Gericht eines Mitgliedstaats, das für die Entscheidung in der Hauptsache zuständig ist, in dem Fall, dass seines Erachtens ein Gericht eines anderen Mitgliedstaats, zu dem das Kind eine besondere Bindung hat, den Fall besser beurteilen kann, ein Gericht des anderen Mitgliedstaats ersuchen, sich für zuständig zu erklären.

[55] Im Rahmen der Bestimmungen mit Zuständigkeitsvorschriften in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung ist Art. 15 der Verordnung der einzige Artikel, der ein Ersuchen an ein Gericht eines anderen Mitgliedstaats vorsieht, sich für zuständig zu erklären.

[56] Die Verordnung verpflichtet nationale Gerichte, die einstweilige Maßnahmen einschließlich Schutzmaßnahmen anordnen, nicht, nach Durchführung dieser Maßnahmen die Sache an ein Gericht eines anderen Mitgliedstaats zu verweisen.

[57] Eine ganz andere Frage ist, ob nationale Gerichte, die einstweilige Maßnahmen einschließlich Schutzmaßnahmen angeordnet haben, die zuständigen Gerichte eines anderen Mitgliedstaats hiervon in Kenntnis setzen müssen.

[58] Wie in Rz. 48 des vorliegenden Urteils ausgeführt, treten die einstweiligen Maßnahmen einschließlich Schutzmaßnahmen gemäß Art. 20 Abs. 2 der Verordnung außer Kraft, wenn das Gericht des Mitgliedstaats, das für die Entscheidung in der Hauptsache zuständig ist, die Maßnahmen getroffen hat, die es für angemessen hält.

[59] Da die einstweiligen Maßnahmen einschließlich Schutzmaßnahmen vorübergehender Art sind, können Umstände betreffend die körperliche, psychische und intellektuelle Entwicklung des Kindes ein vorzeitiges Tätigwerden des zuständigen Gerichts zum Zweck der Anordnung endgültiger Maßnahmen erforderlich machen.

[60] Notwendigkeit und Dringlichkeit endgültiger Maßnahmen sind im Hinblick auf die Situation des Kindes, dessen voraussichtliche Entwicklung und die Wirksamkeit der getroffenen einstweiligen Maßnahmen einschließlich Schutzmaßnahmen zu beurteilen.

[61] In diesem Zusammenhang kann es der **Schutz des Kindeswohls** erfordern, dass das nationale Gericht, das einstweilige Maßnahmen einschließlich Schutzmaßnahmen durchgeführt hat, direkt oder durch Einschaltung der aufgrund von Art. 53 der Verordnung bestimmten Zentralen Behörde das zuständige Gericht eines anderen Mitgliedstaats hiervon in Kenntnis setzt.

[62] Die Zusammenarbeit in Fällen, die speziell die elterliche Verantwortung betreffen, ist in Art. 55 der Verordnung vorgesehen und umfasst insbesondere das Einholen und Austauschen von Informationen über die Situation des Kindes, laufende Verfahren und das Kind betreffende Entscheidungen.

[63] Art. 55 Buchst. c der Verordnung sieht eine **Verständigung** zwischen den Gerichten der Mitgliedstaaten zum Zweck der Anwendung dieser Verordnung vor.

[64] Soweit es der Schutz des Kindeswohls erfordert, muss das nationale Gericht, das einstweilige Maßnahmen einschließlich Schutzmaßnahmen durchgeführt hat, folglich direkt oder durch Einschaltung der aufgrund von Art. 53 der Verordnung bestimmten Zentralen Behörde das zuständige Gericht eines anderen Mitgliedstaats hiervon in **Kenntnis setzen**.

[65] Aufgrund dieser Erwägungen ist auf die dritte Frage zu antworten, dass eine Schutzmaßnahme wie die Inobhutnahme von Kindern von einem nationalen Gericht gemäß Art. 20 der Verordnung beschlossen werden kann, sofern folgende Voraussetzungen erfüllt sind:

- Die betreffende Maßnahme muss dringend sein,
- sie muss in Bezug auf Personen getroffen werden, die sich in dem betreffenden Mitgliedstaat befinden, und
- sie muss vorübergehender Art sein.

Die Durchführung der betreffenden Maßnahme und deren Bindungswirkung bestimmen sich nach nationalem Recht. Nach der Durchführung der Schutzmaßnahme ist das nationale Gericht nicht verpflichtet, die Rechtssache an das zuständige Gericht eines anderen Mitgliedstaats zu verweisen. Soweit es der Schutz des Kindeswohls erfordert, muss jedoch das nationale Gericht, das einstweilige Maßnahmen einschließlich Schutzmaßnahmen durchgeführt hat, direkt oder durch Einschaltung der aufgrund von Art. 53 der Verordnung bestimmten Zentralen Behörde das zuständige Gericht eines anderen Mitgliedstaats hiervon in Kenntnis setzen.

Zur vierten Frage

[66] Mit dieser Frage möchte das vorliegende Gericht wissen, ob sich das Gericht eines Mitgliedstaats, wenn es überhaupt nicht zuständig ist, für unzuständig erklären oder die Rechtssache an ein Gericht eines anderen Mitgliedstaats verweisen muss.

[67] Gemäß Art. 17 der Verordnung hat sich das „Gericht eines Mitgliedstaats . . . von Amts wegen **für unzuständig zu erklären**, wenn es in einer Sache angerufen wird, für die es nach dieser Verordnung keine Zuständigkeit hat und für die das Gericht eines anderen Mitgliedstaats aufgrund dieser Verordnung zuständig ist“.

[68] Wie in Rz. 55 des vorliegenden Urteils festgestellt, ist im Rahmen der Bestimmungen mit Zuständigkeitsvorschriften in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung Art. 15 der

Verordnung der einzige Artikel, der ein Ersuchen an ein Gericht eines anderen Mitgliedstaats vorsieht, sich für zuständig zu erklären.

[69] Für den Fall, dass sich ein Gericht eines Mitgliedstaats von Amts wegen für unzuständig erklärt, sieht die Verordnung nicht vor, dass die Rechtssache an ein Gericht eines anderen Mitgliedstaats verwiesen wird.

[70] Aus den gleichen Gründen wie den in den Rz. 59 bis 63 des vorliegenden Urteils genannten und soweit es der Schutz des Kindeswohls erfordert, muss allerdings das nationale Gericht, das sich von Amts wegen für unzuständig erklärt hat, direkt oder durch Einschaltung der aufgrund von Art. 53 der Verordnung bestimmten Zentralen Behörde das zuständige Gericht eines anderen Mitgliedstaats hiervon in Kenntnis setzen.

[71] Daher ist auf die vierte Frage zu antworten, dass sich das Gericht eines Mitgliedstaats, wenn es überhaupt nicht zuständig ist, von Amts wegen für unzuständig erklären muss, aber nicht verpflichtet ist, die Rechtssache an ein anderes Gericht zu verweisen. Soweit es der Schutz des Kindeswohls erfordert, muss allerdings das nationale Gericht, das sich von Amts wegen für unzuständig erklärt hat, direkt oder durch Einschaltung der aufgrund von Art. 53 der Verordnung bestimmten Zentralen Behörde das zuständige Gericht eines anderen Mitgliedstaats hiervon in Kenntnis setzen.

(Mitgeteilt von RA Ü. Zeran, Hamburg)

B. Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte

Nr. 465 EuGHMR – EMRK Art. 8, 14; BGB (a. F.)
§ 1612b V

(5. Sektion, Entscheidung v. 22.1.2009 – Beschwerde Nr. 24345/04: H. / Deutschland)*

Durch die Anrechnungsvorschrift des § 1612b V BGB a. F. wird der nicht betreuende Elternteil nicht diskriminiert.

(Leitsatz der Redaktion)

Der Beschwerdeführer, Herr B. H., ist deutscher Staatsangehöriger und in J. wohnhaft.

Er ist Vater einer 1996 nichtehelich geborenen Tochter C. Das Kind lebt bei der Mutter, die allein sorgeberechtigt ist.

Am 22. November 2001 verurteilte das Amtsgericht den Beschwerdeführer zur Zahlung von Kindesunterhalt an seine Tochter in Höhe von 100 % des jeweiligen Regelbetrags nach § 1 Regelbetrag-Verordnung, im Folgenden als „die Verordnung“ bezeichnet. Gestützt auf § 1612b Abs. 5 BGB befand das Amtsgericht, dass der Beschwerdeführer das der Kindesmutter für C. ausbezahlte Kindergeld nicht zur Hälfte auf den monatlichen Unterhalt anrechnen könne, weil mit den Unterhaltszahlungen, die er leisten könne, nicht der von dem deutschen Gesetzgeber als notwendig erachtete Mindestschwellenwert zur Deckung des existenzsichernden Bedarfs eines Kindes, also 135 % des in der Verordnung festgesetzten Regelbetrags (Barexistenzminimum), erreicht werde.

Daraufhin rügte der Beschwerdeführer vor dem Oberlandesgericht die Weigerung des Amtsgerichts, diesen Betrag auf die von ihm zu leistenden Unterhaltszahlungen anzurechnen.

Am 2. Januar 2002 bestätigte das Oberlandesgericht den Beschluss des Amtsgerichts und wies die Beschwerde des Beschwerdeführers zurück, weil § 1612b Abs. 5 BGB weder gegen das Recht auf Gleichbe-

handlung noch gegen das Recht auf Achtung des Familienlebens verstöße. Überdies habe der Beschwerdeführer nicht dargetan, dass er infolge seiner Unterhaltspflichten finanzielle Not gelitten habe.

Am 15. Dezember 2003 lehnte es das BVerfG ab, die Verfassungsbeschwerde des Beschwerdeführers zur Entscheidung anzunehmen. Es verwies auf seine Leitentscheidung vom 9. April 2003 [FamRZ 2003, 1370], nach der § 1612b Abs. 5 BGB mit dem Gleichheitssatz des Art. 3 GG und dem nach Art. 6 GG garantierten Recht auf Achtung des Familienlebens vereinbar sei. Die Entscheidung wurde dem Beschwerdeführer am 5. Januar 2004 zugestellt. . . .

1. Der Beschwerdeführer rügte nach Artikel 14 i. V. mit Artikel 8 der Konvention, dass die Anwendung des § 1612b Abs. 5 BGB ihn gegenüber der Kindesmutter diskriminiere, der das gesamte Kindergeld zur Verfügung gestanden habe, während er den auf ihn entfallenden Teil des Kindergelds für die Unterhaltszahlungen habe aufwenden müssen. Er trug ferner vor, dass die Anwendung des § 1612b Abs. 5 BGB ihn gegenüber nicht betreuenden Elternteilen mit höherem Einkommen diskriminiere.

2. Der Beschwerdeführer rügte nach Artikel 8, dass die Anwendung des § 1612b Abs. 5 BGB ihn in seinem Recht auf Umgang mit seiner Tochter verletzt habe, weil ihm die für die Kontakte erforderlichen finanziellen Mittel entzogen worden seien.

Der Gerichtshof weist erneut darauf hin, dass Artikel 14 nach seiner ständigen Rechtsprechung nur anwendbar ist, wenn der Streitgegenständliche Sachverhalt unter eine oder mehrere der materiell-rechtlichen Bestimmungen der Konvention und ihrer Protokolle fällt (siehe u. v. a. Rechtssachen O. / Deutschland, Individualbeschwerde Nr. 59140/00 Rz. 30, 25.10.2005; Petrovic / Österreich, Urteil v. 27.3.1998, Urteils- und Entscheidungssammlung 1998-II, Rz. 22; und Willis / Vereinigtes Königreich, Individualbeschwerde Nr. 36042/97, Rz. 29, EGMR 2002-IV).

Wie der Gerichtshof mehrfach ausgeführt hat, kommt Artikel 14 zum Tragen, wenn der „Gegenstand des Nachteils . . . eine der Bedingungen für die Ausübung eines garantierten Rechts darstellt“ oder die gerügten Maßnahmen „mit der Ausübung eines garantierten Rechts“ verbunden sind (siehe Rechtssachen O., Rz. 31; Syndicat National de la Police Belge / Belgien, Urteil v. 27.10.1975, Serie A Bd. 19, Rz. 45; und Schmidt und Dahlström / Schweden, Urteil v. 6.2.1976, Serie A Bd. 21, Rz. 39).

Daher muss der Gerichtshof feststellen, ob der Sachverhalt des vorliegenden Falls in den Anwendungsbereich von Artikel 8 und folglich von Artikel 14 der Konvention fällt.

Der Gerichtshof ist zunächst der Auffassung, dass die Weigerung der deutschen Behörden, den auf den Beschwerdeführer entfallenden Teil des Kindergelds auf dessen Unterhaltszahlungen anzurechnen, **keine mangelnde Achtung des Familienlebens** darstellen kann, weil Artikel 8 den Staaten keinerlei positive Verpflichtung auferlegt, Kindergeld in einer bestimmten Höhe zu zahlen (siehe sinngemäß Rechtssache Petrovic, Rz. 26).

Der Gerichtshof hat jedoch auch erkannt, dass die Staaten durch die Gewährung von Kindergeld unter Beweis stellen können, dass sie das Familienleben im Sinne des Artikels 8 der Konvention achten und das Kindergeld deshalb in den Anwendungsbereich dieser Bestimmung fällt

(siehe Rechtssache O., Rz. 32, die den Ausschluss von Ausländern kraft Gesetzes vom Kindergeldanspruch betraf, und Rechtssache Petrovic, Rz. 29, in der Elterngeld nach österreichischem Recht nur Müttern zustand).

Nach Auffassung des Gerichtshofs gilt dieser Grundsatz erst recht für die vorliegende Rechtssache, in der die Gruppe der **nicht betreuenden Elternteile** an sich nicht vom Kindergeldanspruch ausgeschlossen war, sondern der deutsche Gesetzgeber sogar wollte, dass sie grundsätzlich davon profitiert. Somit bestimmt § 1612b Abs. 1 BGB im Regelfall, dass der nicht

* Nichtamtliche deutsche Übersetzung des Bundesministeriums der Justiz.