

# Die wesentlichen Neuregelungen der Brüssel IIb-VO im Hinblick auf Kindschaftssachen

Von Stud. iur. **Corinna Pachmayr**, München\*

## I. Einleitung

Die europäische Verordnung EU/2019/1111 (im Folgenden: Brüssel IIb-VO) wurde am 25.6.2019 vom Europäischen Rat angenommen und am 2.7.2019 im Amtsblatt der Europäischen Union veröffentlicht.<sup>1</sup> Die in Deutschland sog. Brüssel IIb-VO<sup>2</sup> regelt ebenso wie der Vorgängerrechtsakt, die Verordnung EG/2201/2003 (im Folgenden: Brüssel IIa-VO), als europäische Eheverordnung die Zuständigkeit, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung, zukünftig mit dem Zusatz der internationalen Kindesentführungen. Die Kommission bezeichnet die Eheverordnung als den „Eckpfeiler der justiziellen Zusammenarbeit in Familiensachen in der Europäischen Union“<sup>3</sup>.

Auf der Grundlage von Art. 65 Brüssel IIa-VO legte die Europäische Kommission im April 2014 einen Bericht<sup>4</sup> über die Praxistauglichkeit der Brüssel IIa-VO vor. Sie kam zu dem Ergebnis, dass die Verordnung ein „gut funktionierendes Instrument [sei], das mit einem deutlichen Nutzen für die Bürger verbunden ist“<sup>5</sup>, „die derzeit geltenden Vorschriften [trotzdem] verbessert werden könnten“<sup>6</sup>. Aus Gründen der Klarheit entschied sich die Kommission für eine Neufassung statt nur einzelner Ergänzungen der Brüssel IIa-VO.<sup>7</sup> Auf dem Vorschlag der Kommission zur Neufassung vom 30.6.2016<sup>8</sup> fußend, erging im Wege eines einstimmigen Ratsbeschlusses gem. Art. 81 Abs. 3 UAbs. 1 AEUV die neue Verordnung. Im Hinblick auf Ehesachen sah die Kommission keinen großen Handlungsbedarf<sup>9</sup> und änderte die bestehenden Regelungen nur vereinzelt. Ausweislich des zweiten Erwägungsgrundes steht die Brüssel IIb-VO im Zeichen der Stärkung der Rechtssicherheit sowie der Erhöhung von Flexibili-

tät und Effizienz in vor allem Kindschaftssachen betreffenden Verfahren.

Die Brüssel IIb-VO ist gem. Art. 105 Abs. 1 Brüssel IIb-VO bereits am 22.7.2019 in Kraft getreten und gilt gem. Art. 100 Abs. 1 Brüssel IIb-VO für alle ab dem 1.8.2022 eingeleiteten gerichtlichen Verfahren, förmlich errichteten oder eingetragenen öffentlichen Urkunden und eingetragenen Vereinbarungen in allen EU-Mitgliedstaaten mit Ausnahme von Dänemark.<sup>10</sup> Aufgrund des Brexit<sup>11</sup> wird das Vereinigte Königreich die Brüssel IIb-VO entgegen Erwägungsgrund 95 nicht anwenden.<sup>12</sup> Die Brüssel IIa-VO wird gem. Art. 104 Abs. 1 Brüssel IIb-VO mit Wirkung vom 1.8.2022 aufgehoben.

Mit der Neufassung versucht die Kommission, einen Ausgleich zwischen einerseits der Erhöhung der Effektivität und Transparenz der Vollstreckung und Verfahren in Kindschaftssachen und andererseits der Wahrung der Interessen des Kindesschutzes und -wohles zu erzielen. Dabei zeigt sich die Brüssel IIb-VO vor allem als ein „Kompromisswerk“<sup>13</sup> der Mitgliedstaaten, welches im Ergebnis einige zu begrüßende Neuerungen mit sich bringt. Trotzdem besteht weiterhin Reformbedarf, da die geplanten Verbesserungen nur teilweise zielführend und effizienzsteigernd umgesetzt wurden und die Verordnung insofern durchaus noch einige Defizite aufweist.

Nachfolgend werden die wesentlichen Neuregelungen der Brüssel IIb-VO im Hinblick auf Kindschaftssachen dargestellt sowie die daraus resultierenden Chancen und Probleme mit Blick auf die Praxis erörtert und bewertet.

## II. Die Neufassung der Brüssel IIb-VO im Hinblick auf Kindschaftssachen

### 1. Anlass der Neufassung und Zielsetzung des Verordnungsgebers

Im Vorschlag über die Neufassung der Brüssel IIa-VO listet die Kommission sechs wesentliche Mängel der Verordnung

\* Die Autorin studiert an der Ludwig-Maximilians-Universität München mit dem Schwerpunkt Internationales, Europäisches und Ausländisches Privat- und Verfahrensrecht.

<sup>1</sup> ABl. EU 2019 Nr. L 178, S. 1 ff.

<sup>2</sup> In Deutschland auch EuEheVO; in den meisten anderen Mitgliedstaaten wird die VO EU/2019/1111 als Reg. Brussels II-ter oder Bruxelles II-ter bezeichnet.

<sup>3</sup> COM(2016) 411 final, S. 2, abrufbar unter <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52016PC0411&from=FI> (26.4.2022).

<sup>4</sup> COM(2014) 225 final, abrufbar unter [https://ec.europa.eu/transparency/documents-register/detail?ref=COM\(2014\)225&lang=de](https://ec.europa.eu/transparency/documents-register/detail?ref=COM(2014)225&lang=de) (26.4.2022).

<sup>5</sup> COM(2014) 225 final, S. 19 (Fn. 4).

<sup>6</sup> COM(2014) 225 final, S. 19 (Fn. 4).

<sup>7</sup> Erwägungsgrund 1 Brüssel IIb-VO.

<sup>8</sup> COM(2016) 411 final, S. 1 (Fn. 3).

<sup>9</sup> Anders noch COM(2014) 225 final, S. 5 ff. (Fn. 4). Das Problem bestand eher in der mangelnden Einigungsbereitschaft der Mitgliedstaaten, siehe z.B. Heiderhoff, in: Beck'scher Online-Kommentar zum BGB, Stand: 1.2.2022, EGBGB Art. 17 Rn. 130.1.

<sup>10</sup> ErwG 95, 96 Brüssel IIb-VO.

<sup>11</sup> Ausstieg des Vereinigten Königreichs aus der Europäischen Union zum 31.1.2020, vgl. Europäische Kommission, Die Europäische Union und das Vereinigte Königreich m.w.N. abrufbar unter

[https://ec.europa.eu/info/strategy/relations-non-eu-countries/relations-united-kingdom\\_de](https://ec.europa.eu/info/strategy/relations-non-eu-countries/relations-united-kingdom_de) (11.5.2022).

<sup>12</sup> Jayme/Hausmann, Internationales Privat- und Verfahrensrecht, 20. Aufl. 2020, VO EU/2019/1111, Nr. 162b, S. 803 Fn. 1.

<sup>13</sup> Gruber/Möller, IPRax 2020, 393 (404); vgl. auch z.B. Interinstitutional file 2016/0190 (CNS) 14810/17, Nr. 6, abrufbar unter

<https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-14810-2017-INIT/en/pdf> (26.4.2022).

sowie Interinstitutional file 2016/0190 (CNS) 14784/18, Nrn. 10, 11, abrufbar unter

<https://europeanciviljustice.files.wordpress.com/2018/12/brusselsii-ter-draft-30november2018.pdf> (26.4.2022).

auf, die sich durch Evaluationen, Studien und die ergangenen Urteile des Europäischen Gerichtshofes in Bezug auf Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung abgezeichnet haben.

Diese Mängel betreffen

- die Anhörung des Kindes,
- das Erfordernis des Exequaturverfahrens,
- die tatsächliche Vollstreckung von Entscheidungen,
- das Verfahren der Kindesrückgabe,
- die Unterbringung des Kindes in einem anderen Mitgliedstaat und
- die Zusammenarbeit mit den Zentralen Behörden.<sup>14</sup>

Die genannten Mängel sollten im Rahmen der Neufassung beseitigt werden, um der zunehmenden Mobilität der Bürger und Bürgerinnen der Europäischen Union und der damit einhergehenden grenzüberschreitenden Sachverhalte durch die Verstärkung der justiziellen Zusammenarbeit der Mitgliedstaaten gerecht zu werden. Der Vorschlag nennt als konkrete Ziele und Grundsätze der Neufassung die Weiterentwicklung des europäischen Raums des Rechts und der Grundrechte auf der Grundlage gegenseitigen Vertrauens, die Beseitigung verbleibender Hindernisse nach dem Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung für den freien Verkehr von gerichtlichen Entscheidungen sowie die Erhöhung des Schutzes des Kindeswohls durch Erhöhung der Effizienz und Vereinfachung der Verfahren.<sup>15</sup>

## 2. Wesentliche Änderungen im Bereich der elterlichen Verantwortung und Kindschaftssachen

### a) Sachlicher Anwendungsbereich: Kodifikation der Definition Kind

Bezüglich der Änderungen im sachlichen Anwendungsbereich ist vor allem die lang erwartete Kodifikation des Begriffs des Kindes hervorzuheben. In der Brüssel IIa-VO fehlt eine solche Definition. Dies birgt die Gefahr negativer Kompetenzkonflikte, z.B. wenn das angerufene Gericht im konkreten Fall unzuständig ist, das Kind vom tatsächlich zuständigen Aufenthaltsgesicht jedoch schon als volljährig behandelt wird.<sup>16</sup>

Nach Art. 2 Abs. 2 Nr. 6 Brüssel IIb-VO gilt als Kind „jede Person unter 18 Jahren“. Die Begriffsbestimmung ist verordnungsautonom und kohärent mit den Regelungen des HAdoptÜ, dem KSÜ und dem ESÜ.<sup>17</sup> Dadurch werden Überschneidungen und Lücken zwischen den verschiedenen Rechtsinstrumenten vermieden<sup>18</sup> und für Rechtssicherheit gesorgt<sup>19</sup>.

<sup>14</sup> COM(2016) 411 final, S. 3 ff. (Fn. 3).

<sup>15</sup> COM(2016) 411 final, S. 2 (Fn. 3).

<sup>16</sup> Rauscher, in: Rauscher, Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht, 5. Aufl. 2020, Brüssel IIa-VO Art. 1 Rn. 24.

<sup>17</sup> Gruber/Möller, IPRax 2020, 393; Musseva, ERA Forum (2020), Vol. 21, 129 (131).

<sup>18</sup> ErwG 17 Brüssel IIb-VO.

<sup>19</sup> Thorn/Varón Romero, IPRax 2021, 15 (21).

### b) Recht des Kindes auf Meinungsäußerung, Art. 21 Brüssel IIb-VO

#### aa) Bisherige Rechtslage unter der Brüssel IIa-VO

Eine der wichtigsten Neuerungen in der Brüssel IIb-VO ist die Normierung des Rechts des Kindes auf Meinungsäußerung. Unter der Brüssel IIa-VO ist gem. Art. 11 Abs. 2 nur in einem HKÜ-Rückgabeverfahren lediglich sicherzustellen, dass das Kind entsprechend seines Alters und Reifegrades die Möglichkeit hat, während des Verfahrens angehört zu werden.<sup>20</sup> Die Umsetzung einer Pflicht zur Anhörung in allen Verfahren der elterlichen Verantwortung wäre auch in der Brüssel IIb-VO nicht nötig gewesen, da dies bereits aus z.B. Art. 24 Abs. 1 EU-Grundrechtecharta, Art. 12 UN-Kinderrechtskonvention oder Art. 6, 8 EMRK folgt und als höher-rangiges Recht vorrangig zu berücksichtigen ist.<sup>21</sup> In den genannten Rechtsakten und auch in Art. 11 Abs. 2 Brüssel IIa-VO ist nur geregelt, dass eine solche Anhörung grundsätzlich durchzuführen ist, nicht jedoch die konkrete Art der Durchführung. Daher wird die Anhörung des Kindes im internationalen Vergleich sehr unterschiedlich gehandhabt.<sup>22</sup> Dies birgt die Gefahr, dass das Gericht, welches die Entscheidung anerkennen soll, sich auf den Versagungsgrund des Art. 23 lit. b Brüssel IIa-VO beruft, wenn die Anhörung aus seiner Sicht nicht nach den erforderlichen Standards vorstättenging. Das Gericht legt bei der Prüfung zumeist den nationalen Verfahrensstandard als Maßstab an. Dieser weicht mitunter erheblich von dem des Gerichts des Mitgliedstaates, in dem die Entscheidung ergangen ist, ab.<sup>23</sup> Im Umkehrschluss müssten die Gerichte des Ursprungsstaates ihre Verfahrensstandards an jenen des anerkennenden Staates ausrichten und in jedem Verfahren neu anpassen. Diese Vorgehensweise ist nicht effizient. Zur Vereinfachung und Vereinheitlichung der Verfahren wünschen sich daher einige Stimmen in der

<sup>20</sup> Antomo, in: Pfeiffer/Lobach/Rapp (Hrsg.), Europäisches Familien- und Erbrecht, 2020, S. 13 (42 f.).

<sup>21</sup> ErwG 19 Brüssel IIb-VO; Antomo (Fn. 20), S. 43; Sonntag, in: Pfeiffer/Wittmann/Escher (Hrsg.), Europäisches Familienrecht im Spiegel deutscher Wissenschaft und Praxis, 2018, S. 9 (32).

<sup>22</sup> COM(2016) 411 final, S. 5 (Fn. 3); Antomo (Fn. 20), S. 43; Niethammer-Jürgens/Reuter, FamRB 2015, 98 (99); Weller, IPRax 2017, 222 (227).

<sup>23</sup> So etwa auch in EuGH, Urt. v. 22.12.2010 – C-491/10 PPU (Aguirre Zarraga): Das spanische Gericht sah die Anforderungen an die Anhörung des Kindes aus seiner Sicht als erfüllt an. Anders das deutsche Gericht, welches sich der Vollstreckung der Entscheidung entgegenstellen wollte, da es der Pflicht zur Anhörung seitens des spanischen Gerichts als nicht nachgekommen ansah; vgl. im Übrigen Interinstitutional file 2016/0190 (CNS) 9317/17 Nr. 11, abrufbar unter [https://www.parlament.gv.at/PAKT/EU/XXV/EU/14/40/EU/144032/imfname\\_10721409.pdf](https://www.parlament.gv.at/PAKT/EU/XXV/EU/14/40/EU/144032/imfname_10721409.pdf) (26.4.2022); Heiderhoff, in: Münchener Kommentar zum BGB, 8. Aufl. 2020, Brüssel IIa-VO Art. 23 Rn. 14; Antomo (Fn. 20), S. 43; Kohler/Pintens, FamRZ 2018, 1369 (1370); Weller, IPRax 2017, 222 (227).

Literatur feste Altersgrenzen und Modalitäten für die Anhörung des Kindes.<sup>24</sup>

*bb) Neue Rechtslage unter der Brüssel IIb-VO*

Mit Art. 21 Brüssel IIb-VO werden erweiterte Regelungen zu einem Recht des Kindes auf Meinungsäußerung normiert und damit erstmals ein Verfahrensgrundrecht für das Erkenntnisverfahren kodifiziert<sup>25</sup>. Auf Art. 21 Brüssel IIb-VO stützend finden sich die weiteren Vorschriften zur Kindesanhörung in den Art. 26, 39 Abs. 2 sowie Art. 68 Abs. 3 Brüssel IIb-VO. Die Modalitäten der Anhörung bleiben gem. Art. 21 Abs. 1 Brüssel IIb-VO weiterhin den nationalen Rechtsvorschriften überlassen. Eine Harmonisierung von Verfahrensmindeststandards der Kindesanhörung bleibt weiterhin aus und somit Sache der Mitgliedstaaten.<sup>26</sup> Die Vorschrift regelt also nur, dass das Kind überhaupt angehört werden muss, nicht jedoch das Wie der Anhörung.<sup>27</sup>

Eine absolute Verpflichtung zur Anhörung gibt es nach wie vor nicht. Dem Kind soll grundsätzlich eine „echte und wirksame Gelegenheit zur Meinungsäußerung gegeben werden“<sup>28</sup>. Die jeweiligen Richter müssen bei ihrer Entscheidung die Ergebnisse der Anhörung bei der Bewertung des Kindeswohls in angemessenem Maße berücksichtigen<sup>29</sup>, dem Willen und den Wünschen des Kindes aber nicht entsprechen<sup>30</sup>. Trotzdem ist Art. 21 Brüssel IIb-VO nicht als lediglich deklaratorischer Hinweis auf das Recht des Kindes auf Meinungsäußerung zu werten<sup>31</sup> oder gar als „Leerformel“<sup>32</sup> anzusehen, da eine Anhörung immer bereits dann erfolgen muss, wenn das Kind fähig ist, sich eine eigene Meinung zu bilden. Das Alter, ab dem die Anhörung als zwingend erforderlich angesehen wird, divergiert in der internationalen Ansicht sehr stark.<sup>33</sup>

<sup>24</sup> *Antomo* (Fn. 20), S. 45, 57; *Sonnentag* (Fn. 21), S. 35; Stellungnahme des Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschusses v. 21.4.2017, ABl. EU 2017 Nr. C 125, S. 46, 2.20.

<sup>25</sup> *Schulz*, FamRZ 2020, 1141 (1144).

<sup>26</sup> *Blackburn/Michaelides*, IFLW 2019, 252 (254).

<sup>27</sup> *Antomo* (Fn. 20), S. 45; *Kohler/Pintens*, FamRZ 2019, 177 (178).

<sup>28</sup> ErwG 39 Brüssel IIb-VO, zugleich Kodifikation der Rechtsprechung des EuGH, Urt. v. 22.12.2010 – C-491/10 PPU (Aguirre Zarraga), Rn. 66.

<sup>29</sup> ErwG 39 Brüssel IIb-VO; Art. 21 Brüssel IIb-VO stellt also eine doppelte Pflicht auf: erstens die Pflicht zur Anhörung des Kindes und zweitens die Pflicht zur angemessenen Berücksichtigung der geäußerten Kindesmeinung, *Antomo* (Fn. 20), S. 44.

<sup>30</sup> *Jurik*, Le «nouveau» Règlement Bruxelles II-ter, S. 4, abrufbar unter <https://revue-jade.eu/article/view/2934> (26.4.2022).

<sup>31</sup> *Weller*, IPRax 2017, 222 (227).

<sup>32</sup> *Antomo* (Fn. 20), S. 45.

<sup>33</sup> *Sonnentag* (Fn. 21), S. 33 f.: Keine Altersgrenze z.B. in Frankreich, Finnland oder Lettland. In Österreich ist die Altersgrenze bei zehn Jahren festgesetzt (§ 105 Abs. 1 AußStrG), in Deutschland bei 14 Jahren (§ 159 Abs. 1 FamFG); In der deutschen Gerichtspraxis hat sich bewährt, das Kind regelmäßig ab dem Alter von drei Jahren anzuhören, zur Rspr.

Die verbindliche Festsetzung von Altersgrenzen und Standards für die Anhörung ist vom Verordnungsgeber aber gerade nicht gewollt. Die unterschiedlichen Rechtssysteme und -traditionen der Mitgliedstaaten sollen im Rahmen der Verordnung vorrangig geachtet werden.<sup>34</sup> Im Lichte des Grundsatzes des gegenseitigen Vertrauens<sup>35</sup> wird die Regelung des Wie der Anhörung weiterhin den Mitgliedstaaten überlassen. Die Festsetzung einer festen Altersgrenze ist darüber hinaus aufgrund der sehr unterschiedlichen Entwicklung von Kindern<sup>36</sup> schwierig und würde einer flexiblen Beurteilung im Einzelfall<sup>37</sup> entgegenstehen.

Die Kodifikation des Rechtes des Kindes auf Meinungsäußerung ist in der Gesamtschau eine gelungene Änderung. Entscheidungen in Verfahren die elterliche Verantwortung betreffend ziehen oftmals schwerwiegende Folgen nach sich. Wird einem Elternteil das Sorgerecht entzogen oder der Umgang mit dem Kind verboten, kann dies in Entfremdung und der nachhaltigen (Zer-)Störung der Eltern-Kind-Beziehung resultieren.<sup>38</sup> Auch, wenn es sinnvoll erscheint, eine Entscheidung mit derart nachhaltigen Auswirkungen nur unter vorheriger Berücksichtigung des Kindeswillens zu treffen, ist die entsprechende Anhörung in der Vergangenheit häufiger unterblieben.<sup>39</sup>

Der Kommissionsvorschlag sah neben der Normierung einer expliziten Pflicht zur Anhörung die ersatzlose Streichung des Versagungsgrundes in Art. 23 lit. b Brüssel IIa-VO vor. Danach wird eine Entscheidung nicht anerkannt, wenn das Kind im Ursprungsstaat nicht angehört wurde. Die Streichung mutet widersprüchlich an, da eine Verletzung der Pflicht zur Anhörung praktisch folgenlos geblieben wäre<sup>40</sup> und somit auch eine Entscheidung, welche die Kindesinteressen überhaupt nicht berücksichtigt, von allen Mitgliedstaaten anzuerkennen wäre<sup>41</sup>. Es ist nur konsequent, dass der Vorschlag

z.B. BVerfG, Beschl. v. 23.3.2007 – 1 BvR 156/07 = NJOZ 2007, 2411 (2415); *Balloff*, FamRZ 2019, 938; *Borth/Grandel*, in: Musielak/Borth, Familiengerichtliches Verfahren, 6. Aufl. 2018, FamFG § 159 Rn. 3.

<sup>34</sup> ErwG 3 Brüssel IIb-VO.

<sup>35</sup> ErwG 3 Brüssel IIb-VO.

<sup>36</sup> *Balloff*, FamRZ 2019, 938 ff.

<sup>37</sup> *Brosch*, GPR 2020, 179 (184).

<sup>38</sup> Dies kann auch zum sog. PA-Syndrom (parental alienation syndrome) führen, bei dem das Kind infolge von Sorge- und Umgangsrechtsstreitigkeiten permanent zu Unrecht den nicht (umgangs- bzw. sorge-)berechtigten Elternteil herabsetzt und/oder beleidigt, vgl. z.B. *Gardner*, Should Courts Order PAS Children to Visit/Reside with the Alienated Parent? A Follow-up Study, in: The American Journal of Forensic Psychology, 2001, 19(3): 61–106.

<sup>39</sup> Z.B. EGMR, Urt. v. 8.7.2003 – 30943/96 (Sahin/Deutschland), = FPR 2004, 350.

<sup>40</sup> *Antomo* (Fn. 20), S. 43; Stellungnahme der BRAK Nr. 28/2016, S. 6 sub. 2.8, abrufbar unter [https://www.brak.de/fileadmin/05\\_zur\\_rechtspolitik/stellungnahmen-pdf/stellungnahmen-deutschland/2016/august/stellungnahme-der-brak-2016-28.pdf](https://www.brak.de/fileadmin/05_zur_rechtspolitik/stellungnahmen-pdf/stellungnahmen-deutschland/2016/august/stellungnahme-der-brak-2016-28.pdf) (26.4.2022).

<sup>41</sup> *Antomo* (Fn. 20), S. 43.

der Streichung vom Rat nicht angenommen wurde. Der Versagungsgrund des Art. 23 lit. b Brüssel IIa-VO ist fortan in modifizierter Form in Art. 39 Abs. 2 Brüssel IIb-VO kodifiziert und stellt darauf ab, ob dem Kind die Möglichkeit zur Meinungsäußerung gem. Art. 21 Brüssel Ib-VO gegeben wurde. Durch die Formulierung als Kann-Vorschrift wird dem Gericht hinsichtlich der Versagung der Anerkennung der Entscheidung ein Ermessensspielraum eingeräumt und verdeutlicht, dass die Versagung künftig nur noch in Ausnahmefällen erfolgen soll.<sup>42</sup> Die frühere Möglichkeit zur Versagung aufgrund nationaler Anhörungsstandards fällt weg, da nur noch auf den autonomen Standard<sup>43</sup> des Art. 21 Brüssel IIb-VO der grundsätzlichen Pflicht zur Anhörung zu erkennen ist.

*c) Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen: Abschaffung des Exequaturverfahrens*

*aa) Bisherige Rechtslage unter der Brüssel IIa-VO*

Eine der bedeutendsten Vorschläge der Kommission war die Abschaffung der Vollstreckbarerklärung für grenzüberschreitende Entscheidungen.<sup>44</sup>

In einem solchen Exequaturverfahren wird die in einem anderen Mitgliedstaat ergangene Entscheidung für vollstreckbar erklärt.<sup>45</sup> Das Vollstreckungsverfahren richtet sich gem. Art. 47 Abs. 2 Brüssel IIa-VO nach den jeweiligen nationalen Vorgaben. Bislang werden Entscheidungen, die in einem Mitgliedstaat ergangen sind, in einem anderen Mitgliedstaat gem. Art. 21 Abs. 1 Brüssel IIa-VO i.V.m. Erwägungsgrund 21 grundsätzlich ipso iure anerkannt. Bei grenzüberschreitenden Entscheidungen, die die elterliche Verantwortung betreffen, ist aber gem. Art. 28 Abs. 1 Brüssel IIa-VO eine Vollstreckbarerklärung notwendig, die nur aus den abschließenden Gründen des Art. 23 Brüssel IIa-VO versagt werden kann. Für wenige Ausnahmen, den sog. privilegierten Entscheidungen<sup>46</sup>, ist das Exequaturverfahren bereits abgeschafft, namentlich den Entscheidungen über das Umgangsrecht und einer speziellen Konstellation der Rückgabe des Kindes, vgl. Art. 40 ff. Brüssel IIa-VO. Die Vollstreckung derer kann nur aufgrund der Unvereinbarkeit mit einer später ergangenen Entscheidung versagt werden, Art. 47 Abs. 2 Brüssel IIa-VO.<sup>47</sup> In diesen Fällen ist eine Privilegierung der Entscheidungen sinnvoll, da durch ein lang andauerndes Verfahren die Gefahr der Entfremdung und der nachhaltigen Schädigung der Beziehung von Kind und dem nicht sorgeberechtigten Elternteil<sup>48</sup> entsteht.<sup>49</sup> Nach der Ansicht der Kommission stellt das Erfor-

dernis des Exequatur im Kindschaftsrecht ein „Hindernis für den freien Verkehr von gerichtlichen Entscheidungen“<sup>50</sup> dar und birgt für Eltern und Kind mitunter einen hohen Zeit- und Kostenaufwand<sup>51</sup>. Daher sollte es aus Gründen der Effizienz und Ressourcenschonung vollständig abgeschafft werden.<sup>52</sup>

*bb) Neue Rechtslage unter der Brüssel IIb-VO*

Fortan ist gem. Art. 34 Abs. 1 Brüssel IIb-VO i.V.m. Erwägungsgrund 58 für sämtliche Entscheidungen die elterliche Verantwortung betreffend keine Vollstreckbarerklärung mehr erforderlich.<sup>53</sup> Die Vollstreckung erfolgt unmittelbar<sup>54</sup> auf der Basis von standardisierten Formularen, die durch das Ursprungsgericht ausgefüllt werden, Art. 35 f. Brüssel IIb-VO. Die Gründe für die Versagung der Vollstreckung finden sich nunmehr in den Art. 41 Brüssel IIb-VO i.V.m. Art. 39 Brüssel IIb-VO. Davon ausgenommen sind weiterhin die oben genannten Privilegierungsgründe (jetzt in Art. 42 ff., Art. 50 Brüssel IIb-VO).

Die Gründe für die vollständige Abschaffung des Exequaturverfahrens sind durchaus nachvollziehbar, da vor allem im Bereich der Kindesentführungen regelmäßig schnelles Handeln geboten ist, um das Kind möglichst minimaler psychischer Gefährdung auszusetzen<sup>55</sup>. In den für diese Gründe relevanten Konstellationen ist jedoch schon de lege lata mit den privilegierten Entscheidungen keine Vollstreckbarerklärung erforderlich.<sup>56</sup> Nicht nachvollziehbar ist, warum gerade in dem sensiblen Bereich des Kindschaftsrechts die Vollstreckbarerklärung abgeschafft wird, während sie in den vermögensrechtlichen Bereichen<sup>57</sup> unverändert erforderlich bleibt<sup>58</sup>. Die Abschaffung erweckt den Eindruck, als wollte einem europäischen Trend der Rechtsakte der zweiten Generation gefolgt werden<sup>59</sup> und hat nach mehreren Stimmen in der Literatur

[https://ec.europa.eu/transparency/documents-register/detail?ref=SWD\(2016\)207&lang=en](https://ec.europa.eu/transparency/documents-register/detail?ref=SWD(2016)207&lang=en) (26.4.2022)

und *Sonnentag* (Fn. 21), S. 30.

<sup>50</sup> COM(2016) final 411, S. 4 (Fn. 3).

<sup>51</sup> ErwG 58 Brüssel IIb-VO; COM(2014) 225 final, S. 11 (Fn. 4); COM(2016) final 411, S. 9, 16 (Fn. 3). Der Vorschlag der Kommission gibt Kosten von bis zu 4.000 € pro Exequatur und eine Verfahrensverzögerung von mehreren Monaten an.

<sup>52</sup> Siehe schon oben Fn. 15; COM(2014) 225 final, S. 16 f. (Fn. 4); so auch die Ansicht der BRAK, Stellungnahme Nr. 28/2016 (Fn. 40), S. 9 sub. 4.1.

<sup>53</sup> Die Brüssel IIb-VO folgt demselben Kompromissmodell wie schon die Brüssel Ia-VO, dazu *Linke/Hau*, Internationales Zivilverfahrensrecht, 8. Aufl. 2021, Rz. 14.1.

<sup>54</sup> *Heiderhoff* (Fn. 23), Brüssel IIa-VO Art. 32 Rn. 2.

<sup>55</sup> *Sonnentag* (Fn. 21), S. 31 Fn. 93.

<sup>56</sup> *Antomo* (Fn. 20), S. 49.

<sup>57</sup> Siehe Art. 43 EuErbVO, Art. 42 EuGüVO und Art. 42 EuPartVO.

<sup>58</sup> *Antomo* (Fn. 20), S. 48; *Sonnentag* (Fn. 21), S. 31.

<sup>59</sup> Die Vollstreckbarerklärung wird für immer mehr Verordnungen abgeschafft, vgl. *Jayme/Hausmann* (Fn. 12), Brüssel Ia-VO, Nr. 160, S. 650 Fn. 57; *Rauscher* bezeichnet die Abschaffung des Exequaturverfahrens ironisch als „Lieblingsziel“

<sup>42</sup> *Antomo* (Fn. 20), S. 46.

<sup>43</sup> *Antomo* (Fn. 20), S. 46.

<sup>44</sup> COM(2016) 411 final, S. 4 f., 16 f. (Fn. 3).

<sup>45</sup> COM(2016) 411 final, S. 4 (Fn. 3).

<sup>46</sup> *Kohler/Pintens*, FamRZ 2019, 1477 (1479).

<sup>47</sup> *Solomon*, FamRZ 2005, 1409 (1419).

<sup>48</sup> Beispielhaft EGMR, Urt. v. 15.1.2015 – 4.097/13 (M.A./Österreich) = NLMR 2015, 43 (47 Rn. 136).

<sup>49</sup> Vgl. schon *Rauscher* (Fn. 16), Brüssel IIa-VO Art. 40 Rn. 5 zu den Privilegierungen i.R.d. Art. 40 ff. Brüssel IIa-VO; SWD(2016) 207 final, S. 55, sub. 5.1, abrufbar unter

primär symbolischen Charakter<sup>60</sup>. Die Entscheidung erscheint überstürzt, da es bisher keine Vereinbarungen zu verfahrensrechtlichen Mindeststandards zwischen den Mitgliedstaaten gibt.<sup>61</sup> Die Folge des automatischen Eintritts der Vollstreckbarkeit ist, dass selbst ordre public-widrige Entscheidungen automatisch vollstreckt werden, wenn der Antragsgegner keine Maßnahmen gegen die Vollstreckung ergreift. Dieser kann de lege ferenda gem. Art. 59 Brüssel Iib-VO im Zweitstaat die Versagung der Vollstreckung selbst (nicht mehr: Vollstreckbarerklärung) beantragen.<sup>62</sup> Die Verlagerung des Verfahrensrisikos auf einen möglicherweise passiven Antragsgegner erscheint im Hinblick auf das Kindeswohl unbillig.<sup>63</sup> Die Argumentation, dass das Exequaturverfahren in über 90 % der Fälle eine reine „Formalität“<sup>64</sup> wäre, da „[...] Rechtsbehelfe gegen die Entscheidung, die Vollstreckbarerklärung zu erteilen, [selten] Erfolg haben“<sup>65</sup>, ist ebenso fehlgehend: Das Ziel von Kosten- und Zeitersparnis<sup>66</sup> darf nicht pauschal über das Wohl und den Schutz des individuellen Kindes im Einzelfall gestellt werden<sup>67</sup>.

Diesen Einwänden versucht der Rat mit einigen Regelungen zu Aussetzungs- und Versagungsgründen<sup>68</sup> und Verweisen auf nationales Recht bezüglich der Geltendmachung durch eine Partei oder von Amts wegen<sup>69</sup> entgegenzutreten. Art. 56 Brüssel Iib-VO enthält eine Mindestharmonisierung der Gründe, durch die die Vollstreckung ganz oder teilweise ausgesetzt werden kann.<sup>70</sup> Die noch im Kommissionsvorschlag zur Brüssel Iib-VO in Art. 40 Abs. 2 geplante ordre public-Klausel<sup>71</sup> zur Vollstreckungsversagung ist nun in Art. 56 Abs. 4 Brüssel Iib-VO an den strengeren Maßstab der konkreten schwerwiegenden Gefahr eines körperlichen oder seelischen Schadens des Kindes gebunden.<sup>72</sup> Art. 57 Brüssel Iib-

VO geht sogar noch weiter und öffnet die Versagung den allgemeinen, im nationalen Recht des jeweiligen Vollstreckungsstaates vorgesehenen Gründen.<sup>73</sup>

Insgesamt ist die Regelung zu den Aussetzungs- und Versagungsgründen positiv zu bewerten, da der Vollstreckungsmitgliedstaat die Möglichkeit hat, einer eigentlich anzuerkennenden Entscheidung in Extremfällen die praktische Wirksamkeit zu nehmen<sup>74</sup>. Somit verbleibt er nicht völlig handlungsunfähig und muss sich der fremden Entscheidung nicht gänzlich unterwerfen. In der Praxis könnte dies aber die Problematik aufwerfen, dass die Gerichte die weggefallene Vollstreckbarerklärung durch eine großzügige Verwendung der nationalen Versagungsgründe zu kompensieren versuchen werden.<sup>75</sup>

Die Widersprüche zwischen dem theoretischen Gesetzeswortlaut und der komplizierten praktischen Umsetzung verleihen dem – ohnehin schon unüberschaubaren und intransparenten<sup>76</sup> – System im Ergebnis den Charakter einer Hauruckaktion, in der es maßgeblich darum ging, dass sich die Mitgliedstaaten auf irgendeinen Kompromiss<sup>77</sup> einigen. Ob die Änderungen also eine deutliche Verbesserung gegenüber der Vorfassung bringen werden, bleibt abzuwarten.

#### *d) Verfahren der Kindesrückgabe bei einer internationalen Kindesentführung*

##### *aa) Allgemeines*

Eine wesentliche Überarbeitung haben die Regelungen zur internationalen Kindesentführung erfahren. Unter einer internationalen Kindesentführung wird gem. Art. 2 Abs. 2 Nr. 11 Brüssel Iib-VO das „widerrechtliche Verbringen oder Zurückhalten eines Kindes“ verstanden. Bisher ist das gesamte Verfahren zur Rückgabe des Kindes zentral in Art. 11 Brüssel Iia-VO geregelt. Es ist ein „zentrales Anliegen“<sup>78</sup> der Neufassung, das komplexe und intransparente Verfahren der Kindesrückgabe zu systematisieren und verständlicher zu gestalten. Diese, das HKÜ-Rückgabeverfahren ergänzenden Vorschriften, sind zukünftig in einem eigenen Kapitel in den Art. 22–29 Brüssel Iib-VO geregelt. Die Regelungen sind gem. Art. 96 Brüssel Iib-VO in Einklang mit dem HKÜ anzuwenden.

Die letzte statistische Erhebung zur Anzahl der internationalen Kindesentführungen fand im Jahre 2015 im Rahmen

der Kommission und empfiehlt die Abkehr von derartigen Plänen, vgl. *Rauscher* (Fn. 16), Einl Brüssel Iia-VO Rn. 60.

<sup>60</sup> *Mäsch*, in: Kindl/Meller-Hannich, *Gesamtes Recht der Zwangsvollstreckung*, 4. Aufl. 2021, Brüssel Iia-VO Art. 33 Rn. 24 m.w.N.; *Junker*, *Internationales Zivilprozessrecht*, 5. Aufl. 2020, S. 297 Rn. 8.

<sup>61</sup> *Sonnentag* (Fn. 21), S. 32; in diese Richtung auch *Pirrung*, in: *Liber amicorum für Christian Kohler zum 75. Geburtstag* am 18. Juni 2018, 2018, S. 403 (416 f.).

<sup>62</sup> *Mäsch* (Fn. 60), Brüssel Iia-VO Art. 33 Rn. 4.

<sup>63</sup> *Antomo* (Fn. 20), S. 49; *Sonnentag* (Fn. 21), S. 32; *Weller*, *IPRax* 2017, 222 (227).

<sup>64</sup> Interinstitutional file 2016/0190 (CNS) 14810/17, Nr. 13 (Fn. 13).

<sup>65</sup> Interinstitutional file 2016/0190 (CNS) 14810/17, Nr. 13 (Fn. 13).

<sup>66</sup> ErwG 58 Brüssel Iib-VO.

<sup>67</sup> *Antomo* (Fn. 20), S. 49.

<sup>68</sup> Siehe Art. 56 f. Brüssel Iib-VO.

<sup>69</sup> ErwG 54, 62 Brüssel Iib-VO.

<sup>70</sup> *Schulz*, in: Budzikiewicz u.a. (Hrsg.), *Standards und Abgrenzungen im internationalen Familienrecht*, 2019, S. 93, 103.

<sup>71</sup> *Kohler/Pintens*, *FamRZ* 2016, 1509 (1517).

<sup>72</sup> *Antomo* (Fn. 20), S. 49; Diese Regelung entspricht Art. 13 Abs. 1 lit. b HKÜ und ist ebenso restriktiv anzuwenden, vgl.

*Gruber/Möller*, *IPRax* 2020, 393 (396); *Schulz* (Fn. 70), S. 106 Fn. 43 m.w.N.

<sup>73</sup> *Mäsch* (Fn. 60), Brüssel Iia-VO Art. 33 Rn. 24.

<sup>74</sup> *Gruber/Möller*, *IPRax* 2020, 393 (396).

<sup>75</sup> *Antomo* (Fn. 20), S. 50; *Mansel/Thorn/Wagner*, *IPRax* 2020, 97 (103).

<sup>76</sup> *Antomo* (Fn. 20), S. 51.

<sup>77</sup> Schon in den Orientierungsaussprachen taten sich die Delegationen schwer, eine Lösung zu erzielen, vgl. Interinstitutional file 2016/0190 (CNS) 14810/17, Nrn. 6, 18, 19 (Fn. 13) und Interinstitutional file 2016/0190 (CNS) 9227/18, Nr. 20, abrufbar unter

[https://www.parlament.gv.at/PAKT/EU/XXVI/EU/02/25/EU\\_22568/imfname\\_10811302.pdf](https://www.parlament.gv.at/PAKT/EU/XXVI/EU/02/25/EU_22568/imfname_10811302.pdf) (29.4.2022).

<sup>78</sup> *Heiderhoff* (Fn. 23), Brüssel Iia-VO Art. 11 Rn. 2.

der Haager Konferenz statt. 76 der damals 93 Vertragsstaaten haben ihre Daten zur Statistik beigesteuert. Demnach wurden im Jahre 2015 2.652 Anträge auf Rückgabe eines Kindes gestellt.<sup>79</sup> In Fällen von Kindesentführungen ist rasches und effizientes Handeln angezeigt, um den faktischen status quo ante möglichst schnell wiederherzustellen<sup>80</sup> und die psychischen Auswirkungen auf das Kind möglichst gering zu halten.

#### bb) Verkürzung der Verfahrensdauer

##### (1) Bisherige Rechtslage unter der Brüssel IIa-VO

In der Brüssel IIa-VO sind keine Fristen für die Verfahrensdauer festgelegt. Art. 11 Abs. 3 Brüssel IIa-VO enthält lediglich die vage gehaltene Angabe, dass das Gericht des Zufluchtsstaates schnell über den Antrag zu entscheiden hat. Art. 11 Abs. 3 UAbs. 2 Brüssel IIa-VO konkretisiert dies dahingehend, dass das Gericht seine Anordnung grundsätzlich spätestens nach sechs Wochen erlassen soll. In der Praxis wurde diese Frist häufig nicht eingehalten. Dies ist vor allem auf die fehlende Bestimmtheit der Regelung und der fehlenden Spezialisierung der mit den Rückgabeanträgen befassten Gerichte zurückzuführen.<sup>81</sup>

##### (2) Neue Rechtslage unter der Brüssel IIb-VO

Art. 24 Abs. 1 Brüssel IIb-VO verlangt für den Antrag über die Rückgabe des Kindes das national zügigste Verfahren eines Mitgliedstaates. Jedenfalls muss das erstinstanzliche Gericht gem. Art. 24 Abs. 2 Brüssel IIb-VO grundsätzlich innerhalb von sechs Wochen nach der Anrufung die Entscheidung erlassen, ebenso das Berufungsgericht, Art. 24 Abs. 3 Brüssel IIb-VO. Weiterhin soll auch die tatsächliche Vollstreckung der Rückführungsentscheidung gem. Art. 28 Abs. 1 Brüssel IIb-VO innerhalb der sechswöchigen Frist ergehen. Die ebenfalls für die Behörden geplante sechswöchige Bearbeitungsfrist sowie die Beschränkung auf nur einen Rechtsbehelf<sup>82</sup> wurden schließlich doch nicht eingeführt.<sup>83</sup>

Der Vorschlag sah außerdem eine verbindliche Bündelung der örtlichen Zuständigkeit bei einer begrenzten Anzahl

von Gerichten vor<sup>84</sup>, während der Verordnungstext nur eine dahingehende Empfehlung abgibt<sup>85</sup>.

Grundsätzlich ist die Verkürzung der Verfahrensdauer und die damit einhergehende Steigerung der Effizienz innerhalb der Verfahren mit Blick auf das Kindeswohl zu begrüßen. Welche Konsequenzen eine Überschreitung der zulässigen Fristen nach sich zieht, regelt die Brüssel IIb-VO jedoch nicht. Nach Art. 28 Abs. 2 Brüssel IIb-VO kann die antragstellende Partei lediglich die Angabe von Gründen für die Verzögerung der Entscheidungsvollstreckung verlangen. Wie die Einhaltung der Fristen durchgesetzt werden soll, ist nicht klar<sup>86</sup>, zumal die Verfahren bisher deutlich länger dauern als durch die neuen Regelungen angestrebt<sup>87</sup>.

Die Regelung wirkt im Ergebnis gut gemeint, ist aber letztendlich nicht ganz durchdacht. Es ist zu hoffen, dass die Mitgliedstaaten eine entsprechende Sanktionierung in die nationalen Rechtsvorschriften aufnehmen werden.<sup>88</sup>

#### cc) Alternative Streitbeilegung und Mediation

Die Brüssel IIa-VO enthält keine Vorschriften zu alternativer Streitbeilegung oder Mediation.

Gem. Art. 25 Brüssel IIb-VO fordert das Gericht die Parteien frühestmöglich dazu auf, eine Mediation oder ein alternatives Streitbeilegungsverfahren in Betracht zu ziehen, allerdings unter der Bedingung, dass das Verfahren dadurch nicht verzögert wird. Die Vorschrift ist an sich positiv zu sehen, da sich durch einvernehmliche Konfliktlösungen die Beziehungen zwischen den gegnerischen Parteien weniger verhärten, als wenn ein Gericht die Entscheidung fällt.<sup>89</sup> Eine schnelle und effiziente Mediation erscheint jedoch paradox, da Fälle des Kindschaftsrechts zumeist sehr konfrontativ und emotional aufgeladen sind.<sup>90</sup> Der proaktive Kommissionsvorschlag, nach welchem dem Gericht eine Prüfungskompetenz hinsichtlich der Machbarkeit einer Mediation zugekommen wäre, hätte einen höheren Anreiz diesbezüglich schaffen können.<sup>91</sup> Trotzdem ist das grundsätzliche Aufnehmen einer solchen Regelung in die Verordnung als positiv zu würdigen, auch, wenn es noch Ausbaubedarf gibt.

<sup>79</sup> Lowe/Stephens, A statistical analysis of applications made in 2015 under the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction, Preliminary Document No. 11 A, February 2018, S. 5, abrufbar unter <https://assets.hcch.net/docs/d0b285f1-5f59-41a6-ad83-8b5cf7a784ce.pdf> (29.4.2022).

<sup>80</sup> Pirrung, in: Staudinger, Kommentar zum BGB, 2018, EG-BGB Vorb. C zu Art. 19, Brüssel IIa-VO Art. 11 Rn. C 65; Schulz, FamRZ 2018, 797 (808).

<sup>81</sup> COM(2016) 411 final, S. 3, (Fn. 3).

<sup>82</sup> COM(2016) 411 final, S. 14 (Fn. 3).

<sup>83</sup> Der Europäische Wirtschafts- und Sozialausschuss hätte eine solche „6+6+6-Frist“ hingegen sehr begrüßt und die Beschränkung auf einen Rechtsbehelf für vertretbar gehalten, vgl. Stellungnahme des Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschusses v. 21.4.2017, ABl. EU 2017 Nr. C 125, S. 46, 2.14–2.17.

<sup>84</sup> COM(2016) 411 final, S. 15, dort Art. 22 (Fn. 3).

<sup>85</sup> ErwG 41 Brüssel IIb-VO; Gruber/Möller, IPRax 2020, 393 (398).

<sup>86</sup> Brosch, GPR 2020, 179 (185).

<sup>87</sup> Die durchschnittliche Verfahrensdauer beträgt unter der Brüssel IIa-VO bis zu 165 Tage, vgl. COM(2016) 411 final, S. 14 (Fn. 3).

<sup>88</sup> In der Vergangenheit ist es in solchen Fällen häufiger dazu gekommen, dass Eltern als letzte Möglichkeit den Weg nach Straßburg per Individualbeschwerde auf Schadensersatz für Verfahrensverzögerungen bestreiten mussten, siehe z.B. EGMR, Urt. v. 15.1.2015 – 4.097/13 (M.A./Österreich) = NLMR 2015, 43.

<sup>89</sup> Haager Konferenz für Internationales Privatrecht, Leitfaden Mediation, 2012, Rn. 33, abrufbar unter <https://assets.hcch.net/docs/e81512d7-8352-4841-a8bd-64ff3dd83465.pdf> (29.4.2022).

<sup>90</sup> Jurik (Fn. 30), S. 7.

<sup>91</sup> COM(2016) 411 final, S. 47, dort Art. 23 Abs. 2 (Fn. 3).

e) *Grenzüberschreitende Zusammenarbeit*

aa) *Zusammenarbeit zwischen den Behörden und Gerichten*

Mit den Art. 53 ff. Brüssel IIa-VO wurde bereits ein wichtiger Schritt in Richtung der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit zwischen den Zentralen Behörden und Gerichten getan.

Im Wege der Verbesserung der justiziellen Zusammenarbeit wurden die Regelungen durch einen klaren Rechtsrahmen in den Art. 76 ff. Brüssel IIb-VO präzisiert und wesentlich detaillierte Regelungen ausgearbeitet.<sup>92</sup> Mit Art. 80 Brüssel IIb-VO wird den Behörden eine hinreichende Rechtsgrundlage hinsichtlich der Ersuche um Sozialberichte geboten. Informationsanfragen an die zentralen Behörden resultieren häufig in monatelange Verzögerungen.<sup>93</sup> Die Frist zur spätesten Beantwortung einer solchen Anfrage seitens der Behörden wird durch Art. 80 Abs. 4 Brüssel IIb-VO auf drei Monate verkürzt. Die neue Rechtsgrundlage des Art. 86 Brüssel IIb-VO unterstützt die Möglichkeit der direkten Zusammenarbeit zwischen den mitgliedstaatlichen Gerichten. Erfreulich ist die explizite Erwähnung der Möglichkeit der Kooperation auch über Richternetzwerke<sup>94</sup>, da sich diese in den vergangenen Jahren etabliert und bewährt haben<sup>95</sup>.

bb) *Unterbringung des Kindes in einem anderen Mitgliedstaat*

(1) *Bisherige Rechtslage unter der Brüssel IIa-VO*

Das Verfahren der Unterbringung des Kindes in einem anderen Mitgliedstaat gem. Art. 56 Brüssel IIa-VO ist bislang recht kompliziert. Sowohl das Ob als auch das Wie der Zustimmung über die Unterbringung richten sich nach dem Recht des Zielstaates.<sup>96</sup> Das Verfahren bis zur endgültigen Feststellung, dass die erforderliche Zustimmung der für die Unterbringung zuständigen Behörden im Aufnahmestaat erteilt wurde, ist komplex und langwierig.<sup>97</sup> Der Grund dafür ist unter anderem die deutlich von den Regelungen zu den Zustimmungs- und Konsultationsverfahren divergierenden Anforderungen, da diese dem nationalen Recht des jeweiligen Mitgliedstaates unterliegen.<sup>98</sup>

Sehr häufig erfolgt die grenzüberschreitende Unterbringung zudem schon vor und somit ohne Zustimmung des

Unterbringungsstaates.<sup>99</sup> Die Situation, in der die Zustimmung versagt wird, obwohl das Kind bereits in einer Einrichtung oder Pflegefamilie untergebracht worden ist und erneut aus seinem Umfeld genommen werden muss, steht in einem krassem Gegensatz zu dem Schutz des Kindes als oberstem Ziel der Verordnung.<sup>100</sup> Die unsichere Rechtslage, in der das Kind durch die fehlende Zustimmung bezüglich der Unterbringung verbleibt, ist schlicht nicht hinnehmbar.

Der EuGH hat zum Erfordernis der Zustimmung klargestellt, dass diese gem. Art. 56 Abs. 2 Brüssel IIa-VO von der zuständigen Behörde vor Erlass der Entscheidung über die Unterbringung des Kindes zu erteilen ist. Eine nachträgliche oder nur eine Zustimmung der Zieleinrichtung ist ungenügend.<sup>101</sup>

(2) *Neue Rechtslage unter der Brüssel IIb-VO*

Im Einklang mit der ergangenen Rechtsprechung des EuGH wurde ein einheitliches und grundsätzlich zwingend vorher durchzuführendes Zustimmungsverfahren in Art. 82 Brüssel IIb-VO kodifiziert. Damit soll das Verfahren für beabsichtigte Unterbringungen in einem anderen Mitgliedstaat verkürzt und vereinfacht werden und zugleich für mehr Rechtssicherheit sorgen.<sup>102</sup> Das Ob der Zustimmung wird nun autonom über die Verordnung geregelt, während das Wie weiterhin den nationalen Rechtsvorschriften überlassen bleibt, Art. 82 Abs. 7 Brüssel IIb-VO.<sup>103</sup> Ausnahmen vom Zustimmungserfordernis regeln Art. 82 Abs. 2 und Abs. 8 Brüssel IIb-VO. Das sich der Zustimmung anschließende Konsultationsverfahren ist ähnlich komplex und zeitintensiv, da es für die Entscheidung über die Erteilung oder Verweigerung der Zustimmung keine Höchstfrist in der Brüssel IIa-VO gibt.<sup>104</sup> Ebenso wie im Verfahren über die Kindesrückgabe<sup>105</sup> wurde für das Unterbringungsersuchen eine Frist festgesetzt. Die Entscheidung über die Erteilung oder Verweigerung der Zustimmung ist gem. Art. 82 Abs. 6 Brüssel IIb-VO vorbehaltlich außergewöhnlicher Umstände innerhalb von spätestens drei Monaten nach Eingang des Ersuchens der Zentralen Behörde des Ursprungsstaats zu übermitteln.<sup>106</sup> Diese Neuregelung ist durch die Ausrichtung an den praktischen Bedürfnissen sehr zu begrüßen.<sup>107</sup>

Weiterhin wurde das sich an die Zustimmung anschließende Verfahren genauer ausgestaltet. Durch die Einführung

<sup>92</sup> Heiderhoff (Fn. 23), Brüssel IIa-VO Art. 53 Rn. 2; Antomo (Fn. 20), S. 54; Brosch, GPR 2020, 179 (188); Schulz, FamRZ 2020, 1141 (1149).

<sup>93</sup> Brosch, GPR 2020, 179 (188).

<sup>94</sup> Vor allem das „Internationale Haager Richternetzwerk“ und das „Netz der Verbindungsrichter/-innen im Europäischen Justiziellen Netz in Zivil- und Handelssachen (EJN)“ haben in den letzten Jahren erheblich an Relevanz zugenommen, Erb-Klünemann/Niethammer-Jürgens, FamRB 2019, 454 (459); zur Arbeit der (deutschen) Verbindungsrichter siehe Menne, FamRB 2021, 477 und ders., FamRB 2022, 37.

<sup>95</sup> Erb-Klünemann/Niethammer-Jürgens, FamRB 2019, 454 (459); Menne, ZEuP 2019, 472 (473).

<sup>96</sup> Mansel/Thorn/Wagner, IPRax 2020, 97 (103).

<sup>97</sup> COM(2016) 411 final, S. 4 (Fn. 3).

<sup>98</sup> COM(2014) 225 final, S. 18 f. (Fn. 4).

<sup>99</sup> Carpaneto, Cross-border placement of children in the European Union 2016, S. 54 Rn. 4.3.4, abrufbar unter [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2016/556945/IPOL\\_STU\(2016\)556945\\_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2016/556945/IPOL_STU(2016)556945_EN.pdf) (29.4.2022).

<sup>100</sup> So auch Carpaneto (Fn. 99), S. 54 Rn. 4.3.4.

<sup>101</sup> ErWG 83 Brüssel IIb-VO; EuGH, Urt. v. 26.4.2012 – C-92/12 PPU (Health Service Executive), Rn. 95; Dutta, ZEuP 2016, 427 (455).

<sup>102</sup> ErWG 83 Brüssel IIb-VO.

<sup>103</sup> Mansel/Thorn/Wagner, IPRax 2020, 97 (103).

<sup>104</sup> COM(2016) 411 final, S. 4 (Fn. 3).

<sup>105</sup> Siehe oben II. 2. d) bb) (2).

<sup>106</sup> Erb-Klünemann/Niethammer-Jürgens, FamRB 2019, 454 (459).

<sup>107</sup> Ebenso dieser Ansicht Schlauß, ZKJ 2016, 348 (350).

ergänzender Elemente, wie den zwingend von der Zentralen Behörde zu übermittelnden relevanten Informationen (Art. 82 Abs. 1 S. 2 Brüssel IIb-VO) und der beizufügenden Übersetzung von Unterlagen in die Amtssprache des Unterbringungsstaates (Art. 82 Abs. 5 Brüssel IIb-VO) kann eine verbesserte und straffere Kommunikation gewährleistet werden.<sup>108</sup>

Die Festsetzung dieser neuen Verfahrensstandards ist ebenfalls zu begrüßen. Die verbesserten Vorschriften versprechen eine Effizienzsteigerung sowie erhöhte Rechtssicherheit und Transparenz in den Verfahren. Ob die Fristen realistisch einzuhalten sind, wird sich in der Praxis zeigen.

### 3. Zusammenfassung und Fazit

Die Neuerungen der Brüssel IIb-VO im Hinblick auf Kindersachssachen wurden in der Literatur überwiegend als grundsätzlich positiv aufgefasst. Der allgemeine Konsens ist, dass die Brüssel IIb-VO einige positive Neuerungen bringt, die das Ziel der Neufassung, nämlich die Stärkung der Rechtssicherheit und Förderung der Effektivität der Verfahren, erreichen.<sup>109</sup> Die im Bericht und im Vorschlag der Kommission genannten Mängel<sup>110</sup> wurden angenommen und weitestgehend zufriedenstellend umgesetzt. Kritisiert werden die Änderungen dahingehend, dass sie „wesentliche Fragen offen [lassen]“<sup>111</sup> und teilweise „nicht weit genug“<sup>112</sup> gehen.

Als besonders positiv sind die Kodifikation der Anhörungspflicht des Kindes, die verbesserten Regelungen zur grenzüberschreitenden Zusammenarbeit sowie grundsätzlich die Systematisierung der das HKÜ ergänzenden Vorschriften hervorzuheben.

Bereits vor Inkrafttreten der Brüssel IIb-VO kündigen sich dennoch einige Problemkreise an, die mit Sicherheit einige Vorlagefragen an den EuGH hervorbringen werden. Diese betreffen z.B. die Kompensation des weggefallenen Exequatur durch nationale Versagungsgründe und weiterhin die fehlenden Modalitäten und Altersgrenzen für die Kindesanhörung. Aufgrund der fehlenden Sanktionierung der Nichteinhaltung von Fristen bei Rückgabeverfahren muten diese Regelungen als nicht vollständig durchdacht an.

Außerdem wird die fehlende rechtspolitische Ausrichtung als problematisch angesehen.<sup>113</sup> Die Kommission versucht, es mit der Neufassung allen Mitgliedstaaten recht zu machen. Dies geht zu Lasten von Effektivität und Klarheit, da es teilweise zu Widersprüchlichkeiten kommt, wie z.B. bei den Regelungen der Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen. Einerseits wurde das Exequaturverfahren abgeschafft, andererseits hat der Vollstreckungsmitgliedstaat mit den Art. 56 f. Brüssel IIb-VO neue Möglichkeiten zur Aussetzung oder gar Verweigerung der Vollstreckung erhalten.<sup>114</sup>

Weiterer Reformbedarf besteht bei der Ausarbeitung der Regelungen zu Mediation und alternativer Streitbeilegung. Diese hätten gerne noch fordernder sein können, um mehr Anreize zur Wahrnehmung dieser Angebote zu setzen.

Die Kommission hat gem. Art. 101 Abs. 1 Brüssel IIb-VO bis zum 2.8.2022 einen Bericht über die ex-post-Evaluierung der Verordnung vorzulegen und ggf. einen Gesetzesvorschlag beizufügen. Nach dem langen Gesetzgebungsprozess sieht die Kommission anscheinend keine Anhaltspunkte, sich all zu früh erneut Gedanken über Reformen zu machen und gedenkt der Brüssel IIb-VO eine mindestens zehnjährige Lebenszeit zu. Im Hinblick auf die bestehenden offenen Fragen und Problemkreise erscheint der angestrebte Zeitraum der Geltung der Verordnung als recht lang.

In Deutschland gilt die Brüssel IIb-VO unmittelbar. Zur Durchführung bedarf sie jedoch noch einiger ergänzender Vorschriften, die vor allem das Internationale Familienrechtsverfahrensgesetz (IntFamRVG) modifizieren. Das Gesetz zur Durchführung der Verordnung EU/2019/1111 vom 10.8.2021 wurde im Bundesgesetzblatt vom 17.8.2021 verkündet. Das Durchführungsgesetz tritt gem. seinem Art. 10 S. 1 wie die Brüssel IIb-VO überwiegend am 1.8.2022 in Kraft.<sup>115</sup>

### III. Ausblick

Abschließend ist zu sagen, dass die Kommission mit der Neufassung das ihr Mögliche erzielte.<sup>116</sup> Bei etwas bedachterer Ausarbeitung hätten manche der vermutlich aufkommenden Problematiken jedoch vermieden werden können. Im Vergleich zur Brüssel IIa-VO ist jedenfalls eine erhebliche Verbesserung und Steigerung der Effektivität zu erkennen.<sup>117</sup>

Bei aller Kritik an den kompromissbehafteten Regelungen ist zu berücksichtigen, dass die Neufassung unter der Bedingung des einstimmigen Ratsbeschlusses (Art. 81 Abs. 3 UAbs. 1 AEUV) zu erzielen war. Mit dem Hintergrund der fortschreitenden Ausweitung der Europäischen Union und der damit einhergehenden immerzu wachsenden Vielfaltigkeit an Kulturen, Mentalitäten und Rechtsordnungen ist das Ergebnis von Verhandlungen häufig der kleinste gemeinsame Nenner, um überhaupt eine Einigung zu erzielen. Wie *Solomon* schon anlässlich des Inkrafttretens der Brüssel IIa-VO treffend bemerkte, sind „weder Rom noch Brüssel [...] an einem Tag zu erbauen“<sup>118</sup>. Die Entwicklung des Europäischen Zivilverfahrensrechts dauert an, es wird fortdauernd reformiert und europäisiert.<sup>119</sup>

Es bleibt daher abzuwarten, wie die Regelungen der Brüssel IIb-VO in der Praxis angewendet und ausgelegt werden. Dies lässt sich erst einige Jahre nach Inkrafttreten adäquat beurteilen. Aufgrund des Anwendungszeitraums der Verordnung ab dem 1.8.2022 wird es für einige Zeit Überschneidungen mit der Anwendung der Brüssel IIa-VO und die Möglichkeit eines direkten Vergleichs geben.

<sup>108</sup> Heiderhoff (Fn. 23), Brüssel IIa-VO Art. 56 Rn. 1.

<sup>109</sup> Antomo (Fn. 20), S. 56; Brosch, GPR 2020, 179 (189); Erb-Klünemann/Niethammer-Jürgens, FamRB 454 (459); Weller, IPRax 2017, 222 (231).

<sup>110</sup> Siehe unter II.1.

<sup>111</sup> Brosch, GPR 2020, 179 (189).

<sup>112</sup> Antomo (Fn. 20), S. 56.

<sup>113</sup> Gruber/Möller, IPRax 2020, 393 (404).

<sup>114</sup> Siehe dazu schon oben, II. 2. c) bb).

<sup>115</sup> BGBl. I 2021, S. 3424 ff.

<sup>116</sup> So auch Musseva, ERA Forum (2020), Vol. 21, 129 (142).

<sup>117</sup> Ebenso Pirrung (Fn. 61), S. 417.

<sup>118</sup> Solomon, FamRZ 1409 (1419).

<sup>119</sup> Vgl. Linke/Hau (Fn. 53), Rz. 1.33.