

471 der Beilagen zu den Stenographischen Protokollen des Nationalrates XVII. GP

Ausgedruckt am 19. 2. 1988

Regierungsvorlage

Bundesgesetz vom XXXXX zur Durchführung des Übereinkommens vom 25. Oktober 1980 über die zivilrechtlichen Aspekte internationaler Kindesentführung

Der Nationalrat hat beschlossen:

Zentrale Behörde

§ 1. Zentrale Behörde im Sinn des Art. 6 des Übereinkommens vom 25. Oktober 1980, BGBL. Nr. XXX, über die zivilrechtlichen Aspekte internationaler Kindesentführung ist das Bundesministerium für Justiz.

Anbringen des Antrages

§ 2. Ein Antrag auf Rückgabe eines Kindes oder auf Ausübung des Rechts auf persönlichen Verkehr mit dem Kind, der vom Bundesministerium für Justiz an eine ausländische zentrale Behörde übermittelt werden soll, ist vom Antragsteller (Art. 8 Abs. 1 des Übereinkommens) bei einem zur Ausübung der Gerichtsbarkeit in bürgerlichen Rechtsachen berufenen Bezirksgericht schriftlich anzubringen oder zu Protokoll zu geben.

Übersetzungen

§ 3. Sind der Antrag und die beizufügenden sonstigen Schriftstücke im Hinblick auf den Art. 24 Abs. 1 des Übereinkommens mit einer Übersetzung in eine fremde Sprache zu versehen, so sind bei Vorliegen eines Antrages auf Bewilligung der Verfahrenshilfe hinsichtlich der Gebühren der Dolmetscher die §§ 63 ff. ZPO anzuwenden. Nach der Bewilligung der Verfahrenshilfe hat das Gericht die Herstellung der erforderlichen Übersetzungen zu veranlassen.

Prüfung und Weiterleitung des Antrages

§ 4. (1) Das im § 2 genannte Gericht hat zu prüfen, ob der Antrag und die Beilagen den Erfordernissen des Art. 8 des Übereinkommens entsprechen, ob die nach Art. 24 Abs. 1 des Übereinkommens erforderlichen Übersetzungen beigelegt sind sowie

ob die im Art. 28 des Übereinkommens genannte Vollmacht für die ausländische zentrale Behörde angeschlossen ist, und sodann den Antrag und die Beilagen dem Bundesministerium für Justiz unverzüglich vorzulegen.

(2) Ist eine im Art. 8 Abs. 3 lit. f des Übereinkommens genannte Bescheinigung erforderlich, so ist sie vom Bundesministerium für Justiz in Form eines Gesetzeszeugnisses auszustellen.

Behandlung eines aus dem Ausland einlangenden Antrages

§ 5. (1) Das Bundesministerium für Justiz hat, sofern nicht die Voraussetzungen nach Art. 9 des Übereinkommens vorliegen, einen aus dem Ausland einlangenden Antrag samt seinen Beilagen erforderlichenfalls übersetzen zu lassen (Art. 24 Abs. 1 des Übereinkommens) und sodann an den Vorsteher des nach § 109 JN zuständigen Bezirksgerichts zu übersenden. Die Kosten der Übersetzung hat der Bund zu tragen.

(2) Der Vorsteher des Bezirksgerichts hat einen an diesem Gericht tätigen Richteramtsanwärter oder Rechtspraktikanten oder einen in Vormundschaftsangelegenheiten erfahrenen Bediensteten des Gerichts zum Vertreter des Antragstellers zu bestellen und sodann die Akten an den zur Durchführung des Verfahrens zuständigen Richter weiterzuleiten. Über den Antrag ist im Verfahren außer Streitsachen unverzüglich zu entscheiden, sofern eine gerichtliche Entscheidung durch die freiwillige sofortige Rückgabe des Kindes an den Antragsteller nicht entbehrlich wird.

(3) Wird der Antrag vom Gericht abgewiesen (Art. 13 und 20 des Übereinkommens), so hat das Gericht zwecks Vertretung des Antragstellers im weiteren Verfahren ohne Rücksicht darauf, ob die im § 63 Abs. 1 ZPO vorgesehenen Voraussetzungen vorliegen, die Verfahrenshilfe jedenfalls durch Beigabe eines Rechtsanwalts zu bewilligen (§ 64 Abs. 1 Z 3 ZPO) und diesem Rechtsanwalt sodann die den Antrag abweisende Entscheidung zuzustellen.

len. Die Auswahl des Rechtsanwalts obliegt dem Ausschuß der Rechtsanwaltskammer.

(4) Das Gericht kann bei der Durchführung der Rückgabe des Kindes an den Antragsteller oder des Rechts auf persönlichen Verkehr des Antragstellers mit dem Kind den Jugendwohlfahrtsträger um Mitwirkung ersuchen, sofern die Vorschläge des Antragstellers nicht ohnedies dem Wohl des Kindes Rechnung tragen.

(5) Der Vorsteher des Bezirksgerichts hat dem Bundesministerium für Justiz unmittelbar über alle vom Gericht getroffenen wichtigen Maßnahmen und über das Ergebnis des Verfahrens zu berichten. Hat das Gericht innerhalb von sechs Wochen nach Einlangen des Antrages bei Gericht keine Entschei-

dung getroffen, so hat der Vorsteher des Bezirksgerichts dem Bundesministerium für Justiz unverzüglich über die Gründe für die Verzögerung zu berichten. Das Bundesministerium für Justiz kann auch den zur Vertretung des Antragstellers bestellten Rechtsanwalt (Abs. 3) um Bekanntgabe des Verfahrensstandes ersuchen.

Schlußbestimmungen

§ 6. Dieses Bundesgesetz tritt mit dem Tag in Kraft, mit dem das Übereinkommen vom 25. Oktober 1980, BGBl. Nr. XXX, über die zivilrechtlichen Aspekte internationaler Kindesentführung für die Republik Österreich in Kraft tritt.

§ 7. Mit der Vollziehung dieses Bundesgesetzes ist der Bundesminister für Justiz betraut.

VORBLATT**Problem:**

Das Haager Übereinkommen vom 25. Oktober 1980 über die zivilrechtlichen Aspekte internationaler Kindesentführung soll von Österreich ratifiziert werden. Das Übereinkommen soll im Hinblick darauf, daß die meisten seiner Bestimmungen unmittelbar anzuwenden sind, generell in die österreichische Rechtsordnung transformiert werden. Die Art. 6, 7 und 8 Abs. 1 und 3 lit. f sowie die Art. 10, 24 und 26 bedürfen jedoch einer Ergänzung in der innerstaatlichen Rechtsordnung. Der vorliegende Gesetzesentwurf enthält diese Ergänzungen.

Lösung:

Ergänzung der nicht unmittelbar anwendbaren Bestimmungen des eben genannten Übereinkommens, wobei das Durchführungsgesetz gleichzeitig mit dem Übereinkommen in Kraft treten soll, um auf diese Weise die generelle Transformation des Übereinkommens zu ermöglichen. Diese Vorgangsweise entspricht der Praxis in ähnlich gelagerten Fällen (vgl. besonders RV 457, BlgNR XVI. GP, AB 680, BlgNR XIV. GP, RV 90, BlgNR XV. GP und RV 747, BlgNR XV. GP).

Alternativen:

Keine.

Kosten:

Mit der Durchführung des vorliegenden Gesetzesentwurfs könnten geringfügige finanzielle Belastungen des Bundes durch die Tragung von Übersetzungs- und Vertretungskosten im Rahmen der Verfahrenshilfe verbunden sein. Diese Kosten werden jedoch dadurch in engen Grenzen gehalten, daß für die Vertretung des Antragstellers durch einen Rechtsanwalt erst im Fall der Abweisung des Antrages auf Rückgabe eines Kindes bzw. auf Durchführung des Rechts auf persönlichen Verkehr mit einem Kind Vorsorge zu treffen ist. So wird die Höhe der Pauschalvergütung des Bundes an die Rechtsanwaltschaft für ihre Tätigkeit im Rahmen der Verfahrenshilfe kaum beeinflußt werden.

Erläuterungen

Allgemeiner Teil

Das Übereinkommen vom 25. Oktober 1980 über die zivilrechtlichen Aspekte internationaler Kindesentführung ist im Rahmen der Haager Konferenz für internationales Privatrecht ausgearbeitet, bei der 14. Session der Konferenz einstimmig angenommen und am 25. Oktober 1980 von Frankreich, Griechenland, Kanada und der Schweiz unterzeichnet worden. Österreich hat das Übereinkommen am 12. Mai 1987 unterzeichnet. Am 1. Dezember 1983 ist das Übereinkommen zwischen Frankreich, Kanada und Portugal in Kraft getreten. Seit 1. Jänner 1984 steht das Übereinkommen für die Schweiz, seit 1. August 1986 für Großbritannien, seit 1. Jänner 1987 für Australien sowie Luxemburg und seit 1. September 1987 für Spanien in Geltung. Ungarn ist dem Übereinkommen mit Wirkung vom 1. Juli 1986 beigetreten; ein Beitritt wird gegenüber den anderen Vertragsstaaten nur im Fall der Annahme des Beitritts wirksam (Art. 38 Abs. 4 des Übereinkommens). Den Beitritt Ungarns haben bisher Frankreich, Großbritannien und Luxemburg angenommen. Der Senat der Vereinigten Staaten von Amerika hat die Ratifikation des Übereinkommens am 9. Oktober 1986 genehmigt, sodaß mit der Hinterlegung der Rätkifikationsurkunde durch die Vereinigten Staaten von Amerika in Kürze zu rechnen ist.

Das Übereinkommen soll im Hinblick darauf, daß die meisten seiner Bestimmungen unmittelbar anzuwenden sind, generell in die österreichische Rechtsordnung transformiert werden. Die Art. 6, 7 und 8 Abs. 1 und 3 lit. f sowie die Art. 10, 24 und 26 bedürfen jedoch einer Ergänzung in der innerstaatlichen Rechtsordnung. Das Durchführungsge-setz zu den eben genannten Artikeln, das Gegenstand des vorliegenden Gesetzesentwurfs ist, wird zugleich mit dem Übereinkommen in Kraft treten.

Die Zuständigkeit des Bundes gründet sich auf den Art. 10 Abs. 1 Z 6 B-VG („Zivilrechtswesen“).

Die Durchführung des im Entwurf vorliegenden Bundesgesetzes wird voraussichtlich mit einer geringfügigen finanziellen Mehrbelastung des Bundes (besonders durch Tragung von Übersetzungs-kosten) verbunden sein. Der Mehraufwand wird

jedoch durch folgende Bestimmungen des Gesetzesentwurfs äußerst niedrig gehalten werden:

1. Wird ein Kind aus Österreich entführt, so muß sich der Antragsteller nicht unbedingt — durch Vermittlung eines österreichischen Bezirksgerichts — an die österreichische zentrale Behörde zwecks Weiterleitung seines Antrages an die zentrale Behörde des Staates, in dem sich das Kind nach der Entführung aufhält, wenden. Dem Antragsteller steht es vielmehr frei, die zentrale Behörde dieses Staates oder die dort zuständigen Gerichte oder sonstigen Behörden unmittelbar zu befassen (Art. 29 des Übereinkommens). Eine Tragung der Übersetzungskosten durch den Bund im Rahmen der Verfahrenshilfe ist nur in den Fällen vorgese-hen, in denen der Antrag vom Bundesministerium für Justiz an die ausländische zentrale Behörde weitergeleitet wird, sofern in der Person des Antragstellers die Voraussetzungen für die Bewilligung der Verfahrenshilfe (§ 63 ZPO) vorliegen. In einem solchen Fall sind sohin die Bestimmungen der §§ 63 ff. ZPO anzuwenden, obwohl die Über-setzungen für ein Verfahren im Ausland benötigt werden.

2. Aus dem nichtdeutschsprachigen Ausland ein-langende Anträge und deren Beilagen werden in der Regel mit Übersetzungen in die deutsche Sprache versehen sein. Nur wenn diese im ersuchenden Staat schwer erhältlich sind, genügen auch Überset-zungen in die englische oder in die französische Sprache (vgl. Art. 24 Abs. 1 des Übereinkommens). In einem solchen Fall werden die Übersetzungen in die deutsche Sprache durch die Übersetzungsstelle des Bundesministeriums für Justiz hergestellt wer-den (vgl. § 14 Abs. 1 des Rechtshilfeerlasses für Zivilsachen 1986, JABl. Nr. 53/1986); die dabei erwachsenen Kosten werden wesentlich geringer sein als bei Übersetzung durch einen Dolmetscher.

3. Anträge nach dem Übereinkommen, die aus dem Ausland beim Bundesministerium für Justiz als österreichischer zentraler Behörde einlangen, werden von diesem an das örtlich zuständige Pfleg-schaftsgericht — im Weg des Vorstehers dieses Gerichtes — weitergeleitet (§ 109 JN), das über den Antrag im außerstreitigen Verfahren zu entscheiden hat. Da dieses Verfahren ein amtswegiges Verfahren ist, erübrigts sich die Bestellung eines

Rechtsanwalts als Vertreter des im Ausland aufhältigen Antragstellers; es kann mit der Bestellung eines Rechtspraktikanten, Richteramtsanwälters oder Gerichtsbediensteten zum Vertreter des Antragstellers das Auslangen gefunden werden. Nur in den Fällen, in denen der Antrag abgewiesen wird, ist die Bestellung eines Rechtsanwalts im Rahmen der Verfahrenshilfe erforderlich (besonders zur Ergreifung von Rechtsmitteln). Die geringe Zahl der Fälle wird wohl kaum die Höhe der Pauschalvergütung des Bundes an die Rechtsanwaltschaft — für ihre Tätigkeit im Rahmen der Verfahrenshilfe — beeinflussen.

In der überwiegenden Zahl der Fälle werden sohin Rechtsanwaltskosten vermieden werden können.

Das Übereinkommen — und sohin auch das Durchführungsgesetz hiezu — regelt, wie schon der Titel klarstellt, nur die zivilrechtlichen Aspekte internationaler Kindesentführungen und lässt die strafrechtliche Seite unberührt.

Eine strafbare Handlung nach § 195 StGB wird nicht immer vorliegen, etwa wenn der „Kindesentführer“ nach dem anzuwendenden Recht (§§ 24, 25 Abs. 2 IPR-Gesetz, allfällige zwischenstaatliche Vereinbarungen) bloß **Mitinhaber** der elterlichen Gewalt ist (gemeinsame elterliche Gewalt, ohne daß diese — etwa bei dauernder Trennung der Ehegatten — auf einen Elternteil allein übertragen worden ist). Ein Antrag nach dem Übereinkommen kann aber sehr wohl gestellt werden, wenn ein Elternteil, der bloß Mitinhaber der elterlichen Gewalt ist, den status quo eigenmächtig ändert (vgl. Art. 3 des Übereinkommens).

Besonderer Teil

Zum § 1:

Nach Art. 6 des Übereinkommens sind die Vertragsstaaten verpflichtet, eine zentrale Behörde zu bestimmen, deren Aufgabe die Zusammenarbeit mit den zentralen Behörden der anderen Vertragsstaaten sowie die Entgegennahme und weitere Behandlung von Anträgen nach dem Übereinkommen ist; Ziel solcher Anträge ist entweder die Rückgabe eines widerrechtlich verbrachten oder zurückgehaltenen Kindes oder die Unterstützung bei der Durchführung und wirksamen Ausübung des Rechts auf persönlichen Verkehr mit einem Kind. Durch den § 1 des Gesetzesentwurfs wird das Bundesministerium für Justiz als zentrale Behörde bestellt. Dieses hat bereits praktische Erfahrungen als zentrale Behörde nach dem Europäischen Übereinkommen vom 20. Mai 1980, BGBl. Nr. 321/1985, über die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen über das Sorgerecht für Kinder und die Wiederherstellung des Sorgerechts sammeln können (vgl. § 1 des Bundesgesetzes BGBl. Nr. 322/1985).

Zum § 2:

Die Person, Behörde oder sonstige Stelle, der das Sorgerecht über ein Kind allein oder gemeinsam mit jemand anderem auf Grund einer gerichtlichen oder behördlichen Entscheidung, einer wirksamen Vereinbarung oder kraft Gesetzes zusteht, kann sich bei der Verletzung des Sorgerechts durch ein widerrechtliches Verbringen oder Zurückhalten des Kindes nach Art. 8 Abs. 1 des Übereinkommens mit einem Antrag auf Rückgabe des Kindes an die zentrale Behörde eines Vertragsstaates wenden. In der Praxis wird diese entweder die zentrale Behörde des Staates sein, in dem sich der Antragsteller aufhält, oder des Staates, in den das Kind verbracht worden ist oder in dem es zurückgehalten wird.

Will ein Antragsteller, der sich in Österreich aufhält, seinen Antrag durch das Bundesministerium für Justiz an eine ausländische zentrale Behörde übermitteln lassen, so muß er den Antrag bei einem österreichischen Bezirksgericht schriftlich anbringen bzw. zu Protokoll geben. Da es sich bei Kindesentführungen immer um dringliche Fälle handelt, hat der Antragsteller die Möglichkeit, den Antrag bei jedem österreichischen Bezirksgericht zu stellen; es wäre unbillig, den Antragsteller zu zwingen, zwecks Antragstellung sich immer an das Bezirksgericht seines Wohnorts zu wenden, da — etwa bei einer Verbringung des Kindes anlässlich eines Urlaubs außerhalb des Wohnorts — der Antragsteller im Interesse einer raschen Antragstellung die Möglichkeit haben soll, das nächstgelegene Bezirksgericht aufzusuchen (in diesem Sinn siehe die gleichartige Regelung des § 2 Satz 2 des Bundesgesetzes BGBl. Nr. 322/1985).

Die Vorschaltung eines Gerichts, das als Organ der Rechtsprechung und nicht als Justizverwaltungsbehörde tätig wird (vgl. die ähnlichen Bestimmungen des eben genannten Bundesgesetzes sowie die §§ 2 und 3 des Bundesgesetzes, BGBl. Nr. 317/1969, zur Durchführung des Übereinkommens vom 20. Juni 1956 über die Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen im Ausland in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. Nr. 377/1986, und die §§ 1 bis 3 des Bundesgesetzes BGBl. Nr. 191/1982, zur Durchführung des Europäischen Übereinkommens vom 27. Jänner 1977 über die Übermittlung von Anträgen auf Verfahrenshilfe in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. Nr. 378/1986), in den Fällen der Weiterleitung des Antrages durch das Bundesministerium für Justiz an eine ausländische zentrale Behörde ist im Interesse des verbesserten Zugangs zum Recht zweckmäßig, da nicht jeder rechtsunkundige Antragsteller zwecks Rechtsbelehrung und Anleitung zu einer dem Übereinkommen entsprechenden Antragstellung persönlich im Bundesministerium für Justiz vorsprechen könnte. Würde sich der Antragsteller schriftlich zwecks Weiterleitung seines Antrages an eine ausländische zentrale Behörde unmittelbar und ohne Vermittlung eines Gerichts an das Bundesministerium für Justiz als

österreichische zentrale Behörde wenden, so hätte dies in vielen Fällen zur Folge, daß zunächst ein nicht ordnungsgemäßer Antrag gestellt würde, der in der Folge zur Verbesserung zurückgestellt werden müßte. Dies würde zu bedauerlichen und in manchen Fällen nicht wiedergutzumachenden Zeitverlusten führen. Fälle, in denen rechtsunkundige Antragsteller den Antrag ohne vorausgehende Kontaktaufnahme mit dem Gericht bei diesem schriftlich anbringen und das Gericht den Antrag zwecks Verbesserung zunächst zurückstellen muß, was zu Zeitverlusten führt, werden hingegen selten sein.

Diese Regelung gilt für Anträge auf Durchführung oder wirksame Ausübung des Rechts auf persönlichen Verkehr (Art. 21 des Übereinkommens).

Zum § 3:

Der Antrag und die ihm nach den Art. 8 und 28 des Übereinkommens beizuschließenden Schriftstücke sind in der Amtssprache des ersuchten Staates abzufassen oder mit einer Übersetzung in diese Sprache zu versehen (Art. 24 Abs. 1 des Übereinkommens). Ist eine Übersetzung in diese Sprache nur schwer erhältlich, so genügt der Anschluß von Übersetzungen in die französische oder englische Sprache. Im Falle einer Antragstellung nach § 2 des vorliegenden Gesetzesentwurfs sind die Übersetzungen vom Gericht zu veranlassen und deren Kosten aus Amtsgeldern zu tragen, sofern der Antragsteller die Bewilligung der Verfahrenshilfe beantragt, bei ihm die Voraussetzungen für die Bewilligung vorliegen und ihm die Verfahrenshilfe bewilligt worden ist. Diese Regelung ist im Interesse eines verbesserten Zugangs zum Recht geboten, da es mit dem Ziel und Zweck des Übereinkommens nicht vereinbar wäre, würden die Übersetzungskosten dem mittellosen Antragsteller selbst aufgebürdet werden (in diesem Sinn vgl. § 3 des oben genannten Bundesgesetzes BGBL Nr. 322/1985 und § 4 des ebenfalls bereits erwähnten Bundesgesetzes BGBL Nr. 377/1986).

Ohne die hier vorgeschlagene ausdrückliche Regelung wäre nicht sichergestellt, daß die notwendigen Übersetzungen im Rahmen der Verfahrenshilfe hergestellt werden. Die praktischen Erfahrungen bei Handhabung des Übereinkommens vom 20. Juni 1956, BGBL Nr. 316/1969, über die Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen im Ausland haben nämlich gezeigt, daß viele Bezirksgerichte eine Übersetzung des Antrages und der Beilagen in eine fremde Sprache im Rahmen der Verfahrenshilfe (§ 64 Abs. 1 Z 1 lit. c ZPO) deshalb ablehnen, weil die Verfahrenshilfe nur für ein inländisches Verfahren, nicht aber für ein im Ausland durchzuführendes Verfahren bewilligt werden könne.

Wird die Verfahrenshilfe jedoch nicht beantragt oder nicht bewilligt, so hat der Antragsteller für die

Herstellung allenfalls erforderlicher Übersetzungen auf seine Kosten Sorge zu tragen.

Zum § 4:

Durch den Abs. 1 wird dem Bezirksgericht vor Weiterleitung des Antrages und seiner Beilagen an das Bundesministerium für Justiz eine Prüfungspflicht auferlegt. Diese Prüfungspflicht umfaßt auch das Erfordernis notwendiger Übersetzungen (Art. 24 Abs. 1 des Übereinkommens). Dadurch wird im Interesse des Antragstellers sichergestellt, daß die beim Bundesministerium für Justiz einlangenden Anträge den Erfordernissen des Übereinkommens entsprechen, sodaß eine mit Zeitverlusten verbundene Rückstellung an das Bezirksgericht zur Verbesserung in den meisten Fällen entbehrlich sein wird. Ein Tätigwerden nach dem Übereinkommen abzulehnen, steht jedoch nur dem Bundesministerium für Justiz als österreichische zentrale Behörde zu (Art. 27 des Übereinkommens). Es handelt sich hiebei nur um Fälle, in denen in einer jeden Zweifel ausschließenden Weise feststeht, daß das Übereinkommen nicht anwendbar ist (zB wenn das widerrechtlich verbrachte oder zurückgehaltene Kind bereits das 16. Lebensjahr vollendet hat; vgl. Art. 4 des Übereinkommens).

Da erfahrungsgemäß die zentralen Behörden der anderen Vertragsstaaten eine Vollmacht im Sinn des Art. 28 des Übereinkommens verlangen, wurde — um Verzögerungen und Zeitverluste zu vermeiden — dem Gericht in allen Fällen auch die Prüfung des Vorliegens einer solchen Vollmacht auferlegt.

Bei den Schriftstücken, die dem Antrag beizufügen sind oder deren Nachreichung zu einem späteren Zeitpunkt freigestellt wurde, werden im Art. 8 Abs. 3 lit. f des Übereinkommens auch Bescheinigungen oder eidesstattliche Erklärungen (affidavit) über die einschlägigen Rechtsvorschriften des Staates genannt, in dem das Kind seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat. Es handelt sich hiebei besonders um die im anglo-amerikanischen Rechtsbereich üblichen feierlichen Erklärungen, die die Verantwortung ihres Verfassers festlegen. Der Personenkreis, der solche Erklärungen beibringen bzw. ausstellen kann, wurde im Übereinkommen weit gefaßt. Der österreichischen Rechtsordnung sind derartige förmliche Erklärungen durchaus bekannt; der § 282 AußStrG sieht vor, daß Zeugnisse über das in Österreich geltende Recht denjenigen vom Bundesministerium für Justiz auszufertigen sind, die ein solches Gesetzeszeugnis zur Verfolgung oder Verteidigung ihrer Rechte im Ausland benötigen. Aus diesem Grund wird im Abs. 2 festgelegt, daß derartige Bescheinigungen vom Bundesministerium für Justiz in Form von Gesetzeszeugnissen auch für Zwecke dieses Übereinkommens ausgestellt werden können.

471 der Beilagen

7

Zum § 5:

Nach Art. 7 Abs. 2 des Übereinkommens ist das Bundesministerium für Justiz als zentrale Behörde des ersuchten Staates verpflichtet, alle geeigneten Maßnahmen zur Ausforschung des Kindes, zur Setzung aller notwendigen vorläufigen Maßnahmen sowie zur Einleitung eines gerichtlichen Verfahrens zwecks Rückgabe des Kindes in die Wege zu leiten. Das Bundesministerium für Justiz hat daher, um die durch das Übereinkommen übernommenen Pflichten zu erfüllen, den Antrag an den Vorsteher des örtlich zuständigen Pflegschaftsgerichts zu übersenden. Sind der Antrag und seine Beilagen ausnahmsweise nicht in deutscher Sprache abgefaßt oder mit einer Übersetzung in die deutsche Sprache versehen, sondern in englischer oder französischer Sprache, so hat das Bundesministerium für Justiz die Herstellung von Übersetzungen in die deutsche Sprache zu veranlassen. Das Bundesministerium für Justiz wird sich hiebei seiner Übersetzungsstelle bedienen (siehe § 14 des Rechts hilfelasses für Zivilsachen 1986, JABl. Nr. 53). Diese Übersetzungen haben zwar nicht die Bedeutung von Übersetzungen durch allgemein gerichtlich beeidete Dolmetscher, doch ist eine von einem allgemein gerichtlich beeideten Dometscher herzustellende Übersetzung nur dann erforderlich, wenn an der sachlichen Richtigkeit der vom Bundesministerium für Justiz hergestellten Übersetzung aus irgendeinem Grund Bedenken bestehen (vgl. OGH 9. Juli 1974, EvBl 1975/22; 27. April 1976, EvBl 1976/264).

Der Vorsteher des örtlich zuständigen Pflegschaftsgerichts als Justizverwaltungsorgan hat den Antrag nach Bestellung eines Vertreters für den Antragsteller an den zuständigen Pflegschaftsrichter weiterzuleiten. Über den Antrag ist im außerstreitigen Verfahren zu entscheiden, sofern eine gerichtliche Entscheidung durch die sofortige freiwillige Rückgabe des Kindes an den Antragsteller nicht ohnedies entbehrlich wird.

Bei der Ausforschung des Aufenthaltsorts des Kindes könnten sich bisweilen Schwierigkeiten ergeben, wenn kein konkreter Anhaltspunkt für den Aufenthalt in einer bestimmten Gemeinde gegeben ist. Der § 11 a Abs. 3 des Meldegesetzes 1972, BGBl. Nr. 30/1973, in der Fassung der Meldegesetznovelle 1985, BGBl. Nr. 427/1985, sieht vor, daß Auskünfte aus dem automationsunterstützt geführten zentralen Melderegister des Bundesministeriums für Inneres lediglich an inländische Strafverfolgungsbehörden für Zwecke der Strafrechtspflege zulässig sind. Solche Auskünfte stehen sohin dem Bundesministerium für Justiz sowie den inländischen Strafgerichten und Staatsanwaltschaften auch im Rahmen strafgerichtlicher Vorerhebungen zu. Es kann daher in einem konkreten Entführungsfall durchaus sachdienlich sein, auch die strafrechtliche Seite durch die zuständige Strafverfolgungsbehörde prüfen zu lassen, wobei im Rah-

men dieser Prüfung der Zugriff auf das zentrale Melderegister selbstverständlich offensteht.

Kann der Aufenthaltsort des Kindes dennoch nicht in Erfahrung gebracht werden, so ist die Befassung eines Gerichts unmöglich, sofern das Kind nicht österreichischer Staatsbürger ist (hier kommt die subsidiäre Zuständigkeit des Bezirksgerichts Innere Stadt Wien zum Tragen — vgl. § 109 Abs. 2 JN).

Die inländische Pflegschaftsgerichtsbarkeit ist im Hinblick auf den § 110 Abs. 1 Z 2 JN — sofern das Kind nicht ohnedies österreichischer Staatsbürger ist — gegeben. Bei Maßnahmen, die auf eine Rückführung eines nach Österreich entführten ausländischen Kindes zielen, handelt es sich nämlich um dringende Maßnahmen, sodaß der (schlichte) Aufenthalt des Kindes in Österreich zur Begründung der inländischen Gerichtsbarkeit ausreicht. Die örtliche Zuständigkeit wird in einem solchen Fall gleichfalls durch den (schlichten) Aufenthalt des Kindes begründet (§ 109 Abs. 1 JN).

Das Pflegschaftsgericht wird, sofern der Anordnung der Rückgabe des Kindes keiner der in den Art. 13 und 20 des Übereinkommens genannten Gründe entgegensteht, die Entscheidung im außerstreitigen Verfahren durchzusetzen haben, wobei die Wahl der Mittel dem Gericht überlassen bleibt. Nach herrschender Lehre und Rechtsprechung ist bei der Abnahme von Kindern mit Zwang zu bedenken, daß mindjährige Kinder selbständige Rechtssubjekte sind, also nicht Exekutionsobjekte, sondern selbst Partei. Hier ist aber darauf hinzuweisen, daß der Umstand, daß sich das Kind der Rückgabe widersetzt, bereits im Verfahren zur Entscheidung über die Anordnung der Rückgabe — unter besonderer Bedachtnahme auf das Alter und die Reife des Kindes — zu berücksichtigen ist (Art. 13 Abs. 2 des Übereinkommens). Das Übereinkommen nennt, um ausreichend flexibel zu sein, keine Altersgrenze. Als Orientierungshilfe wird ein Alter von 10 Jahren (§§ 148 Abs. 1, 177 Abs. 2 ABGB) dienen können.

Durch die Maßgeblichkeit der Bestimmungen des außerstreitigen Verfahrens wird sichergestellt, daß die Person, die das Kind widerrechtlich verbracht hat oder zurückhält, Parteistellung hat und daß auch das verständnisfähige Kind gehört wird.

Im Hinblick darauf, daß das außerstreitige Verfahren ein amtswegiges Verfahren ist, sowie im Hinblick darauf, daß kein Zwang besteht, sich im außerstreitigen Verfahren eines Rechtsanwalts zu bedienen, ist es nicht erforderlich, bereits in diesem Stadium des Verfahrens für eine Vertretung des im Ausland aufhältigen Antragstellers durch einen Rechtsanwalt Vorsorge zu treffen. Es ist vielmehr ausreichend, wenn ein Rechtspraktikant, Richteramtsanwärter oder ein in Vormundschafts- und

Pflegschaftsangelegenheiten erfahrener Gerichtsdienstet zum Vertreter des Antragstellers bestellt wird (Abs. 2). Nach dem Abs. 3 ergibt sich die Notwendigkeit einer anwaltlichen Vertretung des im Ausland aufhältigen Antragstellers erst dann, wenn der Antrag auf Rückgabe des Kindes abgewiesen wird. Die Interessen des Antragstellers in einem allfälligen Rechtsmittelverfahren können nämlich nur durch einen Rechtsanwalt zielführend vertreten werden. Eine weitere Aufgabe des Rechtsanwalts könnte, falls auch ein allfälliges Rechtsmittelverfahren nicht zur Stattgebung des Antrags führt, sein, beim österreichischen Pflegschaftsgericht zu beantragen, über das Sorgerecht meritorisch zu entscheiden (vgl. Art. 16 des Übereinkommens).

Da auf Grund des Art. 26 Abs. 2 des Übereinkommens dem Antragsteller für das gerichtliche Verfahren einschließlich der Vertretung durch einen Rechtsanwalt keine Kosten auferlegt werden dürfen, ist durch die vorgeschlagene Bestimmung die Befreiung des Antragstellers von der Tragung der Anwaltskosten, auch wenn im Einzelfall die im § 63 Abs. 1 ZPO sonst vorgesehenen Voraussetzungen für die Bewilligung der Verfahrenshilfe nicht vorliegen sollten, vorzusehen, was durch eine Integration in das System der Verfahrenshilfe bewerkstelligt wird.

Nach Art. 26 Abs. 3 des Übereinkommens könnte ein Vorbehalt erklärt werden, daß die Kosten des gerichtlichen Verfahrens einschließlich der Vertretung durch einen Rechtsanwalt nur insoweit dem Antragsteller nicht angelastet werden, als sie durch das System der Verfahrenshilfe gedeckt sind. Von dieser Vorbehaltmöglichkeit sollte von Österreich im Hinblick auf den verbesserten Zugang zum Recht sowie im Hinblick darauf nicht Gebrauch gemacht werden, daß die Zahl der Fälle, in denen die materiellen Voraussetzungen für die Bewilligung der Verfahrenshilfe in der Person des Antragstellers nicht vorliegen, vermutlich relativ gering ist, sodaß sich die vorgeschlagene Regelung auch auf die Pauschalvergütung des Bundes an die Rechtsanwaltschaft kaum auswirken dürfte. Auch anlässlich der Ratifikation des Europäischen Übereinkommens vom 20. Mai 1980 über die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen über das Sorgerecht für Kinder und die Wiederherstellung des Sorgerechts ist diese Regelung getroffen worden (siehe § 5 Abs. 3 des Bundesgesetzes BGBl. Nr. 322/1985 zur Durchführung des eben genannten Übereinkommens).

Für die Bestellung des Rechtsanwalts durch den Ausschuß der Rechtsanwaltskammer sind die §§ 45 und 46 RAO maßgebend.

Der Rechtsanwalt wird — gegebenenfalls auch ohne Kontaktaufnahme mit dem Antragsteller, der

sich im Ausland aufhält (eine solche wird in vielen Fällen im Hinblick auf die Rekursfrist technisch auch gar nicht möglich sein), bzw. nach Kontaktaufnahme mit dem Bundesministerium für Justiz als österreichische zentrale Behörde — die im Einzelfall ihm als zweckmäßigst scheinende Maßnahme zu treffen haben; er ist jedenfalls nicht gezwungen, ein aussichtslos scheinendes Rechtsmittel gegen eine abweisende Entscheidung des Pflegschaftsgerichts einzubringen.

Die Rückgabe des Kindes muß so behutsam wie möglich durchgeführt werden, um bei dem Kind einen Schock oder sonstige psychische Schäden nach Tunlichkeit zu vermeiden. Im Abs. 4 wird daher festgelegt, daß sich das Pflegschaftsgericht der Mitwirkung des Jugendwohlfahrtsträgers bedienen kann. So kann die Betreuung des Kindes durch geschulte Fachkräfte sichergestellt werden, da normalerweise eine gewisse Zeit bis zum Eintreffen des im Ausland wohnhaften Antragstellers in Österreich zu überbrücken sein wird. Hat der Antragsteller jedoch andere Vorschläge zwecks Rückführung des Kindes gemacht (zB Übergabe an eine in Österreich wohnhafte Verwandte des Kindes, die dem Kind vertraut ist) und tragen diese Vorschläge dem Wohl des Kindes ohnehin Rechnung, so kann die Mitwirkung des Jugendwohlfahrtsträgers entbehrlich sein. Die Entscheidung über die Vorgangsweise im Einzelfall hat das Pflegschaftsgericht zu treffen.

Die im Abs. 5 vorgesehene Berichtspflicht wird es dem Bundesministerium für Justiz ermöglichen, die ersuchende zentrale Behörde bzw. den Antragsteller, der sich unmittelbar an das Bundesministerium für Justiz gewandt hat, über die getroffenen Maßnahmen und deren Ergebnis zu unterrichten. Die Vertragsstaaten sind verpflichtet, für Anträge auf Rückgabe eines Kindes das schnellste in ihrem Rechtssystem vorgesehene Verfahren anzuwenden und, soweit irgendwie möglich, derartige Anträge vorrangig zu bearbeiten. Im Art. 11 Abs. 2 des Übereinkommens ist eine sechswöchige Frist zur Entscheidung über die Rückgabe des Kindes festgelegt, nach deren Ablauf die zentrale Behörde bzw. der Antragsteller über die Gründe für die Verzögerung zu unterrichten ist. Um dieser Informationspflicht entsprechen zu können, wird eine Berichtspflicht des Vorstehers des Bezirksgerichts über die Gründe für die Verzögerung der gerichtlichen Entscheidung festgelegt.

Diese Berichte, die der Vorsteher des Bezirksgerichts als Justizverwaltungsorgan zu erstatten hat, sind dem Bundesministerium für Justiz auf unmittelbarem Weg zuzuleiten und nicht auf dem nach § 51 Abs. 2 der Geschäftsordnung für die Gerichte I. und II. Instanz (Geo.) für Justizverwaltungssachen vorgeschriebenen Dienstweg. Überdies wird

471 der Beilagen

9

dem Bundesministerium für Justiz die Möglichkeit eingeräumt, den Verfahrensstand unmittelbar bei dem für den Antragsteller bestellten Rechtsanwalt in Erfahrung zu bringen, was besonders im Hinblick auf Rechtsmittelfristen von Bedeutung sein kann (vgl. § 6 Abs. 5 des Bundesgesetzes BGBl. Nr. 377/1986, mit dem das Bundesgesetz BGBl. Nr. 317/1969 zur Durchführung des Übereinkommens vom 20. Juni 1956 über die Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen im Ausland geändert wird).

Zum § 6:

Diese Bestimmung trifft Vorsorge, daß das Durchführungsgesetz nicht vor dem Wirksamwerden des Übereinkommens selbst in Kraft tritt.

Zum § 7:

Die Vollziehung durch den Bundesminister für Justiz entspricht der Umschreibung des allgemeinen Wirkungsbereichs dieses Bundesministeriums durch das Bundesministeriengesetz 1986.