



Frau
Präsidentin des Nationalrates

Zur Zahl 7233/J-NR/2015

Der Abgeordnete zum Nationalrat Ing. Norbert Hofer und weitere Abgeordnete haben an mich eine schriftliche Anfrage betreffend „Fall Oliver“ gerichtet.

Ich beantworte diese Anfrage aufgrund der mir vorliegenden Informationen zusammengefasst wie folgt:

Zu 1 bis 46:

Einleitend ist festzuhalten, dass die in der Anfrage enthaltenen Vorwürfe nicht zutreffen. Ich bemühe mich, das legitime Informationsbedürfnis der Anfragenden zu befriedigen, ersuche aber um Verständnis, wenn ich im Rahmen der Interpellation und im Sinne einer kompakten und verständlichen Antwort nur auf das der Anfrage zugrunde liegende Sachsubstrat eingehen kann.

Zur Rechtslage:

Ein Sorgerechtskonflikt wie der Anlassfall wirft etliche Fragen auf, die zu trennen sind:

1. Die Gerichte welchen Staates sind international für die Sorgerechtsentscheidung zuständig?
2. Ist diese Entscheidung in einem anderen Staat anzuerkennen und zu vollstrecken?
3. Ist das spezifische Verfahren nach dem Haager Kindesentführungsübereinkommen (HKÜ) anzuwenden?

In Bezug auf die Rechtsgrundlagen sind sachliche, geographische und zeitliche Anwendungsbereiche zu beachten; im Zeitpunkt der Einleitung der Verfahren standen zwischen Österreich und Dänemark in Kraft:

1. das HKÜ¹ und
2. das Europäische Sorgerechtsübereinkommen (ESÜ)²,
3. nicht aber das Haager Kinderschutzübereinkommen 1996 (KSÜ)³ und
4. mangels Teilnahme von Dänemark an diesem Zweig des Unionsrechts weiterhin nicht die Verordnung Brüssel IIa.⁴

Sind die bisherigen Sorgerechtsverfahren zu beurteilen, so muss dies allein auf Basis des ESÜ geschehen. Allfällige neue Anträge würden den Regeln des KSÜ folgen, das inzwischen – für neue Fälle – sowohl in Österreich (seit 1. April 2011) als auch in Dänemark (seit 1. Oktober 2011) in Kraft ist.⁵

Zentrale Behörden nach allen in Frage stehenden Übereinkommen (und auch der Verordnung) haben in den jeweiligen Übereinkommen definierte Aufgaben⁶. Sie lassen sich dahin zusammenfassen, dass es darum geht, den Antragstellern Informationen zur Sach- und Rechtslage im anderen beteiligten Staat zukommen zu lassen, bei der Antragstellung behilflich zu sein und Anträge in das Ausland an die ausländische Zentrale Behörde zu übermitteln bzw. für die Behandlung ausländischer Anträge vor den zuständigen österreichischen Gerichten zu sorgen. Weiters sind Berichtspflichten wahrzunehmen bzw. deren Erfüllung durch die ausländischen Behörden einzufordern.

Es ist wichtig zu betonen, dass die Zentrale Behörde weder in einem Ober- und Unterordnungsverhältnis zu den österreichischen Gerichten noch zu ausländischen Gerichten oder Behörden steht. Es ist nicht ihre Aufgabe, für Antragstellerinnen oder Antragsteller konkrete verfahrensrechtliche Schritte zu ergreifen. Es steht dem Bundesministerium für Justiz daher keineswegs zu, Anträge auf ihre Richtigkeit zu prüfen⁷, allenfalls sogar zurückzuweisen; dies liegt vielmehr ausschließlich in der Kompetenz der unabhängigen Gerichte. Sie – und nicht das Bundesministerium für Justiz – entscheiden in der Sache. Das Bundesministerium für Justiz hat dazu keine Weisungen zu erteilen oder den Gerichten ungefragt Ratschläge zu erteilen, umso weniger, den Standpunkt einer der

¹ Haager Übereinkommen vom 25. Oktober 1980 über die zivilrechtlichen Aspekte internationaler Kindesentführung

² Europäisches Übereinkommen vom 20. Mai 1980 über die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen über das Sorgerecht für Kinder und die Wiederherstellung des Sorgerechts

³ Haager Übereinkommen vom 19. Oktober 1996 über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung, Vollstreckung und Zusammenarbeit auf dem Gebiet der elterlichen Verantwortung und der Maßnahmen zum Schutz von Kindern

⁴ EU-Verordnung vom 27. November 2003, Nr. 2201/2003, über die Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung und zur Aufhebung der Verordnung Nr. 1347/2000

⁵ Siehe dazu den Status Table der Haager Konferenz

<https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/?cid=70>.

⁶ S etwa Art 54 ff VO Brüssel IIa; Art 29 ff KSÜ, Art 2 ff ESÜ und Art 6 f HKÜ.

⁷ Zu Fragen 1 bis 5 und 20 bis 24.

Parteien dem österreichischen Gericht gegenüber zu vertreten. Ebenso – und aus Gründen der staatlichen Souveränität mit zusätzlichen völkerrechtlichen Implikationen – ist darauf zu achten, dass das österreichische Bundesministerium für Justiz ausländischen Zentralen Behörden oder Gerichten weder Weisungen zu geben hat noch in aller Regel auch nur sinnvoll Erklärungen zu deren Vorgehensweise (es sei denn, Berichte werden nicht geliefert oder Entscheidungsfristen werden überschritten) abgeben sollte⁸. Ausländische Gerichtsentscheidungen können selbstverständlich nicht vom österreichischen Bundesministerium für Justiz „korrigiert“ werden; derartige Korrekturen anzustreben steht nur den Verfahrensparteien im Rechtsmittelweg zu.⁹

Interessen österreichischer Staatsbürgerinnen und Staatsbürger in einem ausländischen Verfahren direkt zu vertreten, fällt allenfalls unter die Aufgabe des konsularischen Schutzes eigener Staatsangehöriger. Für diesen konsularischen Schutz ist das Bundesministerium für Europa, Integration und Äußeres zuständig.¹⁰ Das Bundesministerium für Justiz vertritt im HKÜ- wie im Pflegschaftsverfahren weder die Mutter noch andere Beteiligte.

Zum Sachverhalt:

Das Kind wurde in Dänemark geboren. Die österreichische Mutter ging mit dem Kind nach Österreich (Graz), bevor dem Vater das Sorgerecht in Dänemark zuerkannt wurde. Es lag daher möglicherweise ein nach dänischem Recht familienrechtswidriges Verhalten, aber keine Kindesentführung vor. Die österreichischen Gerichte nahmen an, dass das Kind seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Österreich hat und betrauten die Mutter allein mit der Obsorge, die dänischen Gerichte entschieden hingegen zu Gunsten des Vaters. Zum Zeitpunkt der Anträge galt das KSÜ noch nicht im Verhältnis zwischen Österreich und Dänemark. Nachdem das Kind sich in Österreich eingelebt hatte, wurde es vom Vater gemeinsam mit einer weiteren Person vor dem Kindergarten von der Mutter getrennt und nach Dänemark verbracht, wo es seither beim Vater lebt. Ein HKÜ-Verfahren in Dänemark blieb in zwei Instanzen erfolglos, ein Rechtsmittel an das dänische Höchstgericht wurde nicht zugelassen. Gegenüber dem Bundesministerium für Justiz (BMJ) hat die Mutter zum Ausdruck gebracht, sie könne in Dänemark keine Anträge stellen, weil sie damit die Zuständigkeit Dänemarks „anerkennen“ würde. Angesichts des Umstands, dass sich das Kind in Dänemark aufhält und dort rechtskräftig entschieden wurde, ist jedoch von einer solchen Zuständigkeit nach dänischem Recht auszugehen.

⁸ Zu Fragen 6 bis 8.

⁹ Zu Fragen 12 und 13.

¹⁰ Deshalb können Fragen 9. – 11. nicht vom BMJ beantwortet werden.

Im Ergebnis besteht derzeit nach dem Informationsstand des BMJ kein Kontakt zwischen Mutter und Kind. Das BMJ und BMEIA haben sich – erfolglos – um Vermittlungen, insbesondere auch Mediationsangebote, bemüht.¹¹

Divergente Entscheidungen zum Sorgerecht

Es ist nicht zu bezweifeln, dass eine Situation, in der in einem Staat die Mutter, in einem anderen der Vater allein mit der Obsorge betraut ist, möglichst vermieden werden muss. Zweckmäßiger Weise geschieht dies durch bi- oder multilaterale Staatsverträge. Ein solcher besteht zwar derzeit für Österreich und Dänemark gleichermaßen, nämlich das KSÜ 1996, worin die internationale Zuständigkeit einheitlich (und zwar nach dem gewöhnlichen Aufenthalt des Kindes) geregelt ist und bei Anrufung zweier Gerichte eine Rechtshängigkeitsregel divergierende Entscheidungen verhindern kann, doch war dieses Übereinkommen noch nicht in beiden Staaten in Kraft, als die Entscheidungen in den jeweiligen Pflegschaftsverfahren getroffen worden waren. Das ESÜ sieht hier Anerkennungsregeln vor, die im konkreten Fall aber nicht dazu geführt haben, dass die dänische Entscheidung in Österreich anerkannt worden wäre. Die Anerkennung wurde vielmehr von den dafür zuständigen österreichischen Gerichten rechtskräftig verneint. Eine Möglichkeit, als österreichischer Staat dafür zu sorgen, dass die Entscheidung der dänischen Gerichte auch in Dänemark widerrufen oder abgeändert wird, besteht nicht. Die einzigen

¹¹ Vgl auch die Zusammenfassung in OGH 6 Ob 217/12y: Der Minderjährige wurde im Dezember 2006 in Dänemark als Sohn einer Österreicherin und eines Dänen geboren. Er ist österreichischer und dänischer Staatsbürger. Die Lebensgemeinschaft seiner Eltern bestand vom Jahr 2000 bis Juni 2007. In der Zeit danach übte der Vater ein einvernehmlich gestaltetes Besuchsrecht aus. Zeitweise betreute er seinen Sohn auch im eigenen Haushalt. Am 2. 7. 2010 beantragte er bei der dänischen Staatsverwaltung die gemeinsame elterliche Sorge. Am 17. 7. 2010 übersiedelte die Mutter mit dem Minderjährigen auf Dauer nach Österreich. Am 22. 7. 2010 stellte der Vater den Antrag, ihm die alleinige elterliche Sorge vorläufig zu übertragen. Mit Entscheidungen vom 24. 8. 2010 und 22. 12. 2010 übertrugen die dänischen Behörden die elterliche Sorge zunächst vorläufig und schließlich endgültig allein auf den Vater. Das Ostre Landsret bestätigte mit Urteil vom 17. 6. 2011 das Urteil des Stadtgerichts Helsingør vom 22. 12. 2010 dahin, dass die elterliche Sorge für den Minderjährigen auf den Vater übertragen wird.

Anträge des Vaters auf Rückführung des Kindes in seine Obhut nach dem Europäischen Übereinkommen über die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen über das Sorgerecht für Kinder und die Wiederherstellung des Sorgeverhältnisses vom 20. 5. 1980 (ESÜ) wurden in Österreich mangels einer internationalen Kindesentführung abgewiesen (vgl 6 Ob 103/11g).

Mit Eingabe vom 30. 8. 2011 beantragte der Vater beim Erstgericht, das Urteil des Ostre Landsret vom 17. 6. 2011 anzuerkennen und für vollstreckbar zu erklären. Der Antrag wurde rechtskräftig abgewiesen.

Am 3. 4. 2012 holte der Vater mit einem Unbekannten den Minderjährigen vom Kindergarten in Österreich ab und verbrachte ihn gegen den Willen der Mutter nach Dänemark. Bis zu diesem Zeitpunkt hatte sich die Mutter tatsächlich um ihren Sohn gekümmert. Der Minderjährige hält sich nunmehr in Dänemark bei seinem Vater auf.

Am 10. 4. 2012 beantragte die Mutter die Rückführung des Kindes nach Österreich gemäß dem Haager Übereinkommen über die zivilrechtlichen Aspekte internationaler Kindesentführung vom 25. 10. 1980 (HKÜ).

Personen, die Anträge stellen könnten, damit die dänische Entscheidung von dänischen Gerichten aufgehoben oder abgeändert werden könnte, sind die Parteien des Pflegschaftsverfahrens.

Das Rückstellungsverfahren nach dem HKÜ

Nachdem das Kind vom Vater gegen den Willen der Mutter nach Dänemark verbracht wurde, kam es zu einem Antrag der Mutter nach dem HKÜ, der von der österr. Zentralen Behörde an die dänische weitergeleitet wurde. In grenzüberschreitenden Fällen ist die Antragstellung nach dem HKÜ der richtige Weg; eine Berufung auf § 146b ABGB alt (§ 162 Abs. 1 ABGB neu) ist zwischenstaatlich nicht möglich.¹² Im Gerichtsverfahren verweigerte das zuständige dänische Gericht die Rückstellung gemäß HKÜ mit der Begründung, es sei kein gewöhnlicher Aufenthalt des Kindes (und der Mutter) in Österreich begründet worden. Gegen diese Entscheidung erhob der dänische Vertreter der Mutter ein Rechtsmittel. In zweiter Instanz wurde diese Entscheidung durch einen Dreiersenat bestätigt. Dem BMJ kam die Entscheidung der zweiten Instanz zu; gegen sie ein Rechtsmittel zu erheben, blieb Sache des dänischen Vertreters der Mutter. Dies geschah auch, doch hängt es nach dem dänischen Verfahrensrecht – das auf dänische Verfahren angewendet werden muss – davon ab, ob dieses Rechtsmittel (in österreichischer Diktion ein Revisionsrekurs) von einem verwaltungsbehördlichen Komitee zugelassen wird oder nicht. Die österreichische Zentrale Behörde kann in diesem Verfahren nicht einschreiten. Dennoch hat das BMJ, als es von diesem System in Kenntnis gesetzt worden war, unverzüglich ein Schreiben an die dänische Zentrale Behörde gerichtet, um zu betonen, dass sie die Zulassung und die Entscheidung durch das Oberste dänische Gericht sehr begrüßen würde. Ein solches Schreiben an eine andere Behörde in Dänemark zu adressieren, wäre regelwidrig.¹³ Das Rechtsmittel wurde jedoch dennoch nicht zugelassen. Damit wurde die Entscheidung, das Kind werde nicht nach Österreich zurückgestellt, rechtskräftig.

Nach allgemeiner Rechtsauffassung folgt aus der Nichtrückstellung – jedenfalls nach einem gewissen Einleben des Kindes – die Begründung eines gewöhnlichen Aufenthalts des Kindes in jenem Staat, in den es verbracht wurde. Der gewöhnliche Aufenthalt des Kindes in Österreich ist damit nicht mehr argumentierbar, weshalb aber auch die österreichische Pflegschaftsjurisdiktion nicht mehr gegeben ist. Neue Entscheidungen zu Sorgerecht und Kontakt wären daher eindeutig in Dänemark anzustreben. Nach dem Kenntnisstand des BMJ lehnt es die Mutter jedoch ab, sich in Dänemark auf ein Verfahren einzulassen.

Die Zuständigkeit hängt ausschließlich vom objektiv zu prüfenden Kriterium des gewöhnlichen Aufenthalts ab. Ohne Einleitung eines Verfahrens in Dänemark lässt sich

¹² Zu Frage 16.

¹³ Zu Fragen 27 und 29.

dementsprechend keine rechtsförmliche Änderung der Sorgerechtslage erzielen.

Fahndungen, Haftbefehle, Strafverfahren

Fahndungsmaßnahmen liegen in der Hand der Polizei- und Strafverfolgungsbehörden. Sie laufen nicht innerhalb des zivilen Rückstellungsverfahrens nach dem HKÜ, sondern in einem österreichischen Strafverfahren, für das primär die Staatsanwaltschaft zuständig ist.¹⁴ Im Zusammenhang mit den internationalen Fahndungen trat das Bundeskriminalamt gelegentlich mit dem Leiter der Zentralen Behörde in Kontakt, um herauszufinden, ob es aus familienrechtlicher Sicht irgendeinen Grund geben könne, die Fahndung nach dem Vater und dem Kind aufrechtzuerhalten. Nachdem eine Adresse bekannt war und es – außer den Vorhalten der Mutter – keine Anhaltspunkte für deren Unrichtigkeit gab, fand sich offenbar kein rechtlich haltbarer Grund zu weiteren Fahndungsmaßnahmen.¹⁵

Konsularische Interventionen

Dass sich der österreichische Botschafter in Dänemark darum bemühte, einerseits auf Pressemeldungen zu reagieren, um das völkerrechtliche Verhältnis zwischen den beiden Staaten nicht zu belasten, andererseits Versuche zu unternehmen, den Kontakt zwischen Mutter und Kind nicht völlig abbrechen zu lassen, führte auch zu Telefonaten und Mails mit dem Leiter der Zentralen Behörde in Österreich. Darin wurden die Rechtsquellen und deren Auslegungen erörtert.¹⁶

Dass das Kind, das zumindest auch österreichischer Staatsangehöriger ist, allenfalls daran interessiert sein könnte, nach Österreich zurückzukommen, konnte in der vorliegenden Situation weder mit dem Vater noch mit den dänischen Gerichten und Behörden vorrangig erörtert werden. Man kam deshalb auf die Idee, dass der Botschafter persönlichen Kontakt zum Kind sucht, was in Dänemark, so lange das Kind in Pflege und Erziehung des Vaters steht, nicht ohne die Bereitschaft des Vaters möglich ist.¹⁷ Die Versuche, hier ein Vertrauensverhältnis zwischen dem Kind und dem österreichischen Botschafter zu etablieren, versteht das Bundesministerium für Justiz ausschließlich im Interesse des Kindeswohls gelegen.

¹⁴ Zu Fragen 14 bis 18.

¹⁵ Zu Frage 37.

¹⁶ Dies in Ergänzung zu Frage 28. Mit dem dänischen Botschafter gab es keinen Kontakt des BMJ. Als Zentrale Behörde kommuniziert das BMJ mit keiner anderen offiziellen dänischen Stelle als deren Zentraler Behörde.

¹⁷ Zu Frage 38.

Ein Mediationsangebot

Selbst wenn man – wie die Mutter – davon ausginge, dass österreichische Gerichte über das Sorgerecht und über Kontakte entscheiden könnten, ändert dies nichts an dem Faktum, dass sich das Kind in Dänemark beim Vater aufhält und Kontakte nicht anderswo als in Dänemark etabliert werden können. Da die Mutter oftmals erklärt hat, sie werde keine Anträge an die Gerichte in Dänemark stellen, weil sie dadurch deren Zuständigkeit anerkennen würde, stellte sich schlicht die Frage, wie sonst noch ein Kontakt wieder aufgebaut bzw. aufrechterhalten werden könnte. Dass grundsätzlich ein regelmäßiger Kontakt zu beiden Eltern wünschenswert ist, kann im Interesse des Kindeswohls als unbestreitbar gelten. Die Frage, wie denn ein solcher Kontakt erfolgen könnte, führte zur Überlegung, trotz grundsätzlicher Beendigung des Rückstellungsverfahrens noch eine gemeinsame Initiative beider Zentralen Behörden dahin zu setzen, dass sie sich beiden Elternteilen als Ermöglicher eines binationalen, bilingualen und gemischtgeschlechtlich zusammengesetzten Mediatorenteams anbieten. Der Leiter der österreichischen Zentralen Behörde hat diesbezüglich in allen schriftlichen Kontakten und im persönlichen Gespräch mit der Rechtsanwältin der Mutter klargestellt, dass die absolute Freiwilligkeit dieses Mediationsangebots deutlich gemacht werden müsste und dass weitere Bemühungen davon abhängen, dass beide Elternteile damit einverstanden sind. Um die Unparteilichkeit dieses gemeinsamen Vorschlags besonders zu betonen, wurde gemeinsam ein Wortlaut des Angebots erarbeitet und vereinbart, dieses Angebot mit beiden Behördensignets und beiden Unterschriften gleichzeitig an die Eltern abzuschicken. Daraus folgte notwendigerweise eine nicht vollständig idente Ausfertigung der Angebote an die Mutter und an den Vater.¹⁸ Bedauerlicherweise dauerte der Postlauf des Angebots zur Mutter länger als zum Vater, weshalb entgegen der Pläne und Zusagen der Vater vor der Mutter von dem Anbot erfuhr. Das war selbstverständlich von Seiten der österreichischen Zentralen Behörde weder beabsichtigt noch mit der dänischen Seite abgesprochen.¹⁹ Es blieb nur übrig, auf die Freiwilligkeit hinzuweisen und zu betonen, dass eine Ablehnung der Mediation keine nachteiligen Folgen habe, eine Annahme aber immerhin eine Chance zu einer Einigung bieten könnte. Die Mutter lehnte eine Mediation kategorisch ab, das Projekt „Bildung eines österreichisch-dänischen Mediatorenteams“ wurde deshalb nicht weiterverfolgt. Diese gut gemeinten Bemühungen können keinesfalls als Kinderhandel gewertet werden.²⁰

¹⁸ Zu Fragen 30 bis 34.

¹⁹ Zu Fragen 35 bis 36.

²⁰ weshalb zu Fragen 42 bis 46 nichts Weiteres auszuführen ist.

Veröffentlichungen, auch in Fachzeitschriften

Sofern überhaupt Interviews durch informierte Vertreter des Bundesministeriums für Justiz gegeben werden, können diese freilich nicht auf den konkreten Fall eingehen, amtlich bekanntgewordene Details öffentlich machen oder Ergebnisse vorwegnehmen. Es geht vielmehr darum, der interessierten Öffentlichkeit die Problemstellungen nahe zu bringen und allenfalls auch generell Auskunft darüber zu geben, wie sich solche Probleme vermeiden ließen. Dabei ist das Äußern von Rechtsmeinungen oft unvermeidbar. Sie sind einer Berichtigung ebenso wenig zugänglich wie eine vom Europäischen Parlament veröffentlichte Studie.²¹

Darüber hinaus bleibt festzuhalten, dass die im BMJ tätigen Expertinnen und Experten immer wieder darum gebeten werden, ihre Expertise im Rahmen von – meist wissenschaftlichen – Veranstaltungen und Publikationen zur Verfügung zu stellen. Fachliche literarische Äußerungen stellen in solchen Fällen die Meinung der jeweiligen Autorin oder des jeweiligen Autors dar und entsprechen dementsprechend nicht zwingend der offiziellen Position des BMJ.²²

Wien, 26. Jänner 2016

Dr. Wolfgang Brandstetter

²¹ Zu Frage 41.

²² Zu Frage 28.

	Datum/Zeit	2024/AB XXV, GP, Anfragebeantwortung 2016-01-26 15:13:04+01:00
	Hinweis	Dieses Dokument wurde elektronisch signiert. Auch ein Ausdruck dieses Dokuments hat die Beweiskraft einer öffentlichen Urkunde.
	Prüfinformation	Informationen zur Prüfung der elektronischen Signatur und des Ausdrucks finden Sie unter: http://kundmachungen.justiz.gv.at/justizsignatur