

Psychiater erstellte Attest. Dieses erwähnt u. a., dass das Kind C die Verbote seitens der Mutter als Zeugin Jehovas als leidvoll und frustrierend erlebe und dass das Kind M unter den ihm auferlegten religiösen Zwängen leide und bereits Anfang 1997 seinen Wunsch geäußert habe, beim Vater in Aigues-Mortes zu leben. Ferner erwähnte das Berufungsgericht zahlreiche andere Aussagen, die im Laufe der Verhandlung vorgebracht worden seien und in denen die Kinder ihren Wunsch bekundeten, nicht nach Spanien zurückzukehren. Andererseits hatte die Beschwerdeführerin dem Berufungsgericht zahlreiche Beweise für die Zuneigung, die sie ihren Kindern entgegenbringt, vorgelegt, darunter auch eine Fotografie, auf der ihre Kinder mit freudigen Gesichtern zu sehen sind. Das Berufungsgericht sah in den verschiedenen Beweisstücken keinen Widerspruch, da es nicht die Qualität der Beschwerdeführerin als Mutter infrage stellen wollte, sondern sich darauf beschränkt habe, die durch die Religion der Mutter veranlasste Erziehung der Kinder zu beanstanden. Aus dem restlichen Urteil folgt, dass das Berufungsgericht der Religionszugehörigkeit der Beschwerdeführerin entscheidende Bedeutung beigemessen hat.

Nachdem hervorgehoben worden war, dass die Beschwerdeführerin ihre Zugehörigkeit zu den Zeugen Jehovas ebenso wenig leugne wie die Tatsache, dass die beiden Kindern bei ihr eine Erziehung getreu deren Maßstäben erhielten, äußerte sich das Berufungsgericht wie folgt:

„Die Erziehungsmaßstäbe der Zeugen Jehovas sind vor allem wegen ihrer Härte, ihrer Intoleranz und der den Kindern auferlegten Verpflichtung zur Proselytenmacherei zu beanstanden. Es liegt im Interesse der Kinder, von den Zwängen und Verboten einer Religion frei zu kommen, die wie eine Sekte strukturiert ist.“

Es unterliegt keinem Zweifel, dass beide Elternteile durch das Berufungsgericht ungleich behandelt worden sind, und zwar aufgrund der Glaubenszugehörigkeit der Beschwerdeführerin. Die Ungleichbehandlung steht im Zeichen einer scharfen Kritik der vorgeblich angewandten Erziehungsmaßstäbe der Religionsgemeinschaft der Beschwerdeführerin. Eine derartige Ungleichbehandlung ist diskriminierend, soweit sie nicht sachlich gerechtfertigt ist, d. h. wenn sie keinen legitimen Zweck verfolgt oder aber eingesetztes Mittel und verfolgter Zweck nicht in angemessenem Verhältnis zueinander stehen.

Das Kindeswohl stellt einen legitimen Zweck dar.

Fraglich ist das angemessene Verhältnis zwischen Mittel und Zweck.

Die in dem angegriffenen Urteil ergangenen Äußerungen des Berufungsgerichts über die Zeugen Jehovas sind lediglich allgemeiner Natur.

Eine konkrete und durchgängige Beweisführung, die den Einfluss der Religion der Beschwerdeführerin auf Erziehung und Alltagsleben der Kinder deutlich macht, fehlt. Entgegen der Behauptung der Regierung wird im Urteil des Berufungsgerichts nicht erwähnt, dass die Beschwerdeführerin ihre

Kinder mitnimmt, wenn sie ihren Glauben zu verbreiten sucht. Der Gerichtshof kann sich mit der Feststellung des Berufungsgerichts, dass die Beschwerdeführerin ihre Zugehörigkeit zu den Zeugen Jehovas ebenso wenig leugne wie die Tatsache, dass sie ihre Kinder nach deren Maßstäben erziehe, nicht begnügen.

Darüber hinaus stellt der Gerichtshof fest, dass das Berufungsgericht es nicht für notwendig befunden hat, dem Antrag der Beschwerdeführerin zu entsprechen, eine sozialpädagogische Untersuchung, wie [in Frankreich] in Sorgerechtsachen üblich, durchführen zu lassen. Diese Untersuchung hätte es zweifellos ermöglicht, konkrete Tatsachen über das Leben der Kinder mit dem einen und dem anderen Elternteil herauszufinden. Auch wäre klar geworden, welche eventuellen Auswirkungen die Religionsausübung der Mutter auf Leben und Erziehung der Kinder in der Zeit hatte, während der sie seit Trennung der Eltern bei der Mutter lebten.

Deshalb kommt der Gerichtshof zu dem Schluss, dass das Berufungsgericht sein Urteil nicht aufgrund einer Würdigung konkreter Tatsachen, sondern aufgrund allgemeiner Erwägungen gefällt hat. Es hat dabei keine Beziehung zwischen den Lebensbedingungen der Kinder bei der Mutter und dem tatsächlichen Kindeswohl hergestellt. Die Urteilsgründe sind zwar nachvollziehbar, doch nach Ansicht des Gerichtshofs für eine Rechtfertigung des Eingriffs nicht ausreichend.

Mittel und Zweck stehen demzufolge in keinem angemessenen Verhältnis. Somit muss eine Verletzung von Art. 8 i. V. m. Art. 14 EMRK festgestellt werden.

Bezüglich der behaupteten Rechtsverletzungen von Art. 8, Art. 6 I und 9 EMRK, Art. 6 I i. V. m. Art. 14 EMRK und Art. 9 i. V. m. Art. 14 EMRK stellen sich keine anderen Rechtsfragen als die vorliegend geklärten.

Das beklagte Land (Frankreich) wird unter Anwendung von Art. 41 EMRK zur Zahlung eines Schmerzensgeldes für den immateriellen Schaden in Höhe von 10.000 EUR und 4.125 EUR für Gerichtskosten und Anwaltsgebühren verurteilt.

— Anmerkung

Vgl. Ur. v. 23.6.1993, EuGRZ 1996, 648 ff. (Hoffmann ./ Österreich)

Die Entscheidung entspricht der ganz h. M. in Deutschland (vgl. OLG Karlsruhe, FamRZ 2002, 1728 m. Anm.).

Mitgeteilt von *Steffen Neuschmitz*, Rechtsanwalt, Offenburg

Getrennte Inkognitounterbringung zweier Geschwister

— Art. 8 MRK

EuGHMR, Ur. v. 26.2.2002 – 46544/99 (Kutzner ./ Deutschland) – [nichtamtliche Übersetzung]

Sachverhalt: Die Beschwerdeführer sind deutsche Staatsangehörige, geboren 1966 und 1968 und wohnhaft in B (Deutschland). Sie sind verheiratet und Eltern von zwei Töchtern, nämlich C, geboren am 11.9.1991, und N, geboren am 27.2.1993.

Die Beschwerdeführer und ihre beiden Kinder lebten seit der Geburt der Kinder zusammen mit den Eltern von Herrn K und einem nicht verheirateten Bruder in einem alten Bauernhaus. Die Beschwerdeführer hatten eine Sonderschule für Lernbehinderte besucht. Aufgrund eines Rückstands in ihrer physischen und vor allem intellektuellen Entwicklung wurden die beiden Kinder mehrfach ärztlich untersucht; auf den Rat eines der Ärzte hin wurden die beiden Mädchen auf Initiative der Beschwerdeführer bereits in frühester Kindheit pädagogisch unterstützt und gefördert.

Mit Urte. v. 27.5.1997 hat das Vormundschaftsgericht B den Beschwerdeführern die elterliche Sorge über ihre beiden Töchter entzogen und deren Unterbringung in Pflegefamilien angeordnet, insbesondere weil die Beschwerdeführer nicht die erforderlichen intellektuellen Fähigkeiten hätten, ihre Kinder zu erziehen. Das Vormundschaftsgericht machte auch die erheblichen körperlichen und seelischen Entwicklungsverzögerungen der Kinder sowie mangelnde Zusammenarbeit der Beschwerdeführer mit den Sozialdiensten geltend.

Mit Urte. v. 29.1.1998 bestätigte das LG Osnabrück die Entscheidung des Vormundschaftsgerichts, die Unterbringung der Kinder in Pflegefamilien anzuordnen. Das LG stützte sich dabei auf zwei Sachverständigengutachten; im ersten dieser Gutachten wurde der Akzent auf intellektuelle Defizite der Eltern gelegt, während das zweite auf ihre emotionalen Defizite abstellte.

Die Kinder wurden in getrennten Familien in Inkognitopflege untergebracht, den Beschwerdeführern wurde nur ein beschränktes Besuchsrecht gewährt. So konnten die Beschwerdeführer ihre Kinder in den ersten sechs Monaten überhaupt nicht sehen, anschließend wurde ihnen das Recht auf einen Besuch von einer Stunde pro Monat in Anwesenheit Dritter eingeräumt; später wurde das Besuchsrecht auf zwei Stunden monatlich ausgedehnt.

Zusammenfassung des Urteils:

Beschwerdepunkte: Die Beschwerdeführer machten geltend, durch den Entzug der elterlichen Sorge über ihre Töchter und durch deren Unterbringung in Pflegefamilien sei das in Art. 8 verankerte Recht auf Achtung des Familienlebens verletzt worden.

Entscheidung des Gerichtshofs: Art. 8. Der Gerichtshof gesteht zu, dass die Behörden zu Recht Befürchtungen wegen bei den Kindern von den verschiedenen Sozialdiensten und den psychologischen Sachverständigen festgestellten Entwicklungsverzögerungen hegten; er ist allerdings der Auffassung, dass die Unterbringungsmaßnahme als solche und vor allem deren Durchführung nicht angemessen gewesen sind.

Die Kinder haben nämlich offensichtlich seit ihrer frühesten Kindheit, im Übrigen auf Bitte der Beschwerdeführer hin,

pädagogische Fördermaßnahmen erfahren, und die Situation scheint sich insbesondere wegen des konfliktgeladenen Verhältnisses zwischen den Beschwerdeführern und einer Sozialarbeiterin, die dem Jugendamt Osnabrück einen sehr negativen Bericht erstattet hat, verschlimmert zu haben.

Außerdem widersprachen sich die in verschiedenen Stadien des Verfahrens von den innerstaatlichen Gerichten eingeholten psychologischen Sachverständigengutachten, wenn nicht in ihren Schlussfolgerungen, so doch zumindest in den angeführten Gründen (nach dem ersten Gutachten: mangelnde intellektuelle Fähigkeit der Eltern; nach dem anderen: emotionales Defizit, das zur Unfähigkeit führt, zur Entwicklung der Persönlichkeit der Kinder beizutragen). Ferner befürworteten andere psychologische Sachverständige, die vom Deutschen Kinderschutzbund oder der Aktion Rechte für Kinder e. V. bestellt worden waren, sowie die Ärzte der Familie die Rückkehr der Kinder in ihre Herkunftsfamilie. Diese Sachverständigen stellten insbesondere heraus, dass das Wohl der Kinder nicht gefährdet sei und die Beschwerdeführer durchaus in der Lage seien, ihre Kinder sowohl in emotionaler als auch intellektueller Hinsicht zu erziehen, und sprachen sich für ergänzende pädagogische Fördermaßnahmen für die Kinder aus. Die fraglichen Schlussfolgerungen können nicht einfach außer Acht gelassen werden, weil sich diese Sachverständigen privat geäußert haben. Außerdem ist zu keinem Zeitpunkt vorgebracht worden, dass es den Kindern an Pflege seitens der Beschwerdeführer gefehlt habe oder sie von ihnen misshandelt worden seien. Selbst wenn sich folglich die zu Beginn ergriffenen pädagogischen Fördermaßnahmen anschließend als unzureichend erwiesen haben, erhebt sich unter Umständen die Frage, ob die nationalen Behörden und Gerichte die Ergreifung ergänzender und alternativer Fördermaßnahmen zu der bei weitem radikalsten Maßnahme der Trennung der Kinder von ihren Eltern hinlänglich genug erwogen haben.

Der Gerichtshof macht anschließend darauf aufmerksam, dass eine Entscheidung zur Übernahme der Betreuung eines Kindes grundsätzlich als eine vorübergehende Maßnahme anzusehen ist, die aufzuheben ist, sobald die Umstände dies erlauben, und dass jede Durchführungshandlung ein Letztes anstreben muss, nämlich die leiblichen Eltern und das Kind erneut zu vereinen. Die positive Verpflichtung, Maßnahmen zu ergreifen, um die Zusammenführung der Familie zu erleichtern, sobald dies wirklich möglich ist, besteht für die zuständigen Behörden schon zu Beginn des Zeitraums der Betreuungsübernahme und gewinnt immer mehr an Gewicht, muss jedoch stets gegenüber der Verpflichtung, das Wohl des Kindes zu berücksichtigen, abgewogen werden.

Im vorliegenden Fall sind nun aber nicht nur die Kinder aus ihrer Herkunft herausgenommen worden, sondern auch in getrennten Familien in Inkognitopflege untergebracht worden, wobei jeglicher Kontakt zu ihren Eltern im ersten halben Jahr unterbrochen worden war. Die Kinder selbst sind im Übrigen nie von den Richtern angehört worden.

Aus den Verfahrensunterlagen geht überdies hervor, dass den Beschwerdeführern erst nach einer von ihnen eingereichten gerichtlichen Klage ein Besuchsrecht gewährt wurde und dass dieses Recht in der Praxis systematisch durch das Jugendamt O behindert wurde, sich zunächst auf eine Stunde pro Monat beschränkte und in Anwesenheit von acht nicht zur Familie gehörenden Personen stattfand, bevor es durch Entscheidung des Vormundschaftsgerichts Osnabrück v. 5.10.2000 auf zwei Stunden pro Monat ausgeweitet wurde, wobei den Großeltern gestattet wurde, einmal alle zwei Monate daran teilzunehmen. Angesichts des sehr jungen Alters der Kinder mussten solche Kontaktunterbrechungen, dann solche Einschränkungen des Umgangsrechts nach Meinung des Gerichtshofs zwangsläufig zu einer wachsenden Entfremdung der Kinder in Bezug auf ihre Eltern, aber auch der Kinder untereinander führen. Ebenso kann die diesbezügliche Streitigkeit nicht als erledigt angesehen werden, denn die Beschwerdeführer haben stets nicht nur die Unterbringung ihrer Kinder in Pflegefamilien, sondern auch die Einschränkungen ihres Umgangsrechts beanstandet, und es kann ihnen wirklich nicht zum Vorwurf gemacht werden, von den von den innerstaatlichen Gerichten vorgeschlagenen Modalitäten Gebrauch gemacht zu haben, um ihre Kinder zumindest sehen zu können.

Angesichts all dieser Aspekte ist der Gerichtshof der Auffassung, dass die von den nationalen Behörden und Gerichten geltend gemachten Gründe zwar stichhaltig waren, jedoch nicht ausreichend, um diesen schweren Eingriff in das Familienleben der Beschwerdeführer zu rechtfertigen. Trotz des Ermessensspielraums der nationalen Behörden stand der Eingriff folglich im Hinblick auf die verfolgten legitimen Ziele außer Verhältnis. Art. 8 der Konvention ist daher verletzt worden.

Nach Art. 41 (gerechte Entschädigung) der Konvention hat der Gerichtshof den Beschwerdeführern eine Entschädigung von 15.000 EUR für den erlittenen immateriellen Schaden und von 8.000 EUR (abzüglich 350,63 EUR) für die entstandenen Kosten und Auslagen zugesprochen.

Pressemitteilung des Kanzlers. Das Urteil liegt nur auf Französisch vor.

Berücksichtigung von Entscheidungen des EuGHMR

____ Art. 20 Abs. 3, Art. 6 Abs. 1 GG

1. Zur Bindung an Recht und Gesetz (Art. 20 Abs. 3 GG) gehört die Berücksichtigung der Gewährleistungen der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten und der Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte im Rahmen methodisch vertretbarer Gesetzesauslegung. Sowohl die fehlende Auseinandersetzung mit einer Entscheidung des Gerichtshofs als auch deren gegen vorrangiges

Recht verstoßende schematische „Vollstreckung“ können gegen Grundrechte in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip verstoßen.

2. Bei der Berücksichtigung von Entscheidungen des Gerichtshofs haben die staatlichen Organe die Auswirkungen auf die nationale Rechtsordnung in ihre Rechtsanwendung einzubeziehen. Dies gilt insbesondere dann, wenn es sich bei dem einschlägigen nationalen Recht um ein ausbalanciertes Teilsystem des innerstaatlichen Rechts handelt, das verschiedene Grundrechtspositionen miteinander zum Ausgleich bringen will.

BVerfG, 2. Senat, Beschl. v. 14.10.2004 – 2 BvR 1481/01

Anm. der Red.: Die Entscheidung ist abgedruckt in FamRZ 2004, 1957 mit Anm. *Rixe*.

Einstweilige Anordnung über Umgangsrecht des Vaters

____ Art. 6 Abs. 2, Art. 20 Abs. 3 GG; §§ 620b, c, 621g ZPO

1. Die Rechtswegeerschöpfung ist unzumutbar, wenn vorangegangene Entscheidungen des Erstgerichts das Ergebnis der an sich erforderlichen Rechtswegeerschöpfung vorzeichnen. Bringt das OLG unmissverständlich zum Ausdruck, dass ein Umgang vor Entscheidung der Hauptsache nach Einholung eines Sachverständigengutachtens nicht erfolgen soll, so ist es dem Betroffenen nicht zumutbar, noch einen Antrag gem. §§ 621g, 620b Abs. 2 ZPO auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu stellen.

2. Ändert das Beschwerdegericht auf eine Untätigkeitsbeschwerde hin die vom Erstgericht zugunsten des Vaters getroffene Umgangsregelung ohne nachvollziehbare Begründung ab und umgeht damit die Regelung der §§ 621g, 620c S. 2 ZPO, so liegt hierin ein Verstoß gegen Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG.

3. Es stellt eine Verletzung der Rechte aus Art. 20 Abs. 3, Art. 6 Abs. 2 GG dar, wenn das Beschwerdegericht abermals die Entscheidung des EuGHMR, wonach dem Beschwerdeführer der Umgang mit seinem Kind gewährt werden müsse, missachtet.

4. Bei der gebotenen Folgenabwägung, die im Rahmen des einstweiligen Anordnungsverfahrens vorzunehmen ist, ist die Tatsache von ausschlaggebender Bedeutung, dass dem Vater nach der Entscheidung des EuGHMR Umgang mit seinem Kind gewährt werden muss.

(Leitsätze der Redaktion)

BVerfG, Beschl. v. 28.12.2004 – 1 BvR 2790/04 – (OLG Naumburg, AG Wittenberg)

Anm. der Red.: Die Entscheidung ist abgedruckt in FamRZ 2005, 173 mit Anm. *Rixe*.