

Internationales Familienrecht bei Fällen mit Auslandsbezug

Winter

2023

ISBN 978-3-406-77906-0

C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
beck-shop.de

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.

beck-shop.de hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein

umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

I. Die internationale Zuständigkeit

digkeit umfänglich der Prüfung durch das Beschwerde- und Rechtsbeschwerdegericht.⁴⁹⁹

Wird das Kind aus Deutschland in einen KSÜ-Staat **entführt**, bleiben die deutschen Gerichte nach Art. 7 Abs. 1 KSÜ international zuständig. 403

Wird der gewöhnliche Aufenthalt des Kindes von Deutschland in einen sonstigen **Drittstaat** verlegt, der kein KSÜ-Mitgliedstaat ist, verbleibt es bei einer **perpetuatio fori** gemäß Art. 7 Abs. 1 Brüssel IIb-VO/Art. 8 Abs. 1 Brüssel IIa-VO, da diese nicht durch das KSÜ verdrängt werden.⁵⁰⁰ 404

c) Die Sonderanknüpfung für Umgangsabänderungsverfahren (Art. 8 Brüssel IIb-VO/Art. 9 Brüssel IIa-VO)

Art. 8 Abs. 1 Brüssel IIb-VO/Art. 9 Abs. 1 Brüssel IIa-VO enthalten eine Sonderanknüpfung, die nur die **Abänderung von Umgangsentscheidungen eines Mitgliedstaats** durch einen anderen Mitgliedstaat erfasst. Gemäß Art. 8 Abs. 1 Brüssel IIb-VO/Art. 9 Abs. 1 Brüssel IIa-VO bleibt bis zum Ablauf von **drei Monaten** nach dem Umzug der Ursprungsmitgliedstaat bei einem **rechtmäßigen** Umzug eines Kindes von einem Mitgliedstaat in einen anderen Mitgliedstaat, durch den es dort einen **neuen gewöhnlichen Aufenthalt** erlangt, für **Abänderungsentscheidungen zum Umgang** bezüglich Entscheidungen, die im Ursprungsmitgliedstaat getroffen worden sind, international zuständig, **wenn** der umgangsberechtigte Elternteil weiterhin in dem Ursprungsmitgliedstaat seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat.

Nicht erfasst sind somit:⁵⁰¹

- **Erstentscheidungen** in einem Umgangsverfahren
- Abänderungsentscheidungen in **Sorgerechtssachen**
- Abänderungsentscheidungen in Umgangssachen nach dem Umzug in einen **Drittstaat**.
- Abänderungsentscheidungen in Umgangssachen, wenn der Umzug **nicht rechtmäßig** war. Für diesen Fall gilt Art. 9 Brüssel IIb-VO/Art. 10 Brüssel IIa-VO (→ Rn. 432 ff.).

Die Verlegung des gewöhnlichen Aufenthalts darf im Zeitpunkt der Antragstellung (siehe Art. 17 Brüssel IIb-VO/Art. 16 Brüssel IIa-VO) **maximal drei Monate** zurückliegen. Die Entscheidung selbst kann später ergehen.⁵⁰² Kommt es zu einem Umzug während eines Umgangsverfahrens in einen anderen Mitgliedstaat, gilt nicht Art. 8 Abs. 1 Brüssel

⁴⁹⁹ BGH NJW 2018, 613 Rn. 9 = FamRZ 2018, 457 mAnm Hüßtege; Sternal/Sternal, FamFG § 65 Rn. 21.

⁵⁰⁰ Andrae IntFamR § 9 Rn. 23; Hausmann IntEuFamR F 105.

⁵⁰¹ MüKoFamFG/Gottwald Brüssel IIa-VO Art. 9 Rn. 3 ff.

⁵⁰² MüKoFamFG/Gottwald Brüssel IIa-VO Art. 9 Rn. 6.

D. Internationale Kindschaftssachen

IIa-VO/Art. 9 Abs. 1 Brüssel IIa-VO, sondern es greift die **perpetuatio fori** ein.⁵⁰³

- 406 Etwas anderes gilt gemäß **Art. 8 Abs. 2 Brüssel IIb-VO/Art. 9 Abs. 2 Brüssel IIa-VO** dann, wenn der umgangsberechtigte Elternteil die Zuständigkeit der Gerichte des Mitgliedstaats des neuen gewöhnlichen Aufenthaltsorts **anerkennt**. Dies ist dann der Fall, wenn er sich in dem vor Ablauf von drei Monaten in dem Mitgliedstaat eingeleiteten Abänderungsverfahren rügelos zur Sache einlässt. Für diesen Fall ist das angerufene Gericht zuständig.⁵⁰⁴

d) Die Sonderanknüpfung für Gerichtsstandsvereinbarungen (Art. 10 Brüssel IIb-VO/Art. 12 Brüssel IIa-VO)

- 407 **aa) Brüssel IIa-VO und Brüssel IIb-VO.** Zu den Gerichtsstandsvereinbarungen gibt es gegenüber der Brüssel IIa-VO **grundlegende Neuerungen in der Brüssel IIb-VO**, weshalb gemäß deren **jeweiliger zeitlicher Anwendbarkeit** (→ Rn. 54) sorgfältig zu **unterscheiden** ist, welche der beiden Verordnungen anwendbar ist. Es erfolgt nachfolgend eine getrennte Darstellung der Rechtslage unter Geltung der Brüssel IIb-VO und der Brüssel IIa-VO, wobei zunächst die alte Rechtslage unter Geltung der Brüssel IIa-VO dargestellt wird, da hiervon ausgehend – auch unter Berücksichtigung der zu Art. 12 Brüssel IIa-VO ergangenen EuGH-Rechtsprechung – die Modifizierungen in Art. 10 Brüssel IIb-VO besser verständlich sind.

- 408 **bb) Gerichtsstandsvereinbarungen unter Geltung der Brüssel IIa-VO (Art. 12 Brüssel IIa-VO). (1) Einführung und Systematik.** Gerichtsstandsvereinbarungen sind gemäß der **Brüssel IIa-VO** bei Verfahren der elterlichen Verantwortung – **anders als bei Ehesachen** – unter bestimmten Voraussetzungen möglich.

Zu **unterscheiden** sind im Ausgangspunkt zwei **verschiedene Konstellationen**:

- Gerichtsstandsvereinbarung **bei Anhängigkeit einer Ehesache** (Art. 12 Abs. 1 Brüssel IIa-VO)
- Gerichtsstandsvereinbarung **ohne Anhängigkeit einer Ehesache**, dh bei einem isolierten Kindschaftsverfahren (Art. 12 Abs. 3 Brüssel IIa-VO)

- 409 **(2) Gerichtsstandsvereinbarungen bei Anhängigkeit einer Ehesache (Art. 12 Abs. 1 Brüssel IIa-VO).** Art. 12 Abs. 1 Brüssel IIa-VO regelt die internationale Zuständigkeit für Sorgerechtsverfahren für ein gemeinsames Kind beider Ehegatten als **Annexzuständigkeit** bzw. Verbundzuständigkeit zum Scheidungsverfahren, wenn das Gericht der Scheidungs-

⁵⁰³ MüKoBGB/Heiderhoff Brüssel IIa-VO Art. 9 Rn. 7.

⁵⁰⁴ MüKoBGB/Heiderhoff Brüssel IIa-VO Art. 9 Rn. 8.

I. Die internationale Zuständigkeit

sache für den Sorgerechtsstreit sonst nicht international zuständig wäre. Art 12 Brüssel IIa-VO regelt nur die internationale, nicht auch die örtliche Zuständigkeit.⁵⁰⁵

Beachte: Dass ein deutsches Gericht international (gemäß Art. 3 Brüssel IIa-VO) für die Scheidung zuständig ist, führt **allein** nicht zu einer internationalen Zuständigkeit auch für die Kindschaftssache, unabhängig davon, dass diese „an sich“ in Deutschland auch im Verbund gemäß § 137 Abs. 3 FamFG geführt werden könnte. Es gibt somit **keine automatische Verbundzuständigkeit für Kindschaftssachen mit Auslandsbezug**. 410

Die internationale Zuständigkeit für die Kindschaftssache ist gemäß Art. 8 Abs. 1 Brüssel IIa-VO oder gemäß Art. 12 Brüssel IIa-VO **isoliert** zu prüfen.⁵⁰⁶

Voraussetzung für eine Gerichtsstandsvereinbarung gemäß Art. 12 Abs. 1 Brüssel IIa-VO ist aus deutscher Sicht, dass eine **Ehesache** bei einem nach **Art. 3 Brüssel IIa-VO** hierfür **international zuständigen** deutschen Gericht **anhängig** ist. Es genügt daher nicht, dass das deutsche Gericht (fiktiv) für eine Ehesache gemäß Art. 3 Brüssel IIa-VO zuständig wäre oder dass die Ehesache erst **nach** dem Kindschaftsverfahren anhängig wird. Es muss während der Anhängigkeit der Ehesache, allerdings nicht notwendig im Verbund gemäß § 137 Abs. 3 FamFG,⁵⁰⁷ ein Sorge- oder Umgangsrechtsverfahren anhängig gemacht worden sein. 411

Das Kind muss seinen gewöhnlichen Aufenthalt in einem anderen EU-Mitgliedstaat **oder** in einem Drittstaat haben (Art. 12 Abs. 4 Brüssel IIa-VO). 412

Die **internationale Annexzuständigkeit** muss von den Eltern und/oder den Trägern der elterlichen Verantwortung ausdrücklich oder konkludent **anerkannt** worden sein. **Eine rügelose Einlassung ist nicht ausreichend**.⁵⁰⁸ Nach dem Wortlaut des Art. 12 Abs. 1 lit. b Brüssel IIa-VO muss die internationale Zuständigkeit zum **Zeitpunkt der Anrufung des Gerichts** (in der Kindschaftssache) anerkannt worden sein. Nach der Rechtsprechung des EuGH kann wegen dieses Wortlauts während des Verfahrens eine Zuständigkeit durch beidseitige Vereinbarung der Beteiligten nicht mehr begründet werden⁵⁰⁹ Eine stark vertretene Meinung in der deutschen Literatur hält es für ausreichend, dass die Anerkennung der Zuständigkeit noch im Laufe des Verfahrens erfolgt, solange der Antrag noch nicht abgewiesen ist, da anderenfalls der Anwendungsbereich des Art. 12 Abs. 1 Brüssel IIa-VO in der Praxis kaum relevant sein dürfte, da er dann praktisch nur bei gemeinsamer Antrag- 413

⁵⁰⁵ Zöller/Geimer ZPO Art. 12 (ab 1.8.2022: Art. 10 nF) EUEHEVO Rn. 1.

⁵⁰⁶ MüKoBGB/Heiderhoff Brüssel IIa-VO Art. 12 Rn. 6.

⁵⁰⁷ Andrae IntFamR § 9 Rn. 59; Hausmann IntEuFamR F 198.

⁵⁰⁸ MüKoFamFG/Gottwald Brüssel IIa-VO Art. 12 Rn. 5.

⁵⁰⁹ EuGH NJW 2015, 40 Rn. 56 = FamRZ 2015, 205.

D. Internationale Kindschaftssachen

- stellung in Betracht käme.⁵¹⁰ Ob angesichts des klaren Wortlauts und der die Rechtsfrage klärenden Rechtsprechung des EuGH dieser Auffassung gefolgt werden kann, erscheint fraglich.
- 414 Die Zuständigkeit muss im Einklang mit dem **Wohl des Kindes** stehen. Hierbei kommt es darauf an, ob das Gericht über ausreichende Sachnähe verfügt, um die für das materielle Kindeswohl maßgeblichen Umstände zu ermitteln. Bei der Entscheidung können insbesondere die Bindung des Kindes zu einem Drittstaat, sonst notwendige Reisen des Kindes und seine Sprachkenntnisse berücksichtigt werden.⁵¹¹ **Art. 12 Abs. 4 Brüssel IIa-VO** enthält eine **Vermutung zur Kindeswohlverträglichkeit** der Zuständigkeit nach Art. 12 Abs. 1 Brüssel IIa-VO.⁵¹²
- 415 Hat der Elternteil seinen gewöhnlichen Aufenthalt in dem EU-Gerichtsstaat, hat das Kind aber seinen gewöhnlichen Aufenthalt in einem KSÜ-Staat, der nicht auch ein EU-Mitgliedstaat ist (Art. 97 Abs. 1 lit. a Brüssel IIb-VO/Art. 61 lit. a Brüssel IIa-VO), ist der **Vorrang des KSÜ** zu beachten, der auch für eine Gerichtsstandsvereinbarung die Brüssel IIb-VO/Brüssel IIa-VO verdrängt. Hier ist Art. 10 KSÜ, der Art. 12 Abs. 1 Brüssel IIa-VO entspricht, zur Begründung der internationalen Zuständigkeit heranzuziehen. Greift Art. 10 KSÜ nicht ein, so entfaltet dies eine Sperrwirkung gegenüber Art. 12 Abs. 1 Brüssel IIa-VO. Wenn also das Kind seinen gewöhnlichen Aufenthalt in einem KSÜ-Vertragsstaat hat, der nicht EU-Mitgliedstaat ist und wenn **kein** Elternteil seinen gewöhnlichen Aufenthalt im Gerichtsstaat hat, weshalb eine Gerichtsstandsvereinbarung wegen Art. 10 Abs. 1 lit. a KSÜ nicht gemäß Art. 10 KSÜ getroffen werden kann, dann läge in einer Anwendung des Art. 12 Abs. 1 Brüssel IIa-VO ein Verstoß gegen das KSÜ.⁵¹³
- 416 Die **Annexzuständigkeit** gemäß Art. 12 Abs. 1 Brüssel IIa-VO **endet** in allen Fällen gemäß Art. 12 Abs. 2 Brüssel IIa-VO. Nach Art. 12 Abs. 2 lit. a Brüssel IIa-VO, der missverständlich formuliert ist, kann eine Sorgerechtsache nicht mehr auf der Basis des Art. 12 Abs. 1 Brüssel IIa-VO bei dem im Scheidungsverfahren tätigen Gericht anhängig gemacht werden, sobald dieses Verfahren rechtskräftig geworden ist. War die Zuständigkeit für ein bereits anhängiges Kindschaftsverfahren indes begründet, solange die Ehesache anhängig war, bleibt die internationale Zuständigkeit für die Kindschaftssache auch nach dem Ende der Ehesache noch bestehen.⁵¹⁴

⁵¹⁰ NK-BGB/Gruber Allgemeiner Teil/EGBGB EheVO 2003 Art. 12 Rn. 8; Zöller/Geimer ZPO Art. 12 (ab 1.8.2022: Art. 10 nF) EUEHEVO Rn. 12; MüKoBGB/Heiderhoff Brüssel IIa-VO Art. 12 Rn. 10.

⁵¹¹ MüKoFamFG/Gottwald Brüssel IIa-VO Art. 12 Rn. 6.

⁵¹² MüKoBGB/Heiderhoff Brüssel IIa-VO Art. 12 Rn. 14.

⁵¹³ MüKoBGB/Heiderhoff Brüssel IIa-VO Art. 12 Rn. 5.

⁵¹⁴ Andrae IntFamR § 9 Rn. 63; MüKoBGB/Heiderhoff Brüssel IIa-VO Art. 12 Rn. 16.

(3) Gerichtsstandsvereinbarungen in isolierten Kindschaftssachen 417
(Art. 12 Abs. 3 Brüssel IIa-VO). Ohne Anhängigkeit einer Ehesache⁵¹⁵

sind Gerichtsstandsvereinbarungen gemäß Art. 12 Abs. 3 Brüssel IIa-VO in **isolierten Kindschaftssachen**, möglich, wenn das Kind eine **wesentliche Bindung** zu diesem Mitgliedstaat aufweist, insbesondere, weil es die Staatsangehörigkeit dieses Mitgliedstaates hat oder weil ein Träger der elterlichen Verantwortung dort seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat. Auch außerhalb der beiden Regelbeispiele ist eine wesentliche Bindung möglich, etwa wenn das Kind bis vor kurzem seinen gewöhnlichen Aufenthalt in dem potentiellen Gerichtsstaat hatte und noch Bindungen bestehen, oder wenn es einen häufigen einfachen Aufenthalt dort hat.⁵¹⁶

Für eine Gerichtsstandsvereinbarung gemäß Art. 12 Abs. 3 Brüssel IIa-VO müssen **alle Parteien** des Verfahrens die Zuständigkeit ausdrücklich oder konkludent (keine rügelose Einlassung) zum Zeitpunkt der Anrufung des Gerichts anerkannt haben und die Zuständigkeit muss wiederum im Einklang mit dem **Wohl des Kindes** stehen. Wer „Partei“ ist, richtet sich nach dem nationalen Verfahrensrecht, also in Deutschland nach Art. 7 FamFG (Beteiligte), wobei nach der innertatbestandlichen Systematik das Kind selbst nicht zugleich „Partei“ sein darf.⁵¹⁷

Voraussetzung ist auch bei Art. 12 Abs. 3 Brüssel IIa-VO, dass das Kind selbst seinen **gewöhnlichen Aufenthalt** in einem anderen EU-Mitgliedstaat oder in einem Drittstaat (Art. 12 Abs. 4 Brüssel IIa-VO), **nicht** aber **in einem Vertragsstaat des KSÜ**, der kein EU-Mitgliedstaat ist, hat, da sonst das KSÜ (Art. 10 KSÜ) den Vorrang beansprucht (→ Rn. 415).

Nach dem Wortlaut des Art. 12 Abs. 3 Brüssel IIa-VO müssen – wie bei Art. 12 Abs. 1 Brüssel IIa-VO – die Parteien „bei Anrufung des Gerichts“ die Zuständigkeit anerkannt haben. In der Literatur wird – wie zu Art. 12 Abs. 1 Brüssel IIa-VO wiederum vertreten, dass eine Vereinbarung noch zu einem späteren Zeitpunkt in Betracht kommt.⁵¹⁸ Dies widerspricht indes nicht nur dem Wortlaut der Vorschrift, sondern auch der Rechtsprechung des EuGH.⁵¹⁹ Nach der Rechtsprechung des EuGH können weitere Parteien grundsätzlich noch nach dem Beginn des Verfahrens durch einen Widerspruch zur Zuständigkeit eine Bejahung der Anerkennung der Zuständigkeit durch „alle Parteien“ verhindern.⁵²⁰

Die nach Art. 12 Abs. 3 Brüssel IIa-VO vereinbarte Zuständigkeit eines Gerichts eines Mitgliedstaats **erlischt** mit dem Erlass einer rechtskräftigen Entscheidung in diesem Verfahren der elterlichen Verantwor-

⁵¹⁵ EuGH NJW 2015, 40 Rn. 52 = FamRZ 2015, 205.

⁵¹⁶ MüKoBGB/Heiderhoff Brüssel IIa-VO Art. 12 Rn. 21.

⁵¹⁷ NK-BGB/Gruber Allgemeiner Teil/EGBGB EheVO 2003 Art. 12 Rn. 14.

⁵¹⁸ NK-BGB/Gruber Allgemeiner Teil/EGBGB EheVO 2003 Art. 12 Rn. 16; MüKoFamFG/Gottwald Brüssel IIa-VO Art. 12 Rn. 13.

⁵¹⁹ EuGH NJW 2015, 40 Rn. 56 = FamRZ 2015, 205.

⁵²⁰ EuGH NJW 2018, 1741 Rn. 40 = FamRZ 2018, 1015.

D. Internationale Kindschaftssachen

tung. Für künftige Verfahren gilt dann wieder Art. 8 Abs. 1 Brüssel IIa-VO bzw. es ist erneut zu prüfen, ob für dieses Verfahren die Voraussetzungen des Art. 12 Abs. 3 Brüssel IIa-VO erfüllt werden.⁵²¹

- 422 **cc) Gerichtsstandsvereinbarungen unter Geltung der Brüssel IIb-VO (Art. 10 Brüssel IIb-VO).** Art. 10 Brüssel IIb-VO behält wesentliche Aspekte von Art. 12 Brüssel IIa-VO bei, bringt aber auch einige Neuerungen. Insbesondere wird **keine Unterscheidung mehr zwischen Annexverfahren** (siehe Art. 12 Abs. 1 Brüssel IIa-VO) **und isolierten Kindschaftsverfahren** (siehe Art. 12 Abs. 3 Brüssel IIa-VO) getroffen, sondern Art. 10 Brüssel IIb-VO wird als einheitliche Regelung auf alle Verfahren der elterlichen Verantwortung ausgedehnt.
- 423 Voraussetzung für eine Gerichtsstandsvereinbarung ist gemäß Art. 10 Abs. 1 lit. a Brüssel IIb-VO wiederum eine **wesentliche Bindung** des Kindes zu dem Mitgliedstaat, wobei hierfür ein drittes Regelbeispiel hinzugefügt worden ist, nämlich, dass das Kind in diesem Mitgliedstaat früher seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte (Art. 10 Abs. 1 lit. a (ii) Brüssel IIb-VO).
- 424 **Zustimmen** müssen nunmehr gemäß Art. 10 Abs. 1 lit. b Brüssel IIb-VO die Parteien sowie alle anderen Träger der elterlichen Verantwortung. Entweder muss dies gemäß Art. 10 Abs. 1 lit. b (i) Brüssel IIb-VO **spätestens** zum Zeitpunkt der Anrufung des Gerichts geschehen, woraus sich ergibt, dass – anders als bei Art. 12 Brüssel IIa-VO – **auch Gerichtsstandsvereinbarungen für künftige Rechtsstreitigkeiten** geschlossen werden können,⁵²² oder – in Abkehr von der bisherigen Rechtsprechung des EuGH zu Art. 12 Brüssel IIa-VO (→ Rn. 413) – auch noch gemäß Art. 10 Abs. 1 lit. b (ii) Brüssel IIb-VO **ausdrücklich** (konkludent ist nicht mehr ausreichend) **im Laufe des Verfahrens**, wobei für diesen Fall **das Gericht darauf hinweisen muss**, dass es den Parteien offensteht, einer Zuständigkeitsvereinbarung nicht zuzustimmen. Um eine „Anfechtung“ im eigentlichen Sinne, wie in Art. 10 Abs. 1 lit. b (ii) Brüssel IIb-VO aufgeführt, handelt es sich hierbei nicht.⁵²³ Dies ermöglicht den Parteien nunmehr – bei Vorliegen der Voraussetzungen des Art. 10 Brüssel IIb-VO – in **HKÜ-Verfahren** bei einer Mediation Vereinbarungen über Fragen des Sorge- oder Umgangsrechts zu treffen, die auch durch das HKÜ-Rückführungsgericht durchgesetzt werden könne, nachdem zuvor die Zuständigkeit des HKÜ-Gerichts für diese Fragen vereinbart worden ist.⁵²⁴ Unter der Geltung der Brüssel IIa-VO konnte das HKÜ-Gericht Vereinbarungen der Parteien, etwa zum Umgang, nicht billigen,

⁵²¹ EuGH NJW 2014, 3355 Rn. 50 = FamRZ 2015, 24.

⁵²² Schulz FamRZ 2020, 1141 (1142).

⁵²³ Brosch GPR 2020, 179 (182).

⁵²⁴ Erb-Klünemann/Niethammer-Jürgens FamRB 2019, 454 (455).

I. Die internationale Zuständigkeit

da es für die Bereiche der elterlichen Verantwortung an der internationalen Zuständigkeit des HKÜ-Gerichts gefehlt hat.⁵²⁵

Beachte: Gerichte und Anwälte müssen für den Fall, dass eine Gerichtsstandsvereinbarung während des Verfahrens getroffen werden soll, darauf achten, dass die gemäß Art. 10 Abs. 1 lit. b (ii) Brüssel IIb-VO vorgesehene **Belehrung durch das Gericht** erfolgt. 425

Die Anforderungen an die **Zustimmung Dritter**, die nach nationalem Recht Verfahrensbeteiligte werden, werden in Art. 10 Abs. 2 S. 3 Brüssel IIb-VO geregelt. Ihr Schweigen wird als Zustimmung zur Gerichtsstandsvereinbarung gewertet. 426

Wie unter der Geltung der Brüssel IIa-VO (→ Rn. 414) muss die Gerichtsstandsvereinbarung dem **Wohl des Kindes** entsprechen (Art. 10 Abs. 1 lit. c Brüssel IIb-VO). 427

Während in der Brüssel IIa-VO keine Formvorgaben bestanden, sind nunmehr in Art. 10 Abs. 2 Brüssel IIb-VO **Formvorschriften** für den Abschluss der Gerichtsstandsvereinbarung aufgeführt. Hiernach ist Schriftform mit Datierung und Unterzeichnung oder eine Aufnahme in das Gerichtsprotokoll Voraussetzung. Elektronische Übermittlungen, die eine dauerhafte Aufzeichnung der Vereinbarung ermöglichen (keine SMS oder E-Mails ohne elektronische Signatur), werden gleichgestellt. 428

Gemäß Art. 10 Abs. 4 Brüssel IIb-VO haben **nur** Gerichtsstandsvereinbarungen, die in einem laufenden Verfahren abgeschlossen worden sind (Art. 10 Abs. 1 lit. b (ii) Brüssel IIb-VO), **ausschließliche Wirkung**. Keine ausschließliche Wirkung haben Gerichtsstandsvereinbarungen mit Wirkung für die Zukunft (Art. 10 Abs. 1 lit. b (i) Brüssel IIb-VO).⁵²⁶ Diese begründen lediglich eine **Wahlzuständigkeit**. 429

Art. 20 Abs. 4 Brüssel IIb-VO bestimmt nunmehr zur entgegenstehenden **Rechtshängigkeit**, dass das per Parteienvereinbarung ausschließlich zuständige Gericht **unabhängig davon den Vorrang genießt, ob es später angerufen wurde**, damit es über seine Zuständigkeit entscheiden kann. Ein anderes, etwa nach Art. 7 Brüssel IIb-VO angerufenes Gericht hat das Verfahren von Amts wegen auszusetzen (Art. 20 Abs. 4 Brüssel IIb-VO).⁵²⁷ 430

Voraussetzung für die Anwendung des Art. 10 Brüssel IIb-VO ist, dass das Kind selbst seinen **gewöhnlichen Aufenthalt** in einem anderen EU-Mitgliedstaat oder in einem Drittstaat, **nicht aber in einem Vertragsstaat des KSÜ**, der kein EU-Mitgliedstaat ist, hat, da sonst das KSÜ (Art. 10 KSÜ) den Vorrang beansprucht (Art. 97 Abs. 2 lit. a Brüssel IIb-VO) 431

⁵²⁵ Schulz FamRZ 2020, 1141 (1142).

⁵²⁶ Schulz FamRZ 2020, 1141 (1142); Brosch GPR 2020, 179 (182).

⁵²⁷ Brosch GPR 2020, 179 (182).

e) Die Sonderanknüpfung bei einer rechtswidrigen Kindesentführung ins Ausland (Art. 9 Brüssel IIb-VO/Art. 10 Brüssel IIa-VO)

432 Eine **Kindesentführung** im Sinne eines „widerrechtlichen Verbringens oder Zurückhaltens“ liegt dann vor, wenn die Voraussetzungen des Art. 2 Nr. 11 Brüssel IIb-VO/Art. 2 Nr. 11 Brüssel IIa-VO gegeben sind. Zu beachten ist, dass Art. 9 Brüssel IIb-VO/Art. 10 Brüssel IIa-VO auch Entführungsfälle erfassen, in denen das Kind bereits älter als 16 Jahre ist (bis 18 Jahre), während das Haager Kindesentführungsübereinkommen (HKÜ) gemäß Art. 4 S. 2 HKÜ keine Anwendung findet, wenn das Kind das 16 Lebensjahr schon vollendet hat.⁵²⁸

433 **Beachte:** Art. 9 Brüssel IIb-VO/Art. 10 Brüssel IIa-VO bestimmen nur die internationale Zuständigkeit für sorge- und umgangsrechtliche Entscheidungen, während auch im Geltungsbereich der Brüssel IIb-VO/Brüssel IIa-VO die internationale Zuständigkeit für die Anordnung einer Rückführung des Kindes nach dem HKÜ, ohne dass dies ausdrücklich im HKÜ geregelt ist, bei den Gerichten des Staates liegt, in dem sich das Kind jetzt aufhält (→ Rn. 674).⁵²⁹

434 Solange das Kind nach einer Entführung **noch keinen gewöhnlichen Aufenthalt in dem neuen Mitgliedstaat** begründet hat, folgt die internationale Zuständigkeit des vormaligen Aufenthaltsstaats aus Art. 7 Abs. 1 Brüssel IIb-VO/Art. 8 Abs. 1 Brüssel IIa-VO.⁵³⁰

435 Eine Kindesentführung aus einem **EU-Mitgliedstaat** in einen anderen **EU-Mitgliedstaat** hindert nicht, dass das Kind in dem EU-Zufluchtsstaat nach einer gewissen Zeit (→ Rn. 382) einen gewöhnlichen Aufenthalt erwerben kann, wenn es sich dort eingelebt hat und sozial integriert ist.⁵³¹ Aber auch dann wird der EU-Zufluchtsstaat in Verfahren der elterlichen Verantwortung zunächst nicht international zuständig, obwohl nunmehr „eigentlich“ Art. 7 Abs. 1 Brüssel IIb-VO/Art. 8 Abs. 1 Brüssel IIa-VO eingreifen würden. Denn Art. 7 Abs. 1 Brüssel IIb-VO/Art. 8 Abs. 1 Brüssel IIa-VO werden gemäß Art. 7 Abs. 2 Brüssel IIb-VO/Art. 8 Abs. 2 Brüssel IIa-VO durch Art. 9 Brüssel IIb-VO/Art. 10 Brüssel IIa-VO verdrängt. Art. 9 Brüssel IIb-VO/Art. 10 Brüssel IIa-VO regeln, dass der Staat, in dem das Kind vor dem widerrechtlichen Verbringen seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte, dh der **Ursprungsstaat, international zuständig bleibt** und zwar solange **bis**

- das Kind einen neuen gewöhnlichen Aufenthalt im Zufluchtsstaat hat **und**

⁵²⁸ MüKoBGB/Heiderhoff Brüssel IIa-VO Art. 10 Rn. 1.

⁵²⁹ Hausmann IntEuFamR F 130.

⁵³⁰ MüKoFamFG/Gottwald Brüssel IIa-VO Art. 10 Rn. 3.

⁵³¹ MüKoFamFG/Gottwald Brüssel IIa-VO Art. 10 Rn. 4.