

Verfahrensgang

OLG Karlsruhe, Beschl. vom 23.02.2006 – 2 UF 2/06, [IPRspr 2006-82](#)

Rechtsgebiete

Kindschaftsrecht → Kindesentführung

Rechtsnormen

278-Z/1999 FamGB (Belarus) **Art. 36**; 278-Z/1999 FamGB (Belarus) **Art. 38**; 278-Z/1999 FamGB (Belarus) **Art. 39**; 278-Z/1999 FamGB (Belarus) **Art. 76**

BGB **§ 1628**

FGG **§ 22**; FGG **§ 50**

HKÜ **Art. 3**; HKÜ **Art. 11**; HKÜ **Art. 12**; HKÜ **Art. 13**; HKÜ **Art. 15**; HKÜ **Art. 16**

IntFamRVG **§ 40**

Fundstellen

nur Leitsatz

FamRZ, 2006, 1403

LS und Gründe

FuR, 2006, 222

NJOZ, 2006, 1374

Permalink

<https://iprspr.mpipriv.de/2006-82>

Lizenz

Copyright (c) 2024 [Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht](#)



Dieses Werk steht unter der [Creative Commons Namensnennung 4.0 International Lizenz](#).

nach der Veränderung des Aufenthaltsorts noch nicht eine bestimmte Zeitspanne verstrichen ist. In Auswanderungsfällen kommt dies nur unter besonderen Voraussetzungen in Betracht: Stammen z.B. beide Eltern aus einem bestimmten Land und haben auch die Kinder dort eine Zeit lang gewohnt oder haben sie aufgrund regelmäßiger Verwandtenbesuche bereits eine gewisse Bindung zu diesem Land, so kann auch bei einem weiteren Aufwachsen und einem längeren Verbleib der Kinder in einem anderen Land die gemeinschaftlich beschlossene und einverständlich und vollständig umgesetzte Auswanderung u.U. die Annahme rechtfertigen, dass diese Familie an dem Ort der Auswanderung dauerhaft bleiben und dort ihren Daseinsmittelpunkt haben werde, ohne dass in diesem besonderen Fall noch ein bestimmter Zeitraum verstreichen und weitere tatsächliche Umstände hinzutreten müssten, die die Annahme einer erfolgten Integration am neuen Aufenthaltsort rechtfertigen.

Um eine solche Fallkonstellation handelt es sich in dem hierzu entscheidenden Fall jedoch nicht: Zwar hat der Vater insgesamt neun Jahre in Australien gelebt und ist dort bei seinem Vater aufgewachsen. Die Mutter und beide Kinder stammen jedoch nicht aus Australien und haben auch vor ihrer Ausreise am 26.11.2004 niemals zuvor australischen Boden betreten. Der Vater des Vaters hatte die Familie zwar zweimal in Deutschland besucht. Im Übrigen bestanden aber bis zu diesem Zeitpunkt keinerlei gelebte familiäre Beziehungen zu der väterlichen Familie des Vaters in Australien. Hinzu kommt noch, dass die bisherige Wohnung der Parteien in Deutschland noch nicht vollständig aufgelöst worden war und die Mutter die Wohnung auch noch nicht gekündigt hatte. Darüber hinaus war C. in der Vorschule nicht etwa abgemeldet, sondern lediglich beurlaubt worden. Diese objektiven Umstände stehen im Übrigen auch der Annahme entgegen, dass die Eltern den Aufenthalt an dem neuen Ort in Westaustralien einverständlich sogleich auf eine längere Zeitdauer anlegen und diesen Aufenthaltsort ohne jegliche Phase des Einlebens sofort zum neuen Daseinsmittelpunkt entwickeln wollten. Hierfür spricht letztlich auch, dass der Vater sich an Sylvester 2004 veranlasst sah, den Pass C.s an sich zu nehmen und so zu verhindern, dass diese am 1.1.2005 mit ihrer Mutter und ihrer Schwester nach Deutschland flog. Dies deutet stark darauf hin, dass der ASt. selbst am Bleibewillen der AGg. zweifelte. Von einem gemeinsamen Bleibewillen der Parteien ist demgemäß ebenfalls nicht auszugehen.

Nach alledem ist davon auszugehen, dass die Kinder im Zeitpunkt der Rückreise nach Deutschland am 7.2.2005 einen gewöhnlichen Aufenthalt im Sinne von Art. 3 lit. a HKiEntÜ in Westaustralien noch nicht erworben hatten. Bei dieser Sachlage kommt eine Anwendung des HKiEntÜ nicht in Betracht, so dass das AG den Antrag auf Rückführung der Kinder zu Recht zurückgewiesen hat.“

82. *Bei Art. 15 HKiEntÜ handelt es sich um eine fakultative Verfahrensvorschrift; die Vorlage der Widerrechtlichkeitsbescheinigung soll den Gerichten des ersuchten Staats die Anwendung des Art. 3 HKiEntÜ nur erleichtern und sie in die Lage versetzen, ohne umfangreiche Feststellungen zum (ausländischen) Aufenthaltsrecht eine Rückgabeanordnung mit der nach Art. 11 HKiEntÜ gebotenen Beschleunigung treffen zu können.*

Im Rahmen des Art. 13 II HKiEntÜ kann es einzig darum gehen, ob der Kindeswille zu beachten ist, weil er bereits so verfestigt erscheint, dass er nicht mehr

einfach – das heißt ohne psychischen Schaden anzurichten, also ohne Kindeswohlgefährdung – veränderbar sein dürfte. Dies ist, abhängig von der Individualität des einzelnen Kindes, ab einem Kindesalter von etwa zehn Jahren anzunehmen.

Zur Anwendung der Kindeswohlklausel des Art. 13 I lit. b HKiEntÜ.

OLG Karlsruhe, Beschl. vom 23.2.2006 – 2 UF 2/06: FuR 2006, 222; NJOZ 2006, 1374. Leitsatz in FamRZ 2006, 1403.

Der Ast. ist deutscher Staatsangehöriger, während die Agg. die weißrussische Staatsangehörigkeit besitzt. Die Ehe der Parteien wurde nach weißrussischem Recht 1995 vor dem Eheschließungshaus der Stadt Minsk registriert. Aus der Ehe ist die Tochter M., geboren im November 1997 in Berlin, hervorgegangen, die sowohl die weißrussische als auch die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt. Die Parteien unterhielten zwei Wohnsitze in Berlin und Minsk, wobei sich die Agg. und die Tochter überwiegend in Minsk aufhielten. Dort besuchte die Tochter von 2000 bis 2004 den Kindergarten und vom 1.9.2004 bis zum 27.5.2005 die Mittelschule. Die Parteien trennten sich im November 2004.

Der Ast. wollte das Kind in Berlin behalten, während die Agg. darauf bestand, nach den Weihnachtsferien zum weißrussischen Schulbeginn (nach Epiphania) mit dem Kind nach Weißrussland zurückzukehren. Die Agg. strengte daher ihrerseits vor dem AG Pankow/Weißensee noch am 4.1.2005 ein Rückführungsverfahren nach dem HKiEntÜ an. Am 5.1.2005 beschloss das AG Pankow/Weißensee im Wege der einstweiligen Anordnung, dass der Mutter – der Agg. des vorl. Verfahrens – zur Sicherung des Rückführungsanspruchs das Kind zur alleinigen Obhut einschließlich der alleinigen Aufenthaltsbestimmung anvertraut werde. Am 6.1.2005 reiste die Agg. mit dem Kind zurück nach Weißrussland. Das Verfahren beim AG Pankow/Weißensee wurde daraufhin von beiden Parteien nicht weiter verfolgt. Im Januar 2005 zog der Ast. ebenfalls nach Minsk.

Die Ehe der Parteien wurde durch Beschluss des Gerichts des Bezirks S. der Stadt Minsk vom 15.4.2005 geschieden. Der Scheidungsbeschluss bestimmt zugleich, dass die Tochter „mit der Mutter bleiben soll“. Mit weiterem Beschluss vom 15.4.2005 hat das Gericht des Bezirks S. der Stadt Minsk eine Vereinbarung der Parteien über das Kind bestätigt. Danach ist (u.a.) der Wohnort von M. der Wohnort der Agg. (bis zur Änderung bedeutender Umstände); im Fall der (zeitweiligen oder ständigen) Ausreise der Agg. aus der Republik Belarus soll sich die Ausreise von M. nach den Gesetzen der Republik Belarus bestimmen.

Diese sehen vor, dass für die Ausreise eines weißrussischen Kindes die schriftliche, notariell beglaubigte Zustimmung des anderen Elternteils erforderlich ist, während ein Kind mit einer anderen Staatsangehörigkeit auch ohne Zustimmung des anderen Elternteils ausreisen kann, ohne dadurch weißrussische Ausreisvorschriften zu verletzen.

Am 29.5.2005 verbrachte die Agg. M. ohne Zustimmung des Ast. in die Bundesrepublik Deutschland, wo sie sich seither aufhält. Das Ausreisevisum für M. erhielt die Agg. dadurch, dass sie in ihrem Antrag lediglich die deutsche Staatsangehörigkeit des Kindes angab.

Im August 2005 hat der Ast., vertreten durch den Generalbundesanwalt beim BGH, beim AG Karlsruhe nach dem HKiEntÜ die Rückführung M.s nach Weißrussland beantragt. Mit Beschluss vom 14.12.2005 hat das AG Karlsruhe die Rückführung des Kindes nach Weißrussland angeordnet. Hiergegen richtet sich die vorliegende sofortige Beschwerde der Agg.

Am 10.2.2006 hat die Agg. beim zuständigen Gericht in Minsk beantragt, die Parteivereinbarung über das Kind dahingehend abzuändern, dass der Wohnort M.s in Deutschland bei ihrer Mutter ist.

Aus den Gründen:

„II. Die nach §§ 40 II IntFamRVG, 22 FGG zulässige sofortige Beschwerde ist nicht begründet.

Das AG hat unter Anwendung des HKiEntÜ zutreffend die Rückführung des Kindes nach Weißrussland angeordnet.

1. Das HKiEntÜ, das in der Bundesrepublik Deutschland seit dem 1.12.1990 und in Weißrussland seit dem 1.4.1998 gilt, findet Anwendung (vgl. MünchKomm-Siehr, 4. Aufl., Art. 21 EGBGB Anh II Rz. 12).

2. Der Senat teilt die Auffassung des AG, dass die Kindesmutter das Kind im Sinne des Art. 3 HKiEntÜ widerrechtlich von Weißrussland nach Deutschland verbracht hat.

Entgegen dem Vorbringen der Kindesmutter noch in der Beschwerdebegründung war die Tochter M. ihr nicht uneingeschränkt zur alleinigen Obhut anvertraut.

Nach Art. 76 II des weißrussischen Gesetzes Nr. 278-3 – Ehe- und Familien-gesetzbuch – vom 9.7.1999 (NRPA 1999 Nr. 55, 2/53; im Folgenden FGB; vgl. die Übersetzung bei *Bergmann-Ferid-Henrich*, Internationales Ehe- und Kindschafts-recht, Weißrussland [155. Lfg.] S. 37 ff.) steht in Weißrussland Eltern grundsätzlich das gemeinsame Sorgerecht zu. Nach Art. 36 IV FGB hat das Gericht bei Ausspruch des Scheidungsurteils Maßnahmen zum Schutz der Interessen der minderjährigen Kinder zu treffen. Zum Zwecke der Sicherung der gesetzlichen Rechte ihrer minderjährigen Kinder können die Ehegatten bei der Ehescheidung nach Art. 38 FGB eine Vereinbarung über die Kinder – insbesondere auch über den Wohnsitz der Kinder – schließen. Wird keine Vereinbarung getroffen, so ist das Gericht nach Art. 39 FGB bei Ausspruch der Scheidung verpflichtet zu bestimmen, bei welchem Elternteil welches der Kinder verbleibt.

Nach dem insoweit übereinstimmenden Parteivorbringen hat das Bezirksgericht Minsk vorliegend eine Vereinbarung der Parteien über das Kind nach Art. 38 FGB bestätigt. Streitig zwischen den Parteien sind nicht die weißrussischen Vorschriften, sondern lediglich die Auslegung der Parteivereinbarung über das Kind. Diese Auslegung kann der Senat selbst vornehmen. Zwar trifft es zu, dass der ASt. vorliegend keine Widerrechtlichkeitsbescheinigung nach Art. 15 HKiEntÜ vorgelegt hat. Indessen handelt es sich beim Art. 15 HKiEntÜ um eine fakultative Verfahrensvorschrift (vgl. MünchKomm-*Siehr* aaO Rz. 97); die Vorlage der Bescheinigung soll den Gerichten des ersuchten Staats die Anwendung des Art. 3 HKiEntÜ erleichtern und sie in die Lage versetzen, ohne umfangreiche Feststellungen zum (ausländischen) Aufenthaltsrecht eine Rückgabeanordnung mit der nach Art. 11 HKiEntÜ gebotenen Beschleunigung zu treffen (vgl. KG, FamRZ 1997, 1098¹). Zwar wird überwiegend vertreten, dass eine Widerrechtlichkeitsbescheinigung für die anfordernde Instanz insoweit bindend ist, als sie das Sorgerecht betrifft (vgl. MünchKomm-*Siehr* aaO Rz. 98; KG aaO). Indessen ist vorliegend zum einen nicht geklärt, ob eine Bescheinigung in absehbarer (dem Art. 11 HKiEntÜ angemessener) Zeit – der Rückführungsantrag datiert vom August 2005 – und mit ausreichender Aussagekraft (vgl. dazu OLG Stuttgart, FamRZ 2001, 645², das die im dortigen Verfahren vorgelegte Bescheinigung als inhaltlich unergiebig beurteilte) vorgelegt werden könnte. Zum anderen ist zwischen den Parteien nicht das weißrussische Recht, sondern lediglich die Auslegung einer Vereinbarung streitig. Der Senat hält es daher im Rahmen des nach Art. 15 HKiEntÜ gegebenen Ermessens nicht für sinnvoll, dem ASt. nunmehr die Vorlage einer Widerrechtlichkeitsbescheinigung aufzugeben. Dass der Senat selbst – wie von der AGg. angeregt – eine Bescheinigung nach Art. 15 HKiEntÜ einholt, sieht das HKiEntÜ von vornherein nicht vor.

Das AG hat zur Auslegung der Parteivereinbarung zutreffend darauf hingewiesen, das sich aus den beiden Beschlüssen des Gerichts des Bezirks S. der Stadt Minsk vom 15.4.2005 ergibt, dass der Mutter lediglich das Aufenthaltsbestimmungsrecht innerhalb Weißrusslands allein zustehen sollte, nicht aber die Entscheidung über eine Verlegung des Wohnsitzes nach Deutschland. Diese Entscheidung war als Teil der gemeinsamen elterlichen Sorge bei beiden Eltern verblieben. Denn anders wäre es nicht verständlich, warum die (durch den Beschluss des Minsker Gerichts bestätigte) Vereinbarung der Parteien über das Kind eine differenzierende Regelung

¹ IPRspr. 1996 Nr. 103.

² IPRspr. 2000 Nr. 91.

hinsichtlich des Aufenthalts des Kindes am Wohnsitz der Mutter in Weißrussland und der Ausreise aus Weißrussland trifft.

Diese Auslegung wird durch die Angaben der AGg. bei ihrer persönlichen Anhörung vor dem AG bestätigt. Die AGg. hat erklärt, sie sei am Scheidungstermin bereits von ihrem jetzigen Ehemann schwanger gewesen und habe es daher eilig gehabt, geschieden zu werden, um zu ihrem jetzigen Ehemann ausreisen zu können. Deswegen habe sie die Vereinbarung abgeschlossen. Das Gericht habe ihr angedeutet, dass sich die Scheidung verzögern würde, wenn die Vereinbarung nicht zustande kommen sollte. Der Ast. habe ihr andererseits gesagt, dass er nicht damit einverstanden sei, dass sie nach Deutschland gehe und M. mitnehme. Er wolle, dass das Kind in Weißrussland bleibe. Sie habe sich vor der Scheidung über die Ausreisemodalitäten informiert und sich sagen lassen, dass die Regelung des weißrussischen Rechts, wonach ein minderjähriges Kind nur mit der notariell erklärten Zustimmung des anderen Elternteils aus Weißrussland ausreisen dürfe, für zweistaatige Kinder nicht gelte. Die AGg. behauptet bis heute nicht, dass der Ast. jemals damit einverstanden gewesen sei, dass sie mit M. nach Deutschland ausreist. Auch nach den Angaben der AGg. liegt danach gerade keine beiderseitige Parteivereinbarung dahingehend vor, dass M. mit der Mutter (nach Entscheidung der Mutter) auch nach Deutschland ausreisen können sollte.

Dass der Vater die weißrussische Sorgerechtsentscheidung (die gerichtliche Genehmigung der Parteivereinbarung) nicht angefochten hat, kann in keinem Fall dazu führen, dass sich die Vereinbarung in eine Alleinentscheidungsbefugnis der Mutter verwandelt.

3. Dass die Rückführung des Kindes nach Weißrussland – ausnahmsweise nach Art. 13 HKiEntÜ – zu unterbleiben habe, lässt sich nicht feststellen. Zum einen konnte die Kindesmutter weder nachweisen, dass der Vater der Kindesverbringung nach Deutschland zugestimmt oder sie genehmigt hat (Art. 13 I lit. a HKiEntÜ), noch dass die Rückführung des Kindes nach Weißrussland mit der schwerwiegenden Gefahr eines körperlichen oder seelischen Schadens für das Kind verbunden ist oder das Kind auf eine andere Weise in eine unzumutbare Lage bringt (Art. 13 I lit. b HKiEntÜ). Zum anderen konnte die Anordnung der Rückgabe ebenso wenig wegen Berücksichtigung eines entgegenstehenden Kindeswillens abgelehnt werden (Art. 13 II HKiEntÜ).

a) Anhaltspunkte dafür, dass der Vater der Verbringung des Kindes nach Deutschland zugestimmt oder das Verhalten der Mutter nachträglich genehmigt hätte, sind weder vorgetragen noch ersichtlich.

b) Art. 13 II HKiEntÜ steht der Rückführung nach Auffassung des Senats ebenfalls nicht entgegen. Allerdings hat der Wille des Kindes gemäß Art. 13 II HKiEntÜ neben Art. 13 I lit. b HKiEntÜ eine eigenständige Bedeutung (vgl. BVerfG, FamRZ 1999, 1053³). Nach Art. 13 II HKiEntÜ ist der Wille des Kindes aber nicht stets, sondern nur dann beachtlich, wenn festgestellt werden kann, ‚dass es (gemeint: das Kind) ein Alter und eine Reife erreicht hat, angesichts derer es angebracht erscheint, seine Meinung zu berücksichtigen‘. Die Vorschrift enthält keine starre Altersgrenze im Sinne eines Mindestalters für die Berücksichtigung des Willens des Kindes (BVerfG, FamRZ 1999, 1053, 1054)³. Danach kann der Wille eines achtjährigen

³ IPRspr. 1999 Nr. 83.

Kindes nicht von vornherein als unbeachtlich abgetan werden. Indessen tendiert die oberlandesgerichtliche Rechtsprechung bei der Prüfung der konkreten Einzelfälle immer wieder dazu, dass Kinder in diesem Alter noch nicht die erforderliche Reife besitzen, ernsthaft einen freien Willen bezüglich ihres zukünftigen Aufenthalts zu bilden (vgl. die Nachweise bei *Bach*, FamRZ 1997, 1051, 1057, dazu BVerfG aaO; Wille für unbeachtlich gehalten für ein Kind im Alter von: sechs Jahren vgl. OLG Hamm, FamRZ 1999, 948⁴; acht Jahren vgl. OLG Düsseldorf, FamRZ 1999, 949, 950⁵; fünf und sieben Jahren vgl. OLG München, DAVorm 2000, 1157⁶; sechs und neun Jahren vgl. OLG Nürnberg, FamRZ 2004, 726, 727⁷; 12 Jahren vgl. Senatsbeschl., FamRZ 2002, 1141, 1142⁸. Wille für beachtlich gehalten für Kinder im Alter von: 10 und 11 Jahren, vgl. OLG Zweibrücken, FamRZ 2001, 643⁹; 12 Jahren vgl. OLG Celle, FamRZ 2002, 569¹⁰. Zur Unbeachtlichkeit des Willens eines neun Jahre alten Kindes im Rahmen von Art. 13 II HKiEntÜ vgl. aus der amerik. Rspr. etwa *Sheikh / Cahill*, 546 N.Y.S.2d 517 [Supp. 1989] sub analysis Article 13).

Es ist unter psychologischen Aspekten fraglich, ob man hinsichtlich der Beachtlichkeit des Kindeswillens – neben Zielorientiertheit, Intensität und Stabilität – entscheidend auf die Autonomie, d.h. die Erfahrungs- und Erlebnisgestützteit des Willens des Kindes abstellen kann (dazu *Balloff*, Kindeswohl in HKiEntÜ-Fällen, Praxis der Rechtspsychologie, 2004, 412, 422 N. 1). Denn der Wille eines Kindes ist stets und in vielfältiger Weise beeinflusst, selbstverständlich auch – und im Grundsatz ja durchaus gewünscht – durch den betreuenden Elternteil und die von diesem gesetzten Sozialisations- und Erziehungsbedingungen (vgl. *Kostka*, Im Interesse des Kindes, 2004, 247). In Entführungsfällen spricht vieles dafür, dass der Wille des Kindes darüber hinaus auch gezielt beeinflusst ist (vgl. *Balloff* aaO). Im Rahmen des Art. 13 II HKiEntÜ kann es daher einzig darum gehen, ob der Kindeswille, der in jedem Fall – auch wenn er beeinflusst ist – psychische Realität ist, zu beachten ist, weil er bereits so verfestigt ist, dass er nicht mehr einfach – d.h. ohne psychischen Schaden anzurichten, also ohne Kindeswohlgefährdung – veränderbar/wandelbar ist, etwa durch die Veränderung der Sozialisations- und Erziehungsbedingungen oder auch durch Erziehungs- und Fürsorgemaßnahmen der Betreuungsperson (vgl. *Kostka* aaO 246 f.). Dies wird – abhängig von der Individualität des einzelnen Kindes – ab einem Kindesalter von rund zehn Jahren angenommen (vgl. *Kostka* aaO 246; vgl. auch Senat, OLGR 2005, 13 zur Frage des Verschuldens des betreuenden Elternteils bei Umgangsverweigerung durch das Kind).

Der Senat ist aufgrund des Eindrucks aus der intensiven Anhörung von M. der Überzeugung, dass der Wille des ausgesprochen quirligen und geistig sehr regen Kindes zwar bereits zielorientiert (‘ich hoffe, ich konnte Euch überzeugen’) und momentan intensiv (es geht nach der wörtlichen Bekundung von M. um ihr ‘Lebensglück’) ist, dass M. aufgrund ihres erkennbar noch altersgerechten psychischen Entwicklungsstands aber bei einer von der Mutter als ihrer Bezugsperson ‘begleiteten’ Veränderung der Lebensbedingungen in hohem Maße anpassungsfähig sein wird, sodass sie sich schnell mit den veränderten Gegebenheiten arrangieren wird.

⁴ IPRspr. 1998 Nr. 109.

⁵ IPRspr. 1998 Nr. 111.

⁶ IPRspr. 2000 Nr. 89.

⁷ IPRspr. 2003 Nr. 91.

⁸ IPRspr. 2001 Nr. 99.

⁹ IPRspr. 2000 Nr. 90.

¹⁰ IPRspr. 2001 Nr. 100.

Nur noch angemerkt sei insoweit daher, dass M. die momentan von ihr nicht gewollte Veränderung naturgemäß zusätzlich erleichtert würde, wenn ihr die Rückkehr nach Weißrussland – und damit in die Heimat der Mutter – von der Mutter als durchaus auch positiv ‚verkauft‘ wird. Eine solche positive Einflussnahme ist von der ausweislich des Eindrucks des Senats aus der Verhandlung ersichtlich fürsorglichen Mutter, die das Kind durch ihre rechtswidrige Entführung in diese Lage gebracht hat, nicht nur zu verlangen (vgl. insoweit auch BVerfG, FamRZ 1999, 85, 87¹¹), sondern auch zu erwarten, zumal sie noch Anfang 2005, und damit zu einer Zeit, als sie ihren jetzigen Ehemann bereits kennengelernt hatte, mit dem Kind nach Weißrussland wollte und aus diesem Grund beim AG Pankow/Weißensee noch einen HKiEntÜ-Antrag auf Rückführung des Kindes nach Weißrussland gestellt hat.

Die Einholung eines psychologischen Sachverständigengutachtens über die Urteilsfähigkeit des Kindes hält der Senat im Hinblick auf das Gebot des raschen Handelns gemäß Art. 11 HKiEntÜ nicht für geboten (vgl. MünchKomm-*Siehr* aaO Rz. 83).

c) Dass die Rückführung des Kindes nach Weißrussland mit der schwerwiegenden Gefahr eines körperlichen oder seelischen Schadens für das Kind verbunden ist oder das Kind auf eine andere Weise in eine unzumutbare Lage bringt (Art. 13 I lit. a HKiEntÜ), konnte die Mutter nicht nachweisen.

Das HKiEntÜ geht davon aus, dass allgemein die Wiederherstellung des Zustands vor der Kindesentführung dem Kindeswohl am ehesten entspricht. Unvermeidliche Folgen eines erneuten Aufenthaltswechsels, dabei auch ein Wechsel in ein anderes Sprach- oder Kulturgebiet, vermögen daher eine solche Gefahr nicht zu begründen. Vielmehr ist eine einschränkende Auslegung geboten und die Ausnahme auf wirklich schwerwiegende, sich als besonders erheblich, konkret und aktuell darstellende, einer Rückführung entgegenstehende Gefahren zu beschränken (vgl. BVerfG, FamRZ 1999, 85, 87¹¹). Denn die Hinnahme des Rechtsbruchs durch den verbringenden Elternteil ist nur bei einer ungewöhnlich schwerwiegenden Beeinträchtigung des Kindeswohls gerechtfertigt. Die schwerwiegende Gefahr eines körperlichen oder seelischen Schadens muss sich auf das Kind, nicht etwa den Entführer oder dessen neue Familie beziehen. Soweit der Kindeswille nicht nach Art. 13 II HKiEntÜ zu beachten ist, kann er erst nach der Rückkehr berücksichtigt werden. Unerheblich ist auch, ob das Kind beim Entführer oder beim anderen Elternteil besser aufgehoben ist. Darüber ist erst im Herkunftsland im Rahmen eine Sorgerechtsentscheidung zu befinden (Vgl. MünchKomm-*Siehr* aaO Rz. 73 m.w.N.).

Unter Anwendung dieser Grundsätze konnte der Senat eine schwerwiegende Gefahr nicht feststellen.

Es kann nicht davon ausgegangen werden, dass das wirtschaftliche Auskommen, die persönliche Sicherheit und die schulische Entwicklung des Kindes in Weißrussland nicht gesichert sind. Das Kind kommt durch die Rückführung nicht in eine neue Umgebung, sondern kehrt in diejenigen Verhältnisse zurück, die es über Jahre hinweg kannte und gewohnt war, bis es durch die Mutter rechtswidrig nach Deutschland verbracht wurde. Die Mutter hat mit dem Kind zuvor sieben Jahre in Weißrussland gelebt, ohne sich an diesen Gefahren zu stoßen. M. hat in Minsk vier Jahre lang den Kindergarten und knapp ein Jahr lang die Schule besucht. Dass sie

¹¹ IPRspr. 1998 Nr. 108b.

dort Sprachschwierigkeiten haben oder keine Freunde/Freundinnen (wieder-)finden sollte, kann nicht angenommen werden. Der Senat ist aufgrund der persönlichen Anhörung M.s davon überzeugt, dass dieses aufgeweckte, pffiffige Kind bei einer Rückkehr nach Weißrussland binnen kürzester Zeit wieder Russisch sprechen und auch schnell schreiben und lesen wird.

Zwar mag es zutreffen, dass M. nach Eröffnung der erstinstanzlichen Entscheidung weinend zusammengebrochen ist. Indessen hat die Mutter es in der Hand, durch entsprechende Vorbereitung des Kindes beim Abbau eventuell bestehender Widerstände gegen eine Rückkehr mitzuwirken und dem Kind insbesondere den Unterschied zwischen einer Rückführung nach dem HKiEntÜ und einer materiellen Sorgerechtsentscheidung zu vermitteln.

Es muss im Rahmen der vorliegenden Entscheidung auch davon ausgegangen werden, dass in Weißrussland die Betreuung von M. in einer das Kindeswohl nicht gefährdenden Weise gesichert ist. Der Mutter kann zugemutet werden, einer etwaigen Gefährdung für die Entwicklung des Kindes dadurch zu begegnen, dass sie zusammen mit dem Kind nach Weißrussland zurückkehrt. Dies muss der entführende Elternteil auch dann auf sich nehmen, wenn er selbst dadurch Nachteile erleidet (sogar dann, wenn ihm im Herkunftsstaat Repressalien oder Strafverfolgung drohen, vgl. BVerfG, FamRZ 1999, 85, 87¹¹; *Schwab-Motzer*, Handbuch des Scheidungsrechts, 5. Aufl., III Rz. 336). Die Rückkehr nach Weißrussland wird der Kindesmutter insoweit sogar dadurch etwas erleichtert, dass ihre eigenen Eltern noch dort leben. Sie kann sich demgegenüber nicht darauf berufen, dass sie zwischenzeitlich im September 2005 einen Sohn geboren hat, den sie noch stille, und dass der Vater dieses Sohnes – ihr neuer Lebensgefährte /Ehemann – mit ihrer Ausreise nach Weißrussland nicht einverstanden sei. Da die Mutter die nunmehr verfahrenre Situation durch die rechtswidrige Entführung M.s selbst geschaffen hat, ist es ihr verwehrt, sich gegenüber dem Vater von M. auf ihre neuen familiären Beziehungen (zum Kind K. und zum jetzigen Ehemann) als Hinderungsgrund für die Rückführung nach Weißrussland – also Hinderungsgrund für den *actus contrarius* – zu berufen. Vielmehr ist es ihr zuzumuten, mit ihrem neuen Ehemann eine Verständigung hinsichtlich ihrer Rückreise nach Weißrussland und hinsichtlich Aufenthalt sowie Betreuung des Sohnes K. in dieser Zeit zu erzielen; notfalls hat sie insoweit auch das Familiengericht nach § 1628 BGB anzurufen. Zwar hat die Mutter in der mündlichen Verhandlung sehr dramatisch erklärt, sie wisse nicht, was sie machen solle, wenn eine Rückkehr M.s angeordnet würde. Indessen ist der Senat davon überzeugt, dass sie M. nicht allein nach Weißrussland zurückkehren lassen wird. Die Mutter ist in Bezug auf M. – für den Senat aufgrund der Anhörung ersichtlich – äußerst besorgt und protektiv, darüber hinaus auch bzgl. steter Förderung ehrgeizig. Auch hat sie einen ausgeprägten Willen zu verhindern, dass M. in Weißrussland irgendeinen Kontakt zum Vater bekommt; sie hat in der mündlichen Verhandlung deutlich erkennen lassen, dass sie alles daran setzen wird zu verhindern, dass M. mit ihrem Vater zusammentrifft. Ihre ersichtlich im Einvernehmen mit ihrem jetzigen Ehemann erfolgte Rückkehr nach Weißrussland im Januar 2005 spricht letztlich ebenfalls für die aufgrund des Eindrucks von der AGg. gewonnene Überzeugung des Senats.

Dass eine (vorübergehende) Trennung der achtjährigen M. von ihrem wenige Monate alten Halbbruder aufgrund einer besonders engen Beziehung der Halb-

geschwister zu einer schweren psychischen Belastung von M. führen soll, kann entgegen der Auffassung der Mutter nicht angenommen werden. Es trifft zwar zu, dass hinsichtlich des Schicksals von Geschwistern besondere Erwägungen anzustellen sind, um unzumutbare Situationen zu vermeiden (etwa die Trennung von Geschwistern dadurch, dass jedem Elternteil ein Kind zugesprochen wird). Indessen trifft das v.a. auf Vollgeschwister zu, die miteinander aufgewachsen sind und mit dem Geschwister eine Bezugsperson vermissen würden (vgl. MünchKomm-Siebr aaO Rz. 80). Etwas anderes gilt jedoch dann, wenn – wie hier – das Halbgeschwister erst viereinhalb Monate alt ist, so dass noch nicht von einer verfestigten Geschwisterbeziehung ausgegangen werden kann. Die Mutter verkennt im Übrigen, dass eine Rückführung M.s nach Weißrussland nicht zwangsläufig bedeutet, dass M. auf Dauer in Weißrussland verbleibt und dadurch von ihrem Halbbruder getrennt wird. Es bleibt der Mutter unbenommen, beim zuständigen weißrussischen Gericht ein Abänderung der Sorgerechtsentscheidung des Gerichts des Bezirks S. der Stadt Minsk vom 15.4.2005 herbeizuführen, was sie nach ihrem eigenen Vorbringen im Schriftsatz vom 20.2.2006 bereits am 10.2.2006 dort beantragt hat.

Schließlich ergibt sich entgegen der Auffassung der Kindesmutter auch aus der drohenden Zerschlagung der neuen Familie der AGg. keine unzumutbare Lage für M. Im Rahmen des HKiEntÜ geht es einzig um das Wohl des entführten Kindes. Daher kann die Situation bezüglich der übrigen familiären Umstände nicht anders beurteilt werden, als wenn die rechtswidrige Entführung nicht erfolgt wäre.

Der Senat darf nach Art. 16 HKiEntÜ keine eigene Sorgerechts- und Umgangsentscheidung treffen. Er hat daher im Grundsatz nicht darüber zu befinden, ob die von der AGg. behaupteten sexuellen Misshandlungen des Kindes seitens des ASt. tatsächlich erfolgt sind (vgl. hierzu auch die Angaben der AGg. in der Verhandlung vom 16.2.2006 bzgl. ihrer Reaktion auf die behaupteten Misshandlungen). Gleiches gilt für den von der Kindesmutter in der mündlichen Verhandlung erhobenen Vorwurf, der Vater habe das Kind bisher nicht versorgt. Ob ihn dies alles vom Sorgerecht oder vom Umgang mit dem Kind auszuschließen vermag, wird grundsätzlich erst im Sorgerechtsverfahren im Herkunftsland zu prüfen sein. Dieses Sorgerechtsverfahren im Herkunftsland zu sichern ist gerade Sinn des HKiEntÜ. Die Kindesmutter verkennt, dass eine Rückführung des Kindes nach Weißrussland nicht bedeutet, dass die Tochter in den Haushalt des Vaters verbracht wird (vgl. dazu oben). Die Rückführung erfolgt lediglich in den Staat, aus dem Kind entführt wurde. Das Aufenthaltsbestimmungsrecht innerhalb Weißrusslands steht der Mutter nach wie vor allein zu.

Soweit die Kindesmutter geltend macht, dass sich M. in Deutschland, insbesondere auch in die Schule, eingelebt habe, und bei einer Rückführung soziale Beziehungen zu ihren Freundinnen/Freunden hier abbrechen müsste, hat dies nach Art. 12 I und II HKiEntÜ vorliegend gerade unberücksichtigt zu bleiben und vermag daher keine unzumutbare Lage im Sinne des Art. 13 I lit. b HKiEntÜ zu begründen.

Entgegen der Auffassung der Mutter kann auch – abgesehen von der Unerheblichkeit dieses Aspekts im Rahmen des HKiEntÜ-Verfahrens – nicht davon ausgegangen werden, dass ihr in Deutschland oder in Weißrussland auf ihren Antrag hin höchstwahrscheinlich die Alleinsorge übertragen werden wird. Zum einen ist im Rahmen des Art. 13 HKiEntÜ nicht über das Sorgerecht und das Kindeswohl zu entschei-

den, zum anderen ist weder dargelegt noch ersichtlich, wie in Weißrussland über das Sorgerecht voraussichtlich entschieden werden wird.

4. Entgegen der Auffassung des Mutter kann auch nicht davon ausgegangen werden, dass der Vater seinen Wohnsitz beliebig wechsle und das Verfahren nach dem HKiEntÜ daher rechtsmissbräuchlich sei. Der Vater hat nach der Trennung der Eltern im November 2004 konsequent versucht, den Kontakt zu seiner Tochter aufrechtzuerhalten. Die Tochter ist überwiegend in Minsk aufgewachsen und hat dort den Kindergarten und bis zu ihrer Entführung die Schule besucht. Der Vater versucht lediglich, diesen Zustand aufrechtzuerhalten, während die Kindesmutter das Kind nach Süddeutschland verbringen möchte, wo es sich zuvor niemals aufgehalten hat. Demgegenüber setzt die Kindesmutter alles daran, den Kontakt des Kindes zum Vater endgültig abzubrechen. Als der Vater M. in Deutschland behalten wollte, ist die Mutter Anfang 2005 mit der Tochter nach Weißrussland zurückgekehrt. Nachdem der Vater daraufhin der Tochter nachzog, entführte sie die Tochter nach Deutschland. Noch in der mündlichen Verhandlung am 16.2.2006 erklärte sie dem Vater, dass sie alles daransetzen werde, dass er die Tochter nicht bekomme und auch nicht sehen werde. Im Rahmen der Gespräche über eine Streitbeendende Vereinbarung war die AGg. allenfalls bereit, einem betreuten Umgang des ASt. zuzustimmen.

5. Die Bestellung eines Verfahrenspflegers nach § 50 FGG für die Tochter M. war nicht erforderlich. Zwar hat die Kindesmutter durch die rechtswidrige Entführung M.s zu erkennen gegeben, dass sie vornehmlich ihr eigenes Interesse durchsetzen will, zu ihrem neuen Lebensgefährten/Ehemann nach Süddeutschland zu ziehen und M. ihrem leiblichen Vater zu entziehen, so dass ihre Interessen in einen Konflikt zu denen der Tochter M. geraten können. Indessen sind – im Gegensatz zu den vom BVerfG entschiedenen Fällen FamRZ 1999, 85¹¹ (gegenläufige Entführungen und Rückführungsanträge) und FamRZ 2005, 1657 (gegenseitiger Vorwurf der Urkundenfälschung) – keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass bei gemeinsamem Sorgerecht für M. eine sachgerechte Interessenwahrnehmung durch den Kindesvater nicht gewährleistet wäre; dass die Eltern im Rückführungsverfahren widerstreitende Anträge gestellt haben, reicht insoweit nicht aus (vgl. *Keidel-Kuntze-Winkler-Engelhardt*, FGG, 15. Aufl., § 50 Rz. 25 m.w.N.).

6. Eine Aussetzung der Entscheidung über den Rückführungsantrag bis zur Entscheidung des zuständigen weißrussischen Familiengerichts über die von der AGg. beantragte Abänderung der weißrussischen Sorgerechtsentscheidung kommt entgegen der Auffassung der AGg. nicht in Betracht, da damit das Hauptziel des HKiEntÜ vollständig durchkreuzt und dem entführenden Elternteil ermöglicht würde, mit dem entführten Kind im Zufluchtsstaat die (Abänderung der) Sorgerechtsentscheidung des Heimatstaats abzuwarten.“

83. *Zur nachträglichen (konkludenten) Genehmigung der widerrechtlichen Entführung eines Kindes nach dem Haager Übereinkommen über die zivilrechtlichen Aspekte internationaler Kindesentführungen vom 25.10.1980 (BGBl. 1990 II 206) durch ein „Einlassen“ des (Mit-)Sorgberechtigten auf die durch die Entführung geschaffene neue Situation.*

Zur Bindungswirkung der Widerrechtlichkeitsbescheinigung nach Art. 15 HKiEntÜ.

OLG Karlsruhe, Beschl. vom 14.8.2006 – 2 UF 139/06; NJW-RR 2006, 1590;