

© Jan Sramek Verlag (<http://www.jan-sramek-verlag.at>). [Übersetzung wurde bereits in Newsletter Menschenrechte 2021/6 veröffentlicht] Die erneute Veröffentlichung wurde allein für die Aufnahme in die HUDOC-Datenbank des EGMR gestattet. Diese Übersetzung bindet den EGMR nicht.

© Jan Sramek Verlag (<http://www.jan-sramek-verlag.at>). [Translation already published in Newsletter Menschenrechte 2021/6] Permission to republish this translation has been granted for the sole purpose of its inclusion in the Court's database HUDOC. This translation does not bind the Court.

© Jan Sramek Verlag (<http://www.jan-sramek-verlag.at>). [Traduction déjà publiée dans Newsletter Menschenrechte 2021/6] L'autorisation de republier cette traduction a été accordée dans le seul but de son inclusion dans la base de données HUDOC de la Cour. La présente traduction ne lie pas la Cour.

Jallow gg. Norwegen – 36516/19

Urteil vom 2.12.2021, Kammer V

Sachverhalt

Der Bf. lebt in Gambia. Er war bis 2003 mit Frau K. J. verheiratet, die nach der Scheidung nach Norwegen zog. Als sich die beiden 2010 in Gambia wieder trafen, zeugten sie ein Kind (G.). Dieses wurde 2011 in Norwegen geboren, wohin K. J. nach wenigen Monaten zurückgekehrt war. Zwar gab diese den Bf. als Vater an, da er aber für die norwegischen Behörden nicht erreichbar war, wurde im Geburtenregister kein Vater eingetragen. G. lebte immer in Norwegen und traf den Bf. nur einmal 2015 während eines Urlaubs in Gambia. K. J. verstarb im Juni 2015. Daraufhin kümmerte sich zunächst ein Freund der Familie, später ein Onkel mütterlicherseits um das Kind.

Im September 2017 beantragte Frau A. J., die in England lebende Schwester von K. J., beim Stadtgericht die Übertragung der elterlichen Pflichten auf sie. Einige Wochen später stellte auch der Bf. einen entsprechenden Antrag. Das Stadtgericht entschied am 8.1.2018, sowohl den Antrag von A. J. als auch jenen des Bf. abzuweisen, da in beiden Fällen die angemessene Pflege und Erziehung des mittlerweile bei einer Pflegefamilie untergebrachten Kindes nicht gewährleistet sei. Der Bf. hatte nicht persönlich an der Verhandlung teilnehmen

können, weil ihm kein Visum erteilt worden war.

Sowohl A. J. als auch der Bf. erhoben Berufung gegen das Urteil des Stadtgerichts. Der Bf. beantragte erneut ein Einreisevisum, das jedoch wieder verwehrt wurde. Im Zuge dieses Verfahrens richtete das für die Entscheidung über die Berufung zuständige Landgericht im November 2018 ein Schreiben an die Einwanderungsbehörde, in dem es die Bedeutung der Anwesenheit des Bf. für das Verfahren betonte. Dessen ungeachtet wies die Einwanderungsbehörde den Visumantrag am 7.1.2019 erneut mit der Begründung ab, die Wiederausreise aus Norwegen wäre nicht ausreichend gewährleistet.

Daraufhin entschied das Landgericht, die Verhandlung in Abwesenheit des Bf. durchzuführen und ihm über *Skype* die Teilnahme zu ermöglichen. Bei der Berufungsverhandlung waren A. J. und ihr Anwalt, die Vertreter von G., ein Gutachter und die Anwältin des Bf. anwesend. Mit Urteil vom 11.2.2019 wies das Gericht die Berufungen ab. Zwar spräche nichts gegen Kontakt zwischen dem Bf. und seinem Sohn, die Übertragung der elterlichen Pflichten auf den Bf. wäre aber mit dem Kindeswohl nicht vereinbar. Da der Bf. offenbar nicht die Übersiedlung des Kindes zu sich nach Gambia wün-

sche, wäre eine Beteiligung an den elterlichen Pflichten nicht sinnvoll.

Eine Revision gegen dieses Urteil an den Obersten Gerichtshof wurde nicht zugelassen.

Rechtsausführungen

Der Bf. behauptete eine Verletzung von Art. 6 EMRK (*Recht auf ein faires Verfahren*) und von Art. 8 EMRK (hier: *Recht auf Achtung des Familienlebens*).

I. Zur behaupteten Verletzung von Art. 6 EMRK

(50) Der Bf. brachte vor, das Verfahren über die elterlichen Pflichten für sein Kind wäre nicht fair gewesen. [...]

1. Zulässigkeit

(51) [...] Sowohl der Bf. als auch [die Tante von G.] A. J. beantragten bei Gericht die Übertragung der elterlichen Pflichten auf sich. [...] Angesichts dieser Umstände geht der GH davon aus, dass Art. 6 EMRK auf das Verfahren [...] anwendbar war.

(52) [...] Dieser Beschwerdepunkt ist weder offensichtlich unbegründet noch aus einem anderen [...] Grund unzulässig. Er muss daher für **zulässig** erklärt werden (einstimmig).

2. In der Sache

(53) Der Bf. brachte vor, es wäre ihm nicht nur nicht gestattet worden, bei der Verhandlung vor dem innerstaatlichen Gericht physisch anwesend zu sein, sondern es wäre ihm auch verwehrt worden, nach Norwegen einzureisen, um sich auf die Verhandlung vorzubereiten und dazu G., die Gutachter, die Kinderwohlfahrtsbehörde und seine Anwältin persönlich zu treffen. Dadurch wäre er auch gegenüber A. J. [...] erheblich benachteiligt worden [...].

(59) Die Grundsätze des kontradiktorischen Verfahrens und der Waffengleichheit, die eng miteinander verbunden sind, stellen grundlegende Bestandteile des Begriffs des »fairen Verfahrens« iSv. Art. 6 Abs. 1 EMRK dar. Sie verlangen einen »fairen Ausgleich« zwischen den Parteien: Jeder Partei muss eine vernünftige Gelegenheit gegeben werden, ihre Sache unter Bedingungen vorzubringen, die sie gegenüber der gegnerischen Partei nicht wesentlich benachteiligen. Allerdings sind die aus diesen Grundsätzen abgeleiteten Rechte nicht absolut. Der GH hat bereits in einer Reihe von Urteilen über den besonderen Fall entschieden, in dem bei der Verweigerung eines vollständig kontradiktorischen Verfahrens übergeordneten nationalen Interessen der Vorrang eingeräumt wird. Die Mitgliedstaaten genießen in

diesem Bereich einen gewissen Ermessensspielraum. Allerdings ist es Sache des GH, in letzter Instanz zu entscheiden, ob den Anforderungen der Konvention entsprochen wurde.

(60) Im vorliegenden Fall haben die vom Bf. geltend gemachte fehlende Fairness und Waffengleichheit [...] ihren Ursprung im Wesentlichen in der Verweigerung eines Einreisevisums für Norwegen. [...] Die Entscheidung, dem Bf. kein Visum zu erteilen, beruhte auf Gründen des öffentlichen Interesses, die sich konkret auf die Einwanderungskontrolle bezogen. Die vom GH zu entscheidende Frage ist allerdings nicht, ob ein Visum erteilt hätte werden sollen, um dem Bf. ein faires Verfahren zu gewährleisten, sondern ob das Verfahren unter den besonderen Umständen [...] fair war.

(61) Zunächst muss der GH feststellen, dass der Fall vor dem Landgericht Interessen des Bf. betraf, die von persönlicher Natur waren, und dass das Landgericht bei der Vorbereitung der Verhandlung gegenüber der Einwanderungsbehörde schriftlich die Notwendigkeit der physischen Anwesenheit des Bf. unterstrich, um ein für ihn faires Verfahren sicherzustellen. [...] Zu diesem Zeitpunkt erachtete das Landgericht eine Befragung via *Skype* nicht als optimale Lösung.

(62) Wie der GH auch feststellt, nahm das Landgericht eine neue Einschätzung vor, nachdem klar geworden war, dass dem Bf. die Einreise nach Norwegen nicht gestattet würde, und erachtete es schlussendlich auch aus der Sicht des Rechts des Bf. auf ein faires Verfahren als akzeptabel, die anberaumte Verhandlung mit Zuschaltung des Bf. über *Skype* und physischer Anwesenheit seiner Anwältin im Gerichtssaal durchzuführen. [...] Seine Überlegungen umfassten folgende Faktoren: das Interesse von G. an einer raschen Entscheidung; die Tatsache, dass seit dem Urteil des Stadtgerichts mehr als ein Jahr vergangen war; die bereits erfolgte Klarstellung, dass der Bf. nicht die tägliche Sorge für das Kind übernehmen wollte (was nicht klar gewesen war, als das Gericht zum ersten Mal die Einwanderungsbehörde kontaktiert hatte); und die Anwesenheit seiner Anwältin zur Wahrnehmung seiner Interessen.

(63) [...] Da ein physisches Erscheinen des Bf. nicht länger eine Option darstellte, hatte das Landgericht praktisch die Wahl zwischen einer Vertagung der Verhandlung auf unbestimmte Zeit, ohne dass eine Lösung in Sicht gewesen wäre, und einer Ermöglichung der Teilnahme des Bf. über eine Videoschaltung. Angesichts der Begründung des Landgerichts sieht der GH keine Grundlage dafür, diese Wahl zu kritisieren. Dabei betont er insbesondere die folgenden Faktoren:

(64) Erstens hob das Landgericht selbst die Nachteile einer Verschiebung hervor, die insbesondere nicht im Einklang mit dem Kindeswohl gestanden wäre. Wie der GH zudem in unterschiedlichen Kontexten festgestellt hat, ist die Teilnahme mittels Videoschaltung als solche

nicht unbedingt problematisch, solange diese Maßnahme im konkreten Fall einem legitimen Ziel dient und die Vorkehrungen mit den Anforderungen eines ordnungsgemäßen Verfahrens vereinbar sind.

(65) Zweitens erinnert der GH daran, dass sich der Fall vor dem Landgericht letztendlich auf eine Entscheidung über die elterlichen Pflichten, also die alltägliche Verantwortung für das Kind beschränkte und nicht auf die Obsorge für G. bezog. Wie sich aus der Begründung des Landgerichts ableiten lässt, hing die Entscheidung über die elterlichen Pflichten nicht in entscheidendem Maße vom unmittelbaren Eindruck ab, den sich die Richter von den Parteien anhand von deren physischer Anwesenheit machen konnten.

(66) Drittens nimmt der GH die Tatsache zur Kenntnis, dass sich der Bf. zwar [...] gegen eine Verhandlung in seiner Abwesenheit aussprach, sich aber offenbar nicht – durch seine Anwältin – über spezifische Probleme während der Verhandlung beschwerte. Auch wenn im Verhandlungsprotokoll gewisse Verbindungsschwierigkeiten festgehalten wurden, zeigt es, dass die Anwältin keine Einwände gegen die Art der Durchführung der Verhandlung hatte. Wie der GH in dieser Hinsicht auch feststellt, beschwerte sich die Rechtsanwältin beim Landgericht nicht darüber, dass der Bf. während der Verhandlung nicht vertraulich mit ihr sprechen konnte.

(67) Viertens betont der GH, dass der mittels *Skype* an der Verhandlung beteiligte Bf. von einer Rechtsanwältin unterstützt wurde, die während des gesamten Verfahrens anwesend war. Auch wenn es für den Bf. technisch komplizierter war, sich etwa mit der Anwältin im Bezug auf die Befragung der Zeugen zu beraten, als wenn er sich im selben Raum aufgehalten hätte, wurden ihm umfassende Gelegenheiten gegeben, seine Sache zu vertreten.

(68) Während der GH die Behauptung des Bf. akzeptiert, wonach seine fehlende physische Anwesenheit bis zu einem gewissen Grad bedeutete, dass sich A. J. aufgrund ihrer physischen Präsenz *a priori* in einer einfacheren Lage befand als er, findet der GH nicht, dass die gewählte technische Lösung ihm einen »erheblichen Nachteil« auferlegte, wie dies nach der Rechtsprechung des GH erforderlich ist, um in einem Fall wie dem vorliegenden eine Verletzung von Art. 6 EMRK feststellen zu können, oder dass er keine vernünftige Gelegenheit hatte, seine Sache vor dem Landgericht zu vertreten. Zudem bemerkt der GH, dass A. J. in diesem Verfahren weder die gegnerische Partei des Bf. war, noch das Landgericht zu ihren Gunsten entschieden hat.

(69) Was das Vorbringen des Bf. betrifft, er hätte seinen Fall nicht angemessen vorbereiten können, weil er nicht nach Norwegen einreisen durfte [...], deutet nichts darauf hin, dass [...] der Bf. nicht in der Lage gewesen wäre, in der Vorbereitungsphase mit seiner Anwältin oder anderen Personen zu kommunizieren [...]. Diese

Angelegenheiten deuten daher nicht auf eine mangelnde Fairness des Verfahrens hin.

(70) Die obigen Überlegungen sind ausreichend für die Schlussfolgerung, dass es zu **keiner Verletzung** von **Art. 6 EMRK** gekommen ist (einstimmig).

II. Zur behaupteten Verletzung von Art. 8 EMRK

(71) Der Bf. brachte vor, die verweigerte Übertragung der elterlichen Pflichten für G. habe sein Recht auf Achtung des Familienlebens verletzt [...].

(74) [...] G. ist der biologische Sohn des Bf. [...] Der Bf. war nie in Norwegen und [...] ihre Beziehung beschränkte sich im Grunde darauf, dass der Bf. G. anlässlich eines zweiwöchigen Urlaubs getroffen hatte, den G. im Alter von vier Jahren – und somit zwei Jahre vor dem Tod seiner Mutter und vier Jahre vor der Entscheidung der innerstaatlichen Gerichte – in Gambia verbracht hatte. Zudem hatten sie möglicherweise telefonischen Kontakt. Die Beschwerde ist nach Ansicht des GH allerdings, selbst unter der Annahme, dass ein derart geringer Kontakt ausreichen würde, um ein *de facto*-»Familienleben« iSv. Art. 8 EMRK zu schaffen, aus den folgenden Gründen jedenfalls unzulässig.

(75) Was die aus Art. 8 EMRK erwachsenden Verfahrensgarantien betrifft, [...] hat der GH bereits oben festgestellt, dass die Behauptung des Bf., Opfer einer Verletzung der Waffengleichheit und des Rechts auf ein faires Verfahren geworden zu sein, aus Sicht von Art. 6 EMRK nicht zum Erfolg führen kann. Das Verfahren aus dem Blickwinkel von Art. 8 EMRK zu betrachten, kann seiner Ansicht nach nicht zu einem anderen Ergebnis führen.

(76) Was die Entscheidung in der Sache betrifft, dem Bf. nicht die elterlichen Pflichten für G. zu übertragen, bemerkt der GH, dass die sehr begrenzte Verbindung zwischen dem Bf. und G. zur Zeit der umstrittenen Entscheidung ein grundlegendes Element sein musste. [...] Das Landgericht stützte seine Entscheidung [...] auf Überlegungen, die die Tatsache umfassten, dass die elterlichen Pflichten eine andere Angelegenheit wären als die Herstellung von Kontakt zwischen dem Bf. und G. [...] und dass der Bf. angesichts der Entfernung zwischen ihm und G. und dem fehlenden Wissen über ihn und seine Situation nicht die Voraussetzungen dafür hätte, [...] Entscheidungen im Sinne des Kindeswohls zu treffen. Nach Ansicht des GH waren die vom Landgericht angeführten Gründe sowohl relevant als auch ausreichend. Es gibt keine Hinweise darauf, dass die innerstaatlichen Behörden nicht im Sinne des Kindeswohls gehandelt oder es verabsäumt hätten, einen gerechten Ausgleich zwischen den widerstreitenden Interessen zu treffen.

(77) Angesichts dieser Umstände zeigt die Beschwerde keinen Anschein für eine Verletzung von Art. 8 EMRK. Dieser Teil der Beschwerde ist daher offensichtlich

unbegründet iSv. Art. 35 Abs. 3 lit. a EMRK und muss
[als **unzulässig**] zurückgewiesen werden (einstimmig).