

ARBEITEN AUS DEM IURISTISCHEN SEMINAR  
DER UNIVERSITÄT FREIBURG SCHWEIZ

*Herausgegeben von Peter Gauch*

314

LUCIE MAZENAUER

Internationale  
Kindesentführungen und  
Rückführungen – Eine  
Analyse im Lichte des  
Kindeswohls

Schulthess § 2012

# Inhaltsverzeichnis

Dank	VII
Inhaltsverzeichnis	IX
Abkürzungsverzeichnis	XV
Literaturverzeichnis	XXI
Materialienverzeichnis	XXXVII
Teil 1. Einführung	1
I.  Einleitung	1
II. Begriffe	3
1. Internationale Kindesentführung	3
2. Verfahrensbeteiligte	4
3. Gewöhnlicher Aufenthalt	6
4. Verbringen oder Zurückhalten	10
5. Widerrechtlichkeit	12
A. Sorgerecht im Sinn des HKÜ	13
B. Verletzung eines Sorgerechts	16
C. Tatsächliche Ausübung des Sorgerechts	17
Teil 2. Rückführungsverfahren	19
I.  Rechtsgrundlagen	19
II. Zentrale Behörden	20
III. Verfahrensgrundsätze	21
1. Freiwillige Rückgabe	21
2. Gebotene Eile	24
3. Verzicht auf Förmlichkeiten	26
4. Verbot einer Sorgerechtsentscheidung	27
5. Anhörung des Kindes	28
6. Vertretung des Kindes	32
7. Untersuchungs- und Officialmaxime	34
A. Untersuchungs- und Officialmaxime bei Rückführungsverfahren	34
	IX

B.	Auswirkungen auf das Rückführungsverfahren	37
a)	Ermittlung des Sachverhalts und Parteianträge	37
b)	Freibeweis	38
8.	Beweismass	39
9.	Kosten	40
IV.	Ablauf des Verfahrens	41
1.	Vorverfahren	42
2.	Hauptverfahren	46
3.	Vollstreckung	49
Teil 3.	Ausnahmetatbestände	53
I.	Anwendungsgrundsätze	54
1.	Auslegungsmethode	55
2.	Anwendung des HKÜ im Wandel der Zeit	57
A.	Ziele des HKÜ und massgebliche Interessen bei Erlass des Übereinkommens	58
B.	Ziele des HKÜ und massgebliche Interessen 30 Jahre später	61
a)	Entkräftung der Vermutung	62
aa)	Rückkehr in die gewohnte Umgebung und zu den engsten Bezugspersonen	62
bb)	Bestmögliche Beurteilung des Sorgerechts	67
cc)	Prävention	68
b)	Bedeutung der Kindesinteressen	71
aa)	Internationales Recht	72
bb)	Schweizer Recht	77
cc)	Ausländisches Recht	81
c)	Auswirkungen der Ausrichtung am Kindeswohl auf die Anwendung des HKÜ	84
aa)	Auslegung der Ausnahmetatbestände	85
bb)	Massgeblichkeit des Verhaltens des entführenden Elternteils	89
cc)	Richterliches Ermessen?	91
II.	Einleben des Kindes	94
1.	Überblick	94
2.	Jahresfrist	96
A.	Beginn des Fristenlaufs	98
a)	Beim Verbringen	98

	aa) Bei einmaligem Grenzübertritt	98
	bb) Bei mehrmaligem Grenzübertritt	100
	b) Beim Zurückhalten	100
	B. Wahrung der Frist	101
3.	Einleben	103
	A. Beurteilungszeitpunkt	103
	B. Faktoren zur Beurteilung des Einlebens	104
III.	Nichtausübung des Sorgerechts	111
	1. Überblick	111
	2. Tatsächliche Ausübung	112
	A. Faktische und nicht formale Ausübung	113
	B. Geringe Anforderungen an die Ausübung	114
	C. Bedeutung des Besuchsrechts	118
	D. Perspektive des Kindes	119
	3. Verhältnis zu Art. 3 Abs. 1 lit. b HKÜ	120
IV.	Zustimmung oder Genehmigung	123
	1. Überblick	123
	2. Ursprüngliche oder nachträgliche Widerrechtlichkeit	125
	3. Auslegung nach dem Vertrauensprinzip	126
	4. Vorliegen einer Zustimmung oder Genehmigung	129
	A. Entscheidungsfaktoren	131
	a) Zustimmung zur dauerhaften Aufenthaltänderung	131
	b) Unterstützung oder Akzeptanz der Lebensführung im Verbringerstaat	131
	c) Fehlendes Bemühen um Rückkehr des Kindes	132
	aa) Bemühungshandlungen	133
	bb) Dauer der Untätigkeit	135
	cc) Unkenntnis der Konventionsrechte	137
	d) Emotionale Verfassung des zurückbleibenden Elternteils	139
	e) Bemühen um eine Niederlassungsbewilligung	140
	f) Weitere Beispiele aus der Rechtsprechung	141
	B. Verhältnis der Faktoren zueinander	146
	5. Widerruf der Zustimmung oder Genehmigung	147
V.	Schwerwiegende physische oder psychische Gefährdung oder unzumutbare Lage	149
	1. Überblick	149

2. Massnahmen im Herkunftsstaat	151
3. Einbezug der Beziehung des Kindes zu den Eltern	154
4. Voraussetzungen	155
A. Aktualität der Gefährdung	155
B. Intensität der Gefährdung	156
C. Gefährdungstatbestände	157
a) Trennung des Kindes vom entführenden Elternteil	158
aa) Auffassung des Bundesgerichts	158
bb) Trennung als schwerwiegende Gefährdung	160
cc) Manipulationsgefahr und Lösungsansatz	162
b) Wirtschaftliche Nachteile	171
c) Erzieherische Nachteile	172
d) Geschwistertrennung	174
e) Einleben im Verbringerstaat	176
f) Sorgerechtszuteilung im Herkunftsstaat zugunsten des entführenden Elternteils	178
g) Widerstand des Kindes	180
h) Misshandlung und sexueller Missbrauch	181
aa) Vermeidbarkeitsprüfung	182
bb) Intensität der Misshandlungen	185
cc) Beweisproblematik	186
i) Gewalt gegen den entführenden Elternteil	189
j) Umzug des zurückbleibenden Elternteils	190
k) Weitere Beispiele aus der Rechtsprechung	191
VI. Widerstand des Kindes	196
1. Überblick	196
2. Voraussetzungen	197
A. Erforderliche Reife	198
a) Auffassung des Bundesgerichts	198
b) Erfassen des Rückführungsmechanismus durch das Kind	201
c) Widerstandsgründe	202
d) Beeinflussung des Kindes durch den entführenden Elternteil	206
aa) Auffassung des Bundesgerichts	207
bb) Lösungsansatz im Einklang mit dem Kindeswohl	209

e)	Anforderungen und Kriterien zur Beurteilung der erforderlichen Reife	213
B.	Widerstand	215
C.	Notwendiges Alter	217
a)	Entwicklung der Altersgrenzen	218
b)	Aktuelle psychologische Erkenntnisse und Altersgrenze	220
3.	Kindeswohl versus Kindeswille	222
4.	Weitere Beispiele aus der Rechtsprechung	223
VII.	Ordre public-Vorbehalt	233
1.	Überblick	233
2.	Erfasste Rechtsquellen	234
3.	Abgrenzung von Art. 13 Abs. 1 lit. b HKÜ	236
4.	Aktivlegitimation des entführenden Elternteils	240
5.	Bedeutung der ordre public-Klausel	242
Teil 4.	Fazit: Kind als Ausgangspunkt	245
I.	Auswirkungen im Allgemeinen	246
II.	Auswirkungen auf das Verfahren	247
III.	Auswirkungen auf die Auslegung der Ausnahmetatbestände im Einzelnen	248
	Stichwortverzeichnis	251