



T.M.C. ASSER INSTITUUT

Comparative study on enforcement
procedures of family rights

JLS/C4/2005/06

Annex 13 National Report Germany

Prof. Dr. Tobias Helms, Universität Marburg, Deutschland

Teil 1. Durchsetzung in innerstaatlichen Fällen

1A. Verfahren und Praxis der Durchsetzung in innerstaatlichen Fällen

1. Allgemeine Beschreibung der Durchsetzung von:

a. Entscheidungen über das Sorgerecht, einschließlich der Regelungen über den Wohnsitz/Aufenthalt des Kindes

Entscheidungen, welche die elterliche Sorge oder Teilbereiche der elterlichen Sorge, wie etwa das Aufenthaltsbestimmungsrecht, entziehen oder übertragen, verändern als Gestaltungsurteile unmittelbar selbst die Rechtslage und bedürfen daher keiner Vollstreckung. Die Frage der Vollstreckung familienrechtlicher Entscheidungen stellt sich im Bereich der elterlichen Sorge daher in erster Linie dann, wenn Dritte oder ein nichtsorgeberechtigter Elternteil die aus der elterlichen Sorge resultierenden Befugnisse nicht respektieren. So beinhaltet die Personensorge beispielsweise das Recht, „die Herausgabe des Kindes von jedem zu verlangen, der es den Eltern oder einem Elternteil widerrechtlich vorenthält“ (§ 1632 Abs. 1 BGB), darüber hinaus aber etwa auch das Recht, „den Umgang des Kindes auch mit Wirkung für und gegen Dritte zu bestimmen“ (§ 1632 Abs. 2 BGB).

Grundlage für die Anordnung von Maßnahmen der Zwangsvollstreckung können stets nur gerichtliche Verfügungen sein. Im Bereich sorgerechtlicher Streitigkeiten stehen, wenn man Fragen des Umgangsrechts zunächst ausklammert, gerichtliche Entscheidungen über die Herausgabe von Kindern ganz im Vordergrund des praktischen Interesses. Vollstreckt werden solche Verfügungen nach § 33 des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (= FGG). Hierbei handelt es sich um die allgemeine Generalklausel zur Vollstreckung von Entscheidungen der freiwilligen Gerichtsbarkeit, wobei diese Vorschrift sowohl auf die Vollstreckung inländischer als auch ausländischer Entscheidungen Anwendung findet, soweit nicht für bestimmte Urteile Sonderregeln existieren (vgl. in Teil 2 zu § 44 IntFamRVG).

b. Regelungen über Kontakt- und/oder Besuchsrechte

Welchen Personen unter welchen Voraussetzungen ein Umgangsrecht zusteht, ist in §§ 1684, 1685 BGB geregelt. Hierauf gestützte gerichtliche Umgangsentscheidungen sind – soweit die Anordnung genaue Bestimmungen über Art, Ort und Zeit des Umgangs mit dem Kind enthält – ebenfalls nach § 33 FGG vollstreckbar. Formulierungen wie „von samstags morgen bis sonntags abends“ genügen diesen Anforderungen beispielsweise nicht. Private Vereinbarungen zwischen den Beteiligten über die Modalitäten der Ausübung eines Umgangsrechts sind nur dann eine geeignete Vollstreckungsgrundlage, wenn sie gerichtlich bestätigt wurden.

2. Anmerkungen zur Rechtspraxis hinsichtlich:

a. Entscheidungen über das Sorgerecht, einschließlich der Regelungen über den Wohnsitz/Aufenthalt des Kindes

In diesem Bereich kommt der Frage der Vollstreckung praktische Bedeutung in erster Linie im Zusammenhang mit dem Anspruch auf Herausgabe eines Kindes nach § 1632 Abs. 1 BGB zu. Dabei sind vor allem folgende Fallkonstellationen denkbar:

1. Der sorgeberechtigte Elternteil verlangt die Herausgabe des Kindes vom anderen, nicht sorgeberechtigten Elternteil. Steht beiden Eltern die gemeinsame Sorge zu, kann ein Anspruch nach § 1632 Abs. 1 BGB vom einen Elternteil gegen den anderen Elternteil (z.B. wegen Zurückhaltens des Kindes über einen verabredeten Besuchszeitraum hinaus) erst geltend gemacht werden, nachdem dem Anspruchsteller nach §§ 1628, 1671 BGB oder § 1666 BGB das alleinige Aufenthaltsbestimmungsrecht übertragen wurde.
2. Die sorgeberechtigten Eltern oder der alleine sorgeberechtigte Elternteil verlangen Herausgabe des Kindes von einem Dritten, z.B. den Pflegeeltern.
3. Wenn das Aufenthaltsbestimmungsrecht einem Dritten (z.B. dem Jugendamt als Pfleger des Kindes) übertragen wurde, etwa weil das Kind vernachlässigt oder misshandelt wurde, kann dieser auch von den Eltern Herausgabe des Kindes verlangen (beispielsweise zwecks Unterbringung bei Pflegeeltern oder in einem Heim).

b. Regelungen über Kontakt- und/oder Besuchsrechte

Im Vordergrund des praktischen Interesses steht § 1684 Abs. 1 BGB, wonach das Kind das Recht auf Umgang mit jedem Elternteil hat und jeder Elternteil zum Umgang mit dem Kind verpflichtet und berechtigt ist. Leben die Eltern eines Kindes getrennt (vor allem nach Scheidung oder bei Auseinanderbrechen einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft), stützt sich auf diese Vorschrift das Umgangsrecht des Elternteils, bei dem das Kind nicht lebt. Da die Vorschrift auch dem Kind ein Recht auf Umgang mit seinen Eltern zuspricht, stellt sich – in äußerst seltenen Fällen – die Frage, ob auch gegen den Willen des zum Umgang berechtigten und verpflichteten Elternteils das Kind, vertreten durch den Sorgeberechtigten, dieses Recht durchsetzen kann (z.B. Vater möchte das Kind nur alle 3 Monate sehen, demgegenüber besteht die sorgeberechtigte Mutter auf einem häufigeren Umgang mit dem Kind). In der Rechtsprechung ist noch nicht endgültig geklärt, unter welchen Voraussetzungen der zum Umgang nicht willige Elternteil gerichtlich zur Ausübung des Umgangs verpflichtet werden kann und ob und mit welchen Mitteln eine derartige Verurteilung zur Ausübung des Umgangs im Wege der Zwangsvollstreckung durchgesetzt werden kann (grundsätzlich bejahend OLG Köln FamRZ 2001, 1023; OLG Köln FamRZ 2002, 979; OLG Köln FamRZ 2004, 52 (im konkreten Fall aber abgelehnt, weil ausgeübter Umgang ausreichend war); abgelehnt bei standhafter Weigerung des Vaters, Kontakt zum Kind zu halten OLG Nürnberg FamRZ 2002, 413, 414; offen gelassen durch BVerfG FuR 2003, 408, 409).

Nach § 1685 Abs. 1 und Abs. 2 BGB steht ein Umgangsrecht auch Großeltern und Geschwistern sowie solchen engen Bezugspersonen des Kindes zu, die für das Kind tatsächliche Verantwortung tragen oder getragen haben. Derartige “enge Bezugspersonen” können vor allem Stief- und Pflegeeltern des Kindes sein sowie der frühere nichteheliche Lebensgefährte eines Elternteils. Das Umgangsrecht nach § 1685 Abs. 1 und Abs. 2 BGB besteht allerdings nur dann, wenn dieses dem Wohl des Kindes dient. Die Frage der zwangsweisen Durchsetzung der Umgangsrechte nach § 1685 Abs. 1 und 2 BGB spielt in der Praxis keine besondere Rolle, da diese Fallkonstellationen zum einen wesentlich seltener sind und zum anderen in konflikträchtigen Fällen, in denen der

sorgeberechtigte Elternteil, der das Kind primär betreut, den Kontakt strikt ablehnt, große Zweifel bestehen, ob ein Umgangsrecht für "entferntere" Personen, das nur mit Zwangsmitteln durchgesetzt werden kann, tatsächlich dem Wohl des Kindes dient.

3. Begleitmaßnahmen

a. welche Begleitmaßnahmen gibt es im innerstaatlichen Recht (z.B. Befolgungsanordnungen oder Maßnahmen, um die Wirkung der kindschaftsrechtlichen Entscheidung zu unterstützen)?

b. Können Sie Anmerkungen zur rechtlichen Praxis machen (z.B. welche Begleitmaßnahmen sind praktisch, was ist deren gewöhnlicher Inhalt)?

Nach § 1684 Abs. 3 BGB kann das Familiengericht den Umfang des Umgangsrechts und seine Ausübung näher regeln. Dabei kann es nach § 1684 Abs. 4 S. 3 BGB insbesondere anordnen, dass der Umgang nur stattfinden darf, wenn ein mitwirkungsbereiter Dritter anwesend ist (sog. betreuter Umgang). Nach Abs. 4 S. 4 kann dieser Dritte vor allem auch ein Träger der Jugendhilfe oder ein mit entsprechenden Aufgaben befasster Verein sein. In Frage kommt des Weiteren etwa eine Anordnung, den persönlichen Umgang mit dem Kind außerhalb der in der Umgangsentscheidung festgelegten Zeiten oder auf andere als die dort festgelegte Weise (z.B. brieflicher Kontakt) zu unterlassen. Die Anordnung von betreutem Umgang spielt in der Praxis eine bedeutende Rolle vor allem in Fällen, in denen eine längere Kontaktunterbrechung zwischen dem Umgangsberechtigten und dem Kind vorliegt und eine Beziehung zwischen den beiden erst wieder aufgebaut werden muss. Außerdem wird diese Form des Umgangs auch dann angeordnet, wenn der Verdacht der physischen oder psychischen Misshandlung des Kindes im Raum steht oder die Gefahr einer Entführung des Kindes ins Ausland besteht. Die Anordnung begleiteten Umgangs stellt in erster Linie eine Übergangslösung dar, etwa bis zur Klärung der Vorwürfe gegen den Umgangsberechtigten oder bis die Gefahr einer Kindesentführung gebannt ist.

Gem. § 1684 Abs. 2 S. 1 BGB haben die Eltern alles zu unterlassen, was das Verhältnis des Kindes zum jeweils anderen Elternteil beeinträchtigt oder die Erziehung erschwert (sog. Wohlverhaltenspflicht). Auf dieser Grundlage kann das Gericht konkrete Anordnungen treffen, die dem einen Elternteil untersagen, die Ausübung des Umgangsrechts durch den anderen Elternteil zu erschweren. So kann der Sorgeberechtigte beispielsweise angehalten werden, das Kind auf den Umgangstermin vorzubereiten, zur Abholung pünktlich bereit zu halten und mit den notwendigen Kleidungsstücken etc. auszustatten. Soweit das Gericht eine Anordnung trifft, die bestimmt genug ist, kann diese auch mit den Mitteln des § 33 FGG vollstreckt werden (OLG Brandenburg FamRZ 2005, 2011 und OLG Karlsruhe FamRZ 2005, 633, 634).

Bei nachhaltiger und grundloser Verweigerung des Umgangs durch den Sorgeberechtigten kann ihm das Familiengericht nach § 1666 i.V.m. §§ 1909, 1697 BGB insoweit, als es um den Umgang mit dem anderen Elternteil geht, das Sorgerecht entziehen und zur Durchsetzung des Umgangsrechts einen Pfleger einsetzen (vgl. etwa OLG Frankfurt NJW 2000, 368). Im Regelfall wird es sich dabei um einen Mitarbeiter des Jugendamtes handeln. Dieser hat vor allem die Aufgabe, örtliche und zeitliche Festlegungen über die Durchführung des Umgangs zu treffen. Zwar steht dem Pfleger rechtlich gesehen die Rechtsmacht zu, über den Kontakt des Kindes mit dem Umgangsberechtigten zu bestimmen, doch fehlt es ihm faktisch gesehen an Druckmitteln, um seine Vorstellungen gegen den Elternteil durchzusetzen, der das Kind in seiner Obhut hat.

Oftmals wird das Gericht daher eine ergänzende Anordnung treffen, die den betreuenden Elternteil verpflichtet, das Kind an den Umgangspfleger zwecks Durchführung des Umgangs herauszugeben. Diese Herausgabeanordnung kann dann wiederum gem. § 33 FGG vollstreckt werden. Gegenüber der Ausgangssituation, in der versucht wird, einen gerichtlich festgelegten Umgang mit den Mitteln des § 33 FGG durchzusetzen, ist damit nicht viel gewonnen. Eine der Hauptaufgaben des Umgangspflegers ist es daher, beim sorgeberechtigten Elternteil die Einsicht zu wecken, dass die Durchführung des Umgangs im wohlverstandenen Interesse des Kindes liegt. In manchen Fällen besteht die Hoffnung, dass durch die Einsetzung des Pflegers dem Elternteil, welcher den Umgang blockiert, der Ernst der Lage vor Augen geführt und er zur freiwilligen Befolgung des gerichtlich festgelegten Umgangs bewogen wird.

Auch ein weitergehender Entzug des Sorgerechts, der zu einer Veränderung der Betreuungssituation für das Kind führen könnte (Sorgerecht oder zumindest Aufenthaltsbestimmungsrecht wird von der Mutter auf den Vater übertragen, weil die Mutter die Durchführung des Umgangsrechts nicht gewährleistet), ist in Fällen einer besonders hartnäckigen Vereitelung des Umgangsrechts denkbar (etwa auf der Grundlage der §§ 1666, 1696 BGB, vgl. OLG Köln, DAVorm 2000, 691, 694). Die Hürden für eine solche einschneidende Maßnahme sind allerdings hoch, denn zum einen gibt es oft sachliche Gründe dafür, dass das Kind vom einen und nicht vom anderen Elternteil primär betreut wird (der eine Elternteil ist berufstätig, der andere hat sich schon immer ausschließlich um die Betreuung der Kinder gekümmert), und zum anderen hat das Kind durch das Zusammenleben mit dem einen Elternteil und die unregelmäßigeren Kontakte zu dem anderen Elternteil eine besonders enge Beziehung zu seiner Hauptbezugsperson aufgebaut. Hier muss abgewogen werden: Eine Übertragung der elterlichen Sorge darf nach deutschem Verständnis nicht allein deshalb angeordnet werden, um das Fehlverhalten des Elternteils, der die regelmäßige Ausübung des Umgangs verhindert, zu bestrafen. Gleichzeitig geht das deutsche Recht aber gerade ausdrücklich davon aus, dass zum Wohl des Kindes "in der Regel der Umgang mit beiden Elternteilen" (§ 1626 Abs. 3 S. 1) gehört.

Soweit der das Kind betreuende Elternteil gleichzeitig Unterhalt gegen den Umgangsberechtigten geltend macht, kann die Vereitelung des Umgangs in besonders gravierenden Fällen auch zu einer Herabsetzung seines Unterhaltsanspruchs nach § 1579 Nr. 6 BGB führen. Die Hürden für eine solche Maßnahme liegen aber ebenfalls hoch. Es muss nicht nur eine hartnäckige und eindeutig schuldhaftere Vereitelung des Umgangsrechts vorliegen, die Herabsetzung des Unterhalts kommt auch nur in dem Maße in Betracht, in dem sie sich nicht in unangemessener Weise nachteilig auf die Interessen der betroffenen Kinder auswirkt (OLG München, FamRZ 1998, 750; OLG Schleswig, FamRZ 2003, 688). Eine Kürzung des Anspruchs unter den sog. Mindestunterhalt, durch den die Existenzgrundlage gesichert wird, kommt regelmäßig nicht in Frage, weil sonst der Unterhaltsberechtigte Anspruch auf staatliche Unterstützung erhielte.

Seit einer neueren Entscheidung des Bundesgerichtshofes aus dem Jahre 2002 (BGHZ 151, 155ff.) kann der umgangsberechtigte Elternteil vom anderen Elternteil Schadensersatz verlangen, wenn ihm der Umgang nicht in der vereinbarten Weise gewährt wird und ihm dadurch Mehraufwendungen entstehen (z.B. Kosten der Anfahrt für das Abholen der Kinder, wenn die Kinder nicht wie vereinbart zum Bahnhof oder Flughafen gebracht werden, um die Reise zum Umgangsberechtigten selber anzutreten).

Wenn der betreuende Elternteil dem umgangsberechtigten Elternteil jeden Umgang mit dem Kind verweigert, kommt – bei Hinzutreten besonderer, im Gesetz festgelegter erschwerender Umstände – auch eine strafrechtliche Sanktion in Frage. Nach § 235 des Strafgesetzbuches (= StGB) ist eine Umgangsvereitelung strafbar, wenn sie unter Anwendung von „Gewalt, durch Drohung mit einem empfindlichen Übel oder durch List“ erfolgt (§ 235 Abs. 1 Nr. 1 StGB) (vgl. Abdruck der Vorschrift im Anhang). Darüber hinaus besteht eine Strafbarkeit nach § 235 StGB auch dann, wenn ein Elternteil dem anderen Elternteil das Kind entzieht, indem er es ins Ausland verbringt oder nach einem rechtmäßigen Verbringen ins Ausland dem anderen Elternteil nunmehr den Umgang mit dem Kind grundlos verweigert (§ 235 Abs. 2 StGB) (vgl. etwa BGH FamRZ 1999, 651f.). Im Jahre 2004 gab es 109 Verurteilungen auf der Grundlage dieser Vorschrift (Statistisches Bundesamt, Fachserie 10, R 3, 2004).

1B. Besonderheiten hinsichtlich des Vollzugs von kindschaftsrechtlichen Entscheidungen in nationalen Fällen:

1. Aufbau und Organisation von Institutionen, die mit dem Vollzug von kindschaftsrechtlichen Regelungen betraut sind

a. materiellrechtliche Regelungen (Gesetze zur Gründung dieser Institutionen und zur Regelung ihrer Aufgaben und Rechte)

b. verfahrensrechtliche Regelungen, die für das Funktionieren dieser Institutionen relevant sind (verfahrensrechtliche Regelungen über die Rolle dieser Institutionen beim Vollzug von kindschaftsrechtlichen Entscheidungen)

c. Praktische Aspekte, die für die rechtliche Stellung dieser Institutionen relevant sind

Zu unterscheiden sind: Die Festsetzung eines Zwangsmittels und die tatsächliche Realisierung einer Zwangsmaßnahme (Beitreiben des Zwangsgeldes, Verhaftung bzw. Ausübung körperlicher Gewalt).

Zuständig für die Anordnung von Zwangsvollstreckungsmaßnahmen ist grundsätzlich das Gericht, das die zu vollstreckende Entscheidung im ersten Rechtszug erlassen hat. Bei den hier in Frage stehenden Entscheidungen handelt es sich um solche des **Familiengerichts** (vgl. §§ 1632 Abs. 2, 1684, 1685 BGB). Das Familiengericht ist eine besondere Abteilung des Amtsgerichts (§ 23b Gerichtsverfassungsgesetz = GVG). Während die Durchsetzung einer Herausgabeanordnung nach § 1632 BGB vom Berechtigten beantragt werden muss, wird das Verfahren zur Durchsetzung einer Umgangsregelung dagegen theoretisch von Amts wegen eingeleitet, praktisch wird aber auch hier das Gericht nur dann tätig, wenn dies von einem Elternteil angeregt wurde.

Was den Ablauf des Zwangsvollstreckungsverfahrens anbelangt, so hält der Familienrichter alle Fäden in der Hand, denn er bestimmt über alle wesentlichen Verfahrensschritte: Er legt zunächst fest, welche Vollstreckungsmaßnahmen angedroht werden, er entscheidet, ob die Einwirkung auf die verpflichtete Person sodann tatsächlich durch Zwangsgeld oder Zwangshaft erfolgt, und er ermächtigt den Gerichtsvollzieher zur Anwendung körperlicher Gewalt (§ 33 FGG). Unterstützt wird die zentrale Stellung des Richters auch durch die verfahrensrechtlichen Bestimmungen: Die hier in Frage stehenden familiengerichtlichen Verfahren sind der freiwilligen Gerichtsbarkeit zugeordnet, das heißt, dass nicht die allgemeinen Vorschriften der Zivilprozessordnung (ZPO), sondern des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FGG)

anwendbar sind, welche dem Richter eine stärkere und aktivere Stellung einräumen. Dies bedeutet beispielsweise, dass für das Vollstreckungsverfahren nach § 33 FGG der Grundsatz der sog. Amtsermittlung gilt: Nach § 12 FGG hat das Gericht von Amts wegen die zur Feststellung der Tatsachen erforderlichen Ermittlungen zu veranstalten und die geeignet erscheinenden Beweise aufzunehmen, eine Bindung an das Vorbringen der Beteiligten besteht nicht.

Familienrichter verfügen über die allgemeine Qualifikation zum Richteramt und besitzen keine spezielle Ausbildung. Inwieweit sie in familienrechtlichen und kinderpsychologischen Fragen geschult werden, hängt von den Fortbildungsangeboten der jeweiligen Landesjustizministerien und dem Engagement des einzelnen Richters ab. Typischerweise erwerben sie eine besondere Kompetenz in erster Linie aufgrund ihrer oft langjährigen praktischen Beschäftigung mit familienrechtlichen Fragen.

Im Verfahren zur Festsetzung von Zwangsmitteln ist grundsätzlich das **Jugendamt** erneut zu beteiligen (vgl. § 49a Abs. 1 Nr. 6 und 7 FGG – Das Jugendamt musste nach den angeführten Vorschriften schon im Verfahren, das zum Erlass der zu vollstreckenden Verfügung geführt hat, angehört werden). Diese Beteiligung erfolgt im Regelfall in Form einer schriftlichen Stellungnahme, im Einzelfall kann auch eine persönliche Anhörung des zuständigen Jugendamtsmitarbeiters angezeigt sein, wenn sich das Gericht hierdurch weitere Erkenntnisse erhofft. Bei Durchführung eines Vermittlungsverfahrens nach § 52a FGG ist das Jugendamt zum Vermittlungstermin hinzuzuziehen, soweit dies dem Gericht sinnvoll erscheint (§ 52a Abs. 2 S. 3 FGG).

Das Jugendamt ist ein Organ der öffentlichen Jugendhilfe. Träger der Jugendämter sind die Gemeinden. Neben der Mitwirkung an familienrechtlichen Verfahren (Sorgerechtsverfahren, aber auch Verfahren in Bezug auf Vormundschaft, Pflegschaft und Adoptionen) besteht die Hauptaufgabe der Jugendämter in einer beratenden und unterstützenden Tätigkeit, die im Sozialgesetzbuch VIII (= SGB VIII) im Einzelnen geregelt ist: z.B. Jugendarbeit, Erziehungsförderung für Familien, Hilfen für Personensorgeberechtigte etc. Zur Abwendung von Gefährdungen für das Kind oder den Jugendlichen kann das Jugendamt das Gericht anrufen (§ 50 Abs. 3 SGB VIII). Den Jugendämtern stehen aber auch eigene Eingriffsbefugnisse zum Schutz von Kindern und Jugendlichen zu, so z.B. das Recht zur Inobhutnahme von Minderjährigen gegen oder ohne den Willen der sie betreuenden Personen in Fällen akuter Kindeswohlgefährdung (§ 42 SGB VIII).

§ 50 FGG schreibt die Bestellung eines **Verfahrenspflegers** für das Kind durch das Familiengericht vor, wenn die Besorgnis besteht, dass die Interessen der Eltern in einen Konflikt zu denen ihres Kindes geraten können. Dies wird in Fällen, in denen es um die zwangsweise Durchsetzung von Herausgabeentscheidungen oder von Umgangsregelungen geht, regelmäßig der Fall sein. Der Verfahrenspfleger ist Interessenvertreter des Kindes (sog. Anwalt des Kindes) und hat die Aufgabe, seine Vorstellungen und Bedürfnisse im Gerichtsverfahren zur Sprache zu bringen. Seine Funktion ist nicht diejenige einer Beratung der Eltern und er ist auch nicht Gehilfe des Gerichts. Als Verfahrenspfleger werden in der Praxis Rechtsanwälte, Sozialpädagogen oder Psychologen tätig. Eine besondere fachliche Qualifikation ist gesetzlich nicht vorgeschrieben, vielmehr wählt das Gericht eine für den konkreten Rechtsstreit geeignete Person aus.

Zuständig für die tatsächliche Beitreibung eines gerichtlich festgesetzten Zwangsgeldes ist grundsätzlich wiederum das Gericht, das die Festsetzung des Zwangsgeldes angeordnet hat. Allerdings wird insofern nicht der Familienrichter, sondern ein am Familiengericht angestellter **Rechtspfleger** tätig (§ 31 Abs. 2, 3 Rechtspflegergesetz = RPfLG). Rechtspfleger sind Verwaltungsbeamte des höheren Dienstes, die eine mehrjährige Spezialausbildung durchlaufen haben, sie werden im gesamten Bereich der freiwilligen Gerichtsbarkeit für bestimmte Tätigkeiten eingesetzt.

Sowohl für eine Verhaftung (zwecks Durchführung der Zwangshaft) als auch für den Einsatz körperlicher Gewalt (v.a. zur Erzwingung der Herausgabe eines Kindes) ist der **Gerichtsvollzieher** zuständig, der sich dabei der Hilfe der Polizei bedienen kann, doch ist auch der Gerichtsvollzieher selbst befugt, unmittelbaren Zwang anzuwenden. Gerichtsvollzieher sind Beamte des mittleren Dienstes, die allgemein mit der Aufgabe betraut sind, gerichtliche Entscheidungen und andere Vollstreckungstitel zwangsweise zu vollstrecken. Der Gerichtsvollzieher gehört zu den Organen der Rechtspflege und wird in einem ihm zugewiesenen Amtsbezirk tätig.

Nach den internen Richtlinien für Gerichtsvollzieher soll dieser bei der Vollstreckung von Anordnungen zur Kindesherausgabe in geeigneten Fällen auch das Jugendamt zur Unterstützung heranziehen. Das Jugendamt hat die Aufgabe, das Kind und/oder den verpflichteten Elternteil auf die Übergabe des Kindes vorzubereiten, außerdem kann die Anwesenheit eines Mitarbeiters des Jugendamtes während der eigentlichen Vollstreckungshandlung geeignet sein, zu einer Entschärfung dieser konfliktträchtigen Situation beizutragen. Soweit für das Kind ein Verfahrenspfleger bestellt ist, wird der Gerichtsvollzieher in Fällen der Kindesherausnahme im Regelfall auch mit diesem Kontakt aufnehmen, um das genaue Vorgehen zu besprechen und ihn auch während der eigentlichen Vollstreckungshandlung hinzuziehen. Eine gesetzliche Verpflichtung hierzu besteht jedoch nicht.

Im Verfahren nach § 33 FGG müssen sich die Beteiligten nicht durch **Rechtsanwälte** vertreten lassen (vgl. § 78 Abs. 2 ZPO). Gleichwohl werden in der Praxis oftmals Rechtsanwälte hinzugezogen. Typischerweise wählen die Beteiligten auf familienrechtliche Fragen spezialisierte Anwälte (sog. Fachanwälte für Familienrecht) aus.

2. Für das Vollzugsverfahren wesentliche Fristen:

a. Fristen für Rechtsmittel, sowohl gegen kindschaftsrechtliche Entscheidungen als auch gegen Vollzugsentscheidungen

Zu unterscheiden sind Rechtsmittel gegen die zu vollstreckende Grundverfügung, Rechtsmittel gegen die Androhung von Zwangsmitteln und Rechtsmittel gegen die Festsetzung von Zwangsmitteln.

Gegen die **Anordnung** einer Kindesherausgabe nach § 1632 Abs. 1 BGB oder die Regelung des Umgangs mit einem Kind kann nach § 621e ZPO die sog. befristete Beschwerde eingelegt werden. Die Beschwerdefrist beträgt nach § 621e Abs. 3 i.V.m. § 517 ZPO einen Monat. Bei der Beschwerde handelt es sich um eine zweite Tatsacheninstanz. Nach Durchführung des Beschwerdeverfahrens ist grundsätzlich als weiteres Rechtsmittel auch noch unter den eingeschränkten Voraussetzungen des § 621e Abs. 2 ZPO die Rechtsbeschwerde zulässig.

Hierbei handelt es sich nicht um eine weitere Tatsacheninstanz, vielmehr wird die angegriffene Entscheidung nur auf Rechtsfehler überprüft. Die Frist zur Einlegung der Rechtsbeschwerde beträgt gem. § 621e Abs. 3 i.V.m. § 548 ZPO ebenfalls einen Monat.

Gegen die **Androhung** von Zwangsmitteln ist gem. § 19 Abs. 1 FGG die sog. einfache Beschwerde zulässig, die keiner Frist unterliegt. Auch gegen die **Festsetzung** von Zwangsmitteln (bzw. im Falle der Anwendung unmittelbaren Zwangs gegen die Zulassung dieses Zwangsmittels) ist die unbefristete Beschwerde nach § 19 Abs. 1 FGG zulässig. Ein weiteres Rechtsmittel ist – soweit es um die Vollstreckung von Herausgabeanordnungen oder Umgangsregelungen geht – nicht gegeben.

b. Sonstige Fristen, die Einfluss auf den Vollzug haben

Allgemeine Voraussetzung für eine Vollstreckung nach § 33 FGG ist nur, dass dem Betroffenen die zu vollstreckende Verfügung bekannt gemacht worden ist (§ 16 Abs. 1 FGG), während der Eintritt der Rechtskraft nicht erforderlich ist: § 24 Abs. 1 FGG. Damit kann die gerichtliche Verfügung grundsätzlich nach ihrer Bekanntgabe an den Adressaten ohne weiteren Zeitablauf vollstreckt werden. In den hier interessierenden Fällen der Herausgabeanordnungen und Umgangsregelungen muss die Bekanntmachung durch förmliche Zustellung der Entscheidung erfolgen. In eiligen Fällen kann der Gerichtsvollzieher mit der Zustellung beauftragt werden und dann zeitgleich mit der Vollstreckung begonnen werden.

c. Wirkung des Rechtsmittels auf den Vollzug

Wird die zu vollstreckende Sachentscheidung durch ein Rechtsmittel angefochten, so steht dies ihrer Vollstreckbarkeit grundsätzlich nicht im Wege (§ 24 Abs. 1 FGG). Allerdings kann die Vollziehung der Entscheidung durch das Beschwerdegericht im Wege einstweiliger Anordnung ausgesetzt werden (§ 24 Abs. 3 FGG).

Die Beschwerde gegen die Androhung von Zwangsmitteln hat keine aufschiebende Wirkung (vgl. § 24 Abs. 1 FGG). Demgegenüber hat die Beschwerde gegen die Festsetzung von Zwangsmitteln gem. § 24 Abs. 1 S. 1 FGG grundsätzlich aufschiebende Wirkung, dies gilt jedoch nicht für die Beschwerde gegen die Anordnung von Zwangshaft (§ 24 Abs. 1 S. 2 FGG).

d. Wirkung des Zeitablaufs auf den Vollzug einer kindschaftsrechtlichen Entscheidung

Eine zeitliche Befristung der Vollstreckbarkeit besteht nicht. Es sollte jedoch grundsätzlich eine zeitnahe Vollstreckung durchgeführt werden, denn andernfalls besteht die Gefahr, dass sich die für die Anordnung maßgeblichen Umstände geändert haben, was einem Vollzug der ursprünglichen Verfügung entgegen stehen kann (vgl. nachfolgende Frage).

e. Wirkung der Änderung der Umstände auf den Vollzug

Es gilt zwar der Grundsatz, dass die inhaltliche Sachgerechtigkeit der zu vollstreckenden Entscheidung im Vollstreckungsverfahren nicht zu prüfen ist. Ergibt sich jedoch im Zusammenhang mit der Durchsetzung einer gerichtlichen Verfügung, dass die zu Grunde liegende Entscheidung aus triftigen, das Wohl des Kindes nachhaltig berührenden Gründen

(§ 1696 Abs. 1 BGB) nunmehr inhaltlich als ungerechtfertigt anzusehen ist, muss das Gericht die ursprüngliche Entscheidung ändern und die bereits angedrohten und festgesetzten Zwangsmittel nach § 18 Abs. 1 1. Hs. FGG aufheben. Eine solche Änderung kommt insbesondere dann in Frage, wenn sich – etwa auch durch Zeitablauf – die maßgeblichen Umstände geändert haben oder neue Erkenntnisse vorliegen, die deutlich machen, dass die Durchsetzung der ursprünglichen Entscheidung mit dem Kindeswohl nicht vereinbar ist.

3. Zwangsmittel, um den Vollzug zu sichern

a. Gesetzliche Maßnahmen

b. Maßnahmen, die in der Praxis ergriffen werden

Das allgemein zur Verfügung stehende Vollstreckungsmittel ist das **Zwangsgeld** (§ 33 Abs. 1 S. 1 FGG): Dieses beläuft sich auf bis zu 25.000 € wobei die Festsetzung von Zwangsgeld beliebig oft wiederholt werden kann, bis der Anordnung Folge geleistet wurde. Voraussetzung für die wiederholte Festsetzung von Zwangsgeld ist jedoch, dass durch die Vollstreckung des ersten Zwangsgeldes versucht wurde, die Befolgung der gerichtlichen Verfügung zu erzwingen (OLG München FamRZ 1993, 1107). Die Festsetzung von Zwangsgeld ist nur dann zulässig, wenn der Verpflichtete schuldhaft gegen die zu vollstreckende gerichtliche Verfügung verstoßen hat. Jeder Festsetzung von Zwangsgeld muss eine besondere Androhung vorausgehen, wobei die Androhung allerdings bereits in der zu vollstreckenden Grundverfügung enthalten sein kann. Zwischen der Androhung des Zwangsgeldes und seiner Festsetzung muss eine ausreichende Frist liegen, um dem Betroffenen die Chance zu geben, die angeordnete Handlung vorzunehmen. Kann das festgesetzte Zwangsgeld nicht beigetrieben werden, so ist es nicht ohne weiteres möglich, den Verpflichteten ersatzweise in Haft zu nehmen. Vielmehr unterliegt die Anordnung der Zwangshaft ihren eigenen – getrennt zu prüfenden – Voraussetzungen. Oftmals ist die Verhängung eines Zwangsgeldes sinnlos, weil das Geld bei den Betroffenen nicht eingetrieben werden kann, vor allem wenn diese von öffentlichen Unterstützungsleistungen, beispielsweise von Sozialhilfe leben.

Zuständig für die Vollstreckung des Zwangsgeldes ist gem. § 31 Abs. 3 RPflG der Rechtspfleger (vgl. dazu näher oben). Hervorzuheben ist, dass es sich bei dem Zwangsgeld um ein Beugemittel und keine Strafsanktion handelt. Sie dient dazu, die künftige Befolgung gerichtlicher Anordnungen zu erzwingen, nicht aber dazu, eine in der Vergangenheit liegende Pflichtverletzung zu bestrafen. Wurde in der Vergangenheit beispielsweise der Umgang nicht regelmäßig gewährt, besinnt sich der Verpflichtete aber dann eines besseren und gewährt wieder regelmäßigen Umgang, kann wegen der in der Vergangenheit liegenden Unregelmäßigkeiten kein Zwangsgeld mehr festgesetzt werden.

Zwangshaft kann nur gegen denjenigen angeordnet werden, der ein Kind herauszugeben hat (§ 33 Abs. 1 S. 2 und Abs. 3 S. 3 bis 5 FGG). Einzelheiten sind in § 33 Abs. 3 S. 3 bis 5 FGG geregelt. Auch die Zwangshaft soll im Regelfall zuvor angedroht werden (§ 33 Abs. 3 S. 3 FGG). Allerdings ist dies dann entbehrlich, wenn besondere Eilbedürftigkeit besteht, etwa weil die Herausgabeanordnung sonst im Ausland vollstreckt werden müsste (§ 33 Abs. 3 S. 4 FGG). Im Zusammenhang mit der Durchführung der Zwangsvollstreckung ist der verfassungsrechtliche Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu beachten. Daher kommt die Anordnung von Zwangshaft

nur dann in Frage, wenn die Festsetzung und Vollstreckung von Zwangsgeld – als dem milderen Mittel – erfolglos war oder von Anfang an als nicht Erfolg versprechend erscheint.

Eine Anordnung von Zwangshaft bei Vereitelung eines Umgangsrechts durch den für die Betreuung des Kindes hauptverantwortlichen Elternteil kommt in der Praxis realistischerweise nicht in Frage (Kraeft, FPR 2002, 611, 614), denn eine solche Maßnahme würde regelmäßig zu einer Gefährdung des Kindeswohls führen. Eher wird das Gericht einem Elternteil, der in besonders massiver Weise den Kontakt zwischen dem von ihm betreuten Kind und dem Umgangsberechtigten vereitelt, das Sorgerecht (teilweise) entziehen (vgl. dazu oben).

Die Anordnung von Zwangshaft kommt in der Praxis vor allem bei Kindesentziehungen durch den nichtsorgeberechtigten Elternteil (Kindesentführung) in Frage. Was die Einzelheiten des Verfahrens anbelangt, so gilt Folgendes: Der Haftbefehl ist vom Gericht zu erlassen, die Verhaftung erfolgt durch den Gerichtsvollzieher, der sich der Hilfe der Polizei bedienen kann. Den Verhaftungsauftrag erhält der Gerichtsvollzieher vom Gericht, nicht vom Elternteil, der die Herausgabe begehrt. Die Haft ist auf sechs Monate beschränkt.

Als äußerstes Zwangsmittel, wenn andere Maßnahmen keinen Erfolg versprechen, kann das Gericht gem. § 33 Abs. 2 S. 1 FGG durch eine „besondere Verfügung“ die **Anwendung von Gewalt** gestatten. Die vom Gesetz geforderte „besondere gerichtliche Verfügung“ zur Anwendung von Gewalt kann mit der zu vollstreckenden Anordnung in einem einheitlichen Beschluss verbunden werden. Eine vorherige Bekanntmachung der Verfügung, durch die der Einsatz von körperlicher Gewalt zugelassen wird, an den Verpflichteten ist gem. § 33 Abs. 3 S. 6 FGG grundsätzlich vorgeschrieben, kann bei besonderer Eilbedürftigkeit oder einer Gefährdung der Vollziehung jedoch unterbleiben. Die Anwendung körperlicher Gewalt kann sowohl gegen denjenigen angeordnet werden, der das Kind zurückhält, als auch gegen das Kind selbst. Unzulässig ist allerdings die Anwendung von körperlicher Gewalt gegen das Kind zur zwangsweisen Durchsetzung eines Umgangsrechts (§ 33 Abs. 2 S. 2 FGG). Nach Ansicht des Gesetzgebers verstieße in diesem Fall eine Gewaltanwendung gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz (BT-Drucks. 13/4899, S. 128). Zuständig ist wiederum der Gerichtsvollzieher, der den Auftrag zur Vollstreckung vom Gericht erhält und sich dabei gem. § 33 Abs. 2 S. 3 FGG der Polizei bedienen kann (vgl. dazu näher oben.). Müssen die Vollstreckungsbeamten eine fremde Wohnung betreten, etwa weil sich dort das herauszugebende Kind aufhält, so liegt eine Durchsuchung i.S.v. Art. 13 Abs. 2 Grundgesetz (= GG) vor und es bedarf einer eigenständigen gerichtlichen Ermächtigung zur Wohnungsdurchsuchung.

Ist eine Zwangsvollstreckung wegen Kindesherausgabe nicht erfolgreich, weil das Kind nicht aufgefunden wird, so kann das Gericht nach § 33 Abs. 3 S. 5 und 6 FGG den Verpflichteten aufgeben, eine **eidesstattliche Versicherung** über den Verbleib des Kindes abzugeben. Die Abgabe einer falschen eidesstattlichen Versicherung ist strafbar gem. § 156 StGB.

Macht jedoch ein Elternteil geltend, dass der andere Elternteil den gerichtlich festgelegten Umgang mit dem gemeinschaftlichen Kind vereitelt oder erschwert, muss nicht stets sogleich der Versuch einer zwangsweisen Durchsetzung nach § 33 FGG unternommen werden, vielmehr kann auf Antrag eines Elternteils ein **Vermittlungsverfahren** nach § 52a FGG vor dem Familiengericht durchgeführt werden. Durch dieses Verfahren soll zwischen den Eltern eine Einigung über die Ausübung des Umgangs herbeigeführt werden, weil die gerichtliche

Vollstreckung als potenzielle Belastung für das Kind angesehen wird und den staatlichen Möglichkeiten zur zwangsweisen Durchsetzung von Umgangsentscheidungen ohnehin Grenzen gesetzt sind. Bisher ist unklar, ob während des laufenden Vermittlungsverfahrens schon Zwangsmaßnahmen nach § 33 FGG angeordnet werden können (dagegen: OLG Zweibrücken FamRZ 2000, 299, 300; dafür: OLG Bamberg FamRZ 2001, 169, 170). Die Durchführung eines Vermittlungsverfahrens kann gem. § 52a Abs. 1 S. 2 FGG jedoch abgelehnt werden, wenn entsprechende Vermittlungsbemühungen bereits zuvor unternommen wurden und gescheitert sind. Außerdem besteht kein Zwang zur Durchführung eines Vermittlungsverfahrens, so dass die Zwangsvollstreckung nach § 33 FGG auch sogleich eingeleitet werden kann (OLG Bamberg FamRZ 2001, 169, 170; OLG Rostock FamRZ 2002, 967, 968).

Die Erfahrungen aus der Praxis zeigen, dass nur in wenigen Fällen ein Elternteil einen förmlichen Antrag auf Durchführung eines Vermittlungsverfahrens nach § 52a FGG stellt. Gleichwohl kommt es in der Praxis nur äußerst selten zu einer sofortigen zwangsweisen Durchsetzung gerichtlicher Umgangsregelungen: Macht der Umgangsberechtigte geltend, ihm werde der Umgang verweigert und beantragt er die Festsetzung von Zwangsgeld, wird die Gegenseite im Regelfall vorbringen, das Kind sei an den maßgeblichen Terminen krank gewesen oder es sei das Kind selbst, welches sich gegen den Umgang mit dem anderen Elternteil wehre. Da der Richter Maßnahmen zur Zwangsvollstreckung nur dann anordnen kann, wenn feststeht, dass der Verpflichtete sich der Anordnung schuldhaft widersetzt, kommt er kaum daran vorbei, die Beteiligten erneut zu einem Gerichtstermin zu laden, um mit ihnen die Probleme zu besprechen. Da ein gegen den Willen der Hauptbetreuungsperson erzwungener Umgang dem Wohl des Kindes im Regelfall wenig förderlich ist, wird der Richter zunächst versuchen, eine neue Vereinbarung zu finden, mit der beide Seiten einverstanden sind. Der Sache nach wird sich damit der Richter zunächst fast immer darum bemühen, zwischen dem Umgangsberechtigten und dem Umgangsverpflichteten (erneut) zu vermitteln.

c. Ergreifen von Zwangsmitteln, wenn sich das Kind dem Vollzug widersetzt

Zur grundsätzlichen Zulässigkeit einer Gewaltanwendung gegen das Kind als äußerstes Mittel vgl. bereits oben Unterpunkt a. Der Einsatz körperlicher Gewalt gegen das Kind setzt eine Prüfung der Verhältnismäßigkeit dieser Maßnahme voraus, wobei entscheidend ist, ob der angeordnete Zwang dem Wohl und der Persönlichkeit des Widerstand leistenden Kindes in unzumutbarer Weise zuwiderläuft. Bei jüngeren Kindern ist regelmäßig davon auszugehen, dass durch geeignete Erziehungsmaßnahmen auf das Kind eingewirkt werden kann und auf diese Weise seine abwehrende Haltung überwunden werden kann, demgegenüber wird ab einem Alter von ca. 14 Jahren der Wille des Kindes eine eigenständige Bedeutung beigemessen, so dass dieser nicht mehr ohne weiteres bei Seite geschoben werden kann (Kraeft, FuR 2000, 357, 359; Harnacke, DGVZ 2006, 17, 19). Doch handelt es sich bei dieser Altersgrenze lediglich um eine Faustformel, eine starre Altersgrenze, ab der der Wille des Kindes stets beachtlich wäre, existiert nicht. Vielmehr ist der Wille des Kindes je stärker zu berücksichtigen desto mehr das Kind sich der Volljährigkeit nähert.

4. Bedeutung sonstiger gesetzlicher oder in der Praxis angewandter Umstände, die für den Vollzug relevant sind (z.B. Anhörung des Kindes)

Vor der Festsetzung von Zwangsmitteln sind grundsätzlich das Jugendamt (§ 49a FGG), die Eltern (§ 50a FGG) und das Kind (§ 50b FGG) anzuhören. Das gleiche gilt bei einer Verfügung, durch welche der Einsatz körperlicher Gewalt zugelassen wird. Ob die Beteiligten persönlich (oder lediglich schriftlich) anzuhören sind, steht im pflichtgemäßen Ermessen des Gerichts, dabei wird eine persönliche Anhörung insbesondere dann erforderlich sein, wenn neue Umstände eingetreten oder bekannt geworden sind, die der Durchsetzung der gerichtlichen Verfügung entgegenstehen könnten. Allerdings muss beachtet werden, dass der Verfahrensablauf recht variabel ist und von der Eilbedürftigkeit der zu vollstreckenden Maßnahme abhängt. In Fällen, in denen eine Kindesherausgabe angeordnet wird und besondere Eile geboten erscheint (etwa weil die Gefahr des Verbringens des Kindes in das Ausland besteht), kann auf die vorherige Androhung des Zwangsmittels verzichtet werden und etwa die Anwendung körperlicher Gewalt bereits in der Grundverfügung zugelassen werden, so dass sich hier die Frage einer späteren Anhörung nicht stellt.

TEIL 2. Durchsetzung in grenzüberschreitenden Fällen

2A. Durchsetzung von Rückführungsentscheidungen, die auf der Basis des Haager Kindesentführungsübereinkommens von 1980 und nach dem 1. März 2005 auf der Basis der Verordnung 2201/2003 erlassen wurden

Den nachfolgenden Ausführungen liegen die Antworten zu Grunde, die das deutsche Justizministerium im Jahre 2005 im Rahmen einer Erhebung der Haager Konferenz für Internationales Privatrecht zur Durchsetzung von Rückführungsentscheidungen im Rahmen des Haager Übereinkommens über die zivilrechtlichen Aspekte internationaler Kindesentführungen gegeben hat. Diese Antworten besitzen in gleicher Weise Gültigkeit auch für die von der vorliegenden Studie zusätzlich erfassten Rückführungsentscheidungen auf der Grundlage der Verordnung 2201/2003.

1. Gesetzliche Grundlage für die Durchsetzung von Rückführungsentscheidungen

1. Geben Sie im Detail die Vorschriften an, die in Ihrem Staat für die Durchsetzung von Rückführungsentscheidungen bestehen. Spezifizieren Sie den Titel, ihre rechtliche Natur (Gesetz, Verordnung, etc.) und geben Sie eine kurze Beschreibung ihres Inhaltes

Antwort des Justizministeriums 2005 (mit Ergänzungen):

Im bis zum 28. Februar 2005 geltenden Recht existierten keine speziellen Vorschriften für die Vollstreckung von Rückführungsentscheidungen bei internationalen Kindesentführungen. Vielmehr fand bis dahin die allgemeine Vorschrift des § 33 FGG, die im 1. Teil dieser Untersuchung ausführlich vorgestellt wurde, auch auf internationale Fälle Anwendung. § 44 des in seinen wesentlichen Teilen zum 1. März 2005 in Kraft getretenen Internationalen Familienrechtsverfahrensgesetzes (IntFamRVG) enthält nunmehr besondere Vorschriften zur Vollstreckung von Entscheidungen auf Kindesrückgabe nach dem Haager Kindesentführungsübereinkommen (HKÜ), nach Kapitel III der Verordnung 2201/2003 und dem Luxemburger Europäischen Übereinkommen vom 20. Mai 1980 über die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen über das Sorgerecht für Kinder und die Wiederherstellung des Sorgeverhältnisses. Hervorzuheben ist, dass dieses Vollstreckungsverfahren damit teilweise auf deutsche Titel (Rückführungsanordnungen auf der Grundlage des HKÜ) und teilweise auf

ausländische Titel (Rückführungsanordnungen auf der Grundlage von Kapitel III der Brüssel IIa-VO und des ESÜ) Anwendung findet. Ein Abdruck der Vorschrift ist beigelegt. Die entscheidenden Unterschiede des in § 44 IntFamRVG angeordneten Verfahrens im Vergleich zur allgemeinen Vorschrift des § 33 FGG sind dabei folgende:

- An die Stelle der in § 33 FGG vorgesehenen Zwangsmittel (Zwangsgeld und Zwangshaft) treten sog. **Ordnungsmittel** in Form von Ordnungsgeld oder Ordnungshaft. Der Unterschied besteht darin, dass ein Ordnungsmittel auch verhängt werden kann, wenn z.B. der für den Umgang mit einem Kind vorgesehene Zeitraum bereits abgeschlossen ist und dieser durch Verschulden desjenigen Elternteils bei dem sich das Kind aufhält, nicht zustande gekommen ist. Ordnungsmittel dienen anders als die Zwangsmittel nach § 33 FGG nicht ausschließlich der Einwirkung auf den unwilligen Vollstreckungsgegner (vgl. für das Zwangsgeld oben Teil 1 1B. 3.b), sondern haben darüber hinaus Sanktionscharakter. Wenn z.B. der für Weihnachten angeordnete Umgang vereitelt wurde, dürfte im Januar ein Zwangsmittel nicht mehr verhängt werden (denn die Befolgung der Anordnung kann nicht mehr erzwungen werden), wohl aber ein Ordnungsmittel.

- Geringfügige Abweichungen zu § 33 FGG ergeben sich im Hinblick auf das Erfordernis einer vorherigen **Androhung** der Ordnungsmittel: Die Festsetzung von Ordnungsgeld muss nach § 44 Abs. 2 S. 1 IntFamRVG stets angedroht werden (so auch § 33 Abs. 3 S. 1 FGG für das Zwangsgeld). Allerdings fordert § 44 Abs. 2 S. 2 IntFamRVG den Richter auf, diese Androhung mit der Vollstreckbarerklärung zu verbinden (auch im Anwendungsbereich des § 33 FGG ist es möglich, die Androhung von Zwangsmitteln mit der zu vollstreckenden Grundverfügung zu verbinden, wird dem Richter aber nicht schon von Gesetzes wegen nahe gelegt). Allerdings muss beachtet werden, dass es im Anwendungsbereich der Brüssel IIa-VO eine Vollstreckbarerklärung bei den unmittelbar vollstreckbaren Entscheidungen über Umgang und Rückgabe nicht gibt, daher muss in diesen Fällen eine isolierte Androhung des Ordnungsmittels erfolgen. Ordnungshaft soll zwar nach § 44 Abs. 2 S. 4 IntFamRVG ebenfalls angedroht werden, doch kann davon abgesehen werden, wenn die Entscheidung besonders eilbedürftig ist oder die Befürchtung besteht, dass die Vollziehung der Haft vereitelt wird (so auch § 33 Abs. 3 S. 3 FGG für die Zwangshaft). Wird die Anwendung von Gewalt zugelassen, bedarf es hierfür gem. § 44 Abs. 3 S. 1 IntFamRVG keiner vorgängigen Androhung (vgl. demgegenüber die optionale Androhung der Gewaltanwendung nach § 33 Abs. 3 S. 6 FGG).

- Die **Androhung des Ordnungsmittels** ist **nicht mehr isoliert anfechtbar** (§ 44 Abs. 4 S. 1 IntFamRVG). Hiermit wird vermieden, dass die Grundentscheidung und die Entscheidung über die Androhung eines solchen Ordnungsmittels voneinander isoliert durch verschiedene Instanzen angefochten werden können, was der Verfahrensbeschleunigung dient.

- Die **Zuständigkeit wird konzentriert**. Für die Vollstreckung auf Grundlage des § 44 IntFamRVG ist gem. § 12 Abs. 1 IntFamRVG ausschließlich zuständig das Familiengericht am Sitz des Oberlandesgerichts. Nach § 12 Abs. 3 IntFamRVG sind die Bundesländer, die mehrere Oberlandesgerichte besitzen (jedes Bundesland hat 1 – 3

Oberlandesgerichte), ermächtigt, die Zuständigkeit einem Familiengericht für alle Oberlandesgerichtsbezirke zu übertragen. Deutschlandweit sind auf diese Weise zur Zeit lediglich 22 Familiengerichte für die Vollstreckung nach § 44 IntFamRVG zuständig. Innerhalb des betroffenen Gerichts kann durch die interne Geschäftsverteilung die Zuständigkeit auf einen konkreten Familienrichter übertragen werden, was offenbar nur teilweise geschehen ist (Dutta/Scherpe, FamRZ 2006, 901, 903f.). Durch diese Zuständigkeitskonzentration soll sichergestellt werden, dass für diese besonders komplizierten Fallgestaltungen Richter zuständig sind, die über die nötige fachliche Kompetenz und praktische Erfahrung in internationalen Sachen verfügen.

- Während nach den allgemeinen Vorschriften für die Vollstreckung stets das Familiengericht zuständig ist, das die Entscheidung im ersten Rechtszug erlassen hat, kann nach § 44 Abs. 5 IntFamRVG **ausnahmsweise das Oberlandesgericht zuständig** sein, wenn es als Beschwerdegericht die zu vollstreckende Anordnung für vollstreckbar erklärt, erlassen oder bestätigt hat. Die bisher erforderliche Zurückverweisung an das örtlich zuständige Familiengericht, die immer mit einem gewissen Zeitverlust verbunden blieb, wird somit vermieden. Das Oberlandesgericht als entscheidendes Gericht kann auch am Besten einschätzen, welches Ordnungsmittel konkret geeignet und erfolgversprechend ist, da es den gegenwärtigen Sachstand und die aktuellen persönlichen Verhältnisse der Beteiligten genau kennt. Allerdings ist darauf hinzuweisen, dass bei den unmittelbar vollstreckbaren Entscheidungen über die Rückgabe eines Kindes nach Art. 42 Brüssel IIa-VO mangels eigener vorausgegangener Sachentscheidung deutscher Gerichte eine solche Zuständigkeit nicht in Frage kommt.

Soweit im IntFamRVG keine besonderen Regeln enthalten sind, gelten für die Durchführung des Verfahrens die allgemeinen Vorschriften des FGG entsprechend, die bereits im ersten Teil vorgestellt wurden (vgl. § 14 IntFamRVG).

2. Bitte geben Sie im Detail die Vorschriften an, die in Ihrem Staat für die Durchsetzung von Gerichtsentscheidungen auf dem Gebiet des Familien-(Kindschafts-)rechts existieren und die Durchsetzung von Rückführungsentscheidungen (entweder in Abwesenheit spezieller Vorschriften unter I.1. oder zusätzlich zu derartigen Vorschriften) regeln. Spezifizieren Sie den Namen der Regelung, ihre rechtliche Natur (Gesetz, Verordnung etc.) und geben Sie eine kurze Beschreibung ihres Inhalts.

Antwort des Justizministeriums 2005 (mit geringfügigen Ergänzungen):

Seit dem 1. März 2005 regelt ausschließlich § 44 IntFamRVG die Vollstreckung von Entscheidungen auf Kindesherausgabe nach dem HKÜ und nach Kapitel III der Verordnung 2201/2003. Die allgemeine Vollstreckungsregelung des § 33 des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FGG) ist nicht mehr anwendbar. Soweit in § 44 Abs. 2 Satz 4 IntFamRVG auf die Zivilprozessordnung (ZPO) verwiesen wird, enthalten die genannten Vorschriften Spezialregelungen zum Vollzug der Ordnungshaft. Die Verweisungen auf die ZPO in § 44 Abs. 3 Satz 6 IntFamRVG beziehen sich auf die dort näher beschriebene Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung durch die verpflichtete Person. Im Bereich der Rechtsmittel ist teilweise das FGG einschlägig. Hierauf wird bei den Antworten zu den insofern einschlägigen Fragen gesondert eingegangen.

3. Bitte geben Sie die Details gerichtlicher Entscheidungen, praktischer Hinweise oder Richtlinien betreffend die Durchsetzung von Gerichtsbeschlüssen auf dem Gebiet des Familien-(Kindschafts-)rechts an, die die Durchsetzung von Rückführungsentscheidungen (entweder in Abwesenheit spezieller Vorschriften unter I.1. oder zusätzlich zu derartigen Vorschriften) regeln.

Antwort des Justizministeriums 2005 (mit geringfügigen Ergänzungen):

Offizielle Praxisanweisungen oder Richtlinien für die Anwendung der unter den Nummern 1 und 2 genannten Vorschriften gibt es nicht. Ende 2005 wurden jedoch auf der Grundlage der Diskussionen auf der Gerichtsvollziehertagung 2005 Leitfäden für Gerichtsvollzieher zur Vollstreckung von Rückführungsentscheidungen und Umgangsentscheidungen insbesondere in internationalen Fällen erstellt (vgl. DGVZ 2005, 147ff.) Auch Gerichtsentscheidungen, die von allgemeiner Bedeutung für die Auslegung der Bestimmungen zur Zwangsvollstreckung sind und speziell den Bereich der Herausgabe von Kindern betreffen, sind nicht bekannt. Es wird jedoch allgemein darauf hingewiesen, dass nach deutschem Recht in jedem Stadium des Verfahrens der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu beachten ist. Dies kann dazu führen, dass Zwangsvollstreckungsmaßnahmen nicht angeordnet oder abgebrochen werden, wenn die Belastung für das Kind ein Ausmaß erreicht, das nicht akzeptabel ist.

4. Haben Sie sonstige Anmerkungen betreffend das Gesetz, das die Durchsetzung von Rückführungsentscheidungen regelt (einschließlich Anmerkungen über die Effektivität dieser Regelungen)?

Antwort des Justizministeriums 2005 (mit geringfügigen Ergänzungen):

Die Neuregelung der Vollstreckung von Entscheidungen unter anderem nach dem Haager Kindesentführungsübereinkommen und der Verordnung 2201/2003 in § 44 IntFamRVG erfolgte gerade, um diese Verfahren noch schneller und effektiver auszugestalten. Auf den Übergang von den Zwangs- zu den Ordnungsmitteln, den Ausschluss der isolierten Anfechtung der Androhung von Ordnungsmitteln und die Konzentration der Zuständigkeit wurde bereits in der Antwort zur 1. Frage von Teil 2 hingewiesen.

2. Verfahren und Praxis hinsichtlich Rückführungsentscheidungen

A. Der zu vollziehend Beschluss und die Ziele der Durchsetzung

1. Wenn ein Antrag auf Rückführung des Kindes erfolgreich ist, was wird dann üblicherweise angeordnet:

- a) die Übergabe des Kindes an den Antragsteller (wenn notwendig “zum Zweck der Rückführung des Kindes in den Staat seines gewöhnlichen Aufenthaltes”),
- b) die Rückführung des Kindes in den Staat X
- c) sonstiges?

Antwort des Justizministeriums 2005: “Üblicherweise wird angeordnet, dass a) das Kind in den Staat x zurückzubringen ist. Ergänzend erfolgt ein Ausspruch, dass b) das Kind an den Antragsteller herauszugeben ist, wenn die verpflichtete Partei, d.h. meistens der andere Elternteil, nicht selbst mit dem Kind in den Staat x zurückkehrt.

Die Regelungstechnik für dieses Ergebnis variiert. So kann z.B. auch a) angeordnet werden und sodann bestimmt werden, dass der Verpflichtete die Herausgabe dadurch abwenden kann, dass er

freiwillig mit dem Kind in den Staat x zurückkehrt. Es ist aber auch möglich, dass zunächst b) angeordnet wird verbunden mit einer Fristsetzung. Und in einer weiteren zeitgleichen Anordnung wird dann bestimmt, dass a) angeordnet wird, für den Fall, dass die Rückkehr in der Frist nicht erfolgt ist.”

2. Bitte geben Sie an, was üblicherweise das Ziel der Durchsetzung einer Rückführungsentscheidung ist, wenn eine solche durchzusetzen ist:

- a) das Kind soll dem Entführer oder einer anderen Person entzogen werden
- b) das Kind soll an den Antragsteller oder eine von ihm bestimmte Person in dem Staat, in dem die Durchsetzung stattfindet, übergeben werden
- c) die Rückkehr des Kindes in den Staat seines gewöhnlichen Aufenthaltes soll gesichert werden
- d) sonstiges.

Antwort des Justizministeriums 2005: “Im Falle einer Zwangsvollstreckung durch Wegnahme des Kindes von der verpflichteten Person durch den Gerichtsvollzieher wird im Allgemeinen b) angeordnet.”

3. In wessen Verantwortung liegt die Organisation der Rückführung des Kindes in die Heimat?

Antwort des Justizministeriums 2005: “Die Wegnahme des Kindes von der verpflichteten Person ist Aufgabe der Zwangsvollstreckungsorgane der Bundesrepublik Deutschland. Die eigentliche Heimreise des Kindes im Anschluss an diese Wegnahme ist durch den Elternteil zu organisieren, der den Herausgabebeschluss erwirkt hat und der das Kind in Empfang genommen hat, bzw. dessen Bevollmächtigte das Kind in Empfang genommen haben.”

B. Handelnde Personen bei der Durchsetzung

1. Ist ein spezieller Antrag auf Vollstreckung erforderlich, sobald eine Rückführungsentscheidung erlassen wurde? Wenn ja, welche Behörde ist zuständig und welches Verfahren ist anzuwenden?

Antwort des Justizministeriums 2005 (mit geringfügigen Ergänzungen):

Nach den allgemein geltenden Regeln setzt die Zwangsvollstreckung einer Rückführungsanordnung eigentlich entsprechende Anträge voraus. Die Neuregelung, die zum 1. März 2005 in Kraft getreten ist, sieht dagegen vor, dass Herausgabeentscheidungen, die auf der Grundlage des Haager Kindesentführungsübereinkommens und der Verordnung 2201/2003 ergehen, von Amts wegen zu vollstrecken sind (§ 44 Abs. 6 IntFamRVG). Eine Pflicht zum amtswegigen Tätigwerden ist allerdings auch in vielen anderen Bereichen der Freiwilligen Gerichtsbarkeit vorgesehen, doch wird in der Praxis der Richter meist nur dann tätig, wenn er von einem der Betroffenen eine entsprechende “Anregung” erhalten hat. Es bleibt abzuwarten, ob sich in der Praxis eine entsprechende Übung auch in diesem Bereich entwickeln wird.

2. Bitte geben Sie an, wer die Durchsetzung des Gerichtsbeschlusses zur Rückführung initiiert:

- a) der Antragsteller (persönlich oder durch seinen/ihren Rechtsanwalt)
- b) die Zentrale Behörde

- c) das Gericht
- d) das Vollzugsorgan selbst
- e) sonstige.

Wenn das Gesetz eine Wahlmöglichkeit oder Ermessen erlaubt, geben Sie bitte Details betreffend die aktuelle Praxis an.

Antwort des Justizministeriums 2005 (mit geringfügigen Ergänzungen):

Nach § 44 IntFamRVG ist ein Antrag nicht erforderlich. Der Antragsteller, sein Anwalt oder die Zentrale Behörde können jedoch entsprechende Anregungen an das Gericht richten, falls von dort noch keine Anordnungen getroffen werden.

3. a) Bitte geben Sie Details zu den Personen, Organen und Institutionen an, die an der Durchsetzung einer Rückführungsentscheidung beteiligt sind (z.B. Vollstreckungsorgane, Gericht, Parteien, Psychologen, Sozialarbeiter, Zentrale Behörde, sonstige)

- i) nach dem Gesetz
- ii) in der Praxis.

Bitte beschreiben Sie deren Rolle und Funktion in der Durchsetzung und ob deren Teilnahme zwingend ist. Falls letzteres für manche oder alle Beteiligten nicht der Fall ist, spezifizieren Sie bitte, wer über deren Teilnahme entscheidet und in welchem Ausmaß sie üblicherweise in Fälle der Rückführung involviert sind (regelmäßig oder in Ausnahmefällen, und in letzterem Fall, unter welchen Bedingungen).

b) Stehen im Besonderen soziale oder psychologische Hilfsangebote zur Verfügung, um das Kind und/oder den Antragsgegner auf die Rückführung vorzubereiten oder die Zwangsmaßnahmen zu mildern bzw. ganz zu vermeiden?

c) Bitte spezifizieren Sie, ob die Anwesenheit des Antragstellers (oder einer von ihm bestimmten Person) erforderlich ist, und, wenn dies der Fall ist, in welcher Phase des Durchsetzungsverfahrens und zu welchem Zweck.

Antwort des Justizministeriums 2005 (mit geringfügigen Änderungen):

Die gesetzlichen Bestimmungen gehen davon aus, dass zunächst das Gericht die konkrete Art und Weise der Vollstreckung anordnen muss. Sodann erfolgen Einwirkungen auf die verpflichtete Person durch Ordnungsgeld oder Ordnungshaft wiederum durch Anordnung des Gerichts. Im Falle von Ordnungshaft ist die Verhaftung durch den Gerichtsvollzieher durchzuführen, der sich der Hilfe der Polizei bedienen kann.

Wenn die unmittelbare Herausnahme eines Kindes angeordnet wird, so ist diese durch den Gerichtsvollzieher durchzuführen. Der Gerichtsvollzieher kann sich der Hilfe der Polizei bedienen. Nach den internen Richtlinien für Gerichtsvollzieher, soll sich dieser ggf. auch der Unterstützung durch das Jugendamt versichern.

Zum Zwecke der Deeskalation bzw. zur Vorbereitung des Kindes und/oder des verpflichteten Elternteils kann das Jugendamt um Unterstützung gebeten werden.

Die Gegenwart des Antragstellers ist nach deutschem Recht nicht erforderlich. In vielen Fällen wäre sie auch kontraproduktiv und wird von den Vollstreckungsorganen (Gerichtsvollzieher) bewusst ausgeschlossen. Die Anwesenheit des Antragstellers oder einer von ihm zur Inobhutnahme des Kindes beauftragte Person in der Nähe des Ortes der Vollstreckung ist dagegen im Allgemeinen erforderlich, damit das Kind alsbald an den Antragsteller oder die dritte Person übergeben werden kann.

4. a) Besteht eine Überwachung/Kontrolle des Vollstreckungsverfahrens durch das Gericht, die Zentrale Behörde oder eine andere staatliche Behörde. Wenn ein Gericht das Vollstreckungsverfahren überwacht/kontrolliert, um welches Gericht handelt es sich dann? Um das Gericht, das den Beschluss erlassen hat oder um ein anderes (z.B. ein spezifisches Vollstreckungsgericht)?

b) Was passiert, wenn das Gericht erster Instanz die Rückführung ablehnt, und das Rechtsmittelgericht die Rückführung anordnet? Wird das Gericht erster Instanz oder das Rechtsmittelgericht, das die Rückführung angeordnet hat, oder ein anderes Gericht die Durchsetzung in diesem Fall überwachen/kontrollieren?

Antwort des Justizministeriums 2005: “Das Gericht übt eine Kontrolle des Vollstreckungsprozesses dadurch aus, dass es in der Anordnung der Vollstreckung hierzu nähere Einzelheiten festlegen kann. Darüber hinaus besteht die Möglichkeit, dass die Anordnungen auf Antrag geändert oder ergänzt werden. Nach der neuen Rechtslage (Vollstreckung von Amts wegen) ist eine solche Änderung oder Ergänzung durch das Gericht selbst jederzeit möglich. Nach der früheren Rechtslage wurde die Vollstreckung normalerweise durch das örtlich zuständige Amtsgericht durchgeführt. Nach der Neuregelung ab dem 1. März 2005 ist insoweit dasjenige Gericht zuständig, das zuletzt in der Sache selbst entschieden hat. Dies bedeutet, die Vollstreckung ist vom Oberlandesgericht vorzunehmen, wenn die Anordnungen des Amtsgerichts vom Oberlandesgericht geändert wurden. Wird das Rechtsmittel gegen die Entscheidung des Amtsgerichts lediglich zurückgewiesen und bleibt der Beschluss der ersten Instanz unverändert, so ist die Vollstreckung von dort aus durchzuführen.”

C. Das eigentliche Vollstreckungsverfahren

1. Gibt es eine Frist für die Durchsetzung?

Antwort des Justizministeriums 2005: “Eine zeitliche Befristung der Vollstreckbarkeit besteht nicht. Es ist jedoch grundsätzlich von einer zeitnahen Vollstreckung auszugehen. Andernfalls kann die Vollstreckung aus Gründen der Verhältnismäßigkeit unzumutbar werden.”

2. Ist es normal, eine gewisse Zeitspanne einzuräumen für die freiwillige Befolgung der Rückführungsentscheidung oder um angemessene praktische Vorkehrungen für die Rückholung des Kindes treffen zu können?

Antwort des Justizministeriums 2005: “Sofern nach Einschätzung des Gerichts eine Chance besteht, dass die Anordnungen freiwillig befolgt werden, so wird hierfür im Allgemeinen eine Frist gesetzt. Dies gilt insbesondere im Hinblick auf die Durchführung geeigneter Vorbereitungsmaßnahmen (Ticket besorgen, Koffer packen, Abschied von Freunden und Verwandten).”

3. Stehen Maßnahmen zur Verfügung, um den Entführer daran zu hindern, das Kind zu verstecken, nachdem die Rückführungsentscheidung erlassen wurde und bevor sie vollzogen wird? Wenn ja, beschreiben Sie diese bitte im Detail.

4. Was passiert, wenn das Kind versteckt wird, nachdem der Beschluss erlassen wurde und bevor er vollzogen werden konnte? Welche Beteiligten sind involviert (z.B. Zentrale Behörde, Polizei, Staatsanwaltschaft, sonstige) und welche Maßnahmen können von diesen

ergriffen werden, um das Kind aufzufinden? Welche Wirkung hat das Verstecken auf eine mögliche Frist zur Durchsetzung?

Antwort des Justizministeriums 2005 (mit geringfügigen Änderungen):

Das Gericht kann nach § 15 IntFamRVG dem entführenden Elternteil Auflagen machen, die seinen Aufenthaltsort betreffen oder die Meldepflichten bei bestimmten Behörden beinhalten. Auch die Hinterlegung von Ausweispapieren kann angeordnet werden, sowie eine Grenzsperrung.

Im Falle des Untertauchens können Suchmaßnahmen nach dem Kind eingeleitet werden. Nach § 7 Abs. 1 IntFamRVG trifft die Zentrale Behörde alle erforderlichen Maßnahmen, einschließlich der Einschaltung von Polizeivollzugsbehörden, um den Aufenthaltsort des Kindes zu ermitteln. Nach § 7 Abs. 2 IntFamRVG darf die Zentrale Behörde zu diesem Zweck auf die Personendatenbestände des Kraftfahrt-Bundesamtes und zahlreicher Sozialleistungsträger zurückgreifen. Außerdem kann die Ausschreibung zur Aufenthaltsermittlung durch das Bundeskriminalamt und die Speicherung eines Suchvermerks im Zentralregister veranlasst werden (§ 7 Abs. 3 IntFamRVG).

Die eigentliche Zwangsvollstreckung, d.h. die Wegnahme des Kindes von dem entführenden Elternteil ist weiterhin in erster Linie durch den Gerichtsvollzieher durchzuführen. Ein Verstecken des Kindes beeinflusst die Vollstreckbarkeit grundsätzlich nicht, da es insoweit keine bestimmten Fristen gibt. Ein langfristiges Verstecken kann jedoch die Situation für das Kind derart verändern, dass diesem irgendwann die Vollstreckung und Herausgabe an den Antragsteller nicht mehr zuzumuten ist.

5. Was sind die notwendigen Schritte nachdem der Antrag auf Vollstreckung gestellt wurde (z.B. Maßnahmen des Antragstellers, des Gerichts oder einer anderen Überwachungsbehörde, und des Vollziehungsorgans)?

Antwort des Justizministeriums 2005 (mit geringfügigen Änderungen):

Vgl. hierzu bereits die Antworten in Teil 2, 2A, 2. B.1.

6. Welche Zwangsmaßnahmen stehen zur Verfügung und unter welchen Voraussetzungen (z.B. Geldstrafen, physischer Zwang (Gegen wen? Gegen das Kind? Gegen den Antragsgegner? Gegen andere?), Beugehaft?) Welche dieser Maßnahmen werden in der Praxis angewandt?

Antwort des Justizministeriums 2005: "Das deutsche Zwangsvollstreckungsrecht sieht Zwangsgeld und Zwangshaft und nach der Neuregelung ab dem 1. März 2005 Ordnungsgeld und Ordnungshaft vor. Darüber hinaus ist nach altem und nach neuem Recht unmittelbarer Zwang möglich. Der unmittelbare Zwang richtet sich insbesondere gegen den verpflichteten Teil (den Entführer). Der unmittelbare Zwang kann aber auch gegenüber dem Kind angewendet werden, wenn es um die Herausgabe und Rückführung des Kindes durch den Antragsteller geht. Eine Anwendung unmittelbaren Zwangs gegen das Kind ist jedoch dann ausgeschlossen, wenn damit lediglich ein Umgangsrecht (also nur eine vorübergehende Herausgabe) vollstreckt werden soll."

7. a) Müssen diese Maßnahmen spezifisch angeordnet werden (d.h. entweder "Strafe", "physischer Zwang", "Beugehaft")? Wenn ja, wann und durch wen?

b) Können die Vollziehungsorgane, wenn Probleme während der Vollziehung auftauchen, einseitig eine "Steigerung" der Intensität der Zwangsmittel vornehmen, oder müssen sie

eine Anordnung durch eine bestimmte höhere Behörde erhalten (z.B. einen Vollziehungsbeschluss eines Gerichtes oder anderes)? Bitte beschreiben Sie.

Antwort des Justizministeriums 2005: “Die Zwangsmittel müssen vom Vollstreckungsgericht explizit angeordnet werden. Änderungen und damit Verschärfungen der Anordnung zur Zwangsvollstreckung sind nur durch das zuständige Gericht möglich.”

8. Bitte beschreiben Sie die Gerichtsbeschlüsse ausführlich, die in Notsituationen erlangt werden können. Können diese Beschlüsse nach Dienstschluss und auf Antrag einer Partei erlangt werden?

Antwort des Justizministeriums 2005: “Das deutsche Prozessrecht gibt die Möglichkeit, einstweilige Verfügungen zu erlassen. Dies ist auch möglich, ohne vorherige Anhörung des Antragsgegners, wenn es zu befürchten ist, dass durch den Zeitablauf Rechte des Antragstellers beeinträchtigt würden. Grundsätzlich können solche Entscheidungen innerhalb weniger Stunden ergehen.”

D. Kosten

1. Entstehen durch die Vollziehung Kosten? Wenn ja, sind diese Kosten Teil der gerichtlichen Verfahrenskosten? Wie werden sie berechnet? Für welche Leistungen werden sie berechnet?

Antwort des Justizministeriums 2005: “Die Vollstreckung eines Titels nach dem Haager Kindesentführungsübereinkommen, der auf die Rückgabe eines Kindes gerichtet ist, erfolgt, sofern der Elternteil der Anordnung nicht freiwillig Folge leistet, durch Festsetzung eines Ordnungsmittels gegen den Verpflichteten (§ 44 Abs. 1 des Internationalen Familienrechtsverfahrensgesetz – IntFamRVG). Das Gericht kann unabhängig davon den Gerichtsvollzieher mit der Wegnahme des Kindes beauftragen. Es hat die Vollstreckung grundsätzlich von Amts wegen durchzuführen. Die durch die Vollstreckung der Entscheidung verursachten Kosten fallen neben den Kosten des vorausgegangenen gerichtlichen Verfahrens zusätzlich an.

Für die Festsetzung eines Ordnungsgeldes bzw. für die Anordnung von Ordnungshaft gegen den Verpflichtete erhebt das Gericht jeweils das Dreifache der vollen Gebühr (§ 50 IntFamRVG, § 119 der Kostenordnung – KostO). Die Höhe der Gebühr für die Festsetzung des Ordnungsgeldes orientiert sich an dessen Betrag. Der Gebühr für die Anordnung der Ordnungshaft ist, sofern ausreichende Anhaltspunkte für eine Schätzung des Geschäftswerts nicht vorhanden sind, ein Wert von 3.000 Euro zugrundezulegen. Er kann nach Lage des Falls niedriger oder höher, jedoch nicht über 500.000 Euro angenommen werden. Eine Gebührentabelle für Werte bis 1 Million Euro ist diesen Hinweisen als *Anlage* beigelegt. Bei Festsetzung des Ordnungsmittels sind der verpflichteten Person zugleich die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

Der Gerichtsvollzieher erhebt für seine Tätigkeit Gebühren und Auslagen nach dem Gerichtsvollzieherkostengesetz (GvKostG). Für die Wegnahme oder die Entgegennahme einer Person fällt eine Gebühr in Höhe von 40,00 Euro an. Für die Abnahme der Eidesstattlichen Versicherung des Verpflichteten über den Verbleib des Kindes (§ 44 Abs. 3 IntFamRVG) erhebt der Gerichtsvollzieher eine Gebühr in Höhe von 30,00 Euro. Hinzu kommen jeweils seine notwendigen Auslagen (Wegegeld, Beförderungskosten, etc). Hat das Gericht den

Gerichtsvollzieher beauftragt, so gelten die durch seine Tätigkeit verursachten Kosten als Auslagen des gerichtlichen Verfahrens.“

2. Wer muss die Kosten für die Vollstreckung zahlen? An wen? Besteht die Möglichkeit einer Kostenreduktion, z.B. nach dem System der Prozesskostenhilfe? Ist im Besonderen ein Kostenvorschuss erforderlich, damit die Vollziehungsorgane handeln? Wenn Prozesskostenhilfe für das Verfahren, das zur Herausgabeanordnung führt, gewährt wird, deckt diese auch das Vollstreckungsverfahren ab oder muss der Antrag auf Prozesskostenhilfe erneut gestellt werden?

Antwort des Justizministeriums 2005: “Die Kosten der Vollstreckung durch Ordnungsmittel fallen grundsätzlich dem Verpflichteten zur Last; eine Haftung des Kindes für die Kosten ist ausgeschlossen. Die Kosten des Gerichtsvollziehers schuldet, soweit der Auftrag durch das Gericht erteilt war, der Beteiligte, den das Gericht nach billigem Ermessen als Schuldner der Verfahrenskosten bestimmt hat (§ 13 Abs. 3 GvKostG, § 52 Satz 2 IntFamRVG). Das Kind darf nicht zur Zahlung der Kosten verpflichtet werden. Der Schuldner hat die Kosten an die Staatskasse zu zahlen.

Gemäß § 53 Abs. 2 IntFamRVG wird zur Vermeidung von Verfahrensverzögerungen grundsätzlich kein Kostenvorschuss durch das Gericht erhoben. Dies gilt auch für die gerichtliche Vollstreckung der Entscheidung. Der Gerichtsvollzieher ist nicht berechtigt, einen Vorschuss auf seine Kosten zu fordern, wenn der Auftrag vom Gericht erteilt wird.“

3. Werden die Kosten der tatsächlichen Rückführung des Kindes in die Heimat (z.B. Flugkosten für das Kind und eine eventuelle Begleitperson) als Teil der Vollstreckungskosten betrachtet? Wer hat für die Rückführung des Kindes in die Heimat zu bezahlen? Ist ein Kostenvorschuss eine Bedingung für die Vollziehung?

Antwort des Justizministeriums 2005: “Üblicherweise werden die Kosten des Rücktransports des Kindes in den Bestimmungsstaat von demjenigen Elternteil übernommen, an den das Kind zurückzugeben ist. In vielen Fällen nimmt der ausländische Elternteil das Kind in Deutschland von dem Gerichtsvollzieher entgegen. Da die Vollstreckung mit der Rückgabe des Kindes an den Berechtigten beendet ist, zählen die Kosten der Rückreise in solchen Fällen nicht unmittelbar zu den Vollstreckungskosten.“

4. Bitte beschreiben Sie, wie ausländische Antragsteller über die Kosten der Vollstreckung, die von ihnen zu bezahlen sind, informiert werden?

Antwort des Justizministeriums 2005: “Die Bundesrepublik Deutschland hat gemäß Art. 26 Abs. 3, 42 Abs. 1 HKÜ einen Vorbehalt dahingehend erklärt, die sich aus der Beiordnung eines Rechtsanwalts oder aus einem Gerichtsverfahren (insoweit auch Vollstreckungsverfahren) ergebenden Kosten nur dann zu übernehmen, wenn der Antragsteller die Voraussetzungen für die Gewährung von Prozesskostenhilfe erfüllt.

Eine allgemeine Information zu möglichen Kosten der Vollstreckung für Antragsteller, welche die entsprechenden Voraussetzungen nicht erfüllen, wird bei der Zentralen Behörde nicht vorgehalten. Die Antragsteller werden üblicherweise auf anfallende Prozesskosten bereits in dem Schreiben, mit dem der Eingang des Antrags bestätigt wird, hingewiesen und zur Zahlung eines Prozesskostenvorschusses aufgefordert.

Da nur in einem vergleichsweise geringen Prozentsatz der Fälle vollstreckt werden musste, stellten diesbezügliche Kosten bisher kein tatsächliches Problem dar. Sie konnten in der Regel noch aus dem Prozesskostenvorschuss für Gerichtskosten und Anwaltsgebühren gedeckt werden, die im Falle des Obsiegens letztlich vom Antragsgegner zu tragen sind. Sollte sich im Laufe eines Verfahrens – insbesondere nach zwei Gerichtsinstanzen – herausstellen, dass der eingezahlte Prozesskostenvorschuss voraussichtlich für die konkret ins Auge gefassten Vollstreckungsmaßnahmen nicht ausreicht, wird beim Antragsteller in Höhe der voraussichtlich noch benötigten Kosten nachgefordert.”

5. Bitte beschreiben Sie die spezifischen Pflichten der Vollziehungsorgane hinsichtlich der Vollziehung von Rückführungsentscheidungen von Kindern nach dem Haager Übereinkommen.

Antwort des Justizministeriums 2005: “Keine Bemerkungen”

6. Haben Sie sonstige Anmerkungen betreffend das Vollstreckungsverfahren?

Antwort des Justizministeriums 2005: “Weitere Bemerkungen sind nicht veranlasst.”

3. Vollstreckbarkeit und Rechtsmittel gegen Rückführungsentscheidungen

1. a) Kann gegen eine Rückführungsentscheidung ein Rechtsmittel eingelegt werden? Bitte geben Sie eine detaillierte Beschreibung (Anzahl und Art der Rechtsmittel, mögliche Fristen für die Rechtsmittel, mögliche Fristen für die Entscheidung des Rechtsmittelgerichts, etc.).

Antwort des Justizministeriums 2005: “Gemäß § 40 Abs. 2 IntFamRVG ist gegen eine Entscheidung des zuständigen Familiengerichts nur die sofortige Beschwerde nach § 22 FGG zum Oberlandesgericht möglich. Diese ist innerhalb einer Frist von zwei Wochen nach Erhalt der Entscheidung einzulegen. Weitere Rechtsmittel sind nicht zugelassen. Gemäß § 28 FGG kann das Oberlandesgericht in Divergenzfällen die Beschwerde dem Bundesgerichtshof zur abschließenden Entscheidung vorlegen. Gemäß § 38 Abs. 1 Satz 1 IntFamRVG hat das Gericht das Verfahren auf Rückgabe eines Kindes nach dem HKÜ in allen Rechtszügen vorrangig zu behandeln.”

b) Bitte beschreiben Sie, ob ein derartiges Rechtsmittel nur einmal erhoben werden kann, und welches Gericht bzw. welche Institution für die Entscheidung über das Rechtsmittel zuständig ist.

Antwort des Justizministeriums 2005: “Dieses Rechtsmittel kann nur einmal eingelegt werden. Siehe im Übrigen die Antwort zur vorangehenden Frage.”

2. a) Bitte beschreiben Sie, ob eine Genehmigung oder eine andere Entscheidung für die tatsächliche Vollziehung einer Rückführungsentscheidung nach dem Haager Übereinkommen eventuell erforderlich ist (z.B. Registrierung der Vollstreckung, Erklärung der Vollstreckbarkeit, Beschluss über eine bestimmte Vollstreckungsmaßnahme, etc.).

Antwort des Justizministeriums 2005: “Bevor die Entscheidung, die zur Rückgabe des Kindes verpflichtet, vollstreckt werden kann, muss sie rechtskräftig oder die sofortige Vollziehung angeordnet sein (§ 40 IntFamRVG). Zur Vollstreckung setzt das Gericht nach Androhung Ordnungsgeld oder Ordnungshaft fest.”

b) Wer sind die zuständigen Organe für diese Entscheidung?

Antwort des Justizministeriums 2005: “Die sofortige Vollstreckung der Entscheidung über die Rückgabe des Kindes kann nur das mit der sofortigen Beschwerde befassende Oberlandesgericht anordnen (§ 40 Abs. 3 IntFamRVG).

Die Festsetzung des Ordnungsmittels erfolgt durch das erstinstanzliche Gericht, außer wenn das Oberlandesgericht dessen Anordnung der Kindesherausgabe für sofort vollstreckbar erklärt, eine solche erlassen oder bestätigt hat. In diesen Fällen ist das Oberlandesgericht selber zuständig (§ 44 Abs. 5 IntFamRVG).”

3. Muss die Rückführungsentscheidung nach dem Haager Übereinkommen rechtskräftig und nicht mehr anfechtbar sein, bevor eine Genehmigung zur Vollziehung oder eine andere Maßnahme wie unter II.2 beschrieben angeordnet werden kann?

Antwort des Justizministeriums 2005: “S.o. zu Frage 2a”

4. a) Sind die unter II.2.a) beschriebenen Entscheidungen (Genehmigung zur Vollziehung oder andere Entscheidung) Gegenstand eines Rechtsmittels unabhängig von einem Rechtsmittel in der Sache der Rückführungsentscheidung? Bitte geben Sie eine Beschreibung (Anzahl und Charakter der Rechtsmittel, mögliche Fristen für deren Einlegung, mögliche Fristen für die Entscheidung des Rechtsmittelgerichts).

Antwort des Justizministeriums 2005: “Die Anordnung der sofortigen Vollziehung durch das Oberlandesgericht (§ 40 Abs. 3 IntFamRVG) unterliegt nicht der Anfechtung; dasselbe gilt für die Festsetzung eines Ordnungsmittels durch das Oberlandesgericht. Die Festsetzung eines Ordnungsmittels durch das Amtsgericht kann mit der einfachen Beschwerde (§ 19 FGG) zum Oberlandesgericht angefochten werden. Die Einlegung der Beschwerde unterliegt keiner Frist.”

b) Bitte beschreiben Sie, ob derartige Rechtsmittel nur einmal eingelegt werden können, ob sie die Vollziehbarkeit/Vollziehung des Beschlusses unterbrechen und welches Gericht/welche Institution über das Rechtsmittel entscheidet.

Antwort des Justizministeriums 2005: “Die Beschwerde nach § 19 FGG gegen die Festsetzung eines Ordnungsmittels durch das Amtsgericht zum Oberlandesgericht kann nur einmal eingelegt werden. Sie hat aufschiebende Wirkung, außer soweit Ordnungshaft angeordnet ist (§§ 24 Abs. 1 Satz 1 FGG, 44 Abs. 4 Satz 2 IntFamRVG).”

5. Wenn in Ihrem Staat beide Formen von Rechtsmitteln, wie unter II.1 und II.4 beschrieben (z.B. gegen den Beschluss in der Sache und gegen eine Entscheidung, die bei der Vollziehung vorgenommen oder für die Vollziehung notwendig ist) existiert, können diese gleichzeitig erhoben werden? Ist dasselbe Gericht zuständig, wenn sie (a) gleichzeitig, und (b) zu verschiedenen Zeitpunkten erhoben werden?

Antwort des Justizministeriums 2005: “Eine gleichzeitige oder zeitlich auseinanderfallende Anfechtung der Entscheidungen des Amtsgerichts über die Rückgabe des Kindes und die Festsetzung eines Ordnungsmittels ist nicht denkbar, da das Amtsgericht letztere Entscheidung nur treffen kann, wenn die Hauptsachenentscheidung infolge nicht eingelegter sofortiger Beschwerde rechtskräftig ist. Falls sofortige Beschwerde gegen die Hauptsacheentscheidung des Amtsgerichts eingelegt wird, ist das Oberlandesgericht für die Anordnung der sofortigen Vollziehung (§ 40 Abs. 3 IntFamRVG) und die Festsetzung der Ordnungsmittel (§ 44 Abs. 5 IntFamRVG) zuständig. Diese Entscheidungen sind jedoch unanfechtbar.”

6. Haben Sie weitere Anmerkungen betreffend Rechtsmittel und Vollziehung von Rückführungsentscheidungen?

Antwort des Justizministeriums 2005: “Weitere Bemerkungen sind nicht veranlasst.”

2B. Gesetz und Praxis hinsichtlich der Vollziehung von anderen kindschaftsrechtlichen Beschlüssen (abgesehen von Rückführungsentscheidungen)

1. Instrumente und nationale Gesetzgebung, die für die Vollziehung von grenzüberschreitenden Fällen relevant sind

Folgende internationale Übereinkommen sind für Deutschland in Kraft getreten:

1. Haager Übereinkommen über die Zuständigkeit der Behörden und das anzuwendende Recht auf dem Gebiet des Schutzes von Minderjährigen v. 5. 10. 1961. (Dieses Übereinkommen enthält allerdings keine besonderen Vorschriften über die Vollstreckung ausländischer familienrechtlicher Entscheidungen, sondern regelt nur die internationale Zuständigkeit und das anwendbare Recht (vgl. insbes. die Einschränkung in Art. 7 S. 2 MSA.)).
2. Luxemburger Europäisches Übereinkommen über die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen über das Sorgerecht für Kinder und die Wiederherstellung des Sorgeverhältnisses v. 20. 5. 1980.

Das Haager Übereinkommen über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung, Vollstreckung und Zusammenarbeit auf dem Gebiet der elterlichen Verantwortung und der Maßnahmen zum Schutz von Kindern v. 19. 10. 1996 wurde von Deutschland unterzeichnet, aber nicht ratifiziert.

Die Vollstreckung familienrechtlicher Entscheidungen vollzieht sich entweder nach dem in Teil 1 dargestellten § 33 FGG oder nach dem in Teil 2 dargestellten § 44 IntFamRVG. § 44 IntFamRVG ist die speziellere Regelung, die nur anwendbar ist auf die Vollstreckung von Entscheidungen, die ergangen sind auf der Grundlage

1. von Kapitel III der EG-Verordnung 2201/2003 (im Anwendungsbereich der Brüssel IIa-VO ist die Vorschrift damit nur auf die Vollstreckung ausländischer Titel (= Kapitel III der VO) anwendbar, nicht aber auf Titel, die von deutschen Gerichten auf der Grundlage einer (internationalen) Zuständigkeit nach der Brüssel IIa-VO erlassen wurden),

2. des Haager Übereinkommens über die zivilrechtlichen Aspekte internationaler Kindesentführungen vom 25. Oktober 1980 und
3. des Luxemburger Europäischen Übereinkommens vom 20. Mai 1980.

Alle anderen ausländischen und inländischen Entscheidungen werden nach § 33 FGG vollstreckt.

2. Nationales Recht, das für die grenzüberschreitende Vollziehung von kindschaftsrechtlichen Entscheidungen unter Brüssel 2A relevant ist

Es finden die bereits dargestellten Regeln Anwendung: Für Entscheidungen auf der Basis der Brüssel IIa-Verordnung bestimmt sich die zwangsweise Durchsetzung nach § 44 IntFamRVG. Eine kleine Besonderheit speziell für Umgangsverfahren ergibt sich aus § 44 Abs. 1 S. 4 IntFamRVG: Danach steht die Durchführung eines Vermittlungsverfahrens nach § 52a FGG im Anwendungsbereich des § 44 IntFamRVG im pflichtgemäßen Ermessen des Gerichts. Das Gericht ist also nicht gehindert, im Interesse der Verfahrensbeschleunigung ohne vorangehende Vermittlungsverfahren sofort Zwangsvollstreckungsmaßnahmen zu ergreifen. Der Unterschied gegenüber § 52a FGG ist allerdings marginal, denn nach § 52a Abs. 1 S. 2 FGG kann das Gericht die Vermittlung ablehnen, wenn bereits ein Vermittlungsverfahren oder eine anschließende außergerichtliche Beratung erfolglos geblieben ist. Außerdem ist anerkannt, dass die Durchführung eines Vermittlungsverfahrens nach § 52a FGG keine zwingende Vollstreckungsvoraussetzung ist, derjenige Elternteil, der einen Umgangstitel im Wege der Zwangsvollstreckung durchsetzen will, kann also von einem Antrag nach § 52a FGG absehen und das Gericht bitten, gleich die Zwangsvollstreckung zu betreiben (vgl. dazu oben Teil 1 IB. 3. a.).

3. Nationale Praxis hinsichtlich der Vollziehung von kindschaftsrechtlichen Entscheidungen Ihrer eigenen Gerichte in einem anderen Mitgliedstaat

Fälle, in denen ein Gericht eine sorgerechtliche Entscheidung trifft und von vorne herein weiß, dass diese Entscheidung im Ausland zu vollstrecken sein wird, waren in der deutschen Praxis bislang selten. Im Anwendungsbereich des Haager Minderjährigenschutzabkommens, welches im Verhältnis zu unseren wichtigsten Nachbarländern gilt, sind deutsche Gerichte gem. Art. 1 MSA in aller Regel nur zuständig, wenn der Minderjährige im Inland seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat. Selbst wenn der Minderjährige erst während des laufenden Gerichtsverfahrens seinen gewöhnlichen Aufenthalt ins Ausland verlegt, erlischt dadurch die Zuständigkeit deutscher Gerichte, da das Minderjährigenschutzabkommen keinen Grundsatz der perpetuatio fori kennt. Außerhalb des Anwendungsbereichs des Minderjährigenschutzabkommens besteht eine Zuständigkeit deutscher Gerichte für Kinder, die im Ausland ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, in aller Regel nur dann, wenn diese Kinder die deutsche Staatsangehörigkeit besitzen (§ 35 b Abs. 1 Nr. 1 FGG i.V.m. § 64 Abs. 3 S. 2 FGG).

Im Anwendungsbereich der Brüssel IIa-VO bestimmt sich nunmehr die internationale Zuständigkeit im Regelfall nach Art. 8 Abs. 1 Brüssel IIa-VO. Danach sind die Gerichte des Mitgliedstaates zuständig, in dem das Kind zum *Zeitpunkt der Antragstellung* seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat. Fälle, in denen ein Kind während des laufenden Verfahrens in einen anderen EG-Mitgliedstaat umzieht oder die Zuständigkeit abweichend von Art. 8 Abs. 1 Brüssel IIa-VO sich nach Art. 9, 10 und 12 Brüssel IIa-VO bestimmt, sind bisher in Deutschland

so selten, dass sich in der Praxis noch keine Leitlinien herausbilden konnten, wie mit solchen Situationen umzugehen ist.

Soweit ein Gericht aber tatsächlich eine Entscheidung für ein Kind treffen muss, das sich im Ausland befindet, wird es dem Gericht in aller Regel an Informationen fehlen, welche Besonderheiten im Hinblick auf die Vollstreckung seiner Entscheidung im Ausland zu beachten sind.

4. Nationale Praxis hinsichtlich der Vollstreckung von kindschaftsrechtlichen Entscheidungen eines anderen Mitgliedstaates in Ihrem eigenen Mitgliedstaat.

Nach Art. 47 Abs. 1 Brüssel IIa-VO können die Gerichte des Vollstreckungsmitgliedstaates die praktischen Modalitäten des Umgangsrechts regeln, wenn die notwendigen Vorkehrungen nicht oder nicht in ausreichendem Maße bereits in der zu vollstreckenden Entscheidung getroffen wurden, wobei jedoch der Wesensgehalt der Entscheidung unberührt bleiben muss. Aus deutscher Sicht sind hiermit Fälle gemeint, in denen z.B. nur ein wöchentlicher Umgang ohne genaue Zeitbestimmung angeordnet wurde, eine Regelung für besondere Feiertage fehlt oder ein Umgang für die Ferien angeordnet wurde, ohne dass der genaue Zeitraum festgelegt wurde (Rauscher/Rauscher, EuZPR, 2. Aufl. 2006, Art. 48 Brüssel IIa-VO Rn. 2). In diesen Fällen kann der ausländische Titel vom Vollstreckungsgericht präzisiert werden, andernfalls wäre er zu unbestimmt, um nach deutschem Recht als Grundlage für die Vollstreckung zu dienen. Nicht geeignet ist diese Norm jedoch, um eine inhaltliche Neugestaltung eines ausländischen Titels vorzunehmen, etwa weil sich die Situation aufgrund des Umzugs einer der Beteiligten verändert hat.

Hiervon zu unterscheiden ist die Frage, welche verfahrensrechtlichen Regeln auf die Vollstreckung Anwendung finden. Nach Art. 47 Abs. 1 Brüssel IIa-VO ist insofern das nationale Recht des Mitgliedsstaats entscheidend, in dem die Vollstreckung vorgenommen wird (= § 44 IntFamRVG). Damit wäre z.B. die Frage, ob die Polizei bei der Vollstreckung hinzuzuziehen ist, eine Frage des deutschen Verfahrensrechts.

5. Aufhebung oder Abänderung ausländischer Entscheidungen

Für die Aufhebung oder Abänderung einer ausländischen Entscheidung gelten die allgemeinen Maßstäbe des nationalen Rechts. Die Brüssel IIa-VO steht einer solchen Aufhebung oder Abänderung nicht entgegen (Rauscher/Rauscher, EuZPR, 2. Aufl. 2006, Art. 40 Brüssel IIa-VO Rn. 9). Voraussetzung ist, dass die internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte besteht, was bei einem gewöhnlichen Aufenthalt des betroffenen Kindes im Inland im Regelfall gegeben sein wird. Darüber hinaus müssen die allgemeinen materiellrechtlichen Voraussetzungen für die Aufhebung oder Änderung eines bestehenden Urteils erfüllt sein. Wichtig ist in diesem Zusammenhang vor allem § 1696 BGB, der bestimmt, dass gerichtliche „Anordnungen zu ändern sind, wenn dies aus triftigen, das Wohl des Kindes nachhaltig berührenden Gründen angezeigt ist“. Der ursprünglichen Entscheidung kommt – trotz Veränderung der Umstände – ein gewisser Vorrang zu, weil dargelegt werden muss, dass die Gründe, die für eine Änderung der Entscheidung sprechen, schwerer wiegen als die Gesichtspunkte, die für die Ausgangsentscheidung ursprünglich ausschlaggebend waren. Die Abänderung eines Umgangstitels kann beispielsweise dann erforderlich werden, wenn durch den Umzug des Kindes oder des Umgangsberechtigten sich die Entfernungen und damit auch die Fahrzeiten wesentlich

verändert haben. Doch lassen sich generalisierende Aussagen kaum treffen, vielmehr ist jeder Einzelfall gesondert zu beurteilen.

2C. Spezifische Probleme hinsichtlich der grenzüberschreitenden Vollstreckung von kindschaftsrechtlichen Entscheidungen

1. Rolle der Organe und Institutionen

Auf die Vollstreckung ausländischer Urteile finden die gleichen Verfahrensregeln Anwendung wie auf die Vollstreckung inländischer Urteile, soweit nicht das Verfahren nach § 44 IntFamRVG einschlägig ist und dort gewisse Abweichungen gegenüber den allgemeinen Regeln zu beachten sind. Diese wurden ebenfalls bereits dargestellt.

2. Fristen, die für das Vollstreckungsverfahren und für die Wirkung der Zeit (= effect of time) relevant sind

Es ergeben sich gegenüber den allgemeinen Regeln keine Änderungen.

3. Zwangsmittel, um die Vollstreckung zu sichern

Es ergeben sich keine Änderungen gegenüber den allgemeinen Regeln.

4. Andere rechtliche oder praktische Umstände, die ein Hindernis für die Vollstreckung bilden können

Es sind keine Besonderheiten ersichtlich.

5. Punkte von besonderer Bedeutung in grenzüberschreitenden Fällen

Steht einem Elternteil das Sorgerecht oder ein Umgangsrecht zu, so gilt dieses aus deutscher Sicht stets ohne territoriale Einschränkung. Steht beiden Eltern das Sorgerecht gemeinsam zu und können sich die Eltern über einen Umzug ins Ausland nicht einigen, so entscheidet das Gericht gem. § 1628 BGB auf Antrag eines Elternteils, welchem Elternteil die (alleinige) Entscheidung über diese Frage zugesprochen wird. Demgegenüber ist ein alleinsorgeberechtigter Elternteil berechtigt, ohne Zustimmung des anderen Elternteils und ohne eine gerichtliche Genehmigung mit dem betroffenen Kind ins Ausland zu ziehen. Möchte der andere Elternteil einen solchen Umzug verhindern, muss er versuchen, das alleinige Aufenthaltsbestimmungsrecht des alleinsorgeberechtigten Elternteils gerichtlich einschränken zu lassen. Soweit durch den Umzug ins Ausland das Kindeswohl gefährdet würde, kann das Aufenthaltsbestimmungsrecht auf den anderen Elternteil oder beide Eltern gemeinsam (vgl. OLG Hamn FamRZ 1999, 394, 395) oder einen Dritten, etwa das Jugendamt als Pfleger übertragen werden.

Denkbar ist es auch, im Anschluss an einen Umzug ins Ausland, dem alleinsorgeberechtigten Elternteil das Sorgerecht oder zumindest das Aufenthaltsbestimmungsrecht zu entziehen, um auf diese Weise eine Rückführung der Kinder ins Inland zu ermöglichen (vorausgesetzt, deutsche Gerichte sind nach wie vor zuständig). Entscheidend hierfür ist, ob durch den Umzug das Kindeswohl gefährdet wird, wobei etwa zu berücksichtigen ist, ob es sich um einen übereilten oder sachlich nachvollziehbaren Entschluss handelt, ob die Kinder in angemessener Weise auf

die Verlagerung ihres Lebensmittelpunktes vorbereitet wurden und auch, ob der Umgang zum anderen Elternteil – eventuell in veränderter Form – nach wie vor gewährleistet werden kann.

6. Mediation/alternative Streitbeilegung

Soweit ein Vermittlungsverfahren vor dem Familiengericht nach § 52a FGG durchgeführt wird (vgl. dazu oben), weist der Richter die Eltern auf die Möglichkeiten der Beratung durch die Beratungsstellen und -dienste der Träger der Jugendhilfe (oder anderer geeigneter Stellen) hin (§ 52a Abs. 3 S. 3 FGG). Es wurde bereits dargestellt, dass Richter üblicherweise auch dann, wenn kein förmlicher Antrag auf Durchführung eines solchen Vermittlungsverfahrens nach § 52a FGG gestellt worden ist, versuchen, zunächst eine einvernehmliche Lösung zu erreichen, anstatt die Durchsetzung einer bestehenden Regelung zu erzwingen.

In geeigneten Fällen wird der Richter in diesem Zusammenhang auch auf die Möglichkeit zur Inanspruchnahme einer Mediation hinweisen. Eine mit den Mitteln der Zwangsvollstreckung durchsetzbare Pflicht zur Durchführung einer solchen Beratung bzw. Mediation kann den Beteiligten durch das Gericht jedoch nicht auferlegt werden. Empfiehlt der Richter die Inanspruchnahme entsprechender Angebote und lässt sich feststellen, dass die Durchführung an der Haltung eines Elternteils scheitert, so kann der Richter hieraus gegebenenfalls, z.B. im Rahmen eines Streits über die Verteilung des Sorgerechts, weitergehende Schlussfolgerungen ziehen, etwa indem diesem Elternteil die Erziehungsfähigkeit abgesprochen wird, weil er nicht zur Kooperation mit dem anderen Elternteil fähig ist. Allerdings verbietet es sich, derartige Schlussfolgerungen automatisch und unreflektiert als bloße Sanktion für die Nichtbefolgung der richterlichen Empfehlung zu ziehen.

Anhang

§ 33 FGG

(1) Ist jemandem durch eine Verfügung des Gerichts die Verpflichtung auferlegt, eine Handlung vorzunehmen, die ausschließlich von seinem Willen abhängt, oder eine Handlung zu unterlassen oder die Vornahme einer Handlung zu dulden, so kann ihn das Gericht, soweit sich nicht aus dem Gesetz ein anderes ergibt, zur Befolgung seiner Anordnung durch Festsetzung von Zwangsgeld anhalten. Ist eine Person herauszugeben, kann das Gericht unabhängig von der Festsetzung eines Zwangsgeldes die Zwangshaft anordnen. Bei Festsetzung des Zwangsmittels sind dem Beteiligten zugleich die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

(2) Soll eine Sache oder eine Person herausgegeben oder eine Sache vorgelegt werden oder ist eine Anordnung ohne Gewalt nicht durchzuführen, so kann auf Grund einer besonderen Verfügung des Gerichts unabhängig von den gemäß Absatz 1 festgesetzten Zwangsmitteln auch Gewalt gebraucht werden. Eine Gewaltanwendung gegen ein Kind darf nicht zugelassen werden, wenn das Kind herausgegeben werden soll, um das Umgangsrecht auszuüben. Der Vollstreckungsbeamte ist befugt, erforderlichenfalls die Unterstützung der polizeilichen Vollzugsorgane nachzusuchen. Die Kosten fallen dem Verpflichteten zur Last. Wird die Sache oder die Person nicht vorgefunden, so kann das Gericht den Verpflichteten anhalten, eine eidesstattliche Versicherung über ihren Verbleib abzugeben. Der § 883 Abs. 2 bis 4, der § 900 Abs. 1 und die §§ 901, 902, 904 bis 910, 913 der Zivilprozessordnung sind entsprechend anzuwenden.

(3) Das Zwangsgeld (Absatz 1) muß, bevor es festgesetzt wird, angedroht werden. Das einzelne Zwangsgeld darf den Betrag von fünfundzwanzigtausend Euro nicht übersteigen. Die Festsetzung der Zwangshaft (Absatz 1) soll angedroht werden, wenn nicht die Durchsetzung der gerichtlichen Anordnung besonders eilbedürftig ist oder die Befürchtung besteht, daß die Vollziehung der Haft vereitelt wird. Die besondere Eilbedürftigkeit ist namentlich dann anzunehmen, wenn andernfalls die Anordnung im Ausland vollstreckt werden müßte. Für den Vollzug der Haft gelten die §§ 901, 904 bis 906, 909 Abs. 1 und 2, §§ 910, 913 der Zivilprozessordnung entsprechend. Die besondere Verfügung (Absatz 2) soll in der Regel, bevor sie erlassen wird, angedroht werden.

§ 44 IntFamRVG

Ordnungsmittel; unmittelbarer Zwang

(1) Ein im Inland zu vollstreckender Titel nach Kapitel III der Verordnung (EG) Nr. 2201/2003, dem Haager Kindesentführungsübereinkommen oder dem Europäischen Sorgerechtsübereinkommen wird, sofern er nicht auf die Erstattung von Verfahrenskosten lautet, durch Festsetzung eines Ordnungsmittels nach Maßgabe dieses Abschnitts vollstreckt. Bei Zuwiderhandlung gegen die Anordnung soll das Gericht ein Ordnungsgeld festsetzen. Verspricht die Festsetzung eines Ordnungsgelds keinen Erfolg, soll das Gericht Ordnungshaft anordnen. Das Ordnungsmittel kann ohne vorherige Durchführung eine Verfahrens nach § 52a des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit festgesetzt werden. Bei Festsetzung

des Ordnungsmittels sind der verpflichteten Person zugleich die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

(2) Das Ordnungsgeld muss, bevor es festgesetzt wird, angedroht werden. Es soll zugleich mit der inländischen Entscheidung angedroht werden. Das einzelne Ordnungsgeld darf den Betrag von fünfundzwanzigtausend Euro nicht übersteigen. Die Festsetzung der Ordnungshaft soll angedroht werden, wenn nicht die Durchsetzung der Entscheidung besonders eilbedürftig ist oder die Befürchtung besteht, dass die Vollziehung der Haft vereitelt wird. Für den Vollzug der Haft gelten die §§ 901, 904 bis 906, 909, 910, 913 der Zivilprozessordnung entsprechend.

(3) Auf Grund einer besonderen Verfügung des Gerichts kann unabhängig von dem festgesetzten Ordnungsmittel auch Gewalt gebraucht werden. Eine Gewaltanwendung gegen ein Kind darf nicht zugelassen werden, wenn das Kind herausgegeben werden soll, um das Umgangsrecht auszuüben. Der Vollstreckungsbeamte ist befugt, erforderlichenfalls die Unterstützung der polizeilichen Vollzugsorgane nachzusuchen. Die Kosten fallen der verpflichteten Person zur Last. Wird das Kind nicht vorgefunden, so kann das Gericht die verpflichtete Person anhalten, eine eidesstattliche Versicherung über dessen Verbleib abzugeben. § 883 Abs. 2 bis 4, § 900 Abs. 1 und §§ 901, 902, 904 bis 910 sowie § 913 der Zivilprozessordnung sind entsprechend anzuwenden.

(4) Die Androhung eines Ordnungsmittels ist nicht isoliert anfechtbar. Die Beschwerde gegen die Festsetzung von Ordnungshaft hat keine aufschiebende Wirkung.

(5) Für Verfügungen nach den Absätzen 1 bis 4 ist das Oberlandesgericht zuständig, sofern es die Anordnung für vollstreckbar erklärt, erlassen oder bestätigt hat.

(6) Ist ein Kind heraus- oder zurückzugeben, so hat das Gericht die Vollstreckung von Amts wegen durchzuführen, es sei denn, die Anordnung ist auf Herausgabe des Kindes zum Zweck des Umgangs gerichtet. Auf Antrag der berechtigten Person kann das Gericht hiervon absehen.

§ 1632 BGB

Herausgabe des Kindes; Bestimmung des Umgangs; Verbleibensanordnung bei Familienpflege

(1) Die Personensorge umfasst das Recht, die Herausgabe des Kindes von jedem zu verlangen, der es den Eltern oder einem Elternteil widerrechtlich vorenthält.

(2) Die Personensorge umfasst ferner das Recht, den Umgang des Kindes auch mit Wirkung für und gegen Dritte zu bestimmen.

(3) Über Streitigkeiten, die eine Angelegenheit nach Absatz 1 oder 2 betreffen, entscheidet das Familiengericht auf Antrag eines Elternteils.

(4) Lebt das Kind seit längerer Zeit in Familienpflege und wollen die Eltern das Kind von der Pflegeperson wegnehmen, so kann das Familiengericht von Amts wegen oder auf Antrag der Pflegeperson anordnen, dass das Kind bei der Pflegeperson verbleibt, wenn und solange das Kindeswohl durch die Wegnahme gefährdet würde.

§ 1684

Umgang des Kindes mit den Eltern

- (1) Das Kind hat das Recht auf Umgang mit jedem Elternteil; jeder Elternteil ist zum Umgang mit dem Kind verpflichtet und berechtigt.
- (2) Die Eltern haben alles zu unterlassen, was das Verhältnis des Kindes zum jeweils anderen Elternteil beeinträchtigt oder die Erziehung erschwert. Entsprechendes gilt, wenn sich das Kind in der Obhut einer anderen Person befindet.
- (3) Das Familiengericht kann über den Umfang des Umgangsrechts entscheiden und seine Ausübung, auch gegenüber Dritten, näher regeln. Es kann die Beteiligten durch Anordnungen zur Erfüllung der in Absatz 2 geregelten Pflicht anhalten.
- (4) Das Familiengericht kann das Umgangsrecht oder den Vollzug früherer Entscheidungen über das Umgangsrecht einschränken oder ausschließen, soweit dies zum Wohl des Kindes erforderlich ist. Eine Entscheidung, die das Umgangsrecht oder seinen Vollzug für längere Zeit oder auf Dauer einschränkt oder ausschließt, kann nur ergehen, wenn andernfalls das Wohl des Kindes gefährdet wäre. Das Familiengericht kann insbesondere anordnen, dass der Umgang nur stattfinden darf, wenn ein mitwirkungsbereiter Dritter anwesend ist. Dritter kann auch ein Träger der Jugendhilfe oder ein Verein sein; dieser bestimmt dann jeweils, welche Einzelperson die Aufgabe wahrnimmt.

§ 1685

Umgang des Kindes mit anderen Bezugspersonen

- (1) Großeltern und Geschwister haben ein Recht auf Umgang mit dem Kind, wenn dieser dem Wohl des Kindes dient.
- (2) Gleiches gilt für enge Bezugspersonen des Kindes, wenn diese für das Kind tatsächliche Verantwortung tragen oder getragen haben (sozial-familiäre Beziehung). Eine Übernahme tatsächlicher Verantwortung ist in der Regel anzunehmen, wenn die Person mit dem Kind längere Zeit in häuslicher Gemeinschaft zusammengelebt hat.
- (3) § [1684](#) Abs. 2 bis 4 gilt entsprechend.

§ 235 StGB
Entziehung Minderjähriger

- (1) Mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer
1. eine Person unter achtzehn Jahren mit Gewalt, durch Drohung mit einem empfindlichen Übel oder durch List oder
 2. ein Kind, ohne dessen Angehöriger zu sein,
- den Eltern, einem Elternteil, dem Vormund oder dem Pfleger entzieht oder vorenthält.
- (2) Ebenso wird bestraft, wer ein Kind den Eltern, einem Elternteil, dem Vormund oder dem Pfleger
1. entzieht, um es in das Ausland zu verbringen, oder
 2. im Ausland vorenthält, nachdem es dorthin verbracht worden ist oder es sich dorthin begeben hat.
- (3) In den Fällen des Absatzes 1 Nr. 2 und des Absatzes 2 Nr. 1 ist der Versuch strafbar.
- (4) Auf Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu zehn Jahren ist zu erkennen, wenn der Täter
1. das Opfer durch die Tat in die Gefahr des Todes oder einer schweren Gesundheitsschädigung oder einer erheblichen Schädigung der körperlichen oder seelischen Entwicklung bringt oder
 2. die Tat gegen Entgelt oder in der Absicht begeht, sich oder einen Dritten zu bereichern.
- (5) Verursacht der Täter durch die Tat den Tod des Opfers, so ist die Strafe Freiheitsstrafe nicht unter drei Jahren.
- (6) In minder schweren Fällen des Absatzes 4 ist auf Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren, in minder schweren Fällen des Absatzes 5 auf Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu zehn Jahren zu erkennen.
- (7) Die Entziehung Minderjähriger wird in den Fällen der Absätze 1 bis 3 nur auf Antrag verfolgt, es sei denn, daß die Strafverfolgungsbehörde wegen des besonderen öffentlichen Interesses an der Strafverfolgung ein Einschreiten von Amts wegen für geboten hält.

Anlage (zu § 32 KostO) Gebührentabelle

Fundstelle des Originaltextes: BGBl. I 2001, 764

Geschäftswert bis .. EUR	Gebühr ... EUR	Geschäftswert bis .. EUR	Gebühr .. . EUR	Geschäftswert bis .. EUR	Gebühr .. . EUR
1.000	10	250.000	432	640.000	1.017
2.000	18	260.000	447	650.000	1.032
3.000	26	270.000	462	660.000	1.047
4.000	34	280.000	477	670.000	1.062
5.000	42	290.000	492	680.000	1.077
8.000	48	300.000	507	690.000	1.092
11.000	54	310.000	522	700.000	1.107
14.000	60	320.000	537	710.000	1.122
17.000	66	330.000	552	720.000	1.137
20.000	72	340.000	567	730.000	1.152
23.000	78	350.000	582	740.000	1.167
26.000	84	360.000	597	750.000	1.182
29.000	90	370.000	612	760.000	1.197
32.000	96	380.000	627	770.000	1.212
35.000	102	390.000	642	780.000	1.227
38.000	108	400.000	657	790.000	1.242
41.000	114	410.000	672	800.000	1.257
44.000	120	420.000	687	810.000	1.272
47.000	126	430.000	702	820.000	1.287
50.000	132	440.000	717	830.000	1.302
60.000	147	450.000	732	840.000	1.317
70.000	162	460.000	747	850.000	1.332
80.000	177	470.000	762	860.000	1.347
90.000	192	480.000	777	870.000	1.362
100.000	207	490.000	792	880.000	1.377
110.000	222	500.000	807	890.000	1.392
120.000	237	510.000	822	900.000	1.407
130.000	252	520.000	837	910.000	1.422
140.000	267	530.000	852	920.000	1.437
150.000	282	540.000	867	930.000	1.452
160.000	297	550.000	882	940.000	1.467
170.000	312	560.000	897	950.000	1.482
180.000	327	570.000	912	960.000	1.497
190.000	342	580.000	927	970.000	1.512
200.000	357	590.000	942	980.000	1.527
210.000	372	600.000	957	990.000	1.542
220.000	387	610.000	972	1.000.000	1.557
230.000	402	620.000	987		
240.000	417	630.000	1.002		