
Datum: 09.06.2010
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 10. Senat für Familiensachen
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: II-10 WF 92/10
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2010:0609.II10WF92.10.00

Vorinstanz: Amtsgericht Hattingen, 69 F 38/10

Tenor:

Die Entscheidung über die sofortige Beschwerde wird auf den Senat übertragen.

Soweit sich die Beschwerde gegen die Verweigerung von Verfahrenskostenhilfe für einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung auf Herausgabe des Kindes an die Antragstellerin richtet, wird sie als unzulässig verworfen.

Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet zurückgewiesen.

Gründe:

I.

Die Antragstellerin begehrt u. a. Verfahrenskostenhilfe sowohl für einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung zur Herausgabe ihrer bei Pflegeeltern untergebrachten Tochter X, geb. 02.06.2005, als auch für einen Antrag auf Androhung eines Ordnungsgeldes gegenüber dem Jugendamt zur Erzwingung der Rückführung des Kindes gemäß dem Beschluss des erkennenden Senats im Verfahren AG Hattingen, 49 F 118/08 = Senat, 10 UF 132/08, vom 01.04.2009.

Das Amtsgericht hat mit seinem Beschluss vom 17.03.2010 Verfahrenskostenhilfe für die vorgenannten Anträge verweigert und dies damit begründet, dass der Antrag auf Festsetzung

1

2

3

4

eines Ordnungsgeldes keine Erfolgsaussicht habe, weil der Beschluss des Senats vom 01.04.2009 hinsichtlich der Rückführung des Kindes keinen vollstreckungsfähigen Inhalt habe. Ferner müsse einem Hauptsacheverfahren die Klärung vorbehalten bleiben, ob die Rückführung des Kindes an die Antragstellerin dem Wohl des Kindes zuträglich ist.

Hiergegen richtet sich die sofortige Beschwerde der Antragstellerin, die meint, dass der Beschluss des Senats vom 01.04.2009 einen vollstreckungsfähigen Inhalt habe, weshalb auch ohne die Voraussetzung einer schuldhaften Zuwiderhandlung die Androhung eines Ordnungsgeldes zu erfolgen habe.

II.

1.

Soweit das Amtsgericht der Antragstellerin Verfahrenskostenhilfe für einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gerichtet auf Herausgabe des Kindes Juliane an sie zurückgewiesen hat, ist die hiergegen gerichtete sofortige Beschwerde der Antragstellerin gemäß § 76 FamFG i. V. m. § 127 Abs. 2 S. 2 ZPO in entsprechender Anwendung unzulässig und deshalb nach den §§ 76 FamFG, 572 Abs. 2 ZPO zu verwerfen.

Die entsprechende Anwendung des § 127 Abs. 2 S. 2 ZPO besagt, dass der Rechtsschutz in einem Nebenverfahren wie demjenigen über die Bewilligung der Verfahrenskostenhilfe nicht über den Rechtsschutz in der Hauptsache hinausgehen kann. Sie soll verhindern, dass Instanz- und Rechtsmittelgericht in einem Verfahren, in dem die erstinstanzliche Hauptsachenentscheidung unanfechtbar ist, einander widersprechende Entscheidungen treffen. Danach ist eine sofortige Beschwerde gegen die Versagung der Verfahrenskostenhilfe in einem Verfahren über den Erlass einer einstweiligen Anordnung unzulässig, wenn die Entscheidung über den Erlass der einstweiligen Anordnung selbst nicht anfechtbar wäre (vgl. BGH FamRZ 2005, 790, 791; OLG Hamm FamRZ 2006, 627; OLG Hamm FamRZ 2006, 352).

So liegt es hier, denn vorliegend ist eine Beschwerde in der Hauptsache unzulässig. Entscheidungen in Verfahren auf Erlass einer einstweiligen Anordnung sind gemäß § 57 Satz 1 FamFG nicht anfechtbar. Soweit in § 57 Satz 2 FamFG bestimmt ist, dass ausnahmsweise eine Beschwerde zulässig ist, wenn das Familiengericht aufgrund mündlicher Erörterung über die elterliche Sorge, die Herausgabe eines Kindes an den anderen Elternteil, den Erlass einer Verbleibensanordnung, einen Antrag nach dem GewaltschutzG oder über die Zuweisung der Ehewohnung entschieden hat, so sind diese Voraussetzungen hier nicht erfüllt. Das Familiengericht hat über den Antrag der Antragstellerin nicht aufgrund mündlicher Erörterung entschieden. Hierzu war das Amtsgericht im Übrigen auch weder nach den Bestimmungen über die Verfahrenskostenhilfe noch gemäß §§ 51 Abs. 2 Satz 2 FamFG, 937 Abs. 2 ZPO (analog) verpflichtet.

2.

Soweit das Amtsgericht Verfahrenskostenhilfe für den Antrag auf Androhung eines Ordnungsgeldes gegenüber dem Jugendamt wegen der unterbliebenen Rückführung des Kindes infolge des Senatsbeschlusses vom 01.04.2009 beantragt hat, ist die sofortige Beschwerde gemäß §§ 76 Abs. 2, 127 Abs. 2 Satz 2 ZPO zulässig, jedoch nicht begründet. Zu Recht hat das Amtsgericht ausgeführt, dass die beabsichtigte Rechtsverfolgung der Antragstellerin schon deshalb keine Erfolgsaussicht gemäß §§ 76 FamFG, 114 Satz 1 ZPO besitzt, weil es jedenfalls an einem vollstreckbaren Titel fehlt, welcher das Jugendamt zu

einem bestimmten Handeln verpflichtet.

Soweit §§ 86, 87, 89 FamFG die Vollstreckung aus gerichtlichen Beschlüssen eröffnet, bedarf es grundsätzlich der allgemeinen Zwangsvollstreckungsvoraussetzungen, zu denen insbesondere das Vorliegen eines Titels mit vollstreckbarem Inhalt gehört (vgl. Keidel – Giers, FamFG, 16. Aufl., § 86 Rdn. 7). Zur Durchsetzung der Herausgabe eines Kindes ist daher eine konkrete Herausgabeanordnung erforderlich, während eine bloße Sorgerechtsentscheidung nicht ausreicht (Keidel – Giers, a.a.O., § 89 Rdn. 4). Eine bloße Regelung des Sorgerechts (hier: Zurückweisung von Anträgen zur Entziehung der elterlichen Sorge und alleinige Übertragung der elterlichen Sorge auf die Antragstellerin) ist jedoch Inhalt des Beschlusses des Senats vom 01.04.2009. Die darin getroffenen Regelungen zur Rückführung der Kinder an die Antragstellerin, innerhalb derer gemäß § 1632 Abs. 4 BGB im Wege einer begrenzten Verbleibensanordnung ein zum Wohle der Kinder vorübergehender, zeitlich begrenzter Verbleib der Kinder in den Pflegefamilien angeordnet und die zur Annäherung an die Kinder erforderliche Durchführung von Umgangskontakten mit der Antragstellerin geregelt werden, erlegen dem Jugendamt ersichtlich nicht eine Handlungsverpflichtung im Sinne des § 1632 Abs. 1 BGB auf, selbst aktiv die Rückgabe der Kinder an die Antragstellerin zu den angegebenen Zeitpunkten zu bewirken. Die Schaffung eines derartigen Titels muss vielmehr einem erneuten Verfahren vorbehalten bleiben, welches mit dem Verfahren 69 F 38/10 des AG Hattingen eingeleitet worden ist und für welches das Amtsgericht bereits eine Beweisanordnung erlassen und der Antragstellerin die nachgesuchte Verfahrenskostenhilfe bewilligt hat.