
Datum: 08.02.2018
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 4. Senat für Familiensachen
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 4 WF 260/17
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2018:0208.4WF260.17.00

Vorinstanz: Amtsgericht Lüdenscheid, 5 F 1292/16

Tenor:

Die sofortige Beschwerde der Kindesmutter gegen den am 20.11.2017 erlassenen Beschluss des Amtsgerichts– Familiengericht – Lüdenscheid wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens trägt die Kindesmutter.

Gründe:

- I. 1
- Die Beteiligten, die nicht zusammenleben, sind die Eltern des am 00.00.2014 geborenen C, für den die elterliche Sorge allein der Kindesmutter zusteht. Zwischen ihnen besteht Streit hinsichtlich der Ausübung des Umgangs des Kindesvaters mit seinem Sohn, wobei der Streit in mehreren Verfahren vor dem Amtsgericht Lüdenscheid ausgetragen wird, sowie zwischenzeitlich auch zur elterlichen Sorge. 2
- Im vorliegenden Anordnungsverfahren streiten die Kindeseltern um den Umgang des Kindesvaters mit dem Kind. Unter dem 02.03.2017 hat das Familiengericht diesen Umgang durch eine umfangreiche Umgangsregelung geregelt und für den Fall der schuldhaften Zuwiderhandlung die Anordnung von Ordnungsgeld angedroht. 3
- Nachdem die Kindesmutter am 07.06.2017 einen Umgangskontakt abgebrochen hatte und nachfolgende Umgangskontakte – nach vorheriger Ankündigung – nicht mehr wahrnahm, hat der Kindesvater unter dem 13.06., 14.06., 21.06., 28.06., 07.07. und 07.08.2017 Ordnungsgeldanträge gestellt. Über diese Anträge unterblieb zunächst eine Entscheidung des Familiengerichts, nachdem beide Elternteile Befangenheitsanträge gegen den 4
- 5

erkennenden Richter in allen Verfahren gestellt hatten und der Kindesvater im vorliegenden Verfahren zudem Beschleunigungsrügen und –beschwerden erhoben hatte.

Am 07.11.2017 fand dann im vorliegenden Verfahren ein Anhörungstermin statt, in dem das Familiengericht auf Anregung des Verfahrensbeistandes eine vergleichsweise Regelung vorschlug, wonach der Umgang zunächst in Begleitung des Verfahrensbeistandes und anschließend entsprechend der Regelung in der einstweiligen Anordnung vom 02.03.2017 wieder aufgenommen werden sollte. Im Gegenzug sollte der Kindesvater seine Anträge auf Festsetzung von Ordnungsmitteln zurücknehmen. Eine entsprechende Vereinbarung konnte nicht erzielt werden.

Nachdem die Kindesmutter entgegen der einstweiligen Anordnung auch am 08.11.2017 das Kind nicht zu dem begleiteten Umgangskontakt brachte, hat der Kindesvater mit Schriftsatz vom 17.11. 2017 einen weiteren Ordnungsmittelantrag gestellt.

Im Gegenzug hat die Kindesmutter eine Abänderung der einstweiligen Anordnung dahingehend begehrt, dass der Umgang des Kindesvaters mit dem Kind für zunächst vier Monate ausgeschlossen wird, wovon allerdings die Explorationen des Sachverständigen ausgenommen sein sollten.

Mit dem angegriffenen Beschluss hat das Familiengericht gegen die Kindesmutter ein Ordnungsgeld i.H.v. 750,00 € festgesetzt und für den Fall der Nichtbeitreibung je 75,00 € Ordnungsgeld einen Tag Ordnungshaft angeordnet. Zur Begründung hat es ausgeführt, jedenfalls seit dem 14.06.2014 verhindere die Kindesmutter den begleiteten Umgang des Kindesvaters mit dem Kind. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Gründe des angegriffenen Beschlusses Bezug genommen.

Gegen den am 23.11.2017 zugestellten Beschluss, mit dem das Familiengericht auch den Ordnungsmittelantrag vom 17.11.2017 des Kindesvaters übersandte, erhob die Kindesmutter sofortige Beschwerde, die am 05.12.2000 bei Gericht einging.

Zuvor hatte sie bereits unter dem 27.11.2017 den erkennenden Richter wegen Befangenheit abgelehnt und dabei unter anderem auch auf den Erlass des vorgenannten Ordnungsgeldbeschlusses abgestellt. Wegen der Einzelheiten wird insoweit auf den Schriftsatz vom 27.11.2017 Bezug genommen.

Mit der sofortigen Beschwerde macht die Kindesmutter geltend, ihr sei hinsichtlich des Antrags vom 17.11.2017 kein rechtliches Gehör gewährt worden. Zudem stelle das Familiengericht bei seiner Entscheidung auf ein Verhalten der Kindesmutter ab, das der Kindesvater in seinem Antrag vom 17.11.2017 gar nicht erwähnt habe. Ihren Antrag auf Abänderung der einstweiligen Anordnung habe das Familiengericht über Monate hinweg nicht beachtet. Zudem habe das Familiengericht übersehen, dass der ausgefallene Umgang am 07.06.2017, so wie er geplant gewesen sei, nicht kindeswohl dienlich gewesen wäre. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Beschwerdeschrift vom 05.12.2017 Bezug genommen.

II.

Die gemäß §§ 87 Abs. 4 FamFG, 567 ff. ZPO zulässige sofortige Beschwerde der Kindesmutter im vorliegenden Ordnungsgeldverfahren hat in der Sache keinen Erfolg.

1.

Soweit das Familiengericht eine Abhilfeentscheidung gem. § 572 ZPO nicht getroffen hat, hindert dies den Senat nicht an einer Entscheidung, da die Abhilfeentscheidung keine Voraussetzung für die Senatsentscheidung darstellt und die Beschwerde dem Senat mit der Vorlage angefallen ist (vgl. MünchKomm-ZPO/Lipp, 5. Aufl. 2016, § 572 Rn. 16). 16

2. 17

Entgegen der Auffassung der Kindesmutter liegt kein Verstoß gegen den Grundsatz des rechtlichen Gehörs vor. Denn das Familiengericht hat in dem angegriffenen Beschluss gerade nicht auf den Antrag im Schriftsatz des Kindesvaters vom 17.11.2017 abgestellt, sondern auf die vorherigen Anträge, die der Kindesvater ab dem 13.06.2017 - wie dargelegt - gestellt hatte. Diese Anträge waren der Kindesmutter ordnungsgemäß zur Stellungnahme zugegangen, so dass, nachdem sie im Termin am 07.11.2017 deutlich machte, die einstweilige Anordnung auch in Zukunft nicht einhalten zu wollen, Entscheidungsreife eintrat. Eine Überraschungsentscheidung lag auch deshalb nicht vor, weil das Familiengericht in seinem Vergleichsvorschlag ausdrücklich die noch offenstehenden Anträge des Kindesvaters aufgenommen hatte. 18

2. 19

Soweit die Kindesmutter in der sofortigen Beschwerde sich umfassend mit den vermeintlichen Gründen zur Abänderung der Umgangsregelung auseinandersetzt, kann dies der Beschwerde nicht zum Erfolg verhelfen. 20

Die Vereinbarkeit einer Ordnungsmittelentscheidung mit dem Kindeswohl ist nämlich im Verfahren nach § 89 FamFG nicht zu prüfen. Insoweit kann die Verhängung von Ordnungsmitteln nur abgewendet werden, wenn ein Abänderungsverfahren eingeleitet und die Vollstreckung des ursprünglichen Umgangstitels eingestellt worden ist (vergleiche Keidel/Giers, FamFG, 19. Auflage, § 89, Rn. 6 und 7 mit weiteren Nachweisen). Jedenfalls die Einstellung der Vollstreckung des ursprünglichen Umgangstitels ist dem Senat nicht bekannt und von der Kindesmutter auch nicht vorgetragen worden. Allein die Tatsache, dass ein Abänderungsverfahren eingeleitet worden ist, reicht zur Abwendung eines Ordnungsmittels nach oben genannten Grundsätzen nicht aus. Bis zu einer verbindlichen abändernden Regelung ist die Kindesmutter zur Gewährleistung der vereinbarten Umgangskontakte grundsätzlich verpflichtet. 21

Soweit die Kindesmutter mit Schriftsatz vom 11.12.2017 an das Oberlandesgericht Hamm den Antrag auf Einstellung der Zwangsvollstreckung aus dem Beschluss, wegen dessen angeblicher Verletzung Ordnungsmittel verhängt worden sind, erhoben hat, ändert dies nichts an der vorstehenden Entscheidung. Denn über die Einstellung der Zwangsvollstreckung entscheidet das für das Abänderungsverfahren zuständige Gericht (Keidel/Giers, a.a.O., § 93 Rn. 5), vorliegend also nicht das Oberlandesgericht. 22

3. 23

Die Prüfung im vorliegenden Verfahren beschränkt sich daher auf die Frage der schuldhaften Zuwiderhandlung der Kindesmutter gegen die einstweilige Anordnung vom 02.03.2017. Hierbei hat die Kindesmutter gemäß § 89 Abs. 4 S. 1 FamFG den vollständigen Entlastungsbeweis zu erbringen. Diesem Erfordernis genügt der Vortrag der Kindesmutter nicht, da sie sich vorsätzlich nicht an die einstweilige Anordnung hält, weil sie sie inhaltlich für Kindeswohlsschädlich ansieht. Dieser Frage ist aber gerade im Abänderungsverfahren und nicht im vorliegenden Ordnungsmittelverfahren nachzugehen. 24

Da der Kindesmutter die Festsetzung von Ordnungsgeld auch angedroht worden ist, war der sofortigen Beschwerde der Erfolg zu versagen.	25
III.	26
Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 87 Abs. 5, 84 FamFG; da das Rechtsmittel keinen Erfolg hat. Eine Wertfestsetzung ist entbehrlich, weil eine Festgebühr gilt (Nr. 1912 KV FamGKG; vgl. Zöller, ZPO, 31. Aufl. 2016, § 87 FamFG Rn. 11).	27
Die Entscheidung ist unanfechtbar, da die Voraussetzungen für die Zulassung der Rechtsbeschwerde nicht gegeben sind.	28
