
Datum: 27.12.2024
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 5. Senat für Familiensachen
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 5 WF 119/24
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2024:1227.5WF119.24.00

Vorinstanz: Amtsgericht Detmold, 34 F 240/17

Tenor:

1.
Auf die sofortige Beschwerde der Mutter wird der am 04.06.2024 erlassene Beschluss des Amtsgerichts – Familiengericht – Detmold abgeändert. Der Antrag des Vaters vom 23.01.2024 auf Festsetzung von Ordnungsmitteln wird zurückgewiesen.
2.
Die Kosten des Beschwerdeverfahrens trägt der Vater.
3.
Der Wert für das Beschwerdeverfahren wird auf bis zu 500,00 € festgesetzt.

Gründe

- | | |
|--|---|
| I. | 2 |
| Der Beschwerdeführer ist der Vater der Kinder S. X., geboren am 00.00.2007, A. X., geboren am 00.00.2009 und U. X., geboren am 00.00.2011. | 3 |
| Durch am 06.07.2018 erlassenen Beschluss des Amtsgerichts – Familiengericht – Detmold (Az. 34 F 240/17) wurde das Umgangsrecht des Vaters mit den Kindern, die zum damaligen Zeitpunkt im Haushalt der Mutter wohnten, wie folgt geregelt: | 4 |

„1.)	5
<i>Der Kindesvater ist berechtigt und verpflichtet, in geraden Kalenderwochen mit den drei gemeinsamen Kindern S. X., geb. am 00.00.2007, A. X., geb. am 00.00.2009 und U. X., geb. am 00.00.2011, Umgang wahrzunehmen in der Zeit von freitags nach der Schule bis montags zum Beginn der Schule. Der Kindesvater ist verpflichtet, die Kinder von der Schule pünktlich abzuholen und pünktlich wieder zur Schule zu bringen.</i>	6
<i>Ferner ist der Kindesvater berechtigt und verpflichtet, in jeder Woche donnerstags Umgang mit den gemeinsamen Kindern in der Zeit nach der Schule bis zum Beginn der Schule am folgenden Morgen wahrzunehmen.</i>	7
<i>Sollte an einem Freitag einer geraden Kalenderwoche, einem darauffolgenden Montag oder einem Donnerstag keine Schule stattfinden, beginnt der Umgang um 15.00 Uhr bzw. endet um 9.00 Uhr. Der Kindesvater ist dann verpflichtet, die Kinder im Haushalt der Kindesmutter abzuholen bzw. dorthin zurückzubringen.</i>	8
2.)	9
<i>Der Kindesvater ist weiter berechtigt und verpflichtet, den Umgang mit den drei gemeinsamen minderjährigen Kindern wahrzunehmen in der jeweils ersten Ferienhälfte der gesetzlichen Schulferien in Nordrhein-Westfalen beginnend mit dem ersten schulfreien Tag um 10.00 Uhr und endend am Ende der hälftigen Ferien um 17.00 Uhr. Der Kindesvater holt die Kinder im Haushalt der Kindesmutter ab und bringt diese wieder dorthin zurück. (...)“</i>	10
Das Familiengericht änderte den Beschluss unter dem 07.03.2022 teilweise ab und hob den wöchentlichen Übernachtungskontakt unter der Woche auf. Im Übrigen hielt es die Umgangsregelungen aufrecht (Az. 34 F 278/18).	11
Durch am 30.05.2022 erlassenen Beschluss (Az. 34 F 240/17) wies das Familiengericht die Eltern auf Folgendes hin:	12
<i>„Die Beteiligten werden gemäß § 89 Abs. 2 FamFG darauf hingewiesen, dass das Gericht bei schuldhaftem Verstoß gegen die sich aus dem Beschluss des Amtsgerichts – Familiengericht – Detmold vom 06.07.2018 ergebenden Verpflichtungen Ordnungsgeld bis zur Höhe von 25.000,00 Euro oder für den Fall, dass dieses nicht beigetrieben werden kann oder keinen Erfolg verspricht, Ordnungshaft bis zu 6 Monaten anordnen kann.“</i>	13
Am 08.08.2022 zog S. zu seinem Vater und besucht dort eine Schule in O.. Eine gerichtliche Umgangsregelung zwischen der Mutter und S. besteht nach Aktenlage nicht.	14
Die Söhne A. und U. spielen in ihrer Freizeit (..). Im Dezember 2023 wechselte A. den (..)verein. Der Vater war mit dem Vereinswechsel nicht einverstanden. Ausweislich des Spielplans 2023/2024 (Bl. 60-61 FamG) fand das Training wöchentlich freitags statt. Darüber hinaus standen an einem oder beiden Tagen der Wochenenden Hallenturnier oder Testspiele an.	15
Der Vater hat die Auffassung vertreten, dass die Mutter in der 38. Kalenderwoche 2022 gegen ihre Verpflichtungen aus dem Umgangsbeschluss vom 06.07.2018 verstoßen habe. Sie habe das Besuchswochenende ohne seine Zustimmung ausfallen lassen. Zudem habe sie in der 2. Kalenderwoche des Jahres 2024 gegen den Umgangsbeschluss verstoßen, indem sie A. bei sich zu Hause behalten habe. Weder A. noch U. seien in der Lage, selbst zu entscheiden, ob sie die Umgangskontakte wahrnehmen. Auch sei es die Mutter gewesen, die	16

Kinder in (..)vereinen anzumelden, ohne dies mit dem Vater vorher abzusprechen. Dabei habe sie Kenntnis davon gehabt, dass die Trainings- und Spielzeiten in die Besuchszeiten des Vaters fallen würden.

Der Vater hat beantragt, 17

gegen die Mutter Ordnungsgeld für jeden einzelnen Verstoß, ersatzweise Ordnungshaft, festzusetzen. 18

Die Mutter hat beantragt, 19

den Ordnungsgeldantrag zurückzuweisen. 20

Der Vortrag des Vaters sei zu unspezifisch, um darauf erwidern zu können. Überdies folge aus der Weigerung von A., den Umgang wahrzunehmen, kein schuldhafter Verstoß der Mutter. A. sei von ihr immer aufgefordert worden, den Umgang wahrzunehmen und darin bestärkt worden, die anstehenden Dinge unmittelbar mit seinem Vater zu besprechen. Er habe aber strikt an dem besagten Wochenende nicht zu seinem Vater gewollt, da ihm (..) so wichtig gewesen sei. Insofern habe er die Mutter gebeten, dem Vater mitzuteilen, dass es in Ordnung sei, dass er bei der Mutter verbleibe. Daher habe die Mutter den Vater am 12.01.2024 per E-Mail informiert. 21

Durch am 04.06.2024 erlassenen Beschluss hat das Familiengericht gegen die Mutter ein Ordnungsgeld in Höhe von 50,00 € und für je 50 € eine Ordnungshaft von einem Tag für den Fall festgesetzt, dass das Ordnungsgeld nicht beigetrieben werden kann. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt (Bl. 125 ff. FamG): 22

Nach dem unbestrittenen Vortrag des Vaters seien A. und U. zu dem Umgangskontakt mit dem Vater in der 38. Kalenderwoche im Jahr 2022 nicht erschienen. Die Mutter habe dies nicht bestritten und auch keine Gründe vorgetragen, die dafür sprechen, dass sie diese Zuwiderhandlung nicht zu vertreten habe. Dies gelte auch für den Umgangskontakt mit A. in der 2. Kalenderwoche des Jahres 2024. 23

Gegen diesen Beschluss richtet sich die sofortige Beschwerde der Mutter vom 07.07.2024. Zur Begründung führt sie im Wesentlichen aus (Bl. 135 ff. FamG): 24

Der Verstoß sei nicht unstrittig. Die Kinder würden die Umgangswochenenden bei ihrem Vater verweigern, wenn er sich weigere, sie zum (..)training oder zu ihren (..)spielen zu fahren. Dieses Verhalten habe der Vater selbst provoziert. Der Umgangsbeschluss enthalte für sie keine Verpflichtung, die Kinder gegen ihren Willen nach G. zu fahren oder freitags ihre Arbeit zu unterbrechen, um die Kinder an der Schule gegen ihren Willen in das Auto des Vaters zu zwingen. A. und U. seien ca. 14,5 bzw. fast 13 Jahre alt, würden ambitioniert (..) spielen und hätten sich ihren jetzigen Leistungsstand in der Talentförderung des K. hart erarbeitet. Es möge versucht werden, den Kindern das Verhalten des Vaters zu erklären und diese umzustimmen. Seit dem Ordnungsgeldbeschluss im Parallelverfahren gegen den Vater sabotiere dieser die Umgangswochenenden, indem er A. und U. nicht mehr zum (..)training und zu den (..)spielen fahre und drohe den Kindern mit der Polizei. 25

Der Vater verteidigt den angefochtenen Beschluss. Die Talentförderung des K. falle bis auf wenige Ausnahmen nicht in die Umgangszeit des Vaters. Darüber hinaus würden sich die Kinder auch nicht weigern, ihn besuchen zu kommen. U. habe im Jahr 2024 an allen bisherigen Umgangswochenenden teilgenommen. A. sei lediglich bis zum 06.11.2024 an fünf 26

Wochen beim Vater gewesen, daraus lasse sich jedoch nicht schließen, dass er nicht gerne den Vater besuche. Erst durch den im Dezember 2023 ohne Zustimmung des Vaters vorgenommenen Vereinswechsel sei es zu der Kollision der (..)veranstaltungen mit den Umgangswochenenden gekommen. Trotz dessen weigere sich die Mutter, die Besuchsregelung anzupassen.

Unter dem 12.07.2024 hat das Familiengericht die Sache dem Oberlandesgericht zur Entscheidung vorgelegt. 27

II. 28

Die gemäß §§ 87 Abs. 4 FamFG, 567 ff. ZPO zulässige sofortige Beschwerde der Mutter hat in der Sache Erfolg, denn die Voraussetzungen für die Verhängung von Ordnungsgeld lagen in den vom Familiengericht zu beurteilten Zeiträumen nicht vor. 29

1. 30

Bei der Zuwiderhandlung gegen den Vollstreckungstitel zur Herausgabe von Personen und zur Regelung des Umgangs kann das Familiengericht gegenüber dem Verpflichteten nach § 89 Abs. 1 S. 1 FamFG Ordnungsgeld und für den Fall, dass dieses nicht beigetrieben werden kann, Ordnungshaft anordnen. Die Festsetzung eines Ordnungsmittels unterbleibt, wenn der Verpflichtete Gründe vorträgt, aus denen sich ergibt, dass er die Zuwiderhandlung nicht zu vertreten hat (vgl. § 89 Abs. 4 S. 1 FamFG). 31

2. 32

Die Voraussetzungen für die Festsetzung eines Ordnungsgeldes liegen nicht vor. 33

a) 34

Der Beschluss vom 06.07.2018 zum Umgangsrecht ist ein Vollstreckungstitel gemäß § 86 Abs. 1 Nr. 1 FamFG und als solcher Grundlage für die Festsetzung eines Ordnungsgelds nach § 89 FamFG. Er stellt auch nach der Zeit des Umzugs des ältesten Kindes in den väterlichen Haushalt eine ausreichende und wirksame Grundlage für die Vollstreckung i. S. d. § 86 Abs. 1 Nr. 1 FamFG dar. 35

Die Vollstreckung aus jedem Titel setzt voraus, dass Inhalt und Umfang der Verpflichtung vollstreckungsfähig bezeichnet sind (vgl. Feskorn in: Zöller, Zivilprozessordnung, 35. Aufl. 2024, § 86 FamFG Rn. 5 m. w. N.). An der Vollstreckungsfähigkeit der Ferienumgangsregelung bestehen hier keine Zweifel. Insbesondere sind detailliert bezeichnete Verpflichtungen des betreuenden Elternteils, etwa zum Bereithalten und Abholen des Kindes, nicht erforderlich (vgl. BGH, Beschluss v. 01. Februar 2012 – XII ZB 188/11 – FamRZ 2012, 533 ff., bei juris Langtext Rn. 18). Die Regelung wurde zumindest in der Vergangenheit auch zwischen den Eltern umgesetzt. 36

b) 37

Zwar liegen Zuwiderhandlungen der Mutter gegen den Umgangsbeschluss vom 06.07.2018 vor. Der Umgangskontakt in der 38. Kalenderwoche des Jahres 2022 hat nicht und der Umgangskontakt in der 2. Kalenderwoche des Jahres 2024 hat nur mit U. stattgefunden. 38

c) 39

40

Nach § 89 Abs. 4 FamFG unterbleibt aber die Festsetzung des Ordnungsmittels, wenn der Verpflichtete Gründe vorträgt, aus denen sich ergibt, dass er die Zuwiderhandlung nicht zu vertreten hat.

aa) 41

Der Verpflichtete hat die Umstände, die den Grund für das Scheitern der Umgangskontakte darstellen, im Einzelnen darzulegen. Diese Umstände liegen regelmäßig in der Sphäre der verpflichteten Person; sie sind daher im Nachhinein objektiven Feststellungen häufig nur eingeschränkt zugänglich. Gelingt es dem Verpflichteten nicht, detailliert zu erläutern, warum er an der Befolgung der gerichtlichen Anordnung gehindert war, kommt ein Absehen von der Festsetzung des Ordnungsmittels oder die nachträgliche Aufhebung des Ordnungsmittels nicht in Betracht. Beruft sich etwa ein Elternteil nach Zuwiderhandlung gegen eine gerichtliche Umgangsentscheidung auf den entgegenstehenden Willen des Kindes, wird ein fehlendes Vertretenmüssen nur dann anzunehmen sein, wenn er im Einzelfall darlegt, wie er auf das Kind eingewirkt hat, um es zum Umgang zu bewegen (vgl. BGH, Beschluss vom 30. September 2015 – XII ZB 635/14 –, FamRZ 2015, 2147 ff., bei juris Langtext Rn. 27; BGH, Beschluss v. 01. Februar 2012 – XII ZB 188/11 – FamRZ 2012, 533 ff., bei juris Langtext Rn. 26). 42

Allerdings dürfen insoweit auch keine übertriebenen Anforderungen an den betreuenden Elternteil gestellt werden. Es müssen die Grenzen erzieherischer Einwirkung insbesondere auf ältere Kinder berücksichtigt werden. Bei kleineren Kindern bis zum Schulalter ist grundsätzlich davon auszugehen, dass ihr Widerstand gegen Umgangskontakte regelmäßig mit erzieherischen Mitteln überwunden werden kann. Ab einem Alter von ca. neun bis elf Jahren kann bei der Umsetzung einer (periodischen) Umgangsregelung nicht generell von einer Einwirkungsmöglichkeit ausgegangen werden (OLG Hamm, Beschluss v. 12. Dezember 2007 – 10 WF 196/07 –, FamRZ 2008, 1371, bei juris Langtext Rn. 9; OLG Karlsruhe, Beschluss v. 05. Februar 2001 – 2 WF 129/00 –, FamRZ 2002, 624). 43

A. hatte diese Grenze am Wochenende des 12.-15.01.2024 (2. KW) bereits weit hinter sich gelassen. Er war zum damaligen Zeitpunkt bereits 14 Jahre alt. Daher kommt seinem – nachvollziehbaren Willen – auch eine erhebliche Bedeutung zu. A. lehnt die Besuche bei seinem Vater nicht ab, möchte aber sichergestellt wissen, dass bei einer Kollision der Besuchswochenenden mit seinen Freizeitaktivitäten (hier: (..)training, (..)spiele) sichergestellt ist, dass er an diesen teilnehmen kann. Es liegt auf der Hand, dass die Freizeitaktivitäten und das Sozialleben von Kindern mit deren zunehmendem Alter in der Regel einen immer größer werdenden Raum einnehmen und auch das Bestreben der Kinder wächst, über die eigene Freizeitgestaltung zunehmend selbst entscheiden zu wollen. Dies gilt umso mehr bei Kindern wie A., der offensichtlich ambitioniert und mit großer Leidenschaft und voraussichtlich auch einem gewissen Ehrgeiz einer Sportart nachgeht. Es versteht sich von selbst, dass er regelmäßig an den Trainingseinheiten und den Spielen teilnehmen und seine Leistung unter Beweis stellen möchte, was allein durch den Zeitaufwand in der Folge für ihn mit Einschränkungen in seinem sonstigen Freizeitleben, aber auch der zur Verfügung stehenden Zeit mit seiner Familie einhergeht. Dies gilt nicht nur für die Umgangskontakte mit seinem Vater, sondern ebenso für die 14-tätigen Wochenenden bei seiner Mutter, in denen A. ebenso in die Sportveranstaltungen eingebunden ist und hierdurch deutlich weniger für Familienaktivitäten zur Verfügung steht. Unter Berücksichtigung der Eindeutigkeit und Stabilität seines Willens, der sich an den weiteren Besuchswochenenden fortgesetzt hat – nach den Angaben des Vaters im Schriftsatz vom 06.11.2024 hatte der Vater bis dahin nur an fünf Besuchswochenenden teilgenommen –, ist auch bei angemessener erzieherischer 44

Einwirkung seitens der Mutter nicht mit einer baldigen Änderung der Haltung zu rechnen. Es ist nicht erkennbar, welche Maßnahmen die Mutter ergreifen könnte, um den Widerstand des Kindes zu überwinden. Es kann auch nicht festgestellt werden, dass ein erzwungener Umgang ausnahmsweise dem Wohl des Kindes dienlich ist. Darüber hinaus kann auch nicht festgestellt werden, dass der im Dezember 2023 gegen den Willen des Vaters vorgenommene Vereinswechsel A.s der Mutter vorwerfbar ist. Es liegen keine Anhaltspunkte dafür vor, dass die Mutter den Vereinswechsel nicht zur Förderung des Sohnes, sondern bewusst und zielgerichtet vorgenommen hat, um die Umgangskontakte A.s mit seinem Vater zu vereiteln.

bb) 45

In Bezug auf das Umgangswochenende des 23.-26.09.2022 (38. KW) erscheint eine zwangsweise Durchsetzung nicht mehr geboten. Nach § 89 Abs. 1 FamFG kann das Familiengericht bei Zuwiderhandlungen gegen einen Vollstreckungstitel zur Regelung des Umgangs gegenüber dem Verpflichteten, hier der die Kinder betreuenden Mutter, Ordnungsmittel anordnen. Dabei hat das Gericht die Grundrechte der beteiligten Personen und die Effektivität der Durchsetzung einer gerichtlichen Entscheidung zu berücksichtigen, dies auch und gerade unter Berücksichtigung des Kindeswohls getroffen wurde, so dass dieses im Vollstreckungsverfahren nicht erneut zu prüfen ist (vgl. Giers in: Sternal, FamFG, § 89 FamFG, Rn. 6). Das Entschließungsermessen ist damit zwar weitgehend eingeschränkt, aber auch nicht in jedem Fall auf Null reduziert. 46

Vorliegend hat die Mutter zwar gegen den Beschluss vom 06.07.2018 verstoßen. Auch ergibt sich aus den Darlegungen der Mutter nicht, dass sie zu diesem Zeitpunkt gemäß § 89 Abs. 4 FamFG ohne eigenes Verschulden gehindert gewesen wäre, den Vater-Kind-Umgang zu ermöglichen. Denn die Verweigerungshaltung von A., wie sie sich 2024 dokumentiert, und auch der Standpunkt von U., den Besuchskontakt nicht wahrnehmen zu wollen, wenn dieser mit seinen Sportveranstaltungen kollidiert und von seinem Vater dessen Besuch nicht sichergestellt werden kann, besagt nichts über die Haltung der Kinder im Jahr 2022. Auch die Mutter selbst unterfüttert ihre Einwendungen insoweit nicht mit konkreten Angaben. Allerdings ist nunmehr – nachdem der Vater bis Januar 2024 zuwartete, einen Antrag nach § 89 Abs. 1 FamFG zu stellen – eine Ahndung der Zuwiderhandlung der Mutter, den auf den 23.-26.09.2022 vereinbarten Umgang abzusagen, zur effektiven Durchsetzung des am 06.07.2018 geschaffenen Titels weder geboten noch geeignet. Denn durch den Zeitablauf und die einhergehende Manifestierung des Ablehnungswillens insbesondere von A., der im Hinblick auf das Alter beider Kinder jetzt ein Verschulden der Mutter an den ggf. Zuwiderhandlungen entfallen lässt, ist nicht mehr damit zu rechnen, dass der Umgangsbeschluss gegen den Willen der Kinder Umsetzung erfahren wird. Dies ist durch eine Verhängung des Ordnungsmittels zu Lasten der Mutter somit auch nicht mehr positiv beeinflussbar. 47

d) 48

Den Eltern wird – wie es auch bereits das Familiengericht getan hat – dringend nahegelegt, ein Abänderungsverfahren zum Umgang durchzuführen. Beide Eltern sind sich darüber einig, dass die Regelungen – sei es aufgrund des Umzugs von S., sei es aufgrund der Kollision der Umgangskontakte mit den Freizeitaktivitäten der Kinder – anzupassen sind. Es ist auch bei Kindern im Alter von A. und U. nicht Aufgabe der Kinder, sich gegenüber ihren Eltern fortsetzend dafür rechtfertigen zu müssen, an einem Wochenende Umgang oder eine Freizeitaktivität ausüben zu wollen. Es ist die Verantwortung der Eltern – die beide die Verpflichteten des Umgangsbeschlusses sind – zum Wohl ihrer Kinder die Umgangsregelung 49

an die tatsächlichen Bedürfnisse anzupassen, anstatt den Streit über die Umgangskontakte im Ordnungsmittelverfahren auszutragen. Sofern die Eltern ihre Streitigkeiten weiterhin im Rahmen von Ordnungsmittelverfahren austragen, wird das Familiengericht zu prüfen haben, ob zum Wohl der Kinder von Amts wegen ein Abänderungsverfahren einzuleiten ist.

IV. 50

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 87 Abs. 5, 81 Abs. 1, 2 FamFG. Es entspricht der Billigkeit, dem Vater die gesamten Kosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen, da die Beschwerde der Mutter erfolgreich gewesen ist. 51

V. 52

Die Festsetzung des Verfahrenswerts für das Beschwerdeverfahren folgt aus den §§ 40 Abs. 1, 42 Abs. 1 FamGKG und orientiert sich an dem von dem Familiengericht festgesetzten Ordnungsgeld. 53