

26 WF 104/20

18 F 139/19

Amtsgericht Waldbröl



Erlassen am: 21.09.2020

Lomberg, Justizobersekretärin
als Urkundsbeamtin der
Geschäftsstelle

**Oberlandesgericht Köln
Familiensenat
Beschluss**

In der Vollstreckungssache

betreffend die minderjährigen Kinder 1. [REDACTED]
2. [REDACTED]

an der beteiligt sind:

1. Herr [REDACTED]

Beschwerdeführer, Antragsteller und Kindesvater,

Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte Kranz, Çakir & Kurt,
Kaiserstraße 50, 60329 Frankfurt,

www.ra-kranz.de/tugba-cakir

2. Frau [REDACTED]

Kindesmutter, Antragsgegnerin und Beschwerdegegnerin,

Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwältin Hopp, www.anwalt-windeck.de
Hauptstraße 51, 51570

hat der 26. Zivilsenat – Familiensenat – des Oberlandesgerichts Köln
durch den Richter am Oberlandesgericht Dr. Brögelmann als Einzelrichter
am 21. September 2020

b e s c h l o s s e n :

Auf die sofortige Beschwerde des Kindesvaters wird der Beschluss des
Amtsgerichts Waldbröl vom 13. Juli 2020 dahingehend abgeändert, dass
gegen die Kindesmutter ein Ordnungsgeld in Höhe von 200 € und

ersatzweise, für den Fall, dass dieses nicht beigetrieben werden kann, Ordnungshaft von zwei Tagen festgesetzt wird.

Die Kindesmutter hat die Kosten des Ordnungsmittelverfahrens in beiden Rechtszügen zu tragen.

Dem Kindesvater wird für das Beschwerdeverfahren unter Beiordnung von Rechtsanwalt Çakir in Frankfurt ratenfreie Verfahrenskostenhilfe bewilligt.

Die Festsetzung des Verfahrenswertes durch das Amtsgericht wird aufgehoben.

Gründe

1. Die nach §§ 87 Abs. 4 FamFG, 567 Abs. 1 Nr. 1 ZPO statthafte sofortige Beschwerde ist zulässig und insbesondere gemäß § 569 Abs. 1 ZPO fristgerecht innerhalb von zwei Wochen eingelegt worden. Über die sofortige Beschwerde entscheidet nach §§ 87 Abs. 4 FamFG, 568 S. 1 ZPO der Senat durch eines seiner Mitglieder als Einzelrichter.

2. Die sofortige Beschwerde hat in der Sache ebenfalls Erfolg.

Weil die Mutter entgegen dem gerichtlich gebilligten Umgangsvergleich vom 11. November 2019 (Az. 18 F 139/19) die Kinder sowohl für das Wochenende 21./22. März 2020 (12. Kalenderwoche) als auch für das Wochenende 4./5. April 2020 (14. Kalenderwoche) dem Vater nicht zur Ausübung des Umgangsrechts übergeben hat, ohne an der Befolgung des Umgangsvergleichs gehindert gewesen zu sein, ist gegen sie ein Ordnungsmittel zu verhängen. Gemäß § 89 Abs. 1 FamFG kann bei Zuwiderhandlungen gegen einen Vollstreckungstitel zur Regelung des Umgangs das Gericht gegenüber dem Verpflichteten Ordnungsgeld oder Ordnungshaft anordnen.

a) Ein gerichtlich gebilligter Vergleich nach § 156 Abs. 2 FamFG ist Vollstreckungstitel gemäß § 86 Abs. 1 Nr. 2 FamFG und kann als solcher Grundlage für die Festsetzung eines Ordnungsgelds nach § 89 FamFG sein. Laut dem vom Amtsgericht Waldbröl gerichtlich gebilligten Umgangsvergleich vom 11. November 2019 findet beginnend mit dem 15. November 2019 jedes Wochenende einer geraden Kalenderwoche von Freitag, 14 Uhr, bis Sonntag, 18 Uhr, Umgang zwischen dem Vater und seinen beiden Söhnen statt. Eine ordnungsgemäße Belehrung über die Folgen einer Zuwiderhandlung im Sinne von § 89 Abs. 2 FamFG ist erteilt

worden. Die Antragstellerin hat die Kinder aber zur Durchführung des Umgangs an beiden Wochenenden in der 12. und 14. Kalenderwoche jeweils nicht übergeben.

b) Nach § 89 Abs. 4 S. 1 FamFG unterbleibt die Festsetzung eines Ordnungsmittels nur, wenn der Verpflichtete Gründe vorträgt, aus denen sich ergibt, dass er die Zuwiderhandlung nicht zu vertreten hat. Gelingt es dem Verpflichteten nicht, detailliert zu erläutern, warum er an der Befolgung der gerichtlichen Anordnung gehindert war, kommen ein Absehen von der Festsetzung des Ordnungsmittels oder die nachträgliche Aufhebung des Ordnungsmittels nicht in Betracht (BGH, Beschluss vom 19.02.2014 – XII ZB 165/13, FamRZ 2014, 732 ff., juris Rn. 22).

Gründe, welche die Durchführung des Umgangs an den beiden Wochenenden der 12. und 14. Kalenderwoche undurchführbar gemacht hätten, lagen nicht vor. Die Kontaktbeschränkungen ^{wegen Corona} standen der Durchführung des Umgangs nicht entgegen, weil diese nicht die Kernfamilie erfassten, selbst wenn die Eltern in verschiedenen Haushalten leben. Ein gesetzliches Verbot des Umgangs bestand zu keinem Zeitpunkt. Denn der Umgang zwischen dem nichtbetreuenden Elternteil und dem Kind gehört zum absolut notwendigen Minimum zwischenmenschlicher Kontakte und unterfällt damit einem Ausnahmetatbestand (OLG Frankfurt, Beschluss vom 08.07.2020 – 1 WF 102/20, juris Rn. 19 mwN). Auch eine (leichte) Erkältung stand dem Umgang nicht von vornherein entgegen. Da sich grundsätzlich auch der Umgangselternteil um das kranke Kind kümmern kann, steht eine Erkrankung dem Umgang nur entgegen, wenn das Kind krankheitsbedingt nicht transportfähig ist (Rake in: Johannsen/Henrich/Althammer, 7. Aufl. 2020, § 89 FamFG Rn. 12), wofür im vorliegenden Fall keinerlei Anhaltspunkte bestehen.

Zwar hätten die Eltern einvernehmlich den Umgang ausfallen lassen können. Der Mutter stand aber kein Recht zu, einseitig zu entscheiden, ob der Umgang entsprechend dem Umgangsvergleich durchgeführt wird oder wegen neu eingetretener Umstände unterbleiben sollte. Die Durchführung des Umgangs steht nicht in ihrem Ermessen. Will sich der Verpflichtete auf neu eingetretene Umstände berufen, aus denen sich seiner Auffassung nach eine Kindeswohlgefährdung durch den angeordneten Umgang ergibt, muss er durch einen Antrag auf Abänderung des Ausgangstitels gemäß §§ 166 FamFG, 1696 BGB ein neues Erkenntnisverfahren eröffnen und im Falle der Eilbedürftigkeit zugleich die einstweilige Einstellung der Vollstreckung nach § 93 Abs. 1 Nr. 4 FamFG beantragen (BGH, Beschluss vom

19.02.2014 – XII ZB 165/13, FamRZ 2014, 732 ff., juris Rn. 26), was jedoch nicht geschehen ist.

Der Umstand, dass die Mutter sich aus gesundheitlichen Gründen – irrtümlicherweise – berechtigt gefühlt hat, aus einem ihrer Auffassung nach wichtigen Grund die Umgangsregelung abzuändern, lässt ihr Verschulden nicht entfallen, denn im Rahmen des § 89 Abs. 4 FamFG und nach dem anzuwendenden Verschuldensmaßstab reicht auch Fahrlässigkeit (OLG Frankfurt, Beschluss vom 8. Juli 2020 – 1 WF 102/20, juris Rn. 18).

c) Bei der Ausübung des durch § 89 Abs. 1 S. 1 FamFG eingeräumten Ermessens („kann“) ist vor allem zu berücksichtigen, dass das Vollstreckungsverfahren der effektiven Durchsetzung einer gerichtlichen Entscheidung dient, die im Erkenntnisverfahren unter umfassender Beachtung der Vorgaben des materiellen Rechts – und mithin auch des Kindeswohls – getroffen wurde. In den meisten Fällen ist das Ermessen deshalb dahingehend ausüben, dass ein Ordnungsmittel anzuordnen ist (BT-Drucks. 16/9733, S. 292). Das trifft auch auf den vorliegenden Fall zu.

d) Unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls – einschließlich der wirtschaftlichen Situation der Mutter – erscheint ein Ordnungsgeld von 200 € zunächst ausreichend, aber auch erforderlich, um die Einhaltung des Umgangsvergleichs durchzusetzen.

3. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 87 Abs. 5, 81 FamFG. Die Wertfestsetzung des Amtsgerichts ist aufzuheben, weil die Voraussetzungen für die Wertfestsetzung des §§ 55 Abs. 2, 54 FamGKG mangels wertabhängiger Gerichtsgebühren fehlen.

Dr. Brögelmann
Richter am Oberlandesgericht

Beglaubigt
Urkundsbeamter/in der Geschäftsstelle
Oberlandesgericht Köln

