



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XII ZB 401/23

vom

21. Februar 2024

in der Familiensache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGHR: ja

BGB § 1684; FamFG § 89 Abs. 1 und 2

- a) Voraussetzung für die Verhängung eines Ordnungsmittels nach § 89 FamFG ist eine Umgangsregelung mit vollstreckungsfähigem Inhalt, mithin eine nach Art, Ort und Zeit erschöpfende, hinreichend bestimmte und konkrete Regelung des Umgangsrechts (im Anschluss an Senatsbeschluss vom 1. Februar 2012 - XII ZB 188/11 - FamRZ 2012, 533).
- b) Einer Umgangsregelung, durch die der Umgang auf einen bestimmten Rhythmus festgelegt wird oder dem umgangsberechtigten Elternteil bestimmte Umgangszeiten zugewiesen werden, ist nicht mit für eine Vollstreckung hinreichender Deutlichkeit zu entnehmen, dass sich der Umgangsberechtigte eines Umgangs mit dem Kind in der übrigen Zeit zu enthalten hat. Ein solches Gebot muss sich stets ausdrücklich und eindeutig aus der Umgangsregelung ergeben und von dem nach § 89 Abs. 2 FamFG zu erteilenden Hinweis umfasst sein, um taugliche Grundlage für die Anordnung eines Ordnungsmittels zu sein.

BGH, Beschluss vom 21. Februar 2024 - XII ZB 401/23 - OLG Frankfurt am Main
AG Darmstadt

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 21. Februar 2024 durch den Vorsitzenden Richter Guhling, die Richter Dr. Nedden-Boeger und Dr. Botur und die Richterinnen Dr. Pernice und Dr. Recknagel

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluss des 6. Senats für Familiensachen des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main mit Sitz in Darmstadt vom 5. Juni 2023 wird, soweit sie sich gegen die Zurückweisung des Antrags auf Anordnung eines Ordnungsmittels richtet (Fälle Nr. 1 und 2 sowie Nr. 5 bis 8), auf Kosten der Antragstellerin zurückgewiesen. Im Übrigen wird sie kostenpflichtig verworfen.

Wert: 2.000 €

Gründe:

I.

- 1 Gegenstand der Rechtsbeschwerde ist ein Ordnungsmittelbeschluss zur Vollstreckung einer gerichtlichen Umgangsregelung.
- 2 Die Beteiligten sind getrenntlebende Eltern der Kinder M. (8 Jahre) und S. (6 Jahre), die bei der Antragstellerin leben. Der Umgang des Antragsgegners mit den Kindern wurde durch Beschluss dergestalt geregelt, dass dem Antragsgegner für „reguläre Betreuungszeiten“ einerseits und die Ferienzeiten andererseits bestimmte Tage unter Festlegung konkreter Übergabezeiten zugewiesen sind. Unter Ziffer 4 der Umgangsregelung heißt es: „Der Vater holt die Kinder pünktlich an der Schule / am Kindergarten bzw. am Wohnsitz der Mutter ab und bringt die

Kinder pünktlich wieder zum Wohnsitz der Mutter zurück.“ Unter II. des Beschlusses findet sich der Hinweis, dass bei „schuldhafter Zuwiderhandlung gegen die getroffene Umgangsregelung“ Ordnungsgeld und ersatzweise Ordnungshaft angeordnet werden kann.

3 Im Zeitraum vom 4. November 2022 bis zumindest zum 28. Januar 2023 hatte der Antragsgegner insgesamt achtmal außerhalb der ihm zugewiesenen Umgangszeiten Umgang mit einem der Kinder. Er brachte S. am 18. und am 25. Dezember 2022 jeweils später als zu den geregelten Übergabezeiten zur Antragstellerin zurück (Fälle Nr. 3 und Nr. 4) und holte M. an anderen als den ihm zugewiesenen Tagen, nämlich am 4. und 22. November 2022 sowie am 18., 19., 25. und 26. Januar 2023 (Fälle Nr. 1 und 2 sowie Nr. 5 bis 8) von der Schule ab und/oder nahm ihn nach der Schule für zumindest mehrere Stunden bei sich auf, wobei sich der Aufenthalt von M. beim Antragsgegner im Fall 8 auf mindestens drei Tage erstreckte. Die Antragstellerin hat wegen der Verstöße die Festsetzung eines Ordnungsgeldes iHv mindestens 10.000 € gegen den Antragsgegner beantragt.

4 Das Amtsgericht hat hierauf insgesamt zwölf Tage Ordnungshaft gegen den Antragsgegner festgesetzt, nämlich jeweils einen Tag für die Fälle Nr. 1 bis 7 und fünf Tage für den Fall Nr. 8. Auf die hiergegen gerichtete sofortige Beschwerde des Antragsgegners hat das Oberlandesgericht die amtsgerichtliche Entscheidung abgeändert und wegen der Zuwiderhandlungen am 18. und am 25. Dezember 2022 (verspätetes Zurückbringen von S.) jeweils ein Ordnungsgeld in Höhe von 250 € (insgesamt 500 €) und ersatzweise Ordnungshaft festgesetzt. Den weitergehenden Ordnungsmittelantrag hinsichtlich der Fälle Nr. 1 und 2 sowie Nr. 5 bis 8 hat es zurückgewiesen. Hiergegen wendet sich die Antragstellerin mit ihrer zugelassenen Rechtsbeschwerde.

II.

5 Die Rechtsbeschwerde hat keinen Erfolg.

6 1. Die Rechtsbeschwerde ist, soweit der Antrag der Antragstellerin auf
Festsetzung eines Ordnungsmittels zurückgewiesen worden ist (Fälle Nr. 1 und
2 sowie Nr. 5 bis 8), gemäß § 87 Abs. 4 FamFG iVm § 574 Abs. 1 Nr. 2 ZPO
aufgrund ihrer Zulassung statthaft und auch im Übrigen zulässig (vgl. Senatsbe-
schluss vom 17. August 2011 - XII ZB 621/10 - FamRZ 2011, 1729 Rn. 4). Im
Übrigen ist die Rechtsbeschwerde bereits unstatthaft, weil die Zulassung des
Rechtsmittels wirksam auf die vorgenannten Fälle beschränkt worden ist. Den
Gründen der angefochtenen Entscheidung ist insoweit zu entnehmen, dass das
Oberlandesgericht die Rechtsfrage, derentwegen es die Rechtsbeschwerde zu-
gelassen hat, nur für die Fälle, in denen es den Ordnungsmittelantrag der An-
tragstellerin zurückgewiesen hat (Fälle Nr. 1 und 2 sowie 5 bis 8), für bedeutsam
erachtet und damit die Zulassung konkludent hierauf beschränkt hat. Die Be-
schränkung der Zulassung auf diese Fälle ist wirksam, weil es sich hierbei um
einen rechtlich selbständigen und abtrennbaren Teil des Streitstoffs handelt (vgl.
Senatsbeschluss vom 27. Februar 2019 - XII ZB 183/16 - FamRZ 2019, 785
Rn. 12 ff. mwN).

7 2. Soweit die Rechtsbeschwerde zulässig ist, ist sie unbegründet.

8 a) Das Oberlandesgericht hat zur Begründung seiner in FamRZ 2023,
1386 veröffentlichten Entscheidung ausgeführt, die Umgangsregelung beinhalte
kein hinreichend bestimmtes und damit vollstreckbares Gebot, dass sich der An-
tragsgegner außerhalb der festgelegten Umgangszeiten jeglichen Umgangs zu
enthalten habe („Umgangsverbot“). Die Verhängung von Ordnungsmitteln wegen
Kontaktaufnahmen außerhalb der festgelegten Umgangszeiten setze voraus,

dass sich ein entsprechendes Verbot eindeutig aus dem Tenor der Umgangsregelung ergebe und eine Zuwiderhandlung auch von dem Hinweis nach § 89 Abs. 2 FamFG erfasst sei. Da unter den gesetzlichen Begriff des Umgangs unabhängig von Art, Dauer und Betreuungsmodell jede Form der Kontaktaufnahme mit dem Kind falle und einer - wie hier - bloßen Zuweisung von Umgangszeiten eine Unterlassungsanordnung im Sinne eines Umgangsverbots für die übrige Zeit nicht deutlich zu entnehmen sei, sei die Umgangsregelung nicht hinreichend bestimmt und könne damit nicht Grundlage von Ordnungsmitteln wegen des Umgangs des Antragsgegners mit M. in den ihm nicht zugewiesenen Zeiten sein. Hierfür bedürfe es vielmehr mit Blick auf das verfassungsrechtliche Bestimmtheitsgebot (Art. 103 Abs. 2 GG) einer Umgangsregelung, die Kontaktaufnahmen außerhalb der festgelegten Umgangszeiten ausdrücklich untersage.

9 b) Dies hält rechtlicher Überprüfung stand.

10 aa) Bei der Zuwiderhandlung gegen einen Vollstreckungstitel zur Regelung des Umgangs kann das Gericht gegenüber dem Verpflichteten Ordnungsgeld und für den Fall, dass dieses nicht beigetrieben werden kann, Ordnungshaft anordnen (§ 89 Abs. 1 Satz 1 FamFG). Die Regelung geht in den Fällen des § 151 Nr. 2 FamFG als Spezialregelung derjenigen in § 95 Abs. 1 Nr. 4 FamFG vor (vgl. etwa Dürbeck ZKJ 2020, 209, 211; Prütting/Helms/Hammer FamFG 6. Aufl. § 95 Rn. 20; Sternal/Giers FamFG 21. Aufl. § 95 Rn. 2; aA MünchKommFamFG/Zimmermann 3. Aufl. § 95 Rn. 11 unter Hinweis auf BT-Drucks. 16/6308, S. 220). Voraussetzung für die Verhängung eines Ordnungsmittels nach § 89 FamFG ist eine vollstreckungsfähige Umgangsregelung, mithin eine nach Art, Ort und Zeit erschöpfende, hinreichend bestimmte und konkrete Regelung des Umgangsrechts (vgl. Senatsbeschluss vom 1. Februar 2012 - XII ZB 188/11 - FamRZ 2012, 533 Rn. 18 mwN) sowie gemäß § 89 Abs. 2

FamFG ein hierauf bezogener Hinweis auf die möglichen Folgen einer Zuwiderhandlung.

11 bb) Zu der Frage, ob eine gerichtliche Umgangsregelung, die den Umgang durch Zuweisung von Umgangszeiten positiv regelt, gleichzeitig ein hinreichend deutliches, bestimmtes und damit ordnungsmittelfähiges Gebot an den umgangsberechtigten Elternteil enthält, sich außerhalb der festgelegten Zeiten eines Umgangs mit dem Kind zu enthalten, werden in Rechtsprechung und Literatur unterschiedliche Auffassungen vertreten.

12 (1) So wird eine derart positiv gefasste Umgangsregelung teilweise im Umkehrschluss als an den umgangsberechtigten Elternteil gerichtetes Verbot einer Kontaktaufnahme außerhalb der zugewiesenen Umgangszeiten verstanden und als auch in diesem Sinne vollstreckbarer Umgangstitel angesehen (KG FamRZ 2015, 940, 941; OLG Jena Beschluss vom 17. Juli 2015 - 1 WF 154/15 - juris Rn. 26; BayObLG FamRZ 1993, 823, 824; Cirullies NZFam 2023, 794; Dürbeck ZKJ 2020, 209, 211; Kemper NZFam 2015, 331; Clausius FamRB 2015, 130; Gottschalk ZKJ 2015, 195; Söpfer FamRZ 2015, 2168; Bumiller in Bumiller/Harders/Schwamb FamFG 13. Aufl. § 89 Rn. 6).

13 Insoweit wird teilweise auch vertreten, dass nach Art, Umfang und Gewicht des außerhalb der zugewiesenen Umgangszeiten hergestellten Kontakts zu differenzieren ist. Danach soll eine Regelung, durch die dem Umgangsberechtigten konkrete Umgangszeiten zugewiesen werden, jedenfalls kein vollstreckbares Verbot von Kontaktaufnahmen von kurzer Dauer und untergeordneter Bedeutung, wie etwa von kurzen Wortwechseln im Rahmen zufälliger Begegnungen oder Telefonaten, von E-Mails oder Sprachnachrichten, enthalten (vgl. KG FamRZ 2024, 45, 47 f.; OLG Frankfurt FamRZ 2017, 744, 745; Cirullies NZFam

2022, 1074, 1075; BeckOK FamFG/Sieghörtner [Stand: 1. Februar 2024] § 89 Rn. 6; ähnlich auch Clausius FamRB 2018, 143).

14 (2) Nach anderer Auffassung liegt in einer Regelung, die dem umgangsberechtigten Elternteil bestimmte Umgangszeiten zuweist, nicht zugleich ein hinreichend bestimmtes und damit ordnungsmittelfähiges (umfassendes) Umgangs- bzw. Kontaktverbot für die übrige Zeit (vgl. OLG Frankfurt ZKJ 2018, 28, 29; Sternal/Giers FamFG 21. Aufl. § 89 Rn. 9; Johannsen/Henrich/Althammer/Rake Familienrecht 7. Aufl. § 89 Rn. 8; Prütting/Helms/Hammer FamFG 6. Aufl. § 89 Rn. 11; MünchKommFamFG/Zimmermann 3. Aufl. § 89 Rn. 12; Völker/Clausius Sorge- und Umgangsrecht 8. Aufl. § 6 Rn. 16 f.; vgl. auch Spangenberg FamRZ 2015, 1726, 1727). Ein Verstoß gegen eine Umgangsregelung durch Kontaktaufnahme mit dem Kind in der dem Umgangsberechtigten nicht zugewiesenen Zeit ist nach dieser Auffassung nur dann mit Ordnungsmitteln sanktionierbar, wenn neben der Zuweisung von Umgangszeiten ein ausdrückliches Umgangs- bzw. Kontaktverbot für die übrige Zeit in die Entscheidungsformel aufgenommen und ein diesbezüglicher Hinweis nach § 89 Abs. 2 FamFG erteilt ist (vgl. OLG Zweibrücken FamRZ 2022, 1961; Grüneberg/Götz 83. Aufl. § 1684 Rn. 5; Völker/Clausius Sorge- und Umgangsrecht 8. Aufl. § 6 Rn. 16 f.; BeckOGK/Altrogge [Stand: 15. November 2021] BGB § 1684 Rn. 410.1; Kroiß/Siede/Braun FamFG 3. Aufl. § 89 Rn. 6; Zöllner/Feskorn ZPO 35. Aufl. § 86 FamFG Rn. 9; vgl. auch Clausius FamRB 2023, 371, 372).

15 cc) Die zuletzt genannte Auffassung ist zutreffend.

16 (1) Welches Handlungsgebot oder -verbot durch eine Umgangsregelung begründet wird, ist im Einzelfall durch Auslegung zu ermitteln (vgl. Senatsurteil vom 6. November 1985 - IVb ZR 73/84 - FamRZ 1986, 45, 46; KG FamRZ 2024, 45, 47; Zöllner/Feskorn ZPO 35. Aufl. § 86 FamFG Rn. 11; Spangenberg FamRZ

2015, 1726, 1727). Aus dem so ermittelten Regelungsgehalt ergibt sich auch, ob die Umgangsregelung einen hinreichend bestimmten und damit vollstreckungsfähigen Inhalt hat und ob sich ein nach § 89 Abs. 2 FamFG erteilter Hinweis hierauf bezieht. Der Frage der Bestimmtheit der Regelung kommt dabei nicht nur nach allgemeinen vollstreckungsrechtlichen Grundsätzen, sondern auch wegen der mit einem Ordnungsmittel nach § 89 FamFG verbundenen Sanktionswirkung im Sinne von Art. 103 Abs. 2 GG (vgl. BT-Drucks. 16/6308 S. 218) besondere Bedeutung zu, zumal der nach § 89 Abs. 2 FamFG erforderliche Hinweis auf die Folgen einer Zuwiderhandlung nur bei hinreichender Bestimmtheit der Umgangsregelung die gebotene Appellwirkung entfalten kann (vgl. hierzu auch Spangenberg FamRZ 2015, 1726 f.). Dem Verpflichteten muss bei verständiger und objektiver Betrachtung deutlich sein, was mit der Regelung von ihm verlangt wird (KG FamRZ 2024, 45, 47; Zöller/Feskorn ZPO 35. Aufl. § 86 FamFG Rn. 9; Prütting/Helms/Hammer FamFG 6. Aufl. § 89 Rn. 7; Spangenberg FamRZ 2015, 1726). Die Anforderungen dürfen allerdings andererseits mit Blick auf die Effektivität der Vollstreckung und die elterliche Wohlverhaltenspflicht nach § 1684 Abs. 2 BGB auch nicht überspannt werden (vgl. Senatsbeschluss vom 1. Februar 2012 - XII ZB 188/11 - FamRZ 2012, 533 Rn. 16 f.; KG FamRZ 2024, 45, 47; Prütting/Helms/Hammer FamFG 6. Aufl. § 89 Rn. 7).

- 17 (2) Der für die Auslegung einer Umgangsregelung zentrale Begriff des Umgangs ist grundsätzlich umfassend zu verstehen. Zutreffend ist insoweit das Oberlandesgericht davon ausgegangen, dass das Gesetz in § 1684 BGB nicht zwischen verschiedenen Umgangsformen differenziert und der Begriff des Umgangs grundsätzlich jedweden - auch lediglich flüchtigen, fernmündlichen, schriftlichen oder nonverbalen - Kontakt mit dem Kind umfasst. Dies hat der Gesetzgeber klargestellt, indem er vom Begriff des „persönlichen Umgangs“ Abstand ge-

nommen und auch niederschwellige Kontaktaufnahmen wie etwa Brief- und Telefonkontakte ausdrücklich in den Begriff des Umgangs iSd § 1684 BGB einbezogen hat (BT-Drucks. 13/4899 S. 104 f.).

18 (3) Vor dem Hintergrund dieses umfassenden Begriffsverständnisses ist eine Regelung, die ohne nähere qualitative Eingrenzung Umgangszeiten zwischen dem umgangsberechtigten Elternteil und dem Kind festlegt, nicht hinreichend bestimmt, um dem betroffenen Elternteil in der für eine Vollstreckung gebotenen Deutlichkeit vor Augen zu führen, welches Verhalten von ihm außerhalb der ihm zugewiesenen Umgangszeiten erwartet wird. Insbesondere ist eine solche Regelung nicht ohne Weiteres als an den umgangsberechtigten gerichtetes Verbot zu verstehen, sich jeglicher Kontaktaufnahme - etwa auch in Form von Briefen, Telefonaten, Text- oder Sprachnachrichten sowie kurzen Gesprächen oder auch eines nur nonverbalen Kontakts im Rahmen zufälliger Begegnungen - außerhalb der Umgangszeiten zu enthalten.

19 Eine solche Umgangsregelung soll regelmäßig die Umgangsrechte des umgangsberechtigten Elternteils und des Kindes sichern, hat aber ohne entsprechende ausdrückliche Anordnung in diesem Sinne daneben nicht erkennbar den Zweck, jeglichen Umgang für die übrige Zeit auszuschließen. Insbesondere bedeutet eine Festlegung des Umgangs auf einen bestimmten Rhythmus oder eine sonstige Zuweisung konkreter Umgangszeiten gerade nicht, dass zugleich der Kontakt des umgangsberechtigten für weitere Zeiten ausgeschlossen ist. Vielmehr hat in einem solchen Fall der insoweit Sorgeberechtigte über einen weitergehenden Umgang im Einzelfall zu befinden (Senatsbeschluss vom 6. Juli 2016 - XII ZB 47/15 - FamRZ 2016, 1752 Rn. 50).

- 20 (4) Dies gilt auch für eine Umgangsregelung, durch die dem Umgangsberechtigten bestimmte Umgangszeiten als „Betreuungszeiten“ zugewiesen werden. Denn auch aus einer solchen Regelung ergibt sich nicht hinreichend klar, dass hiermit gleichzeitig ein Verbot des Umgangs außerhalb der zugewiesenen Zeiten verbunden sein soll. Eine solche Umgangsregelung stellt daher auch keinen hinreichend bestimmten Vollstreckungstitel dar, aus dem eine Verpflichtung des Umgangsberechtigten, sich außerhalb der ihm zugewiesenen Zeiten eines als Betreuung zu qualifizierenden Kontakts mit dem Kind zu enthalten, vollstreckt werden könnte.
- 21 Dem anderen Elternteil steht allerdings die Möglichkeit offen, eine konkrete Verhaltensgebote oder -verbote enthaltende Umgangsregelung nach § 1684 Abs. 3 BGB, einen spezifischen Umgangsausschluss nach § 1684 Abs. 4 BGB oder ein Kontaktverbot nach § 1666 Abs. 3 Nr. 4 BGB zu erwirken (vgl. hierzu Cirullies NZFam 2022, 1074, 1076; Prütting/Helms/Hammer FamFG 6. Aufl. § 89 Rn. 11; Johannsen/Henrich/Althammer/Rake Familienrecht 7. Aufl. § 89 Rn. 8; MünchKommFamFG/Zimmermann 3. Aufl. § 89 Rn. 12). Dabei muss sich ein an den umgangsberechtigten Elternteil gerichtetes Unterlassungsgebot, sich der Kontaktaufnahme mit dem Kind in der ihm nicht zum Umgang zugewiesenen Zeit zu enthalten, stets ausdrücklich und eindeutig aus der Umgangsregelung ergeben und von dem nach § 89 Abs. 2 FamFG zu erteilenden Hinweis umfasst sein, um Grundlage für die Anordnung eines Ordnungsmittels zu sein.
- 22 c) Hieran gemessen enthält die vorliegende Umgangsregelung kein an den Antragsgegner gerichtetes hinreichend bestimmtes Gebot, sich außerhalb der ihm zum Umgang zugewiesenen Zeiten eines Kontakts zu den Kindern zu enthalten, und stellt daher auch keinen den Anforderungen des § 89 Abs. 1 FamFG genügenden Vollstreckungstitel zur Durchsetzung einer derartigen Un-

terlassungsverpflichtung des Antragsgegners dar. Denn sie weist dem umgangsberechtigten Antragsgegner lediglich positiv bestimmte Umgangszeiten zu und enthält keine ausdrückliche und eindeutige Anordnung, der sich unmissverständlich entnehmen ließe, dass dem Antragsgegner Kontaktaufnahmen zu seinen Kindern außerhalb der ihm zugewiesenen Umgangszeiten untersagt sind. Auch der nach § 89 Abs. 2 FamFG erforderliche Hinweis auf die Folgen der Zuwiderhandlung gegen die Umgangsregelung erstreckt sich nicht auf ein solches Unterlassungsgebot und kann daher die ihm zugedachte Appellwirkung nicht entfalten.

Guhling

Nedden-Boeger

Botur

Pernice

Recknagel

Vorinstanzen:

AG Darmstadt, Entscheidung vom 04.04.2023 - 58 F 424/22 OV2 -

OLG Frankfurt in Darmstadt, Entscheidung vom 05.06.2023 - 6 WF 68/23 -