

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

FGG §§ 33, 36 Abs. 1 und 2, 43 Abs. 1

Das Verfahren zur Durchsetzung einer Umgangsregelung nach § 33 Abs. 1 FGG ist eine selbständige Verrichtung im Sinne von § 43 Abs. 1 FGG.

Die örtliche Zuständigkeit für das Verfahren bestimmt sich daher nach § 43 Abs. 1 in Verb. mit § 36 Abs. 1 und 2 FGG.

BGH, Beschl. v. 14. Mai 1986 - IVb ARZ 19/86 -

BUNDESGERICHTSHOF**BESCHLUSS**

IVb ARZ 19/86

in der Familiensache

Victorio M a [REDACTED] - M [REDACTED], K [REDACTED]straße [REDACTED],
H [REDACTED],

Antragsteller,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und [REDACTED]
[REDACTED], [REDACTED] Straße [REDACTED],
[REDACTED] -

gegen

Maria C a [REDACTED] - C [REDACTED], L [REDACTED]straße [REDACTED],
A [REDACTED],

Antragsgegnerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und [REDACTED],
[REDACTED] [REDACTED], [REDACTED] -

29

- 2 -

Der IVb - Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch die
Richter Dr. Blumenröhr, Dr. Krohn, Dr. Macke, Dr. Zysk und
Nonnenkamp

am 14. Mai 1986

beschlossen:

Zuständig ist das Amtsgericht Aschaffenburg.

Gründe:

I.

Die Parteien sind geschiedene Eheleute. In einem Prozeß-
vergleich vor dem Amtsgericht Hanau vom 16. Februar 1984
einigten sie sich darüber, daß der Antragsteller berechtigt sei,
jeweils am ersten Wochenende eines Monats die am 3. Juli 1977
geborene gemeinsame Tochter Melania, die bei der Antragsgegnerin
in A [REDACTED] lebt, im Wege des Umgangsrechts in der Zeit von
Samstag 10.00 Uhr bis Sonntag 18.00 Uhr zu sich zu nehmen. Im
Scheidungsverbundurteil vom 12. Dezember 1985 wurde die elter-
liche Sorge für Melania auf die Antragsgegnerin übertragen. Ein
von dieser gestellter Antrag auf Aussetzung des Umgangsrechts
des Vaters mit der Tochter wurde zurückgewiesen. Zugleich wurde



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

dem Antragsteller das Recht eingeräumt, Melania jährlich während der Osterferien zu sich zu nehmen.

Da die Antragsgegnerin die Durchführung des Umgangsrechts verhindere, beantragte der Antragsteller bei dem Amtsgericht Aschaffenburg, ihr für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die in dem Vergleich vom 16. Februar 1984 und dem Verbundurteil getroffene Umgangsregelung ein Zwangsgeld anzudrohen und festzusetzen. Das Amtsgericht Aschaffenburg erklärte sich für örtlich unzuständig und verwies das Verfahren an das "gemäß § 33 FGG zuständige Familiengericht Hanau". Dieses lehnte die Übernahme ab, weil es sich bei dem Verfahren auf Festsetzung eines Zwangsgeldes nach § 33 FGG nicht um die Fortsetzung des früheren Verfahrens - betreffend die Regelung der Umgangsbefugnis des Antragstellers mit seiner Tochter -, sondern um eine selbständige Verrichtung im Sinne von § 43 Abs. 1 FGG handele. Daraufhin lehnte auch das Amtsgericht Aschaffenburg seinerseits "die Übernahme des Verfahrens ab" und legte die Sache dem Bundesgerichtshof zur Bestimmung des zuständigen Gerichts vor.

II.

1. Der Bundesgerichtshof ist zur Entscheidung berufen. Da eine Maßnahme nach § 33 FGG zur Durchsetzung einer gerichtlichen Regelung über den persönlichen Umgang eines Elternteils mit einem ehelichen Kind begehrt wird, handelt es sich um eine Familiensache im Sinne von § 621 Abs. 1 Nr. 2 ZPO. Das Verfahren über die Bestimmung des örtlich zuständigen Gerichts richtet sich daher gemäß § 621a Abs. 1 ZPO nicht nach § 5 FGG, sondern nach § 36 Nr. 6 ZPO.

2. Die Voraussetzungen des § 36 Nr. 6 ZPO sind erfüllt. Sowohl das Amtsgericht Aschaffenburg als auch das Amtsgericht Hanau haben sich - nach Zustellung der Antragsschrift - durch "rechtskräftige", beiden Parteien bekanntgegebene Beschlüsse (Amtsgericht Aschaffenburg: Beschluß vom 15. April 1986; Amtsgericht Hanau: Beschluß vom 26. März 1986) für unzuständig erklärt.

3. Eine Zuständigkeit kraft bindender Verweisung nach § 281 Abs. 2 Satz 2 ZPO - von dem Amtsgericht Aschaffenburg (durch Beschluß vom 21. März 1986) an das Amtsgericht Hanau - ist nicht eingetreten. Denn der - grundsätzlich auch in einem Verfahren der vorliegenden Art zulässige (vgl. Senatsbeschluß vom 8. Mai 1985 - IVb ARZ 14/85 - Bassenge/Herbst FGG 3. Aufl. § 64k Anm. IV 2 d; Bumiller/Winkler FGG 3. Aufl. § 64k

Anm. 1 c bb) - Beschluß des Amtsgerichts Aschaffenburg nach § 281 Abs. 1 ZPO ist unter Verletzung des Anspruchs der Antragsgegnerin auf Gewährung des rechtlichen Gehörs ergangen. Das Amtsgericht Aschaffenburg hat der Antragsgegnerin zwar Gelegenheit zur Stellungnahme zu dem Antragsschriftsatz vom 6. März 1986 eingeräumt (die hierfür gesetzte Frist allerdings vor dem Beschluß vom 21. März 1986 nicht abgewartet), auf seine Bedenken gegen die eigene Zuständigkeit hat es jedoch allein den Antragsteller hingewiesen. Damit fehlt es an der gebotenen Gewährung des rechtlichen Gehörs zu der beabsichtigten Verweisung mit der Folge, daß diese keine Bindungswirkung entfaltet (BGHZ 71, 69, 72 f).

4. Zuständig für die zu treffenden Maßnahmen nach § 33 FG ist das Amtsgericht Aschaffenburg, in dessen Bezirk das Kind Melania seinen Wohnsitz hat (§ 43 Abs. 1 i.V. mit §§ 36 Abs. 1, 64k Abs. 3 Satz 1 und 2 FGG, 621a Abs. 1 Satz 1 ZPO).

Hingegen kommt eine Zuständigkeit des Amtsgerichts Hanau, vor dem der Prozeßvergleich vom 16. Februar 1984 geschlossen und von dem die Umgangsregelung in dem Scheidungsverbundurteil vom 12. Dezember 1985 getroffen wurde, nicht (mehr) in Betracht. Die Verfahren vor dem Amtsgericht Hanau sind, soweit es die Umgangsregelung des Antragstellers mit der Tochter Melania betrifft, mit dem Abschluß des Prozeßvergleichs bzw. dem Erlaß des Verbundurteils abgeschlossen. Das Verfahren zur Festsetzung

eines Zwangsgeldes betrifft demgegenüber eine neue, selbständige Verrichtung, für die die örtliche Zuständigkeit - mangels anderer ausdrücklicher gesetzlicher Regelung - nach Maßgabe der §§ 43 Abs. 1, 36 Abs. 1 und 2 FGG neu zu prüfen und zu entscheiden ist (vgl. Senatsbeschlüsse vom 19. August 1981 - IVb ARZ 548/81; vom 17. September 1980 - IVb ZB 565/80 = FamRZ 1981, 25 m.N.; BGH Beschluß vom 3. Oktober 1973 - IV ZB 12/73 = RPfl 1973, 422; OLG Frankfurt am Main RPfl 1973, 432; OLG Hamm JR 1976, 69; KG FamRZ 1978, 440, 441; OLG Hamm FamRZ 1980, 481, 482; Bumiller/Winkler aaO § 33 Anm. 10; Keidel/Kuntze/Winkler FGG 11. Aufl. § 33 Rdn. 11; Palandt/Diederichsen BGB 45. Aufl. § 1634 Anm. 4 c).

Soweit in der Rechtsprechung und im Schrifttum die gegen-
teilige Auffassung vertreten wird (OLG Köln FamRZ 1972, 518 mit
zustimmender Anmerkung Bosch; Bassenge JR 1976, 69 m.N;
Bassenge/Herbst aaO § 33 Anm. 3 b; Soergel/Lange BGB 11. Aufl.
§ 1634 Rdn. 37), vermag der Senat dieser Meinung nicht zu
folgen. Der Hinweis auf den Wortlaut des § 33 FGG, nach dem das
Gericht zur Befolgung "seiner Anordnung" durch Festsetzung von
Zwangsgeld anhalten kann (Bassenge JR 1976, 69), überzeugt für
die Frage der örtlichen Zuständigkeit eines (hier:) Familienge-
richts ebensowenig wie der in diesem Zusammenhang mehrfach her-
vorgehobene Umstand, daß das Verfahren der freiwilligen Ge-
richtsbarkeit im Gegensatz zu dem Verfahren nach der Zivilpro-
zeßordnung keinen Unterschied zwischen erkennendem und Voll-

streckungsgericht kennt. Diese Erwägungen betreffen die funktionelle und nicht die örtliche Zuständigkeit des zur Entscheidung berufenen Gerichts, um die es hier allein geht. Soweit geltend gemacht wird, eine Zwangsgeldandrohung könne bereits in der Verfügung über die Regelung des persönlichen Verkehrs ausgesprochen werden, daher erscheine es folgerichtig, auch die Festsetzung des angedrohten Zwangsgeldes von demselben Gericht vornehmen zu lassen (BayObLG FamRZ 1977, 736, 738 - bezogen auf die Zuständigkeit der Familiengerichte nach Inkrafttreten des 1. EheRG), kann diese - immerhin nicht den Regelfall betreffende - Überlegung nicht zu einer anderen Beurteilung führen; denn die gesetzlichen Vorschriften sehen auch für diesen Fall eine Anknüpfung an die Zuständigkeit für das Ausgangsverfahren nicht vor (vgl. Senatsbeschluß vom 19. August 1981 - IVb ARZ 548/81).

Von der Gegenmeinung wird schließlich vorgebracht, die Anordnung von Zwangsmaßnahmen nach § 33 FGG enthalte weder eine neue eigene Sachentscheidung noch eine inhaltliche Überprüfung oder Gestaltung der durchzusetzenden Maßnahme, sondern diene ausschließlich deren Vollzug; aus diesem Grund komme dem Gesichtspunkt der Ortsnähe des für den Wohnsitz des Kindes zuständigen Gerichts - anstelle des Gerichts des Ausgangsverfahrens - keine durchgreifende Bedeutung zu (OLG Köln FamRZ 1972, 518, 519; Bassenge JR 1976, 69); im übrigen könne Schwierigkeiten, die sich insoweit ergäben, im Einzelfall durch Abgabe nach § 46 FGG abgeholfen werden. Auch das überzeugt nicht. Abgesehen davon, daß die gesetzlichen Vorschriften keinen Anhaltspunkt für die

Anknüpfung der örtlichen Zuständigkeit des nach § 33 FGG berufenen Gerichts an die Zuständigkeit des Gerichts im Ausgangsverfahren bieten, erscheint die Bestimmung der Zuständigkeit für das Verfahren zur Festsetzung eines Zwangsgeldes nach den Kriterien der §§ 43 Abs. 1, 36 FGG auch sachgerecht und angemessen. So verweisen die Gerichte und Autoren, die dieser Auffassung folgen, zu Recht darauf, daß vor einer Strafandrohung und Festsetzung nicht selten neue Ermittlungen - zumindest zum Verschulden des zur Einhaltung der getroffenen Regelung anzuhaltenden Elternteils - durchgeführt werden müssen, für die dem Gesichtspunkt der Ortsnähe des nach § 36 Abs. 1 FGG zuständigen Gerichts schon im Hinblick auf die bei Umgangsregelungen erforderliche Einschaltung des zuständigen Jugendamts erhebliche Bedeutung zukommen kann (OLG Frankfurt am Main RPfl 1973, 432; OLG Hamm JR 1976, 69; OLG Hamm FamRZ 1980, 481, 482). Im übrigen wird erfahrungsgemäß nicht selten mit dem Antrag nach § 33 FGG ein Antrag auf Änderung der getroffenen Sorgerechtsentscheidung nach § 1696 BGB verbunden. Das bedeutet, daß sodann unter beiden Gesichtspunkten Ermittlungen notwendig werden können, die zweckmäßigerweise einheitlich durchgeführt werden. Das Verfahren nach § 1696 BGB ist aber unbestritten ein selbständiges Verfahren und keine bloße Fortsetzung des früheren ersten Verfahrens (BGHZ 21, 306, 315; MünchKomm/Hinz § 1696 Rdn. 15; Soergel/Lange aaO § 1696 Rdn. 3; Staudinger/Schwoerer BGB 10./11. Aufl. § 1634 Rdn. 113; Palandt/Diederichsen aaO § 1696 Anm. 3). Die örtliche Zuständigkeit für dieses Verfahren

ist daher nach Maßgabe der §§ 43, 36 FGG selbständig zu bestimmen (MünchKomm/Hinz aaO; Soergel/Lange aaO Rdn. 17). Auch dies spricht dafür, die Zuständigkeit für das Verfahren nach § 33 FGG entsprechend zu behandeln.

Blumenröhr

Krohn

Macke

Richter Dr. Zysk hat Urlaub
und kann deshalb nicht
unterschreiben.

Nonnenkamp

Blumenröhr