



Vollstreckung nach dem FamFG Handreichung für Gerichtsvollzieherinnen und Gerichtsvollzieher

Stand: April 2010



Alle Rechte vorbehalten. Auch teilweiser Nachdruck nur mit ausdrücklicher Genehmigung des Autors gestattet.
Für etwaige fehlerhafte Angaben und deren Folgen kann weder eine juristische Verantwortung noch irgendeine Haftung übernommen werden.

1	Übersicht	3
1.1	Terminologie	3
1.2	Vollstreckung	4
2	ZPO-Vollstreckung	5
2.1	Vollstreckungstitel	5
2.1.1	Beschluss statt Urteil	5
2.1.2	Vollstreckbarkeit	5
2.1.3	Einstellung der Zwangsvollstreckung	6
2.2	Vollstreckungsklausel	6
2.3	Sicherungsvollstreckung	6
2.3.1	Vollstreckung aus Urteil	6
2.3.2	Vollstreckung nach FamFG	7
2.4	Ehewohnungssachen	7
2.4.1	Verfahren	7
2.4.2	Vollstreckungstitel	8
2.4.3	Vollstreckungsverfahren	8
2.5	Haushaltssachen	9
2.6	Gewaltschutzsachen	10
2.6.1	Zuständigkeit	10
2.6.2	Vollstreckungstitel	10
2.6.3	Vollstreckungsverfahren	10
2.6.4	Schutzmaßnahmen	10
2.6.4.1	Unmittelbarer Zwang	10
2.6.4.2	Ordnungsmittel	11
2.6.5	Wohnungsüberlassung	11
3	Vollstreckung nach dem FamFG	11
3.1	Allgemeine Voraussetzungen	11
3.1.1	Vollstreckungstitel	11
3.1.2	Vollstreckbarkeit	12
3.1.2.1	Wirksamkeit des Titels	12
3.1.2.2	Vollstreckungsklausel	12
3.1.2.3	Zustellung	12
3.1.3	Amts- und Antragsverfahren	13
3.1.4	Ordnungsmittel	13
3.1.4.1	Vom Beugemittel zur Strafsanktion	13
3.1.4.2	Zuständigkeit	13
3.1.4.3	Androhung	14
3.1.4.4	Schuldhaftes Zuwiderhandlung	14
3.1.4.5	Ordnungsgeld	14
3.1.4.6	Ordnungshaft	14
3.1.4.7	Rechtsbehelfe	15
3.2	Kindesherausgabe	15
3.2.1	Herausgabebetitel	15
3.2.2	Amtsverfahren	15

3.2.3	Vollstreckungsarten	15
3.2.4	Unmittelbarer Zwang	16
3.2.4.1	Gewaltanwendung durch Gerichtsvollzieher.....	16
3.2.4.2	Verhältnismäßigkeit.....	16
3.2.5	Richterliche Durchsuchungsanordnung	17
3.2.6	Eidesstattliche Versicherung	17
3.2.7	Herausgabe persönlicher Sachen	17
3.3	Verfahren in Abstammungssachen.....	18
3.3.1	§ 178 Abs. 1 FamFG	18
3.3.2	§ 1598a BGB	18

1 Übersicht

Das "Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit" (**FamFG**) ist am 1.9.2009 als Art. 1 des **FGG-Reformgesetzes (FGG-RG)**¹ in Kraft getreten. Von seinen insgesamt neun Büchern stehen familienrechtlich Buch 1 (Allgemeiner Teil) und Buch 2 (Verfahren in Familiensachen) im Vordergrund. Durch die Neuregelungen ist auch die **Vollstreckung in Familiensachen** grundlegend geändert worden.

1.1 Terminologie

Im neuen Recht wurden diverse Regelungsgegenstände **umbenannt**:

- Die bisherigen „**Kindschaftssachen**“ (§ 640 ZPO) heißen nunmehr „**Abstammungssachen**“, während „**Kindschaftssachen**“ jetzt die Personen- und Vermögenssorge für Minderjährige im weiteren Sinne betreffen (§ 151 FamFG).
- **Abstammungssachen** entsprechen im Wesentlichen den bislang in § 640 Abs. 2 ZPO näher bezeichneten Verfahren (§ 169 FamFG).
- **Ehewohnungssachen** werden alle Wohnungszuweisungsverfahren genannt (§ 200 Abs. 1 FamFG).
- **Haushaltssachen** heißen jetzt die früheren Hausratsverfahren (§ 200 Abs. 2 FamFG).
- **Verfahrenskostenhilfe** ist nunmehr eigenständig geregelt (§§ 76-78 FamFG).

Einige Rechtsbegriffe wurden **neu** geschaffen, beispielsweise:

- **Sonstige Familiensachen** betreffen näher aufgeführte Verfahren, die bislang in die Zuständigkeit der Zivilgerichte fielen (§ 266 FamFG).
- Als **Familienstreitsachen** werden die bisherigen ZPO-Familiensachen der Regelungsbereiche *Unterhalt* und *Güterrecht*, ferner die *sonstigen Familiensachen* nebst entsprechenden *Lebenspartnerschaftssachen* bezeichnet (§ 112 FamFG).

¹ BGBl. I 2008, 2585 v. 22.12.2008, danach *mehrfach geändert*, insbesondere durch:

- das Gesetz zur Strukturreform des Versorgungsausgleichs vom 03.04.2009, BGBl. I 2009, 700,
- das Gesetz zur Reform des Zugewinnausgleichs- und Vormundschaftsrechts vom 06.07.2009, BGBl. I 2009, 1696,
- das Gesetz zur Modernisierung von Verfahren im anwaltlichen und notariellen Berufsrecht, zur Errichtung einer Schlichtungsstelle der Rechtsanwaltschaft sowie zur Änderung sonstiger Vorschriften vom 30.07.2009, BGBl. I 2009, 2449.

1.2 Vollstreckung

Das **FamFG** ersetzt das bisherige **FGG** durch ein einheitliches Verfahrensrecht und fasst zudem das gesamte Verfahren in **Familiensachen** zusammen.

Das Thema „**Vollstreckung**“ ist im FamFG schwerpunktmäßig enthalten in Buch 1 („Allgemeiner Teil“), Abschnitt 8, der sich wiederum in drei Unterabschnitte aufgliedert:

- §§ 86, 87 FamFG umfassen *allgemeine Vorschriften*.
- §§ 88 bis 94 FamFG betreffen die Vollstreckung von Entscheidungen über die *Herausgabe von Personen* und die Regelung des *Umgangs*.
- §§ 95 bis 96a FamFG behandeln verbleibende Einzelfälle, die – mit Modifizierungen – *nach der ZPO* vollstreckt werden.

Dabei geht es wohlgemerkt nur um Verfahrensgegenstände der **freiwilligen Gerichtsbarkeit**.

Soweit es hingegen Verfahren in **Familienstreitsachen** anbelangt, findet sich in § 120 Abs. 1 FamFG eine eigene Regelung: Hier erfolgt die Vollstreckung entsprechend den Vorschriften der **ZPO** über die Zwangsvollstreckung. *Familienstreitsachen* sind entsprechend der Definition in § 112 FamFG insbesondere Unterhaltsverfahren, aber auch Güterrechtsverfahren sowie sonstige Familiensachen, für die nach § 266 FamFG nunmehr das „große Familiengericht“ zuständig ist. Diese Verfahren bestimmen sich also wie bisher nach der ZPO, allerdings mit einigen noch darzustellenden Abweichungen von §§ 704 ff ZPO und mit den terminologischen Besonderheiten des § 113 Abs. 5 FamFG².

Daneben regelt **§ 35 FamFG** die Vollstreckung **gerichtlicher Anordnungen** während des laufenden Erkenntnisverfahrens, etwa betreffend die Auskunftserteilung für den Versorgungsausgleich. **§ 110 FamFG** befasst sich mit der Vollstreckung **ausländischer** Entscheidungen. Auf eine nähere Darstellung dieser Bestimmungen soll hier verzichtet werden.

Aufgrund der **Übergangsregelung** in Art. 111 FGG-RG werden einige Zeit lang **zwei Verfahrensordnungen** (FGG und FamFG) nebeneinander zur Anwendung kommen.

Diese Zweigleisigkeit gilt indes nur eingeschränkt für die **Vollstreckung**: Entsprechende Anträge in Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit leiten **selbständige** Verfahren ein³ und unterliegen daher in der Regel bereits dem **neuen Recht** (Art. 111 Abs. 2 FGG-RG)⁴. In **Abschnitt 3** wird daher die Vollstreckung in Verfahren der **freiwilligen Gerichtsbarkeit** im Wesentlichen nach dem **FamFG** dargestellt⁵. Der Schwerpunkt wird hier bei der *Kindesherausgabevollstreckung* und den *Abstammungssachen* liegen.

² „Verfahren“ statt „Prozess“, „Antrag“ statt „Klage“ etc.

³ BGH, Beschluss v. 14.5.1986, IVb ARZ 19/86, FamRZ 1986, 789; Beschluss v. 4.10.1989, IVb ARZ 26/89, FamRZ 1990, 35, 36.

⁴ So auch Schlünder, FamRZ 2009, 1636, 1642; Giers, DGVZ 2009, 127, 129.

⁵ Eingehend Cirullies, Vollstreckung in Familiensachen, Gieseking Verlag 2009.

2 ZPO-Vollstreckung

Im Folgenden werden die Verfahren näher vorgestellt, bei denen die Vollstreckung im Wesentlichen nach den Regeln der **ZPO** durchgeführt wird und die für die **Praxis des Gerichtsvollziehers** von besonderem Interesse sind. Das gilt zum einen für *Familienstreitsachen* (namentlich die Unterhaltssachen), zum anderen für die *Ehewohnungs-, Haushalts- und Gewaltschutzsachen*.

2.1 Vollstreckungstitel

2.1.1 Beschluss statt Urteil

Mit Inkrafttreten des FamFG endet bei Neuverfahren die vertraute Entscheidungsform des Urteils, die derzeit noch in Ehe-, Unterhalts- und Güterrechtssachen maßgeblich ist. Denn **§ 38 Abs. 1 FamFG** – wie auch § 116 Abs. 1 FamFG speziell für Familiensachen – schreibt die Entscheidung durch **Beschluss** verbindlich für alle Endentscheidungen vor. Inhaltlich allerdings entspricht der Beschluss weitgehend dem Urteil (§ 38 Abs. 2 und 3 FamFG).

2.1.2 Vollstreckbarkeit

Im FamFG-Verfahren wird der Beschluss grundsätzlich **wirksam mit Bekanntgabe** an den Beteiligten, für den er seinem wesentlichen Inhalt nach bestimmt ist (§ 40 Abs. 1 FamFG). Jedoch werden einige Entscheidungen⁶ erst mit **Eintritt der Rechtskraft** wirksam, es sei denn, die **sofortige Wirksamkeit** wird vom Gericht angeordnet (etwa §§ 209 Abs. 2 S. 2, 216 Abs. 1 S. 2 FamFG). Gleiches gilt in **Familienstreitsachen** (§ 116 Abs. 3 FamFG).

Für Entscheidungen zur Leistung von **Unterhalt** *soll* die vorläufige Vollstreckbarkeit stets angeordnet werden, um den notwendigen Lebensbedarf i. S. einer Existenzsicherung zu gewährleisten. Mit der Anordnung der sofortigen Wirksamkeit, die der Anordnung der **vorläufigen Vollstreckbarkeit nach der ZPO** gleicht, kann also sofort vollstreckt werden⁷. Findet sich im Beschlusstenor kein Ausspruch zur sofortigen Wirksamkeit, muss die – wie bisher durch ein Rechtskraftzeugnis des Gerichts nachzuweisende – **Rechtskraft** des Beschlusses abgewartet werden⁸.

Übergangsrecht: Das auf die Vollstreckbarkeit von Entscheidungen in **Familienstreitsachen** anwendbare Recht folgt dem für das erstinstanzliche Verfahren geltenden Recht. So werden nach altem Recht ergangene, für vorläufig vollstreckbar erklärte **Urteile** wie bisher gemäß §§ 704 ff ZPO vollstreckt⁹.

⁶ Etwa § 184 Abs. 1 FamFG (Statusentscheidung in Abstammungssachen); § 209 Abs. 2 S. 1 FamFG (Entscheidung in Haushaltssachen).

⁷ Borth, FamRZ 2007, 1925, 1931; Vorwerk, FPR 2009, 8, 10; Giers, DGVZ 2009, 127, 128; derselbe, FamRB 2009, 87.

⁸ Giers, DGVZ 2009, 127, 128.

⁹ Giers, FPR 2010, 74, 75.

2.1.3 Einstellung der Zwangsvollstreckung

Auf Antrag hat das Gericht die **Vollstreckung** wegen einer Geldforderung vor Rechtskraft in der Entscheidung **einzustellen oder zu beschränken**, wenn der Verpflichtete glaubhaft macht, dass die Vollstreckung für ihn einen nicht zu ersetzenden Nachteil bringen würde (§§ 95 Abs. 3, 120 Abs. 2 FamFG). Dies ist auch bezüglich eines **Teilbereichs** möglich: Der Unterhaltsbeschluss kann z.B. wegen des laufenden Unterhalts für sofort wirksam erklärt werden, nicht jedoch wegen der Rückstände.

2.2 Vollstreckungsklausel

Grundsätzlich ist für die Zwangsvollstreckung aus dem erlangten Titel eine Vollstreckungsklausel erforderlich (§§ 724, 725 ZPO)¹⁰. Sie wird – auf Antrag des Gläubigers – auf eine Ausfertigung des Titels gesetzt, die dann die sog. vollstreckbare Ausfertigung darstellt. Dies gilt auch für die nach der ZPO zu vollstreckenden **Familienstreitsachen** (§ 120 Abs. 1 FamFG).

Hingegen werden **Titel nach § 95 FamFG** (gerichtet etwa auf Herausgabe, Räumung oder die Erzwingung eines bestimmten Verhaltens) nur insoweit nach den Vorschriften der ZPO vollstreckt, als in §§ 86 ff FamFG nichts Abweichendes geregelt ist. **§ 86 Abs. 3 FamFG** bestimmt insoweit, dass der Titel nur dann einer **Vollstreckungsklausel** bedarf, wenn die Vollstreckung nicht durch das Gericht erfolgt, das den Titel in der Hauptsache erlassen hat. In der Praxis wird jedoch auch hier eine Klausel vonnöten sein, weil die Vollstreckung in der Regel vom Gläubiger betrieben wird.

§ 53 Abs. 1 FamFG stellt nun klar: **Einstweilige Anordnungen** bedürfen generell der Vollstreckungsklausel nur, wenn die Vollstreckung für oder gegen einen anderen als in dem Beschluss bezeichneten Beteiligten erfolgen soll. Diese Auffassung wurde zwar (analog § 929 Abs. 1 ZPO) mitunter bereits für das alte Recht vertreten¹¹. Doch die strikte Gegenmeinung verwies auf §§ 795, 724 ZPO¹² und war formal im Recht. Eine entsprechende Regelung findet sich (noch) in **§ 66 Nr. 3 GVGA**.

2.3 Sicherungsvollstreckung

2.3.1 Vollstreckung aus Urteil

Vor Eintritt der Rechtskraft eines **Urteils** kann die obsiegende Partei grundsätzlich erst dann vollstrecken, wenn sie die ihr in aller Regel auferlegte **Sicherheitsleistung** (durch Bankbürgschaft oder Hinterlegung bei Gericht) erbracht hat.

Etwas anderes gilt für die **Sicherung** des nur vorläufig vollstreckbaren Anspruchs: Hier besteht nach **§ 720a Abs. 1 ZPO** für den Gläubiger einer titulierten Geldforderung die Möglichkeit, zwei Wochen nach **Zustellung** des Urteils und der Vollstreckungsklausel (§

¹⁰ Eine Übersicht zu diesem Thema gibt Jungbauer, JurBüro 2002, 285.

¹¹ Zöller/Philippi, ZPO, 27. Auflage 2009, § 620 a ZPO, Rn. 33 m.w.N.

¹² OLG Karlsruhe, Beschluss v. 19.9.2007, 20 WF 104/07, FamRZ 2008, 291 = NJW 2008, 450; Harnacke, DGVZ 2002, 65, 69; Gilleßen, DGVZ 2006, 145, 147 (Fn. 20) je m.w.N.

750 Abs. 3 ZPO) auch **ohne Sicherheitsleistung** zur Rangwahrung Sicherungsmaßnahmen zu treffen.

Als solche **Sicherungsmaßnahmen** gestattet das Gesetz die Pfändung *beweglichen* Vermögens und die Eintragung einer *Zwangssicherungshypothek* (§§ 866 Abs. 1, 867 ZPO). Die *eidesstattliche Versicherung* muss auf Antrag des Gläubigers auch im Rahmen der Sicherungsvollstreckung abgegeben werden¹³. Ferner ist hier die *Vorpfändung* zulässig¹⁴.

2.3.2 Vollstreckung nach FamFG

Das **FamFG** enthält keine § 720a ZPO vergleichbare Vorschrift. Denn für eine Sicherungsvollstreckung besteht nach der gesetzlichen Konstruktion kein Regelungsbedürfnis:

Ein **Beschluss** ist gemäß § 86 Abs. 2 FamFG (Familienstreitsachen: § 120 Abs. 2 FamFG) **mit seinem Wirksamwerden vollstreckbar**. Eines Ausspruchs zur Vollstreckbarkeit des Beschlusses durch das Gericht bedarf es nicht¹⁵. §§ 708 ff ZPO sind mithin nicht anwendbar¹⁶.

2.4 Ehewohnungssachen

2.4.1 Verfahren

Ehewohnungssachen – nun in **§ 200 Abs. 1 FamFG** gesetzlich definiert – sind Verfahren

- nach § 1361b BGB (bei Getrenntleben),
- nach § 1568a BGB (nach Rechtskraft der Scheidung),
- in den entsprechenden Lebenspartnerschaftssachen nach §§ 14, 18 LPartG¹⁷.

Sind **Kinder** mit betroffen, so ist das **Jugendamt** auf dessen Antrag hin zu beteiligen (§ 204 Abs. 2 FamFG).

(Nur) in den Verfahren nach §§ 1568a BGB, 18 LPartG hat das Gericht gemäß § 204 Abs. 1 FamFG weitere Personen zu **beteiligen**, nämlich den Vermieter, den Grundstückseigentümer, vor allem aber etwaige **Mitbewohner**, auf die dann der Räumungstitel gegebenenfalls durch Anordnung nach § 209 Abs. 1 FamFG erstreckt werden kann¹⁸.

¹³ BGH, Beschluss v. 26. 10. 2006, I ZB 113/05, RpfL. 2007, 88 = NJW-RR 2007,416; dazu Biela, DGVZ 2007, 130.

¹⁴ OLG Rostock, Beschluss v. 21.3.2006, 3 U 18/06, JurBüro 2006, 382 = DGVZ 2006, 91.

¹⁵ Dazu Fölsch, NJW 2009, 1128.

¹⁶ Bork/Jacoby/Schwab-Löhnig, FamFG, § 120 Rn. 3; Musielak/Borth, FamFG, § 120 Rn. 2; Giers, FPR 2010, 74, 75; a.A. Schuschke, NZM 2010, 137, 141 (ohne Begründung).

¹⁷ Vgl. §§ 269, 270 FamFG.

¹⁸ Schuschke, NZM 2010, 137, 138 m.w.N.

2.4.2 Vollstreckungstitel

Obgleich es sich bei **Ehewohnungssachen** um Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit handelt, wird ein entsprechender Beschluss nach den Vorschriften der **ZPO** vollstreckt (§ 95 Abs. 1 Nr. 2 FamFG).

Gleiches gilt für:

- „flankierende“ **Durchführungsanordnungen** nach § 209 Abs. 1 FamFG,
- **Schutz- und Unterlassungsanordnungen** gemäß § 1361b Abs. 3 BGB,
- **einstweilige Anordnungen** nach § 49 FamFG,
- in all diesen Verfahren geschlossene **Vergleiche**.

2.4.3 Vollstreckungsverfahren

Die Vollstreckung ist nur aus **rechtskräftigen** Entscheidungen zulässig (§ 209 Abs. 2 S. 1 FamFG).

Jedoch bringt das **FamFG** zur vorläufigen Vollstreckbarkeit **zwei Neuerungen** im Interesse einer Gleichbehandlung mit der Wohnungsüberlassung nach § 2 GewSchG¹⁹:

- In Ehewohnungssachen nach § 1361b BGB und § 14 LPartG *soll* das Gericht die **sofortige Wirksamkeit** anordnen (§ 209 Abs. 2 S. 2 FamFG).
- Mit der Anordnung der sofortigen Wirksamkeit *kann* das Gericht auch die Zulässigkeit der **Vollstreckung vor der Zustellung** an den Antragsgegner anordnen. In diesem Fall tritt die **Wirksamkeit** in dem Zeitpunkt ein, in dem die Entscheidung der Geschäftsstelle des Gerichts zur Bekanntmachung übergeben wird (§ 209 Abs. 3 FamFG).

Allerdings wird dem zum Auszug verpflichteten Ehegatten häufig eine **Räumungsfrist** zu gewähren sein, die grundsätzlich mit Rechtskraft der Entscheidung beginnt. Ist jedoch die sofortige Wirksamkeit der Entscheidung angeordnet, muss ein fester **Räumungstermin** bestimmt werden²⁰.

Bei **einstweiligen Anordnungen** ist die **mehrfache Vollziehung** während der Geltungsdauer zulässig, ohne dass es einer erneuten Zustellung an den Schuldner bedarf (§ 96 Abs. 2 FamFG).

Die auf Wohnungszuweisung und damit die Herausgabe unbeweglicher Sachen gerichteten Vollstreckungstitel werden gemäß § 95 Abs. 1 Nr. 2 FamFG nach den Vorschriften der ZPO, also grundsätzlich nach **§ 885 ZPO** vollstreckt: Der Gerichtsvollzieher hat den zum Auszug verpflichteten Ehegatten aus dem Besitz zu setzen und den anderen in den Besitz einzuweisen²¹.

„**Räumung**“ im Rahmen eines **Wohnungszuweisungsverfahrens** bedeutet grundsätzlich: Der Gerichtsvollzieher setzt (lediglich) den **Schuldner nebst persönlicher Habe** wie Kleidung etc. aus der Wohnung; der gemeinsame eheliche

¹⁹ Vgl. § 216 Abs. 1 S. 2, Abs. 2 FamFG.

²⁰ Schuschke, NZM 2010, 137, 139 m.w.N.

²¹ Ausführlich zu Problemen bei der **Räumungsvollstreckung**: Gilleßen, DGVZ 2006, 145 ff, 165 ff, 185 ff.

Hausrat verbleibt in der Wohnung. Allerdings kann bezüglich der persönlichen Habe die hinreichende Bestimmtheit des Titels zweifelhaft sein²².

Gemäß **§ 95 Abs. 4 FamFG** darf das Gericht neben oder anstelle der Räumungsvollstreckung **Zwangsmittel nach § 888 ZPO** anordnen. Dies könnte etwa von Bedeutung sein, wenn der Räumungstitel keine ausdrückliche Räumungsverpflichtung **dritter Personen** enthält, die mit dem weichenden Ehepartner zusammenleben (z.B. Eltern, Kinder aus erster Ehe), und somit eine Vollstreckung nach § 885 ZPO im Hinblick auf die strikte Rechtsprechung des BGH²³ ausscheidet. Dann soll das Gericht gegen den Räumungsschuldner Zwangsgeld oder Zwangshaft verhängen können, um den Schuldner zu bewegen, seinerseits auf die Dritten zwecks Auszugs einzuwirken²⁴. Doch Vorsicht: Einer solche Vorgehensweise könnte sich als unzulässige Umgehung der (wenngleich zu § 750 Abs. 1 ZPO ergangenen) BGH-Rechtsprechung darstellen.

Hat ein Ehepartner, der von dem anderen „**ausgesperrt**“ wurde, einen Titel auf **Wiederaufnahme** in die eheliche Wohnung erlangt, wird die Vollstreckung als Duldungsvollstreckung nach § 890 ZPO durchzuführen sein²⁵.

2.5 Haushaltssachen

Haushaltsgegenstände (früher: Hausrat) kann das Familiengericht auf Antrag eines oder beider Ehegatten sowohl während der Trennung gemäß § 1361 a BGB wie auch nach Rechtskraft der Scheidung gemäß § 1586b BGB²⁶ verteilen und den Ehegatten jeweils **zuweisen**.

Bei diesen **Haushaltsachen** (§ 209 Abs. 2 FamFG) ist zweierlei zu beachten:

Zum einen muss die Zuweisung von Hausrat mit einem **Herausgabegebot** einhergehen²⁷. Darüber hinaus müssen die zugewiesenen **Gegenstände** im Vollstreckungstitel hinreichend **bestimmt bezeichnet** sein²⁸.

Für die **Vollstreckung** der jeweiligen Entscheidungen sind gemäß § 95 Abs. 1 Nr. 2 FamFG in jedem Fall die **Vorschriften der ZPO** maßgebend, insbesondere §§ 883 ff ZPO (Herausgabevollstreckung)²⁹.

Gemäß **§ 95 Abs. 4 FamFG** kann anstelle einer Maßnahme nach § 883 ZPO eine solche nach **§ 888 ZPO** angeordnet werden.

²² Vgl. Schuschke, a.a.O. S. 141 m.w.N.

²³ Vgl. BGH, Beschluss v. 19. 3. 2008 , I ZB 56/07, NJW 2008, 1959; Beschluss v. 14. 8. 2008, I ZB 39/08, NJW 2008, 3287; dazu Schuschke, DGVZ 2009, 160 m.w.N..

²⁴ So Schuschke, a.a.O. S. 141.

²⁵ Eingehend Schuschke, a.a.O.

²⁶ Dazu Roth, FamRZ 2008, 1388; Koch, FamRZ 2008, 1124.

²⁷ OLG Zweibrücken, Beschluss v. 19.8.1992, 5 UF 191/91, FamRZ 1993, 82, 84.

²⁸ OLG Naumburg, Beschluss v. 23.6.2006, 3 UF 22/06, FamRZ 2007, 565.

²⁹ Eckebrecht, FPR 2008, 436, 440, auch zu dem etwa geltend gemachten **Vermieterpfandrecht**.

2.6 Gewaltschutzsachen

2.6.1 Zuständigkeit

Seit dem 1.9.2009 ist nur noch das **Famliengericht** mit (neuen) Verfahren nach dem **Gewaltschutzgesetz** befasst.

2.6.2 Vollstreckungstitel

Das Familiengericht erlässt in dem Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit stets einen **Beschluss** – entweder im Hauptsacheverfahren oder als vorläufige Regelung im Wege der einstweilige Anordnung (§§ 38, 214 FamFG).

Wirksam werden Entscheidungen in Verfahren nach **§ 1 GewSchG** (Schutzmaßnahmen) und **§ 2 GewSchG** (Wohnungsüberlassung) grundsätzlich erst mit ihrer formellen **Rechtskraft** (§ 216 Abs. 1 FamFG). Jedoch *soll* das Gericht die **sofortige Wirksamkeit** anordnen. Mit dieser Anordnung *kann* es auch die Zulässigkeit der **Vollstreckung vor der Zustellung** an den Antragsgegner anordnen (§ 216 Abs. 2 FamFG). In diesem Fall tritt die Wirksamkeit in dem Zeitpunkt ein, in dem die Entscheidung der Geschäftsstelle des Gerichts zur Bekanntmachung übergeben wird; dieser Zeitpunkt ist auf der Entscheidung zu vermerken.

Für die Vollziehung einer **einstweiligen Anordnung** ist zu beachten: Im Falle ihres Erlasses **ohne mündliche Verhandlung** gilt ihre Beantragung sogar als **Auftrag zur Zustellung** der Anordnung und deren Vollziehung; auf Verlangen des Antragstellers darf die Zustellung nicht vor der Vollziehung erfolgen (Abs. 2).

2.6.3 Vollstreckungsverfahren

Die Vollstreckung richtet sich gemäß § 95 Abs.1 Nr. 2 und 4 FamFG nach den Vorschriften der **ZPO** - soweit nicht §§ 86 ff FamFG besondere Regelungen enthalten.

Die **Vollstreckung** gerichtlicher Anordnungen nach §§ 1 und 2 GewSchG ist in **§ 96 Abs. 1 FamFG** näher bestimmt: Der Berechtigte kann zur Beseitigung einer jeden andauernden Zuwiderhandlung einen Gerichtsvollzieher hinzuziehen, wenn der Verpflichtete gegen eine Unterlassungsanordnung gemäß § 1 GewSchG verstößt. Daneben verbleibt die Möglichkeit, **Ordnungsmittel** nach §§ 890, 891 ZPO zu verhängen.

2.6.4 Schutzmaßnahmen

2.6.4.1 *Unmittelbarer Zwang*

Schutzmaßnahmen nach § 1 GewSchG werden grundsätzlich gemäß **§ 96 Abs. 1 FamFG** vollstreckt: Im Falle einer Zuwiderhandlung gegen eine gerichtliche **Unterlassungsanordnung** kann der Gläubiger (Berechtigte) zur Beseitigung einer jeden andauernden Zuwiderhandlung einen **Gerichtsvollzieher zuziehen**. Dieser darf nach §§ 758 Abs. 3, 759 ZPO – gegebenenfalls mit polizeilicher Unterstützung und unter

Hinzuziehung von Zeugen – **Gewalt anwenden**, allerdings unter Vermeidung jeder unnötigen Härte (§ 185 Ziffer 3 GVGA). Bei der Anwendung unmittelbaren Zwangs benötigt der Gerichtsvollzieher, sofern hierfür (ausnahmsweise) das Betreten der Wohnung oder der Geschäftsräume des Schuldners erforderlich ist, eine **richterliche Durchsuchungsanordnung** nach § 758a ZPO – es sei denn, es liegt Gefahr im Verzug vor³⁰.

2.6.4.2 *Ordnungsmittel*

Ferner kann der Berechtigte wahlweise³¹ die **Vollstreckung nach § 890 ZPO** betreiben: Auf seinen Antrag verhängt das Familiengericht gegen den Schuldner nach dessen vorheriger Anhörung und nach entsprechender Androhung wegen jeder Zuwiderhandlung ein **Ordnungsgeld**, ersatzweise **Ordnungshaft**.

2.6.5 *Wohnungsüberlassung*

Entscheidungen über Wohnungsüberlassungen werden nach den Räumungsvorschriften des **§ 885 ZPO** vollstreckt. Auf die Ausführungen zur Zuweisung der **Ehewohnung** kann im Wesentlichen Bezug genommen werden.

Während der Geltungsdauer einer **einstweiligen Anordnung** ist die **mehrfache Einweisung** des Besitzes i.S.d. § 885 Abs. 1 ZPO zulässig, ohne dass hierdurch der Titel „verbraucht“ wird. Einer erneuten Zustellung an den Schuldner bedarf es nicht (§ 96 Abs. 2 FamFG).

3 **Vollstreckung nach dem FamFG**

3.1 **Allgemeine Voraussetzungen**

Grundsätzlich verlangt auch die Vollstreckung nach dem FamFG, was für die ZPO gilt: *Titel, Klausel, Zustellung* – allerdings mit Einschränkungen.

3.1.1 **Vollstreckungstitel**

War in § 33 Abs. 1 FGG noch von einer „Verfügung“ des Gerichts die Rede, findet nach **§ 86 Abs. 1 FamFG** die Vollstreckung statt aus folgenden Titeln:

1. **gerichtliche Beschlüsse**, z.B. einstweilige Anordnungen (§ 49 FamFG), Kostenfestsetzungsbeschlüsse, sofern sie nicht Familienstreitsachen betreffen;
2. **gerichtlich gebilligte Vergleiche** nach § 156 Abs. 2 FamFG (nunmehr auch bei Herausgabe des Kindes);

³⁰ Eingehend Harnacke, DGVZ 2002, 65, 72.

³¹ § 96 Abs. 1 S. 3 FamFG.

3. **weitere Vollstreckungstitel** i.S.d. § 794 ZPO³², soweit die Beteiligten über den Gegenstand des Verfahrens bestimmen können, etwa (sonstige) Prozessvergleiche und vollstreckbare Urkunden (§ 794 Abs. 1 Nr. 1 und 5 ZPO).

3.1.2 Vollstreckbarkeit

3.1.2.1 *Wirksamkeit des Titels*

Die **Beschlüsse** werden bereits **mit Wirksamwerden vollstreckbar** (§ 86 Abs. 2 FamFG); sie bedürfen hierzu nicht einer Vollstreckbarerklärung des Gerichts.

Hierbei sind **drei verschiedene Zeitpunkte** möglich:

- Grundsätzlich tritt die Wirksamkeit mit der **Bekanntmachung** der Entscheidung ein (§ 40 Abs. 1 FamFG).
- **Ausnahmen** davon gelten in verschiedenen Verfahren. Familienrechtlich von Bedeutung sind hier vor allem Beschlüsse in **Ehewohnungs- und Haushaltssachen**, die (erst) mit **Rechtskraft** wirksam werden, sofern nicht die **sofortige Wirksamkeit** angeordnet wird (§ 209 Abs. 2 FamFG). Gleiches gilt für Gewaltschutzverfahren (§ 216 Abs. 1 FamFG).
- Mitunter ist das Wirksamwerden einer **einstweiligen Anordnung** auf den Zeitpunkt ihres **Erlasses** vorverlagert: Gemäß § 53 Abs. 2 FamFG kann nämlich das Gericht in Gewaltschutzsachen sowie in sonstigen Fällen, in denen hierfür ein besonderes Bedürfnis besteht, anordnen, dass die **Vollstreckung** der einstweiligen Anordnung **vor Zustellung** an den Verpflichteten zulässig ist.

Das FamFG kennt also keine vorläufige Vollstreckbarkeit (wie in §§ 708 ff ZPO).

3.1.2.2 *Vollstreckungsklausel*

Nach **§ 86 Abs. 3 FamFG** ist eine Vollstreckungsklausel nur erforderlich, wenn die Vollstreckung nicht durch das Gericht erfolgt, das den Titel in der Hauptsache erlassen hat. Mit anderen Worten: Benötigt wird sie, wenn ein anderes Gericht vollstreckt (z.B. bei der Kindesherausgabevollstreckung nach Umzug des Kindes) oder wenn ein Beteiligter vollstreckt (etwa wegen einer Unterhaltsforderung) – also in den meisten Fällen.

Eine Besonderheit ist für die **einstweilige Anordnung** bestimmt: Gemäß **§ 53 Abs. 1 FamFG** bedarf sie – in Anlehnung an § 929 ZPO – der Vollstreckungsklausel nur, wenn die Vollstreckung für oder gegen eine nicht im Beschluss genannte Person erfolgen soll.

3.1.2.3 *Zustellung*

Weitere Voraussetzung der Vollstreckung ist – wie nach § 750 Abs. 1 S. 1 ZPO – die Zustellung des Titels (§ 87 Abs. 2 FamFG). Auch insoweit besteht für die **einstweilige Anordnung** eine Ausnahme: Das Gericht kann gemäß § 53 Abs. 2 FamFG in **Gewaltschutzverfahren** und sonstigen Verfahren, in denen hierfür ein besonderes

³² § 794 ZPO ist im Zuge der FGG-Reform „verschlankt“ worden, vgl. dazu Schlünder, FamRZ 2009, 1636, 1637.

Bedürfnis besteht, anordnen, dass die Vollstreckung **vor Zustellung zulässig** ist. Die einstweilige Anordnung wird dann bereits mit Erlass wirksam. Entsprechendes gilt gemäß §§ 209 Abs. 3, 216 Abs. 2 FamFG für die Hauptsacheverfahren in **Ehewohnungs- und Gewaltschutzsachen**.

Der **Titel**³³ ist spätestens mit Beginn der Vollstreckung zuzustellen, und zwar **förmlich**³⁴. Beschlüsse werden gemäß § 41 FamFG von Amts wegen zugestellt, Vergleiche und vollstreckbare Urkunden dagegen durch die Beteiligten³⁵.

3.1.3 Amts- und Antragsverfahren

Wie bereits nach den Bestimmungen des **FGG** erfolgt die **Vollstreckung von Amts wegen**, sofern das Gericht auch im **Erkenntnisverfahren** von Amts wegen tätig werden kann (z.B. bei der Kindesherausgabe). Das Gericht, nicht der Berechtigte bestimmt im Falle der Zuwiderhandlung die vorzunehmenden Zwangsvollstreckungsmaßnahmen. Darüber hinaus kann der Berechtigte deren Vornahme beantragen. Entspricht das Gericht dem Antrag nicht, entscheidet es durch Beschluss (§ 87 Abs. 1 FamFG).

Findet hingegen das **Hauptsacheverfahren** auf **Antrag** statt, etwa in Umgangsverfahren, so erfordert auch die Vollstreckung einen Antrag des Berechtigten³⁶.

3.1.4 Ordnungsmittel

3.1.4.1 Vom Beugemittel zur Strafsanktion

Nach bisherigem Recht (§ 33 FGG) konnte das Familiengericht – nach vorheriger Androhung – durch Verhängung von **Zwangsgeld** versuchen, auf die Betroffenen einzuwirken. Lediglich bei der Herausgabe von Personen war die Anordnung von **Zwangshaft** gestattet.

Hier bietet das FamFG eine der markantesten Neuerungen: Das Gericht *kann* gemäß **§ 89 Abs. 1 FamFG** zur Durchsetzung von Herausgabetiteln und Umgangsregelungen **Ordnungsgeld**, ersatzweise **Ordnungshaft** verhängen.

Diese Ordnungsmittel dürfen noch festgesetzt und vollstreckt werden, wenn die geschuldete Handlung wegen Zeitablaufs nicht mehr vorgenommen werden kann³⁷.

3.1.4.2 Zuständigkeit

Das Verfahren über die Verhängung von **Zwangsmitteln** ist nach ständiger Rechtsprechung des BGH gegenüber dem Verfahren, in dem die durchzusetzende Verfügung ergangen ist, **selbständig**. Demgemäß war schon bisher die örtliche Zuständigkeit unabhängig von der für das Ausgangsverfahren neu zu prüfen³⁸. Diese Auffassung hat nun in **§ 88 Abs. 1 FamFG** ihren Niederschlag gefunden: Die

³³ Nicht nur ein Beschluss, wie § 87 Abs. 2 FamFG formuliert.

³⁴ §§ 15 Abs. 2 S. 1, 41 Abs. 1 S. 2 FamFG.

³⁵ Giers, DGVZ 2009, 127, 129.

³⁶ BT-Dr 16/6308, S. 478.

³⁷ Näher dazu Cirullies (Fn. 5) Rn. 528 m.w.N.

³⁸ BGH, Beschluss v. 14.5.1986, IVb ARZ 19/86, FamRZ 1986, 789; Beschluss v. 4.10.1989, IVb ARZ 26/89, FamRZ 1990, 35, 36.

Vollstreckung erfolgt durch das Gericht, in dessen Bezirk die Person zum Zeitpunkt der Einleitung der Vollstreckung ihren **gewöhnlichen Aufenthalt** hat.

3.1.4.3 Androhung

Die Androhung wird nun durch eine frühzeitige **Belehrung** ersetzt: Gemäß **§ 89 Abs. 2 FamFG** ist bereits in dem **Beschluss**, der die Herausgabe einer Person oder die Regelung des Umgangs anordnet, **auf die Folgen der Zuwiderhandlung hinzuweisen**. Dies gilt auch für die Entscheidung des Gerichts, mit dem es einen **Vergleich** nach 156 Abs. 2 FamFG **billigt**.

3.1.4.4 Schuldhafte Zuwiderhandlung

Die Festsetzung des Zwangsgeldes oder der Zwangshaft nach § 33 FGG setzt eine **schuldhafte** (vorsätzliche oder fahrlässige) **Zuwiderhandlung** oder Unterlassung voraus.

In Zukunft soll die Festsetzung eines **Ordnungsmittels** (nur dann) unterbleiben oder wieder aufgehoben werden, wenn der Verpflichtete – auch nachträglich – Gründe vorbringt, aus denen sich ergibt, dass er die **Zuwiderhandlung nicht zu vertreten** hat (**§ 89 Abs. 4 FamFG**).

3.1.4.5 Ordnungsgeld

Für ein Ordnungsgeld nach § 89 FamFG ist (lediglich) eine Obergrenze von 25.000 Euro festgelegt. Daher bestimmt sich die Untergrenze nach Art. 6 Abs. 1 EGStGB auf 5 Euro. Die Bemessung der Höhe steht im pflichtgemäßen Ermessen des Gerichts und wird sich in erster Linie am Einkommen des Verpflichteten orientieren. So wird das Ordnungsgeld selten 500 Euro übersteigen. Zugleich sind dem Verpflichteten die **Kosten** des Verfahrens aufzuerlegen (§ 92 Abs. 2 FamFG).

Die **Vollstreckung** des rechtskräftig festgesetzten Ordnungsgeldes erfolgt nicht durch den Berechtigten, sondern durch die **Gerichtskasse** als Einziehungsbehörde zu Gunsten der Staatskasse nach den Vorschriften der Justizbeitreibungsordnung.

3.1.4.6 Ordnungshaft

Die Anordnung von **Ordnungshaft** ist nach § 89 Abs. 1 FamFG nicht nur bei der Herausgabevollstreckung, sondern auch zur **Regelung des Umgangs** zulässig. Ordnungshaft kann ersatzweise für den Fall der Nichtbeitreibbarkeit eines Ordnungsgeldes verhängt werden, jedoch auch unmittelbar, falls die Erfolglosigkeit der Ordnungsgeldanordnung absehbar ist.

Allerdings muss bei der **Haftanordnung** stets der **Verhältnismäßigkeitsgrundsatz** beachtet werden.

Nach § 33 Abs. 3 S. 5 FGG galten für den Vollzug der Zwangshaft §§ 901, 904 bis 906, 909 und 913 ZPO entsprechend. **§ 89 Abs. 3 S. 2 FamFG** übernimmt für die **Ordnungshaft**

diese Regelung, allerdings mit der Einschränkung, dass § 901 ZPO nur bezüglich seines Satzes 2³⁹ analog anzuwenden ist.

Der Vollzug der Ordnungshaft setzt also den Erlass eines **Haftbefehls** durch den Richter gemäß § 901 S. 2 ZPO voraus. Den **Verhaftungsauftrag** erteilt das Gericht (nicht der andere Elternteil) an den zuständigen **Gerichtsvollzieher**, der die **Verhaftung** nach § 909 Abs. 1 S. 1 ZPO vornimmt und erforderlichenfalls die Polizei hinzuziehen kann (§ 87 Abs. 3 S. 1 FamFG).

Die **Haftdauer** beträgt mindestens einen Tag und höchstens sechs Monate.

3.1.4.7 *Rechtsbehelfe*

Beschlüsse im Vollstreckungsverfahren sind mit der **sofortigen Beschwerde** binnen (nur) *zwei Wochen* anfechtbar, § 87 Abs. 4 FamFG i.V.m. §§ 567 ff ZPO. Über das Rechtsmittel, das gemäß § 570 Abs. 1 ZPO aufschiebende Wirkung hat, entscheidet das Oberlandesgericht.

3.2 Kindesherausgabe

3.2.1 Herausgabebetitel

In jedem Fall erfordert die **Durchsetzung** des Herausgabebegehrens einen **Gerichtsbeschluss**, der die **Pflicht zur Herausgabe** des Kindes ausdrücklich bestimmt. Zwar kann der Herausgabeanspruch auch in einem **Vergleich** wirksam tituliert werden; Grundlage der Vollstreckung ist jedoch (erst) die Billigungsentscheidung des Gerichts (§§ 86 Abs. 1 Nr. 2, 156 Abs. 2 FamFG).

3.2.2 Amtsverfahren

Die **Vollziehung** einer Entscheidung über die Herausgabe eines Kindes ist nicht Aufgabe des berechtigten Elternteils, sondern des **Familiengerichts**. Es bedarf also keines Vollstreckungsauftrags des Gläubigers⁴⁰. Das Gericht wählt das geeignete Zwangsmittel nach pflichtgemäßem Ermessen aus und beauftragt gegebenenfalls den **Gerichtsvollzieher** mit der Anwendung unmittelbaren Zwangs⁴¹.

3.2.3 Vollstreckungsarten

Gemäß § 89 Abs. 1 FamFG kann das Gericht zur Durchsetzung von Herausgabebetiteln und Umgangsregelungen **Ordnungsgeld**, ersatzweise oder unmittelbar **Ordnungshaft** anordnen. Darüber hinaus kann es die **gewaltsame Herausnahme** des Kindes durch den Gerichtsvollzieher gestatten (§ 90 Abs. 1 FamFG).

³⁹ S. 2 lautet: „In dem Haftbefehl sind der Gläubiger, der Schuldner und der Grund der Verhaftung zu bezeichnen“.

⁴⁰ KG, Beschluss v. 21.2.1992, 19 WF 947/92, DGVZ 1992, 89.

⁴¹ Harnacke a.a.O. S. 19; vgl. auch § 213a Ziffer 1 GVGA.

3.2.4 Unmittelbarer Zwang

3.2.4.1 *Gewaltanwendung durch Gerichtsvollzieher*

Als letztes Mittel zur Durchsetzung der Kindesherausgabe kommt gemäß § 90 Abs. 1 FamFG die Anwendung **unmittelbaren Zwangs** in Betracht. Hierzu bedarf es eines „ausdrücklichen Beschlusses“ des Gerichts. Bisher und auch zukünftig ist **Gewaltanwendung nicht gestattet**, wenn das Kind herausgegeben werden soll, um die Durchführung des **Umgangs** zu ermöglichen (§ 90 Abs. 2 FamFG).

Vollstreckungsorgan ist der **Gerichtsvollzieher**. Er ist befugt, erforderlichenfalls Polizeibeamte zur Unterstützung anzufordern und eine Haustüröffnung und (richterlich genehmigte) Wohnungsdurchsuchung vorzunehmen, § 87 Abs. 3 FamFG. Die Vollstreckung soll nur durchgeführt werden kann, wenn der Berechtigte das Kind an Ort und Stelle übernimmt (§ 213 a Nr. 4 GVGA). Bislang konnte der Gerichtsvollzieher gemäß § 213a Nr. 1 S. 3 GVGA in entsprechender Anwendung von § 765a Abs. 2 ZPO die Vollstreckung wegen einer vom Gericht nicht vorhersehbaren Änderung der Situation vorübergehend einstellen. Da § 93 FamFG nun allein das Gericht zur Einstellung befugt, stellt sich die Frage, ob die GVGA (die nur den Charakter von Verwaltungsvorschriften ohne Gesetzeskraft hat) noch davon abweichende Bestimmungen enthalten darf⁴².

Das **Jugendamt** ist nach § 88 Abs. 2 FamFG gehalten, das Gericht und den Gerichtsvollzieher bei der Vollziehung der Entscheidung zu unterstützen.

3.2.4.2 *Verhältnismäßigkeit*

Bei der Wahl der Zwangsmaßnahmen ist der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu beachten: Nach § 90 Abs. 1 FamFG kann das Gericht zur Vollstreckung (erst dann) unmittelbaren Zwang anordnen, wenn die Festsetzung von Ordnungsmitteln erfolglos geblieben ist oder keinen Erfolg verspricht oder eine alsbaldige Vollstreckung der Entscheidung unbedingt geboten ist. Im Übrigen darf nach § 90 Abs. 2 S. 2 FamFG unmittelbarer Zwang **gegen ein Kind** nur angewendet werden, wenn dies unter Berücksichtigung des Kindeswohls gerechtfertigt und eine Durchsetzung der Verpflichtung mit mildereren Mitteln nicht möglich ist. Damit erteilt der Gesetzgeber erneut⁴³ all jenen eine Absage, die grundsätzlich jedwede Gewaltanwendung gegen das Kind ausgeschlossen wissen wollen.

Entscheidendes Kriterium für die vor der Gewaltanwendung gebotene Abwägung ist das **Alter des Kindes**. Einerseits wird sich unmittelbarer Zwang gegen Kinder ab dem 14. Lebensjahr in der Regel verbieten. Andererseits lässt sich eine starre Altersgrenze kaum festmachen: Wie so oft entscheiden auch hier die Umstände des Einzelfalls⁴⁴.

⁴² Giers, FPR 2008, 441, 443.

⁴³ Wie bereits bei der Neufassung des § 33 Abs. 2 FGG.

⁴⁴ Dazu Cirullies (Fn. 5) Rn. 569 m.w.N.

3.2.5 Richterliche Durchsuchungsanordnung

Um den titulierten Anspruch auf Kindesherausgabe zu vollstrecken, bedarf es mitunter der **Durchsuchung der Wohnung** des Pflichtigen oder eines Dritten und im Hinblick auf Art. 13 Abs. 2 GG – sofern nicht Gefahr im Verzug vorliegt – auch eines entsprechenden Gerichtsbeschlusses. Ermächtigungsgrundlage hierfür ist nun **§ 91 FamFG**, der § 758a ZPO im Wesentlichen nachgebildet ist.

Die Anordnung der Gewaltanwendung beinhaltet *nicht* die Erlaubnis zur Wohnungsdurchsuchung⁴⁵. Insoweit bedarf es eines ergänzenden Beschlusses, der mit der Gestattung der Kindesherausnahme und Gewaltanwendung kombiniert werden kann⁴⁶. Entsprechendes gilt für eine etwa erforderliche richterliche Erlaubnis zur Vollstreckung zur **Nachtzeit** oder an einem **Sonn- oder Feiertag** (§ 758a Abs. 4 ZPO⁴⁷).

3.2.6 Eidesstattliche Versicherung

Wird das herauszugebende **Kind** vom Gerichtsvollzieher **nicht vorgefunden**, kann das Gericht nach § 94 FamFG den Verpflichteten anhalten, eine eidesstattliche Versicherung über den Verbleib des Kindes abzugeben⁴⁸.

Der Verpflichtete hat dann zu Protokoll an Eides statt zu versichern, dass er das Kind nicht bei sich oder in seinem Haushalt habe und auch nicht wisse, wo es sich befinde. Hierfür bestimmt das Gericht, nicht etwa der (für die Abnahme der eidesstattlichen Versicherung des Schuldners zuständige) Gerichtsvollzieher von Amts wegen Termin. Falls der Verpflichtete zu dem Termin nicht erscheint oder die Abgabe der eidesstattlichen Versicherung grundlos verweigert, kann gegen ihn **Erzwingungshaftbefehl** ergehen.

3.2.7 Herausgabe persönlicher Sachen

Ordnet das Gericht die Herausgabe eines Kindes an, so kann es die **Herausgabe** der zum **persönlichen Gebrauch des Kindes** bestimmten Sachen (Kleidung, Schulsachen, Spielzeug usw.) durch **einstweilige Anordnung** regeln⁴⁹.

Die umstrittene Vollstreckung dieses Titels ist nun geklärt: Nach **§ 95 Abs. 1 Nr. 2 FamFG** sind auf die Vollstreckung zur Herausgabe beweglicher Sachen die Vollstreckungsvorschriften der **ZPO (§§ 883 ff)** analog anzuwenden. Hierzu gehört nach der Gesetzesbegründung⁵⁰ ausdrücklich auch die bisherige Regelung in § 50d FGG.

Unabhängig hiervon bestimmt **§ 213a Nr. 6 GVGA** weitere Einzelheiten⁵¹. Sachen, die das Kind sofort benötigt, wie z. B. angemessene Kleidung für eine Reise sowie

⁴⁵ Insofern ist § 213a Nr. 2 GVGA missverständlich.

⁴⁶ OLG Zweibrücken, Beschluss v. 19.9.2003, 6 WF 167/03, FamRZ 2004, 1593 = MDR 2004, 691, auch zur Wegnahme aus der **Obhut Dritter**.

⁴⁷ Eine entsprechende Regelung fehlt im FamFG.

⁴⁸ §§ 883 Abs. 1 bis 4, 900 Abs. 1, 901, 902, 904 sowie 913 ZPO gelten entsprechend.

⁴⁹ Bislang geregelt in § 50d FGG, keine Bestimmung im FamFG.

⁵⁰ BT-Dr 16/6308, S. 484.

⁵¹ Ausführlich zur **Kindesherausgabevollstreckung** vgl. Cirullies (Fn. 5) Rn. 557 ff.

Schulsachen, können gleichzeitig – also auch ohne entsprechenden Titel – weggenommen werden.

3.3 Verfahren in Abstammungssachen

Zu den terminologischen Veränderungen des FamFG zählen die „**Abstammungssachen**“ (§ 169 FamFG), die im Wesentlichen den bisherigen **Kindschaftssachen** des § 640 ZPO entsprechen⁵².

Mitunter **verweigern** Verfahrensbeteiligte die gerichtlich angeordnete, für die genetische Abstammungsuntersuchung benötigte (**Blut-)Probe**, die dann zwangsweise herbeigeführt werden muss. Die **Pflicht, Probenentnahmen zu dulden**, ist in verschiedenen Vorschriften geregelt:

3.3.1 § 178 Abs. 1 FamFG

Gängig ist insoweit § 372a Abs. 1 ZPO, der im Wesentlichen inhaltsgleich als § 178 Abs. 1 FamFG übernommen worden ist: „Soweit es zur Feststellung der Abstammung erforderlich ist, hat jede Person Untersuchungen, insbesondere die Entnahme von Blutproben, zu dulden, es sei denn, dass ihr die Untersuchung nicht zugemutet werden kann“.

Ist die **Duldungspflicht** des zu Untersuchenden zu bejahen, wird das Gericht gegen ihn gemäß § 390 Abs. 1 ZPO analog ein **Ordnungsgeld, ersatzweise Ordnungshaft** festsetzen.

Bei wiederholter unberechtigter Verweigerung der Untersuchung kann – allerdings wohl erst nach vorheriger erfolgloser Verhängung von Ordnungsmitteln⁵³ – auch unmittelbarer Zwang angewendet, insbesondere die **zwangsweise Vorführung** zur Untersuchung angeordnet werden (§ 178 Abs. 2 S. 2 FamFG). Hiermit ist der **Gerichtsvollzieher** zu beauftragen. Sehr wichtig und häufig übersehen: Die Ladung zur Blutentnahme muss den Anforderungen des § 377 Abs. 2 Nr. 1-3 ZPO entsprechen und daher durch das *Gericht* erfolgen; eine „Ladung“ durch den Sachverständigen (das Gesundheitsamt) ist nicht ausreichend⁵⁴.

3.3.2 § 1598a BGB

Um heimliche Vaterschaftstest zu vermeiden oder entbehrlich zu machen, wurde neben dem gerichtlichen Vaterschaftsanfechtungsverfahren ein davon unabhängiges, grundsätzlich **außergerichtliches Verfahren auf Klärung der Abstammung** eingeführt (§ 1598a BGB)⁵⁵.

Verweigert die zu untersuchende Person die Probenentnahme, kann die **Vollstreckung gemäß § 96a FamFG** nach den Bestimmungen der ZPO eingeleitet werden:

⁵² Dazu Stöber, FamRZ 2009, 923; Helms/Balzer, ZKJ 209, 348.

⁵³ So OLG Frankfurt, Beschluss vom 15.2.1988, 11 W 8/88, NJW-RR 1988, 714.

⁵⁴ OLG Brandenburg, Beschluss v. 13.10.2000, 9 WF 198/00, FamRZ 2001, 1010.

⁵⁵ Dazu Sonnenfeld, RpfL 2010, 57.



Die Möglichkeit der Anwendung unmittelbaren Zwangs bleibt erhalten. Jedoch sind als weitere (vorrangige) Druckmittel zur Erzwingung der Duldung nunmehr **Ordnungsgeld und Ordnungshaft** gemäß § 890 ZPO i.V.m. § 95 Abs. 1 Nr. 4 FamFG vorgesehen.