

Nr. 310 OLG Karlsruhe – GewSchG §§ 1 I, 3 I; BGB § 1666 I, 1666 IV

(5. FamS in Freiburg, Beschluss v. 31.10.2011 – 5 WF 166/11)

1. Geschlechtsverkehr mit einem minderjährigen Kind stellt immer eine Körper- und Gesundheitsverletzung i. S. des § 1 I GewSchG dar.

2. Das GewSchG ist auch neben Maßnahmen gegen dritte, nicht sorgeberechtigte Personen wegen Gefährdung des Kindeswohls anwendbar.

(Leitsätze der Redaktion)

Aus den Gründen:

### I.

Mit ihrer Beschwerde richtet sich die Antragstellerin gegen eine die ihr VKH versagende Entscheidung des FamG für ihren Antrag auf Erlass von Schutzmaßnahmen nach dem GewSchG. . . .

Die Mutter der 1995 geborenen Antragstellerin und der Antragsgegner haben im August 2007 eine Beziehung aufgenommen. Nach dem unstreitig gebliebenen Vortrag der Antragstellerin hat der Antragsgegner, der abends auf sie aufgepasst habe, sie im Jahr 2007 nackt fotografiert. Ab Ende 2008 habe sie auf Verlangen des Antragsgegners diesen mehrfach oral befriedigt. Im Juni 2009 oder 2010 habe der Antragsgegner gegen ihren Willen mit ihr den Geschlechtsverkehr vollzogen. Der Antragsgegner, der sich derzeit in Haft befinde, habe aus der Haft heraus versucht, mit ihr Kontakt aufzunehmen. Er habe ihr Nachrichten und Grüße übermitteln lassen. Er versuche, weiterhin seinen Einfluss auf sie auszuüben.

Die Antragstellerin hat VKH für ihre Anträge, dem Antragsgegner zu untersagen, sich ihrer Wohnung näher als 100 m zu nähern oder diese zu betreten und mit ihr in irgendeiner Form, auch über Dritte, Kontakt aufzunehmen, insbesondere sie anzusprechen, sie anzurufen, ihr SMS, Facebooknachrichten oder E-Mails zu schreiben, beantragt.

Mit dem angefochtenen Beschluss hat das FamG den Antrag zurückgewiesen. Der Antrag sei ohne Aussicht auf Erfolg. Aus dem Vortrag der Antragstellerin ergebe sich weder eine Verletzung der in § 1 Abs. 1 GewSchG abschließend aufgezählten Rechtsgüter, noch liege nach dem Vorbringen der Antragstellerin eine Bedrohung vor. Soweit es die Versuche der Kontaktaufnahme angehe, sei nicht ersichtlich, dass die Antragstellerin gegenüber dem Antragsgegner deutlich gemacht habe, dass sie diese Form der Kontaktaufnahme nicht möchte.

Mit Beschluss v. 23.9.2011 hat das FamG in einem nach § 1666 BGB eingeleiteten Verfahren im Wege der einstweiligen Anordnung dem Antragsgegner aufgegeben (richtigerweise: „untersagt“), mit der Betroffenen (Antragstellerin) – auch über Dritte – Kontakt aufzunehmen, insbesondere sie anzusprechen, sie anzurufen oder ihr SMS, E-Mails oder Facebook-Nachrichten zu schicken.

Gegen die die VKH versagende Entscheidung des FamG im Hauptsacheverfahren nach dem GewSchG richtet sich die Beschwerde der Antragstellerin. Der Geschlechtsverkehr mit einem 13/14-jährigen Kind, das diesen nicht wolle, stelle eine Körperverletzung oder zumindest eine sexuelle Nötigung dar. Die Antragstellerin habe durch ihren Antrag und ihren Vortrag unzweifelhaft deutlich gemacht, dass sie keine weiteren Kontaktaufnahmen wünsche und dass sie solche befürchte. Es bestehe trotz getroffener Maßnahmen nach § 1666 BGB ein Rechtsschutzbedürfnis, weil nur Verstöße gegen Anordnungen nach dem GewSchG strafbewehrt seien.

Mit Beschluss v. 6.11.2011 hat das FamG der Beschwerde nicht abgeholfen. Das Verfahren nach § 1 GewSchG diene nicht generell der Verhinderung weiterer (oder erstmals zu befürchtender) Rechtsverletzungen, sondern regle nur einen Teilbereich der zur Abwehr von Rechtsverletzungen bestehenden Unterlassungsansprüchen. Eine Ausdehnung des Regelungsbereichs des § 1 GewSchG sei angesichts der sonst bestehenden Möglichkeiten, zugunsten eines Kindes Schutzmaßnahmen zu ergreifen, nicht geboten.

### II.

Die sofortige Beschwerde der Antragstellerin ist zulässig und führt zur ratenfreien VKH-Bewilligung für den begehrten Antrag.

Entgegen der Ansicht des FamG bestehen nach summarischer Prüfung hinreichende Erfolgsaussichten für die beabsichtigte Rechtsverfolgung.

Schutzanordnungen nach dem GewSchG kommen bei Verletzung des Körpers, der Gesundheit oder der Freiheit in Betracht, wobei die Voraussetzungen denjenigen des § 823 Abs. 1 BGB entsprechen (Johannsen/Henrich/Götz, Familienrecht, 5. Aufl., § 1 GewSchG Rz. 5; Palandt/Brudermüller, BGB, 70. Aufl., § 1 GewSchG Rz. 5). § 1 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 GewSchG erstreckt die Möglichkeit gerichtlicher Schutzanordnungen in Fällen, in denen Gewalt noch nicht i. S. von Abs. 1 ausgeübt wurde, auf die widerrechtliche Drohung mit einer Verletzung der in Abs. 1 genannten Rechtsgüter. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht wird im Rahmen des GewSchG nicht als solches geschützt (BT-Drucks. 14/5429, S. 18 f.; OLG Rostock, FamRZ 2007, 921; Palandt/Brudermüller, § 1 GewSchG Rz. 4; Johannsen/Henrich/Götz, § 1 GewSchG Rz. 6; MünchKomm/Kröger, BGB, 5. Aufl., § 1 GewSchG Rz. 11; Weber, NJW 2004, 3084, 3091; a. A.: Grziwotz, NJW 2002, 872, 873).

Eine Verletzung des Körpers liegt bei einem unbefugten Eingriff in die körperliche Integrität vor. Unter einer Gesundheitsverletzung wird jedes Hervorrufen oder Steigern eines von den normalen körperlichen Funktionen nachteilig abweichenden Zustands verstanden, unabhängig davon, ob Schmerzen oder tiefgreifende Veränderungen der Befindlichkeit auftreten. Körper- und Gesundheitsverletzungen gehen ineinander über. Psychische Gewalt wird als Körper- und Gesundheitsverletzung erfasst, wenn sie sich beim Opfer physisch auswirkt, wobei die Beeinträchtigung eine gewisse Erheblichkeit erreichen muss (vgl. Johannsen/Henrich/Götz, Rz. 5).

Diese Voraussetzungen sind vorliegend gegeben. Ungewollter Geschlechtsverkehr ruft an sich körperliche Schmerzen hervor und stellt eine Körperverletzung dar (LG Flensburg, NJW 1999, 1640; MünchKomm/Wagner, § 823 Rz. 71). Dies gilt insbesondere dann, wenn – wie hier – der ungewollte Geschlechtsverkehr mit einem 13 bzw. 14 Jahre alten Kind stattfindet. Zudem dürften auch psychische Beeinträchtigungen vorliegen. Die Voraussetzungen für den Erlass von Schutzmaßnahmen nach § 1 GewSchG sind vorliegend somit gegeben. Dass eine Kontaktaufnahme nicht erwünscht ist, ist anders als bei Schutzmaßnahmen wegen unzumutbarer Belästigung (§ 1 Abs. 2 S. 1 Nr. 2b) nicht erforderlich.

Die Anwendung des GewSchG wird auch nicht dadurch ausgeschlossen, dass Schutzmaßnahmen nach § 1666 BGB gegen den Antragsgegner denkbar sind.

§ 3 GewSchG regelt das Konkurrenzverhältnis des GewSchG zu anderen Vorschriften. Steht die verletzte oder bedrohte Person im Zeitpunkt einer Tat nach § 1 Abs. 1 oder Abs. 2 Satz 1 GewSchG unter elterlicher Sorge, Vormundschaft oder unter Pflegschaft, so treten im Verhältnis zu den Eltern und zu sorgeberechtigten Personen an die Stelle von §§ 1 und 2 GewSchG die für das Sorgerechts-, Vormundschafts- oder Pflegschaftsverhältnis maßgebenden Vorschriften. Misshandeln Eltern oder sorgeberechtigte Dritte minderjährige Kinder, gehen die Regeln des Kindschaftsrechts den Vorschriften des GewSchG, aber auch den allgemeinen Unterlassungsansprüchen im Eltern-Kind-Verhältnis als Sondervorschriften vor. Wird die Gewalt oder Drohung gegenüber dem Kind durch nicht sorgeberechtigte Personen ausgeübt, wird die Anwendung des GewSchG durch § 3 Abs. 1 GewSchG nicht ausgeschlossen. Da nach den sorgerechtlichen

Vorschriften (§§ 1666, 1666a, 1685 i. V. mit § 1684 Abs. 4 BGB) auch Maßnahmen gegen Dritte in Betracht kommen, ist in den Fällen, in denen Dritte das Kindeswohl durch Gewalt oder Drohung gefährden, ein **zweispuriger Gewaltschutz** möglich

(*Johannsen/Henrich/Götz*, § 3 GewSchG Rz. 5; *Palandt/Brudermüller*, § 3 GewSchG Rz. 3; *MünchKomm/Kritger*, § 3 GewSchG Rz. 2; *Leis*, in: *jurisPK-BGB*, 5. Aufl., § 3 GewSchG Rz. 3; BT-Drucks. 14/5429, S. 32).

Da der Antragsgegner nicht sorgeberechtigt für die Antragstellerin ist, sind neben sorgerechtlichen Maßnahmen auch Schutzanordnungen nach § 1 GewSchG möglich.

Da der Antrag hinreichende Aussicht auf Erfolg hat und die wirtschaftlichen Voraussetzungen für die Bewilligung von VKH vorliegen, war der Antragstellerin unter Aufhebung des Beschlusses des FamG v. 23.9.2011 antragsgemäß VKH zu bewilligen.

(Mitgeteilt von RA O. Kloth, Teningen)

### 3. Kindschaftsrecht

#### a) Eltern-Kind-Verhältnis im Allgemeinen

**Nr. 311 OLG Zweibrücken – BGB § 1618**

(3. ZS, Beschluss v. 29.6.2011 – 3 W 51/11)

1. Eine analoge Anwendung des § 1618 BGB auf Sachverhalte, bei denen ein Elternteil und dessen Ehegatte getrennt voneinander leben, kommt nicht in Betracht.

2. Lebt die Mutter des Kindes von ihrem Ehemann getrennt, wird der Normzweck (namensmäßige Integration in eine neue soziale Familie) verfehlt, auch wenn der Ehemann mit der Einbenennung einverstanden ist.

(Leitsätze der Redaktion)

(Mitgeteilt von Richter am AmtsG a. D. D. Miesen, Bonn)

Anm. d. Red.: Vom Abdruck der Gründe wird abgesehen.

**Nr. 312 OLG Nürnberg – EGBGB Art. 10 I, 19; GG Art. 2 I**

(11. ZS, Beschluss v. 15.2.2011 – 11 W 1974/10)

Der Geburtsname eines 1937 in Peru als Kind eines deutsch-österreichischen Ehepaars mit Wohnsitz in Peru geborenen deutsch-peruanischen Doppelstaaters wird durch die mit Beschluss des BGH vom 2.3.1979 (FamRZ 1979, 467 = StAZ 1979, 260) erfolgte Rechtsprechungsänderung nicht gegen dessen Willen verändert.

(Mitgeteilt vom 11. ZS des OLG Nürnberg)

Anm. d. Red.: Vom Abdruck der Gründe wird abgesehen.

**Nr. 313 VerwG Berlin – NAG §§ 1, 2**

(3. Kammer, Urteil v. 12.10.2011 – 3 K 341/10)

Zur hier abgelehnten Änderung des Familiennamens eines Kindes aus geschiedener Ehe mit Rechtsfolgen nach serbischem Familienrecht.

(Leitsatz der Redaktion)

(Mitgeteilt von Richter am AmtsG a. D. D. Miesen, Bonn)

Anm. d. Red.: Vom Abdruck der Gründe wird abgesehen. Sie können unter [www.gerichtsentscheidungen.berlin-brandenburg.de](http://www.gerichtsentscheidungen.berlin-brandenburg.de) abgerufen werden.

**Nr. 314 OLG Brandenburg – FamFG § 59 I; NAG § 2**

(1. FamS, Beschluss v. 5.7.2011 – 9 UF 112/11)

**Zum Beschwerderecht eines nicht mehr sorgeberechtigten Elternteils in einem Verfahren auf Namensänderung.**

Aus den Gründen:

1. Die Beschwerdeführerin ist die Mutter des 2004 geborenen A., der seit dem 14.12.2004 im Haushalt der Beteiligten zu 2 lebt. Die Eheleute K sind seit Januar 2010 auch Inhaber des Personensorgerechts für den Jungen, nachdem zuvor insoweit Amtsvormundschaft des Beteiligten zu 4 bestanden hat. Im vorliegenden Verfahren haben die Beteiligten zu 2 mit Schreiben vom 9.10.2010 um familiengerichtliche Genehmigung eines Antrages auf Namensänderung für A. nachgesucht und zur Begründung ausgeführt, der Junge wünsche dringend, den Familiennamen seiner ihn seit jeher betreuenden Pflegeeltern als Nachnamen zu führen. Der Rechtspfleger des Amtsgerichts hat nach Anhörung der Kindeseltern und des Beteiligten zu 4 mit Beschluss vom 5.4.2011 die Genehmigung erteilt.

Gegen diesen Beschluss wendet sich die Mutter mit einem Schreiben, mit dem sie zu erreichen sucht, dass ihr Sohn den Nachnamen B. behält.

2. a) Nach dem seit dem 1.9.2009 in Kraft getretenen FGG-RG ist die Entscheidung über die Genehmigung der Antragstellung nach dem NAG nicht mehr dem Vormundschafts-, sondern dem Familiengericht zugewiesen. Es handelt sich um ein Verfahren, das die elterliche Sorge betrifft (vgl. *Johannsen/Henrich/Büte*, Familienrecht, 5. Aufl., § 151 FamFG Rz. 2; *OLG Düsseldorf*, FamRZ 2011, 485). Funktionell zuständig ist gemäß § 3 Nr. 2a RPfG der Rechtspfleger, dessen Entscheidung mit der Beschwerde angefochten werden kann, §§ 11 Abs. 1 RPfG, 58 f. FamFG. Von dieser Möglichkeit hat die Mutter Gebrauch gemacht und form- und fristgerecht Beschwerde gemäß §§ 63 f. FamFG eingelegt.

Das Rechtsmittel der Mutter ist auch nicht bereits wegen fehlender Beschwerdeberechtigung als unzulässig zu verwerfen.

§ 59 Abs. 1 FamFG bestimmt, dass es für die Beschwerdeberechtigung auf die Beeinträchtigung eigener Rechte ankommt. Unerheblich ist dabei, ob der Beschwerdeführer tatsächlich Beteiligter des erstinstanzlichen Verfahrens war. Der Umstand, dass – wie hier – die Mutter am Verfahren vor dem Familiengericht beteiligt war, verschafft ihr allein noch kein eigenes Beschwerderecht, solange sie von der Entscheidung in ihrer materiellen Rechtsstellung nicht betroffen ist (BT-Drucks. 16/6308, S. 204).

Recht i. S. des § 59 Abs. 1 FamFG ist jedes durch Gesetz verliehene oder durch die Rechtsordnung anerkannte, von der Staatsgewalt geschützte private oder öffentliche subjektive Recht. Die Beschwerdeberechtigung nach § 59 Abs. 1 FamFG besteht grundsätzlich nur dann, wenn in eine solcherart geschützte Rechtsposition des Beschwerdeführers unmittelbar eingegriffen wird, was nur der Fall ist, wenn der Eingriff direkte Folge der angegriffenen Entscheidung ist (vgl. dazu *Johannsen/Henrich/Althammer*, § 59 FamFG Rz. 3; *Schulte-Bunert/Weinreich/Unger*, FamFG, 2. Aufl., § 59 Rz. 5). Abgesehen von besonders geregelten Ausnahmen sind zur Begründung der für die Zulässigkeit des Rechtsmittels erforderlichen und von Amts wegen festzustellenden Beschwerdeberechtigung bloß geschützte –