

Zivilrechtlicher Gewaltschutz

Gesetze zur Ächtung von Gewalt in Erziehung,
Familie, Partnerschaft und im sozialen Nahbereich

von

Dr. Martin Löhnig

Universität Regensburg

2., überarbeitete und erweiterte Auflage

ERICH SCHMIDT VERLAG

Bibliografische Information der Deutschen Bibliothek

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.ddb.de> abrufbar.

1. Auflage 2002
2. Auflage 2004

ISBN 3 503 07853 3

Alle Rechte vorbehalten
© Erich Schmidt Verlag GmbH & Co., Berlin 2004
www.ESV.info

Dieses Papier erfüllt die Frankfurter Forderungen der Deutschen Bibliothek und der Gesellschaft für das Buch bezüglich der Alterungsbeständigkeit und entspricht sowohl den strengen Bestimmungen der US Norm Ansi/Niso Z 39.48-1992 als auch der ISO Norm 9706.

Satz: multitext, Berlin
Druck: Bitter, Recklinghausen

Vorwort zur 2. Auflage

Der Bestand an gesetzlichen Regelungen im Bereich des zivilrechtlichen Gewaltschutzes hat sich in den letzten Jahren erheblich verändert. Das Gesetz zur Ächtung von Gewalt in der Erziehung vom 2. November 2000 hatte eine Neufassung des § 1631 BGB zur Folge. Das zum 1. Januar 2002 in Kraft getretene Gesetz zur Verbesserung zivilrechtlichen Schutzes bei Gewalttaten brachte das neue Gewaltschutzgesetz (GewSchG) und Änderungen des BGB, LPartG, ZPO, FGG, EGBGB und weiterer Gesetze mit sich. Durch das Kinderrechtsverbesserungsgesetz vom 1. April 2002 wurde der Gewaltschutz zugunsten von Kindern im Wege einer Ergänzung des § 1666a BGB nochmals verbessert. Schließlich ergänzten viele Bundesländer ihre Polizeigesetze um Regelungen, die der Polizei die Wegweisung von Gewalttätern aus der Wohnung ihres Opfers ermöglichen.

Das gibt Anlaß, die Möglichkeiten zivilrechtlichen Gewaltschutzes auf Grundlage der neuen Gesetze umfassend darzustellen. Behandelt werden verschiedenste Bereiche wie Gewalt gegen Kinder und Gewalt in Ehe, eingetragener Lebenspartnerschaft oder nichtehelicher Lebensgemeinschaft. Thema ist aber auch das stalking, also die Verfolgung, Bedrohung, Belästigung und sonstige Schikane einer anderen Person. Die Darstellung will einen Leitfaden für die anwaltliche und gerichtliche Praxis geben, wendet sich aber auch an Opfer von Gewalt, die sich fundiert über ihre rechtlichen Möglichkeiten informieren möchten. Die zweite, überarbeitete und erweiterte Auflage dieses Leitfadens berücksichtigt umfassend die zu den neuen Gesetzen ergangene Rechtsprechung und stellt die in der Literatur erörterten Streitfragen anschaulich dar.

Der Verfasser bedankt sich für die freundliche Aufnahme und konstruktive Kritik, die die erste Auflage des „Zivilrechtlichen Gewaltschutzes“ erfahren hat und erbittet auch weiterhin kritische Hinweise, die zu einer Verbesserung des Werkes beitragen können. Rechtsanwalt Sachs (Regensburg), der in der ersten Auflage einen Teil des Leitfadens bearbeitet hat, konnte aufgrund hoher Arbeitsbelastung an der Neuauflage nicht mehr mitarbeiten.

Regensburg, im April 2004

Martin Löhnig

Vorwort zur 1. Auflage

Der Bestand an gesetzlichen Regelungen im Bereich des zivilrechtlichen Gewaltschutzes hat sich in den letzten Jahren erheblich verändert. Das *Gesetz zur Ächtung von Gewalt in der Erziehung* vom 2. November 2000 hatte eine Neufassung des § 1631 BGB zur Folge. Das zum 1. Januar 2002 in Kraft getretene *Gesetz zur Verbesserung zivilrechtlichen Schutzes bei Gewalttaten* brachte das neue Gewaltschutzgesetz (GewSchG) und Änderungen des BGB, LPartG, ZPO, FGG, EGBGB und weiterer Gesetze mit sich.

Das gibt Anlaß, die Möglichkeiten zivilrechtlichen Gewaltschutzes auf Grundlage der neuen Gesetze umfassend darzustellen. Behandelt werden verschiedenste Bereiche wie Gewalt gegen Kinder und Gewalt in Ehe, eingetragener Lebenspartnerschaft oder nichtehelicher Lebensgemeinschaft. Thema ist aber auch das *stalking*, also die Verfolgung, Bedrohung, Belästigung und sonstige Schikane einer anderen Person.

Die Darstellung will einen Leitfaden für die anwaltliche und gerichtliche Praxis geben, wendet sich aber auch an Opfer von Gewalt, die sich fundiert über ihre rechtlichen Möglichkeiten informieren möchten.

Den Abschnitt zum Schutz des Kindes hat Martin Löhnig, die anderen Abschnitte hat Roman Sachs bearbeitet. Beide Verfasser sind für Verbesserungsvorschläge und Kritik dankbar.

Regensburg, im Januar 2002

Die Verfasser

Inhaltsverzeichnis

	Seite	Randnummer
Vorwort zur 2. Auflage	5	
Vorwort zur 1. Auflage	6	
Inhaltsverzeichnis	7	
Abkürzungsverzeichnis.....	13	
1. Einleitung	15	1
2. Der Schutz des Kindes	17	2
2.1 Einführung	17	2
2.2 Anwendbares Recht	17	3
2.2.1 Anwendbares Recht nach MSA.....	17	3
2.2.2 Anwendbares Recht nach EGBGB	18	4
2.3 Das Recht des Kindes auf gewaltfreie Erziehung, § 1631 Abs. 2 BGB.....	18	5
2.3.1 Verbotene Erziehungsmaßnahmen	19	6
2.3.1.1 Körperliche Bestrafungen	19	6
2.3.1.2 Seelische Verletzungen.....	19	7
2.3.1.3 Andere entwürdigende Maßnahmen.....	20	8
2.3.2 Adressaten des Gewaltverbots	20	9
2.4 Ansprüche des Kindes aus § 1631 Abs. 2 BGB?	21	10
2.5 Maßnahmen des Familiengerichts nach § 1666 BGB	22	13
2.5.1 Die Gefährdung des Kindeswohls	23	14
2.5.1.1 Voraussetzungen für Maßnahmen nach § 1666 BGB	23	14
2.5.1.2 Insbesondere: Kindeswohl.....	23	15
2.5.1.3 Insbesondere: Gefährdung des Kindeswohls	24	16
2.5.1.4 Kein Verschulden.....	25	19
2.5.2 Maßnahmen des Familiengerichts zum Schutze des Kindeswohls	26	20
2.5.2.1 Allgemeines: Die Wahl der Maßnahme und ihre Begründung durch das Gericht.....	26	20
2.5.2.2 Maßnahmen gegen den Sorgeberechtigten ..	27	22
2.5.2.2.1 Häufige Maßnahmen	27	22

Inhaltsverzeichnis

	Seite	Randnummer
2.5.2.2.2	Insbesondere: Untersagung der Nutzung der Familienwohnung.....	28 25
2.5.2.3	Maßnahmen gegen Dritte	29 28
2.5.2.3.1	Allgemeines.....	29 28
2.5.2.3.2	Insbesondere: Beschränkung und Ausschluss des Umgangsrechts	30 30
2.5.3	Das Verfahren für Maßnahmen nach §§ 1666, 1666a BGB	31 32
2.5.3.1	Allgemeines.....	31 32
2.5.3.2	Zuständigkeit	31 33
2.5.3.2.1	Internationale Zuständigkeit.....	31 33
2.5.3.2.1.1	Zuständigkeit nach Brüssel II.....	32 34
2.5.3.2.1.2	Zuständigkeit nach MSA	32 35
2.5.3.2.1.3	Zuständigkeit nach FGG	32 37
2.5.3.2.2	Sachliche Zuständigkeit	33 38
2.5.3.2.3	Örtliche Zuständigkeit	33 39
2.5.3.2.4	Funktionelle Zuständigkeit.....	34 40
2.5.3.3	Maßnahmen zur Ermittlung der Kindeswohlgefährdung.....	34 41
2.5.3.3.1	Einholung eines Sachverständigengutachtens.....	34 42
2.5.3.3.1.1	Allgemeines.....	34 42
2.5.3.3.1.2	Zustimmung des/der Sorgeberechtigten.....	35 43
2.5.3.3.1.3	Rechtsmittel	36 46
2.5.3.3.2	Anhörungen	36 47
2.5.3.3.2.1	Anhörung der Eltern	36 48
2.5.3.3.2.2	Anhörung des Kindes	37 50
2.5.3.3.2.3	Anhörung anderer Pflegepersonen.....	38 52
2.5.3.3.2.4	Anhörung Dritter.....	38 53
2.5.3.3.2.5	Anhörung des Jugendamts.....	38 54
2.5.3.4	Verfahrenspfleger.....	38 55
2.5.3.5	Zwangsvollstreckung	39 56
2.5.3.6	Rechtsmittel	40 59
2.5.3.6.1	Beschwerde.....	40 59
2.5.3.6.2	Rechtsbeschwerde	41 61
2.5.4	Einstweilige Anordnung des Familiengerichts.....	42 62
2.5.4.1	Allgemeines.....	42 62
2.5.4.2	Verfahrensrechtliche Besonderheiten	42 63
2.5.4.3	Wirkungsdauer.....	43 64
2.5.4.4	Inhalt.....	43 65
2.6	Unterlassungsansprüche des Kindes aus § 1004 BGB.....	43 66
2.6.1	Allgemeines.....	43 66

Inhaltsverzeichnis

	Seite	Randnummer
2.6.2	Ansprüche gegen den Inhaber des Sorgerechts.....	44 67
2.6.3	Ansprüche gegen Dritte.....	44 68
2.7	Schadenersatz- und Schmerzensgeldansprüche des Kindes	45 70
2.7.1	Schadenersatz	45 71
2.7.1.1	Deliktische Ansprüche	45 71
2.7.1.2	Ansprüche aus Familienrecht.....	46 72
2.7.1.3	Verhältnis der Eltern zueinander	46 74
2.7.1.4	Spannungsverhältnis zu § 1666 BGB.....	47 75
2.7.2	Schmerzensgeld	47 76
2.7.3	Verjährung der Ansprüche.....	48 77
2.7.3.1	Verjährungsfristen.....	48 77
2.7.3.2	Hemmung der Verjährung	48 78
3.	Gewaltschutz nach § 1 GewSchG.....	51 79
3.1	Allgemeines.....	51 79
3.2	Voraussetzungen für den Erlass einer Schutzanordnung.....	51 81
3.2.1	Materiellrechtlicher Anspruch.....	51 81
3.2.2	Persönlicher Anwendungsbereich des GewSchG.....	52 82
3.2.3	Rechtsgutsverletzung und gleichgestellte Handlungen.....	52 83
3.2.3.1	Rechtsgutsverletzung	52 83
3.2.3.1.1	Allgemeines.....	52 83
3.2.3.1.2	Körperverletzung.....	53 84
3.2.3.1.3	Gesundheitsverletzung.....	53 85
3.2.3.1.4	Freiheit	53 86
3.2.3.2	Gleichgestellte Handlungen	54 87
3.2.3.2.1	Drohung	54 87
3.2.3.2.2	Eindringen.....	54 88
3.2.3.2.3	Belästigung.....	55 89
3.2.3.2.4	Kein umfassender Schutz des allgemeinen Persönlichkeitsrechts.....	55 91
3.2.4	Rechtswidrigkeit	56 93
3.2.5	Vorsatz	56 94
3.2.6	Schuldfähigkeit des Täters?.....	56 95
3.2.7	Wiederholungsgefahr	57 96
3.2.8	Antrag.....	57 98
3.3	Rechtsfolge: Schutzmaßnahmen.....	57 99
3.3.1	Verhältnismäßigkeit	58 99
3.3.2	Mögliche Anordnungen	58 100
3.3.2.1	Betretungsverbot	58 100

Inhaltsverzeichnis

	Seite	Randnummer
3.3.2.2	„Bannmeile“	58 101
3.3.2.3	Aufenthaltsverbot	59 102
3.3.2.4	Kontaktverbot	59 103
3.3.2.5	Verbot des Zusammentreffens.....	59 104
3.4	Das Verfahren nach GewSchG	60 105
3.4.1	Allgemeines.....	60 105
3.4.2	Gewalt im sozialen Nahbereich.....	60 107
3.4.2.1	Zuständigkeit	60 108
3.4.2.2	Einstweiliger Rechtsschutz	61 109
3.4.2.2.1	Verbundverfahren	61 109
3.4.2.2.2	Andere Fälle.....	61 110
3.4.2.2.3	Rechtsmittel	61 111
3.4.2.3	Vollstreckung	62 112
3.4.2.4	Rechtsmittel	62 113
3.4.3	Andere Fälle von Gewalt	62 114
4.	Die Wohnungsüberlassung als besondere Schutzmaßnahme.....	65 116
4.1	Einführung	65 116
4.2	Wohnungsüberlassung nach § 1361 b BGB.....	65 117
4.2.1	Allgemeines.....	65 117
4.2.1.1	Anwendungsbereich des § 1361 b BGB	65 117
4.2.1.2	Anwendbares Recht	66 118
4.2.2	Ehewohnung.....	66 119
4.2.2.1	Begründung der Eigenschaft als Ehewohnung.....	66 119
4.2.2.2	Verlust der Eigenschaft als Ehewohnung.....	67 120
4.2.3	Vorläufige Zuweisung während der Trennungszeit.....	67 121
4.2.3.1	Getrenntleben.....	67 121
4.2.3.2	Unbillige Härte	67 122
4.2.3.2.1	Allgemeines.....	68 122
4.2.3.2.2	Besonderer Gewaltschutz des § 1361 b Abs. 2 BGB.....	68 124
4.2.3.2.3	Abwägung der Umstände des Einzelfalls.....	69 125
4.2.3.2.3.1	Andere Formen der Gewalt.....	69 126
4.2.3.2.3.2	Insbesondere: Gegenseitige Gewalt.....	70 128
4.2.3.2.3.3	Die Bedeutung des Kindeswohls.....	70 129
4.2.3.2.3.4	Bedeutung der dinglichen Rechtslage an der Ehewohnung.....	71 130
4.2.3.2.4	Substantiiertes Vortragen der Umstände.....	71 131
4.2.3.3	Fehlende Aufteilungsmöglichkeit	72 132

Inhaltsverzeichnis

	Seite	Randnummer
4.2.3.3.1	Unzulässigkeit der Aufteilung.....	72 132
4.2.3.3.2	Ungeeignetheit der Aufteilung	72 133
4.2.4	Vergütungspflicht	72 134
4.2.4.1	Allgemeines.....	72 134
4.2.4.2	Anspruchsvoraussetzungen	73 135
4.2.4.2.1	Wohnungsüberlassung nach § 1361b Abs. 1 BGB	73 135
4.2.4.2.2	Billigkeit	73 136
4.2.4.2.2.1	Rechtslage an der Wohnung	73 136
4.2.4.2.2.2	Leistungsfähigkeit.....	74 138
4.2.4.2.3	Höhe der Vergütung	74 139
4.2.4.3	Nutzungsvergütung und Unterhalt	75 140
4.2.4.3.1	Unterhaltsanspruch des verbleibenden Ehegatten	75 140
4.2.4.3.2	Unterhaltsanspruch des weichenden Ehegatten	75 141
4.2.5	Erschwerungsverbot	75 142
4.3	Wohnungsüberlassung nach § 14 LPartG	76 144
4.4	Wohnungsüberlassung nach § 2 GewSchG...	77 145
4.4.1	Voraussetzungen des Anspruchs auf Wohnungsüberlassung	77 146
4.4.1.1	Gewalttat	77 146
4.4.1.1.1	Vollendete Gewalttat	77 146
4.4.1.1.2	Drohung	77 147
4.4.1.2	Gemeinsamer Haushalt	78 148
4.4.1.3	Kein Ausschluss.....	79 150
4.4.1.3.1	Präventionsfunktion	79 151
4.4.1.3.2	Verwirkung	79 152
4.4.1.3.3	Täterinteressen	79 153
4.4.2	Rechtsfolgen	80 154
4.4.2.1	Überlassung der Wohnung.....	80 154
4.4.2.1.1	Allgemeines.....	80 154
4.4.2.1.2	Alleinberechtigung des Opfers.....	80 155
4.4.2.1.3	Gemeinsame Berechtigung von Opfer und Täter.....	80 156
4.4.2.1.4	Keine Berechtigung des Opfers	81 157
4.4.2.2	Erschwerungsverbot	81 158
4.4.2.3	Nutzungsvergütung.....	81 159
4.5	Wohnungsüberlassung und Mietrecht/Sachenrecht.....	81 160
4.6	Verfahrensrechtliche Aspekte der Wohnungsüberlassung	83 163
4.6.1	Allgemeines.....	83 163

Inhaltsverzeichnis

	Seite	Randnummer
4.6.2	Zuständigkeit	83
4.6.2.1	Wohnungsüberlassung nach § 1361b BGB	83
4.6.2.2	Wohnungsüberlassung nach § 14 LPartG	84
4.6.2.3	Wohnungsüberlassung nach § 2 GewSchG	84
4.6.3	Einstweiliger Rechtsschutz	84
4.6.3.1	Einstweilige Anordnung nach §§ 620a ff ZPO	84
4.6.3.2	Beschwerde gegen die einstweilige Anordnung	85
4.6.4	Abänderung von Entscheidungen	85
4.6.4.1	Wesentliche Änderung der tatsächlichen Verhältnisse	85
4.6.4.2	Rechtsmittel: Beschwerde	85
4.6.5	Vollstreckung	86
5.	Gewaltschutz und Polizeirecht	87
	Literaturverzeichnis	89
	Stichwortverzeichnis	91