

05.01.01**R - FJ - FS**

Gesetzentwurf

der Bundesregierung

Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung des zivilgerichtlichen Schutzes bei Gewalttaten und Nachstellungen sowie zur Erleichterung der Überlassung der Ehewohnung bei Trennung

A. Problem und Ziel

Die Bewältigung der Zunahme von Gewalttaten ist für die Gesellschaft eine besondere Herausforderung. Nach Einschätzung von Experten ist die Gewalt, die sich innerhalb von Beziehungen im häuslichen Umfeld ereignet, die am häufigsten auftretende Form. Besonders davon betroffen sind Frauen und Kinder. Ca. 45000 Frauen suchen jährlich in einem der 435 Frauenhäuser Zuflucht vor der Gewalt ihres Partners.

Ebenfalls in zunehmendem Maße sind Bürgerinnen und Bürger erheblichen Eingriffen in ihre Privatsphäre ausgesetzt, die sich in unzumutbaren Belästigungen wie ständiges Verfolgen und Nachstellen („stalking“) äußern.

Das Zivilrecht, das neben dem Strafrecht zum Schutz der Opfer grundsätzlich beitragen kann, bietet zwar Möglichkeiten, um auf Gewalttaten und unzumutbare Belästigungen zu reagieren. Da die Grundlagen für die zivilrechtlichen Abwehr- und Unterlassungsansprüche nicht kodifiziert sind, besteht aber Rechtsunsicherheit in der Praxis der Beratung und bei den Gerichten. Das Fehlen einer allgemeinen Grundlage für einen Anspruch auf Wohnungsüberlassung bei Gewalttaten in häuslichen Gemeinschaften außerhalb der Ehe führt zu unbefriedigenden Ergebnissen. Soweit nach § 1361b des Bürgerlichen Gesetzbuchs die Überlassung der Ehewohnung bei Getrenntleben der Eheleute an einen der Ehegatten vorgesehen ist, um eine „schwere Härte“ zu vermeiden, hat sich in der gerichtlichen Praxis gezeigt, dass die Schwelle der „schweren Härte“ zu hoch ist. Die verfahrensrechtliche Geltendmachung von Unterlassungsansprüchen ist - insbesondere auch in Eilverfahren - wegen zahlreicher umstrittener Rechtsfragen schwierig. Darüber hinaus mangelt es der Vollstreckung der zivilgerichtlichen Entscheidungen an Effektivität.

Fristablauf: 16.02.01

Ziel des Gesetzentwurfs ist es, die dargestellten Mängel zu beseitigen und so den zivilgerichtlichen Schutz bei Gewalttaten und unzumutbaren Belästigungen zu verbessern.

B. Lösung

Mit dem Gewaltschutzgesetz soll zum einen eine klare Rechtsgrundlage für Schutzanordnungen des Zivilgerichts bei vorsätzlichen und widerrechtlichen Verletzungen von Körper, Gesundheit oder Freiheit einer Person einschließlich der Drohung mit solchen Verletzungen geschaffen werden. Schutzanordnungen nach Maßgabe des Gewaltschutzgesetzes sind auch bei bestimmten unzumutbaren Belästigungen möglich. Zum anderen wird eine Anspruchsgrundlage für die - zumindest zeitweise - Überlassung einer gemeinsam genutzten Wohnung geschaffen, wenn die verletzte Person mit dem Täter einen auf Dauer angelegten gemeinsamen Haushalt führt. Die Schwelle für die Überlassung der Ehewohnung bei Getrenntleben der Eheleute nach § 1361b BGB wird gesenkt.

Das einschlägige Verfahrensrecht für die fraglichen Fallgestaltungen ist so überarbeitet worden, dass die betroffenen Opfer schnell und einfach zu ihrem Recht kommen können. Führen die verletzte Person und der Täter einen auf Dauer angelegten gemeinsamen Haushalt oder haben sie innerhalb von sechs Monaten vor Antragstellung einen solchen Haushalt geführt, sind die Familiengerichte für die Verfahren nach dem Gewaltschutzgesetz zuständig.

Das Vollstreckungsrecht wird ebenfalls verbessert, indem Rechtssicherheit für die Vollstreckung von auf Räumung lautenden Titeln geschaffen sowie unmittelbarer Zwang zur Vollstreckung von Unterlassungsverpflichtungen nach dem Gewaltschutzgesetz zugelassen wird.

Die effektive Durchsetzung wird ferner dadurch gewährleistet, dass der Verstoß gegen eine gerichtliche Schutzanordnung mit Strafe bewehrt wird.

C. Alternativen

Keine.

D. Finanzielle Auswirkungen auf die öffentlichen Haushalte

I. Bund

Für den Bund entstehen weder Haushaltsausgaben ohne Vollzugsaufwand noch nennenswerter Aufwand beim Vollzug.

II. Länder und Kommunen

Für die Länder und Kommunen entstehen keine Haushaltsausgaben ohne Vollzugsaufwand. Da nicht abgeschätzt werden kann, in welchem Umfang von den Rechtsschutzmöglichkeiten nach dem Gewaltschutzgesetz Gebrauch gemacht werden wird, sind konkrete Angaben zu den den Ländern entstehenden Kosten nicht möglich. Bei einer vermehrten Inanspruchnahme gerichtlicher Hilfe ist allerdings von einer Belastung der Länderhaushalte durch die Gewährung von Prozesskostenhilfe auszugehen.

E. Sonstige Kosten

Der Wirtschaft und den sozialen Sicherungssystemen entstehen keine Kosten. Es kann sogar erwartet werden, dass bei der erstrebten Verringerung von Gewalttaten die Wirtschaft und die sozialen Sicherungssysteme von Kosten für die krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit von Arbeitnehmern entlastet werden.

Auswirkungen des Gesetzes auf Einzelpreise und das Preisniveau, insbesondere auf das Verbraucherpreisniveau, sind nicht zu erwarten.

05.01.01

R - FJ - FS

Gesetzentwurf
der Bundesregierung

**Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung des zivilgerichtlichen
Schutzes bei Gewalttaten und Nachstellungen sowie zur
Erleichterung der Überlassung der Ehewohnung bei Trennung**

Bundesrepublik Deutschland
Der Bundeskanzler
022 (131) - 400 07 - Eh 9/00

Berlin, den 5. Januar 2001

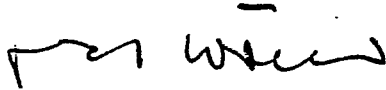
An den
Präsidenten des Bundesrates

Hiermit übersende ich gemäß Artikel 76 Abs. 2 des Grundgesetzes den von der
Bundesregierung beschlossenen

Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung des zivilgerichtlichen
Schutzes bei Gewalttaten und Nachstellungen sowie zur
Erleichterung der Überlassung der Ehewohnung bei Trennung

mit Begründung und Vorblatt.

Federführend ist das Bundesministerium der Justiz.



Fristablauf: 16.02.01

**Entwurf eines
Gesetzes zur Verbesserung des zivilgerichtlichen Schutzes bei Gewalttaten
und Nachstellungen sowie zur Erleichterung der Überlassung der Ehewohnung
bei Trennung**

Vom

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

**Artikel 1
Gesetz zum zivilrechtlichen Schutz vor Gewalttaten und Nachstellungen
(Gewaltschutzgesetz – GewSchG)**

**§ 1
Gerichtliche Maßnahmen zum Schutz vor Gewalt und Nachstellungen**

(1) Hat eine Person vorsätzlich den Körper, die Gesundheit oder die Freiheit einer anderen Person widerrechtlich verletzt, hat das Gericht auf Antrag der verletzten Person die zur Abwendung weiterer Verletzungen erforderlichen Maßnahmen zu treffen. Die Anordnungen sollen befristet werden; die Frist kann verlängert werden. Das Gericht kann insbesondere anordnen, dass der Täter es unterlässt,

1. die Wohnung der verletzten Person zu betreten,
 2. sich in einem bestimmten Umkreis der Wohnung der verletzten Person aufzuhalten,
 3. zu bestimmende andere Orte aufzusuchen, an denen sich die verletzte Person regelmäßig aufhalten muss,
 4. Verbindung zur verletzten Person, auch unter Verwendung von Fernkommunikationsmitteln, aufzunehmen,
 5. Zusammentreffen mit der verletzten Person herbeizuführen,
- soweit dies nicht zur Wahrnehmung berechtigter Interessen erforderlich ist.

(2) Absatz 1 gilt entsprechend, wenn

1. eine Person einer anderen mit einer Verletzung des Lebens, des Körpers, der Gesundheit oder der Freiheit widerrechtlich gedroht hat oder

2. wenn eine Person widerrechtlich und vorsätzlich
 - a) in die Wohnung einer anderen Person oder deren befriedetes Besitztum eindringt oder
 - b) eine andere Person dadurch unzumutbar belästigt, dass er ihr gegen den ausdrücklich erklärten Willen wiederholt nachstellt oder sie unter Verwendung von Fernkommunikationsmitteln verfolgt.

Im Falle des Satzes 1 Nr. 2 Buchstabe b liegt eine unzumutbare Belästigung nicht vor, wenn die Handlung der Wahrnehmung berechtigter Interessen dient.

(3) In den Fällen des Absatzes 1 Satz 1 oder des Absatzes 2 kann das Gericht die Maßnahmen nach Absatz 1 auch dann anordnen, wenn eine Person die Tat in einem die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustand krankhafter Störung der Geistestätigkeit begangen hat, in den sie sich durch geistige Getränke oder ähnliche Mittel vorübergehend versetzt hat.

§ 2

Überlassung einer gemeinsam genutzten Wohnung

(1) Hat die verletzte Person zum Zeitpunkt einer Tat nach § 1 Abs. 1 Satz 1, auch in Verbindung mit Abs. 3, mit dem Täter einen auf Dauer angelegten gemeinsamen Haushalt geführt, so kann sie von diesem verlangen, ihr die gemeinsam genutzte Wohnung zur alleinigen Benutzung zu überlassen.

(2) Die Dauer der Überlassung der Wohnung ist zu befristen, wenn der verletzten Person mit dem Täter das Eigentum, das Erbbaurecht oder der Nießbrauch an dem Grundstück, auf dem sich die Wohnung befindet, zusteht oder die verletzte Person mit dem Täter die Wohnung gemietet hat. Steht dem Täter allein oder gemeinsam mit einem Dritten das Eigentum, das Erbbaurecht oder der Nießbrauch an dem Grundstück zu, auf dem sich die Wohnung befindet, oder hat er die Wohnung allein oder gemeinsam mit einem Dritten gemietet, so hat das Gericht die Wohnungsüberlassung an die verletzte Person auf die Dauer von höchstens sechs Monaten zu befristen. Konnte die verletzte Person innerhalb der vom Gericht nach Satz 2 bestimmten Frist anderen angemessenen Wohnraum zu zumutbaren Bedingungen nicht beschaffen, so kann das Gericht die Frist um höchstens weitere sechs Monate verlängern, es sei denn, überwiegende Belange des Täters oder des Dritten stehen entgegen. Die Sätze 1 bis 3 gelten entsprechend für das Wohnungseigentum, das Dauerwohnrecht und das dingliche Wohnrecht.

(3) Der Anspruch nach Abs. 1 ist ausgeschlossen,

1. wenn weitere Verletzungen nicht zu besorgen sind, es sei denn, dass der verletzten Person das weitere Zusammenleben mit dem Täter wegen der Schwere der Tat nicht zuzumuten ist oder
2. wenn die verletzte Person nicht innerhalb von drei Monaten nach der Tat die Überlassung der Wohnung schriftlich vom Täter verlangt oder

3. soweit der Überlassung der Wohnung an die verletzte Person besonders schwerwiegende Belange des Täters entgegenstehen.

(4) Ist der verletzten Person die Wohnung zur Benutzung überlassen worden, so hat der Täter alles zu unterlassen, was geeignet ist, die Ausübung dieses Nutzungsrechts zu erschweren oder zu vereiteln.

(5) Der Täter kann von der verletzten Person eine Vergütung für die Nutzung verlangen, soweit dies der Billigkeit entspricht.

(6) Hat die verletzte Person zum Zeitpunkt einer Drohung nach § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1, auch in Verbindung mit Abs. 3, einen auf Dauer angelegten gemeinsamen Haushalt mit dem Täter geführt, kann sie die Überlassung der gemeinsam genutzten Wohnung verlangen, wenn dies erforderlich ist, um eine unbillige Härte zu vermeiden. Im übrigen gelten die Absätze 2 bis 5 entsprechend.

§ 3

Geltungsbereich, Konkurrenzen

(1) Steht die verletzte Person im Zeitpunkt einer Tat nach § 1 Abs. 1 oder Abs. 2 Satz 1 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 die für das Sorgerechts-, Vormundschafts- oder Pflegschaftsverhältnis maßgebenden Vorschriften.

(2) Weitergehende Ansprüche der verletzten Person werden durch dieses Gesetz nicht berührt.

§ 4

Strafvorschriften

Wer einer vollstreckbaren Anordnung nach § 1 Abs. 1 Satz 1 oder 3, jeweils auch in Verbindung mit Abs. 2 Satz 1, zuwiderhandelt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft.

Artikel 2

Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuchs

Das Bürgerliche Gesetzbuch in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 400-2, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch ..., wird wie folgt geändert:

1. § 1361b wird wie folgt gefasst:

„§ 1361b

(1) Leben die Ehegatten voneinander getrennt oder will einer von ihnen getrennt leben, so kann ein Ehegatte verlangen, dass ihm der andere die Ehewohnung oder einen Teil zur alleinigen Benutzung überlässt, soweit dies auch unter Berücksichtigung der Belange des anderen Ehegatten notwendig ist, um eine unbillige Härte zu vermeiden. Eine unbillige Härte kann auch dann gegeben sein, wenn das Wohl von im Haushalt lebenden Kindern beeinträchtigt ist. Steht einem Ehegatten allein oder gemeinsam mit einem Dritten das Eigentum, das Erbbaurecht oder der Nießbrauch an dem Grundstück zu, auf dem sich die Ehewohnung befindet, so ist dies besonders zu berücksichtigen; entsprechendes gilt für das Wohnungseigentum, das Dauerwohnrecht und das dingliche Wohnrecht.

(2) Hat der Ehegatte, gegen den sich der Antrag richtet, den anderen Ehegatten widerrechtlich und vorsätzlich am Körper, der Gesundheit oder der Freiheit verletzt oder mit einer solchen Verletzung oder der Verletzung des Lebens widerrechtlich gedroht, ist in der Regel die gesamte Wohnung zur alleinigen Benutzung zu überlassen. Der Anspruch auf Wohnungsüberlassung ist nur dann ausgeschlossen, wenn keine weiteren Verletzungen und widerrechtlichen Drohungen zu besorgen sind, es sei denn, dass dem verletzten Ehegatten das weitere Zusammenleben mit dem anderen wegen der Schwere der Tat nicht zuzumuten ist.

(3) Wurde einem Ehegatten die Ehewohnung ganz oder zum Teil überlassen, so hat der andere alles zu unterlassen, was geeignet ist, die Ausübung dieses Nutzungsrechts zu erschweren oder zu vereiteln. Er kann von dem nutzungsberechtigten Ehegatten eine Vergütung für die Nutzung verlangen, soweit dies der Billigkeit entspricht.

(4) Ist nach der Trennung der Ehegatten im Sinne des § 1567 Abs. 1 ein Ehegatte aus der Ehewohnung ausgezogen und hat er binnen sechs Monaten nach seinem Auszug eine ernstliche Rückkehrabsicht dem anderen Ehegatten gegenüber nicht bekundet, so wird unwiderleglich vermutet, dass er dem in der Ehewohnung verbliebenen Ehegatten das alleinige Nutzungsrecht überlassen hat.“

2. § 1903 Abs. 4 wird wie folgt gefasst:

„(4) § 1901 Abs. 5 gilt entsprechend.“

Artikel 3

Änderung des Gerichtsverfassungsgesetzes

Das Gerichtsverfassungsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 9. Mai 1975 (BGBl. I S. 1077), zuletzt geändert durch ..., wird wie folgt geändert:

1. In § 23a werden der Schlusspunkt durch ein Semikolon ersetzt und folgende Nummer 6 angefügt:
 - „6. Streitigkeiten nach dem Gewaltschutzgesetz, wenn die Parteien einen auf Dauer angelegten gemeinsamen Haushalt führen oder innerhalb von sechs Monaten vor der Antragstellung geführt haben.“
2. § 23b Abs. 1 wird wie folgt geändert:
 - a) Nummer 8 wird wie folgt gefasst:
 - „8. Verfahren über Regelungen nach der Verordnung über die Behandlung der Ehe-
wohnung und des Hausrats;“
 - b) Nach Nummer 8 wird folgende Nummer 8a eingefügt:
 - „8a. Verfahren nach dem Gewaltschutzgesetz, wenn die Beteiligten einen auf Dauer angelegten gemeinsamen Haushalt führen oder innerhalb von sechs Monaten vor der Antragstellung geführt haben.“

Artikel 4

Änderung der Zivilprozessordnung

Die Zivilprozessordnung in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 310-4, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch ..., wird wie folgt geändert:

1. § 620 wird wie folgt geändert:
 - a) Nach Nummer 8 wird folgende Nummer 9 eingefügt:
 - „9. die Maßnahmen nach den §§ 1 und 2 des Gewaltschutzgesetzes, wenn die Beteiligten einen auf Dauer angelegten gemeinsamen Haushalt führen oder innerhalb von sechs Monaten vor Antragstellung geführt haben;“

- b) Die bisherige Nummer 9 wird Nummer 10.

2. In § 620c Satz 1 werden

- a) nach dem Wort „angeordnet“ ein Komma eingefügt und
- b) die Wörter „oder die Ehewohnung einem Ehegatten ganz zugewiesen“ durch die Wörter „über einen Antrag nach den §§ 1 und 2 des Gewaltschutzgesetzes oder über einen Antrag auf Zuweisung der Ehewohnung entschieden“ ersetzt.

3. § 621 wird wie folgt geändert:

- a) Absatz 1 wird wie folgt geändert:

- aa) Nummer 7 wird wie folgt gefasst:

„7. Regelungen nach der Verordnung über die Behandlung der Ehewohnung und des Hausrats,“

- bb) In Nummer 12 werden am Ende ein Komma und folgende Nummer 13 eingefügt:

„13. Maßnahmen nach den §§ 1 und 2 des Gewaltschutzgesetzes, wenn die Beteiligten einen auf Dauer angelegten gemeinsamen Haushalt führen oder innerhalb von sechs Monaten vor Antragstellung geführt haben,“

- b) Absatz 2 Satz 1 wird wie folgt geändert:

- aa) Im einleitenden Satzteil wird die Angabe „Nr. 1 bis 4“ durch die Angabe „Nr. 1 bis 4 und 13“ ersetzt.

- bb) In Nummer 4 werden am Ende der Punkt durch ein Komma ersetzt und folgende Nummer 5 angefügt:

„5. in den Fällen der Nummer 13 Anordnungen gegenüber dem anderen Ehegatten.“

4. In § 621a Abs. 1 Satz 1 und § 621e Abs. 1 werden jeweils

- a) nach den Wörtern „des Bürgerlichen Gesetzbuchs“ ein Komma eingefügt und
 - b) die Angabe „sowie 12“ durch die Angabe „Nr. 12 sowie 13“ ersetzt.
5. In § 621f wird die Angabe „Nr. 1 bis 3, 6 bis 9“ durch die Angabe „Nr. 1 bis 3, 6 bis 9 sowie 13“ ersetzt.
6. Nach § 621f wird folgender § 621g eingefügt:

„§ 621g
Einstweilige Anordnungen

Ist ein Verfahren nach § 621 Abs. 1 Nr. 1, 2, 3 oder 7 anhängig oder ist ein Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für ein solches Verfahren eingereicht, kann das Gericht auf Antrag Regelungen im Wege der einstweiligen Anordnung treffen. Die §§ 620a bis 620g gelten entsprechend.“

7. § 794 Abs. 1 Nr. 3a wird wie folgt gefasst:
- „3a. aus einstweiligen Anordnungen nach den §§ 127a, 620 Nr. 4 bis 10, dem § 621f und dem § 621g Satz 1, soweit Gegenstand des Verfahrens Regelungen nach der Verordnung über die Behandlung der Ehewohnung und des Hausrats sind, sowie nach dem § 644;“
8. Dem § 885 Abs. 1 werden folgende Sätze angefügt:
- „Der Gerichtsvollzieher hat den Schuldner aufzufordern, eine Anschrift zum Zweck von Zustellungen oder einen Zustellungsbevollmächtigten zu benennen. Bei einer einstweiligen Anordnung nach dem § 620 Nr. 7, 9 oder dem § 621g Satz 1, soweit Gegenstand des Verfahrens Regelungen nach der Verordnung über die Behandlung der Ehewohnung und des Hausrats sind, ist die mehrfache Vollziehung während der Geltungsdauer möglich. Einer erneuten Zustellung an den Schuldner bedarf es nicht.“
9. Nach § 892 wird folgender § 892a eingefügt:

„§ 892a

Handelt der Schuldner einer Verpflichtung aus einer Anordnung nach § 1 des Gewaltschutzgesetzes zuwider, eine Handlung zu unterlassen, kann der Gläubiger zur Beseitigung einer jeden andauernden Zuwiderhandlung einen Gerichtsvollzieher zuziehen. Der Gerichtsvollzieher hat nach § 758 Abs. 3 und § 759 zu verfahren. §§ 890 und 891 bleiben daneben anwendbar.“

10. In § 940a werden nach den Wörtern „wegen verbotener Eigenmacht“ die Wörter „oder bei einer konkreten Gefahr für Leib oder Leben“ eingefügt.

Artikel 5

Änderung des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit

Nach § 64a des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 315-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch ..., wird folgender § 64b eingefügt:

„§ 64b

(1) Soweit Verfahren nach den §§ 1 und 2 des Gewaltschutzgesetzes den Familiengerichten zugewiesen sind, gelten die §§ 12 bis 16, 32 und 35 der Zivilprozessordnung entsprechend; zuständig ist darüber hinaus das Familiengericht, in dessen Bezirk sich die gemeinsame Wohnung der Beteiligten befindet.

(2) Entscheidungen des Familiengerichts in Verfahren nach den §§ 1 und 2 des Gewaltschutzgesetzes werden erst mit der Rechtskraft wirksam. Das Gericht kann jedoch die sofortige Wirksamkeit und die Zulässigkeit der Vollstreckung vor der Zustellung an den Antragsgegner anordnen. In diesem Falle werden die Entscheidungen auch in dem Zeitpunkt wirksam, in dem sie der Geschäftsstelle des Gerichts zur Bekanntmachung übergeben werden; dieser Zeitpunkt ist auf der Entscheidung zu vermerken. In Verfahren nach § 2 des Gewaltschutzgesetzes gelten § 13 Abs. 1, 3 und 4, § 15, § 17 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 der Verordnung über die Behandlung der Ehewohnung und des Hausrats entsprechend.

(3) Das Familiengericht kann auf Antrag im Wege einer einstweiligen Anordnung vorläufige Regelungen in Verfahren nach Absatz 2 Satz 1 erlassen. Die §§ 620a bis 620g der Zivilprozessordnung gelten entsprechend. Das Gericht kann anordnen, dass die Vollziehung der einstweili-

gen Anordnung vor ihrer Zustellung an den Antragsgegner zulässig ist. Im Falle des Erlasses der einstweiligen Anordnung ohne mündliche Verhandlung wird die Anordnung auch mit Übergabe an die Geschäftsstelle zum Zwecke der Bekanntmachung wirksam. Das Gericht hat den Zeitpunkt der Übergabe auf der Entscheidung zu vermerken. Der Antrag auf Erlass der einstweiligen Anordnung gilt im Falle des Erlasses ohne mündliche Verhandlung als Auftrag zur Zustellung durch den Gerichtsvollzieher unter Vermittlung der Geschäftsstelle und zur Vollziehung; auf Antrag des Antragstellers darf die Zustellung nicht vor der Vollziehung erfolgen.

(4) Aus rechtskräftigen Entscheidungen nach Absatz 2 Satz 1, für sofort wirksam erklärten Entscheidungen nach Absatz 2 Satz 2, gerichtlichen Vergleichen und einstweiligen Anordnungen findet die Zwangsvollstreckung nach den Vorschriften der Zivilprozessordnung, insbesondere nach §§ 885, 890, 891 und 892a der Zivilprozessordnung statt."

Artikel 6

Änderung des Gerichtskostengesetzes

Das Gerichtskostengesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 15. Dezember 1975 (BGBl. I S. 3047), zuletzt geändert durch ..., wird wie folgt geändert:

1. § 20 Abs. 2 Satz 2 wird wie folgt gefasst:

„Soweit in Verfahren nach § 620 Nr. 7 und 9 der Zivilprozessordnung die Benutzung einer Wohnung zu regeln ist, bestimmt sich der Wert nach dem dreimonatigen Mietwert; soweit in Verfahren nach § 620 Nr. 7 der Zivilprozessordnung die Benutzung des Hausrats zu regeln ist, bestimmt sich der Wert nach § 3 der Zivilprozessordnung.“

2. In Nummer 1701 der Anlage 1 wird die Angabe „§ 620 Satz 1 Nr. 4, 6 bis 9 ZPO“ durch die Angabe „§ 620 Nr. 4, 6 bis 10 ZPO“ ersetzt.

Artikel 7

Änderung der Kostenordnung

Die Kostenordnung in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 361-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch ..., wird wie folgt geändert:

1. § 91 wird wie folgt gefasst:

„§ 91

Gebührenfreie Tätigkeiten

Für die in den §§ 92 bis 95, 97 und 98 genannten Tätigkeiten werden nur die in diesen Vorschriften bestimmten Gebühren erhoben; im Übrigen ist die Tätigkeit gebührenfrei. Für einstweilige Anordnungen werden keine Gebühren erhoben.“

2. In § 94 Abs. 3 Satz 2 2. Halbsatz wird das Wort „Gebühr“ durch das Wort „Kosten“ ersetzt.

3. Nach § 99 wird folgender § 100 eingefügt:

„§ 100

Maßnahmen nach dem Gewaltschutzgesetz

(1) Für Entscheidungen in Familiensachen nach § 621 Abs. 1 Nr. 13 der Zivilprozessordnung wird die volle Gebühr erhoben.

(2) Der Geschäftswert bestimmt sich nach § 30 Abs. 2.

(3) Zahlungspflichtig ist nur der Beteiligte, den das Gericht nach billigem Ermessen bestimmt; es kann auch anordnen, dass von der Erhebung der Kosten abzusehen ist.“

Artikel 8

Änderung des Gesetzes über Kosten der Gerichtsvollzieher

§ 24 Abs. 1 Nr. 3 des Gesetzes über Kosten der Gerichtsvollzieher in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 362-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch ... geändert worden ist, wird wie folgt gefasst:

- „3. im Falle der Zuziehung zur Beseitigung des Widerstandes sowie zur Beseitigung von Zuwiderhandlungen gegen die Verpflichtung, eine Handlung zu unterlassen (§ 892a der Zivilprozessordnung).“

Artikel 9

Änderung des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche

Nach Artikel 17 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche in der Fassung der Bekanntmachung vom 21. September 1994 (BGBl. I S. 2494, 1997 I S. 1061), zuletzt geändert durch ..., wird folgender Artikel 17a eingefügt:

„Artikel 17a

Ehewohnung und Hausrat

Die Nutzungsbefugnis für die im Inland belegene Ehewohnung und den im Inland befindlichen Hausrat sowie damit zusammenhängende Betretungs-, Nahrungs- und Kontaktverbote unterliegen den deutschen Sachvorschriften."

Artikel 10

Änderung der Verordnung über die Behandlung der Ehewohnung und des Hausrats

Die Verordnung über die Behandlung der Ehewohnung und des Hausrats in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 404-3, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch ..., wird wie folgt geändert:

1. § 13 Abs. 4 wird wie folgt gefasst:

„(4) Lebt ein Kind in einer Wohnung, die Gegenstand einer Entscheidung über die Zuweisung ist, teilt der Richter dem Jugendamt, in dessen Bereich sich die Wohnung befindet, die Entscheidung mit.“

2. In § 16 Abs. 3 wird die Angabe „(§ 13 Abs. 4)“ gestrichen.
3. In § 18a werden die Wörter „Regelung über die Benutzung der Ehewohnung im Falle des“ durch die Wörter „Entscheidungen nach“ ersetzt.

Artikel 11
Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am ... [Einsetzen: 1. Tag des dritten auf die Verkündung folgenden Monats] in Kraft.

Begründung

Allgemeiner Teil

Mit dem vorliegenden Gesetzentwurf soll der zivilrechtliche Schutz bei Gewalttaten und bei bestimmten unzumutbaren Belästigungen verbessert werden. Er sucht insbesondere auch den Schutz von Frauen vor Gewalt zu erreichen und ist damit ein wichtiger Bestandteil des Bündels von Maßnahmen, das die Bundesregierung am 1. Dezember 1999 mit dem Aktionsplan zur Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen beschlossen hat. Nach den vorliegenden Untersuchungen sind bei häuslicher Gewalt ganz überwiegend Frauen die Opfer. Die vorgeschlagenen Neuregelungen sollen den Zivilgerichten insbesondere klare Rechtsgrundlagen für Schutzmaßnahmen zugunsten der von Gewalt betroffenen Frauen und Männern geben. Dies gilt vor allem für Gewalttaten, die sich im sozialen Umfeld des Opfers ereignen.

Der verbesserte Schutz soll sich aber nicht auf das private Umfeld beschränken, sondern auch den Schutz vor Gewalttaten außerhalb des häuslichen Bereichs sicherstellen. Deshalb sind diese ebenfalls in den Anwendungsbereich des Gewaltschutzgesetzes einbezogen worden. Da wirksamer Schutz vor Gewalt voraussetzt, dass der Betroffene schnell und einfach zu seinem Recht kommen kann, sind die verfahrensrechtlichen Vorschriften entsprechend überarbeitet worden. Dies gilt auch für das Vollstreckungsrecht, wo Rechtssicherheit bei der Vollstreckung von Räumungstiteln geschaffen wird. Des weiteren wird auch unmittelbarer Zwang zur Vollstreckung von Unterlassungspflichten zugelassen. Die effektive Durchsetzung wird ferner dadurch gewährleistet, dass der Verstoß gegen eine gerichtliche Schutzanordnung strafbewehrt sein soll und damit der Polizei ein Eingreifen ermöglicht.

Bei der Gelegenheit der Vereinfachung des Verfahrensrechts in „Gewaltschutzangelegenheiten“ wird mit diesem Entwurf auch eine ausdrückliche Regelung für einstweilige Maßnahmen für den familienrechtlichen Bereich in Angelegenheiten der Freiwilligen Gerichtsbarkeit auf eine gesetzliche Grundlage gestellt.

Darüber hinaus sollen auch bei bestimmten unzumutbaren Belästigungen gerichtliche Schutzanordnungen möglich sein. Erfasste Handlungen sind das Eindringen in die Wohnung und das „befriedete Besitztum“ einer Person sowie unzumutbare Belästigungen wie das wiederholte Nachstellen oder die Verfolgung unter Einsatz von modernen Kommunikationsmedien wie z. B. Telefon und Versenden von e-mails. Auch der Verstoß gegen eine gerichtli-

che Anordnung zum Schutz vor solchen Belästigungen ist mit Strafe bewehrt und ermöglicht damit ein polizeiliches Einschreiten.

A. Reformbedürfnis

Die zunehmende Ausübung von Gewalt – sei es im außerhäuslichen, sei es im privaten Bereich – stellt ein immer größer werdendes gesellschaftliches Problem dar. Die Gewalt im häuslichen Umfeld ist dabei nach Einschätzung von Experten die am häufigsten auftretende Form der Gewalt. Opfer der häuslichen Gewalt sind in der Regel Frauen und Kinder.

Die Bundesregierung hat verschiedene Untersuchungen im Zusammenhang mit innerfamiliärer Gewalt durchführen lassen.* Umfassende Untersuchungen zum Ausmaß innerfamiliärer Gewalt liegen für Deutschland noch nicht vor. Das Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend wird deshalb im Jahr 2001 eine repräsentative Untersuchung zu Ausmaß, Hintergründen und Folgen von männlicher Gewalt gegen Frauen in Auftrag geben.

-
- * - Ursachen, Prävention und Kontrolle von Gewalt – Analysen und Vorschläge der Unabhängigen Regierungskommission zur Verhinderung und Bekämpfung von Gewalt (Gewaltkommission), 1990.
- Hilfen für misshandelte Frauen - Abschlussbericht der wissenschaftlichen Begleitung des Modellprojekts Frauenhaus Berlin, Schriftenreihe des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, 1981.
- Frauenhaus im ländlichen Raum - Abschlussbericht der wissenschaftlichen Begleitung des Modellprojekts Frauenhaus Rendsburg, Schriftenreihe des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, 1987.
- Verbesserung der Wohnsituation von misshandelten Frauen und ihren Kindern nach dem Verlassen des Frauenhauses, Schriftenreihe des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, 1987.
- Gewalt gegen Frauen: Ursachen und Interventionsmöglichkeiten, Schriftenreihe des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, 1987.
- Untersuchung zur Übertragbarkeit des amerikanischen Modells DAIP: Intervention gegen Gewalt in der Familie, Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, 1989.
- Opferbefragung des Kriminologischen Forschungsinstituts Niedersachsen 1992, Schriftenreihe des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend 1995.
- Abbau von Beziehungsgewalt als Konfliktlösungsmuster, Schriftenreihe des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, 1995.
- Abschlussbericht der Expertengruppe des Europarates zur Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen – einschließlich eines Aktionsplanes, Materialien zur Frauenpolitik des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend 1997.
- Neue Fortbildungsmaterialien für Mitarbeiterinnen im Frauenhaus, insbesondere Band 1: Gewalt im Geschlechterverhältnis, Schriftenreihe des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, 2000.
- Zuweisung einer Ehewohnung bei Getrenntleben – Rechtstatsächliche Untersuchung zu § 1361b BGB, Schriftenreihe des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, 2000.
- Wege aus Misshandlungsbeziehungen – Unterstützung für Frauen und ihre Kinder vor und nach dem Aufenthalt in einem Frauenhaus, 1990.

Zuverlässige Schätzungen, die sich auf Untersuchungen in anderen Ländern stützen können, gehen davon aus, dass in jeder dritten Partnerschaft Frauen Gewalt erfahren. Ca. 45.000 Frauen flüchten jährlich vor der Gewalt ihres Partners und suchen Zuflucht in einem der 435 Frauenhäuser.

Auch die Schätzungen über die Häufigkeit von Kindesmisshandlungen sind erschreckend hoch. Diese Form von häuslicher Gewalt war Gegenstand eines eigenen Gesetzgebungsvorhabens. Mit dem Gesetz zur Ächtung der Gewalt in der Erziehung und zur Änderung des Kindesunterhaltsrechts vom 2. November 2000 (BGBl. I. S. 1479) ist im Bürgerlichen Gesetzbuch das Recht des Kindes auf gewaltfreie Erziehung verankert worden.

Auch bei unzumutbaren Belästigungen durch ständiges Verfolgen und Nachstellen als erhebliche Eingriffe in die Privatsphäre, denen sich Bürgerinnen und Bürger in zunehmenden Maße ausgesetzt sehen, besteht gesetzgeberischer Handlungsbedarf. Hier macht sich das Fehlen klarer zivilrechtlicher Rechtsgrundlagen sowie eine Strafbarkeitslücke zum Nachteil der Betroffenen bemerkbar.

Die Bundesregierung will der Gewalt gegen Frauen wirksam begegnen und hat daher am 1. Dezember 1999 den Aktionsplan zur Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen beschlossen (Bundestags-Drucksache 14/2812). Die Schwerpunkte des Aktionsplans, mit dem zum ersten Mal ein Gesamtkonzept vorgelegt worden ist, liegen in den Bereichen Prävention, Rechtsetzung, Kooperation zwischen Institutionen und Projekten, Vernetzung von Hilfsangeboten, Täterarbeit, Sensibilisierung von Fachleuten und Öffentlichkeit und internationale Zusammenarbeit. Ziel ist, Gewalt gegen Frauen durch ein Bündel von Maßnahmen auf den unterschiedlichsten Gebieten zu verhindern helfen. Die Verbesserung des Rechtsschutzes bei häuslicher Gewalt ist ein wichtiger Bestandteil des Gesamtkonzepts. Er wird nicht nur den unmittelbaren Schutz von Frauen verbessern, die von Gewalt betroffen sind, sondern auch zur Schaffung eines gesellschaftlichen Klimas beitragen, in dem Gewalt in jedweder Form, insbesondere auch die gegen Frauen und Kinder, geächtet ist.

Wie schon im Aktionsplan näher ausgeführt worden ist, sieht die Bundesregierung den Schwerpunkt bei den gesetzgeberischen Maßnahmen in einer Verbesserung des zivilgerichtlichen Schutzes. Soweit das Strafrecht zu einem verbesserten Schutz vor Gewalttaten beitragen kann, wird auf die entsprechenden Ausführungen im Aktionsplan

der Bundesregierung verwiesen. Das Zivilrecht einschließlich des anzuwendenden Verfahrensrechts ist in den Fällen opfergerechter auszugestalten, in denen das Polizeirecht keine Möglichkeiten bietet, vorbeugend gegen Gewalttäter einzuschreiten. Das Zivilrecht kann hier mit sogenannten Schutzanordnungen helfen und eine in der Praxis oft auftretende „Rechtsschutzlücke“ schließen.

Die Zivilrechtswissenschaft hat sich in den letzten Jahren verstärkt mit den zivilrechtlichen Schutzmöglichkeiten bei häuslicher Gewalt auseinandergesetzt und gesetzgeberischen Handlungsbedarf festgestellt. Dies geschah insbesondere im Zusammenhang mit den Überlegungen zu einer Reform des im Jahr 1986 eingeführten § 1361b BGB (Überlassung der Ehewohnung im Falle des Getrenntlebens).

Zur Weiterführung der Diskussion haben das Bundesministerium der Justiz und das Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend im Mai 1999 eine Fachtagung mit dem Thema „Zivilrechtliche Schutzmöglichkeiten bei häuslicher Gewalt“ durchgeführt. Bei dieser Veranstaltung hat das vom Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend geförderte Berliner Interventionsprojekt gegen häusliche Gewalt seine Gesetzgebungsvorschläge vorgestellt (siehe die zu dieser Fachtagung vom Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend herausgegebene Dokumentation, Bonn 1999).

B. Zivilrechtliche Schutzmöglichkeiten bei Gewalttaten, insbesondere auch bei häuslicher Gewalt und bei Nachstellungen nach geltendem Recht

Das geltende Zivilrecht bietet vielfältige Möglichkeiten der nachträglichen oder vorbeugenden Reaktion auf Gewalttaten und auf unzumutbare, erheblich in die Privatsphäre eingreifende Belästigungen. Dies gilt auch, wenn zwischen dem Täter und dem Opfer eine enge Beziehung besteht oder bestanden hat. Allerdings wird, wie unter C. näher dargelegt wird, nur in geringem Maße von den zivilrechtlichen Schutzmöglichkeiten Gebrauch gemacht.

I. Überlassung der Ehewohnung bei Vorliegen einer „schweren“ Härte nach § 1361b BGB

Im Eherecht kann die Vorschrift des § 1361b BGB zum Schutz vor Gewalt unter Ehegatten herangezogen werden.

Nach § 1361b BGB, der durch das Unterhaltsänderungsgesetz vom 20. Februar 1986 (BGBl. I S. 301) eingefügt worden ist, kann ein Ehegatte die Ehewohnung ganz oder teilweise für sich beanspruchen, soweit dies notwendig ist, um eine schwere Härte zu vermeiden. Der Überlassungsanspruch setzt allerdings voraus, dass die Eheleute bereits getrennt leben oder einer von ihnen getrennt leben will. Mit der Vorschrift sollte die Lücke geschlossen werden, die sich daraus ergab, dass das BGB nach § 1565 Abs. 2 BGB für die Scheidung grundsätzlich das einjährige Getrenntleben der Eheleute fordert, andererseits die Zuweisung der Ehewohnung durch einstweilige Anordnung in § 620 Nr. 7, § 620a Abs. 2 Satz 1 ZPO in der Regel von der Einleitung eines – schlüssig noch nicht begründbaren – Scheidungsverfahrens abhängig gemacht hat.

Die Rechtsprechung nimmt eine „schwere“ Härte in folgenden Fällen an: Schwere körperliche Misshandlungen der Familienmitglieder (OLG Köln FamRZ 1996, 1220), schwere Störungen des Familienlebens wegen Alkohol- oder Drogenmissbrauchs (OLG Celle FamRZ 1992, 676; OLG Karlsruhe FamRZ 1991, 1440; OLG Schleswig FamRZ 1991, 1301; OLG Koblenz FamRZ 1987, 852), die Terrorisierung der Familie auf Grund einer psychischen Erkrankung (OLG Hamm FamRZ 1997, 301), die Ängstigung durch Morddrohung (OLG Karlsruhe FamRZ 1991, 1440), die verbotene Eigenmacht gegenüber dem kranken Ehegatten (OLG Hamm FamRZ 1996, 1441).

II. Ansprüche des Opfers einer Gewalttat oder von unzumutbaren Belästigungen nach dem Recht der unerlaubten Handlungen

Der deliktische Rechtsschutz nach §§ 823 ff. BGB gewährt dem Opfer von Gewalttaten gegen den Täter einen Schadensersatzanspruch wegen der Verletzung des Körpers, der Gesundheit oder der Freiheit. Dies gilt auch in den Fällen unzumutbarer Belästigungen, wenn das allgemeine Persönlichkeitsrecht verletzt ist. Dieser Anspruch kann auch den Ersatz immateriellen Schadens durch Zahlung eines Schmerzensgeldes nach § 847 BGB oder einer Geldentschädigung umfassen. Ergänzt wird er durch den verschuldensunabhängigen Anspruch auf Unterlassung weiterer Verletzungen und unzumutbarer Belästigungen (§§ 823, 1004 BGB analog).

1. Schadensersatzansprüche

In § 823 Abs. 1 BGB - der Grundnorm des Schadensersatzrechts - werden der Körper, die Gesundheit und die Freiheit als geschützte Rechtsgüter ausdrücklich erwähnt, bei deren schuldhafter Verletzung dem Opfer ein Schadensersatzanspruch gegen den Täter zugebilligt wird. Darüber hinaus hat die Rechtsprechung als geschütztes Rechtsgut auch das allgemeine Persönlichkeitsrecht anerkannt (BGHZ 13, 334). Ist ein Tatbestand des Strafgesetzbuches verletzt, greift auch § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit der verletzten strafrechtlichen Schutznorm als Anspruchsgrundlage ein.

Dem Opfer kann auch ein Ausgleich für den immateriellen Schaden durch Gewährung eines Schmerzensgeldes nach § 847 BGB im Falle der Verletzung des Körpers, der Gesundheit, der Freiheit oder einer Geldentschädigung bei Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts zustehen.

In vielen Fällen werden der von Gewalt ihres Partners betroffenen Person solche Ansprüche aber nicht weiterhelfen, da die Geltendmachung und die Verwirklichung des Anspruchs zu Lasten des Familienunterhalts ginge oder bei Mittellosigkeit des Täters ohnehin nicht zu realisieren wäre.

2. Unterlassungsansprüche des Verletzten

Der – zivilrechtliche - Anspruch einer jeden Person gegen eine andere auf Unterlassung von Verletzungen des Körpers, der Gesundheit, der Freiheit oder des allgemeinen Persönlichkeitsrechts ergibt sich nach ständiger Rechtsprechung aus analoger Anwendung des § 1004 BGB auf die anderen in § 823 Abs. 1 BGB geschützten absoluten Rechte (siehe nur die Nachweise bei Palandt/Bassenge, 59. Aufl. 2000, § 1004, Rdnr. 2). Gestützt auf § 823 Abs. 1, § 1004 BGB analog haben einige wenige Gerichte sog. Schutzanordnungen wie Misshandlungs-, Belästigungs-, Näherungs- und Kontaktverbote ausgesprochen (LG Oldenburg NJW 1996, 62 - 64). Von einer gesicherten Rechtsprechung kann aber nicht ausgegangen werden.

3. Ansprüche auf Wohnungsüberlassung außerhalb von § 1361b BGB

Ein Bedürfnis für eine Wohnungsüberlassung besteht nicht nur in den Fällen des § 1361b BGB, in denen Eheleute getrennt leben oder einer von ihnen getrennt leben will. Auch in anderen häuslichen Gemeinschaften kann

die Überlassung der Wohnung an einen Bewohner zu dessen Schutz vor Gewalttaten eines anderen Mitbewohners erforderlich sein. Eine entsprechende Anwendung von § 1361b BGB auf nichteheliche Lebensgemeinschaften, wie sie vom LG München (NJW-RR 1991, 84) befürwortet wurde, wird allgemein abgelehnt (LG Hagen FamRZ 1993, 187; AG Berlin-Schöneberg NJW-RR 1993, 1038, 1039; Wacke, in : Münchener Kommentar zum BGB, 4. Aufl. 2000, nach § 1302, Rdnr. 45; Palandt/Diederichsen, BGB, 59. Aufl. 2000, § 1361b, Rdnr. 2; Staudinger/Hübner/Voppel, BGB, Bearbeitung 2000, § 1361b, Rdnr. 4; Brudermüller FamRZ 1994, 207). Die Rechtsprechung gibt vereinzelt auch bei nichtehelichen Lebensgemeinschaften von Gewalt Betroffenen das Recht, einen gewalttätigen Partner aus der Wohnung zu weisen. Bei den veröffentlichten Entscheidungen (LG Bochum NJW-RR 1991, 896; LG Braunschweig NJW-RR 1991, 832; Mitmiete) wird aber nicht immer klar, auf welcher rechtlichen Grundlage die gemeinsame Nutzung der Wohnung, z. B. gemeinsamer Mietvertrag oder Alleinmietvertrag des Opfers, erfolgte und ob diese bei der Annahme eines Anspruchs auf Wohnungsüberlassung eine Rolle gespielt hat. Probleme bei der Wohnungsüberlassung außerhalb von ehelichen Gemeinschaften gibt es beim einstweiligen Rechtsschutz nach §§ 935, 940 ZPO; darauf wird näher unter III. 2. eingegangen.

III. Das Verfahrensrecht bei der Geltendmachung von Ansprüchen auf Wohnungsüberlassung und von Schutzanordnungen

1. Anhängigkeit eines Scheidungsverfahrens oder eines sonstigen Eheverfahrens

a) Regelungen in Bezug auf die Ehewohnung nach § 1361b BGB

Für die Regelung der Benutzung der Ehewohnung und des Hausrats ist das Familiengericht zuständig (§ 23b Abs. 1 Nr. 8 des Gerichtsverfassungsgesetzes [GVG]). Das Verfahren ist ein Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit und richtet sich nach der Verordnung über die Behandlung der Ehewohnung und des Hausrats (§ 13 Abs. 1 der Hausratsverordnung [HausratsVO] i. V. m. § 18a HausratsVO). Danach bedarf es eines Antrages, den die Partei selbst stellen kann; Anwaltszwang besteht nicht. Weil es sich um ein Verfahren der freiwilligen Gerichtsbar-

keit handelt, hat das Gericht den Sachverhalt von Amts wegen zu ermitteln. Es soll mit den Beteiligten in der Regel mündlich verhandeln und hierbei darauf hinwirken, dass sie sich gütlich einigen (§ 13 Abs. 2 HausratsVO). Die Entscheidung ergeht durch Beschluss.

In Bezug auf Wohnung und Hausrat sind einstweilige Anordnungen möglich:

Ist eine Ehesache anhängig oder ein entsprechender Antrag auf Prozesskostenhilfe gestellt, kann das Familiengericht eine einstweilige Anordnung auf der Grundlage von § 620 Nr. 7 ZPO erlassen (KG FamRZ 1990, 183; Wacke, in: Münchener Kommentar zum BGB, 4. Aufl. 2000, § 1361b, Rdnr. 18; Staudinger/Hübner/Voppel, BGB, Bearbeitung 2000, § 1361b, Rdnr. 52, dort auch zu einem teilweise angenommenen Wahlrecht zwischen einer einstweiligen Anordnung nach § 620 Nr. 7 und einer solchen nach § 13 Abs. 4 HausratsVO). Hierzu bedarf es eines Antrages, der schriftlich oder zu Protokoll der Geschäftsstelle gestellt werden kann (§ 620a Abs. 2 Satz 2 ZPO). Die Schutz suchende Person kann den Antrag selbst stellen, Anwaltszwang besteht insoweit nicht (§ 620a Abs. 2 Satz 2, § 78 Abs. 3 ZPO). Im Antrag sind die Voraussetzungen für die Anordnung glaubhaft zu machen (§ 620a Abs. 2 Satz 3 ZPO). Das Gericht hat dem Antragsgegner rechtliches Gehör zu gewähren. Ist dies nicht möglich, weil eine Entscheidung sofort getroffen werden muss, ist dem Gegner nachträglich Gelegenheit zur Stellungnahme einzuräumen. Der Beschluss des Gerichts kann ohne mündliche Verhandlung ergehen. Wird eine solche durchgeführt, so müssen sich die Parteien allerdings durch einen Rechtsanwalt vertreten lassen (§ 78 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO). Ist eine Entscheidung ohne mündliche Verhandlung ergangen, ist der Gegner also nicht oder nur schriftlich gehört worden, kann er eine mündliche Verhandlung beantragen. Das Familiengericht muss dann auf Grund mündlicher Verhandlung erneut entscheiden (§ 620b Abs. 2 ZPO). Auf Antrag kann das Gericht den ergangenen Beschluss aufheben oder ändern (§ 620b Abs. 1 ZPO). Zu diesen allgemeinen Grundsätzen des Verfahrens auf Erlass einer einstweiligen Anordnung nach den §§ 620a bis f ZPO tritt die Besonderheit, dass hinsichtlich des Umfangs der Sachaufklärung nicht der Beibringungsgrundsatz, sondern - wie im Hauptsacheverfahren - der Amtsermittlungsgrundsatz gilt.

Wird ein Antrag auf Wohnungsüberlassung vor Anhängigkeit einer Ehesache oder eines entsprechenden Antrags auf Prozesskostenhilfe gestellt, kann eine einstweilige Anordnung auf Grund von § 13 Abs. 4 der Hausratsverordnung ergehen (Wacke, in: Münchener Kommentar zum BGB, 4. Aufl. 2000, § 1361b, Rdnr. 18; Staudinger/Hübner/Voppel, BGB, Bearbeitung 2000, § 1361b, Rdnr. 52). Hierbei handelt es sich um eine einstweilige Anordnung, für die die allgemeinen Grundsätze des Rechts der freiwilligen Gerichtsbarkeit gelten. Dies bedeutet: das Gericht kann von Amts wegen - ggf. auch ohne Anhörung des Gegners - eine vorläufige Regelung treffen. Die unterbliebene Anhörung ist in jedem Fall nachzuholen. Eine mündliche Verhandlung steht im Ermessen des Gerichts:

Nach geltendem Recht sind einstweilige Anordnungen nach § 620 Nr. 7 ZPO gemäß § 620c ZPO nur dann anfechtbar, wenn die Ehewohnung insgesamt auf Grund mündlicher Verhandlung zur vorläufigen Nutzung zugewiesen wurde. Nach dem Wortlaut des § 620c ZPO besteht ein Beschwerderecht danach nur gegenüber einer stattgebenden (positiv regelnden) Entscheidung, nicht dagegen, wenn der Erlass einer einstweiligen Anordnung abgelehnt worden ist, weil nur Entscheidungen mit besonders schwerwiegenden Folgen anfechtbar sein sollen. Eine abweisende Entscheidung ist auch dann nicht anfechtbar, wenn sie sich - etwa bei Ablehnung der Abänderung einer früheren Entscheidung oder Regelung der Nutzung der Ehewohnung nach freiwilligem Auszug des antragstellenden Ehegatten - als (positive) Regelung auswirkt.

b) Schutzanordnungen

Ist ein Scheidungsverfahren oder ein sonstiges Eheverfahren anhängig oder ein entsprechender Antrag auf Prozesskostenhilfe gestellt, so können Schutzanordnungen als einstweilige Regelungen nach herrschender Meinung von dem mit der Sache befassten Familiengericht auf der Grundlage von § 620 Nr. 7 ZPO als einstweilige Anordnung ergehen (OLG Karlsruhe FamRZ 1984, 184 m.w.N.; Zöller/Philippi, ZPO, 21. Aufl. 1999, § 620, Rdnr. 55; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, § 620, Rdnr. 1, 14, 21; a. A. OLG Düsseldorf FamRZ 1995, 184).

2. Regelungen außerhalb eines Ehe- oder Scheidungsverfahrens

Soweit die Rechtsprechung einen Anspruch auf Wohnungsüberlassung auch bei nicht miteinander verheirateten Partnern angenommen hat, bestehen hinsichtlich des einstweiligen Rechtsschutzes nach §§ 935, 940 ZPO Probleme wegen der Vorschrift des § 940a ZPO. Nach dem Wortlaut von § 940a ZPO kann durch einstweilige Verfügung eine Räumung von Wohnraum nur wegen verbotener Eigenmacht angeordnet werden. Dabei ist unter verbotener Eigenmacht, die als Besitzentziehung oder -störung ohne Willen des Besitzers definiert wird (§ 858 Abs. 1 BGB), stets nicht Gewalt gegen Personen zu verstehen. In Rechtsprechung und Literatur wird die Frage, ob auf Grund verfassungskonformer Auslegung des § 940a ZPO auch bei körperlicher Bedrohung des Mitbewohners eine Wohnungsräumung oder ein Betretensverbot im Eilverfahren getroffen werden kann, teilweise bejaht (so LG Bochum NJW-RR 1990, S. 896; LG Braunschweig NJW-RR 1991, S. 832; Helle NJW 1991, 212; Thomas/Putzo, ZPO, 22. Aufl. 1999, § 940a, Rdnr. 1; Stein/Jonas/Grunsky, ZPO, 21. Aufl. 1996, § 940a, Rdnr. 4; Zöller/Vollkommer, ZPO, 21. Aufl. 1999, § 940a, Rdnr. 2; a. A. OLG Stuttgart, ZMR 1973, 253; Stellwaag ZMR 1991, S. 289f.). Die Praxis der Gerichte ist aber nicht einheitlich.

Das Verfahren zur Erwirkung von Schutzanordnungen außerhalb eines Scheidungs- und Eheverfahrens wird nach den Vorschriften der Zivilprozessordnung durchgeführt. Vorläufiger Rechtsschutz kann im Wege einer einstweiligen Verfügung nach §§ 935, 940 ZPO gewährt werden. Im übrigen bestehen gegenüber „normalen“ Zivilverfahren keine Besonderheiten.

IV. Vollstreckung von gerichtlichen Entscheidungen zur Wohnungsüberlassung und von Schutzanordnungen

1. Wohnungsüberlassung und -räumung

Die Verpflichtung zur Überlassung und Räumung der Ehewohnung ist bei Zuweisung der gesamten Wohnung zur Alleinnutzung an einen Ehegatten nach überwiegender Ansicht nach § 885 Abs. 1 ZPO zu vollstrecken (OLG Hamburg FamRZ 1983, 1151; AG Karlsruhe-Durlach, DGVZ 1993, 61; AG

Aachen, DGVZ 1994, 174; Zöller/Philippi, ZPO, 21. Aufl. 1999, § 620, Rdnr. 72; Zöller/Stöber, ZPO, 21. Aufl. 1999, § 885, Rdnr. 2; Thomas/Putzo, ZPO, 20. Aufl., § 885 Rdnr. 8; Staudinger/Hübner/Voppel, BGB, Bearbeitung 2000, § 1361b, Rdnr. 55). Vereinzelt wendet die Rechtsprechung und Literatur (LG Aachen, DGVZ 1994, 174; Wacke, in: Münchener Kommentar, BGB, 4. Aufl. 2000, § 1361b, Rdnr. 18; problematisiert von Johannsen/Henrich/Brudermüller, Eherecht, 3. Aufl. 1998, § 1361 b BGB, Rdnr. 74 m.w.N.) § 888 ZPO an, was mit der „Räumung des Ehegatten in Person“ begründet wird. Die zwangsweise Durchsetzung der Vornahme einer unvertretbaren Handlung erfolgt im Rahmen des § 888 ZPO durch Zwangsgeld oder Zwangshaft, während bei der Räumungsvollstreckung nach § 885 ZPO unmittelbarer Zwang angewendet und das erstrebte Ziel direkt und schnell - notfalls unter Anwendung von Gewalt (§§ 758, 759 ZPO) - erreicht werden kann. Die Vollstreckung durch Festsetzung von Zwangsgeld und Zwangshaft sieht nur mittelbaren Zwang zur Beugung des Willens des Schuldners vor und ist damit nach den Erfahrungen der Praxis gerade im Zusammenhang mit dem zu erstrebenden Schutzzweck bei gewalttätigen Schuldnern nicht effektiv. Die Zuweisung der Wohnung mit Räumungsanordnung umfasst auch die Befugnis des Gerichtsvollziehers, bewegliche Gegenstände des Schuldners aus der Wohnung zu schaffen; ansonsten ist der Vollstreckungstitel besonders zu beschränken.

2. Die Vollstreckung von Schutzanordnungen

Schutzanordnungen wie Misshandlungs-, Belästigungs-, Kontakt- und Näherungsverbote richten sich auf ein Unterlassen und werden daher nach § 890 ZPO vollstreckt. Danach ist der Schuldner, der der Verpflichtung zuwider handelt, eine Handlung zu unterlassen, wegen einer jeden Zuwiderhandlung auf Antrag des Gläubigers von dem Prozessgericht des ersten Rechtszuges zu einem Ordnungsgeld, und für den Fall, dass dieses nicht beigetrieben werden kann, zu Ordnungshaft oder zu Ordnungshaft bis zu sechs Monaten zu verurteilen. Das einzelne Ordnungsgeld darf den Betrag von 500.000 DM, die Ordnungshaft insgesamt zwei Jahre nicht übersteigen. Nach § 890 Abs. 2 ZPO hat der Verurteilung eine entsprechende Androhung vorauszugehen, die auch in dem die Verpflichtung aussprechenden Urteil enthalten sein kann. Dies ist in der Praxis der Regelfall.

V. Sachverhalte mit Auslandsberührung

Die kollisionsrechtliche Behandlung der Zuweisung von Ehemwohnung und Hausrat aus Anlass der Trennung oder Scheidung der Ehegatten ist umstritten. Überwiegend wird sie wohl dem Ehemwirkungs- oder Scheidungsstatut unterstellt; je nach dem Sachzusammenhang, in dem ein Anspruch erhoben oder eine Regelung getroffen wird, halten manche Stimmen in Rechtsprechung und Schrifttum statt dessen jedoch das Güterrechts- oder das Unterhaltsstatut für maßgebend (Nachweise bei Schurig, in: Soergel, BGB, 12. Aufl., Rdnr. 50 zu Artikel 14 EGBGB; eingehende Analyse bei Henrich, in: Festschrift für Ferid, 1988, S. 147 ff.). Kommt im Einzelfall – namentlich bei gemeinsamer ausländischer Staatsangehörigkeit der Ehegatten – die Anwendung ausländischen Sachrechts in Betracht, so fehlt es darin nicht selten an einer Regelung über die Zuweisung der Ehemwohnung, die den Schutz eines misshandelten oder mit Gewalt bedrohten Ehegatten sowie dadurch gefährdeter Kinder sicherstellt. Die Gerichte haben in solchen Fällen bereits mit subsidiärer Anwendung deutschen Sachrechts geholfen und dazu teilweise auf den *ordre public* zurückgegriffen (vgl. OLG Frankfurt FamRZ 1994, 633).

Soweit es um deliktsrechtliche Ansprüche einschließlich der Unterlassungsansprüche geht, ist nach Artikel 40 EGBGB grundsätzlich auf das Recht des Begehungsorts, bei gemeinsamem gewöhnlichen Aufenthalt der verletzten Person und des Täters auf das dort geltende Recht abzustellen.

C. Mängel des geltenden Rechts

Die Mängel des geltenden Rechts beruhen zum Teil auf den Rechtsvorschriften, die der besonderen Situation von Opfern häuslicher Gewalttaten nicht ausreichend gerecht werden. Die nicht zufriedenstellende Situation beim zivilrechtlichen Rechtsschutz in den Fällen häuslicher Gewalt ist aber überwiegend auf Unkenntnis und Unsicherheit in Bezug auf die zivilrechtlichen Schutzmöglichkeiten zu sehen (so auch Schwab, Dokumentation, S. 8). Dies gilt insbesondere hinsichtlich der Zulässigkeit und Ausgestaltung von Schutzanordnungen.

I. Die Wohnungsüberlassung nach § 1361b BGB

1. Kritik an § 1361b BGB

Die Praxis zu § 1361b BGB wird allgemein als unbefriedigend empfunden (siehe nur Coester FamRZ 1993, 249). Es gab bereits mehrere Initiativen, die Vorschrift zu ändern. Zu erwähnen sind hier u. a. der Gesetzentwurf des Bundesrates über die erleichterte Zuweisung der Ehewohnung vom Januar 1995 (Bundestags-Drucksache 13/196) sowie der Gesetzentwurf der SPD-Fraktion vom September 1995 (Bundestags-Drucksache 13/2500).

Die Kritik setzt insbesondere am Begriff der „schweren Härte“ an, die als zu hohe Schwelle für eine Wohnungszuweisung angesehen wird. Aus ihr entnimmt ein nicht unerheblicher Teil der Rechtsprechung, dass an eine Wohnungszuweisung ganz besonders hohe Anforderungen zu stellen sind, die eine Wohnungszuweisung nur in Ausnahmefällen rechtfertigen. Damit kann aber der besonderen Gefährdungssituation, in der sich Opfer häuslicher Gewalt befinden, nicht angemessen Rechnung getragen werden. Darüber hinaus ist es sinnvoll, die Beeinträchtigung des Wohls von Kindern, die im Haushalt leben, ausdrücklich im Gesetz als „unbillige Härte“ zu erwähnen.

2. Rechtstatsächliche Untersuchung zu § 1361b BGB

Nach Diskussionen des Gesetzentwurfs des Bundesrates über die erleichterte Zuweisung der Ehewohnung (Bundestags-Drucksache 13/196) in den Ausschüssen des Bundestages wurde die Bundesregierung beauftragt, eine Rechtstatsachenforschung über die praktische Handhabung des § 1361b BGB durchzuführen. Sie wurde vom Bundesministerium der Justiz und vom Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend bei der Sozialwissenschaftlichen Forschungsstelle der Otto-Friedrich-Universität Bamberg und beim Staatsinstitut für Familienforschung, ebenfalls Universität Bamberg, in Auftrag gegeben. Die Studie „Zuweisung einer Ehewohnung bei Getrenntleben – Rechtstatsächliche Untersuchung zu § 1361b BGB“ liegt seit dem Frühjahr 1999 vor (Schriftenreihe des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, Band 181).

Die Gutachter haben insgesamt 2079 Akten ausgewertet. Die Akten stammten aus 140 Amtsgerichten in den Bundesländern Bayern, Hessen, Niedersachsen, Sachsen, Sachsen-Anhalt und Berlin. In der Regel handelte es sich um eine Vollerhebung je Amtsgericht zu den Verfahren der Jahre 1995 und 1996.

Daneben wurden Betroffene sowie Expertinnen und Experten (Familienrichterinnen und -richter, Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte, Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter von Frauenhäusern und Sozialbehörden) befragt.

Bei der Auswertung der Gerichtsakten hat sich ergeben, dass die Anträge auf Wohnungsüberlassung nach § 1361b BGB zu 68 % mit körperlicher Gewalt des Partners begründet worden sind. Noch etwas häufiger wird psychische Gewalt des Ehepartners angeführt. In der ganz überwiegenden Zahl der Fälle (91 %) hatte im übrigen die Ehefrau den Antrag auf Wohnungsüberlassung gestellt.

Die Studie hat eine sehr unterschiedliche Auslegung des Begriffs der „schweren Härte“ durch die Familiengerichte gezeigt. Während in Ballungszentren und Städten der Begriff eher weit und eher im Sinne von „unbilliger Härte“ ausgelegt wurde, sind an ihn in ländlichen Gebieten strengere Anforderungen gestellt worden. Nach den Ergebnissen der Studie beträgt das Verhältnis von enger zu großzügiger Auslegung der „schweren Härte“ ungefähr 50:50.

Von Interesse ist ein weiteres Ergebnis der Studie. Die befragten Vertreterinnen und Vertreter der verschiedenen betroffenen Berufsgruppen schätzen die Situation und auch die Notwendigkeit, § 1361b BGB zu ändern, äußerst unterschiedlich ein: Familienrichterinnen und Familienrichter halten ihn überwiegend für ausreichend klar, den Begriff der „schweren Härte“ für der Situation angemessen und vermuten eine einheitliche und regelgemäße Auslegung durch die Gerichte. Vor allem Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter von Frauenhäusern, Beratungseinrichtungen und Jugendämtern vertreten die entgegengesetzte Position und halten eine Änderung von § 1361 b BGB für geboten. Bei der Gruppe der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte plädieren 47 % für eine Änderung.

II. Keine allgemeine Anspruchsgrundlage für die Wohnungsüberlassung

Gewalttaten ereignen sich in allen Formen häuslicher Gemeinschaften, so dass zum Schutz der einzelnen Bewohner die Möglichkeit der – zumindest zeitweisen – Wohnungsüberlassung wünschenswert wäre. Insoweit ist es unbefriedigend, dass es nur für die Fälle des Getrenntlebens von Eheleuten eine eigene Anspruchsgrundlage für die Nutzungsbefugnis im Hinblick auf die Wohnung gibt. Da eine analoge Anwendung des § 1361b BGB auf nichteheliche Lebensgemeinschaften

wohl zu Recht abgelehnt wird (dazu siehe unter B. II. 3.), besteht insoweit Bedarf für eine eigene Anspruchsgrundlage (vgl. Coester FamRZ 1993, 249; Schwab, Dokumentation, S. 16 f.).

III. Allgemeine Schutzanordnungen nach §§ 823, 1004 BGB analog

1. Schutzanordnungen bei häuslicher Gewalt

Die Möglichkeit, allgemeine Schutzanordnungen in den Fällen häuslicher Gewalt einzusetzen, ist in der Praxis weitgehend unbekannt. So sind nur wenige Gerichtsentscheidungen aus diesem Bereich dokumentiert (OLG Karlsruhe FamRZ 1984, 184f.; OLG Stuttgart NJW 1988, 1270). Dass von den allgemeinen Unterlassungsansprüchen so wenig Gebrauch gemacht wird, liegt sicherlich nicht am fehlenden Bedürfnis, wie die Vielzahl der zu § 1361b BGB dokumentierten Entscheidungen zeigt. Die Vermutung liegt nahe, dass der familienrechtlichen Praxis die allgemeinen zivilrechtlichen Schutzinstrumente nicht hinreichend bewusst sind (so Schwab, Dokumentation, S. 8; Schweikert, FPR 1998, 134, 135). Dieser Befund wird im übrigen durch die Ergebnisse der rechtstatsächlichen Untersuchung zu § 1361b BGB gestützt.

So kommt es in der gerichtlichen Praxis auch vor, dass ein auf §§ 823, 1004 BGB analog gestützter Antrag auf Erlass einer Schutzanordnung mangels Rechtsschutzbedürfnisses abgelehnt wird, weil die Taten, deren Unterlassung begehrt wird, ohnehin schon strafbewehrt seien (a. A. aber schon BGH NJW 1957, 1319). Eine solche Rechtsauffassung wird auch für Anträge auf Erlass von Kontaktverboten vertreten (so jüngst die Entscheidung des AG Groß-Gerau FamRZ 2000, 238).

2. Schutzanordnungen bei Gewalttaten außerhalb häuslicher Gemeinschaften und bei unzumutbaren Belästigungen

Zivilgerichtliche Schutzanordnungen auf der Grundlage von §§ 823, 1004 BGB analog kommen – wenn man die veröffentlichten Entscheidungen auswertet – auch in den Fällen von Gewalttaten außerhalb häuslicher Gemeinschaften und in den Fällen unzumutbarer Belästigungen in der Praxis nicht häufig vor. Dies dürfte seinen Grund auch darin haben, dass die Vollstreckungsmöglichkeiten bei zivilgerichtlichen Schutzanordnungen in diesen Fällen nach geltendem Recht nicht besonders effektiv sind (dazu siehe unter V. 2.).

IV. Mängel im Verfahrensrecht

1. Verfahren auf Wohnungsüberlassung nach § 1361b BGB

Die rechtstatsächliche Untersuchung hat ergeben, dass die Anforderungen, die an die Erbringung des Beweises für das Vorliegen einer „schweren“ Härte gestellt werden, als zu streng anzusehen sind. Der Nachweis sei gerade in den Fällen der häuslichen Gewalt, bei deren Begehung oft keine Zeugen zugegen seien, schwierig zu führen. Es werden daher Beweiserleichterungen bis zur „Beweislastumkehr“ gefordert.

Bei den Verfahren auf Wohnungsüberlassung nach § 1361b BGB ist zu bemängeln, dass die Beschwerdebefugnis nach § 620c ZPO in Verfahren auf Erlass einer einstweiligen Anordnung auf die Fälle beschränkt ist, bei denen die Überlassung der Wohnung angeordnet worden ist. Nicht nur die Entscheidung, dass jemand eine Wohnung zu verlassen hat, auch die eine Überlassung ablehnende Entscheidung kann den Antragsteller in besonders sensiblen und wichtigen Rechtsgütern beeinträchtigen. Deshalb ist die Erweiterung der Beschwerdebefugnis geboten.

2. Verfahren auf Erlass von Schutzanordnungen

Die verfahrensrechtliche Durchsetzung von Ansprüchen auf Unterlassung von Kontakten und Annäherungen sieht sich vor etliche Hürden gestellt. Dies beginnt mit der Bestimmung des zuständigen Gerichts. Im Rahmen von Scheidungsverfahren oder sonstigen Eheverfahren ist nach verbreiteter Meinung die Zuständigkeit der Familiengerichte gegeben (Zöller/Philippi, ZPO, § 620, 21. Aufl. 1999, Rdnr. 55 m.N.; a. A. Gießler, Einstweiliger Rechtsschutz in Familiensachen, 3. Aufl. 2000, Rdnr. 973). Ansonsten ist die allgemeine Prozessabteilung der Zivilgerichte zuständig. Das Auseinanderfallen der Zuständigkeit hat Bedeutung für das anzuwendende Verfahrensrecht. Ist das Familiengericht zuständig, findet je nach Verfahrensgegenstand das Verfahrensrecht der ZPO oder des FGG Anwendung; in den anderen Verfahren ist das Verfahrensrecht der ZPO anzuwenden.

Besonders misslich ist es, dass § 940a ZPO dem Erlass einer einstweiligen Verfügung auf Wohnungsüberlassung entgegensteht, die nicht auf § 1361b BGB gestützt werden kann. Die Rechtsprechung versucht zwar, die unbefriedigende

Situation dadurch zu lösen, dass sie § 940a ZPO in den Fällen, in denen Gefahr für Leib oder Leben des Antragstellers besteht, nicht anwendet (siehe die Nachweise unter B. III. 2.). Da diese Auffassung aber nicht einheitlich von den Gerichten vertreten wird, besteht insoweit Rechtsunsicherheit.

V. Mängel bei der Vollstreckung von gerichtlichen Entscheidungen zu § 1361b BGB und zu Schutzanordnungen

1. Wohnungsüberlassung und -räumung

Es besteht Rechtsunsicherheit bei der Frage, nach welchen Vorschriften (§ 885 oder § 888 ZPO) gerichtliche Entscheidungen auf Wohnungsüberlassung und -räumung auf der Grundlage von § 1361b BGB zu vollstrecken sind. Insofern ist eine gesetzliche Klarstellung wünschenswert, um eine effektivere Vollstreckung sicherzustellen.

2. Vollstreckung von Schutzanordnungen

Schutzanordnungen werden, da sie auf ein Unterlassen gerichtet sind, nach § 890 ZPO mit der Festsetzung von Ordnungsgeld oder Ordnungshaft vollstreckt. Da die Festsetzung des Ordnungsgeldes in einem förmlichen Verfahren mit Anhörung des Schuldners zu erfolgen hat und voller Beweis für den Verstoß gegen die Schutzanordnung zu erbringen ist, wird das Verfahren nach § 890 ZPO als zu langwierig und umständlich angesehen.

Die Vollstreckung von Unterlassungsgeboten nach § 890 ZPO führt zwar z. B. bei Wettbewerbsstreitigkeiten zu effektivem Rechtsschutz; bei den hier interessierenden Fällen der Verhinderung von Gewalttaten ist sie nicht sehr wirkungsvoll.

Die Ineffektivität von § 890 ZPO hängt zum Teil auch damit zusammen, dass die Praxis in vielen Fällen nicht von der Möglichkeit Gebrauch macht, Ordnungshaft anzuordnen. Zudem ist die Vollstreckung nach § 890 ZPO wenig wirkungsvoll, wenn der Schuldner mittellos ist; die ersatzweise mögliche Ordnungshaft kann mit nicht unerheblichen Kosten für den Gläubiger verbunden sein. Schließlich hat die Art der Vollstreckung in Gestalt der nachträglichen Reaktion den Nachteil, dass der Schuldner nicht sofort die Folgen seines verbotswidrigen Verhaltens zu spüren bekommt.

VI. Sachverhalte mit Auslandsberührung

Nach Artikel 2 des Grundgesetzes genießen auch ausländische Mitbürgerinnen und Mitbürger den vollen Schutz unserer Rechtsordnung für ihre Person und ihre Rechtssphäre. Einer dazu in Widerspruch tretenden Anwendung ausländischen Rechts, das z. B. die Züchtigung von Ehefrauen gestattet, steht schon nach geltendem Internationalen Privatrecht der Vorbehalt des ordre public (Artikel 6 EGBGB) entgegen.

Nicht in allen den Schutz gewaltbedrohter Ehefrauen betreffenden Fallgestaltungen liegt allerdings der ordre-public-Verstoß so klar zutage. Insbesondere können Streitfälle, bei denen es um die Wohnungszuweisung geht, schwieriger zu beurteilen sein. Zudem setzt der Rückgriff auf den deutschen ordre public im Regelfall die vorherige Ermittlung des nach den allgemeinen Verweisungsnormen des Internationalen Privatrechts anzuwendenden ausländischen Sachrechts voraus. Gerade in Fällen, in denen zum Schutz vor drohenden Gewalttaten zügiges Handeln der Gerichte besonders dringlich erscheint, bedarf es hierfür einer gesicherten und eindeutigen Rechtsgrundlage.

Deshalb sollte die Anwendung deutschen Sachrechts in Fällen, in denen es um die Nutzung der Ehewohnung einschließlich damit zusammenhängender Schutzanordnungen geht, sichergestellt werden.

D. Überblick über die Neuregelungen

Der Regelungsgegenstand des Gesetzentwurfs ist als dem Bürgerlichen Recht, dem Strafrecht und dem gerichtlichen Verfahren zugehörend ein Gegenstand der konkurrierenden Gesetzgebung (Artikel 74 Abs. 1 Nr. 1 GG). Da die dem Entwurf zugrunde liegenden Fragen des zivilgerichtlichen Schutzes vor Gewalttaten und unzumutbaren Belästigungen nach geltendem Recht bundeseinheitlich geregelt sind, besteht auch für die neuen Regelungen ein Bedürfnis für einen bundeseinheitlichen Rechtszustand.

I. Das „Gewaltschutzgesetz“

Das in Artikel 1 vorgesehene „Gesetz zum zivilrechtlichen Schutz vor Gewalttaten und Nachstellungen (Gewaltschutzgesetz)“ ist das Kernstück des Gesetzentwurfs.

Das aus insgesamt vier Paragraphen bestehende Gewaltschutzgesetz regelt in § 1 die Befugnis der Zivilgerichte, bei der vorsätzlichen und widerrechtlichen Verletzung des Körpers, der Gesundheit oder der Freiheit einer Person die zur Abwendung weiterer Verletzungen erforderlichen Maßnahmen („Schutzanordnungen“) zu treffen. Die Befugnis zum Erlass von Schutzanordnungen gilt auch in den Fällen der widerrechtlichen Drohung mit Rechtsgutverletzungen sowie bestimmter, genau umschriebener unzumutbarer Belästigungen. § 2 schafft den Anspruch des Opfers auf Überlassung der mit dem Täter gemeinsam genutzten Wohnung, wenn es um Gewalttaten im häuslichen Bereich geht. § 3 befasst sich – neben der Konkurrenzproblematik – mit dem Verhältnis von Maßnahmen nach dem Gewaltschutzgesetz zu den im Kindschafts-, Vormundschafts- und Pflegschaftsrecht vorgesehenen Eingriffsmöglichkeiten. § 4 sieht die Strafbewehrung des Verstoßes gegen eine gerichtliche Schutzanordnung nach § 1 GewSchG-E vor.

1. Gründe für die Schaffung eines eigenständigen Gesetzes

Die Regelungen des Gewaltschutzgesetzes in den §§ 1 bis 3 sind zivilrechtlicher und zivilprozessualer Natur. Bei der Entscheidung gegen eine Einordnung in das Deliktsrecht sowie in die Verfahrensordnungen der Zivilprozessordnung und des Gesetzes über die Angelegenheiten der Freiwilligen Gerichtsbarkeit und für die Schaffung eines eigenständigen Gesetzes waren folgende Erwägungen maßgeblich:

Eine Einstellung der vom Gewaltschutzgesetz erfassten Fälle in das BGB verbot sich aus systematischen Gründen. Das BGB enthält die allgemeinen Grundlagen des außervertraglichen Haftungsrechts, auf dessen Basis das allgemeine Persönlichkeitsrecht und dessen zivilrechtlicher Schutz richterrechtlich entwickelt worden sind. Der Anwendungsbereich des Gewaltschutzgesetzes betrifft nur einen kleinen, sehr speziellen Ausschnitt aus diesem Bereich, der nicht ohne Systembrüche in die allgemeinen Grundlagen eingefügt werden kann. Vor allem hätte sich mit einer solchen Einfügung die Frage nach einer ausdrücklichen und umfassenden Regelung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts im BGB gestellt. Für diese ist aber kein aktueller Bedarf feststellbar, und sie hätte so umfassende Vorarbeiten außerhalb der hier relevanten Bereiche erfordert, dass es zu ganz erheblichen, nicht hinnehmbaren Verzögerungen beim Gewaltschutz gekommen wäre.

Soweit § 1 GewSchG-E als die verfahrensrechtliche Regelung zur Durchsetzung der materiell-rechtlichen Unterlassungsansprüche zu verstehen ist, spricht gegen seine Einordnung in eine der bestehenden Verfahrensordnungen der Gesichtspunkt, dass er sowohl in Verfahren, die nach den Regeln der Zivilprozessordnung als auch in Verfahren der Freiwilligen Gerichtsbarkeit zur Anwendung kommen soll. Eine Regelung im Gewaltschutzgesetz macht eine doppelte Regelung in den jeweiligen Verfahrensordnungen überflüssig.

Mitentscheidend für ein eigenständiges Gesetz ist die im Hinblick auf die effektive Durchsetzung für notwendig gehaltene Strafbewehrung des Verstoßes gegen gerichtliche Anordnungen nach dem Gewaltschutzgesetz. Nur in den vom Gewaltschutzgesetz erfassten Fällen kann nämlich im Interesse eines effektiven Opferschutzes die Strafbewehrung eindeutig als gerechtfertigt angesehen werden. Bei einer Einstellung der entsprechenden Regelungen in das BGB und die Verfahrensordnungen wäre die grundsätzliche Frage zu beantworten gewesen, welche Verstöße gegen zivilgerichtliche Entscheidungen überhaupt eine Strafbewehrung rechtfertigen.

2. Persönlicher Anwendungsbereich des Gewaltschutzgesetzes

Das Gewaltschutzgesetz gilt im Grundsatz für jede Person. Eine Ausnahme wird allerdings für minderjährige Kinder im Verhältnis zu ihren Eltern und zu sorgeberechtigten Personen (Vormund, Pfleger) gemacht. Wird das Wohl von Kindern durch eine Verletzung der in § 1 Abs. 1 GewSchG-E beschriebenen Rechtsgüter (Körper, Gesundheit und Freiheit) gefährdet, hat das Familiengericht nach § 1666 BGB die erforderlichen Maßnahmen zu treffen; bei Vormündern und Pflegern kommen auch Maßnahmen des Vormundschaftsgerichts nach dem Recht der Vormundschaft und Pflegschaft in Betracht. Diese Vorschriften sind für das Eltern-Kind-Verhältnis und das Verhältnis anderer sorgeberechtigter Personen zum Kind „leges speciales“ zu den Vorschriften des Gewaltschutzgesetzes. Nach § 3 Abs. 1 GewSchG-E gilt das Gewaltschutzgesetz nicht für Kinder, die unter elterlicher Sorge, Vormundschaft oder unter Pflegschaft stehen. Dagegen kann das Gewaltschutzgesetz in den Fällen, in denen Kinder ihre Eltern vorsätzlich und widerrechtlich verletzen, eingreifen. Soweit die Anwendung von Gewalt im Eltern-Kind-Verhältnis Ausdruck von Erziehungsproblemen ist, sollte das Gericht die Eltern insbesondere auch auf die Hilfsangebote der Jugendhilfe hinweisen (§ 52 FGG).

3. Verfahrensrechtliche Grundlage für gerichtliche Schutzanordnungen (§ 1 GewSchG-E)

a) Verfahrensrechtliche Grundlage für Schutzanordnungen an Stelle einer materiell-rechtlichen Anspruchsgrundlage

Die Anregung, eine materiell-rechtliche Grundlage für Kontakt- und Näherungsverbote zu schaffen, ist nicht aufgegriffen worden. Der Entwurf sieht vielmehr eine verfahrensrechtliche Grundlage vor, nämlich die Ermächtigung an das Gericht, notwendige und erforderliche Schutzmaßnahmen anzuordnen. Diesem Ansatz ist der Vorzug gegeben worden, weil materiell-rechtliche Grundlagen für die begehrten Schutzanordnungen bereits nach geltendem Recht gegeben sind (siehe auch unter 1.).

Soweit in der Diskussion um eine solche allgemeine Anspruchsgrundlage bereits Vorschläge gemacht wurden, konnten diese nicht aufgegriffen werden. Dies gilt insbesondere auch für den vom Berliner Interventionsprojekt auf der Fachtagung „Zivilrechtliche Schutzmöglichkeiten bei häuslicher Gewalt“ zur Diskussion gestellten § 823 a Abs. 1 BGB-E („Wer in seinem Persönlichkeitsrecht oder anderen Rechtsgütern gemäß § 823 Abs. 1 verletzt oder bedroht wird, kann vom Störer die Beseitigung sich hieraus ergebender Beeinträchtigungen und, sofern weitere Beeinträchtigungen zu besorgen sind, Unterlassung verlangen, insbesondere, sich an bestimmt zu bezeichnenden Orten nicht aufzuhalten oder das Zusammentreffen sowie die Kontaktaufnahme mit dem Antragsteller zu vermeiden.“). An diesem Vorschlag ist vor allem zu bemängeln, dass er davon ausgeht, dass Kontakt- und Näherungsverbote geeignete Schutzmaßnahmen bei allen Rechtsgutsverletzungen sind. Nur bei einem Teil der von § 823 Abs. 1 BGB erfassten Eigentumsverletzungen, Körperverletzungen und der Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts sind Kontakt- und Näherungsverbote geeignete Maßnahmen zur Verhinderung weiterer Verletzungen. Des weiteren regelt die Vorschrift den Fall einer drohenden Erstbegehung einer Rechtsgutsverletzung nicht und verzichtet zudem auf die Widerrechtlichkeit der Verletzungshandlung als Anspruchsvoraussetzung. Zudem ist nicht ersichtlich, wie die „Beweislastumkehr“ zugunsten des Opfers in dieser Vorschrift zum Ausdruck kommt.

Für den verfahrensrechtlichen Ansatz spricht ferner, dass dadurch die besondere Verantwortung auch der Zivilgerichte bei der Bekämpfung von Gewalttaten und unzumutbaren Belästigungen zum Ausdruck kommt. Soweit die Regelung in § 1 GewSchG-E dem Gericht aufgibt, die erforderlichen Maßnahmen zur Vermeidung weiterer Verletzungen zu treffen, hat diese Regelung ihr Vorbild in § 938 Abs. 1 ZPO („Das Gericht bestimmt nach freiem Ermessen, welche Anordnungen zur Erreichung des Zweckes erforderlich sind.“). So wie für diese Vorschrift gilt, dass die Einräumung eines allgemeinen Ermessens an das Gericht die Parteien nicht von der Stellung bestimmter Anträge (§ 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO) entbindet (siehe nur Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, § 938, Rdnr. 4), hat dies auch für § 1 GewSchG-E zu gelten, soweit die Verfahren nach den Regeln der Zivilprozessordnung durchgeführt werden.

Mit dem verfahrensrechtlichen Ansatz folgt der Gesetzentwurf im übrigen auch dem österreichischen Gesetzgeber (dazu siehe näher unter F. III.). Im österreichischen Gewaltschutzgesetz sind die Schutzanordnungen auch nicht im Zivilgesetzbuch, dem ABGB, sondern in der Exekutionsordnung geregelt worden, die neben den Vorschriften über die Exekution (= Vollstreckung) von gerichtlichen Entscheidungen auch die über den einstweiligen Rechtsschutz enthält.

b) „Weiter“ Anwendungsbereich

§ 1 GewSchG-E beschränkt die gerichtlichen Maßnahmen nicht auf Gewalttaten im häuslichen Bereich. Eine Beschränkung könnte den – unzutreffenden – Eindruck hervorrufen, der zivilrechtliche Schutz vor Gewalttaten außerhalb einer häuslichen Lebensgemeinschaft sei geringer. Zudem spielen sich Gewalttaten im sozialen Nahbereich – wenn an die Fälle der Gewalttaten im Zusammenhang von Trennung und Scheidung gedacht wird –, auch außerhalb häuslicher Gemeinschaften ab. Es besteht auch ein Bedürfnis für gerichtliche Schutzanordnungen in den Fällen, in denen zwischen dem Verletzten und dem Täter keine persönliche Beziehung besteht. Hierbei ist vor allem an die in letzter Zeit auch in Deutschland immer häufiger bekannt gewordenen Fälle einer systematischen hartnäckigen Belästigung von Personen zu denken (zur ausdrücklichen Erfassung dieser Fallgestaltungen durch das Gewaltschutzgesetz siehe unter d).

Wenn auch eine „nähere Beziehung“ zwischen Täter und verletzter Person nicht Voraussetzung für die Anwendung des Gewaltschutzgesetzes ist, dürften die Fälle der „Beziehungstaten“ in der Praxis doch die Hauptanwendungsfälle darstellen. Denn gerade bei den Taten, die sich im Rahmen von engen sozialen Bindungen ereignen, ist auf Grund des in der Regel bestehenden Kontaktes von einem „Gefahrenpotenzial“ für die Begehung weiterer Taten auszugehen.

Ist demgegenüber das Opfer nicht mit dem Täter bekannt, wie dies z. B. bei Gewalttaten im Rahmen von öffentlichen Großveranstaltungen die Regel ist, kann wegen der fehlenden sozialen Beziehung zwischen Täter und Opfer eine Wahrscheinlichkeit weiterer Taten nicht von vorneherein angenommen werden. Eine Notwendigkeit für Schutzmaßnahmen besteht hier nur dann, wenn der Täter die verletzte Person mit der Begehung weiterer gegen sie gerichteter Taten bedroht. Insofern kann dem Opfer das Gewaltschutzgesetz mit den dort vorgesehenen Schutzanordnungen helfen.

c) Beschränkung auf Vorsatztaten

Das Gewaltschutzgesetz erfasst nur die vorsätzliche Begehung der Verletzung der geschützten Rechtsgüter Körper, Gesundheit und Freiheit sowie der anderen in § 1 Abs. 2 erfassten Taten, da die willentliche Schädigung das typische Merkmal von Gewalttaten ist. Damit werden die insbesondere in der Praxis häufigen Fälle der Körper- und Gesundheitsverletzung auf Grund fahrlässigen Verhaltens, hier ist insbesondere an Unfälle im Straßenverkehr zu denken, auch künftig nach den allgemeinen Regeln behandelt.

§ 1 Abs. 3 stellt – korrespondierend mit Unterlassungsansprüchen aus § 823, 1004 BGB analog - sicher, dass das Gericht auch dann Schutzanordnungen nach § 1 treffen kann, wenn der Täter eine Tat nach Abs. 1 Satz 1 oder Abs. 2 Satz 1 zwar vorsätzlich begangen hat, aber wegen Unzurechnungsfähigkeit (z. B. auf Grund von Volltrunkenheit) deliktsrechtlich nur eingeschränkt verantwortlich ist.

d) Schutz des „allgemeinen Persönlichkeitsrechts“

Nicht in § 1 GewSchG-E erwähnt ist das „allgemeine Persönlichkeitsrecht“. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht ist von der Rechtsprechung als „sonstiges Recht“ im Sinne von § 823 Abs. 1 BGB entwickelt worden (BGHZ 13,

334). Es ist in seinen Facetten so reichhaltig und erfasst so viele Lebenssachverhalte außerhalb der hier in Rede stehenden „Gewalttaten“ und unzumutbaren Belästigungen (z. B. Persönlichkeitsrechtsverletzungen durch die Presse), dass es nicht ausdrücklich in den Katalog der Rechtsgüter in § 1 aufgenommen worden ist. Zudem setzt die Feststellung einer widerrechtlichen Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts eine je nach Fallgestaltung unterschiedliche und umfassende Interessenabwägung voraus, die sich nur äußerst schwer in eine Rechtsnorm pressen ließe (siehe auch unter 1.).

So hat sich der Entwurf darauf beschränkt, zwei wichtige Teilbereiche des allgemeinen Persönlichkeitsrechts in § 1 GewSchG-E zu regeln. Dies gilt für die Drohung mit Gewalttaten, die in Abs. 2 Nr. 1 ausdrücklich genannt wird, sowie für unzumutbare Belästigungen in der Form von Verletzungen des Hausrechts, wiederholten Nachstellungen oder Verfolgung mit Telekommunikationsmitteln in Abs. 2 Nr. 2. Da gegenüber sonstigen unzumutbaren Belästigungen, die sich als Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts darstellen, das allgemeine Deliktsrecht bereits Schutz mit Schadensersatz- und Unterlassungsansprüchen gewährt, entsteht durch diese Teilregelung keine Rechtsschutzlücke. Es ist vielmehr zu erwarten, dass die in § 1 Abs. 1 Satz 3 GewSchG-E vorgesehenen Maßnahmen Vorbildcharakter für Schutzanordnungen bei den sonstigen, nicht dem Gewaltschutzgesetz unterfallenden Verletzungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts haben werden, soweit sie geeignet sind, weitere Verletzungen zu verhindern.

Die mit dem Schlagwort „psychische Gewalt“ bezeichneten Sachverhalte werden im weiten Umfang über den bürgerlichrechtlichen Schutz des allgemeinen Persönlichkeitsrechts und über das Gewaltschutzgesetz mit dem Schutz vor Drohungen und unzumutbaren Belästigungen erfasst. Soweit die „psychische Gewalt“ eine solche Intensität erreicht, dass sie zu psychischen Gesundheitsschäden führt, ist das Gewaltschutzgesetz auch unter dem Gesichtspunkt der „Gesundheitsverletzung“ einschlägig. Denn unter „Gesundheit“ im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB ist auch die „psychische“ Gesundheit zu verstehen (siehe nur Erman/Schiemann, BGB, 10. Aufl. 2000, § 823, Rdnr. 19). Schon das Reichsgericht hatte entschieden, dass eine psychische Störung als Gesundheitsverletzung einzuordnen ist (RGZ 83, 335). Ferner wird psychische Gewalt, wenn sie sich beim Opfer körperlich auswirkt, z. B. durch Schlafstörun-

gen, auch über das Rechtsgut „Körper“ erfasst. Vor diesem Hintergrund bedarf es keiner Erweiterung der Schutzgüter in § 1 GewSchG-E.

e) Beweiserleichterungen

Ein zivilrechtlicher Unterlassungsanspruch nach § 1004 BGB setzt die Gefahr einer künftigen Beeinträchtigung voraus. Ist es bereits einmal zu Gewalttaten gekommen, spricht eine tatsächliche Vermutung dafür, dass weitere Beeinträchtigungen zu befürchten sind (BGH NJW 1987, 2225 zum Fall einer Persönlichkeitsrechtsverletzung). Es obliegt dann dem Gewalttäter, diese tatsächliche Vermutung zu widerlegen, wobei die Rechtsprechung an eine solche Widerlegung hohe Anforderungen stellt (BayObLG NJW-RR 1987, 463). Diese Rechtsprechung liegt auch der Regelung in § 1 GewSchG-E zu Grunde. Vor diesem Hintergrund ist bei der Formulierung von § 1 Abs. 1 Satz 1 GewSchG-E davon abgesehen worden, das Drohen weiterer Verletzungen zur Voraussetzung für ein Tätigwerden des Gerichts zu machen.

Gelingt dem Täter die – schwierige – Widerlegung der tatsächlichen Vermutung, dass weitere Verletzungen zu befürchten sind, so kommt ein Tätigwerden des Gerichts nach dem Gewaltschutzgesetz nicht in Betracht.

4. Anspruch auf Wohnungsüberlassung bei Gewalttaten in auf Dauer angelegten gemeinsamen Haushalten (§ 2 GewSchG-E)

Mit § 2 GewSchG-E wird ein dem Deliktsrecht zuzuordnender Anspruch auf Wohnungsüberlassung geschaffen. Der Anspruch knüpft dabei an die Verwirklichung einer Tat nach § 1 Abs. 1 (Körper-, Gesundheits- oder Freiheitsverletzung) an. Der Anspruch auf Wohnungsüberlassung in den Fällen von widerrechtlichen Drohungen nach Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 GewSchG-E ist gesondert geregelt worden. In den Fällen des § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 GewSchG-E (Verletzung des Hausrechts, unzumutbare Belästigungen in der Form von Verfolgungen und Nachstellungen) dürften die Beteiligten in der Regel keinen gemeinsamen Haushalt führen.

Von § 2 GewSchG-E werden auch die Fälle erfasst, in denen die verletzte Person – allein oder mit einem Dritten – an der Wohnung berechtigt ist. Für diese Fallgestaltungen besteht ebenfalls ein Regelungsbedürfnis. Denn – selbst wenn der Aufnahme des Täters in die Wohnung ein Untermietverhältnis nicht zugrunde

liegt - kann das Opfer den Täter wegen des diesem zustehenden Mitbesitzes grundsätzlich nicht im Wege der Selbsthilfe aus der Wohnung weisen (siehe dazu im einzelnen Waacke, in Münchener Kommentar zum BGB, 4. Aufl. 2000, nach § 1302, Rdnr. 37; Staudinger/Strätz, BGB, Anh. zu §§ 1297 ff, Rdnr. 108).

a) Voraussetzungen der Wohnungsüberlassung

Bei dem Anspruch auf Wohnungsüberlassung wird danach unterschieden, ob es zu einer Verletzung der geschützten Rechtsgüter gekommen ist oder ob der Täter „nur“ mit ihrer Verletzung widerrechtlich gedroht hat:

Wird eine Tat im Sinne des § 1 Abs. 1 (Verletzung des Körpers, der Gesundheit oder der Freiheit) im Rahmen eines auf Dauer angelegten gemeinsamen Haushaltes begangen, so hat das Opfer einen Anspruch auf - zumindest zeitweise - alleinige Nutzung der bislang gemeinsam genutzten Wohnung. Dieser Anspruch wird in § 2 GewSchG-E geregelt. Anders als bei § 1361b BGB (dazu siehe unter II. 1.) wird nicht auf das Vorliegen einer unbilligen Härte abgestellt. Sollten in Ausnahmefällen besonders schwerwiegende Belange des Täters der Überlassung der Wohnung an das Opfer entgegenstehen, werden diese Fallgestaltungen über den Ausschlussstatbestand in Abs. 3 Nr. 3 erfasst.

Hat der Täter der mit ihm einen auf Dauer angelegten gemeinsamen Haushalt führenden Person widerrechtlich mit einer Verletzung der in § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 GewSchG-E genannten Rechtsgüter gedroht, setzt der Anspruch des Opfers auf Überlassung der Wohnung nach § 2 Abs. 6 Satz 1 GewSchG-E voraus, dass sie erforderlich ist, um eine unbillige Härte zu vermeiden.

Bei nicht auf Dauer angelegten gemeinsamen Haushalten können sich weiterhin Ansprüche auf die Überlassung der Wohnung bei Gewalttaten und Drohungen aus den allgemeinen Grundsätzen für Schuldverhältnisse ergeben, wonach Gläubiger und Schuldner sich bei der Abwicklung des Schuldverhältnisses so zu verhalten haben, dass die Person, das Eigentum und sonstige Rechtsgüter des anderen Teils nicht verletzt werden.

b) Anknüpfung an den „auf Dauer angelegten gemeinsamen Haushalt“

§ 2 GewSchG-E knüpft an den „auf Dauer angelegten gemeinsamen Haushalt“ an. Der Begriff ist der Mietrechtsreform entnommen und bezeichnet eine

Lebensgemeinschaft, die auf Dauer angelegt ist, keine weiteren Bindungen gleicher Art zulässt und sich durch innere Bindungen auszeichnet, die ein gegenseitiges Füreinandereinstehen begründen und die über eine reine Wohnungs- und Wirtschaftsgemeinschaft hinausgehen (siehe dazu die Begründung zu Artikel 1 § 2 GewSchG-E).

c) Dauer der Nutzungsbefugnis

Die Wohnungsüberlassung nach § 2 GewSchG-E ist eine besondere Maßnahme zum Schutz vor Gewalttaten in häuslichen Gemeinschaften. Sie kann daher nur solange und soweit Geltung beanspruchen, wie der Schutz des Opfers ein alleiniges Verbleiben in der Wohnung erforderlich macht. Dies bedeutet auch, dass § 2 GewSchG-E nicht zu einem Eingriff in das der gemeinsamen Nutzung durch Täter und der verletzten Person zugrundeliegende Rechtsverhältnis (Alleineigentum von Opfer oder Täter, gemeinsamer Mietvertrag, Miteigentum etc.) führen kann. Eine endgültige Regelung der Nutzungsverhältnisse hat daher auf der Grundlage dieses Rechtsverhältnisses zu erfolgen.

Von diesem Grundsatz gibt es eine Ausnahme:

Bei Eheleuten gehen die Vorschriften des Eherechts den allgemeinen Regelungen über die endgültige Regelung der Nutzungsverhältnisse, z. B. über die Auflösung einer Gemeinschaft nach §§ 749 ff. BGB, vor. Bei der Wohnungszuweisung nach § 1361b BGB ist die Nutzung der Ehewohnung bis zur Scheidung gestattet. Aus Anlass der Scheidung kann auf der Grundlage der Vorschriften der Hausratsverordnung in bestehende Rechtsverhältnisse in Bezug auf die Ehewohnung eingegriffen werden (vgl. §§ 4 bis 7 HausratsVO).

Soweit die verletzte Person allein oder mit einem Dritten an der Wohnung berechtigt ist, kommt eine Befristung der Wohnungsüberlassung nicht in Betracht. Für die anderen Fälle, in denen das Opfer zusammen mit dem Täter oder der Täter allein oder mit einem Dritten an der Wohnung berechtigt ist, ist in Absatz 2 die Befristung der Wohnungsüberlassung vorgesehen. Die Wohnungsüberlassung nach § 2 GewSchG-E kann nur in den Fällen eine „Dauerlösung“ sein, in denen das Opfer allein an der Wohnung berechtigt ist.

Mit Absatz 2 Satz 2 und 3 ist sichergestellt, dass eine Wohnungsüberlassung an das Opfer auch zu erfolgen hat, wenn dieses überhaupt nicht an der Woh-

nung „berechtigt“ ist. In diesem Fall ist die Überlassung auf höchstens sechs Monate befristet. Die Frist dient in diesen Fällen dazu, dem Opfer Zeit für die Beschaffung angemessenen Ersatzwohnraums zu verschaffen. Gelingt ihm dies während der Frist nicht, kann das Gericht die Frist um höchstens weitere sechs Monate verlängern, hat dabei aber – wegen des weitgehenden Eingriffs in die Rechte des Täters und eines mit diesem in Rechtsgemeinschaft stehenden Dritten - auch deren Belange zu berücksichtigen. Insgesamt kann das Opfer also im Höchstfall für ein Jahr in der Wohnung bleiben, obwohl es ansonsten keine Rechtsposition zur Nutzung der Wohnung hat. Dieser Zeitraum erscheint ausreichend, um sich – auch in Ballungsgebieten und in Zeiten von „Wohnungsnot“ - mit anderem Wohnraum zu versorgen. Nach Ablauf der Frist kann es dem Opfer auch zugemutet werden, sich mit nicht angemessenem Wohnraum zufrieden zu geben. Eine über die Dauer von einem Jahr hinausgehende Überlassung der Wohnung ist nur auf der Grundlage von § 1666 BGB zur Abwendung der Gefährdung des Wohls eines in der Wohnung lebenden Kindes möglich.

d) Ausschluss des Anspruchs

Der Anspruch auf Wohnungsüberlassung ist nach § 2 Abs. 3 Nr. 1 GewSchG-E ausgeschlossen, wenn weitere Verletzungen nicht zu erwarten sind. Wie schon unter 3. e) zu § 1 GewSchG-E ausgeführt worden ist, hat der Täter die tatsächliche Vermutung zu widerlegen, dass von ihm weitere Gewalttaten zu erwarten sind. Der Anspruch ist ferner nach Nr. 2 ausgeschlossen, wenn die verletzte Person den Anspruch auf Überlassung der Wohnung nicht innerhalb von drei Monaten nach der Tat schriftlich gegenüber dem Täter geltend macht. Die vorgesehene Frist von drei Monaten nach Begehung der Tat gibt zum einen dem Opfer ausreichend Zeit, sich darüber klar zu werden, ob es - zumindest zeitweise - weiter in der Wohnung wohnen möchte; zum anderen berücksichtigt die Frist aber auch das Interesse der Berechtigten an einer relativ schnellen Klärung der Nutzungsverhältnisse an der Wohnung. Die Vorschrift ermöglicht einer ins Frauenhaus geflüchteten Frau auf jeden Fall die Rückkehr in die Wohnung. Schließlich ist der Anspruch auf Wohnungsüberlassung nach Nr. 3 ausgeschlossen, soweit besonders schwerwiegende Belange des Täters der Überlassung der Wohnung an die verletzte Person entgegenstehen.

e) Auseinandersetzung der häuslichen Gemeinschaft

Nach seinem Regelungszweck dient § 2 GewSchG-E nur dem – zumindest zeitweisen – Schutz vor Gewalttaten. Die Vorschrift befasst sich insbesondere nicht mit der – auch vermögensrechtlichen – Auseinandersetzung der häuslichen Gemeinschaft. Solche Regelungen können allenfalls im Rahmen einer Kodifizierung des Rechts der nichtehelichen Lebensgemeinschaft getroffen werden.

5. Verhältnis des Gewaltschutzgesetzes zu weitergehenden Ansprüchen des Verletzten

Das Gewaltschutzgesetz schließt weitergehende Ansprüche des Verletzten auf Grund der Tat gegen den Täter, z. B. Schadensersatz- und Schmerzensgeldansprüche, nicht aus. Dies wird in § 3 Abs. 2 GewSchG-E klargestellt.

Insbesondere schließt § 2 GewSchG-E nicht den Anspruch auf Wohnungsüberlassung nach § 1361b BGB aus. Vielmehr ist § 1361b BGB in den Fällen, in denen die Wohnungsüberlassung im Hinblick auf eine beabsichtigte Scheidung der Eheleute begehrt wird, die speziellere Vorschrift. Die Wohnungsüberlassung auf der Grundlage von § 1361b BGB ist im Regelfall auch weiterreichend als bei § 2 GewSchG-E; sie dauert grundsätzlich bis zur Scheidung.

Im übrigen regelt das Gewaltschutzgesetz nur einen Ausschnitt aus dem Bereich der Unterlassungsansprüche und ist nicht so zu verstehen, dass die in § 1 vorgesehenen Schutzmaßnahmen nur bei den vom Gewaltschutzgesetz erfassten Unterlassungsansprüchen in Betracht kommen. Die von der Rechtsprechung für die Unterlassungsansprüche nach § 1004 BGB analog im Hinblick auf andere Rechtsgüter entwickelten Grundsätze werden durch dieses Gesetz vielmehr nicht berührt. Dies schließt allerdings nicht aus, dass die Rechtsprechung sich bei der Fortentwicklung des Rechts der Unterlassungsansprüche, insbesondere auch beim allgemeinen Persönlichkeitsrecht, am Gewaltschutzgesetz und den dort vorgesehenen Schutzanordnungen orientiert.

6. Strafbewehrung des Verstoßes gegen gerichtliche Schutzanordnungen

Um im Interesse der Opfer die Effektivität der gerichtlichen Schutzanordnungen nach § 1 zu verbessern, ist in § 4 die Strafbewehrung des Verstoßes gegen die Anordnung vorgesehen worden. Der Verstoß soll mit Freiheitsstrafe bis zu einem

Jahr und Geldstrafe geahndet werden können. Nebeneffekt ist, dass damit das polizeiliche Einschreiten in den Fällen, in denen eine Verletzung der gerichtlichen Schutzanordnung droht, gewährleistet ist.

II. Neufassung von § 1361b BGB

Die Vorschrift des § 1361b BGB ist im Hinblick auf die Ergebnisse der rechtstat-sächlichen Untersuchung in mehrfacher Hinsicht überarbeitet worden (dazu siehe unter C. I. 2.).

1. Absenkung der Eingriffsschwelle (Ersetzung der „schweren“ durch die „unbillige“ Härte)

Die Schwelle für die Überlassung der Ehewohnung soll abgesenkt werden: Der Begriff der „schweren“ Härte wird durch den der „unbilligen“ Härte ersetzt. Damit soll erreicht werden, dass bei Gewalttaten unter Eheleuten die Ehewohnung im Regelfall dem Opfer überlassen werden muss, wenn es einen entsprechenden Antrag stellt. Dies ist durch den neuen Absatz 2 deutlich zum Ausdruck gebracht worden, wonach der Anspruch auf Wohnungsüberlassung bei Gewalttaten nur dann ausgeschlossen ist, wenn keine weiteren Gewalttaten zu befürchten sind.

2. Kein Katalog der „Härtefälle“

Die Struktur der Vorschrift des § 1361b BGB ist insofern beibehalten worden, als für die Anspruchsvoraussetzung an einem auslegungsbedürftigen Rechtsbegriff („unbillige Härte“) festgehalten wird. Im Hinblick darauf, dass die häufigsten, eine unbillige Härte begründenden Lebenssachverhalte, die Anwendung von Gewalt und die Beeinträchtigung des Wohls von im Haushalt lebenden Kindern, ausdrücklich im Gesetz genannt werden, ist auf einen Katalog von Härtegründen verzichtet worden. Eine Aufzählung hätte wegen der Vielgestaltigkeit der Lebensverhältnisse ohnehin keinen Anspruch auf Vollständigkeit erheben können. Im Übrigen ist aus denselben Gründen auch bei § 2 GewSchG-E davon abgesehen worden, „Härtegründe“ aufzuzählen.

3. Keine nur teilweise Wohnungsüberlassung bei Gewalttaten

Die Ergebnisse der rechtstatsächlichen Untersuchung haben gezeigt, dass eine teilweise Wohnungsüberlassung in den Fällen von häuslichen Gewalttaten nicht dazu geeignet ist, das Opfer vor weiteren Taten ausreichend zu schützen. Die

Wohnverhältnisse sind häufig beengt, so dass es bei einer teilweisen alleinigen Nutzung zu häufigen, weitere Gewalttätigkeiten auslösenden Treffen kommt. Deshalb ist in Absatz 2 Satz 1 festgelegt, dass bei Gewalttaten einschließlich der widerrechtlichen Drohung mit solchen in der Regel nur eine alleinige Nutzung der gesamten Wohnung in Betracht kommt. Eine Ausnahme wird nur in den Fällen gemacht werden können, in denen die Wohnverhältnisse der Ehegatten so großzügig bemessen sind, dass mit einem Zusammentreffen der zerstrittenen Eheleute nicht zu rechnen ist.

4. Flankierende Anordnungen des Familiengerichts

Absatz 3 enthält nunmehr die ausdrückliche Verpflichtung, dass der zur Wohnungsüberlassung Verpflichtete alles zu unterlassen hat, was geeignet ist, die Wohnungsüberlassung zu erschweren und zu vereiteln. Dazu gehört das Verbot, das Mietverhältnis über die Wohnungsüberlassung zu kündigen oder die Ehewohnung zu veräußern. Das Gericht kann über den im Verfahren nach § 1361b BGB anwendbaren § 15 der Hausratsverordnung die notwendigen Anordnungen treffen.

Schon im geltenden Recht ist vorgesehen, dass der nutzungsberechtigte Ehegatte eine Vergütung für die Nutzung der Ehewohnung zu entrichten hat, soweit dies der Billigkeit entspricht. Insoweit kann auf die zu der Bemessung der Vergütung von Rechtsprechung und Schrifttum entwickelten Grundsätze zurückgegriffen werden (Wacke, in: Münchener Kommentar zum BGB, 4. Aufl. 2000, § 1361b, Rdnr. 11 ff.; Staudinger/Hübner/Voppel, BGB, Bearbeitung 2000, § 1361b, Rdnr. 42 jeweils mit Nachweisen aus der Rechtsprechung).

III. Ergänzung des EGBGB um eine Regelung für Sachverhalte mit Auslandsberührung

In das Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche wird eine Regelung aufgenommen, die die Zuweisung einer im Inland belegenen Ehewohnung ausschließlich dem deutschen Sachrecht unterstellt. Dies gilt im Übrigen auch für mit der Wohnungsüberlassung oder –zuweisung zusammenhängende gerichtliche Gebote und Verbote.

Um die Anwendung des Gewaltschutzgesetzes auch in den übrigen Fällen mit Auslandsberührung sicherzustellen, ist eine Ergänzung des EGBGB nicht erforderlich.

Schon aus der verfahrensrechtlichen Ausgestaltung von § 1 GewSchG-E dürfte sich die Maßgeblichkeit deutschen Rechts als *lex fori* ergeben. Für den deliktsrechtlichen Anspruch auf Wohnungsüberlassung nach § 2 GewSchG-E gilt Artikel 40 EGBGB, wonach für das internationale Deliktsrecht grundsätzlich auf das Recht des Begehungsorts, bei gemeinsamem gewöhnlichen Aufenthalt der verletzten Person und des Täters auf das Aufenthaltsrecht abzustellen ist. Dies führt auch aus internationalprivatrechtlicher Sicht in allen praxisrelevanten Fallgestaltungen zur Anwendbarkeit des Gewaltschutzgesetzes.

IV. Änderungen im Verfahrensrecht

Die Änderungen im Verfahrensrecht sollen die einfache und schnelle Erlangung von effektivem Rechtsschutz gewährleisten.

1. Zuständigkeit der Familiengerichte in Verfahren nach dem Gewaltschutzgesetz

Für Verfahren nach dem Gewaltschutzgesetz wird die Zuständigkeit der Familiengerichte begründet, wenn die Beteiligten einen auf Dauer angelegten gemeinsamen Haushalt führen oder innerhalb von sechs Monaten vor Antragstellung geführt haben (Artikel 3). Geht es bei der Geltendmachung von Ansprüchen nach § 1 GewSchG-E um Taten außerhalb des häuslichen Bereichs, ist die allgemeine Prozessabteilung des Amtsgerichts oder das Landgericht zuständig.

Das Auseinanderfallen der gerichtlichen Zuständigkeit für die Geltendmachung von Schadensersatz- und Schmerzensgeldansprüchen auf der einen Seite und Unterlassungsansprüchen auf der anderen Seite auf Grund desselben Lebenssachverhaltes wird bewusst in Kauf genommen. Da die Familiengerichte nicht über Erfahrungen in Verfahren über Schadensersatz- und Schmerzensgeldansprüche verfügen, soll die Zuständigkeit bei der allgemeinen Prozessabteilung der Amtsgerichte und bei den Landgerichten verbleiben. Im Interesse eines schnellen Rechtsschutzes sollen die Familiengerichte nur für die Verfahren auf Erlass einer Schutzanordnung zuständig sein. Die Nachteile für die Parteien werden als nicht so schwerwiegend eingeschätzt, da gerade bei Gewalttaten im häuslichen Bereich davon ausgegangen werden kann, dass Schadensersatz und Schmerzensgeldansprüche nur in seltenen Fällen geltend gemacht werden.

2. Anwendbares Verfahrensrecht in Verfahren nach dem Gewaltschutzgesetz

Die Verfahren nach dem Gewaltschutzgesetz vor den Familiengerichten sollen nach den Grundsätzen des Rechts der freiwilligen Gerichtsbarkeit abgewickelt werden. Sie betreffen häufig einen persönlichen, äußerst sensiblen Bereich. Das Verfahren muss daher zum Schutz der Beteiligten so ausgestaltet werden, dass weitestgehend Vertraulichkeit gewahrt ist. Dies wird durch die Regelungen des FGG gewährleistet.

Das bisherige Nebeneinander von Verfahren vor dem Prozessgericht (bei Betretungs-, Näherungs- und Belästigungsverboten) und Verfahren vor dem Familiengericht (Zuweisung der Ehewohnung, einstweilige Anordnungen bezüglich Belästigungs- und Kontaktverbote im Rahmen von Eheverfahren) wird damit durch ein einheitliches Verfahren nach dem FGG vor dem Familiengericht ersetzt. Das Verfahrensrecht der ZPO ist durch eine verhältnismäßig starke Formalisierung gekennzeichnet. Demgegenüber ist das Verfahren des FGG einfacher, elastischer und flexibler. Es gibt dem Gericht eine größere Gestaltungsmöglichkeit, um auf die Besonderheiten in besonders sensiblen Lebensbereichen eingehen zu können. Das Verfahren beginnt auf Antrag. Im Rahmen der Ermittlungen finden §§ 12 und 15 FGG Anwendung. Es liegt danach im pflichtgemäßen Ermessen des Familiengerichts, ob es im Wege des Freibeweises oder des Strengbeweises die entscheidungserheblichen Grundlagen gewinnt.

Die Verfahren vor der allgemeinen Prozessabteilung des Amtsgerichts oder vor dem Landgericht werden nach den Vorschriften der Zivilprozessordnung durchgeführt. Insoweit ergeben sich keine Änderungen zum geltenden Recht, so dass z. B. auch die Vorschriften über das Erfordernis eines bestimmten Antrages (§ 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO), über den Gericht nicht hinausgehen darf (§ 308 Abs. 1 ZPO), gelten.

3. Erweiterung der Beschwerdebefugnis nach § 620c ZPO

Das Beschwerderecht im Rahmen einstweiliger Anordnungen bei Zuweisung einer Ehewohnung wird erweitert. Ein Beschwerderecht soll es künftig bei allen – stattgebenden oder ablehnenden – Entscheidungen auf Zuweisung der Ehewohnung geben.

4. Vorläufiger Rechtsschutz in Verfahren nach dem Gewaltschutzgesetz und sonstigen Verfahren

Vorläufigen Rechtsschutz erhält das Opfer in Verfahren nach dem Gewaltschutzgesetz vor dem Familiengericht über eine einstweilige Anordnung (Artikel 5: § 64b Abs. 3 FGG-E). Das Verfahren zum Erlass einer einstweiligen Anordnung und ihrer Vollziehung ist an den Bedürfnissen des Opfers ausgerichtet. So sind eigenständige Regelungen für die Bereiche Zustellung und Vollziehung der entsprechenden Entscheidungen vorgesehen. In dringenden Fällen soll die Vollziehung vor der Zustellung der einstweiligen Anordnung möglich sein. Damit werden für das Opfer belastende, neue Gewalttätigkeiten provozierende Situationen, wie es nach der Erfahrung die Bekanntgabe einer gerichtlichen Entscheidung sein kann, vermieden.

Die Vorschrift des § 940a ZPO, die bei nichtehelichen Lebensgemeinschaften der Wohnungsüberlassung und Betretensverboten im Wege der einstweiligen Verfügung entgegenstand, gelangt in diesen Fällen künftig nicht mehr zur Anwendung, da sich der vorläufige Rechtsschutz in Bezug auf § 2 GewSchG-E nicht nach den Regeln der Zivilprozessordnung, sondern nach § 64b FFG-E richtet.

In Verfahren, die nach den Regeln der Zivilprozessordnung durchzuführen sind, erhält das Opfer über eine einstweilige Verfügung (§§ 935, 940 ZPO) vorläufigen Rechtsschutz. Durch die Ergänzung von § 940a ZPO wird sichergestellt, dass die Räumung von Wohnraum oder ein Betretensverbot bei anderen als auf Dauer angelegten gemeinsamen Haushalten auch bei einer konkreten Gefahr für Leib oder Leben des Antragstellers durch einstweilige Verfügung angeordnet werden können.

5. Neue Rechtsgrundlage für den einstweiligen Rechtsschutz in „anderen Familiensachen“

Der Entwurf sieht für Verfahren nach dem FGG in „anderen Familiensachen“ eine einheitliche Regelung für den Bereich des einstweiligen Rechtsschutzes vor (Artikel 4 Nr. 6: § 621g ZPO-E.). Damit entfällt das Nebeneinander der vorläufigen Anordnungen nach in der Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen und entsprechender gesetzlicher Regelungen in Teilbereichen des Familienrechts (§§ 620ff. ZPO und § 13 Abs. 4 HausratsVO, dessen Regelungsinhalt damit entfallen kann).

6. Informationspflicht des Gerichts gegenüber dem Jugendamt

Die Hausratsverordnung sieht im neu gefassten § 13 Abs. 4 die Pflicht des Gerichts vor, das zuständige Jugendamt über Entscheidungen auf Wohnungszuweisung zu informieren, wenn in dem betroffenen Haushalt Kinder leben. Damit soll sichergestellt werden, dass das Jugendamt Kenntnis von einer Wohnungszuweisung erhält,

damit es seine Aufgabe, den Beteiligten Beratung und Unterstützung bei der Ausübung eines eventuell bestehenden Umgangsrechts anzubieten, wahrnehmen kann. Da die Hausratsverordnung in Verfahren auf Wohnungsüberlassung nach § 1361b BGB über § 18a HausratsVO und in Verfahren nach § 2 GewSchG-E über § 64b Abs. 2 Satz 4 FGG-E (Artikel 5) gilt, ist auch in diesen Fällen die Unterrichtung des Jugendamtes gewährleistet. In diesen Fällen wird es häufig darauf ankommen, wie ein Umgangsrecht der aus der Wohnung gewiesenen Person so ausgestaltet werden kann, dass der mit der Wohnungsüberlassung bezweckte Schutz auch tatsächlich gewährleistet ist. Die Erfahrungen der Praxis, insbesondere der Frauenhäuser und Beratungsstellen, haben nämlich gezeigt, dass Schutzmaßnahmen zugunsten von Frauen dadurch unterlaufen worden sind, dass sich der ehemalige Partner zur Ausübung des Umgangsrechts Zugang zur Wohnung oder zu anderen Orten, die er auf Grund richterlicher Anordnung nicht betreten durfte, verschafft oder zur Übergabe der Kinder Zusammentreffen mit der gefährdeten Frau herbeigeführt hat.

V. Änderungen im Vollstreckungsrecht

1. Vollstreckung nach den Regeln der Zivilprozessordnung

Die Entscheidungen des Familiengerichts in Verfahren nach dem Gewaltschutzgesetz sollen - wie bisher auch schon die Entscheidungen in den vergleichbaren Fällen der Hausratsverordnung (siehe dort § 16 Abs. 3 HausratsVO) - nach den Vorschriften der Zivilprozessordnung vollstreckt werden (Artikel 5: § 64b Abs. 4 FGG-E). Dabei wird klar gestellt, dass die Verpflichtung zur Überlassung der Wohnung nach den Regeln der Räumungsvollstreckung (§ 885 Abs. 1 ZPO) durchgesetzt wird. Einem Bedürfnis der Praxis entsprechend soll vorgesehen werden, dass gerichtliche Entscheidungen während ihrer Geltungsdauer auch mehrfach vollzogen werden können, also die „wiederholte“ Räumung rechtfertigen, wenn der Gläubiger wieder in die Wohnung zurückkehrt. Der Titel wird also nicht durch die erstmalige Räumung verbraucht. Nimmt das Opfer den Täter wieder in die Wohnung auf, obliegt es diesem, nach den allgemeinen Grundsätzen eine Aufhebung des Titels herbeizuführen (dazu siehe die Begründung zu Artikel 4 Nr. 8: § 885 ZPO-E), um bei einem neuen Zerwürfnis eine Räumung auf Grund des vorliegenden Titels zu vermeiden.

2. Unmittelbarer Zwang bei der Verletzung von Schutzanordnungen

Neu ist die Vorschrift des § 892a ZPO. Danach kann der Gläubiger die Hilfe des Gerichtsvollziehers in Anspruch nehmen, wenn der Schuldner gegen eine Schutzanordnung nach § 1 des Gewaltschutzgesetzes verstößt. Der Gerichtsvollzieher kann bei Widerstand des Schuldners Gewalt anwenden und sich dazu auch der Hilfe der Polizei bedienen (Verweis auf § 753 ZPO). Die Möglichkeit, Schutzanordnungen nötigenfalls auch zwangsweise durchzusetzen, trägt zur Effektivierung des Rechtsschutzes bei. Daneben hat das Opfer noch die Möglichkeit, nach § 890 ZPO vorzugehen (Verhängung von Ordnungsgeld oder Ordnungshaft).

3. Weitere Verbesserungen im Bereich der Durchsetzung von Schutzanordnungen

Der effektiveren Durchsetzung der gerichtlichen Schutzanordnungen dient ferner die Strafvorschrift des § 4 GewSchG-E; der Verstoß gegen eine gerichtliche Schutzanordnung nach § 1 GewSchG-E soll mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft werden können. Demgegenüber ist der Vorschlag, bei wiederholtem Verstoß gegen eine Schutzanordnung zwingend die Verhängung von Ordnungshaft nach § 890 ZPO vorzusehen, nicht aufgegriffen worden. Zum einen erschien dies im Hinblick auf die Strafvorschrift des § 4 GewSchG-E nicht erforderlich. Zum anderen kann bezweifelt werden, ob die Durchführung der Ordnungshaft wegen der subsidiären Haftung des Vollstreckungsgläubigers für die Haftkosten (§ 49, 58 GKG) in der Praxis bedeutsam geworden wäre.

E. Weitere Maßnahmen zur Verbesserung des Schutzes vor Gewalttaten

I. Polizeirechtliche Eingriffsbefugnisse

Eine Verbesserung des zivilgerichtlichen Schutzes kann in den Fällen häuslicher Gewalt nicht weiterhelfen, in denen ein sofortiges Einschreiten erforderlich ist. Soweit es um diesen sofortigen Schutz geht, kann Abhilfe nur durch polizeiliche Maßnahmen geschaffen werden. Obwohl sich die Polizeigesetze der insoweit zuständigen Bundesländer in den Einzelheiten unterscheiden, lassen sich doch die folgenden allgemeinen Ausführungen zu den Eingriffsmöglichkeiten der Polizei machen:

Nach den Polizeigesetzen der Bundesländer stehen der Polizei grundsätzlich Möglichkeiten zu, eine gewalttätige Person aus der Wohnung zu entfernen.

Zum einen kann zur Abwehr einer bevorstehenden Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung, wozu auch das Leben und die körperliche Unversehrtheit des betroffenen Opfers gehört, ein Platzverweis ausgesprochen, d. h. eine Person vorübergehend von einem Ort verwiesen oder ihr das Betreten eines Ortes verboten werden. Der Inhaber einer Wohnung kann in der Regel nur am Betreten dieser Wohnung gehindert werden, wenn eine gegenwärtige erhebliche Gefahr dies erfordert. Der Platzverweis ist jedoch zeitlich eng begrenzt.

Eine weitere Möglichkeit, die Entfernung einer gewalttätigen Person aus der Wohnung zu erreichen, besteht darin, sie in Gewahrsam zu nehmen. Die Gewahrsamnahme kommt meistens dann in Betracht, wenn auf den Platzverweis nicht reagiert wird. Voraussetzung für eine Ingewahrsamnahme ist allerdings die unmittelbar bevorstehende Begehung oder Fortsetzung einer Straftat. Die Gewahrsamsnahme ist ebenfalls zeitlich beschränkt, wobei die Höchstdauer in den Polizeigesetzen der Bundesländer unterschiedlich geregelt ist. In einem Teil der Länder ist der allein auf das Polizeirecht gestützte Gewahrsam spätestens am Ende des Tages nach dem Ergreifen zu beenden, während in den Polizeigesetzen anderer Länder Zeiträume bis zu 2 Wochen vorgesehen sind, sofern die Gefahrenlage so lange fortbesteht. Die Gewahrsamnahme bedarf in jedem Fall einer unverzüglich einzuholenden richterlichen Entscheidung über die Zulässigkeit und Fortdauer des Gewahrsams.

Die Eingriffsmöglichkeiten nach deutschem Länder-Polizeirecht gehen also insbesondere in zeitlicher Hinsicht nicht so weit wie z. B. nach österreichischem Recht (dazu siehe unter F. III.).

Im Rahmen der bei der Konferenz der Innenminister und -senatoren eingerichteten Projektgruppe zur Bekämpfung häuslicher Gewalt wird die Bundesregierung die Länder bei der Prüfung unterstützen, wie die polizeilichen und polizeirechtlichen Eingriffsmöglichkeiten begleitend zur Verbesserung des zivilrechtlichen Schutzes optimal zum Schutz der von häuslicher Gewalt betroffenen Personen ausgestaltet und eingesetzt werden können.

II. Berücksichtigung von Schutzanordnungen bei Entscheidungen im Bereich des Kindschaftsrechts

Wenn Gewalttaten unter Partnern zu Anordnungen nach dem Gewaltschutzgesetz oder nach § 1316b BGB geführt haben, müssen diese Entscheidungen auch im Be-

reich des Kindschaftsrechts, insbesondere bei Entscheidungen zum Umgangsrecht berücksichtigt werden.

Wissenschaftliche Untersuchungen haben deutlich gemacht, dass Gewalthandlungen unter Partnern in der Regel auch mittelbare (seelische) Schäden bei den Kindern, die diese Gewalt miterleben, nach sich ziehen (vgl. u. a. Untersuchungen des Kriminologischen Forschungsinstituts Niedersachsen sowie der Wissenschaftlichen Begleitung der Interventionsprojekte gegen häusliche Gewalt – Universität Osnabrück -): Ein Elternteil, der sich seiner Partnerin oder seinem Partner gegenüber gewalttätig verhält und sie oder ihn erniedrigt, verletzt dadurch auch seine Kinder. Die erlebte Machtlosigkeit und Selbstaufgabe des einen Elternteils sowie die unberechenbare Gewalt des anderen Elternteils machen für Kinder das Familienleben sehr unsicher. Eine Mutter, die von ihrem Partner wiederholt misshandelt wird und in ständiger Angst und Unsicherheit lebt, kann ihrerseits nicht offen auf die emotionalen Bedürfnisse ihres Kindes eingehen. Daher muss sorgfältig geprüft werden, wie sich ein Umgangsrecht des gewalttätigen Elternteils voraussichtlich auf die Kinder auswirken wird.

Die Erfahrungen der Praxis, insbesondere der Frauenhäuser und Frauenberatungsstellen, haben gezeigt, dass Schutzanordnungen zugunsten von Gewalt betroffener Frauen oftmals ins Leere laufen, wenn sich der Partner z. B. in Ausübung des Umgangsrechts Zugang zu Orten verschafft, die er aufgrund richterlicher Anordnung nicht betreten darf, oder – zwecks Übergabe der Kinder – ein Zusammenreffen mit der Mutter herbeiführt. In diesem Zusammenhang ist von der Erfahrung auszugehen, dass Frauen, die sich von ihrem Partner trennen oder dies ankündigen, einer besonders hohen Gefährdung ausgesetzt sind. Daher ist bei Entscheidungen im Bereich des Kindschaftsrechts im Rahmen der notwendigen Abwägung aller relevanten Umstände nach § 1697a BGB insbesondere auch zu prüfen, ob diese die Mutter gefährden können.

Im Einzelfall kann es nach § 1684 Abs. 4 BGB geboten sein, das Umgangsrecht einzuschränken oder auszuschließen oder einen betreuten Umgang anzuordnen, der den Schutzaspekten Rechnung trägt.

III. Kooperation zwischen Institutionen und Projekten sowie Sensibilisierung der Fachleute und der Öffentlichkeit

Wie schon im Aktionsplan der Bundesregierung näher ausgeführt worden ist, setzt eine wirksame Bekämpfung der häuslichen Gewalt in der Praxis voraus, dass die einzelnen Beteiligten (Gerichte, Polizei, Staatsanwaltschaft, Beratungsstellen und Rechtsanwaltschaft) zur Thematik der Gewaltbeziehungen zielgerichtet geschult werden und zusammenarbeiten, damit aufeinander abgestimmte Maßnahmen zum effektiven Schutz der Betroffenen ergriffen werden. Handlungsanweisungen und Richtlinien sollten gegebenenfalls hinzukommen.

Die zur Steuerung der Umsetzung des Aktionsplans der Bundesregierung eingerichtete Bund-Länder-Arbeitsgruppe zur Bekämpfung häuslicher Gewalt wird hierzu Vorschläge erarbeiten und an die zuständigen Stellen weiterleiten. Die Landesaktionspläne, die derzeit in mehreren Bundesländern erarbeitet werden, werden voraussichtlich entsprechende flankierende Maßnahmen vorsehen.

Die Bundesregierung wird begleitend zum Inkrafttreten der neuen Regelungen öffentlichkeitswirksame Maßnahmen vorsehen, um die neuen gesetzlichen Möglichkeiten einer möglichst breiten Öffentlichkeit bekannt zu machen.

F. Internationale Bemühungen

I. EU-Ebene

Auch auf internationaler Ebene werden vielfältige Anstrengungen zur Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen einschließlich der häuslichen Gewalt unternommen. Dabei findet ein reger Austausch über die Erfahrungen mit den in den einzelnen Staaten entwickelten Methoden zu ihrer Bekämpfung statt. Die Europäische Union hat im Jahr 1999 die Europäische Kampagne gegen Gewalt an Frauen ins Leben gerufen. In diesem Rahmen haben drei Expertenkonferenzen stattgefunden. Unter deutscher EU-Präsidentschaft ist eine dreitägige Konferenz in Köln durchgeführt worden. Die Kampagne hat unter der portugiesischen Präsidentschaft im Mai 2000 ihren Abschluss mit einer Konferenz in Lissabon gefunden.

II. Vereinbarkeit mit dem Recht der Europäischen Union

Das Vorhaben steht mit dem Recht der Europäischen Union in Einklang.

III. Das österreichische Gewaltschutzgesetz

In Österreich ist am 1. Mai 1997 das Bundesgesetz zum Schutz vor Gewalt in der Familie („Gewaltschutzgesetz“) in Kraft getreten (öBGBl. 242. Stück vom 30. Dezember 1996, S. 5065), das als vorbildhaft auf dem Gebiet der Bekämpfung der Gewalt gegen Frauen im häuslichen Bereich mit gesetzgeberischen Maßnahmen gilt.

Kernstück dieses Gesetzes ist das sog. „Wegweisungsrecht“, das den Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes (Polizei und Gendarmerie) eingeräumt worden ist (§ 38a des Sicherheitspolizeigesetzes). Ist auf Grund bestimmter Tatsachen insbesondere wegen eines vorangegangenen gefährlichen Angriffs anzunehmen, es stehe ein gefährlicher Angriff auf Leben, Gesundheit oder Freiheit bevor, sind die Organe ermächtigt, einen Menschen, von dem die Gefahr ausgeht, aus einer Wohnung, in der ein Gefährdeter wohnt, und deren unmittelbarer Umgebung wegzuweisen. Sie haben ihm ferner zur Kenntnis zu bringen, auf welchen räumlichen Bereich sich die Wegweisung bezieht; dieser Bereich ist nach Maßgabe der Erfordernisse eines wirkungsvollen vorbeugenden Schutzes zu bestimmen. Nach § 38a Abs. 2 Satz 1 des Sicherheitspolizeigesetzes sind die Organe des Sicherheitsdienstes überdies ermächtigt, dem Betroffenen die Rückkehr in den nach Abs. 1 bestimmten Bereich zu untersagen; die Ausübung von Zwangsgewalt zur Durchsetzung dieses Rückkehrverbots ist jedoch unzulässig.

Das Rückkehrverbot galt ursprünglich sieben Tage, seit dem 1. Januar 2000 ist es auf zehn Tage verlängert worden; hat das Opfer einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung nach § 382b der Exekutionsordnung gestellt, endet das Rückkehrverbot mit dem vom Gericht bekannt gegebenen Tag der Entscheidung, spätestens jedoch nach 20 Tagen (ursprünglich 14 Tage). Die Anordnung eines Rückkehrverbotes ist der Sicherheitsbehörde unverzüglich bekanntzugeben und von dieser binnen 48 Stunden zu überprüfen. Sie hat, sobald sich ergibt, dass die Voraussetzungen für die Anordnung des Rückkehrverbotes nicht mehr bestehen,

diese aufzuheben und hiervon den Betroffenen und den Gefährdeten unverzüglich in Kenntnis zu setzen.

Darüber hinaus sind in der Exekutionsordnung (öEO), die dem Achten Buch der deutschen Zivilprozessordnung entspricht, Grundlagen für Schutzanordnungen enthalten, die im Wege einer einstweiligen Verfügung ergehen. Nach § 382b Abs. 1 öEO hat das Gericht einer Person, die einem nahen Angehörigen durch einen körperlichen Angriff, eine Drohung mit einem solchen oder ein die psychische Gesundheit erheblich beeinträchtigendes Verhalten das weitere Zusammenleben unzumutbar macht, auf dessen Antrag das Verlassen der Wohnung und deren unmittelbarer Umgebung aufzutragen und die Rückkehr in die Wohnung und deren unmittelbare Umgebung zu verbieten, wenn die Wohnung der Befriedigung des dringenden Wohnbedürfnisses des Antragstellers dient. Ferner hat das Gericht nach § 382b Abs. 2 öEO einer Person, die einem nahen Angehörigen durch die in Absatz 1 beschriebenen Taten das weitere Zusammentreffen unzumutbar macht, auf dessen Antrag den Aufenthalt an bestimmt zu bezeichnenden Orten zu verbieten und aufzutragen, das Zusammentreffen sowie die Kontaktaufnahme mit dem Antragsteller zu vermeiden. Ohne ein in § 382b Abs. 4 öEO näher beschriebenes Hauptsacheverfahren darf die Zeit, für die eine Verfügung nach Absatz 1 und/oder Absatz 2 getroffen wird, insgesamt drei Monate nicht übersteigen.

In § 382c öEO sind nähere Einzelheiten des Verfahrens und der Anordnung geregelt. Hinzuweisen ist auch noch auf § 26 Abs. 2 Satz 1 öEO, wonach die Vollstreckungsorgane zur Beseitigung eines ihnen entgegengestellten Widerstandes die den Sicherheitsbehörden zur Verfügung stehenden Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes unmittelbar um Unterstützung ersuchen.

Die Erfahrungen mit dem Gewaltschutzgesetz in Österreich sind überwiegend positiv. Das Institut für Konfliktforschung in Wien hat im Auftrag des österreichischen Bundesministeriums für Inneres eine Studie „Gewalt in der Familie. Eine Evaluierung des österreichischen Gewaltschutzgesetzes“ vorgelegt. Die Zielvorgabe des Gewaltschutzgesetzes, die Gewaltspirale durch die Wegweisung des Gewalttäters zu unterbrechen und das Gewaltopfer durch die Beratung und Betreuung von speziell eingerichteten Interventionsstellen zu stützen, konnte in den meisten Fällen erreicht werden.

G. Haltung der Landesjustizverwaltungen sowie der beteiligten Fachkreise und Verbände

Zur Vorbereitung des Gesetzentwurfs hat das Bundesministerium der Justiz den Landesjustizverwaltungen und den am Vorhaben interessierten Fachkreisen und Verbänden im März 2000 den Referentenentwurf zur Verbesserung des zivilgerichtlichen Schutzes bei Gewalttaten sowie zur Erleichterung der Überlassung der Ehe- wohnung bei Trennung übermittelt. Dieser Entwurf enthielt, wie sich schon dem Titel entnehmen lässt, noch nicht die Regelung in § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 GewSchG-E zum Schutz vor Nachstellungen.

Zahlreiche Stellungnahmen sind eingegangen; besonders hervorzuheben ist, dass auch eine Vielzahl von Beiträgen von Fachkreisen und Verbänden, die in der Frauenhausarbeit tätig sind, zu verzeichnen war. Die vom Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend eingerichtete Bund-Länder-Arbeitsgruppe „Bekämpfung der häuslichen Gewalt“ hat ebenfalls Stellung genommen.

Das Ziel des Gesetzesvorhabens, Gewalttaten insbesondere auch im häuslichen Bereich wirksamer zu bekämpfen, ist auf weitgehende Zustimmung gestoßen. Mitunter wurde aber bezweifelt, ob mit Mitteln des Zivilrechts ein durchschlagender Erfolg erzielt werden könne, insofern hielt man polizeiliche Maßnahmen für erfolgversprechender. Vereinzelt wurde der vorgelegte Entwurf nicht für geeignet gehalten, den zivilrechtlichen Schutz tatsächlich zu verbessern.

Kritik gab es insbesondere auch von Seiten der beteiligten Landesjustizverwaltungen an der Konzeption eines eigenständigen Gewaltschutzgesetzes. Zum Teil wurde die Notwendigkeit einer gesetzlichen Regelung in § 1 GewSchG-E für Schutzanordnungen in Frage gestellt, da schon das geltende Recht die dort vorgesehenen Maßnahmen ermögliche.

Auf besondere Kritik ist in der gerichtlichen Praxis die Zuweisung der Streitigkeiten nach dem Gewaltschutzgesetz an das Familiengericht gestoßen, wenn die Beteiligten in häuslicher Gemeinschaft leben oder gelebt haben. Die Kritik ist insofern teilweise aufgenommen worden, als – neben der Ersetzung des Begriffs „häusliche Gemeinschaft“ durch den Begriff „auf Dauer angelegter gemeinsamer Haushalt“ – nunmehr eine zeitliche Grenze für die Berücksichtigung des früheren Zusammenlebens eingeführt worden ist, nämlich ein Zeitraum von sechs Monaten vor Antrag-

stellung oder Klageerhebung (Artikel 3 Nr. 2b: § 23a und b GVG-E). Eine weitergehende Einschränkung der Zuständigkeit der Familiengerichte ist nicht für vertretbar gehalten worden, da nur das vor den Familiengerichten anzuwendende Verfahrensrecht der Freiwilligen Gerichtsbarkeit die Berücksichtigung der Interessen von dritten Personen, die mit dem Täter im Hinblick auf die Wohnung, deren Überlassung verlangt wird, in Rechtsgemeinschaft stehen, möglich ist (vgl. § 2 Abs. 3 GewSchG-E).

Den im Bereich der Frauenhausarbeit tätigen Fachkreisen und Verbänden ging der Entwurf überwiegend nicht weit genug. Sie haben sich für

- die Schaffung einer materiellrechtlichen Anspruchsgrundlage für zivilrechtliche Beseitigungs- und Unterlassungsansprüche,
- die ausdrückliche gesetzliche Einbeziehung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts,
- die gesetzliche Regelung von Beweiserleichterungen für das Opfer von Gewalttaten,
- den Verzicht auf das Erfordernis des Vorsatzes in § 1 Abs. 1 GewSchG-E, um Schutzanordnungen auch in den Fällen, in denen der Täter wegen Trunkenheit nicht zurechnungsfähig war, zu ermöglichen,
- den Verzicht auf das Kriterium der „unbilligen Härte“ in § 2 Abs. 1 GewSchG-E,
- den Verzicht auf die zwingende Anhörung des Jugendamts in Verfahren über eine Wohnungsüberlassung, wenn Kinder in dem betroffenen Haushalt leben,
- die Schaffung eines besonderen Verfahrens nach dem FGG, das einstweiligen Rechtsschutz auch ohne Anhängigmachen eines Hauptsacheverfahrens ermöglicht,
- die Möglichkeit der Vollstreckung von zivilgerichtlichen Schutzanordnungen durch die Polizei,
- die Berücksichtigung von Entscheidungen nach dem Gewaltschutzgesetz bei gerichtlichen Entscheidungen zum Umgangsrecht ausgesprochen.

Zum Teil ist auch ein eigenes Antragsrecht für Kinder, die das 12. oder 14. Lebensjahr vollendet haben, für Schutzanordnungen nach dem Gewaltschutzgesetz gefordert worden.

Etliche der dargestellten Anregungen konnten allerdings aus den Gründen, die oben näher dargelegt worden sind, nicht aufgegriffen werden.

Der Entwurf sieht eine Reihe weiterer Änderungen des Referentenentwurfs vor:

- eine weitestgehend geschlechtsneutrale Terminologie im Gewaltschutzgesetz;
- die Aufnahme eines ausdrücklichen Kontaktverbotes in § 1 GewSchG-E;
- Ersetzung des Begriffs der „häuslichen Gemeinschaft“ durch den Begriff „auf Dauer angelegter gemeinsamer Haushalt“ in § 2 GewSchG-E;
- Ergänzung von § 940a ZPO, wonach bei einer konkreten Gefahr für Leib oder Leben die Räumung von Wohnraum auch durch eine einstweilige Verfügung angeordnet werden kann;
- flexible Regelung zur Bestimmung des örtlich zuständigen Familiengerichts in Verfahren nach dem Gewaltschutzgesetz;
- Pflicht des Gerichts, das Jugendamt über Entscheidungen auf Wohnungsüberlassung zu informieren, wenn Kinder in dem betroffenen Haushalt leben; die Informationspflicht tritt an die Stelle der ursprünglich vorgesehenen Beteiligung des Jugendamtes im Verfahrens;
- die Einschränkung der Unterlassungsvollstreckung nach § 892a ZPO-E auf Entscheidungen nach § 1 GewSchG-E, um so die knappen Ressourcen im Gerichtsvollzieherbereich wirksam zu konzentrieren.

Ferner ist die im Referentenentwurf vorgesehene Möglichkeit, die Wohnungsüberlassung nach § 2 Abs. 2 Satz 2 und 3 GewSchG-E über die Höchstdauer von einem Jahr zuzulassen, wenn das Wohl von im Haushalt lebenden Kindern gefährdet ist, nicht mehr enthalten. Diese Regelung, die zum Teil auf erhebliche Bedenken, auch verfassungsrechtlicher Art, gestoßen ist, erschien im Hinblick auf die Eingriffsmöglichkeiten des Familiengerichts bei Kindeswohlgefährdung nach § 1666 BGB, die auch Maßnahmen gegen Dritte zulassen, entbehrlich.

H. Befristung des Vorhabens

Die dem Gewaltschutzgesetz zugrundeliegenden Normen der §§ 823, 1004 BGB haben als Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs eine unbegrenzte Geltungsdauer, so dass auch Artikel 1 des Entwurfs sich nicht für eine Befristung eignet. Da im übrigen nicht davon ausgegangen werden kann, dass Gewalttaten und unzumutbare Belästigungen durch den Entwurf vollständig beseitigt werden können, kommt eine Befristung der Geltungsdauer der vorgeschlagenen gesetzlichen Regelungen nicht in Betracht.

I. Gesetzesfolgen

I. Allgemeine Folgen

Das Vorhaben soll zur wirksamen Bekämpfung von Gewalttaten und unzumutbaren Belästigungen beitragen. Insoweit ist in einem mittel- bis langfristigen Zeitraum eine Verringerung der Fälle von Gewalt, auch im häuslichen Bereich, angestrebt. Ein Erfolg setzt allerdings voraus, dass andere Maßnahmen zur Bekämpfung von Gewalt, die im Aktionsplan der Bundesregierung für die Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen für einen Teilbereich vorliegen, umgesetzt werden.

II. Kosten der öffentlichen Haushalte

Konkrete Aussagen darüber, ob und in welcher Höhe zusätzliche Kosten auf die öffentlichen Haushalte in Folge der Umsetzung dieses Gesetzes kommen werden, können nicht getroffen werden. Die insoweit befragten Länder sahen sich zu entsprechenden Angaben überwiegend nicht in der Lage.

1. Belastung des Bundes

Für den Bereich des Bundes ist an eine Belastung des Bundesgerichtshofes durch Rechtsmittel in Verfahren nach dem Gewaltschutzgesetz zu denken. Die zusätzliche Belastung dürfte sich aber in einem Umfang halten, der keine Erhöhung des Personals erfordert.

2. Belastung der Haushalte der Länder und Gemeinden

In welchem Umfang von den Rechtsschutzmöglichkeiten nach dem Gewaltschutzgesetz Gebrauch gemacht werden wird, lässt sich nicht abschätzen. Kommt es zu gerichtlichen Verfahren nach dem Gewaltschutzgesetz, kann von einer nicht quantifizierbaren Belastung der Länderhaushalte durch vermehrte Inanspruchnahme von Prozesskostenhilfe gerechnet werden.

Zum jetzigen Zeitpunkt noch nicht bezifferbare Kosten könnten ferner durch die Fortbildung des Gerichtspersonals und der Gerichtsvollzieher

entstehen. Da Schulungen der Polizeibeamten zum Umgang mit häuslicher Gewalt in einigen Bundesländern schon jetzt durchgeführt werden, sind insoweit künftig entstehende weitere Schulungskosten nicht durch dieses Vorhaben veranlasst.

Nach den Erfahrungen bei der Einführung der unter F. II. dargestellten Regelungen des österreichischen Gewaltschutzgesetzes kann nicht davon ausgegangen werden, dass sich wesentliche Einsparungen im Bereich der Unterhaltung der Frauenhäuser erzielen lassen. Die österreichischen Erfahrungen dürften zum einen damit zu erklären sein, dass sich viele betroffene Frauen in der ehemals gemeinsamen Wohnung nicht sicher genug fühlen und nicht dort bleiben wollen, zum anderen damit, dass die gesetzlichen Möglichkeiten nach dem österreichischen Gewaltschutzgesetz von einer anderen Gruppe von Frauen in Anspruch genommen werden als die, die gewöhnlich im Frauenhaus Zuflucht suchen.

Für Deutschland dürfte von ähnlichen Entwicklungen auszugehen sein. Einem eventuell vorhandenen Potenzial für Einsparungen im Frauenhausbereich dürfte im übrigen ein erhöhter Bedarf für qualifizierte Beratungsstellen, die insbesondere Opfer häuslicher Gewalt beraten, gegenüberstehen.

III. Kosten für die Wirtschaft

Der Wirtschaft, insbesondere auch den mittelständischen Unternehmen, werden durch dieses Gesetz keine Kosten entstehen. Im Gegenteil ist davon auszugehen, dass eine Verringerung von Gewalttaten und unzumutbaren Belästigungen, die nicht selten krankheitsbedingten Arbeitsausfall nach sich ziehen, auch die Aufwendungen der Wirtschaft für Leistungen im Rahmen der Lohnfortzahlung in Krankheitsfällen der Arbeitnehmer reduzieren werden.

IV. Festlegung zur Ermittlung der Erfahrungen mit dem neuen Gesetz

Das Bundesministerium der Justiz beabsichtigt, in einem Zeitraum von zwei bis drei Jahren nach dem Inkrafttreten der neuen Regelungen durch eine Befragung

der gerichtlichen Praxis über die Landesjustizverwaltungen sowie der interessierten Fachkreise und Verbände zu ermitteln, ob die beabsichtigte Verbesserung des Schutzes bei Gewalttaten erreicht werden konnte, welche Kosten dadurch bei den Gerichten entstanden und welche Nebenwirkungen festgestellt werden konnten.

Zu den einzelnen Vorschriften

Zu Artikel 1 (Gewaltschutzgesetz)

Das Gewaltschutzgesetz enthält die ergänzenden Regelungen zur Durchsetzung bürgerlich-rechtlicher Schutzansprüche nach dem Recht der unerlaubten Handlungen in Bezug auf Gewalttaten und bestimmte unzumutbare Belästigungen. Es stellt damit die Schutzanordnungen, die die Gerichte bislang schon auf der Grundlage von §§ 823, 1004 BGB analog getroffen haben, auf eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage. Es dient damit der Beseitigung von Unsicherheiten in der gerichtlichen Praxis im Hinblick auf die zivilrechtlichen Anordnungen, die zum Schutz vor Körper-, Gesundheits- und Freiheitsverletzungen getroffen werden können. Ferner sieht das Gewaltschutzgesetz eine ausdrückliche deliktsrechtliche Anspruchsgrundlage für die Wohnungsüberlassung bei Gewalttaten in bestimmten häuslichen Gemeinschaften vor. Wegen der Gründe, die zur Schaffung eines eigenständigen Gesetzes geführt haben, wird auf den Allgemeinen Teil der Begründung (D. I. 1.) verwiesen.

Soweit die verletzte Person mit dem Täter einen auf Dauer angelegten gemeinsamen Haushalt führt oder innerhalb der letzten sechs Monate vor der Antragstellung geführt hat, findet das gerichtliche Verfahren bei den Familiengerichten nach den Grundsätzen des Rechts der freiwilligen Gerichtsbarkeit statt (siehe Artikel 3 Nr. 2 und Artikel 5: § 64b Abs. 2 FGG-E i. V. m. § 13 Abs. 1 HausratsVO). In den anderen Fällen hat die verletzte Person im Wege der Klageerhebung oder bei Gefahr im Verzuge im Wege eines Antrags auf Erlass einer einstweiligen Verfügung vorzugehen, um die gerichtlichen Anordnungen zu erhalten. Für das Verfahren vor der Prozessabteilung der Amtsgerichte und für das Verfahren vor den Landgerichten gelten die allgemeinen Grundsätze des ZPO-Verfahrens, wie insbesondere § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO (Erfordernis eines bestimmten Antrags) und § 308 Abs. 1 ZPO einschließlich der von der Rechtsprechung entwickelten Maßgaben und Anforderungen im Bereich der Unterlassungsklagen.

Zu § 1 (Gerichtliche Maßnahmen zum Schutz vor Gewalt und Nachstellungen)

Die Vorschrift gibt dem jeweils zuständigen Gericht die Befugnis, zur Abwendung weiterer Verletzungen von Körper, Gesundheit oder Freiheit der verletzten Person die erforderlichen Maßnahmen in Bezug auf den Täter zu treffen. Sie stellt die schon bislang von den Gerichten zur Durchsetzung des aus §§ 823, 1004 BGB analog hergeleiteten Unterlassungsanspruchs ausgeübten Befugnisse auf eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage. Die Norm

gestattet dem Gericht, Eingriffe in Rechtspositionen des Täters anzuordnen. So kann insbesondere sein Recht auf „Kommunikations- und Bewegungsfreiheit“ eingeschränkt werden. Gerichtliche Schutzanordnungen sind auch in anderen Fällen als der in Absatz 1 genannten Verletzung bestimmter Rechtsgüter möglich, so bei der widerrechtlichen Drohung mit Verletzungen der genannten Rechtsgüter sowie des Lebens und der Verletzung des Hausrechts sowie bei anderen genauer bestimmten unzumutbaren Belästigungen (Absatz 2).

Das Tätigwerden des Gerichts setzt einen materiellrechtlichen Anspruch nach §§ 823, 1004 BGB auf Unterlassung der Beeinträchtigung der genannten Rechtsgüter voraus. Ob ein solcher Anspruch gegeben ist, ergibt sich aus den allgemeinen Vorschriften des Rechts der unerlaubten Handlungen.

Die Befugnis des Gerichts, die erforderlichen Maßnahmen zur Abwendung weiterer Gewalttaten und Belästigungen zu treffen, ist nicht auf die Fälle, die sich im häuslichen Bereich ereignen, beschränkt worden, sondern gilt unabhängig von der Beziehung, in der Opfer und Täter zueinander stehen. Zur effektiveren Durchsetzung der gerichtlichen Ge- und Verbote soll neben Verbesserungen im Vollstreckungsrecht der Zivilprozessordnung auch die in § 4 vorgesehene Strafvorschrift beitragen. Danach sind Verstöße gegen gerichtliche Schutzanordnungen mit Strafe bewehrt (siehe dazu zu § 4 „Strafvorschriften“).

Zu Absatz 1

Die Vorschrift regelt die Zulässigkeit von gerichtlichen Schutzanordnungen für die Fälle der vorsätzlichen Verletzung des Körpers, der Gesundheit und der Freiheit. Soweit es um gerichtliche Anordnungen zum Schutz der anderen von § 823 Abs. 1 oder Abs. 2 BGB erfassten Rechtsgüter - unter anderem auch des allgemeinen Persönlichkeitsrechts - geht, richten diese sich nach den von der Rechtsprechung dazu entwickelten Grundsätzen der analogen Anwendung des Unterlassungsanspruchs aus § 1004 BGB. Für die Frage, ob im konkreten Fall eine Verletzung der genannten Rechtsgüter vorliegt, kann auf die zu § 823 Abs. 1 BGB ergangene Rechtsprechung zurückgegriffen werden. Besonders hervorgehoben werden soll lediglich, dass das Rechtsgut der Gesundheit auch die medizinisch feststellbaren psychischen Gesundheitsschäden umfasst, die jedenfalls bei einer erheblichen Beeinträchtigung Unterlassungsansprüche auslösen können.

Die Beschreibung der Voraussetzungen für ein Tätigwerden des Gerichts sind an den Wortlaut von § 823 Abs. 1 BGB angelehnt worden, um Zweifel hinsichtlich der Reichweite der Norm auszuschließen. Dies gilt für die Beschreibung der geschützten Rechtsgüter wie auch für die Widerrechtlichkeit der Verletzungshandlung. Die Vorschrift erfasst aber nur die für

Gewalttaten typischen Fälle der vorsätzlichen Begehung der Verletzungshandlung. Damit werden die zahlreichen Fälle der fahrlässigen Verletzung der Rechtsgüter des Körpers und der Gesundheit, die typischerweise bei Unfällen im Straßenverkehr vorkommen, ausgeschlossen. Für den im Recht der unerlaubten Handlung erforderlichen Vorsatz genügt nach den allgemeinen Grundsätzen Wissen und Wollen der Verletzung des geschützten Rechts. Ist der Täter z. B. infolge Alkoholgenusses vermindert zurechnungsfähig, lässt dies seinen Vorsatz unberührt. Soweit der Täter wegen des Genusses alkoholischer Getränke oder anderer berauschender Mittel nicht zurechnungsfähig ist, greift die Regelung in Abs. 3 ein.

Aus den zu § 1004 BGB entwickelten Grundsätzen ergibt sich, dass ein Unterlassungsanspruch nicht besteht, wenn weitere Gewalttaten nicht zu besorgen sind. Die Rechtsprechung hat zum Unterlassungsanspruch aus § 1004 BGB Beweiserleichterungen für den Verletzten entwickelt. So besteht in den Fällen, in denen es bereits zu Gewalttaten gekommen ist, eine tatsächliche Vermutung dafür, dass weitere Taten zu erwarten sind. Es obliegt dann dem Täter, diese tatsächliche Vermutung zu widerlegen. Diese Grundsätze gelten auch im Anwendungsbereich der Vorschrift und sind insofern berücksichtigt worden, als auf „das Drohen“ weiterer Verletzungen als Voraussetzung für ein Tätigwerden des Gerichts verzichtet worden ist.

Kann der Täter die tatsächliche Vermutung nicht widerlegen, ist davon auszugehen, dass weitere Gewalttaten drohen, und das Gericht hat auf Antrag der verletzten Person tätig zu werden. Es ist aber darauf beschränkt, die zur Abwendung weiterer Gewalttaten erforderlichen Maßnahmen zu treffen. Bei den von ihm zu treffenden Anordnungen zum Schutz des Opfers hat das Gericht den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu beachten, da mit den Maßnahmen stets auch in grundrechtlich geschützte Rechtspositionen des Täters eingegriffen wird.

Aus Gründen der Verhältnismäßigkeit wird es daher im Regelfall geboten sein, die ausgesprochenen Verbote zu befristen (Satz 2). Bei der Bestimmung der Frist wird das Gericht zu berücksichtigen haben, ob der Täter schon wiederholt die Rechtsgüter des Opfers verletzt oder über einen längeren Zeitraum unzumutbar belästigt hat. In diesen Fällen kann eine längere Dauer der Schutzmaßnahmen angeordnet werden als bei einer einmaligen Rechtsverletzung. Die Schwere der Rechtsgutsverletzung kann ebenfalls eine längere Dauer der Verbote rechtfertigen. Im 2. Halbsatz von Satz 2 wird aber eine Fristverlängerung ausdrücklich zugelassen, wenn auch nach Ablauf der ursprünglich gesetzten Frist weitere Verletzungen der Rechtsgüter des Verletzten zu befürchten sind. Bei Vorliegen der entspre-

chenden Voraussetzungen kann auch eine mehrmalige Fristverlängerung in Betracht kommen.

Satz 3 enthält eine beispielhafte Aufzählung der Maßnahmen, die das Gericht nach Satz 1 treffen kann. Mit dem Wort „insbesondere“ wird zum Ausdruck gebracht, dass es sich nicht um einen abschließenden Katalog handelt. Zum Schutz des Opfers kann das Gericht zum Beispiel anordnen, dass der Täter die Wohnung des Opfers nicht betreten darf (Nr. 1). Eine solche Anordnung wird das Gericht in der Regel im Zusammenhang mit einer Wohnungsüberlassung nach § 2 zu verhängen haben. Das Gericht kann dem Täter ferner untersagen, sich nicht in einem bestimmten Umkreis der Wohnung der verletzten Person aufzuhalten (Nr. 2). Den einzuhaltenden Abstand wird das Gericht nach den jeweiligen örtlichen Verhältnissen (z. B. dichte oder weitläufige Bebauung) zu bestimmen haben. Eine weitere mögliche Schutzanordnung kann dahin gehen, dem Täter den Aufenthalt an bestimmten, vom Opfer regelmäßig aufzusuchenden Orten (wie z. B. Arbeitsstelle, Kindergarten) zu untersagen (Nr. 3). Dabei kann es sich auch um öffentlich zugängliche Orte handeln. Nummer 4 sieht schließlich als Schutzmaßnahme die Verhängung eines Kontaktverbotes vor. Dieses kann sich auf alle Arten der Kontaktaufnahme erstrecken, wie auf die herkömmliche Art über Telefon und Telefax, als auch auf die unter Einsatz von modernen Kommunikationsmitteln wie Mobiltelefon, Internet oder „E-mail“. Darüber hinaus ist in Nr. 5 der Fall erwähnt, dass dem Täter aufgegeben werden kann, Zusammentreffen mit dem Opfer zu vermeiden. Weiteres Beispiel für eine Schutzanordnung ist das Gebot an den Täter, unverzüglich einen näher zu bestimmenden Abstand zum Opfer einzunehmen, wenn es zu zufälligen Treffen kommt. Bei der Anordnung der Maßnahmen hat das Gericht die Besonderheiten des jeweiligen Einzelfalles zu berücksichtigen und gezielte Anweisungen, um den Schutz des Opfers sicherzustellen, zu geben. Dies bedeutet, dass das Gericht auf Antrag der verletzten Person auch mehrere der aufgezählten oder andere Maßnahmen anordnen kann, soweit es diese für den Schutz der verletzten Person erforderlich hält.

Macht der Täter geltend, dass er zur Wahrnehmung berechtigter Interessen, wie z. B. Durchführung des Umgangsrechts mit gemeinsamen Kindern, Kontakt mit dem Opfer aufnehmen muss, so kann das Gericht den Kontakt unter konkreter Bezeichnung der wahrzunehmenden Interessen des Täters zulassen. Es kann ihm die Kontaktaufnahme auch in der Form gestatten, dass sie nur über eine dritte, zur Vermittlung bereite Person möglich ist.

Zu Absatz 2

Absatz 2 Satz 1 erstreckt die Möglichkeit gerichtlicher Schutzanordnungen nach Absatz 1 auf zwei weitere Fallkonstellationen, zum einen die widerrechtliche Drohung mit der Verlet-

zung der in Absatz 1 genannten Rechtsgüter Körper, Gesundheit, Freiheit und des weiteren Rechtsgutes Leben (Nr. 1) sowie zum anderen bestimmt bezeichneter unzumutbarer Belästigungen, die sich für das Opfer als schwerwiegende Belastung seiner Privatsphäre darstellt (Nr. 2).

Die Anwendbarkeit von Absatz 1 nach Nr. 1 bedeutet, dass das Gericht auch in den Fällen, in denen es zwar noch nicht zu einer Rechtsgutsverletzung, wohl aber zu einer widerrechtlichen Drohung mit einer solchen Tat gekommen ist, die zur Verhinderung der Gewalttat erforderlichen Maßnahmen anordnen kann. Dabei versteht es sich von selbst, dass nur solche Drohungen Anlass zum Einschreiten des Gerichts geben können, das ja nur „erforderliche“ Anordnungen treffen kann. Ein ausdrücklicher gesetzlicher Hinweis auf die Ernstlichkeit der Drohung ist ferner deswegen unterblieben, weil er auch bei § 241 StGB nicht vorgesehen ist.

Nummer 2 erstreckt die Möglichkeit gerichtlicher Schutzanordnungen nach Absatz 1 auf die Fälle der Verletzung des Hausrechts und auf solche unzumutbare Belästigungen, die sich als wiederholtes Nachstellen oder Verfolgung mit Fernkommunikationsmitteln darstellen. Für die Beschreibung der Verletzung des Hausrechts ist an die in § 123 StGB verwendeten Formulierungen angeknüpft worden. Dazu gehören das Eindringen in die Wohnung, das Haus oder das sonstige befriedete Besitztum. Anders als in § 123 StGB sind die Geschäftsräume der verletzten Person nicht erwähnt worden, da nur die Privatsphäre geschützt werden soll.

Dem Gewaltschutzgesetz unterfallen als unzumutbare Belästigungen die wiederholte Nachstellung sowie die Verfolgung unter Verwendung von Fernkommunikationsmitteln. Dazu gehören eine Vielzahl von Verhaltensweisen, die sich als erhebliche Belästigungen beim Opfer auswirken. Hier sind zu nennen: die wiederholte Überwachung und Beobachtung einer Person, die ständige demonstrative Anwesenheit des Täters in der Nähe der Person, die „körperliche“ Verfolgung, Annäherung, Kontaktversuche sowie Telefonterror. Erfasst werden aber auch Belästigungen durch Hinterlassung von Mitteilungen unter Einsatz von Fernkommunikationsmitteln wie Telefax, Internet oder Mobiltelefonen. Die Zerstörung von Sachen des Opfers (z. B. Zerstechen von Autoreifen) kann bereits über das allgemeine Deliktsrecht unter dem Gesichtspunkt der Eigentumsverletzung ausreichend gelöst werden. Der Fall der unzumutbaren Belästigung durch Drohung ist in Nummer 1 ausdrücklich geregelt worden.

Voraussetzung für gerichtliche Schutzanordnungen in den Fällen der unzumutbaren Belästigungen ist, dass die belästigte Person gegenüber dem Täter ausdrücklich erklärt hat, die Kontaktaufnahme, die Nachstellung oder das Verfolgen nicht zu wollen. Eine solche Erklä-

rung ist nach Satz 2 dann unbeachtlich, wenn die Handlung der Wahrnehmung berechtigter Interessen des Täters dient.

Zu Absatz 3

Nach Absatz 3 kann das Gericht gegen einen Täter Schutzanordnungen auch dann verhängen, wenn dieser die Taten nach Abs. 1 Satz 1 oder Abs. 2 Satz 1 in einem vorübergehenden Zustand der Unzurechnungsfähigkeit (z. B. Volltrunkenheit) begangen hat, in den er sich durch den Konsum von Alkohol oder anderen berauschender Mittel versetzt hat. Durch die Verweise auf die Absätze 1 und 2 wird klar gestellt, dass die Voraussetzungen der Vorschriften, insbesondere im Hinblick auf die vorsätzliche Begehung, erfüllt sein müssen. Die Regelung weicht von den im Deliktsrecht geltenden Grundsätzen des § 827 BGB ab, wonach ein solcher Täter in gleicher Weise verantwortlich ist, wie wenn ihm Fahrlässigkeit zur Last fiele, es sei denn, dass er ohne Verschulden in den Zustand geraten ist. Diese Abweichung ist aus Gründen des Opferschutzes unumgänglich. Einer Schutzanordnung bedarf das verletzte oder belästigte Opfer in diesen Fällen nicht minder als das Opfer eines nicht alkoholisierten oder anderweitig berauschten Täters. Im Ergebnis korrespondiert dies auch mit den Unterlassungsansprüchen aus §§ 823, 1004 BGB analog, für deren Bestehen die Frage des Verschuldens unerheblich ist.

Zu § 2 (Überlassung einer gemeinsam genutzten Wohnung)

Die Vorschrift ist die allgemeine materiell-rechtliche Grundlage für die Wohnungsüberlassung in den Fällen, in denen Gewalttaten im Rahmen eines auf Dauer angelegten gemeinsamen Haushaltes begangen werden. Liegt eine Verletzung von Rechtsgütern nach § 1, Abs. 1 vor, ist die Wohnungsüberlassung an keine weiteren Voraussetzungen geknüpft; ist dagegen eine Drohung mit Rechtsgutsverletzungen nach § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 gegeben, setzt die Überlassung der Wohnung zusätzlich voraus, dass sie erforderlich ist, um eine unbillige Härte für das Opfer zu vermeiden.

Soweit Eheleute - wie auch heute noch im Regelfall üblich - einen auf Dauer angelegten gemeinsamen Haushalt führen, können sie den Schutz der Vorschrift in Anspruch nehmen.

Mit der Anknüpfung an die Verwirklichung eines Tatbestandes einer unerlaubten Handlung ist der deliktsrechtliche Charakter der Vorschrift festgeschrieben. Bislang gab es mit § 1361b BGB nur für Eheleute eine ausdrückliche Regelung und zwar für den Fall, dass die Eheleute

bereits getrennt leben oder einer von ihnen getrennt leben will (zum Verhältnis von § 2 zu § 1361b BGB-E siehe Begründung Allgemeiner Teil D. I. 5:).

Nach § 2 kann wie nach § 1361b BGB grundsätzlich nur eine vorläufige Regelung über die Wohnungsbenutzung getroffen werden. Bei § 1361b BGB ist eine Regelung der Befugnis zur Benutzung der Wohnung bis zur Scheidung „befristet“, aus deren Anlass endgültige Regelungen nach Maßgabe von §§ 3 bis 7 der Hausratsverordnung möglich sind. Eine endgültige Regelung der Benutzung der Wohnung wird in den Fällen des § 2 auf der Grundlage des für die Wohnungsbenutzung maßgeblichen Rechtsverhältnisses zu finden sein. Dabei sind folgende Fallkonstellationen zu unterscheiden:

Hat das an der Wohnung allein berechtigte Opfer den Täter in die Wohnung aufgenommen und leben sie dort in einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft zusammen, hat der aufgenommene Täter gegenüber dem Opfer keinerlei Rechtsposition in Bezug auf die Benutzung der Wohnung. Insbesondere kann auch nicht von der Begründung eines Mietverhältnisses, auch nicht eines Untermietverhältnisses mit der Aufnahme in die Wohnung ausgegangen werden. Die Verweisung des Täters aus der Wohnung nach § 2 bedeutet in diesen Fällen eine „endgültige“ Regelung der Benutzungsverhältnisse. Allerdings ist im Hinblick auf den Mitbesitz des Täters auch in diesen Fällen eine gerichtliche Entscheidung notwendig, denn das Opfer kann insoweit nicht Selbsthilfe üben.

Sind der Verletzte und der Täter gemeinsam hinsichtlich der Wohnung berechtigt, ist danach zu unterscheiden, ob sie die Wohnung gemeinsam gemietet haben oder Miteigentümer sind. Im Falle eines von beiden abgeschlossenen Mietvertrages kann eine endgültige Regelung der Benutzung dadurch erfolgen, dass der Vermieter nach Aufhebung des mit beiden geschlossenen Vertrages einen (neuen) Mietvertrag nur mit dem in der Wohnung verbliebenen Mieter schließt. Dazu ist der Vermieter allerdings nicht verpflichtet. Insoweit kann die Rechtsordnung auch nicht - anders als bei der Scheidung einer Ehe - in dessen Rechte eingreifen. Eine Kündigung des Mietvertrages ist nur durch beide Mieter möglich. Der verwiesene Mieter ist dafür auf die Zustimmung des in der Wohnung verbliebenen angewiesen. Dieser kann auf Abgabe verklagt werden. Verstößt der in der Wohnung verbliebene Mitmieter gegen seine Pflicht zur gemeinsamen Kündigung - diese kann sich aus § 723 BGB bei Annahme einer bürgerlich-rechtlichen Gesellschaft oder aus § 749 BGB bei Annahme einer Gemeinschaft ergeben -, kann dies zur Schadensersatzpflicht in Form eines Freistellungsanspruchs führen. Der sich weigernde Partner hat dann allein den Mietzins zu tragen, kann aber die Wohnung weiterhin nutzen. Insofern sind die Interessen der Opfers an einem dauerhaften Verbleiben in der Wohnung ausreichend gewahrt.

Steht die Wohnung im Miteigentum von Täter und der verletzten Person, so kann der verwiesene Miteigentümer nach § 749 Abs. 1 BGB die Aufhebung der Gemeinschaft nach § 753 Abs. 1 BGB im Wege der Teilungsversteigerung nach den Regeln des Zwangsversteigerungsgesetzes verlangen. Soweit die Aufhebung der Gemeinschaft nach § 749 Abs. 1 BGB grundsätzlich jederzeit verlangt werden kann, wenn sie nicht ausgeschlossen worden ist, geht der Anspruch auf Wohnungsüberlassung nicht nur § 745 Abs. 1 BGB vor, sondern verdrängt auch das jederzeitige Aufhebungsrecht. Diese Überlagerung tritt aber nicht auf Dauer ein, sondern kann nur innerhalb bestimmter Zeiträume, die vom Gericht zu bestimmen sind, erfolgen. In diesem Zusammenhang sei darauf hingewiesen, dass über § 180 Abs. 3 ZVG die Interessen von gemeinsamen Kindern ausreichend gewahrt sind. Danach ist, wenn ein Miteigentümer die Zwangsversteigerung zur Aufhebung einer Gemeinschaft betreibt, der außer ihm nur sein Ehegatte oder sein früherer Ehegatte angehört, auf Antrag des (früheren) Ehegatten die einstweilige Einstellung des Verfahrens anzuordnen, wenn dies zur Abwendung einer ernsthaften Gefährdung des Wohls eines gemeinschaftlichen Kindes erforderlich ist. Die mehrfache Wiederholung der Einstellung ist möglich, darf allerdings nicht die Dauer von insgesamt 5 Jahren überschreiten.

Zu Absatz 1

Der Anspruch auf Überlassung der Wohnung setzt voraus, dass die verletzte Person zum Zeitpunkt der in § 1 Abs. 1 umschriebenen Verletzungshandlungen mit dem Täter einen auf Dauer angelegten gemeinsamen Haushalt geführt hat. Für die Bestimmung des Begriffs ist auf die Definition in der Mietrechtsreform zurückzugreifen. Dort heißt es in der Begründung (Bundesrats-Drucksache 439/00, S. 92f.): „Unter dem Begriff ‚auf Dauer angelegter gemeinsamer Haushalt‘ ist eine Lebensgemeinschaft zu verstehen, die auf Dauer angelegt ist, keine weiteren Bindungen gleicher Art zulässt und sich durch innere Bindungen auszeichnet, die ein gegenseitiges Füreinandereinstehen begründen und die über eine reine Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft hinausgehen. Damit entspricht der Begriff den Kriterien der bisherigen Rechtsprechung zur ‚eheähnlichen‘ Gemeinschaft“, ohne dass es allerdings auf das Vorliegen geschlechtlicher Beziehungen zwischen den Partnern ankommt. Sowohl die hetero- oder homosexuelle Partnerschaft wie auch das dauerhafte Zusammenleben alter Menschen als Alternative zum Alters- oder Pflegeheim, die ihr gegenseitiges Füreinandereinstehen zum Beispiel durch gegenseitige Vollmachten dokumentieren, können daher grundsätzlich diese Kriterien erfüllen.“

Durch den Hinweis auf § 1 Abs. 3 in Satz 1 ist sichergestellt, dass eine Wohnungsüberlassung auch dann in Betracht kommt, wenn der mit dem Opfer in einem gemeinsamen Haus-

halt lebende Täter die Tat nach § 1 Abs. 1 Satz 1 in einem vorübergehenden Zustand der Unzurechnungsfähigkeit begangen hat.

Die Überlassung der Wohnung an das Opfer einer Tat nach § 1 Abs. 1 setzt nach Satz 1 – anders als bei § 1361b BGB-E – nicht voraus, dass dies zur Vermeidung einer unbilligen Härte erforderlich ist. Schützenswerte Belange des Täters finden über den Ausschlussstatbestand in Abs. 3 Nr. 3 Berücksichtigung.

Zu Absatz 2

Absatz 2 sieht vor, dass die Überlassung der Wohnung in den Fällen zu befristen ist, in denen die verletzte Person in Rechtsgemeinschaft mit dem Täter oder der Täter allein oder mit einem Dritten in Rechtsgemeinschaft an der Wohnung berechtigt sind.

Satz 1 ordnet die Befristung für die Fallgestaltungen an, in denen die verletzte Person zusammen mit dem Täter gemeinsam an der Wohnung berechtigt ist. Eine zeitliche Beschränkung ist für diese Fälle nicht vorgesehen worden, da so den Umständen des jeweiligen Einzelfalles (z. B. Dauer eines Mietvertrags, Kündigungsfristen) am besten Rechnung getragen werden kann. Dabei wird das Gericht insbesondere zu berücksichtigen haben, welche Rechtsverhältnisse der Benutzung der Wohnung durch den Verletzten und den Täter zugrunde liegen.

Für den Fall, dass das Opfer in Bezug auf die Nutzung der Wohnung keine eigene Rechtsposition hat, ist in Satz 2 geregelt, dass das Gericht die Dauer der Wohnungsbenutzung auf bis zu höchstens sechs Monate zu befristen hat. Die Bestimmung der Frist durch das Gericht hat die Gegebenheiten auf dem örtlichen Wohnungsmarkt zu berücksichtigen. Der verletzten Person soll ausreichend Zeit für die Beschaffung von angemessenem Ersatzwohnraum zu zumutbaren Bedingungen eingeräumt werden. Eine Fristverlängerung um bis zu weitere sechs Monate setzt nach Satz 3 voraus, dass der verletzten Person die Beschaffung von Ersatzwohnraum nicht gelungen ist und überwiegende Belange (z. B. schwere Erkrankung) des Täters oder des mit dem Täter in Rechtsgemeinschaft an der Wohnung stehenden Dritten der Fristverlängerung nicht entgegenstehen.

Eine weitergehende Regelung wie die Neubegründung eines Mietverhältnisses mit dem Gewaltopfer ist grundsätzlich nicht vorgesehen.

Nach Satz 4 gelten die Sätze 1 bis 3 auch in den Fällen, in denen die Berechtigung an der Wohnung auf dem Wohnungseigentum, einem Dauerwohnrecht oder einem dinglichen Wohnrecht beruht.

Zu Absatz 3

Absatz 3 zählt die Fälle abschließend auf, in denen der Anspruch auf Wohnungsüberlassung nach Absatz 1 ausgeschlossen ist.

In Anlehnung an die allgemeinen Grundsätze des Rechts der Unterlassungsansprüche ist in Nummer 1 festgehalten, dass die Überlassung der Wohnung nicht in Betracht kommt, wenn keine weiteren Verletzungen zu erwarten sind. Eine Ausnahme soll allerdings für die Fälle gelten, dass es sich bei der Verletzungshandlung um eine besonders schwere Gewalttat gehandelt hat, die dem Opfer das weitere Zusammenleben mit dem Gewalttäter unzumutbar macht, selbst wenn weitere Gewalttaten nicht mehr zu befürchten sind. Dabei ist insbesondere an Fälle der schweren Körperverletzung sowie an andere schwere Delikte oder Verbrechen (Vergewaltigung, Totschlagsversuch) zu denken. Durch die Formulierung „Der Anspruch ist ausgeschlossen, wenn...“ ist sichergestellt, dass nicht das Opfer, sondern der Täter darzulegen und notfalls zu beweisen hat, dass er keine weiteren Verletzungshandlungen begehen wird.

Nach Nummer 2 ist der Anspruch ferner dann ausgeschlossen, wenn die verletzte Person nicht innerhalb von drei Monaten nach der Tat vom Täter die Überlassung der Wohnung verlangt. Damit soll zum einen innerhalb eines angemessenen Zeitraums nach dem Vorfall Klarheit über die Nutzungsbefugnis hinsichtlich der Wohnung geschaffen werden. Der Zeitraum ist aber auch ausreichend bemessen, damit das Opfer sich über seine Vorstellungen für die künftige Lebensgestaltung einschließlich der Befriedigung der Wohnbedürfnisse klar werden kann. Mit dieser Regelung ist auch klar gestellt, dass die verletzte Person zum Zeitpunkt der Geltendmachung des Anspruchs auf Wohnungsüberlassung nicht mit dem Täter in der bislang gemeinsam genutzten Wohnung leben muss. Damit wird Opfern, insbesondere Frauen, die vor den Gewalttätigkeiten anderswo Schutz gesucht haben, z. B. im Frauenhaus, die Möglichkeit gegeben, wieder in die gemeinsame Wohnung, die nun der Täter zu verlassen hat, zurückzukehren.

Der Anspruch auf die Überlassung der Wohnung kann schließlich nach Nummer 3 auch dann ausgeschlossen sein, soweit ihr besonders schwerwiegende Belange des Täters entgegenstehen. Zu denken ist z. B. an Fälle, dass der Täter wegen einer Behinderung oder einer schweren Erkrankung auf die gemeinsam genutzte Wohnung angewiesen ist und ihm

die schwierige Beschaffung von Ersatzwohnraum nicht zugemutet werden kann. Mit der flexible Lösungen ermöglichenden Formulierung „soweit“ kann an die Stelle eines vollständigen Ausschlusses des Anspruchs auf Wohnungsüberlassung auch seine zeitliche Beschränkung – unabhängig von Absatz 2 – erfolgen. In Ausnahmefällen kann eine nur teilweise Überlassung der Wohnung in Betracht kommen, wenn diese so groß ist, dass auch eine teilweise Nutzung der Wohnung dem Opfer genügend Schutz bietet.

Zu Absatz 4

Die Regelung entspricht § 1361b Abs. 3 Satz 1 BGB-E, wonach der zur Überlassung der Wohnung verpflichtete Täter alles zu unterlassen hat, was geeignet ist, die Ausübung des Nutzungsrechts während seiner Dauer zu erschweren oder zu vereiteln (Satz 1). Soweit es dabei um Kontakt-, Näherungs- und Belästigungsverbote geht, sind diese auf § 1 zu stützen. Im übrigen wird auf die Begründung zu § 1361b BGB-E (Artikel 2 Nr. 1) verwiesen.

Zu Absatz 5

Eine Regelung zur Billigkeitsvergütung ist mit Absatz 5 ebenfalls aufgenommen worden (vgl. bei der Parallelvorschrift § 1361b Abs. 4 Satz 2 BGB). Eine Billigkeitsvergütung wird in der Regel in den Fällen zu entrichten sein, in denen der Täter ein auf einem Mietvertrag oder einer dinglichen Berechtigung beruhende (Mit-)Nutzungsbefugnis an der Wohnung hat.

Zu Absatz 6

Hat der Täter dem Opfer mit einer Verletzung der in § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 genannten Rechtsgüter widerrechtlich gedroht, setzt der Anspruch auf Überlassung der Wohnung voraus, dass diese erforderlich ist, um eine unbillige Härte zu vermeiden. Für die Bestimmung der „unbilligen Härte“ wird auf die Begründung zu § 1361b BGB-E (Artikel 2 Nr. 1) verwiesen. Auf den Anspruch auf Wohnungsüberlassung finden nach Satz 2 in diesen Fällen Abs. 2 bis 5 entsprechende Anwendung.

Zu § 3 (Geltungsbereich; Konkurrenzen)

Diese Vorschrift enthält klarstellende Regelungen zum Anwendungsbereich und zu konkurrierenden Ansprüchen.

Zu Absatz 1

Die Vorschrift stellt klar, dass die Vorschriften des Gewaltschutzgesetzes dann keine Anwendung finden, wenn eine unter elterlicher Sorge, Vormundschaft oder unter Pflegschaft

stehende Person von den Eltern oder von einer auf Grund ihrer Eigenschaft als Vormund oder Pfleger sorgeberechtigten Person verletzt wird. In diesen Fällen wird der Schutz des Kindes durch die Vorschrift des § 1666 BGB oder über die Regelungen des Vormundschafts- oder Pflegschaftsrechts sichergestellt. Schon für das geltende Recht ist anerkannt, dass die allgemeinen Unterlassungsansprüche im Eltern-Kind-Verhältnis durch die spezielle Norm des Kindschaftsrechts zum Schutz des Kindeswohls, § 1666 BGB, verdrängt werden (vgl. auch den Gesetzentwurf der Fraktionen der SPD und des Bündnis 90/Die Grünen, Bundestags-Drucksache 14/1247, S. 5). Der Vorrang von § 1666 BGB soll auch für die Ansprüche nach dem Gewaltschutzgesetz gewahrt bleiben.

Der Vorrang von § 1666 BGB gilt allerdings nur „im Verhältnis (des Kindes) zu den Eltern und zu sorgeberechtigten Personen“. Er greift nicht, wenn das Kind von einem Dritten verletzt wird. Hier soll das Kind auch den allgemeinen, unabhängig von einer Kindeswohlgefährdung bestehenden Schutz des Gewaltschutzgesetzes genießen. Da § 1666 BGB auch im Verhältnis des Kindes zu Dritten gilt (Kindeswohlgefährdung durch das „Verhalten eines Dritten“), besteht insoweit ein zweispuriger gerichtlicher Rechtsschutz. Neben dem Schutz nach dem Gewaltschutzgesetz wird § 1666 BGB in diesem Bereich nicht überflüssig, da er dem Gericht – unabhängig von einem Antrag – ein Eingreifen von Amts wegen erlaubt.

Nicht nach § 3 Abs. 1 GewSchG-E vom Anwendungsbereich des Gewaltschutzgesetzes ausgenommen ist der Fall, dass Eltern oder andere Sorgeberechtigte von dem unter ihrer Sorge stehenden Kind verletzt werden. Dieser Fall wird zwar in der Praxis nicht häufig vorkommen, jedoch ist gerade bei älteren Kindern nicht auszuschließen, dass sie Körper-, Gesundheits- oder Freiheitsverletzungen gegenüber ihren Erziehungsberechtigten begehen. Da die für das Sorgerechts-, Vormundschafts- oder Pflegschaftsverhältnis maßgebenden Vorschriften keine speziellen Gewaltschutzvorschriften zu Gunsten der Sorgeberechtigten enthalten, soll dem Sorgeberechtigten insbesondere die Möglichkeit offen stehen, gerichtliche Maßnahmen nach § 1 GewSchG-E zu erwirken. Da § 1 Abs. 1 GewSchG-E nur die zur Abwendung weiterer Verletzungen „erforderlichen“ Maßnahmen zulässt, wird gewährleistet, dass eine gerichtliche Intervention nach dem Gewaltschutzgesetz nur erfolgt, wenn sorgerechtliche Maßnahmen der Eltern – etwa auch eine anderweitige Unterbringung des Kindes in Ausübung des Aufenthaltsbestimmungsrechts - nicht geeignet oder nicht ausreichend sind, um weitere Verletzungen abzuwenden.

Gewaltanwendung von Kindern gegenüber ihren Eltern oder anderen Sorgeberechtigten dürfte in der Regel auch ein Hinweis auf bestehende Erziehungsprobleme sein. Geht ein Antrag verletzter Sorgeberechtigter nach § 1 GewSchG-E ein, wird das Gericht daher insbe-

sondere auch auf die bestehenden Möglichkeiten der Beratung durch die Beratungsstellen und -dienste der Träger der Jugendhilfe hinzuweisen haben (§ 52 Abs. 1 Satz 2 FGG).

Zu Absatz 2

Weitere Ansprüche des Opfers wegen der Verletzung der in § 1 genannten Rechtsgüter, z. B. auf Schadensersatz- und Schmerzensgeld nach §§ 823, 847 BGB, werden durch das Gewaltschutzgesetz nicht berührt. Ebenfalls nicht ausgeschlossen werden Ansprüche wegen der Verletzung weiterer Rechtsgüter des Opfers, die durch die Gewalttat verletzt worden sind. Hier ist an die Verletzung des Eigentums, des allgemeinen Persönlichkeitsrechts oder sonstiger durch § 823 Abs. 1 oder Abs. 2 BGB geschützter Rechte zu denken. Dabei kann das Gericht in diesen Fällen auf der Grundlage von §§ 823, 1004 BGB analog auch die in § 1 des Gewaltschutzgesetzes vorgesehenen Anordnungen nach allgemeinen Grundsätzen treffen. Die dort vorgesehenen Maßnahmen sind nicht auf die vom Gewaltschutzgesetz erfassten Fälle beschränkt.

Gleiches gilt für die Fälle, in denen dem Täter „nur“ der Schuldvorwurf der Fahrlässigkeit gemacht werden kann. Auch insoweit werden die allgemeinen Bestimmungen des Rechts der unerlaubten Handlungen in Verbindung mit den Beseitigungs- und Unterlassungsansprüchen in analoger Anwendung des § 1004 BGB durch dieses Gesetz nicht berührt.

Ein Anspruch auf Wohnungsüberlassung nach § 1361b BGB wird ebenfalls durch die Vorschriften des Gewaltschutzgesetzes, insbesondere § 2, nicht ausgeschlossen.

Zu § 4 (Strafvorschriften)

Der Verstoß gegen gerichtliche Schutzanordnungen nach § 1 soll strafbewehrt sein. Stellt sich bei der Überprüfung der Rechtmäßigkeit der Anordnung durch das Strafgericht heraus, dass sie nicht hätte ergehen dürfen, etwa weil der Täter die der Anordnung zugrunde gelegte Tat nicht begangen hat, ist der Tatbestand nicht erfüllt.

Da mit den Schutzanordnungen absolute Rechte des Einzelnen (Körper, Gesundheit, Freiheit, allgemeines Persönlichkeitsrecht in der Ausprägung des Schutzes vor bestimmten unzumutbaren Belästigungen) betroffen sind, ist eine effektive Durchsetzung mit den Mitteln des Strafrechts geboten, da sie allein mit den Mitteln der Zwangsvollstreckung nach den Vorschriften der Zivilprozessordnung oder des Ordnungswidrigkeitenrechts nicht gewährleistet werden kann. So kann beispielsweise die in besonders kritischen Fällen erforderliche

Ingewahrsamnahme des Störers durch die Polizei- und Ordnungsbehörden regelmäßig erst dann erfolgen, wenn Verstöße gegen Schutzanordnungen mit Strafe bewehrt sind.

Unter Beachtung des Gesamtgefüges der Strafdrohungen im Kern- und Nebenstrafrecht ist als Strafdrohung Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder Geldstrafe vorgesehen worden.

Zu Artikel 2 (Änderung des BGB)

Zu Nummer 1 (§ 1361b BGB)

Die Vorschrift ist im Hinblick auf die Ergebnisse der rechtstatsächlichen Untersuchung (dazu siehe Begründung Allgemeiner Teil, C. I. 2.) neu gefasst und ergänzt worden.

Zu Absatz 1

Der Begriff der „schweren“ Härte ist durch den der „unbilligen“ Härte ersetzt worden. Damit soll insbesondere die Überlassung der Ehewohnung an von Gewalt des Ehegatten betroffene Ehepartner erleichtert werden. Dass eine Beeinträchtigung des Wohls des im gemeinsamen Haushalt lebenden Kindes eine unbillige Härte im Sinne der Vorschrift begründen kann, ist nunmehr ausdrücklich gesetzlich geregelt worden. Bei einer Kindeswohlgefährdung wird das Gericht in der Regel eine unbillige Härte annehmen müssen. Von der Aufzählung weiterer Gründe, die eine unbillige Härte darstellen, ist aus den im Allgemeinen Teil der Begründung unter D. II. 2. näher dargelegten Gründen abgesehen worden. Dies ist auch vor dem Hintergrund vertretbar, dass es nunmehr mit § 2 GewSchG-E eine eigene Anspruchsgrundlage für die Wohnungsüberlassung bei Gewalttaten in häuslichen Gemeinschaften gibt.

Satz 3 entspricht Satz 2 in der Fassung des geltenden Rechts.

Zu Absatz 2

Hat einer der Ehegatten den anderen am Körper, der Gesundheit oder der Freiheit vorsätzlich und widerrechtlich verletzt oder mit einer solchen Verletzung oder der Verletzung des Lebens widerrechtlich gedroht, so wird auch für § 1361b festgeschrieben, dass in der Regel nur eine Überlassung der gesamten Wohnung zur alleinigen Benutzung in Betracht kommen kann (dazu siehe auch Artikel 1 § 2 GewSchG-E). Die Ergebnisse der rechtstatsächlichen Untersuchung haben gezeigt, dass der Schutz des verletzten Ehegatten bei einem Getrenntleben in derselben Wohnung nicht gewährleistet werden kann; vielmehr bietet es oft Anlass für neue Konflikte, die in körperlichen Misshandlungen enden.

Nach Satz 2 ist vorgesehen, dass der Anspruch auf Wohnungsüberlassung in den „Gewaltfällen“ nur dann ausgeschlossen ist, wenn weitere Verletzungen oder Drohungen nicht zu besorgen sind. Damit wird der zu § 1004 BGB entwickelte Rechtsgedanke übertragen, dass Schutzmaßnahmen nicht notwendig sind, wenn weitere Beeinträchtigungen nicht zu besorgen sind. Auch hier streitet die tatsächliche Vermutung dafür, dass nach der Begehung von Gewalttaten mit weiteren Taten zu rechnen ist. Der Täter hat darzulegen und zu beweisen, dass weitere Taten nicht zu befürchten sind. Selbst wenn keine weiteren Verletzungen oder Drohungen zu erwarten sind, ist – wie bei § 2 Abs. 2 Nr. 1 GewSchG-E – der Anspruch auf die Überlassung der Wohnung gegeben, wenn dem Opfer wegen der Schwere der Tat das Zusammenleben mit dem Täter nicht zugemutet werden kann.

Zu Absatz 3

Absatz 3 enthält das Gebot an den Ehegatten, der die Ehewohnung nicht mehr nutzen darf, alles zu unterlassen, was die Ausübung des Nutzungsrechts des anderen Ehegattenerschweren oder vereiteln könnte. Dem Gericht wird hierdurch bei entsprechendem Rechtsschutzbedürfnis unter anderem ermöglicht, dem Antragsgegner, der zugleich der Allein- oder Mitberechtigte (Mieter oder Eigentümer) der Wohnung ist, die Kündigung oder Veräußerung der Wohnung zu untersagen. Hierdurch kann verhindert werden, dass der zur Wohnungsüberlassung verpflichtete Ehegatte die Wohnungsüberlassung unterläuft. Ein gegen die gerichtliche Anordnung verstoßendes Rechtsgeschäft, die Kündigung oder Veräußerung, wäre dann – zumindest gegenüber dem in der Wohnung verbliebenen Ehegatten – unwirksam. Eine solche gerichtliche Anordnung stellt zumindest ein relatives Verfügungsverbot im Sinne des § 136 BGB dar, das hiergegen verstoßende Verfügungen zugunsten der geschützten Person unwirksam macht. Die §§ 135, 136 BGB gelten darüber hinaus nicht nur für Veräußerungsverbote, sondern für Verfügungsverbote aller Art, wie etwa das Verbot der Kündigung. Zugleich wird durch Satz 1 klar gestellt, dass der zur Wohnungsüberlassung verpflichtete Ehegatte sich auch tatsächlicher Handlungen zu enthalten hat, die das Benutzungsrechtsschweren oder vereiteln würden. Entsprechende Anordnungen hat das Gericht auf der Grundlage von § 15 der Hausratsverordnung zu treffen.

Satz 2 entspricht inhaltlich unverändert dem in Absatz 2 normierten Anspruch des überlassungspflichtigen Ehegatten auf eine Vergütung für die Benutzung der Wohnung, soweit dies der Billigkeit entspricht.

Zu Absatz 4

Absatz 4 enthält die unwiderlegliche Vermutung, dass ein Ehegatte, der zur Durchführung einer Trennung aus der gemeinsamen Wohnung ausgezogen ist und auch nicht innerhalb eines Zeitraumes von sechs Monaten nach dem Auszug dem verbliebenen Ehegatten gegenüber die Absicht geäußert hat, zurückkehren zu wollen, dem anderen, in der Ehewohnung verbliebenen Ehegatten das Recht zur alleinigen Nutzung überlassen hat. Damit braucht der in der Wohnung verbliebene Ehegatte die Rückkehr des ausgezogenen Ehegatten in die Ehewohnung nicht zu dulden. Eine Abkürzung der Trennungsfristen nach §§ 1565 ff. BGB ist damit nicht verbunden.

Zu Nummer 2 (§ 1903 BGB)

Es handelt sich um eine redaktionelle Änderung einer im Rahmen des Betreuungsrechtsänderungsgesetzes (BtÄndG) vom 25. Juni 1998 (BGBl. I S. 1580) übersehenen Folgeänderung: Durch Artikel 1 Nr. 13 BtÄndG sind in § 1901 BGB ein neuer Absatz 1 eingefügt und die früheren Absätze 1 bis 4 zu den jetzigen Absätzen 2 bis 5 geworden. Die bisherige Verweisung des § 1903 Abs. 4 auf § 1901 Abs. 4 ist dadurch unrichtig geworden und hätte durch einen Verweis auf § 1901 Abs. 5 ersetzt werden müssen.

Zu Artikel 3 (Änderung des Gerichtsverfassungsgesetzes)

Zu Nummer 1 (§ 23a GVG)

Mit der neu angefügten Nummer 6 wird die sachliche Zuständigkeit der Amtsgerichte in Angelegenheiten des vorbeugenden Opferschutzes nach dem Gewaltschutzgesetz begründet, soweit der soziale Nahbereich betroffen ist, d. h. wenn die Parteien einen auf Dauer angelegten gemeinsamen Haushalt führen oder innerhalb von sechs Monaten vor Antragstellung geführt haben. Maßgeblich ist hierfür die Erwägung, dass diese Fallgestaltungen in der Sache die gleichen Fragen betreffen, wie sie für Streitigkeiten nach § 1361b BGB typisch sind. Diese Streitigkeiten sind ebenfalls dem Amtsgericht zugewiesen, was sich für die Fälle des § 1361b BGB aus § 64 Abs. 1 FGG in Verbindung mit § 621 Abs. 1 Nr. 7 ZPO sowie § 11 Abs. 1 und § 18 a HausratsVO ergibt.

Zu Nummer 2 (§ 23b GVG)

Die Neufassung der Nummer 8 bezweckt eine redaktionelle Vereinfachung des Gesetzestextes, die das Gewollte zugleich klarer zum Ausdruck bringt.

Mit der neu eingefügten Nummer 8a. wird die familiengerichtliche Zuständigkeit in Angelegenheiten des vorbeugenden Opferschutzes nach dem Gewaltschutzgesetz begründet, soweit der soziale Nahbereich betroffen ist, d. h. wenn die Beteiligten einen auf Dauer angelegten gemeinsamen Haushalt führen oder innerhalb von sechs Monaten vor Antragstellung geführt haben. Dies erscheint im Hinblick auf die Ähnlichkeit der betreffenden Fallgruppen mit den Fällen des § 1361b BGB geboten.

Zu Artikel 4 (Änderung der Zivilprozessordnung)

Zu Nummer 1 (§ 620 ZPO)

Mit der Ergänzung wird erreicht, dass im Rahmen einer Ehesache auf Antrag auch bezüglich der Maßnahmen nach dem Gewaltschutzgesetz einstweilige Anordnungen erlassen werden können.

Zu Nummer 2 (§ 620c ZPO)

Die Beschwerdebefugnis wird auf alle Verfahren auf Zuweisung der Ehewohnung und die neuen Verfahrensgegenstände nach § 620 Nr. 9 erweitert. Bei den neu hinzugefügten Verfahrensgegenständen handelt es sich insgesamt um besonders sensible Bereiche, die in jedem Fall eine Beschwerdebefugnis rechtfertigen. Damit kann nunmehr auch Beschwerde gegen eine die Zuweisung der Ehewohnung nach § 1361b BGB ablehnende Entscheidung eingelegt werden.

Zu Nummer 3 (§ 621 ZPO)

Die Neufassung der Nummer 7 soll sicherstellen, dass von ihr alle Verfahrensgegenstände nach der Verordnung über die Behandlung der Ehewohnung und des Hausrats erfasst werden, insbesondere auch Anordnungen nach § 15 HausratsVO. Im Übrigen betrifft die Änderung die Regelung der sachlichen und örtlichen Zuständigkeit für die neuen Verfahrensgegenstände nach dem Gewaltschutzgesetz.

Zu Nummer 4 (§ 621a und § 621e ZPO)

Die Ergänzung von § 621a Abs. 1 Satz 1 stellt sicher, dass die neuen Verfahrensgegenstände nach dem Gewaltschutzgesetz vor dem Familiengericht nach den Grundsätzen der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FGG und Hausratsverordnung) behandelt werden.

Die ergänzte Bestimmung des § 621 e Abs. 1 regelt das Beschwerdeverfahren für die neuen Verfahrensgegenstände nach dem Gewaltschutzgesetz.

Zu Nummer 5 (§ 621f ZPO)

Die Vorschrift regelt die Geltendmachung eines Kostenvorschusses auf Antrag für die neuen Verfahrensgegenstände nach dem Gewaltschutzgesetz durch einstweilige Anordnung.

Zu Nummer 6 (§ 621g ZPO)

Diese Vorschrift schafft nunmehr für die Verfahrensgegenstände nach § 621 Abs. 1 Nr. 1 (elterliche Sorge für ein Kind, soweit nach dem BGB das Familiengericht zuständig ist), Nr. 2 (Regelung des Umgangs mit einem Kind, soweit nach dem BGB das Familiengericht zuständig ist), Nr. 3 (die Herausgabe eines Kindes, für das die elterliche Sorge besteht) und Nr. 7 (Regelung der Rechtsverhältnisse an der Wohnung) Regelungen bezüglich einer einstweiligen Anordnung. Die Möglichkeit für entsprechende Entscheidungen war bisher bereits in der Rechtsprechung anerkannt. § 621g enthält nunmehr den gesetzlichen Rahmen dafür.

Zu Nummer 7 (§ 794 ZPO)

Die Ergänzung stellt sicher, dass die neu geregelten einstweiligen Anordnungen in Familiensachen gemäß § 620 Nr. 9 und § 621g Satz 1 als Titel im Sinne der Zivilprozessordnung anerkannt und nach deren Vorschriften vollstreckt werden können.

Zu Nummer 8 (§ 885 ZPO)

Die Ergänzung dient dazu, das Verfahren der Räumungsvollstreckung einfacher und effektiver zu gestalten. Für die Praxis der Herausgabe- und Räumungsvollstreckung ist es sinnvoll, über eine zustellungsfähige Anschrift des Schuldners zu verfügen. So ist in Satz 2 vorgesehen, dass der Gerichtsvollzieher den Schuldner aufzufordern hat, eine Anschrift oder einen Zustellungsbevollmächtigten anzugeben, um Zustellungen an ihn bewirken zu können. Insbesondere für den Fall des § 1361b Abs. 4 BGB, in dem der

Ehegatte seinen bisherigen Wohnsitz aufgibt, sollte für eine möglichst frühzeitige Feststellung einer Zustelladresse Sorge getragen werden.

Die Regelung der mehrfachen Vollziehung eines auf Räumung lautenden Titels einschließlich einer einstweiligen Anordnung in Satz 3 soll sicherstellen, dass der Gläubiger sich nicht erneut an das Gericht wenden muss, wenn sich der Schuldner nach Räumung und Überlassung der Wohnung an den Gläubiger dort wieder Zugang verschafft. Bei der Möglichkeit einer weiteren Vollziehung der Wohnungsüberlassung ist jedoch die Geltungsdauer einer einstweiligen Anordnung zu beachten. Da dem Schuldner bereits beim ersten Vollzug der Titel zugestellt wurde, kann in diesen Fällen nach Satz 4 auf eine weitere Zustellung verzichtet werden.

Nimmt der Räumungsgläubiger den Schuldner wieder in die Wohnung auf, kann der Schuldner über eine Änderung der gerichtlichen Entscheidung nach § 64b Abs. 2 Satz 2 FGG-E i. V. m. § 17 Abs. 1 Satz 1 HausratsVO erreichen, dass er bei einem erneutem Zerwürfnis mit dem Gläubiger nicht auf der Grundlage des ursprünglichen Titels vom Gerichtsvollzieher aus der Wohnung gesetzt werden kann. Bei einstweiligen Anordnungen kann der Räumungsschuldner in diesen Fällen über einen Aufhebungsantrag nach § 620b Abs. 1 ZPO i. V. m. § 64b Abs. 3 Satz 2 FGG-E und die Aussetzung der Vollziehung der einstweiligen Anordnung nach § 620e ZPO i. V. m. § 64b Abs. 3 Satz 2 FGG-E die erneute Räumungsvollstreckung verhindern.

Zu Nummer 9 (§ 892a ZPO)

Der Zuwiderhandlung gegen eine gerichtlich angeordnete Unterlassungsverpflichtung nach dem Gewaltschutzgesetz soll nunmehr für den Fall, dass der rechtswidrige Zustand andauert, auch mit den Mitteln des unmittelbaren Zwangs begegnet werden können. Damit wird eine effektive Vollstreckung von Schutzanordnungen gewährleistet. Die Neuregelung gestattet es, den Gerichtsvollzieher in den Fällen, in denen Zeit für ein Eingreifen der Vollstreckungsorgane vorhanden ist, zur – notfalls gewaltsamen - Durchsetzung der Unterlassungsverpflichtung hinzuziehen. Der Gerichtsvollzieher kann zum Beispiel den gewalttätigen Mann, der zur Überlassung der Wohnung verpflichtet und dem ein Näherungsverbot auferlegt worden ist, aus dem Eingangsbereich der Wohnung „entfernen“. Zur Brechung des Widerstandes des Schuldners darf er auch Gewalt anwenden sowie Polizeibeamte und Zeugen hinzuziehen, wie sich aus dem Verweis auf § 758 Abs. 3 und § 759 in Satz 2 ergibt. In Satz 3 wird klar gestellt, dass ein Vorgehen nach § 892 a nicht die Möglichkeit ausschließt, wegen des Verstoßes zusätzlich das Verfahren nach § 890 zu betreiben.

Die Vollstreckungshandlung ist vom Gerichtsvollzieher zu protokollieren. Das Protokoll des Gerichtsvollziehers kann damit dem Gläubiger zu Beweis Zwecken im Verfahren nach § 890 dienen.

Zu Nummer 10 (§ 940a ZPO)

§ 940a in der geltenden Fassung beschränkt die Anordnung der Räumung von Wohnraum durch einstweilige Verfügung auf die Fälle von verbotener Eigenmacht. Im Wege verfassungskonformer Auslegung der Vorschrift ist aber über den Wortlaut der Vorschrift hinaus in vereinzelt gerichtlichen Entscheidungen die Anordnung der Räumung auch bei einer Gefahr für Leib oder Leben des Antragstellers für zulässig erachtet worden.

Diese Rechtsprechung wird mit der vorgesehenen Ergänzung auf eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage gestellt. Die Ergänzung stellt sicher, dass im Wege der einstweiligen Verfügung die Räumung von Wohnraum auch bei einer konkreten Gefahr für Leib und Leben des Antragstellers angeordnet werden kann. Damit ist grundsätzlich einstweiliger Rechtsschutz bei Ansprüchen auf Wohnungsüberlassung und Betretensverboten, die außerhalb von auf Dauer angelegten gemeinsamen Haushalten gegeben sind, möglich. Aber auch in den Fällen, in denen ein Mieter von Wohnraum den Vermieter bedroht, kann das Gericht die Räumung oder zumindest ein Betretensverbot im Wege der einstweiligen Verfügung anordnen.

Zu Artikel 5 (Änderung des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit)

§ 64b enthält die verfahrensrechtlichen Bestimmungen für Verfahren nach dem Gewaltschutzgesetz.

Zu Absatz 1

Absatz 1 regelt die örtliche Zuständigkeit vor dem Familiengericht in Verfahren nach den §§ 1 und 2 des Gewaltschutzgesetzes. Dazu wird im Hinblick auf die rechtssystematische Herkunft der Verfahrensgegenstände eine Anknüpfung an die Gerichtsstände für streitig bürgerlichrechtliche Verfahren vorgenommen. Dies trägt zugleich auch dem Ziel des Gesetzes, den Opferschutz zu verbessern, Rechnung, da damit die starren Regelungen ausschließlicher Zuständigkeiten im familiengerichtlichen Verfahren angemessen erweitert wer-

den. Danach ist sowohl eine Zuständigkeit am Wohnsitz des Antragsgegners, als auch am Ort einer unerlaubten Handlung gegeben. Daneben bleibt der im familiengerichtlichen Verfahren angesiedelte Gerichtsstand einer gemeinsamen Wohnung erhalten. Das Opfer hat unter diesen verschiedenen Gerichtsständen nach § 35 ZPO die Wahl.

Zu Absatz 2

Absatz 2 Satz 1 legt den Zeitpunkt der Wirksamkeit für entsprechende Entscheidungen in der Hauptsache fest; dies soll in der Regel die Rechtskraft der Entscheidung sein. Häufig wird aber auch die Notwendigkeit einer vorhergehenden durchsetzbaren Regelung bestehen, weswegen dem Gericht in Satz 2 auch die Möglichkeit gegeben ist, die sofortige Wirksamkeit und die Zulässigkeit einer Vollstreckung vor Zustellung an den Antragsgegner anzuordnen. Um Rechtssicherheit im Hinblick auf den Zeitpunkt der Wirksamkeit der angeordneten Maßnahmen zu erhalten, ist in Satz 3 eine Übergabe der Entscheidung an die Geschäftsstelle und die Dokumentation dieses Vorgangs gefordert. Satz 4 erklärt einige der Verfahrensvorschriften der Verordnung über die Behandlung der Ehewohnung und des Hausrates für Verfahren nach § 2 GewSchG-E für entsprechend anwendbar, weil die Verfahren nach § 2 GewSchG-E den Verfahren bei Zuweisung der Ehewohnung grundsätzlich vergleichbar sind. Dies gilt allerdings mit Ausnahme der §§ 12, 14, 16, 17 Abs. 1 Satz 2 HausratsVO, für die es im Rahmen des § 2 GewSchG-E keine vergleichbare Konstellationen gibt. Hervorzuheben ist ferner, dass auch § 13 Abs. 2 HausratsVO, wonach der Richter auf eine gütliche Einigung der Beteiligten hinzuwirken hat, nicht gilt.

Zu Absatz 3

Absatz 3 trifft Regelungen zur einstweiligen Anordnung in Verfahren nach dem Gewaltschutzgesetz. Die vom Gericht zu treffenden erforderlichen Regelungen sind nach den allgemeinen Grundsätzen des Rechts der freiwilligen Gerichtsbarkeit in dessen pflichtgemäß auszuübendes Ermessen gestellt. Zur Glaubhaftmachung können nach diesen Grundsätzen im Einzelfall auch Polizeiberichte und ärztliche Zeugnisse ausreichen. Besondere Anforderungen an die Form der entsprechenden Berichte und Zeugnisse sind dabei nicht generell festgelegt. So ist gewährleistet, dass in besonders eiligen Fällen entsprechende Erkenntnisse auch auf Grund telefonischer Rückfragen gewonnen werden können. Die Vollziehung ist nach Satz 3 auf Anordnung des Gerichts vor der Zustellung der einstweiligen Anordnung an den Antragsgegner zulässig. Damit wird sicher gestellt, dass die entsprechenden Schutzmaßnahmen auch bei Abwesenheit des Antragsgegners vollzogen werden können. Damit die einstweilige Anordnung, wenn sie ohne mündliche Verhandlung ergeht, ohne Verzögerung wirksam werden kann, wurde festgelegt, dass die Wirksamkeit auch mit der Übergabe

an die Geschäftsstelle zum Zwecke der Bekanntmachung bewirkt werden kann (Satz 4). Für die entsprechenden besonders kritischen Fälle sieht die Regelung in Satz 6 weiterhin vor, dass die einstweilige Anordnung auf Antrag des Antragstellers von Amts wegen durch den Gerichtsvollzieher zu erfolgen hat. Damit soll für diesen sensiblen Bereich sicher gestellt werden, dass die Vollziehung ohne Verzögerung erfolgen kann. Für diese Fälle gilt ferner, dass die einstweilige Anordnung dem Antragsgegner auf Verlangen des Antragstellers nicht vor ihrer Vollziehung zuzustellen ist. Damit soll verhindert werden, dass der Antragsteller durch die Bekanntgabe der einstweiligen Anordnung zur Unzeit gefährdet wird.

Zu Absatz 4

Absatz 4 verweist wegen der Vollstreckung auf die Vorschriften der Zivilprozessordnung. Durch die ausdrückliche Nennung der §§ 885, 890, 891 und 892 a ZPO werden bestehende Auslegungsprobleme gelöst und ein effektiver Rechtsschutz für die Betroffenen verwirklicht. Die Vollstreckung nach den Vorschriften der Zivilprozessordnung ist sachgerecht, da sie im Parteiverfahren und nicht von Amts wegen erfolgt. Wegen der Besonderheit der Konfliktlage sollte es der betroffenen Person selbst überlassen bleiben, zu entscheiden, ob und wann sie die Möglichkeiten der Vollstreckung ausschöpfen will. Zudem fügt sich diese Art der Vollstreckung auch in das System der Vollstreckung von Entscheidungen ein, die im Rahmen der Gewaltprävention auf der Grundlage der §§ 12, 823, 862, 1004 BGB ergehen. Die vergleichbaren Entscheidungen, die auf der Grundlage der Hausratsverordnung ergehen, werden nach § 16 Abs. 3 HausratsVO ebenfalls nach den Vorschriften der Zivilprozessordnung vollstreckt.

Zu Artikel 6 (Änderung des Gerichtskostengesetzes)

Zu Nummer 1 (§ 20 GKG)

Durch die Ergänzung wird gewährleistet, dass in Verfahren auf Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 2 des Gewaltschutzgesetzes (§ 620 Nr. 9 ZPO) der gleiche Wert zugrunde gelegt werden kann wie in entsprechenden Verfahren über die Benutzung der Ehewohnung (§ 620 Nr. 7 ZPO).

Zu Nummer 2 (Nummer 1701 der Anlage 1)

Die Ergänzung stellt sicher, dass für einstweilige Anordnungen nach dem Gewaltschutzgesetz im Rahmen einer Ehesache die gleichen Gebühren erhoben werden können wie für

einstweilige Anordnungen, die die Benutzung der Ehewohnung und des Hausrats (§ 620 Nr. 7 ZPO) regeln.

Zu Artikel 7 (Änderung der Kostenordnung)

Zu Nummer 1 (§ 91 KostO)

Einstweilige Anordnungen in selbständigen Verfahren nach dem FGG, die nunmehr verfahrensrechtlich geregelt werden sollen, sollen nicht gebührenpflichtig werden, weil sie immer Teil des Hauptsacheverfahrens sind.

Zu Nummer 2 (§ 94 KostO)

In Rechtsprechung und Literatur ist die Frage, ob durch die Kostenentscheidung nach § 94 Abs. 3 Satz 2 2. Halbsatz neben der Gerichtsgebühr auch die gerichtlichen Auslagen erfasst sind, streitig (vgl. OLG Zweibrücken JurBüro 1992, 108-109 und OLG Celle JurBüro 1994, 237 jeweils mit Anmerkung Mümmler). Mit der Änderung wird klargestellt, dass das Gericht sowohl von der Erhebung der Gebühren als auch der Auslagen absehen kann.

Zu Nummer 3 (§ 100 KostO)

Die Vorschrift soll die Gebühren für Entscheidungen in Familiensachen nach § 621 Abs. 1 Nr. 13 ZPO-E (Verfahren nach dem Gewaltschutzgesetz) regeln, soweit es sich um isolierte Verfahren handelt. Die Gebührenhöhe orientiert sich an den sonstigen familiengerichtlichen Entscheidungen.

Der Wert soll sich nach § 30 Abs. 2 bestimmen; er dürfte regelmäßig 5.000 Deutsche Mark betragen. Die Regelung über die Zahlungspflicht (Abs. 3) entspricht im Wesentlichen der Bestimmung in § 20 HausratsVO. Entsprechend der Regelung des § 94 Abs. 3 Satz 2 2. Halbsatz soll die Möglichkeit geschaffen werden, von der Erhebung der Gebühren und Auslagen abzusehen.

Eine Abhängigmachung der Entscheidung von der Vorschusszahlung ist durch § 8 Abs. 2 Satz 2 2. Halbsatz ausgeschlossen.

Zu Artikel 8 (Änderung des Gesetzes über Kosten der Gerichtsvollzieher)

Es handelt sich um eine kostenrechtliche Folgeänderung zu Artikel 4 Nr. 9 (Einfügung eines neuen § 892a ZPO-E: Hinzuziehung des Gerichtsvollziehers bei Verstoß gegen gerichtliche Schutzanordnungen).

Zu Artikel 9 (Änderung des EGBGB)

Mit der Einfügung von Artikel 17 a werden die Behandlung der Nutzungsbefugnis für eine im Inland belegene Ehewohnung und den im Inland befindlichen Hausrat sowie damit zusammenhängende Schutzanordnungen in Kollisionsfällen dem deutschen Sachrecht unterstellt. Damit wird die in diesen Fällen bislang unter Zuhilfenahme des *ordre public* erreichte Anwendung deutschen Sachrechts in Form einer einseitigen Verweisungsnorm kodifiziert. Für die praxisrelevanten Sachverhalte mit ausgeprägtem Inlandsbezug schafft dies Rechtssicherheit in bezug auf die Anwendung deutschen Rechts.

Die im EGBGB sonst nur noch vereinzelt verwendete Regelungstechnik der einseitigen Verweisung ist gerechtfertigt, weil die Familiengerichte in Angelegenheiten der Wohnungszuweisung vielfach über Eilanträge mit weitreichender Bedeutung für elementare Rechtsgüter der Beteiligten zu entscheiden haben und deshalb in besonderem Maße auf eine klare, nicht erst ermittlungs- und klärungsbedürftige Rechtsgrundlage angewiesen sind.

Zu Artikel 10 (Änderung der Hausratsverordnung)

Zu Nummer 1 (§ 13 HausratsVO)

Da die einstweilige Anordnung in bezug auf Verfahrensgegenstände aus dem Bereich der Hausratsverordnung nunmehr in § 621g ZPO (dazu siehe Artikel 4 Nr. 6) geregelt ist, kann der bisherige Regelungsinhalt von Absatz 4 entfallen.

Nach Absatz 4 in der vorgeschlagenen Fassung unterrichtet das Gericht das Jugendamt über eine Wohnungszuweisung nach §§ 3 bis 7, wenn in dem Haushalt Kinder leben. Über die Verweisungen in § 18a und § 64b Abs. 2 Satz 4 FGG-E gilt das auch für Entscheidungen über eine Wohnungsüberlassung nach § 1361b BGB oder § 2 GewSchG-E. In diesen Fällen wird sich vor allem häufig die Frage stellen, ob und ggf. unter welchen Modalitäten der aus der Wohnung gewiesene Täter, ein Elternteil oder eine nach § 1685 BGB umgangsberechtigte Person künftig Umgang mit dem Kind haben soll. Die Unterrichtung gewährleistet, dass

das Jugendamt von der Wohnungszuweisung oder -überlassung erfährt und so in die Lage versetzt wird, den Beteiligten Beratung und Unterstützung bei der Ausübung des Umgangsrechts nach § 18 Abs. 3 SGB VIII anzubieten. Diese Unterstützung kann in geeigneten Fällen auch darin bestehen, dass das Jugendamt eine Begleitung des Umgangs anbietet.

Die Mitteilung ist an das Jugendamt zu richten, in dessen Bereich sich die Wohnung befindet. Sollte dies im Einzelfall nicht das gemäß §§ 86ff. SGB VIII zuständige Jugendamt sein, ist der Vorgang dorthin abzugeben.

Besteht zwischen den Beteiligten Streit über das Umgangsrecht und kann auch mit Hilfe des Jugendamtes oder einer Familienberatungsstelle keine einvernehmliche Lösung erzielt werden, ist eine gerichtliche Regelung des Umgangs in Betracht zu ziehen. Eine solche kann auch vom Jugendamt gegenüber dem Familiengericht angeregt werden. Sollte das Jugendamt eine Gefährdung des Kindeswohls feststellen, ist es darüber hinaus nach § 50 Abs. 3 SGB VIII verpflichtet, das Familiengericht anzurufen. Dieses hat dann zu prüfen, ob das Umgangsrecht nach § 1684 Abs. 4 BGB einzuschränken oder auszuschließen ist.

Zu Nummer 2 (§ 16 Abs. 3 HausratsVO)

Es handelt sich um eine Folgeänderung zur Neufassung von § 13 Abs. 4 (siehe Nummer 1).

Zu Nummer 3 (§ 18a HausratsVO)

Mit der Änderung wird klargestellt, dass auf alle Regelungen nach § 1361b BGB, die im Zusammenhang mit der Wohnungsüberlassung stehen und nicht nur die Wohnungsüberlassung als solche, die Verfahrensvorschriften der Hausratsverordnung anwendbar sind.

Zu Artikel 11 (Inkrafttreten)

Das Gesetz soll am 1. Tag des dritten auf die Verkündung folgenden Monats in Kraft treten. Damit hat die Praxis genügend Zeit, sich auf die neuen Regelungen einzustellen.

16.02.01

Stellungnahme

des Bundesrates

Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung des zivilgerichtlichen Schutzes bei Gewalttaten und Nachstellungen sowie zur Erleichterung der Überlassung der Ehewohnung bei Trennung

Der Bundesrat hat in seiner 759. Sitzung am 16. Februar 2001 beschlossen, zu dem Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Abs. 2 des Grundgesetzes wie folgt Stellung zu nehmen:

1. Zu Artikel 1 (§ 1 Abs. 1 Nr. 3 GewSchG)

In Artikel 1 § 1 Abs. 1 Nr. 3 sind die Wörter "aufhalten muss" durch das Wort "aufhält" zu ersetzen.

Begründung:

Nach dem bisherigen Wortlaut der Norm kann dem Täter untersagt werden, zu bestimmende andere Orte aufzusuchen, an denen sich die verletzte Person regelmäßig aufhalten muss. Es sollte jedoch auch die Möglichkeit gegeben sein, die verletzte Person an Orten, die sie nicht verpflichtend aufsuchen muss (beispielsweise in ihrer Freizeit), vor Kontaktaufnahme des Täters zu schützen.

Durch die vorgeschlagene Formulierung hat außerdem nicht mehr das Gericht darüber zu befinden, an welchen Orten für die verletzte Person eine Notwendigkeit zum Aufenthalt besteht und an welchen dieses nicht der Fall ist.

2. Zu Artikel 1 (§ 1 GewSchG)

Der Bundesrat hält es für geboten, im weiteren Gesetzgebungsverfahren den Inhalt des § 1 GewSchG in materiell-rechtliche und verfahrensrechtliche Bestimmungen zu trennen.

Begründung:

Auch wenn es in der Begründung des Gesetzentwurfs wiederholt heißt, § 1 GewSchG sei eine verfahrensrechtliche Regelung zur Durchsetzung ohnehin bestehender materiell-rechtlicher Unterlassungsansprüche (Allgemeiner Teil Abschnitt D. I. Nr. 1 Abs. 3; D. I. Nr. 3; Einzelbegründung zu Artikel 1), handelt es sich nach der Fassung der Vorschrift auch um materiell-rechtliche Normen; so stimmt in § 1 Abs. 1 GewSchG Satz 1 im ersten Teil weitgehend mit dem Tatbestandsteil des § 823 Abs. 1 BGB überein, und Satz 3 regelt nach seinem Inhalt nicht ein gerichtliches Verfahren, sondern bestimmt die Rechtsfolgen des in Satz 3 enthaltenen Tatbestandes. Auch der letzte Halbsatz des Absatzes 1 Satz 3 enthält eine materiell-rechtliche Einschränkung.

Damit das Ziel des Entwurfs erreicht wird und bei der Handhabung keine Unklarheiten entstehen, ist es notwendig, materiell-rechtliche und verfahrensrechtliche Normen zu trennen und jeweils als solche zu formulieren.

3. Zu Artikel 1 (§ 2 Abs. 3 Nr. 2 GewSchG)

In Artikel 1 § 2 Abs. 3 Nr. 2 sind nach dem Wort "verlangt" die Wörter", sofern sie hieran nicht ohne ihr Verschulden gehindert war," einzufügen.

Begründung:

Der an sich zu begrüßende Ausschluss des Anspruchs auf Wohnungsüberlassung im Falle der Nichtgeltendmachung innerhalb von drei Monaten nach der Tat als grundsätzlich ausreichende Bedenkzeit könnte im Einzelfall zu unangemessenen Ergebnissen führen, etwa wenn sich das Opfer einer Gewalttat ohne Bewusstsein im Krankenhaus befindet. Für diese Fälle soll dadurch Vorsorge getroffen werden, dass dem Opfer die Möglichkeit der Geltendmachung unverschuldeter Hinderungsgründe verbleibt.

4. Zu Artikel 1 (§ 2 Abs. 4 GewSchG)

In Artikel 1 § 2 Abs. 4 ist der abschließende Punkt durch ein Komma zu ersetzen und folgender Halbsatz anzufügen: "insbesondere ein Mietverhältnis zu kündigen oder die Wohnung zu verkaufen."

Begründung:

Nach § 2 Abs. 4 GewSchG hat der Täter während der Dauer der Überlassung alles zu unterlassen hat, was geeignet ist, die Ausübung des Nutzungsrechtes zu erschweren oder zu vereiteln. Diese unbestimmte Regelung führt dazu, dass sie durch ein konkretes gerichtliches Verbot ausgefüllt werden muss. Hieran ist nachteilig, dass diese Anordnungen nur auf einen entsprechenden Antrag der Verletzten hin erlassen werden können und nicht hinreichend deutlich ist, wann ein Rechtsschutzbedürfnis für einen solchen Antrag vorliegt. Verbleibt z.B. die Lebensgefährtin in der allein vom Täter angemieteten Wohnung, so wird letzterer der Frau nicht gerade ankündigen, wenn er beabsichtigt, das Mietverhältnis für die Wohnung zu kündigen. Allein dann dürfte aber erst ein Rechtsschutzbedürfnis für ein Kündigungsverbot bestehen. Ist die Kündigung ohne Wissen der Frau ausgesprochen worden, ist es für Anordnungen gemäß § 2 Abs. 4 GewSchG zu spät.

Darüber hinaus ist die gewählte Konstruktion der relativen Unwirksamkeit gemäß §§ 135, 136 BGB zumindest im Fall der Kündigung eines Mietverhältnisses unglücklich, da mit ihr zahlreiche - mietrechtlich kaum zu lösende - Fragen auftreten. Kündigt der Täter und Alleinmieter die Wohnung trotz eines bestehenden gerichtlichen Kündigungsverbotes, ist diese Kündigung nur im Verhältnis zu der in der Wohnung verbleibenden Frau unwirksam. Gegenüber dem Vermieter ist das Mietverhältnis für den Täter beendet. Dies hat z.B. zur Folge, dass der Vermieter keinen Vertragspartner und damit auch keinen Mietzinsschuldner mehr hat und die Verjährung für Ansprüche des Mieters zu laufen beginnt. Zur Klarstellung der Situation sollte eingefügt werden, dass eine Kündigung des Mietverhältnisses oder der Verkauf der Wohnung durch den Verletzten unwirksam ist. Eine dennoch ausgesprochene Kündigung oder ein Kaufvertrag ist in diesem Fall gemäß § 134 BGB nichtig.

5. Zu Artikel 1 (§ 2 Abs. 6 Satz 2 GewSchG)

In Artikel 1 § 2 Abs. 6 ist nach Satz 1 folgender Satz einzufügen:

"Eine unbillige Härte kann auch dann gegeben sein, wenn das Wohl von im Haushalt lebenden Kindern beeinträchtigt ist."

Begründung:

Anders als bei einer Verletzung nach § 1 Abs. 1 Satz 1 GewSchG kann im Falle einer Drohung gemäß § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 GewSchG die Überlassung der gemeinsam genutzten Wohnung nur zur Vermeidung einer unbilligen Härte verlangt werden. Ein insofern maßgeblicher Gesichtspunkt ist die Beeinträchtigung des Wohls von im Haushalt lebenden Kindern. Er verdient es wie in § 1361b Abs. 1 Satz 2 BGB-E für die Beantwortung der Frage, wann eine unbillige Härte angenommen werden kann, normativ besonders hervorgehoben zu werden. Denn das Kindeswohl ist zu wahren und unabhängig davon mit zu berücksichtigen, ob gleichzeitig eine eheliche Verbindung besteht.

6. Zu Artikel 1 (§ 4 GewSchG)

In Artikel 1 § 4 ist nach dem Wort "einer" das Wort "bestimmten" einzufügen.

Begründung:

Das strafbare Verhalten nach der genannten Vorschrift erhält seine genaueren Konturen erst durch den Inhalt der vollstreckbaren zivilgerichtlichen Anordnung nach § 1 Abs. 1 oder 3 GewSchG, die das verbotene oder verlangte Verhalten beschreibt; es handelt sich bei dieser Strafvorschrift um eine Blankettvorschrift. Im Hinblick auf Artikel 103 Abs. 2 GG erscheint es geboten, den Tatbestand entsprechend der Regelung in § 145a StGB auf Zuwiderhandlungen gegen hinreichend bestimmte zivilgerichtliche Anordnungen zu beschränken.

7. Zu Artikel 1 (§ 4 GewSchG)

Der Bundesrat bittet im weiteren Gesetzgebungsverfahren um Klarstellung, dass im Strafverfahren wegen eines Verstoßes gegen gerichtliche Schutzanordnungen nicht zu prüfen ist, ob diese rechtmäßig ergangen sind.

Begründung:

In der Begründung zu § 4 GewSchG ist ausgeführt, dass der Straftatbestand dieser Vorschrift nicht erfüllt sei, wenn sich bei der Überprüfung der Rechtmäßigkeit der zivilgerichtlichen Anordnung durch das Strafgericht herausstelle, dass sie nicht hätte ergehen dürfen, etwa weil der Anordnungsgegner die der Anordnung zu Grunde liegende Tat nicht begangen habe. Dies begegnet Bedenken im Hinblick auf die Praktikabilität der Vorschrift. Dem Anordnungsgegner, der der Auffassung ist, eine derartige zivilgerichtliche Anordnung sei

nicht rechtmäßig ergangen, ist es zuzumuten, gegen diese Entscheidung vor den Zivilgerichten vorzugehen.

Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (vgl. BVerfGE 87, 399), wonach Verstöße gegen verwaltungsbehördliche Auflösungsverfügungen nach dem Versammlungsgesetz nicht ohne Rücksicht auf deren Rechtmäßigkeit gehandelt werden dürfen, ist hier nicht einschlägig. Die vorliegende Strafvorschrift knüpft wie § 145a StGB an eine gerichtliche Entscheidung, nicht an eine verwaltungsbehördliche Entscheidung an.

In diesem Zusammenhang ist auch darauf hinzuweisen, dass ein Einschreiten der Polizei wegen einer bevorstehenden oder erfolgten Zuwiderhandlung gegen eine vollstreckbare zivilgerichtliche Anordnung erschwert würde, wenn im Strafverfahren regelmäßig die Rechtmäßigkeit der zivilgerichtlichen Anordnung überprüft werden müsste. Denn folgerichtig müsste die Überprüfbarkeit auch für Rechtsbehelfe gegen Maßnahmen der Polizei wie Platzverweise oder Unterbindungsgewahrsam gelten. Dies bedeutet aber, dass sich auch die Polizei über die Rechtmäßigkeit der zivilgerichtlichen Anordnung vergewissern müsste.

Es sollte deshalb klargestellt werden, dass das Strafgericht bei der Anwendung der genannten Strafvorschrift nicht überprüfen kann, ob die vollstreckbare gerichtliche Anordnung nach § 1 Abs. 1 Satz 1 oder 3 GewSchG rechtmäßig ergangen ist, sondern lediglich, ob sie wirksam ergangen ist.

8. Zu Artikel 2 Nr. 1 (§ 1361b Abs. 2 Satz 1 BGB)

In Artikel 2 Nr. 1 § 1361b Abs. 2 Satz 1 sind die Wörter "in der Regel" zu streichen.

Begründung:

Wie die Begründung des Entwurfs zutreffend anführt (S. 79), haben die Ergebnisse der u.a. vom Bundesministerium der Justiz in Auftrag gegebenen rechtstatsächlichen Untersuchung von Vaskovics und Buba gezeigt, dass der Schutz des verletzten Ehegatten bei einem Getrenntleben in derselben Wohnung nicht gewährleistet werden kann, sondern Anlass für neue, in körperlichen Misshandlungen endende Konflikte bietet. Deshalb sollte angesichts der gerade im Krisenfall sehr begrenzten forensischen Prognosemöglichkeiten und vor allem mit Rücksicht auf das Opfer ihm auf sein Verlangen die Ehewohnung zugewiesen werden, um die sich aus der Zuweisung eines Teils der Wohnung ergebenden Gefährdungen nicht mehr zuzulassen. Diese Konsequenz ist in dem die Zuweisung der gesamten Wohnung zwingend vorsehenden § 2 GewSchG bereits gezogen worden (vgl. auch S. 42 der Begründung). Für eine abweichende Regelung in Zusammenhang mit der Ehewohnung ist angesichts der im Übrigen gleichen Voraussetzungen keine Rechtfertigung ersichtlich.

9. Zu Artikel 2 Nr. 1 (§ 1361b Abs. 4 BGB)

In Artikel 2 Nr. 1 § 1361b Abs. 4 ist das Wort "unwiderleglich" zu streichen.

Begründung:

Die in § 1361b Abs. 4 BGB-E vorgesehene unwiderlegliche Vermutung, die fehlende Bekundung einer Rückkehrabsicht binnen sechs Monaten spreche für die Überlassung des alleinigen Nutzungsrechts, führt ohne die Streichung zu Ergebnissen, die im Einzelfall unangemessen wären, etwa wenn so dem längere Zeit im Krankenhaus befindlichen Opfer einer Gewalttat die Rückkehr in die Wohnung unter allen Umständen abgeschnitten wäre. Dieses Ergebnis könnte ebenso inakzeptabel im Hinblick auf den Täter erscheinen, der nach seiner Tat erzwungenermaßen oder sogar freiwillig weicht, in der Folge unverschuldet aber keine Gelegenheit hat, seine Rückkehrabsicht dem anderen Ehegatten zu bekunden.

Im Übrigen ist teilweise unklar, welche Tragweite der im Entwurf vorgeschlagenen unwiderleglichen Vermutung zukommen soll, da die Frage nach dem Verhältnis zu den §§ 3 ff. HausratsVO, also der Verbindlichkeit der Nutzungsüberlassung für die Wohnungszuweisung im Falle der Scheidung, soweit erkennbar, offen geblieben ist.

10. Zu Artikel 5 (Änderung des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit)

Artikel 5 ist wie folgt zu fassen:

'Artikel 5

Änderung des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit

Das Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 315-1 veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch ..., wird wie folgt geändert:

1. § 49a wird wie folgt geändert:

a) Es wird folgender Absatz 2 eingefügt:

"(2) Das Familiengericht soll das Jugendamt in Verfahren über die Überlassung der Ehewohnung (§ 1361b des Bürgerlichen Gesetzbuches) oder nach § 2 des Gewaltschutzgesetzes vor einer ablehnenden

Entscheidung anhören, wenn Kinder im Haushalt der Beteiligten leben."

b) Der bisherige Absatz 2 wird Absatz 3.

2. Nach § 64a wird folgender § 64b eingefügt:

<Text wie Gesetzentwurf>'

Begründung:

Vor einer ablehnenden Entscheidung des Familiengerichts bei Wohnungszuweisungen ist es sinnvoll, in den Verfahren, bei denen Kinder im gemeinsamen Haushalt leben, das Jugendamt zuvor anzuhören, um ein umfassendes Bild zu erhalten. Dies soll die Regelung sicherstellen.

11. Zu Artikel 5 (§ 64b Abs. 2 Satz 1 FGG)

In Artikel 5 § 64b Abs. 2 Satz 1 sind nach dem Wort "Gewaltschutzgesetzes" die Wörter "und § 1361b des Bürgerlichen Gesetzbuches" einzufügen.

Begründung:

§ 64b FGG-E trifft eine Reihe von Sonderregeln für das Verfahren nach den §§ 1, 2 GewSchG. Diese Regelungen sind jedoch für Verfahren bei Zuweisung der Ehewohnung gem. § 1361b BGB-E bei Ehegatten mit Trennungsabsicht nicht anwendbar. § 621a ZPO erklärt zwar das FGG für Verfahren auf Zuweisung der Ehewohnung gem. § 621 Abs. 1 Nr. 7 ZPO für anwendbar. Die Regelung des § 64b FGG-E ist aber ausdrücklich auf Anträge nach §§ 1, 2 GewSchG-E beschränkt.

Handelt es sich um einen Antrag auf Zuweisung der Ehewohnung wegen des Vorliegens häuslicher Gewalt, besteht aber dasselbe Bedürfnis nach einer Regelung für die Bereiche Zustellung und Vollstreckung. Ansonsten müsste eine verheiratete Frau, die zugleich eine Scheidung wünscht, um die Zustellungs- und Vollstreckungsregelungen des § 64b FGG-E nutzen zu können, sowohl einen Antrag nach § 2 GewSchG also auch einen Antrag gem. § 1361b BGB-E stellen.

Dadurch dass § 64b Abs. 2 und 3 FGG-E als Kann-Regelungen ausgestaltet sind, bleibt gewährleistet, dass in Fällen einer Antragstellung gem. § 1361b BGB-E in Verfahren, die keine häusliche Gewalt zum Gegenstand haben, von diesen Sonderregelungen abgewichen werden kann und eine flexible Nutzung möglich ist.

12. Zu Artikel 5 (§ 64b Abs. 3 Satz 1 FGG)

In Artikel 5 § 64b Abs. 3 ist Satz 1 wie folgt zu fassen:

"Ist ein Verfahren nach den §§ 1 und 2 des Gewaltschutzgesetzes anhängig oder ist ein Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für ein solches Verfahren eingereicht, kann das Familiengericht auf Antrag im Wege einer einstweiligen Anordnung vorläufige Regelungen erlassen."

Begründung:

Die Fassung des Entwurfs lässt nicht hinreichend klar erkennen, dass eine einstweilige Anordnung in Verfahren nach den §§ 1 und 2 GewSchG schon beantragt werden kann, wenn zwar noch kein entsprechendes Hauptsacheverfahren, jedoch ein diesbezüglicher Antrag auf Prozesskostenhilfe eingereicht ist; der Wortlaut von § 64b Abs. 3 Satz 1 FGG-E, wonach das Gericht "in Verfahren nach Absatz 2 Satz 1" einstweilige Anordnungen erlassen kann, legt eher nahe, dass die Anhängigkeit eines Hauptverfahrens vorausgesetzt wird. Für eine gesonderte einstweilige Anordnung besteht jedoch ein Bedürfnis, da die in den §§ 1 und 2 GewSchG normierten Tatbestände nicht nur ausnahmsweise die Erlangung sofortigen Rechtsschutzes, ggf. auch ohne Anhörung des Antragsgegners, erforderlich machen können.

Für die Zuweisung der Ehewohnung wird der Entwurf diesem Bedürfnis bei ansonsten identischer Sachlage zudem bereits gerecht, da § 621g ZPO-E insofern einstweilige Anordnungen nur von einem Antrag auf Prozesskostenhilfe abhängig macht. Ist nicht das Familiengericht, sondern die Prozessabteilung eines Amtsgerichts zuständig, etwa weil die Parteien keinen auf Dauer angelegten Haushalt führen, ist vorläufiger Rechtsschutz ferner in Gestalt der einstweiligen Verfügung gemäß den §§ 935, 940 ZPO ohne anhängiges Hauptsacheverfahren - unabhängig von einem Prozesskostenhilfeantrag - selbst auf Grund derselben Rechtsgrundlage der §§ 1 und 2 GewSchG vorgesehen. Demgemäß spricht für die Änderung neben dem erkennbaren Bedürfnis zugleich der Grundsatz, gleichgelagerte Fälle möglichst auch gleich zu regeln.