sie grundsätzlich frei widerruflich ist[16]. Weist daher das Tatopfer den Täter nach einer erfolgten Versöhnung – etwa wegen neuerlicher Tätlichkeiten – aus der Wohnung, so bringt das Opfer damit unmissverständlich zum Ausdruck, dass es seine zuvor erteilte Einwilligung widerruft. Verlässt der Täter daraufhin entgegen der Aufforderung durch das Opfer die Wohnung nicht, macht er sich wegen einer Verletzung gegen die noch bestehende Schutzanordnung nach § 4 GewSchG strafbar. Hierfür spricht auch die vom *OLG Hamm* angeführte Passage aus der Gesetzesbegründung, wonach. gerichtliche Entscheidungen während ihrer Geltungsdauer auch mehrfach vollzogen werden könnten und mithin nicht durch die erstmalige Räumung verbraucht würden, so dass es dem Täter nach einer vorangegangenen Versöhnung mit dem Opfer obliege, eine Aufhebung der Anordnung zu erreichen, um bei einem neuen Zerwürfnis mit dem Opfer eine Räumung auf Grund des vorliegenden Titels zu vermeiden. Hieraus folgt, dass es nach dem Willen des Gesetzgebers dem freien Willen der verletzten Person unterliegt, ob sie sich auf eine bestehende Schutzanordnung berufen will oder nicht. Es obliegt dem Täter, diese Rechtsunsicherheit durch eine Aufhebung der – gemäß § 1 Abs. 1 Satz 2 GewSchG grundsätzlich ohnehin zu befristenden – Anordnung beseitigen zu lassen.

Für die Wirksamkeit der Einwilligung ist es ferner erforderlich, dass der Betroffene frei in seiner Entschließung ist, dass die Einwilligung also nicht auf Drohung, Täuschung oder Zwang beruht[17]. Im Einzelfall wird daher bei der Beurteilung der Freiwilligkeit der Einwilligung eine sorgfältige Prüfung erforderlich sein im Hinblick auf die Ausübung von äußerem Druck durch Drohungen oder sonstige vergleichbare Zwänge. Ob Anhaltspunkte für derartige Umstände vorliegen, die die Freiwilligkeit der Einwilligung beseitigen würden, ist im Rahmen des jeweiligen strafrechtlichen Ermittlungsverfahrens wegen des Verdachts eines Verstoßes gegen § 4 GewSchG sorgfältig aufzuklären. Für derartige Einwilligungsmängel lagen im Fall des *OLG Hamm* keine Anhaltspunkte vor.

[16] *Lenckner* in: Schönke/Schröder (o. Fn. 6), Vorbem. §§ 32 ff. Rn. 44; vgl. auch *Schlehofer* in: MüKo-StGB (o. Fn. 9), vor §§ 32 ff. Rn. 131.

[17] *Tröndle/Fischer* (o. Fn. 5), § 228 Rn. 7 m.w.N.; im Einzelnen hierzu auch Lenckner in: Schönke/Schröder (o. Fn. 6), Vorbem. §§ 32 ff. Rn. 45 ff.

Als Fazit bleibt festzuhalten, dass dem Urteil des *OLG Hamm* im Ergebnis und in der Begründung zuzustimmen ist. Verzichtet eine verletzte Person freiwillig auf den Schutz, der ihr auf Grund einer gerichtlichen Anordnung zuteil geworden ist, die sie selbst beantragt hat und bringt damit gleichsam zum Ausdruck, dass der Grund weggefallen ist, der seinerzeit die Motivation für die Beantragung der nunmehr hinfällig gewordenen Schutzanordnung war, so wäre es nicht angemessen, einen „Täter" nur deshalb zu kriminalisieren, weil der formale Akt einer Aufhebung der Anordnung noch aussteht.

Verletzung der Aufsichtspflicht

§ 832 BGB

Ein Elternteil verletzt seine Aufsichtspflicht i.S.v. § 832 BGB nicht schon deshalb, weil er seinem vierzehnjährigen Sohn – bei nicht nennenswerten Einschränkungen der intellektuellen und physischen Entwicklung des Kindes – erlaubt, nachmittags unbeaufsichtigt mehrere Stunden lang außerhalb des Elternhauses seine Freizeit zu verbringen (im Anschluss an BGH FamRZ 1992, 666). (Leits. d. Einsenders)

Urteil des OLG Frankfurt/Main v. 30.6.2005 – 1 U185/04
(mitget. v. Dr. Hans van Els, Solingen)

I. Zum Sachverhalt

Der fast 14-jährige Sohn der B hat durch vorsätzliche Brandstiftung einen Gebäudeschaden verursacht. Nachdem das Landgericht die Klage der Feuerversicherung gegen die Mutter abgewiesen hat, beantragt sie im Rahmen der Berufung, die Mutter neben dem Sohn zu verurteilen, als Gesamtschuldner 11.899,46 € nebst Zinsen zu zahlen.

II. Die Berufung ist nicht begründet. Das Landgericht hat die Klage gegen die Mutter zu Recht abgewiesen. Die Klägerin kann von ihr nicht nach § 832 BGB i.V.m. § 67 VVG Ersatz des vom Sohn verursachten und mit der Klage geltend gemachten Schadens beanspruchen.

Allerdings haftet die Mutter gemäß § 832 Abs. 1 S. 1 BGB grundsätzlich für den von ihrem minderjährigen Sohn verursachten Schaden. Es steht außer Streit, dass der Sohn im Alter von fast 14 Jahren durch vorsätzliche Brandstiftung am ... 1.1999 und am ... 1.1999 rechtswidrig einen Brandschaden in Gebäuden verursacht hat, welchen die Klägerin als Feuerversicherung nach Maßgabe der Versicherungsverträge der geschädigten Eigentümer ausglich. Von der Ersatzpflicht ist die Mutter jedoch deshalb befreit, weil sie ihrer Aufsichtspflicht genügt hat (§ 832 Abs. 1 S. 2 BGB).

Der Umfang der gebotenen Aufsicht richtet sich nach Alter, Eigenart und Charakter des Minderjährigen (BGH NJW 1993, 1003; 1998, 1404, 1405; 1997, 2047, 2048). An die Pflicht zur Aufsicht über Kinder sind – sowohl was ihre Belehrung über die Gefahren des Feuers als auch was die Überwachung eines möglichen Umgangs der Kinder mit Zündmitteln angeht – strenge Anforderungen zu stellen. Demgemäß haben Eltern ihre kleineren Kinder nicht nur eindringlich über die Gefährlichkeit des Spiels mit dem Feuer zu belehren, sondern auch streng darauf zu achten, dass die Kinder nicht unerlaubt in den Besitz von Streichhölzern oder anderen Zündmitteln gelangen. Für ältere, dem Grundschulalter bereits entwachsene Kinder können aber nicht in allem die selben Maßstäbe gelten (BGH NJW 1993, 1003). Bei der Bestimmung der erforderlichen und zumutbaren Aufsichtsmaßnahmen, welche verständige Eltern nach vernünftigen Anforderungen in der konkreten Situation ergreifen müssen, um Schädigungen Dritter durch ihr Kind zu verhindern, sind die jedenfalls bei normal begabten und entwickelten Kindern wachsenden intellektuellen und psychischen Fähigkeiten sowie die Möglichkeit zu rationaler Einsicht in die Gefahren offenen Feuers und zur Beachtung solcher Einsichten auch im Rahmen des Spiels zu berücksichtigen. In diesem Zusammenhang kommt es wesentlich darauf an, welche Veranlagung und welches Verhalten das Kind in der jeweiligen Altersstufe an den Tag legt und in welchem Umfang die bisherige Erziehung Erfolge gezeigt hat (BGH a.a.O.).

Nach diesen Grundsätzen hat die Mutter ihrer Aufsichtspflicht gegenüber dem Sohn genügt.

Insbesondere hat die Mutter ihre Aufsichtspflicht nicht dadurch verletzt, dass sie den Sohn an den Tattagen, dem ....1.1999 und dem ....1.1999, jeweils am Nachmittag mehrere Stunden lang seine Freizeit außerhalb des Hauses

unbeaufsichtigt mit Schulkameraden verbringen ließ. Der Sohn stand damals kurz vor Vollendung seines 14. Lebensjahres. Ein Kind dieses Alters ohne nennenswerte Einschränkungen seines intellektuellen oder psychischen Entwicklungsstandes – Sohn besuchte die Klasse 7 der Gesamtschule und erbrachte dort durchschnittliche Leistungen – muss nach vernünftigen Anforderungen seine Freizeit nachmittags auch mehrere Stunden lang ohne elterliche Aufsicht verbringen können. Auch die in der Schule zu Tage getretenen und der Mutter bekannt gewordenen Auffälligkeiten erforderten eine Verkürzung des Zeitraumes unbeaufsichtigter Freizeit während dieser Zeit nicht. Für die Mutter gab es keinen Anhaltspunkt dafür, dass sich ihr Sohn wegen der ihn begleitenden Schulkameraden seinerzeit in „schlechter Gesellschaft" befand. Die Mutter hatte ferner keinen Anlass für die Annahme, dass ihr Sohn während dieser Zeit strafbare Handlungen – insbesondere vorsätzliche Brandstiftungen – ausführen werde. Ihr war nicht bekannt, dass ihr Sohn bereits am ... 1.1999 widerrechtlich in zwei leer stehende Ferienhäuser eingedrungen war. Sofern der Sachvortrag der Klägerin in der Berufungsbegründung über die Kenntnis der Mutter von den vor dem ... 1.1999 begangenen Taten ihres Sohnes dahin zu verstehen ist, dass die Mutter bereits vor dem ... 1.1999 von der Polizei entsprechend informiert worden sei, ist diese Behauptung neu und nach § 531 Abs. 2 ZPO ausgeschlossen. Sie wäre im Übrigen auch offensichtlich falsch. Sie steht im Widerspruch zu dem Inhalt der beigezogenen Ermittlungsakten, wonach der Sohn erst am ... 1.1999 als Täter nicht nur der Brandstiftungen, sondern auch der weiteren ab dem ... 1.1999 begangenen Taten ermittelt wurde. Auch die der Mutter bekannt gewordenen Auffälligkeiten ihres Sohnes während der Schulzeit qualifizierten das Verhalten der Mutter, ihrem Sohn zu gewähren, dass er nachmittags mehrere Stunden lang außerhalb des Hauses und unbeaufsichtigt seine Freizeit mit Klassenkameraden verbrachte, nicht als Verletzung ihrer Aufsichtspflicht. Außer dem Vorfall im September 1998, bei welchem der Sohn einen Mitschüler mit einem Faustschlag am Auge verletzte, und dem Beschmieren einer Toilettentür in der Schule mit einem Filzstift hat die Beweisaufnahme ergeben, dass die Mutter seitens der Schule darüber informiert war, dass ihr Sohn immer wieder seine Hausaufgaben nicht gemacht und – vereinzelt – auch den Unterricht „geschwänzt" hatte. Hinsichtlich der Störung des Mathematikunterrichtes im Oktober 1998 und der Störung des Unterrichts der Lehrerin B im November 1998, die nach Angaben des Zeugen Z2 in der Schulakte verzeichnet sind, hat die Beweisaufnahme eine entsprechende Information der Mutter durch die Schule nicht ergeben. Das gilt auch für Beleidigungen von Lehrkräften durch den Sohn, von denen der Zeuge Z2 nichts und der Zeuge Z3 nur vom Hörensagen im Kollegenkreis etwas wusste. Übereinstimmend mit den Angaben der Mutter haben die Zeugen Z2 und Z3, die den Sohn in der fraglichen Zeit unterrichteten, ausgesagt, dass ein besonderes Aggressionspotential oder Erziehungsdefizite nicht erkennbar gewesen seien, dass er sich auf Ermahnungen hin einsichtig gezeigt habe, allerdings gleichwohl immer wieder seine Hausaufgaben nicht gemacht habe. Dass der Sohn im September 1999 bei einer Rangelei mit einem Mitschüler diesem einen Jochbeinbruch zugefügt hat, stellt sich danach als ein atypisches Ereignis dar, von dem die Mutter – in Übereinstimmung mit der Einschätzung der als Zeugen vernommenen Lehrer – nicht auf eine generelle Neigung zu Straftaten oder gar auf eine Bereitschaft zu Vermögensdelikten oder Brandstiftungen ... schließen müsste. Danach kann eine Verletzung der Aufsichtspflicht der Mutter nicht darin gesehen werden, dass sie dem Sohn generell und auch am ... 1.1999 und am ... 1.1999 gewährte, nachmittags mehrere Stunden lang seine Freizeit außerhalb des Hauses unbeaufsichtigt zu verbringen.

Die Mutter hat auch im Allgemeinen ihre Pflicht zur Aufsicht, Belehrung und Ermahnung ihres Sohnes erfüllt. Sie hat bei ihrer Anhörung glaubhaft angegeben, dass sie wusste, wie und wo ihr Sohn seine Freizeit verbrachte, dass dieser ihr Bescheid gab, wenn er das Haus zum Spielen im Freien verließ, ins Schwimmbad, in den Sportverein oder auch in das Jugendzentrum der evangelischen Kirche ging, und dass er die vereinbarten Zeiten seiner Rückkehr einhielt. Sie hat ferner glaubhaft angegeben, dass sie ihren Sohn dahin erzogen und entsprechend ermahnt habe, das Eigentum anderer zu achten und – wenn sie einmal erfahren hatte, dass er in eine Rangelei oder Schlägerei mit Gleichaltrigen verwickelt war – Provokationen aus dem Weg zu gehen. Die Mutter hat sich auch nach Kräften bemüht, zur Bewältigung der schulischen Probleme des Sohnes beizutragen. Nach der Aussage des Zeugen Z3 hat sie dafür gesorgt, dass ihr Sohn wegen seiner Rechtschreibschwäche Nachhilfeunterricht erhielt. Ferner zeigte sie sich nach Angaben des Zeugen kooperativ wegen der Problematik der häufig nicht erledigten Hausaufgaben des Sohnes, indem sie sich in Absprache mit dem Zeugen um die Einhaltung eines Kontrollsystems hinsichtlich der Hausaufgaben bemühte.

Gegen die Glaubhaftigkeit der Angaben der Mutter über die Wahrnehmung ihrer Verpflichtung zur Aufsicht, Ermahnung und Belehrung ihres Sohnes bestehen keine durchgreifenden Bedenken. Soweit die Angaben der Mutter von denen der Zeugen Z2 und Z3 hinsichtlich der Informationen der Schule über schulische Verfehlungen des Sohnes abweichen, hat die Mutter dies plausibel damit erklärt, dass sie die Informationen der Schule nicht als „Disziplinarangelegenheiten" verstanden habe und dass ihre Erinnerung an diese Vorgänge mit Rücksicht auf die in der Folgezeit aufgetretenen wesentlich größeren Probleme mit dem Sohn ungenau sei. Für eine ausreichende Belehrung und Ermahnung des Sohnes im Allgemeinen spricht schließlich der Umstand, dass dieser sich des Verbotenen seines Tuns durchaus bewusst gewesen ist. Nach seinen Angaben bei der Polizei wusste er, dass er als noch 13-Jähriger für die Taten nicht bestraft werden kann.