

Beschluss

OLG Dresden §§ 1666 Abs. 1, 1666a
BGB

**Eingriff in das Sorgerecht wegen
drohender Genitalverstümmelung**

Die Gefahr, dass ein Mädchen gambianischer Staatsangehörigkeit bei einem Aufenthalt in Gambia der dort weit verbreiteten Beschneidungszeremonie ausgesetzt wird, rechtfertigt es, der Mutter das Aufenthaltsbestimmungsrecht insoweit zu entziehen, als es um die Entscheidung geht, ob das Kind nach Gambia verbracht wird. Der vollständige Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts und die Unterbringung des Mädchens in einer deutschen Pflegefamilie sind aber unverhältnismäßig.

OLG Dresden, Beschluss v. 15.7.2003, 20 UF 0401/03

Aus den Gründen:

I.

Das betroffene Mädchen ist die fünfjährige Tochter der weiteren Beteiligten zu 1.), ihr Vater lebt in Gambia. Die Mutter der Betroffenen heiratete am 24.11.2000 in Gambia den Zeugen B. und folgte ihm zusammen mit ihrer Tochter im März 2001 nach Deutschland. Sie beabsichtigte, ihre Tochter am 8.1.2003 durch ihren deutschen Ehemann und dessen Vater nach Gambia zu verbringen, um das Kind dort in eine Vorschule zu geben und im übrigen von ihrer Familie in Gambia betreuen zu lassen, da sie in Deutschland eine Ausbildung zur Altenpflegerin absolvieren wollte.

Das Jugendamt der Landeshauptstadt D. (die weitere Beteiligte zu 3.), hat sich am 2.1.2003 an das Familiengericht in Dresden gewandt, das Amtsgericht von der bevorstehenden Reise der Betroffenen informiert und darauf aufmerksam gemacht, dass dem Kind die pharaonische Beschneidung drohe [...]. Mit Fax vom 6.1.2003 hat die weitere Beteiligte zu 3. dem Amtsgericht Riesa mitgeteilt, dass das Kind gemäß § 42 SGB VIII in Obhut genommen worden sei und beantragt, der Mutter das Aufenthaltsbestimmungs-

recht und das Recht der Gesundheitsorge zu entziehen und diese Rechte auf das Jugendamt zu übertragen [...]. Seit diesem Zeitpunkt ist das Mädchen in zwei Pflegefamilien untergebracht worden. [...]

Nach Abgabe des Verfahrens an das Amtsgericht Dresden durch Beschluss vom 7.10.2003 [...] hat das Familiengericht Dresden der weiteren Beteiligten zu 1. das Aufenthaltsbestimmungsrecht und das Recht der Gesundheitsorge für die Betroffene durch Beschluss vom 13.1.2003 vorläufig entzogen. [...]

Nach mündlicher Verhandlung am 30.4.2003 [...] hat das Amtsgericht der Mutter durch Beschluss vom 8.5.2003 das Aufenthaltsbestimmungsrecht und das Recht der Gesundheitsorge für das betroffene Mädchen entzogen und insoweit die Pflegschaft der weiteren Beteiligten zu 3. angeordnet. Das Amtsgericht hat zur Begründung ausgeführt, dass das Kindeswohl gefährdet sei, weil die Beschneidung des Kindes in Gambia wahrscheinlich sei. Die Beschneidung werde in Gambia nach wie vor praktiziert, sie sei tief in der Tradition verwurzelt. Die Haltung der Kindesmutter zu einer Beschneidung ihres Kindes sei nicht entscheidend, es entscheide letztlich die gesamte Verwandtschaft des Kindes. Mildere Mittel als die hier gefällten Entscheidungen zum Sorgerecht seien nicht erkennbar, die Hinterlegung des Reisepasses des Kindes verhindere nicht, dass das Kind nach Gambia gebracht werden könne. [...]

Der Senat hat am 2.7.2003 die mündliche Verhandlung durchgeführt [...] und am 3.7.2003 eine vorläufige Anordnung erlassen, nach der das Kind seiner Mutter unverzüglich herauszugeben ist, dieser aber untersagt wird, dass Gebiet der Bundesrepublik Deutschland mit dem Kind zu verlassen oder zu gestatten, dass ihre Tochter (mit Dritten) das Land verlässt.

II.

Die Beschwerde ist zulässig, in der Sache hat sie teilweise Erfolg. [...]

2. In der Sache führt die Beschwerde teilweise zur Abänderung des angegriffenen Beschlusses. Das Amtsgericht hat zwar zutreffend das Vorliegen der Voraussetzungen des § 1666 Abs. 1 BGB bejaht, es ist jedoch zur Verhinderung einer Kindeswohlgefährdung der Betroffenen nicht erforderlich, das Sorgerecht der Mutter in dem vom Amtsgericht festgelegten Umfang zu beschränken. [...]

2.2 Voraussetzung für einen Eingriff in die Personensorge ist zunächst eine Gefährdung des Kindeswohls.

Die Durchführung der Beschneidung von Frauen und Mädchen (d.h. die Entfernung der Klitoris und [teilweise] der äußeren Schamlippen) würde das Kindeswohl der Betroffenen in erheblicher Weise beeinträchtigen. Der Ausschuss für Familie, Senioren, Frauen und Jugend des Deutschen Bundestages hat

Genitalverstümmelungen in einer interfraktionellen Beschlussempfehlung zur schweren Menschenrechtsverletzung erklärt (BT-Drucks. 13/10682, S. 3). Die Beschneidung stellt sich als Eingriff dar, der in seiner Intensität den gravierendsten Erscheinungsformen asylerblicher Verfolgungsmaßnahmen wie etwa der Folter nicht nachsteht (VG Frankfurt NVwZ-RR 2002, 460). Es ist unzweifelhaft, dass eine gegen den Willen des Betroffenen durchgeführte Beschneidung ihrer Intensität nach einen asylrechtlich erheblichen Eingriff in seine physische und psychische Integrität darstellt. Der von der Zwangsbeschneidung Betroffene wird unter Missachtung seines religiösen und personalen Selbstbestimmungsrechts zum bloßen Objekt erniedrigt (VG Magdeburg NVwZ 1998, Beilage Nr. 2, 18). Nach der eindringlichen Schilderung der Mutter des betroffenen Kindes über ihre eigene Beschneidung im Senatstermin vom 2.7.2003 ist zu ergänzen, dass auch eine mit Willen der Betroffenen durchgeführte Beschneidung nicht weniger schrecklich ist [...].

2.3 Eine Gefährdung des Kindeswohls meint die begründete Besorgnis, dass bei Nichteingreifen des Gerichts das Wohl des Kindes beeinträchtigt wird (OLG Nürnberg FamRZ 1981, 707) oder – anders ausgedrückt –: eine gegenwärtige, in einem solchen Maße vorhersehbare Gefahr, dass sich bei der weiteren Entwicklung eine erhebliche Schädigung mit ziemlicher Sicherheit voraussehen lässt (BGH FamRZ 1956, 350; BayObLG FamRZ 1977, 473; DAVorm 1981, 897; DAVorm 1983, 78).

Die Gefahr, als Mädchen in Afrika beschnitten zu werden, ist hoch. Aus der Auskunft des United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR) vom 24.4.1998 an das Verwaltungsgericht Frankfurt ergibt sich, dass im Jahre 1996 etwa 130 Millionen Frauen in Afrika beschnitten waren (zitiert nach VG Wiesbaden AuAS 2000, 79). Gambia ist der UN-Kinderrechtskonvention, deren Art. 24 Abs. 3 lautet „Die Vertragsstaaten treffen alle wirksamen Maßnahmen, um überlieferte Bräuche, die für die Gesundheit der Kinder schädlich sind, abzuschaffen“ nicht beigetreten. Aus den von der weiteren Beteiligten zu 3. vorgelegten Unterlagen geht hervor, dass nach Auskunft lokal tätiger Nichtregierungsorganisationen in Gambia mit Ausnahme der Jola fast alle ethnischen Gruppen Genitalverstümmelungen praktizieren und zwischen 80 bis 90 Prozent der weiblichen Bevölkerung beschnitten sind [...]. Aus den zur Verfügung gestellten Informationen ist auch ersichtlich, dass die Beschneidung afrikanischen Mädchen allen Alters drohen kann, einer Dreijährigen ebenso wie einer Sechzehnjährigen (vgl. hierzu das Interview mit der Vorsitzenden einer Vereinigung zur Förderung von Frauen und Mädchen in Gambia (APGWA, Binta Sidibe, Bl. 72 d.A., sowie die Stellungnahme von Wolfgang Roth,

Regionalbeauftragter für Afrika bei Amnesty International vom 9.1.2003, Bl. 75 d.A.). Auch die Mutter der Betroffenen hat in ihrer Anhörung am 2.7.2003 bestätigt, dass es keine Altersgrenze in dem Sinne gebe, dass ab diesem Zeitpunkt das Kind selbst entscheiden dürfe, ob es beschnitten werde oder nicht [...]. Die traditionell begründete Beschneidung droht damit dem betroffenen Mädchen, sobald es sich in Gambia aufhält.

2.4 Es besteht auch die gegenwärtige, begründete Besorgnis der Schädigung (vgl. hierzu: OLG Nürnberg FamRZ 1981, 707; Staudinger-Coester, BGB, § 1666 Rdn. 80 m.w.N.; Palandt-Diederichsen, BGB, 62. Aufl., § 1666 Rn. 17 m.w.N.). Nach Auffassung des Senats vermag es die Mutter der Betroffenen zum jetzigen Zeitpunkt nicht, ihre Tochter vor einer solchen Körperverletzung ausreichend zu schützen. Zwar hat die weitere Beteiligte zu 1. im Senatstermin vom 2.7.2003 deutliche Worte gefunden und erklärt, dass sie nicht wünsche, dass ihrem Kind oder einem anderen Mädchen eine Beschneidung widerfahre [...]. Diese ablehnende Äußerung zur Genitalverstümmelung ist aber nach Dafürhalten des Senats unter dem Druck des Verfahrens zustande gekommen und beruht (noch) nicht auf eigener Erkenntnis.

Maßgeblich ist in diesem Zusammenhang die Aussage der Zeugin A, die anschaulich geschildert hat, dass die weitere Beteiligte zu 1. bei ihrem gemeinsamen Gespräch zu diesem Thema nicht vollständig offen gewesen sei und es mit dem Hinweis, dass das Thema ja nicht aktuell gewesen sei, weil ihre Tochter erst mit 14 beschnitten werde, beendet habe [...]. In die Bekundungen der Zeugin A setzt der Senat keinen Zweifel. Ruhig und ohne Widersprüche traf die Zeugin eine detailreiche Aussage, der ihre Körperhaltung entsprach. Sie zeigte keinerlei Belastungseifer und gab beispielsweise unumwunden zu, dass sie sich nicht daran erinnern könne, dass die Mutter der Betroffenen zu irgendeinem Zeitpunkt erklärt habe, sie finde eine solche Beschneidung gut oder halte sie für richtig [...]. Allerdings hat sie auch bekundet, dass sich die weitere Beteiligte nicht gegenteilig geäußert habe. [...]

Angesichts der Brutalität des Vorgangs und der möglichen physischen und psychischen Folgen hätte andernfalls die klare Ablehnung der Beschneidung in Bezug auf die Betroffene erfolgen müssen. Denn das eigene Beispiel der weiteren Beteiligten zu 1. macht deutlich, dass selbst ein 13 Jahre altes Mädchen durch gezielte unrichtige Informationen dazu gebracht werden kann, sich die grausame Verstümmelung sogar selbst zu wünschen [...]. Sofern die weitere Beteiligte zu 1. bekundet hat, die Entscheidung über die Beschneidung ihrer Tochter vorzubehalten und sich nicht ausdrücklich und mit aller Kraft gegen

das Ritual ausgesprochen hat, hat sie den Fehler ihrer eigenen Mutter wiederholt und damit wiederholt gezeigt, dass sie nicht in der Lage ist, die Gefahr für das Kind abzuwenden. Dies ist aber deshalb umso notwendiger, weil nach den zur Akte gelangten Informationen traditionell die Großfamilie mitentscheidet, ob eine Beschneidung durchgeführt wird (vgl. insoweit auch die Aussage der glaubwürdigen Zeugin A, die erklärt hat, dass die weitere Beteiligte zu 1. ihr gegenüber gesagt habe, dass über die Beschneidung nicht die Frauen, sondern die Männer in Afrika entscheiden würden [...]), und die Niederschrift des Amtsgerichts vom 10.2.2003, in der die weitere Beteiligte zu 1. mit der Erklärung zitiert wird: „Sie selbst sei mit 13 Jahren beschnitten worden. Ihr Vater habe auf dieser Tradition bestanden, ihre Mutter, die Krankenschwester sei, lehne das jedoch ab“ [...]. [...]

Im Katalog des § 1666 Abs. 1 BGB zum Erziehungsunvermögen der Eltern (vgl. Palandt-Diederichsen, a.a.O., § 1666 Rdn. 20 ff.) kann dies als unverschuldetes Versagen, aber auch als Form von Vernachlässigung eingeordnet werden, weil richtig verstandenes elterliches Sorgerecht von der Beteiligten zu 1. hier nicht passives Verhalten, sondern aktives Tun verlangt.

Die Gefährdung ist auch gegenwärtig. Ohne Eingriff in das elterliche Sorgerecht droht der Betroffenen mit hinreichender Wahrscheinlichkeit (vgl. hierzu BVerfG NJW 1982, 1349; Staudinger-Coester, a.a.O., § 1666 Rdn. 79) die Schädigung. [...]

2.5 Bei der zwischen dem in Artikel 6 Abs. 1, Abs. 2 S. 1 GG verbrieften Recht der Mutter, mit ihrem Kind zusammen zu sein, es zu erziehen und zu pflegen und sich mit diesem ungestört bewegen zu können (Art. 2 Abs. 1 GG) sowie dem aus Art. 1 GG resultierenden Schutz der Menschenwürde und der körperlichen Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG) vorzunehmenden Abwägung praktischer Konkordanz hat der Senat den geringstmöglichen Eingriff in das Elternrecht der weiteren Beteiligten zu 1. gewählt und ihr Aufenthaltsbestimmungsrecht nur insoweit entzogen, als es um Reisen des betroffenen Mädchens nach oder Aufenthalte in Gambia geht. Dies betrifft nicht nur längere Aufenthalte der Betroffenen in Gambia, sondern auch Urlaubsreisen, da auch in diesen eine Beschneidung des Kindes vorgenommen werden kann. Angesichts des Ausmaßes der drohenden Gefahr muss auch das Recht des Kindes, seine Verwandtschaft in seinem Heimatstaat zu besuchen, zurücktreten.

Anders kann ein hinreichend sicherer Schutz des Mädchens vor dieser irreversiblen Schädigung der körperlichen Unversehrtheit nicht verwirklicht werden. Der vollständige Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts und die Unterbringung der Kinder in einer deutschen Pflegefamilie sind aber unverhältnismäßig.

2.6 Der Respekt vor einer fremden Kultur rechtfertigt keine andere Entscheidung. § 1666 BGB will Kindesgefährdungen verhindern. Auch wenn diese Norm, weil die Betroffene ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik hat, für die Entscheidung über Schutzmaßnahmen maßgeblich ist, heißt das nicht, dass der Senat der Ausländereigenschaft der Betroffenen und ihrer Mutter, ihrer Kultur, Tradition und Erziehung keine besondere Bedeutung beimisst. Diese Werte treten aber zurück, wenn die drohende Schädigung entsprechend der *ordre-public*-Klausel des Art. 6 EGBGB unter keinem Gesichtspunkt tolerabel ist (vgl. hierzu beispielsweise: OLG Düsseldorf FamRZ 1984, 1258; AG Ingolstadt JPrax 1992, 306; KG FamRZ 1985, 97; Staudinger-Coester, a.a.O., § 1666 Rdn. 145 m.w.N.). Das ist bei der Beschneidung von Mädchen der Fall. Eine derartig schwerwiegende Menschenrechtsverletzung ist nicht mit kulturellen oder religiösen Traditionen zu rechtfertigen.

III.

Die Rechtsbeschwerde an den Bundesgerichtshof wird zugelassen, § 621e Abs. 2, § 621 Abs. 1 Nr. 1, § 543 Abs. 2 Nr. 1 ZPO, da die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat.