
Datum: 02.06.1981
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 1. Senat für Familiensachen
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 1 WF 115/81
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:1981:0602.1WF115.81.00

Vorinstanz: Amtsgericht Bielefeld, 34 F 1468/80

Tenor:

Der angefochtene Beschluß wird aufgehoben.

Die Entscheidung ergeht gerichtsgebührenfrei. Außergerichtliche Kosten werden nicht erstattet.

- Gründe: 1
- Die gem. § 19 FGG zulässige Beschwerde führt zur Aufhebung der Zwangsgeldfestsetzung. 2
- Die Beschwerdeführerin hält die Festsetzung des Zwangsgeldes im wesentlichen aus zwei Gründen für rechtswidrig: Einmal habe das Amtsgericht das Verfahren zur Regelung des Umgangsrechts (§ 1634 BGB) in unzulässiger Weise von Amts wegen eingeleitet, z.a. könne sie nicht zur Duldung einer psychologischen Untersuchung durch einen Sachverständigen gezwungen werden. 3
- 1) Die Einleitung des Verfahrens nach § 1634 BGB von Amts wegen begegnet keinen rechtlichen Bedenken. Das FGG kennt Amtsverfahren und Antragsverfahren. Letztere sind die Ausnahme und finden nur in den besonders gesetzlich geregelten Fällen statt (z .B. § 1 HRVO, §§ 1357 II, 1365 II, 1382, 1452 BGB). Grundsätzlich sind die Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit, soweit keine besondere Bestimmung im obigen Sinne die Einleitung nur auf Antrag vorsieht, Amtsverfahren. Das Gericht muß bei Vorliegen der bestimmten Voraussetzungen tätig werden (vgl. Keidel-Kuntze-Winkler, FGG, § 12 RNr. 2 b; Bumiller-Winkler FGG, § 12 A 2 a). Anträge der Beteiligten haben in Amtsverfahren nur die Bedeutung von Anregungen, an die das Gericht nicht gebunden ist. Die Maßnahme des Amtsgerichts war hiernach gem. 1634 IV, II BGB zulässig, da die Ehegatten seit etwa November 1979 getrennt leben, Von einer nur vorübergehenden Trennung kann hiernach 4

keine Rede sein.

2) Der angefochtene Beschluß ist gleichwohl aufzuheben. Er bezweckt die Durchsetzung einer psychologischen Begutachtung der Kindesmutter gegen deren Weigerung mit Hilfe von Zwangsmaßnahmen des § 33 FGG. Dies ist nicht zulässig. 5

Das Amtsgericht hat die Begutachtung durch den Sachverständigen nicht im Wege des Freibeweises nach § 12 FGG, sondern durch Beweisbeschluß nach § 15 FGG angeordnet, wie es auch bei Maßnahmen dieser Art allein sachgerecht ist (vgl. Bumiller-Winkler, § 15 A 1, 2). Das Amtsgericht beabsichtigt vorliegend eine Beweisaufnahme nach §§ 15 FGG, 372 ZPO, also eine Augenscheinseinnahme unter Hinzuziehung eines Sachverständigen, damit dieser durch Befragung der Kindeseltern die Grundlage für ein familienpsychologisches Gutachten gewinnen kann. Eine derartige Beweisaufnahme, die auch der Senat in Fällen der vorliegenden Art für zweckmäßig erachtet, ist ungeachtet einer sich, wenn nicht aus der Parteistellung, so doch aus der elterlichen Fürsorgepflicht des Art. 6 II, 1 GG ergebenden Mitwirkungspflicht nicht zwangsweise durchsetzbar. Das Gesetz kennt eine Pflicht zur Duldung körperlicher Untersuchungen nur in §§ 372 a, 654 ZPO. Ansonsten steht das Recht auf körperliche Integrität aus Art. 2 II, 1 GG der zwangsweisen Untersuchung entgegen. Dies ist für körperliche Untersuchungen anerkannt (vgl. BayOLG MDR 72, 871; OLG Stuttgart, FamRZ 1975, 167). Für zwangsweise psychologische Begutachtungen gilt, abgesehen davon, daß sie ohnehin eine Mitwirkungsbereitschaft voraussetzen, nichts anderes. Ein Elternteil, der durch seine Weigerung das Wohl des Kindes erheblich gefährdet und damit seine gleichrangige Pflicht aus Art. 6 II, 1 GG verletzt, kann sich möglicherweise in besonderen Fällen Maßnahmen aus § 1666 BGB aussetzen. Die Möglichkeit, eine psychologische Untersuchung zwangsweise gegen den Willen des Elternteils durchzusetzen, folgt hieraus jedoch nicht. 6

Die Kostenentscheidung folgt aus § 131 KostO, 13 a FGG. 7