

MAG. MICHAELA KRANKL
VERTEIDIGERIN IN STRAFSACHEN, RAA

**Stellungnahme von Mag. Michaela Krankl zum Begutachtungsvorschlag eines
Kindschafts- und Namensrechts-Änderungsgesetz 2012 / (KindNamRÄG 2012)**

Sehr geehrte Damen und Herren !

Zu dem oben genannten Gesetzesentwurf nehme ich wie folgt Stellung:

Gleich zu Beginn möchte ich anmerken, dass ich den viel beschriebenen „Schritt in das 21. Jahrhundert“ nicht wirklich erkennen kann, vielmehr handelt es sich beim gegenständlichen Gesetzesentwurf um eine Kompromisslösung zu Lasten der Kinder.

Art 1 des B-VG über die Rechte der Kinder, nämlich das verfassungsgesetzlich verankerte Primat des Kindeswohls wurde in der langjährigen Diskussion und somit auch in dem nunmehr vorliegenden Entwurf über weite Bereiche ausgeklammert.

Dies deshalb, da die durchaus positive Aufzählung der Kindeswohlkriterien in § 138 ABGB **neu** durch nachfolgende Regelungen wieder aufgeweicht, verwaschen bzw. gänzlich wertlos gemacht werden sollen. Das oberste Primat des Kindeswohles, ist nicht durchgängig erkennbar bzw. laufen einige der neuen Regelungen sogar diesem Grundsatz zuwider. Von dem Ziel einer gleichberechtigten Elternschaft ist man noch immer weit entfernt, nicht einmal Mindestrechte des nicht mit der Obsorge betrauten Elternteiles wurden, entgegen dem Erstentwurf aus dem Jahr 2011, aufgenommen.

Dass man Eltern die Möglichkeit verwehrt, so wie es im Erstentwurf noch enthalten war, für ihre gemeinsamen Kinder das Modell der Doppelresidenz wählen zu können, entspricht nicht Artikel 8 MRK, und beschneidet man dadurch die Selbstbestimmung von verantwortungsvollen Eltern.

Der Staat soll ja in das Grundrecht auf Familie nur auf schonendste Weise und nur insoweit eingreifen als es zum Schutz der Schutzbefohlenen, sohin zum Schutz der Kinder notwendig erscheint. Zahlreiche anerkannte Studien aber auch praktizierter Doppelresidenzmodelle in Nachbarstaaten werden bewusst ausgeklammert und so die Eigenverantwortung der Eltern zu Unrecht untergraben. Man zwingt Eltern dazu ein Heim 1. Ordnung festzulegen.

Weitere Kriterien dafür, dass wir uns mit diesem Gesetzesentwurf nicht im 21. Jahrhundert befinden, ist auch jener Umstand, dass sich jetzt endlich auf Grund der Verurteilungen Österreichs durch den EGMR, vielmehr jedoch erst durch die heurige Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes zu § 177 ABGB **alt** der Gesetzgeber dazu bemüßigt fühlt, MRK konform das Kindeswohl in alle Richtungen zu prüfen, sohin die Möglichkeit einer gemeinsamen Obsorge auch gegen den Willen eines Elternteiles durch das Gericht prüfen zu lassen, diese grundsätzliche Möglichkeit jedoch gleich wieder aushöhlt, in dem man nunmehr jenem Elternteil, der mit der hauptsächlichen Betreuung beauftragt ist, auch das alleinige Aufenthaltsbestimmungsrecht gewährt.

All jene Elternteile, die bislang eine gemeinsame Obsorge durch das Argument der mangelnden Kommunikationsbasis, sprich durch bewusste Kommunikationsblockade verhindert haben, werden nunmehr dazu übergehen, sich vermehrt in andere Bundesländer, ja vielleicht sogar auch in das Ausland abzusetzen. Diese dann tatsächlich „legalisierten“ Entführungen haben jedenfalls nichts mit einem Primat des Kindeswohls, das Grundlage für die Gesetzeserlassung sein soll, zu tun. Eines der Kindeswohlkriterien, nämlich § 138 Zif. 8 ABGB **neu** „*die Vermeidung der Gefahr für*

das Kind, rechtswidrig verbracht oder zurückgehalten zu werden . . .“ wird gleich ad absurdum geführt, in dem man die Verbringung des Kindes legalisiert!

Für einen Rechtsstaat im 21. Jahrhundert sollte es auch eine Selbstverständlichkeit sein, dass Geschwister, die zum Kernbereich der Familie gehören, im Hinblick auf ihre wechselseitigen persönlichen Kontakte nicht „Dritte“ sein sollten, vergleichbar mit dem Hausmeister, dem Nachbarn, einem Lehrer oder sonstigen familienfremden Personen, so wie es weiterhin im § 188 ABGB neu vorgesehen ist. Großeltern und Geschwister stehen weiterhin nicht auf derselben umgangsrechtlichen Stufe. Bislang kam Geschwistern der persönliche Verkehr mit dem Kind nur dann zu, wenn bei Unterbleiben des Kontakts das Kindeswohl gefährdet wäre, wogegen z.B. das Besuchsrecht zwischen Großeltern und Enkelkindern grundsätzlich das gleiche wie zwischen Eltern und Kindern ist. Mit dem neuen Entwurf wird zwar nicht mehr auf die Kindeswohlgefährdung bei Unterbleiben des Kontakts abgestellt, sondern darauf, ob die Kontakte dem Kindeswohl dienen. Geschwister auf einer Stufe mit „Dritten“ zu stellen, und ihnen weiter kein selbständiges, eigenständiges Besuchsrecht zu gewähren hat nichts mit einer menschenrechtskonformen Gestaltung eines Familienrechts zu tun. Weitere Ausführungen dazu erfolgen bei dem entsprechenden Paragraph, weiter unten.

Weiters ist es einem Rechtsstaat im 21. Jahrhundert wohl unwürdig, dass gemäß § 107a AußstrG **neu** lediglich einer Verfahrenspartei, nämlich ausschließlich dem Jugendwohlfahrtsträger ein Rechtsmittel zuerkannt wird, demjenigen, nämlich dem Obsorgeberechtigten, in dessen Grundrecht auf Familie durch eine vorläufigen Maßnahme des Jugendwohlfahrtsträgers (z.B. Kindesabnahmen) drastisch eingegriffen wird, jedoch kein Rechtsmittel zusteht. Eine derartige Diskriminierung bzw. Bevorzugung einer Verfahrenspartei hat sohin nichts mit einem fairen Verfahren im Sinne des Artikels 6 MRK zu tun.

Eindeutig ersichtlich ist, dass die Hauptanliegen der nicht obsorgeberechtigten Elternteile – zumeist der Kindesväter – nämlich auf eine gleichwertige gemeinsame Obsorge nicht umgesetzt wurden, Mindestrechte im Sinne des alten Entwurfes, nämlich die Teilnahme an sozialen Veranstaltungen in Schulen, Kindergärten etc. bzw. ein Auskunftsrecht von Schulen, Kindergärten, Sozial- und Gesundheitseinrichtungen einschließlich privater Gesundheitsdienstleister nicht verankert wurden, ebenso nicht, dass der nicht obsorgeberechtigte Elternteil den mit der Obsorge betrauten Elternteil in Angelegenheiten des täglichen Lebens vertreten kann. Stattdessen wurde die Vertretungsbefugnis von Stiefeltern, Pflegeeltern bzw. Lebensgefährten des obsorgeberechtigten Elternteils aufgenommen.

Das weitere essentielle Ziel, nämlich Pflegschaftsverfahren zu beschleunigen, da immerhin eine straffe Verfahrensführung und eine gerichtliche Entscheidung in angemessener Zeit gem. Artikel 6 MRK geboten ist, wurde ebenso nicht realisiert.

Das Instrument der Familiengerichtshilfe, was grundsätzlich zu einer angeblichen Beschleunigung der Verfahren führen soll, ist lediglich ein begonnener Modellversuch und steht ihr Ausbau ausdrücklich unter der Maßgabe der jeweiligen budgetären Möglichkeiten. Ob tatsächlich dieses Modell nun in der Praxis für alle Gerichte umgesetzt werden kann ist im derzeitigen Entwurf nicht abgesichert.

Ebenso wurde in Forderungen von nicht obsorgeberechtigten Elternteilen – wieder vermehrt der Väter – nämlich eine verschärzte Kontaktrechtsdurchsetzung nicht umgesetzt. Wieder gleitet man hier vom Primat des Kindeswohles ab und versucht zu argumentieren, dass eine effektive und verschärzte Durchsetzung von Kontaktregelungen unter Umständen als Eingriff in das Grundrecht auf Privat- und Familienleben nicht den Grundsätzen der Verhältnismäßigkeit und der Angemessenheit im Sinne des Artikel 8 Abs. 1 und Abs.2 MRK entsprechen könnte. Diese Überlegungen schützen jedoch wieder lediglich nur den Elternteil, der entfremdet, nicht jedoch

das Kind, zu dessen Gunsten ein aufrechter Besuchsrechtsbeschluss – möglicherweise noch ausgestattet mit der sofortigen Verbindlichkeit und Vollstreckbarkeit – besteht.

Kinder brauchen zu ihrer gedeihlichen Entwicklung einerseits eine materielle angemessene Versorgung, andererseits jedoch auch und dies zur gesunden Entwicklung ihrer seelischen Integrität, den durchgehenden Kontakt zu beiden Elternteilen.

Eine Verletzung dieser Grundbedürfnisse eines Kindes sollte sehr wohl unter strafrechtlicher Sanktion stehen. Die Ausführungen in den erläuternden Bemerkungen, dass Strafrichter nicht für das Enforcement von Besuchentscheidungen herangezogen werden sollten, ist im Hinblick darauf, dass Unterhaltsverletzungen, sohin die Verletzung der materiellen Grundversorgung des Kindes, sehr wohl unter Strafe gestellt werden eine unzulässige Ungleichbehandlung von rechtswidrig handelnden Personen. Rechtswidrige und fortgesetzte Besuchsblokaden gehören definitiv unter Strafe gestellt, da dadurch rechtswidrig in die seelische Integrität des Kindes eingegriffen wird, ein schädlicher Eingriff in die Gesundheit des Kindes stattfindet. Der Ausschluss einer strafrechtlichen Verantwortung zeigt wieder, dass Bestandteile der Definition des Kindeswohles im Sinn des § 138 ABGB neu nur leere Floskeln darstellen. Wie bereits jetzt findet der Gesetzgeber es nicht für notwendig, ein kindeswohlschädliches Vorgehen unter Strafe zu stellen.

Dies waren einige Punkte, die es wohl ausschließen den vorliegenden Gesetzesentwurf als einen Schritt in das 21. Jahrhundert zu bezeichnen.

Vielmehr muss dieses, im Wesentlichen durch die Vorgaben des Frauenministeriums inspirierte Gesetzeswerk vielmehr als „Mogelpackung Familienrecht 2012“ bezeichnet werden.

Nachdem erst am 5.11.2012 eine Stellungnahme des BM f. Wirtschaft, Familie und Jugend zum Gesetzesentwurf einging, stellt sich für mich die Frage, hat sich dieses an sich zuständige Ministerium überhaupt im Vorfeld in irgendeiner Weise zu diesem Entwurf eingebracht? Immerhin geht es um Familie und Kinder.

Ziel des gesamten Familienrechtsänderungsgesetzes sollte ein absoluter Schutz der Kinder in ihrer physischen und psychischen Integrität sein.

Dieses Ziel ist jedoch nur dann zu erreichen, wenn der kinderrechtsorientierte Ansatz sich tatsächlich auf das Kindeswohl und auf das Kind als Rechtssubjekt fokussiert und zwar anhand bestehender kinderrechtlicher Standards, die sich aus verfassungsrechtlichen wie auch völkerrechtlichen Vorgaben ergeben.

Auffallend ist, dass dieser Gesetzesentwurf nunmehr – nach 3-jähriger Verhandlung – so schnell als möglich durchgebracht werden soll. Dies ist einerseits schon daraus ersichtlich, dass die Frist zur Stellungnahme im Gegensatz zu anderen Gesetzesentwürfen um fast eine Woche verkürzt wurde, andererseits offenbar auf jeden Fall eine Prüfung nach der neuen WFA – Kinder- und Jugend-Verordnung (Wirkungsorientierte Folgenabschätzung), welche mit 1. Jänner 2013 in Kraft treten soll, verhindert werden soll. Mit dieser Verordnung sollen auch Auswirkungen auf die Zielgruppe „Kinder und Jugend“ von Regelungsvorhaben explizit geprüft werden. Eine derartige Verordnung ist zwar grundsätzlich zu begrüßen, es macht jedoch den Anschein, dass der hier vorliegende Gesetzesentwurf sohin dieses Regelungsvorhaben auf Grund der terminlichen Reihung explizit dieser Prüfung entzogen werden soll.

Schon 2003 stellte der Expertenausschuss der vereinten Nationen über die Rechte des Kindes fest, dass eine ex-ante Folgenabschätzung bzw. ex-post Folgenevaluation „auf allen Ebenen der Regierungsführung“ integriert werden muss, um eine adäquate Kindeswohlprüfung und die Vereinbarkeit von „Gesetzgebung, Politikentwicklung und Praxis auf allen Ebenen der Verwaltung“ mit allen Bestimmungen der Kinderrechtskonvention zu gewährleisten (Allgemeine

Bemerkung Nr. 5, 2003, Para 45). Es ist zu bezweifeln, dass der hier vorliegende Gesetzesentwurf, dieser Prüfung standhalten könnte, insbesondere dann, wenn sich die Prüfung tatsächlich an den verfassungsrechtlichen und völkerrechtlichen Vorgaben orientieren würde.

Nun zu den wesentlichsten neu geschaffenen Gesetzesbestimmungen im Detail: ABGB:

Zu § 137 ABGB neu:

Abs. 2:

Die elterliche Obsorge soll **jedenfalls** – und nicht nur tunlichst – einvernehmlich wahrgenommen werden. Wie auch früher sollte es daher lauten: „**Bei Erfüllung ihrer Aufgaben im Rahmen der Obsorge sollen die Eltern einvernehmlich vorgehen**“.

Es ist nämlich nicht einzusehen, dass der Entwurf die Bemühungspflicht der Eltern auf ein einvernehmliches Vorgehen noch weiter einschränkt, obwohl es doch gerade Ziel für das Wohl der Kinder ist, dass eine einvernehmliche Vorgangsweise erreicht wird. Auf der einen Seite bestellt man Mediatoren, auf der anderen Seite soll das einvernehmliche Vorgehen der Eltern nur dann erfolgen, wenn es tunlich ist. Es sollte nicht darauf abgestellt werden, ob es im Einzelfall tunlich ist, sondern wenn schon eine Einschränkung erfolgen sollte, dann sollte man aufnehmen, welche Bereiche jedenfalls eines Einvernehmens bedürfen.

Die erläuternden Bemerkungen zeigen die eindeutige Handschrift des Frauenministeriums, die trotz gemeinsamer Obsorge am Papier so wenig als möglich „Einmischungen“ des ehemaligen Partners wollen.

Zu § 138 ABGB neu:

Hier wird ausdrücklich der Bezug zu Artikel 3 Abs. 1 der UN-Kinderrechtskonvention begehrts, nämlich in der Weise, dass bei der Begriffsdefinition Kindeswohl auch alle Maßnahmen, gleich ob sie von öffentlichen oder privaten Einrichtungen oder Privatpersonen getroffen werden, das Kindeswohl zu berücksichtigen ist.

Es sollte daher lauten: „*In allen Angelegenheiten der Obsorge und der persönlichen Kontakte sowie bei allen Maßnahmen, die Kinder betreffen, gleichviel ob sie von öffentlichen oder privaten Einrichtungen, der sozialen Fürsorge getroffen werden, ist das Wohl des Kindes ein Gesichtspunkt, der vorrangig zu berücksichtigen ist und bestmöglich zu gewährleisten ist*“.

Zu Ziffer 5:

Hier ist einzufügen: „**unbeeinflussten**“, sodass es zu lauten hat:

„*Die Berücksichtigung der unbeeinflussten Meinung des Kindes in Abhängigkeit von dessen Verständnis und der Fähigkeit zur Meinungsbildung*“.

Dies erscheint unabdingbar, da dies eine verstärkte Sensibilisierung jener Personen begründen soll, ganz besonders darauf zu achten, wie die vom Kind geäußerte Meinung zustande gekommen ist und ob es sich bei der kundgetanen Meinung nicht bloß um einen induzierten Kindeswillen handelt. Immer wieder wird dieser Gesichtspunkt – leider auch von Sachverständigen – vernachlässigt bzw. überhaupt unbehandelt gelassen.

Die Aufnahme dieses Zusatzes „**unbeeinflussten**“ erhöht den Schutz der Kinder, die manchmal ja nicht mehr zwischen eigener Meinung bzw. induzierter Meinung/Willen unterscheiden können.

Diese Problematik stellt sich vermehrt insbesondere bei der Abklärung in der PAS-Diagnostik dar.

Zu Ziffer 6:

Der Ansatz ist zwar grundsätzlich richtig, birgt jedoch die immense Gefahr, dass sich dieses Kriterium vermehrt für betriebene Besuchsblokaden zu Nutze gemacht wird. Ein induzierter Kindeswille könnte so weiter manifestiert werden – vor allem wenn die Richterschaft und die Sachverständigen dem PAS-Syndrom (aktiv betriebene Entfremdung durch den obsorgeberechtigten Elternteil) weiterhin keine entsprechende Beachtung schenken.

Familienrichter, aber auch Strafrichter, die kontradiktiorische Vernehmungen von Kindern vornehmen, müssten speziell auf diesem Gebiet geschult werden!

Denn es geht nicht an, dass Richter bei der Prüfung eines Eingriffs in ein Grundrecht (Recht auf Familie, Recht auf Freiheit) lediglich von dem Grundsatz ausgehen: „Betrunkene und Kinder sagen die Wahrheit“.

Zuletzt basierte z.B. eine Entscheidung eines Strafrichters, ob er den Angeklagten aus der U-Haft entlässt oder nicht, lediglich auf einer völlig widersprüchlichen Angabe einer 12 Jährigen, die auf die Frage, wo würdest du dich hinsetzen, wenn jetzt der Papa hereinkommt mit „800.000 Millionen Kilometer entfernt“ beantwortete.

Dieses Mädchen hatte seit 2 Jahren keinerlei Kontakt zum Vater! Die Problematik der PAS-Entfremdung ist dem Richter weder bekannt, noch ist er bereit darüber zu sprechen.

Für ihn war das Mädchen glaubhaft, der Vater blieb in U-Haft.

Zu Ziffer 8:

Das hier aufgenommene Kriterium des Kindeswohls, nämlich die Vermeidung der rechtswidrigen Verbringung eines Kindes, ist im Zusammenhang mit § 162 Abs. 2 ABGB neu lediglich eine inhaltsleere Floskel, da jener Obsorgeberechtigte, der das Kind hauptsächlich betreut, ohne Zustimmung des anderen Elternteiles, ja selbst ins Ausland übersiedeln soll können. Zu dieser Problematik wird bei § 162 ABGB neu noch ausführlich Stellung bezogen.

Zu Ziffer 9:

Auch jenes Kriterium des Kindeswohls kann bei einer „legalisierten Verbringung“ des Kindes in andere Teile Österreichs bzw. sogar ins Ausland nicht aufrecht erhalten werden, da bei Übersiedlungen in weit entfernte Gebiete Österreichs bzw. sogar ins Ausland naturgemäß eine sichere Bindung des Kindes gekappt wird. Jeder Bindungsabbruch stellt aber für ein Kind eine Traumatisierung dar.

Zu Ziffer 10:

Hier möge explizit auch die Vermeidung einer Entfremdung aufgenommen werden, sodass es lautet:

„Die Vermeidung von Loyalitätskonflikten, Entfremdungen und Schuldgefühlen des Kindes“

Zu § 139 ABGB neu:

Im § 139 Abs. 1 ist, wie bereits früher der Grundsatz der Familienautonomie festgelegt. Genau dieser Grundsatz der Familienautonomie ist es jedoch, der sehr wohl, das von Eltern frei gewählte Doppelresidenzmodell zulassen müsste. Es kann nicht angehen, dass der Staat als „Dritter“ sich das Recht herausnimmt, Eltern die Möglichkeit zu nehmen ein Doppelresidenzmodell legal beschließen zu können.

Zu Abs. 2 letzter Satz:

Hier sollten durchaus Obsorgeangelegenheiten des „täglichen Lebens“, exemplarisch aufgezählt werden, um hier nicht eine Vorzugsstellung des im Haushalt lebenden Dritten im Vergleich zum nicht obsorgeberechtigten Elternteil zu schaffen.

Insbesondere erscheint es kritisch, wenn in den erläuternden Bemerkungen bereits vermerkt ist, dass jene Regelung zum Beispiel auch dann eintreten soll, wenn der obsorgeberechtigte Elternteil etwa durch Krankheit oder Abwesenheit verhindert ist, da in einem solchen Fall – mit Ausnahme eines medizinischen Akutfalles – der andere Elternteil einschreiten sollte. Im Übrigen sollte in derartigen Fällen eine zwingende Verständigungspflicht des nicht obsorgeberechtigten Elternteils, aufgenommen werden.

Zu § 162 ABGB neu:

Laut dem derzeitigen Gesetzesentwurf könnten auch bei gemeinsamer Obsorge Mütter/Väter, wenn die Kinder hauptsächlich von ihnen betreut werden, ohne Zustimmung des anderen Elternteils in ein anderes Bundesland, ja sogar in das Ausland übersiedeln.

Konkret soll damit angeblich verhindert werden, dass Mütter (oder Väter) mit Kindern übersiedeln und der andere Elternteil eine Kindesentführung anzeigen kann, weil er nicht zugestimmt hat.

Dr. Michael Stormann, Leiter der Abteilung Familienrecht des Justizministeriums, vermeinte schon im Vorfeld des Entwurfes, dass dieser Vorschlag bei „Väterrechtlern“ auf Kritik stoßen werde.

Dazu kann ich nur sagen, dass dieser Vorschlag bei jedem auf Kritik stoßen muss, der die Verfassungsbestimmung des Art. 1 des B-VG über die Rechte der Kinder ernst nimmt, sich an das Verfassungsgesetz gebunden erachtet und das Kindeswohl tatsächlich in den Mittelpunkt stellt. Bestmögliche Entwicklung und Entfaltung von Kindern ist nur dann möglich, dies ist wissenschaftlich seit langem bewiesen, wenn ihnen auch nach der Trennung beide Eltern im Kontakt erhalten bleiben!

Dieser Vorschlag „Maßnahmen gegen Entführungsanzeigen“ ist die gesetzliche Legitimierung für aktiv betriebene Entfremdung von Kindern!

Man will offenbar eine Regelung schaffen, die optisch am Papier, die gemeinsame Obsorge ermöglicht – auch gegen den Willen einer Mutter – offenbar um den Verurteilungen Österreichs durch den EGMR und dem Judikat des Verfassungsgerichtshofes am Papier Genüge zu tun, aber wenn dann die Mutter in einen anderen Teil Österreichs, oder sogar ins Ausland verzieht, ist der „Beschluss der gemeinsamen Obsorge“ wieder mal für das Kind und für den/die betroffene(n) Vater/Mutter ein inhaltsleeres Papier.

Gemäß dem derzeit geltenden § 146b ABGB **alt** bedeutet „gemeinsame Obsorge“ nämlich die gesamte Obsorge einschließlich des Aufenthaltsbestimmungsrechtes, auch durch den Elternteil, bei dem sich das nicht hauptsächlich aufhält.

Bis jetzt ist jener Obsorgeberechtigte, der das Kind nicht betreut, daher in seinem Mitbestimmungsrecht zum Aufenthalt des Kindes nicht eingeschränkt und kann bei fehlendem Einvernehmen auch das Gericht anrufen.

Denn das Aufenthaltsbestimmungsrecht hat derzeit eben genau dort seine Grenze, wo die Aufenthaltsbestimmung durch einen Elternteil schon rein faktisch die Ausübung der Obsorge durch den anderen Elternteil nicht bloß unerheblich beeinträchtigt, also insb. wenn z.B. ein Elternteil mit dem Kind an einen fernen Ort zieht (so ständige Rechtsprechung). Jetzt soll man sogar ohne Gerichtsentscheidung bei gemeinsamer Obsorge ins Ausland verziehen können!

Diese Möglichkeit ist eindeutig nicht vom Primat des Kindeswohls getragen und daher ein gravierender Verfassungsverstoß gegen das B-VG über die Rechte der Kinder!

Das heißt es handelt sich neuerlich um einen Vorschlag, der ausschließlich (in den meisten Fällen) die Interessen der Mütter im Auge hat!!

Man „verkauft“ der Bevölkerung eine „gemeinsame Obsorge am Papier“, nimmt aber schon zuvor einen Teilbereich der Obsorge zu Lasten eines Elternteils – zumeist wieder zu Lasten der Väter – heraus und will a priori die Prüfung durch das Gericht ausschließen!

Im Handelsrecht würde man dies als „Mogelpackung“ bezeichnen, es ist etwas anderes drinnen, als draußen auf der Packung steht!

Wenn dann der Vater ein „Besuchsrecht“ erhält – aber mangels finanzieller Möglichkeiten – nicht kreuz und quer durch Österreich reisen kann um sein Kind zu besuchen – soll es auch noch Geldstrafen wegen Verletzung der Besuchspflicht geben.

Von einem Entwurf zur Deeskalation von Familienstreitigkeiten ist dies wohl weit entfernt.

§ 162 Abs. 2 gilt – da hier keine Einschränkungen vorgesehen sind – selbst für den Zeitraum der gemeinsamen elterlichen Verantwortung, sobald das Gericht einen Elternteil mit der hauptsächlichen Betreuung in dessen Haushalt bestimmt hat. **Hier müssten daher im § 180 ABGB neu ausdrücklich eine Regelung aufgenommen werden, dass für diesen Zeitraum jedenfalls § 162 Abs. 2 ABGB neu ausgeschlossen ist!**

Zu Abs. 3:

Es ist nicht ganz verständlich, welche Fälle dies überhaupt in der Praxis tatsächlich betreffen soll.

Wenn bei jeder räumlichen Trennung der Eltern, d.h. sobald sie nicht in einem gemeinsamen Haushalt leben, der Gesetzgeber ja vorschreibt, dass bestimmt werden muss, in wessen Haushalt das Kind hauptsächlich betreut wird, so kann es sich hier nur um jene Fälle handeln, wo die Eltern sehr wohl noch zusammen leben, jedoch dessen ungeachtet ein Elternteil mit dem Kind in das Ausland umziehen möchte.

Sieht man sich näher die erläuternden Bemerkungen zu diesem Absatz 3 an, so ist es Intention des Gesetzgebers, dass Konflikte der Eltern nicht durch Lösungen bereinigt werden sollen, sondern durch einen Umzug ins Ausland.

Das Kindeswohlkriterium des § 138 Z 9 ABGB **neu**, (verlässliche Kontakte des Kindes zu beiden Eltern und wichtigen Bezugspersonen sowie sichere Bindungen des Kindes zu diesen Personen) tritt wieder völlig in den Hintergrund, das Recht des Kindes auf beide Elternteile kann damit völlig ausgehebelt werden. Dies deshalb, da man nicht trachtet Konflikte zu bereinigen, sondern anstelle dessen die Flucht ins Ausland wählen soll können. Die Kinder werden somit aus ihrem gesamten sozialen Umfeld und von einem Elternteil bzw. auch allen anderen Personen, zu denen sie wichtige Bindungen aufgebaut haben, herausgerissen.

Wird einem Kind vermittelt: „*Wir müssen vor dem gefährlichen Täter/Täterin (Elternteil), sogar ins Ausland flüchten*“, so wird zwischen diesem Kind und dem anderen Elternteil wohl zu keinem Zeitpunkt mehr eine Bindung wieder aufgebaut werden können.

Umso besorgter machen mich diese Ausführungen in den erläuternden Bemerkungen, als ich soeben einen Strafrechtsfall betreue, in dem den Kindern und der Frau mehrfach und intensiv geraten wurde – dies von einer Beamtin des Innenministeriums – ins Ausland zu gehen, ja sogar vom Frauenhaus gedroht wurde, sollten sie diese „Anweisung“ nicht befolgen, würden sie

keinerlei Unterstützung mehr erhalten. Auch in einem anderen aktuellen Fall wurde der Frau nachweislich von öffentlichen Stellen geraten 500 km wegzuziehen.

Ich kann nur hoffen, dass dies nicht die neue Methode der „Beruhigung“ von Konflikten sein soll!

Behauptete, oftmals fingierte Gewaltvorwürfe, die meines Erachtens leider immer mehr ansteigen, sollen von einem Pflegschaftsgericht als Basis für eine Endentscheidung überhaupt nur dann von Relevanz sein, wenn eine rechtskräftige Verurteilung eines Strafgerichtes vorliegt.

Es kann nicht angehen, dass – wie bereits jetzt bei Einstweiligen Verfügungen immer wieder – Gewaltvorwürfe unbewiesen in den Raum gestellt werden und dies nunmehr sogar Basis eines Pflegschaftsbeschlusses sein soll, der einen Umzug des Elternteiles mit dem Kind – sogar in das Ausland – rechtfertigt.

Der letzte Satz der Erläuterungen zu diesem Absatz, nämlich dass auch die grundrechtlich verankerten Rechte auf Freizügigkeit und Berufsfreiheit zu berücksichtigen wären, sind offenbar wieder durch das Frauenministerium hineinreklamierte Ansprüche, die jedoch wiederum mit den Kindeswohlkriterien und dem Primat des Kindeswohles nichts zu tun haben.

Auch das Recht auf Freizügigkeit und Berufsfreiheit ist durch das Primat des Kindeswohles begrenzt und beschränkt.

Will der jeweilige Elternteil seine Rechte auf Berufsfreiheit und Freizügigkeit in vollem Ausmaß beanspruchen, so muss dieser Elternteil ohne Kind übersiedeln, sofern er dies dann noch möchte.

Auch ein unterhaltpflichtiger Elternteil kann, und dies ist im Zusammenhang mit dem unterhaltsrechtlichen Anspannungsgrundsatz von Relevanz, sein Recht auf Berufsfreiheit und Freizügigkeit nicht in Anspruch nehmen.

Das heißt abschließend gesagt, ist § 162 ABGB neu in dieser Form inakzeptabel.

Zu § 167 ABGB Abs. 2:

Hier besteht hinsichtlich der Namensgebung eine Diskrepanz zu § 156 Abs. 1 ABGB **neu**.

§ 167 Abs. 2 ABGB **neu** besagt, dass für die Namensänderung, sofern beide Elternteile obsorgeberechtigt sind zu ihrer Rechtswirksamkeit jedenfalls der Zustimmung des anderen Elternteiles bedarf. Im § 156 Abs. 1 ABGB **neu**, heißt es hingegen, dass wenn mehrere mit der Obsorge betraut sind, dass die Erklärung einer dieser Personen genügt, sofern sie versichert, dass die andere damit einverstanden ist oder das Einvernehmen mit zumutbaren Aufwand erreicht werden kann.

Zu § 177 ABGB neu Abs. 2:

Hier muss im Sinne einer Familienautonomie es den Eltern gesetzlich ermöglicht werden sich auf eine gemeinsame Betreuung in beiden Haushalten einzigen zu können, d. h. das Modell der Doppelresidenz muss rechtsgültig vereinbart werden können. Auch bei nicht verheirateten Paaren.

Sind im Rahmen der, vor dem Standesamt abgeschlossenen gemeinsamen Obsorgevereinbarung auch sonstige Nebenvereinbarungen geschlossen worden, müssen auch diese bei Nutzung des Widerrufsrechtes im Gegenzug sofort für ungültig erklärt werden.

Zu § 178 ABGB neu:

Hier müssten neben den Großeltern auch **sonstige Verwandte** (Onkel, Tante, der/die Pate(in)), bzw. andere Personen, mit denen das Kind eine gute und aufrechte Bindung hat, als mögliche

obsorgeberechtigte Vertretung in Frage kommen. Dies vorrangig vor fremden Personen, wie z.B.: die immer mehr beworbenen und kostenintensiven Pflegeeltern.

Fremde Pflegeeltern oder Pflegefamilien sollten erst als letzte Möglichkeit für das Kind in Betracht kommen.

Zwischen dem leiblichen Elternteil und den Großeltern sollte jedoch kein Gerichtsstreit provoziert werden. **An erster Stelle hat immer** – außer das Wohl des Kindes wäre gefährdet – **der andere Elternteil die Obsorge zu übernehmen**. Erst bei einer gerichtlich festgestellten Kindesgefährdung wäre über die Obsorge eines Großelternteils abzusprechen.

Zu § 179 ABGB neu:

Hier wäre wie im Vorentwurf bereits ausformuliert die Möglichkeit einer Doppelresidenz in einem Absatz 3 anzufügen:

Abs. 3:

„Abweichend von Absatz 2 können die Eltern vor Gericht eine Vereinbarung darüber schließen, dass das Kind in den Haushalten beider Elternteile betreut werden soll, sofern sie sich zugleich bereit erklären, im wesentlichen Umfang Betreuungsleistungen zu erbringen und dem Gericht einen Betreuungsplan vorlegen“.

Der Ausschluss einer solchen Möglichkeit stellt wie bereits oben dargestellt einen unzulässigen Eingriff in die grundsätzliche Familienautonomie dar.

Zu § 180 ABGB neu:

In diesem Paragraph findet sich der Wunsch des Frauenministeriums – wie bereits in den langen Phasen der Diskussion des Gesetzesentwurfs immer wieder eingefordert – auf eine „Bewährungsprobe“ der Väter.

Von vorläufiger gemeinsamer elterlichen Verantwortung zu sprechen, obwohl ja bereits wieder einem Elternteil, die hauptsächliche Betreuung des Kindes auferlegt worden ist, hat nichts mit einer gleichwertigen elterlichen Verantwortung zu tun. Dieses Kriterium der hauptsächlichen Betreuung erzeugt unweigerlich wieder die selbigen Konflikte wie in der Vergangenheit.

Es hätte nicht dieser neuen Begriffsbestimmung der „Vorläufigen elterlichen Verantwortung“ bedurft, da es dem Gericht bei tatsächlicher Beachtung des Kindeswohls bislang auch jetzt freistehen würde, Verfügungen und Kontaktregelungen in einem solchen Ausmaß festzulegen, dass auch der nicht im Haushalt lebende Elternteil Pflege- und Erziehungsarbeit des Kindes wahrnehmen hätte können. Eine derartige kindeswohlförderliche Regelung wurde nur in der Praxis nicht einmal angedacht, geschweige denn wurden festgelegte Besuchskontakte mit gehöriger richterlicher Durchsetzung möglich gemacht.

Eine mir erst vor Kurzem zu Ohren gekommene Äußerung eines Bezirksrichters, für ihn ändere sich auf Grund dieses neuen Gesetzes nichts, vielmehr werde er auch nachher Besuchsbeschlüsse nicht exekutieren, da es ihm ausschließlich auf die Einsichtsfähigkeit der Mutter ankäme, und er sicher keinen Obsorgeentzug wegen Besuchsblockaden machen werde. Dies lässt zweifeln, dass das hier vorliegende Gesetzeswerk tatsächlich jene Änderungen in der Praxis bewirken wird, die der Bevölkerung glaubhaft gemacht werden sollen.

Vielmehr wird es einem Gesinnungswandel vieler Richter bedürfen, um Grundlagen für tatsächlich gelebte Bindungen zwischen Kindern und Eltern zu schaffen.

Dieser Gesetzesentwurf kann hoffentlich zu einem derartigen Gesinnungswandel beitragen.

Es wird aber vielmehr Richter bedürfen, wie jener zuletzt mir begegnete, der bereits einen Tag nach Veröffentlichung des Entwurfs, seinen Sachverständigenbestellungsbeschluss im Sinne der neuen Regelungen abänderte und der Mutter auch definitiv zu verstehen gab, dass er bei Besuchsblockaden nicht „mitspielt“.

Wenn daher vor der Trennung eine gleichwertige Betreuung durch beide Eltern vorgelegen ist, dann ist eben auch nach der Trennung diese Betreuung beizubehalten und nicht wieder einseitig ein „Hauptbetreuer“ zu suchen.

Offenbar fürchtet man sich davor, dass dieses Modell den Kindern zum Wohl gereicht, sodass man diese Möglichkeit selbst in der vorläufigen elterlichen Verantwortung bereits ausklammern möchte. Gerade in der schwierigen Zeit der Trennungsphase ist es nach allgemein anerkannten Studien besonders für die Kinder unterstützend, wenn sie einen nahezu gleichen Kontakt zu beiden Elternteilen haben.

Es besteht jedoch die Gefahr, dass diese Phase der elterlichen Verantwortung, sowie schon jetzt ohne diese Phase dazu genutzt werden, dem Gericht glaubhaft zu machen nicht kommunizieren zu können, und es wird auch diese angedachte 6 Monatsfrist zu keiner Verbesserung führen.

Durch Absatz 2 steht es dennoch jetzt wieder jedem Elternteil zu, eine Neuregelung zu beantragen, sofern sich die Verhältnisse maßgeblich geändert haben.

Diese Abänderungsmöglichkeit entspricht jener Situation wie eben schon jetzt, wenn Eltern im Zuge einer einvernehmlichen Ehescheidung die gemeinsame Obsorge vereinbart haben, 2 Wochen später jedoch sofort wieder ein Antrag auf alleinige Obsorge gestellt wird.

Die Gefahr der erheblichen Verfahrensverzögerung durch diese 6 Monatsfrist erscheint erheblich. Es erhebt sich die Frage wie schnell überhaupt die Gerichte eine derartige 6-Monatsdregelung ab Antragstellung beschließen, da davon auszugehen ist, dass auch der aufzustellende Betreuungsplan nicht in einer Verhandlung – sofern kein Einvernehmen besteht – erwirkt werden kann.

Völlig unklar ist, ob der vom Gericht angeordnete (sofern keine einvernehmliche Regelung zustande kommt) Betreuungsplan sofort mit einer Verbindlichkeit und Vollstreckbarkeit gemäß § 44 AußerStrG ausgestattet wird, oder ob eine derartige gerichtliche Anordnung mit Rechtsmittel bekämpfbar sein wird.

Weiters stellt sich die Frage, ob Familienrichter bereits eine standardisierte Form dieses Betreuungsplanes haben bzw. nach welchen Kriterien hier die Pflegschaftsrichter vorgehen werden.

Darüber hinaus bleibt völlig unklar, wie das Gericht die Erfahrungen in diesen 6 Monaten überprüfen will. Soll dies kontinuierlich während der 6 Monate durch Berichte der jeweiligen Elternteile erfolgen? Soll in den 6 Monaten z.B. alle 2 Monate eine Verhandlung abgehalten werden? Soll über die Erfahrungen berichtet werden? Wird diese Einführung der 6 Monatsfrist in der nunmehr ausgestalteten Form nicht sodann zu einer weiteren, erheblichen Mehrbelastung der Gerichte führen? Wird dies nicht zu einer erneuten Verfahrensverzögerung führen?

Das Output dieser Regelung zum Wohle der Kinder wird daher wieder von einem wohlwollenden Richter abhängig sein.

Die Ausführungen in den erläuternden Bemerkungen (Seite 26), man schuf diese differenzierte Regelung um den maßgeblichen verfassungsrechtlichen Anforderungen zu entsprechen, nach denen es „problematisch“ sei, wenn ein Elternteil allein durch sein „Veto“ verhindern kann, dass der andere ebenfalls mit der Obsorge betraut wird und bleibt, zeigen, dass die Akzeptanz von Menschenrechten oft nur marginal vorhanden ist.

Das „Vetorecht“ war nicht „problematisch“ sondern menschenrechtswidrig, wofür Österreich vom EGMR verurteilt wurde.

Zu § 187 ABGB neu:

zu Abs.1

Die klare Aufnahme des Ziels, dass die Kontaktregelung sowohl der Wahrung des besonderen Naheverhältnisses zwischen Eltern und Kind als auch der Anbahnung deinen soll, sowohl wie der Umstand, dass neben der Freizeit auch die Betreuung des Kindes im Alltag möglich sein soll, ist als positiv zu bewerten. Es stellt sich jedoch die Frage, ob dies einerseits auch von Sachverständigen in dieser Weise befürwortet werden wird, dies insbesondere deshalb, da die Entscheidungen in Pflegschaftsverfahren ja zu 90% von Sachverständigen vorgegeben werden sowie andererseits ob dies der obsorgeberechtigte Elternteil in der Praxis nicht als noch größeren Eingriff in „seine Privatsphäre“, vehement ablehnen wird.

Auch hier wird es in der Praxis an der richterlichen Umsetzung dieses positiv formulierten Ziels liegen.

zu Abs.2

Tatsächlich ausgeübte Gewalt ist keinesfalls zu tolerieren, warum dieser Ausschließungsgrund gesondert aufgenommen werden muss ist unerklärlich.

Auffallend ist jedoch, dass sich in letzter Zeit „Gewaltvorwürfe“ gleich lautenden Inhalts mehren und vorschnell zur Erwirkung Einstweiliger Verfügungen im Sinne des Gewaltschutzgesetztes führen – dies ohne Beweisverfahren!

Hier wäre eine klare Definition von Gewalt von grundlegender Bedeutung.

In einem erst kürzlich vertretenen Fall erfolgte eine Wegweisung von der Schule, da ein Vater außerhalb seiner Besuchserlaubnis seine behinderte Tochter 3 Meter neben dem Rollstuhl begleitete und fragte wie es ihr geht.

Der unbegründet behauptete „Gewaltvorwurf“ der Mutter, lautete, sie wisse zwar nicht genau was der Vater dort wollte, es könnte aber nicht ausgeschlossen werden, dass der Vater die Tochter vielleicht entführen wolle. In einem weiteren Fall klopfte ein Vater, der seit Monaten keinen Kontakt zu seinem Kind hatte an die Tür der Kindesmutter, die Türe wurde von der Putzfrau geöffnet, der Vater des Mädchens in die Wohnung gelassen, das Mädchen freute sich riesig, auch hier wurde eine Einstweilige Verfügung für ein sechsmonatiges Kontaktverbot erlassen – es erging der Vorwurf an den Vater er hätte „Hausfriedensbruch“ begangen. Auch Äußerungen wie z.B.: „Ich lasse mir das nicht mehr gefallen“ werden sofort als Drohungen dargestellt und Betroffene können in Bescheinigungsverfahren (EV-Verfahren) zumeist nicht mal ihre Unschuld beweisen.

Den Erfindungsmöglichkeiten für Gewalt- und Bedrohungsvorwürfe sind nämlich kaum Grenzen gesetzt, zumal ich auch schon über Körpergröße, Stimmlage, Sprechgeschwindigkeit eines Vaters oder über breite Schultern und Sturzhelme im Rahmen eines Gewaltvorwurfs verhandeln musste.

Eine klare Definition von Gewalt ist von grundlegender Bedeutung und soll nur dann überhaupt auf das Pflegschaftsverfahren von Einfluss sein, wenn eine strafrechtliche Verurteilung vorliegt.

In der Zwischenzeit dürfen die Kontakte keinesfalls jedoch abreißen, sondern müssen in dieser Phase in begleitender Form weitergeführt werden. Zumal dadurch dem Richter in Form der Besuchsberichte durch die Psychologen im Besuchscafe wertvolle Grundlagen über den tatsächlichen Zustand der Vater – Kind Beziehung zukommen.

Das Abstellen auf die Wohlverhaltensklausel des § 159 ABGB sollte jedoch nicht nur für den nicht im gemeinsamen Haushalt lebenden Elternteil gelten, sondern natürlich für beide Elternteile.

Zu § 188 ABGB neu:

**Hier sind in Abs.1 auch die Geschwister aufzunehmen, sodass es zu lauten hat:
„Zwischen Enkeln und ihren Großeltern, und zwischen Geschwistern gilt § 187 entsprechend.“**

Für einen Rechtsstaat im 21. Jahrhundert sollte es auch eine Selbstverständlichkeit sein, dass Geschwister, die zum Kernbereich der Familie gehören, im Hinblick auf ihre wechselseitigen persönlichen Kontakte nicht „Dritte“ sein sollten, vergleichbar mit dem Hausmeister, dem Nachbarn, einem Lehrer oder sonstigen familienfremden Personen, so wie es weiterhin im § 188 ABGB neu vorgesehen ist. Großeltern und Geschwister stehen weiterhin nicht auf derselben umgangsrechtlichen Stufe. Bislang kam Geschwistern der persönliche Verkehr mit dem Kind nur dann zu, wenn bei Unterbleiben des Kontakts das Kindeswohl gefährdet wäre, wogegen z.B. das Besuchsrecht zwischen Großeltern und Enkelkinder grundsätzlich das gleiche wie zwischen Eltern und Kindern ist. Mit dem neuen Entwurf wird zwar nicht mehr auf die Kindeswohlgefährdung bei Unterbleiben des Kontakts abgestellt, sondern darauf, ob die Kontakte dem Kindeswohl dienen. Geschwister auf eine Stufe mit „Dritten“ zu stellen, und ihnen weiter kein eigenständiges Besuchsrecht zu gewähren hat nichts mit einer menschenrechtskonformen Gestaltung eines Familienrechts zu tun.

Geschwister zählen zum Kernbereich einer Familie und begleiten sich aufgrund der zumeist ähnlichen Altersstruktur ein Leben lang, zumeist über die Lebensdauer der Eltern und Großeltern hinaus!

Zwischen Geschwister besteht auch eine gesetzliche Beistandspflicht. Sie daher als „Dritte“ zu behandeln und ihnen nur ein Antragsrecht, aber kein eigenes Besuchsrecht, vergleichbar mit Eltern und Großeltern, zuzugestehen ist nicht akzeptabel.

Vermehrt kann die betriebene Geschwistern-Entfremdung beobachtet werden.

Diese kommt einerseits so zustande, dass sich ein älteres Kind dazu entschließt in den Haushalt des anderen Elternteils zu wechseln, das jüngere Kind jedoch im ursprünglichen Haushalt zurückbleibt. Sozusagen als Strafe für das „abtrünnige“ Kind, wird ihm verboten mit seiner Schwester/Bruder zu kommunizieren, es soll eine Rückkehr des Kindes erpresst werden, die Schwester/der Bruder wird immer öfter als „Pfand“ gehalten.

Wenn die Kontaktunterbrechung lang genug dauert – insbesondere bei kleineren Kindern – ist die Entfremdung vorprogrammiert.

Antwort eines Richters: „das hätte sich das Kind halt vorher überlegen müssen“.

Ein weiterer Problemkreis der Geschwisterentfremdung eröffnet sich bei heimuntergebrachten Kindern, beziehungsweise bei der Unterbringung von Kindern bei Pflegeeltern. Hier wird in keiner Weise auf Geschwisterbeziehungen Rücksicht genommen, diese sogar bewusst voneinander getrennt. Ein staatlich unzulässiger Eingriff in das Recht der Familie nach Art. 8 MRK. Die Kinder verlieren ihre Eltern und vielfach zeitgleich auch ihre Geschwister – es entsteht so ein zweifacher Bindungsabbruch!

Die Stellung von Geschwistern als „Dritte“ unterstützt diese Vorgangsweise und stellt einen unzulässigen Eingriff in das Menschenrecht auf Familie dar.

Zu § 189 AGBG neu:

Zu Abs.1 Zif. 2

Hier klafft wieder Theorie und Praxis auseinander:

Aus den erläuternden Bemerkungen geht hervor, dass die Vertretungsmacht des nicht mit der Obsorge betrauten Elternteils schon kraft Gesetzes bestehen soll, und somit keiner Ermächtigung des Obsorgeberechtigten bedarf. Ein positiver Gesetzestext!

ABER, es ist auch festgehalten, dass das gesetzlich verankerte Vertretungsrecht durch die einseitige generelle Untersagung des mit der Obsorge betrauten Elternteils wieder obsolet gemacht werden kann.

Es kann daher nicht von einem tatsächlichen effektiven Vertretungsrecht gesprochen werden, sondern von einer good-will-Möglichkeit/Entscheidung des Obsorgeberechtigten.

Ein gesetzliches Recht, das durch die Willkür einer Privatperson (offenbar ohne Angabe von Gründen) ausgehebelt werden kann, kann wohl nicht als Recht bezeichnet werden!

Weiters ist eine Zif.3 im Sinne des alten Entwurfs aufzunehmen, der zu lauten hat wie folgt:

„Ein nicht mit der Obsorge betrauter Elternteil hat das Recht von Schulen, Kindergärten, sowie Sozial- und Gesundheitseinrichtungen einschließlich privater Gesundheitsdienstleister über die Verhältnisse des Kindes Auskunft sowie Zugang zur Teilnahme an sozialen Aktivitäten der Schulen und Kindergärten zu erhalten.“

Es erstaunt, dass dieses im alten Entwurf im § 178 ABGB enthaltene Mindestrecht des nicht mit der Obsorge betrauten Elternteils absichtlich nicht übernommen wurde, absichtlich ausgeklammert wurde, obwohl doch angeblich eines der Ziele des Gesetzes ist - § 187 ABGB neu – sei, den Elternteil am Alltagsleben des Kindes teilhaben zulassen!! Dass auch nicht Obsorgeberechtigte an Schul- und Kindergartenveranstaltungen ihres Kindes teilnehmen wollen, im Krankheitsfall des eigenen Kindes auch unmittelbar Auskünfte von Ärzten haben wollen und Spitalsbesuche machen können, entspricht wohl einer in höchstem Maße berechtigten Forderung und besteht absolut kein Grund diese, im letzten Entwurf aufgenommene Regelung – offenbar wieder auf Wunsch des Frauenministeriums – herauszunehmen!

Gerade dies ist ja auch ein Teil der Teilnahme am Alltag des Kindes. Es kann nicht sein, dass, um ein Extrembeispiel zu nennen – die es leider schon gab – dass ein Elternteil den Tod eines Kindes nur aus der Zeitung erfährt oder sein (tod) krankes Kind nicht im Spital besuchen kann.

Wo ist das Primat des Kindeswohls?

Zu § 226 ABGB neu:

Hier gilt das schon zu § 178 ABGB neu gesagte ebenso.

Zu § 231 Abs. 4 ABGB neu:

Nach derzeitiger Rechtslage sind Vereinbarungen, wonach sich ein Elternteil dem anderen gegenüber verpflichtet, für den Unterhalt des Kindes allein aufzukommen und den anderen für den Fall der Inanspruchnahme schad- und klaglos zu halten, grundsätzlich zulässig und dem anderen Elternteil gegenüber wirksam.

Nach der neuen Regelung des Abs. 4 sind nunmehr derartige Vereinbarungen grundsätzlich unwirksam – man spricht von einer gebotenen Einschränkung der Privatautonomie, unter außer Achtlassung des Grundrechts auf Privatautonomie (!) – außer sie werden im Rahmen einer umfassenden Regelung der Folgen einer Scheidung vor Gericht geschlossen.

Diese Vereinbarungen wird es aber in Zukunft kaum mehr geben, da bei der verpflichtenden Scheidungsberatung (siehe § 95 Abs.1a AußStrG, § 460 Z 6a ZPO), wie dies schon in den erläuternden Bemerkungen (Seite 33, letzter Satz) angedeutet ist, wohl davon abgeraten werden wird.

Hier wird wieder Theorie und Praxis auseinander klaffen – die Privatautonomie der Kindeseltern wird nicht mehr zum Tragen kommen.

Bürger werden immer mehr durch Entzug der Privatautonomie bevormundet – Entzug der Privatautonomie hat nichts mit gebotem Schutz zu tun.

Außerstreitgesetz:

Zu § 95 Abs. 1a AußStrG neu:

Diese Bestimmung ist grundsätzlich als positiv zu bewerten!

Nachdem es hier, zumindest nach den erläuternden Bemerkungen nicht um einzelfallspezifische Beratung gehen soll, sondern um allgemeine Informationen/Aufklärungen über die allgemeinen Folgen für Kinder, sollte ein „**standardisiertes Aufklärungspaket, mit verpflichtenden Inhalten, die ausschließlich am Kindeswohl orientiert sind**“, geschaffen werden, was jedoch sicher nicht durch einschlägige Psychologen, oder Pädagogen gemacht werden kann, die sich noch nie mit Scheidungsfolgen für Kinder beschäftigt haben oder z.B. auch nicht die Folgen einer Entfremdung (PAS-Syndrom) kennen.

Alle Eltern sollen mit dem gleichen Wissensstand in ein Scheidungsverfahren gehen können. Es würde wenig Sinn machen, wenn Eltern, je nach Berater, unterschiedliche Informationen erhalten würden.

Zu § 106a AußStrG neu:

Abs. 2

Informationen über Kinder (Belastungen, Auffälligkeiten bzw. eben keine Auffälligkeiten, Reaktionen nach Wochenenden . . .) von Dritten, neutralen Personen, wie z.B. Lehrer oder Kindergärtnerinnen zu bekommen kann bei verantwortungsvoller Bearbeitung die Entscheidungsbasis sicherlich verbreitern.

Abs.3

Absolut abgelehnt wird, dass der Jugendwohlfahrtsträger von der Akteneinsicht ausgenommen wird und ihn nur die Auskunftspflicht trifft!

Es müssen endlich die Jugendwohlfahrtsakten – Anlässe dazu gibt es ja wohl genug – für die betroffenen Eltern, aber auch für die Gerichte oder nunmehr auch für die Familiengerichtshilfe geöffnet werden. Nur Transparenz schafft Vertrauen!

Abs.4

**Berichte, der in der Familiengerichtshilfe tätigen Personen, müssen ausschließlich schriftlich erfolgen, Berichte müssen für alle beteiligten Personen nachvollziehbar sein.
„mündlich“ ist daher aus dem Gesetzestext zu löschen!**

§ 106b AußStrG neu:

Es wird abzuwarten sein, ob die budgetären, organisatorischen, technischen und personellen Mittel überhaupt vorhanden sind – ein Umstand der nach einer über 2-jähriger Entstehungsphase dieses Gesetzeswerk eigentlich abgeklärt sein müsste.

§ 107 AußStrG neu:Abs. 1 Zif.1

Die Einführung der relativen Anwaltpflicht kann ich aus Gründen des freien Zugangs zum Recht nur ablehnen, dies umso mehr, da es bei Obsorge- und Pflegschaftsverfahren um die Durchsetzung des Grundrechts auf Familie geht. Der Rechtssuchende finanziert einerseits durch seine Steuerzahlungen ohnehin schon die Gerichte, damit dann die von ihm finanzierten Gerichte arbeiten und ihm zu seinem Recht verholfen werden kann, hat er nochmals nicht unerhebliche Gerichtsgebühren zu leisten und soll jetzt auch noch dazu verpflichtet werden, sofern eine alleinige Verhandlungsführung aus verschiedensten Gründen (z.B. sprachliche Barrieren, Unbeholfenheit, Traumatisierung ...) für ihn nicht möglich ist zu seiner Vertretung einen Anwalt bestellen zu müssen.

Im Übrigen gehören in diesen Verfahren alle Gerichtsgebühren abgeschafft. Das Grundrecht auf Familie, die Rechte der Kinder müssen von österreichischen Gerichten kostenlos geprüft werden!

Weiters ist diese relative Anwaltpflicht auch deshalb abzulehnen, da dies in weitaus überwiegender Anzahl Väter treffen wird, die dann den, auch in Obsorge – und Pflegschaftsverfahren immer öfter bestellten, staatlich subventionierten „OpfervertreterInnen“ gegenüber sitzen werden, die für die Frau sämtliche Verfahren gratis führt, immer wieder Rekurse einbringt, da es für sie ja keinerlei finanzielle Auswirkungen hat.

Der Glaube, wie in den erläuternden Bemerkungen ausgeführt, Anwälte würden in diesen Verfahren deeskalierend wirken, ist leider oft ein Irrglaube, da es immer wieder Kollegen gibt, die auch in diesen Verfahren noch Öl ins Feuer gießen und massiv kindeswohlschädigend vorgehen.

Das Argument der Möglichkeit einer allfälligen Verfahrenshilfe kann auch nicht herangezogen werden, da sich diese zumeist aufgrund des Einkommens gerade nicht ausgeht, der Vater jedoch dessen ungeachtet zusätzlich zu den Verfahrenskosten ja auch zumeist Unterhalt zahlen muss.

Bei Einführung dieser relativen Anwaltpflicht kann auch aus diesem Gesichtspunkt dann nicht mehr von einem fairen Verfahren gesprochen werden.

§ 107 Abs.2:

„...oder zu entziehen. Dies kann besonders nach Auflösung der häuslichen Gemeinschaft der Eltern erforderlich sein, wenn durch eine vorläufige Regelung der Obsorge und der persönlichen Kontakte eine Beruhigung der Situation für das Kind zu erwarten ist.“

Diese Passage ist zu streichen, da ja gerade nach Auflösung der häuslichen Gemeinschaft keine Kontaktunterbrechung stattfinden soll – zumindest wurde dies in § 180 ABGB (Phase der vorläufigen elterlichen Verantwortung) so festgelegt.

Bindungen zwischen Eltern und Kindern brauchen – abgesehen von tatsächlichen Gefährdungen – keine Beruhigung, höchstens die Kinder brauchen Beruhigung und seelischen Beistand von ihren Eltern!

Zu § 107a AußStrG neu:

Einem Rechtsstaat im 21. Jahrhundert ist es wohl unwürdig, dass gemäß § 107a AußstrG neu lediglich einer Verfahrenspartei, nämlich ausschließlich dem Jugendwohlfahrtsträger ein Rechtsmittel zuerkannt wird, demjenigen, nämlich dem Obsorgeberechtigten, in dessen Grundrecht auf Familie durch eine vorläufige Maßnahme des Jugendwohlfahrtsträgers (z.B. Kindesabnahmen) drastisch eingegriffen wird, jedoch kein Rechtsmittel zusteht. Eine derartige Diskriminierung bzw. Bevorzugung einer Verfahrenspartei hat sohin nichts mit einem fairen Verfahren im Sinne des Artikels 6 MRK zu tun und ist abzulehnen.

Mehr Rechtssicherheit für den/die betroffenen Elternteile ist durch die unverzügliche Entscheidungspflicht des Gerichts ob die Maßnahme unzulässig ist oder vorläufig zulässig ist nicht gegeben, da nicht bekämpfbar.

Zu § 110 AußStrG neu:

Abs.2:

Die einseitige Einführung von Strafen für Elternteile, die das Kontaktrecht nicht wahrnehmen, muss abgelehnt werden! Beugestrafen gegen Mütter, die das Besuchsrecht langfristig und massiv blockieren werden so gut wie nie verhängt, da dies dem Kindeswohl schädlich sein könnte.

Und im umgekehrten Fall, bei den Vätern nicht? Noch dazu wenn sie in Zukunft durch die legalisierte Entführung kreuz und quer durch Österreich zu ihren Kindern reisen müssen.

Abschließend kann ich nur sagen, dass ich von diesem Gesetzesentwurf sehr enttäuscht bin und sicher keinen Schritt in das 21.Jahrhundert erkennen kann.

Mag. Michaela Krankl

Wien, 5.11.2012

1080 Wien, Lerchenfelder Straße 120/2/28

