



Bundesministerium für Justiz
Museumstraße 7
1070 Wien

per E-Mail: team.z@bmj.gv.at

ZI. 13/1 14/24

BMJ-Z30.059/0002-I 10/2014

**BG über die Geltendmachung und Durchsetzung von Unterhaltsansprüchen
mit Auslandsbezug (Auslandsunterhaltsgesetz 2014 - AUG 2014)**

Referent: Präsident Dr. Birgitt Breinbauer, Rechtsanwalt in Dornbirn

Sehr geehrte Damen und Herren!

Der Österreichische Rechtsanwaltskammertag (ÖRAK) dankt für die Übersendung
des Entwurfes und erstattet dazu folgende

S t e l l u n g n a h m e :

1.

Präambel:

Der ÖRAK begrüßt grundsätzlich die Entscheidung, ein (neues) Auslandsunterhaltsgesetz zu schaffen, das sich als einheitliches Durchführungsgesetz für alle in Österreich geltenden völkerrechtlichen und unionsrechtlichen Rechtsinstrumente, die die Durchsetzung von Unterhaltsansprüchen mit Auslandsbezug regeln, versteht.

Auch wenn Unionsrecht und damit die Verordnung (EG Nr. 4/2009 des Rates vom 18.12.2008) unmittelbar anwendbar sind, erleichtert es die Arbeit der Rechtsanwender, alle (nicht nur die, die Union betreffenden) Unterhaltsansprüche mit Auslandsbezug in einem Gesetz geregelt zu haben.



Folgende Anmerkungen werden deponiert:

2.

§ 6:

Fraglich ist, ob die Aufzählung der Antragsarten im § 6 tatsächlich hilfreich ist oder ob sich nicht in der täglichen Praxis herausstellen wird, dass der § 6 in einzelnen Fällen zu weit und in anderen Fällen zu wenig weit geht.

Insbesondere könnte aufgrund der vorliegenden Formulierung der Eindruck entstehen, dass eine internationale Zuständigkeit geschaffen wird, was gerade nicht der Fall ist. Es wäre wünschenswert, dass eine Formulierung gefunden wird, die es nicht notwendig macht, hinsichtlich der Frage der internationalen Zuständigkeit auf die Erläuternden Bemerkungen zurückzugreifen.

3.

§ 7:

Ausdrücklich begrüßt wird die Klarstellung im § 7, dass sämtliche Verfahren nach dem AUG (also auch die auf Vollstreckung gerichteten) im Verfahren Außerstreitsachen zu führen sind.

Artikel 57 Abs. 3 der EU-Unterhaltsverordnung sieht vor, dass die persönliche Anschrift des Antragstellers im Falle familiärer Gewalt durch eine andere Anschrift ersetzt werden kann; § 7 spricht dem gegenüber von einem „schutzwürdigen Geheimhaltungsinteresse“. Nur aus den erläuternden Bemerkungen ergibt sich der Bezug auf die familiäre Gewalt.

Es erscheint empfehlenswert, das „schutzwürdige Geheimhaltungsinteresse“ auf die Fälle der familiären Gewalt (selbstverständlich im Sinne des extensiven Verständnisses der unionsrechtlichen Auslegung) einzuschränken.

Der im § 7 Abs. 5 verwendete Begriff „Prozesskostenhilfe“ ist dem österreichischen Recht fremd und sollte durch „Verfahrenshilfe“ (wie im Abs. 6) ersetzt werden.

4.

§ 9:

Der Abs. 2 sieht die Installierung von Richteramtsanwärtern oder Bediensteten des Gerichtes als Vertreter von Unterhaltsantragstellern zunächst für alle Fälle vor, in denen ein Unterhaltstitel geschaffen werden soll.

Die Erläuternden Bemerkungen führen hierzu aus, dass es unwirtschaftlich und unzweckmäßig wäre, in solchen Fällen (in denen es zu einer einvernehmlichen Lösung kommt) einen Rechtsanwalt zum Vertreter der abwesenden Anspruchswerber zu bestellen.

Diese Bestimmung wird äußerst kritisch beurteilt. Nach Auffassung der österreichischen Rechtsanwaltschaft ist es untunlich, Personen, die in Ausbildung sind (Richteramtsanwärter) oder die keine Juristen sind (Bedienstete des Gerichtes) zu Vertretern in meist sehr komplexen Fällen des Unterhaltsrechtes mit Auslandsbezug zu bestellen. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass diese Vertreter Vergleiche nur unter Einräumung einer angemessenen Widerrufsfrist schließen können. Das Gesetz gibt keine Auskunft darüber, wer den Vergleich zu widerrufen hat (der Vertreter oder der Vertretene).

Die Beurteilung, ob ein Vergleich günstig ist und demnach bestehen bleiben soll oder ungünstig und widerrufen werden soll, setzt fundierte Rechtsberatung und damit auch einschlägige Rechtskenntnisse voraus.

Gerade bei der Titelschaffung ist es notwendig, von Anbeginn an Rechtsanwälte mit derartigen Aufgaben zu betrauen.

Zum Abs. 3:

Begrüßt wird die Klarstellung, welche Aufgaben der Rechtsanwalt zu erfüllen hat, um Ansprüche geltend zu machen und durchzusetzen. Damit erübrigen sich tatsächlich zukünftig Diskussionen zur Frage, für welche Maßnahmen die Verfahrenshilfe den Rechtsanwalt noch deckt und für welche Aufgaben nicht mehr.

Etwas unklar erscheint die Formulierung „die Kosten des Rechtsanwaltes hat der Antragsteller vorläufig selbst zu tragen, sofern ihm nicht die Verfahrenshilfe bewilligt worden ist“. Sinnvoll wäre die Formulierung „die Kosten des Rechtsanwaltes hat der Antragsteller selbst zu tragen, sofern ihm nicht die Verfahrenshilfe bewilligt worden ist oder die Kosten dem Antragsgegner zur Tragung auferlegt werden.“

Im Abs. 4 erscheint die Ergänzung „... sofern für den Antragsteller nicht bereits ein zu einem früheren Zeitpunkt bestellter oder von ihm direkt beauftragter Rechtsanwalt im Inland einschreitet“ sinnvoll.

Zum Abs. 5 stellt sich die Frage, ob die darin vorgesehenen Möglichkeiten des Gerichtes, quasi als Vorfrage für den Unterhalt die Abstammung festzustellen, auch in einem Verfahren nach Abs. 2 möglich sind.

5.

§ 10:

Es bestehen grundsätzlich erhebliche Bedenken dagegen, einem Antragsteller ohne Rücksicht auf die Voraussetzungen des § 63 Abs. 1 ZPO Verfahrenshilfe zu bewilligen. Verfahrenshilfe für Personen, die in der Lage (und nicht außerstande) sind, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des

notwendigen Unterhaltes zu bestreiten, ist dem österreichischen Rechtsverständnis zu Recht fremd.

Wenn nun die Erläuternden Bemerkungen davon sprechen, dass diese Regelung schon deshalb nicht anzuzweifeln ist, weil es vielmehr „outgoing cases“ als „incoming cases“ gibt, ist dies kein rechtlich fundiertes Argument.

Verfahrenshilfe sollte weiterhin grundsätzlich nur Personen gewährt werden, die finanziell dieses Instruments bedürfen.

Artikel 46 der EU-Unterhaltsverordnung sieht vor, unter 21jährigen in jedem Fall „unentgeltliche Prozesskostenhilfe“ zu leisten.

Entgegen den Darlegungen in den Erläuternden Bemerkungen liegt in der vorliegenden Beurteilung tatsächlich eine Inländerdiskriminierung vor.

Es besteht keine Gleichwertigkeit zwischen anwaltlicher Antragstellung einerseits und Antragstellung durch die Kinder- und Jugendhilfeträger oder Anträge beim Amtstag. Es wird daher in naher Zukunft notwendig sein, auch für Minderjährige mit ihrem gewöhnlichen Aufenthalt in Österreich eine gleichlautende Bestimmung zu schaffen, um das Ungleichgewicht zu beseitigen.

6.

§ 11:

Die Erläuternden Bemerkungen führen zum Abs.2 aus, dass das Erlöschen und die Überprüfung des Weiterbestehens der Voraussetzungen für die Verfahrenshilfe deshalb nicht anwendbar sein sollen, weil eine solche nachträgliche Prüfung einen Aufwand verursacht, der mit dem zu erwartenden Ertrag in keinem Verhältnis steht.

Diese Begründung ist nicht nachvollziehbar; wenn Änderungen der Vermögensverhältnisse eintreten oder die weitere Rechtsverfolgung als offenbar mutwillig und aussichtslos erscheint (§ 68 Abs. 1) muss die Möglichkeit offen bleiben, die Verfahrenshilfe zu entziehen. Auch die Einschränkung des Rekursrechtes (Entfall von § 72 Abs. 2 ZPO) ist nicht sachlich begründbar und wird abgelehnt.

7.

§ 12:

Zu dieser Bestimmung ist zu sagen, dass Rechtsanwälte primär zur Vertretung von Parteien und Institutionen berufen sind. Eine wie in § 12 vorgesehene „Einbringungsstelle“ ohne Rechtspersönlichkeit ist dazu jedenfalls nicht berufen und käme einem Systembruch gleich.

8.

Im Übrigen entsprechen die Bestimmungen des Gesetzesentwurfs, soweit erkennbar, den Vorgaben der EU-VO, weshalb gegen sie keine weiteren Argumente vorgetragen werden (obwohl sich solche finden ließen).

Wien, am 18. März 2014

DER ÖSTERREICHISCHE RECHTSANWALTSKAMMERTAG

Dr. Rupert Wolff
Präsident