

5 der Beilagen zu den stenographischen Protokollen des Nationalrates XIV. GP

1975 11 04

Regierungsvorlage

Bundesgesetz vom XXXXXXXXXX über die Gewährung von Vorschüssen auf den Unterhalt von Kindern (Unterhaltsvorschussgesetz)

Der Nationalrat hat beschlossen:

Anwendungsbereich

§ 1. Der Bund hat auf den gesetzlichen Unterhalt minderjähriger Kinder nach diesem Bundesgesetz Vorschüsse zu gewähren.

Voraussetzungen

§ 2. Anspruch auf Vorschüsse haben minderjährige Kinder, die österreichische Staatsbürger oder Staatenlose sind und ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Inland haben.

§ 3. Vorschüsse sind zu gewähren, wenn

1. für den gesetzlichen Unterhaltsanspruch ein im Inland vollstreckbarer Exekutionstitel besteht und

2. eine wegen der laufenden Unterhaltsbeiträge versuchte Exekution zur Hereinbringung auf das künftig fällig werdende Arbeitseinkommen (§ 6 Abs. 3 Lohnpfändungsgesetz), gegebenenfalls eine versuchte Exekution zur Sicherstellung (§ 372 EO) erfolglos geblieben ist.

§ 4. Vorschüsse sind auch zu gewähren, wenn

1. unter Vorbehalt des § 7 zwar die Voraussetzungen des § 3 Z. 1, nicht aber die des § 3 Z. 2 gegeben sind, weil ein Arbeitseinkommen im Sinn des Lohnpfändungsgesetzes und ein sonstiges die laufenden Unterhaltsbeiträge deckendes Vermögen nicht bekannt sind, auf das im Inland Exekution geführt werden könnte, oder

2. die Voraussetzungen des § 3 überhaupt nicht gegeben sind, aber das Verfahren zur Bemessung des gesetzlichen Unterhaltsbeitrags bereits eingeleitet ist, die Unterhaltspflicht dem Grund nach entweder feststeht oder glaubhaft gemacht wird und kein oder nur ein geringfügiger Unterhaltsbeitrag geleistet wird.

Höhe

§ 5. (1) Die Vorschüsse sind, sofern im folgenden nicht anderes bestimmt ist, jeweils in der

Höhe des im Exekutionstitel festgesetzten Unterhaltsbeitrags zu gewähren. Lautet der Exekutionstitel auf einen Bruchteil der Bezüge des Unterhaltschuldners aus einem Dienst- oder Arbeitsverhältnis (§ 10 a EO), so hat das Gericht von Amts wegen festzustellen, welcher Geldbetrag der Gewährung von Vorschüssen zugrunde zu legen ist.

(2) Die Vorschüsse dürfen monatlich den höchsten Richtsatz für Pensionsberechtigte auf Waisenpension (§ 293 Abs. 1 Buchstabe c ASVG), vervielfacht mit dem jeweiligen Anpassungsfaktor (§ 108 f. ASVG), nicht übersteigen.

§ 6. Im Fall des § 4 Z. 2 sind die Vorschüsse jeweils in der Höhe eines Viertels des im § 5 Abs. 2 festgesetzten Höchstbetrags, aufgerundet auf volle Schillingbeträge, zu gewähren.

§ 7. Der Bund hat Vorschüsse insoweit nicht zu gewähren, als der im Exekutionstitel festgesetzte Unterhaltsbeitrag nicht oder nicht mehr dem Gesetz entspricht, weil er offensichtlich zu hoch festgesetzt oder die Unterhaltspflicht überhaupt erloschen ist.

Beginn und Dauer

§ 8. Die Vorschüsse sind vom Beginn des Monats, in dem das Kind dies beantragt, für die Dauer des voraussichtlichen Vorliegens der Voraussetzungen, längstens für ein Jahr zu gewähren; im Fall des § 4 Z. 2 überdies längstens bis zum Eintritt der Vollstreckbarkeit des zu schaffenden Exekutionstitels.

Vertretung

§ 9. Wer zur Durchsetzung der Unterhaltsansprüche des Kindes berufen ist, hat dieses auch in den Angelegenheiten der Gewährung von Vorschüssen auf den gesetzlichen Unterhalt zu vertreten. In den Fällen des § 4 ist jedoch nur die Bezirksverwaltungsbehörde als Amtsvormund (§ 16 JWG) oder als besonderer Sachwalter (§ 22 JWG, § 198 Abs. 3 ABGB) zur Vertretung berufen.

Zuständigkeit

§ 10. Über die Gewährung von Vorschüssen auf den gesetzlichen Unterhalt hat das Vormundschafts- oder Pflegschaftsgericht im Verfahren außer Streitsachen zu entscheiden.

Antrag

§ 11. (1) Die Vorschüsse auf den gesetzlichen Unterhalt sind nur auf Antrag zu gewähren.

(2) Soweit der Antragsteller die Voraussetzungen der Gewährung von Vorschüssen nicht auf Grund der Vormundschafts- oder Pflegschaftsakten, durch Urkunden oder sonst auf einfache Weise nachweisen kann, sind diese Voraussetzungen durch eine der Wahrheit entsprechende Erklärung des Vertreters glaubhaft zu machen; der Vertreter ist auf die strafrechtlichen Folgen einer wahrheitswidrigen Erklärung hinzuweisen.

§ 12. Der Unterhaltsschuldner ist nur zu hören, wenn dadurch Zweifel über das Vorliegen der Voraussetzungen geklärt werden können und das Verfahren nicht verzögert wird.

Bewilligung

§ 13. (1) In dem Beschuß, mit dem die Vorschüsse auf den gesetzlichen Unterhalt bewilligt werden, sind

1. die Höhe des monatlichen Vorschusses und der Zeitraum zu bestimmen, für den die Vorschüsse gewährt werden,

2. das Oberlandesgericht (Buchhaltung) anzusehen, die Vorschüsse auszuzahlen,

3. dem Unterhaltsschuldner aufzutragen, die Unterhaltsbeiträge in der Höhe der gewährten Vorschüsse ab Zustellung an das Oberlandesgericht (Einbringungsstelle) zu zahlen, widrigenfalls Zahlungen nicht als schuldbefreend gelten, und

4. dem Unterhaltsschuldner die Zahlung der Pauschalgebühr (§ 24) von 300 Schilling an das Oberlandesgericht (Einbringungsstelle) binnen 14 Tagen aufzutragen.

(2) Außerdem ist in dem Beschuß

1. auf die Mitteilungspflicht nach § 21 und die Ersatzpflicht nach § 22 sowie

2. auf den Forderungsübergang nach § 26 und den Eintritt des Bundes in laufende Exekutionsverfahren, gegebenenfalls in einen gegen einen Drittshuldner anhängigen Rechtsstreit nach § 27 Abs. 2 hinzuweisen.

§ 14. Der Beschuß, mit dem die Vorschüsse bewilligt werden, ist

1. zuzustellen

a) dem Kind (§ 9),

b) dem Unterhaltsschuldner und

c) dem Oberlandesgericht (Revisor);

2. mitzuteilen

- dem Oberlandesgericht (Buchhaltung, Einbringungsstelle) in zweifacher Ausfertigung mit der gleichzeitigen Angabe, ob, bei welchem Gericht und unter welchem Aktenzeichen eine Exekution wegen der laufenden Unterhaltsbeiträge anhängig ist,
- dem Gericht, das die Exekution wegen des Unterhaltsanspruchs bewilligt hat (vollzieht),
- demjenigen, dem die Pflege und Erziehung des Kindes zustehen, und
- dem Drittshuldner, falls eine Exekution wegen des Unterhaltsanspruchs auf das Arbeitseinkommen oder andere Forderungen des Unterhaltsschuldners anhängig ist.

Rechtsmittel

§ 15. (1) Der Beschuß, mit dem über die Gewährung der Vorschüsse auf den gesetzlichen Unterhalt entschieden wird, kann von den Beteiligten (§ 14 Z. 1) nur mit Rekurs angefochten werden. Der Rekurs kann nicht auf Umstände, ausgenommen auf Grund des § 7, gestützt werden, die die Unzulässigkeit, Einstellung, Einschränkung oder Aufschiebung der Exekution wegen der Unterhaltsschuld zur Folge haben.

(2) Der Rekurs an den Obersten Gerichtshof ist unzulässig.

Vollzug

§ 16. Der Beschuß, mit dem das Gericht Vorschüsse auf den gesetzlichen Unterhalt bewilligt, ist sofort zu vollziehen. Wird gegen den Bewilligungsbeschuß Rekurs erhoben, so hat das Erstgericht, wenn es die vorgetragenen Einwendungen für beachtlich hält, anzuordnen, daß mit der Vollziehung bis zum Eintritt der Rechtskraft des Bewilligungsbeschlusses innegehalten wird.

§ 17. (1) Das Oberlandesgericht (Buchhaltung) hat auf Grund des Bewilligungsbeschlusses, vorbehaltlich einer entgegenstehenden Anordnung nach § 16 zweiter Satz, die Vorschüsse auszuzahlen. Für die bereits fälligen Unterhaltsbeiträge sind die Vorschüsse sofort, für die künftig fällig werdenden Unterhaltsbeiträge sind sie jeweils am Ersten eines jeden Monats für diesen Monat auszuzahlen.

(2) Die Vorschüsse sind dem Vertreter (§ 9) oder mit dessen Zustimmung demjenigen auszuzahlen, dem die Pflege und Erziehung des Kindes zustehen.

Fortsetzung der Vorschüsse

§ 18. (1) Das Gericht hat die Gewährung der Vorschüsse auf den gesetzlichen Unterhalt für längstens jeweils ein weiteres Jahr zu bewilligen, wenn

5 der Beilagen

3

1. dies das Kind innerhalb zweier Monate nach Ablauf des Monats, für den der letzte Vorschuß gezahlt worden ist, beantragt und

2. keine Bedenken dagegen bestehen, daß die Voraussetzungen der Gewährung der Vorschüsse, ausgenommen die des § 3 Z. 2, weiter gegeben sind.

(2) Die Fortsetzung der Gewährung der Vorschüsse ist zu versagen, wenn es nach den Ergebnissen des bisherigen Einbringungsverfahrens wahrscheinlich ist, daß die laufenden Unterhaltsbeiträge künftig im Weg freiwilliger Zahlungen oder der Exekution eingehen werden.

Aenderung der Vorschüsse

§ 19. (1) Wird der Unterhaltsbeitrag herabgesetzt oder tritt der Fall des § 7 ein, ohne daß es zur gänzlichen Versagung der Vorschüsse käme, so hat das Gericht auf Antrag oder von Amts wegen die Vorschüsse entsprechend herabzusetzen. Die Herabsetzung ist, gegebenenfalls rückwirkend, mit dem Zeitpunkt anzuordnen, mit dem der Unterhaltsbeitrag herabgesetzt worden, sonst mit dem Zeitpunkt, in dem der Herabsetzungsgrund nach § 7 eingetreten ist.

(2) Wird der Unterhaltsbeitrag erhöht, so hat das Gericht auf Antrag die Vorschüsse entsprechend zu erhöhen. Die Erhöhung ist frühestens mit dem Beginn des Monats anzuordnen, in dem sie beantragt worden ist.

Einstellung der Vorschüsse

§ 20. (1) Die Gewährung der Vorschüsse auf den gesetzlichen Unterhalt ist einzustellen

1. auf Antrag des Kindes,
2. auf Antrag des Unterhaltsschuldners, wenn er nachweist, daß er alle fälligen Unterhaltsbeiträge gezahlt und den Unterhaltsbeitrag für die kommenden zwei Monate entweder gleichfalls gezahlt oder zugunsten des Kindes gerichtlich erlegt hat (§ 1425 ABGB), oder
3. auf Antrag oder von Amts wegen, wenn
 - a) eine der Voraussetzungen der Gewährung der Vorschüsse, ausgenommen die des § 3 Z. 2, wegfällt oder
 - b) nach § 7 die Vorschüsse zur Gänze zu versagen sind.

(2) Die Einstellung ist, gegebenenfalls rückwirkend, mit Ablauf des Monats anzuordnen, in dem der Einstellungsgrund eingetreten, im Fall des Abs. 1 Z. 3 Buchstabe a mit Ablauf des Monats, in dem der Exekutionstitel oder seine Vollstreckbarkeit die Rechtswirksamkeit verloren hat.

Mitteilungspflicht

§ 21. Der Vertreter des Kindes (§ 9), der Unterhaltsschuldner und diejenige Person, in deren Pflege und Erziehung sich das Kind befindet, haben dem Gericht unverzüglich den Eintritt jedes Grundes für die Herabsetzung oder Einstellung der Vorschüsse mitzuteilen.

Ersatz zu Unrecht gewährter Vorschüsse

§ 22. (1) Vorschüsse, die entgegen einer Herabsetzung (§ 19) oder Einstellung (§ 20) der Vorschüsse nach dem Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Herabsetzung oder Einstellung gezahlt worden sind, hat das Kind zurückzuzahlen, soweit sie nicht für dessen Unterhalt verbraucht worden sind. Soweit die zu Unrecht gewährten Vorschüsse vom Kind nicht hereingebracht werden können, haften der Vertreter des Kindes (§ 9) und diejenige Person, in deren Pflege und Erziehung sich das Kind befindet, zur ungeteilten Hand, hilfweise der Unterhaltsschuldner; wer beweist, daß er die Gewährung der Vorschüsse nicht durch unrichtige Angaben in der Erklärung (§ 11 Abs. 2) oder durch Verletzung der Mitteilungspflicht (§ 21) vorsätzlich oder grob fahrlässig veranlaßt hat, haftet nicht. In letzter Linie haften die sonstigen nach dem Gesetz für das Kind Unterhaltpflichtigen im Rahmen ihrer Unterhaltpflicht, und zwar unabhängig davon, ob für den Zeitraum, für den die Vorschüsse zu Unrecht gewährt worden sind, ihre Unterhaltpflicht bestimmt gewesen ist oder nicht.

(2) Die Ersatzpflicht besteht insoweit nicht, als dadurch der laufende Unterhalt des Kindes gefährdet wird.

(3) Die Ersatzpflicht erlischt drei Jahre nach Auszahlung der Vorschüsse.

§ 23. Über den Ersatz zu Unrecht gewährter Vorschüsse hat das Vormundschafts- oder Pflegschaftsgericht auf Antrag des Oberlandesgerichts (Revisors) im Verfahren außer Streitsachen zu entscheiden, soweit nicht die Voraussetzungen für die Verweisung auf den Rechtsweg nach § 2 Abs. 2 Z. 7 des Gesetzes über das gerichtliche Verfahren in Rechtsangelegenheiten außer Streitsachen gegeben sind.

Gebühren

§ 24. Für das Verfahren über jeden Antrag auf Gewährung, Fortsetzung oder Erhöhung von Vorschüssen auf den gesetzlichen Unterhalt hat der Unterhaltsschuldner, falls dem Antrag rechtskräftig stattgegeben wird, eine Pauschalgebühr von 300 Schilling zu entrichten. Im übrigen sind die Beteiligten des Verfahrens auf Gewährung, Fortsetzung, Änderung oder Einstellung von Vorschüssen von der Pflicht zur Entrichtung von Gebühren und Kosten befreit.

Unübertragbarkeit

§ 25. Ansprüche auf Vorschüsse nach diesem Bundesgesetz können durch Pfändung, Verpfändung oder Abtretung nicht übertragen werden.

Forderungsübergang

§ 26. (1) Die Unterhaltsforderungen des Kindes gehen kraft Gesetzes für die Zeit, für die die Vorschüsse bewilligt worden sind, und im Ausmaß dieser Vorschüsse auf den Bund über.

(2) Nach der Zustellung des Beschlusses, mit dem die Vorschüsse bewilligt werden, hat der Unterhaltsschuldner die künftig fällig werdenden Unterhaltsbeiträge bis zur Höhe der gewährten Vorschüsse an den Bund (Einbringungsstelle beim Oberlandesgericht) zu erbringen; an das Kind geleistete Zahlungen befreien nicht von der auf den Bund übergegangenen Forderung.

Eintreibung

§ 27. (1) Soweit der Unterhaltsschuldner nach Übergang der Unterhaltsforderung auf den Bund keine schuldbefreienden Zahlungen (§ 26 Abs. 2) leistet, hat dieser (Einbringungsstelle beim Oberlandesgericht) die Forderung zwangsweise hereinzubringen.

(2) Der Bund tritt kraft Gesetzes mit dem Einlangen der Mitteilung des Beschlusses, mit dem die Vorschüsse bewilligt werden, bei Gericht (§ 14 Z. 2 Buchstabe b), im Fall einer Exekution auf Forderungen beim Drittshuldner (§ 14 Z. 2 Buchstabe d) bis zur Höhe der gewährten Vorschüsse in laufende Exekutionsverfahren des Kindes gegen den Unterhaltsschuldner sowie in einen allenfalls anhängigen Rechtsstreit gegen den Drittshuldner anstelle des Kindes ein. Führen sowohl der Bund als auch das Kind, dieses wegen einer nicht auf den Bund übergegangenen Unterhaltsforderung, auf denselben Gegenstand Exekution, so geht die Forderung des Kindes auf laufende Unterhaltsbeiträge der auf den Bund übergegangenen Forderung, diese ihrerseits der Forderung des Kindes auf Unterhaltsrückstände im Rang vor.

(3) Soll nicht nur Zwangsvollstreckung auf bewegliche körperliche Sachen (§§ 249 bis 289 EO)

oder Geldforderungen (§§ 290 bis 324 EO) geführt werden, so kann das Oberlandesgericht (Einbringungsstelle) die Finanzprokuratur ersehen, die Exekution zu führen.

§ 28. Die Träger der Sozialversicherung und die Arbeitgeber des Unterhaltsschuldners haben dem Oberlandesgericht (Einbringungsstelle) bei der Eintreibung der Vorschüsse in der im § 3 Abs. 5 und 6 JWG bezeichneten Weise Hilfe zu leisten.

§ 29. (1) Gefährdet die Einbringung rückständiger Unterhaltsbeiträge die wirtschaftliche Fähigkeit des Unterhaltsschuldners, die laufenden Unterhaltsbeiträge an den Bund oder künftig unmittelbar an das Kind zu leisten, so kann mit dem Unterhaltsschuldner die Erfüllung der auf den Bund übergegangenen Unterhaltsforderungen in Teilzahlungen unter Vorbehalt des Rechtes ver einbart werden; im Fall des Ausbleibens einer Teilzahlung die sofortige Entrichtung aller noch aushaftenden Teilzahlungen zu fordern (Terminsverlust). Reicht dies nicht aus, so kann die Erfüllung der auf den Bund übergegangenen Unterhaltsforderungen längstens bis zu fünf Jahren gestundet werden. Als letztes Mittel der Abhilfe kann mit Zustimmung des Bundesministers für Finanzen auf die Forderung ganz oder teilweise verzichtet werden.

(2) Der Unterhaltsschuldner hat keinen Rechtsanspruch auf Zahlungserleichterungen nach Abs. 1.

Ortliche Zuständigkeit des Oberlandesgerichts

§ 30. Als das in diesem Bundesgesetz genannte Oberlandesgericht ist dasjenige zuständig, in dessen Sprengel das Vormundschafts- oder Pflegeschaftsgericht liegt.

Inkrafttreten

§ 31. Dieses Bundesgesetz tritt mit 1. Juli 1976 in Kraft.

Vollziehung

§ 32. Mit der Vollziehung dieses Bundesgesetzes ist der Bundesminister für Justiz betraut; er hat bei der Vollziehung des § 17 Abs. 1 und des § 29 im Zusammenwirken mit dem Bundesminister für Finanzen vorzugehen.

Erläuterungen

A. ALLGEMEINER TEIL

I. Ziel des Gesetzesvorhabens

1. Niemand kann sich der Erkenntnis verschließen, daß ein Staat seine Zukunft in dem Maß plant und sichert, in dem er sich seiner Jugend annimmt. Diese Aufgabe stellt — im umfassenden Sinn — auch den Gesetzgeber vor immer wieder neue, sich aus dem jeweiligen Stand der gesellschaftlichen Entwicklung ergebende Aufgaben. Einer der Schwerpunkte gesetzlicher Vorsorgen für das Wohl der heranwachsenden Menschen bildet das Unterhaltsrecht. Mit dem Begriff „Unterhalt“ werden die Sach-, Dienst- und Geldleistungen umschrieben, die ein Mensch zum Leben braucht. Der Unterhalt junger Menschen ist durch zwei Besonderheiten geprägt: Einerseits ist er die materiale Grundlage der Entwicklung zur reifen Persönlichkeit, das Fehlen ausreichender Mittel stört daher diese Entwicklung; anderseits sind junge Menschen meist nicht in der Lage, sich auf Grund eigener Mittel selbst zu unterhalten, sie sind auf die Unterhaltsbeiträge anderer angewiesen. Ziel des Gesetzgebers muß es also sein, den Unterhalt von Kindern im ausreichenden Maß zu sichern. Ausreichend sichern heißt in diesem Zusammenhang, das Ausmaß des Unterhaltsanspruchs so bestimmen, daß die jeweiligen Bedürfnisse des Kindes Deckung finden, den Kreis der Unterhaltpflichtigen so ziehen, daß auch beim Ausfall eines von ihnen der volle Unterhalt gewährleistet ist, schließlich aber auch dem Kind, wenn notwendig, bei der Durchsetzung seines Unterhaltsanspruchs wirksam Hilfe gewähren. Das Unterhaltsrecht ist Teil des Familienrechts; die Erfüllung der eben genannten Aufgabe bildet einen besonderen Schwerpunkt der im Gang befindlichen Reform des österreichischen Familienrechts.

2. Vieles ist zur Sicherung des Kinderunterhalts schon unternommen worden. Im Rahmen der Neuordnung der Rechtsstellung des unehelichen Kindes durch das Bundesgesetz vom 30. Oktober 1970, BGBl. Nr. 342, sind neue Richtlinien für die Bemessung des Unterhalts unehelicher Kinder aufgestellt worden, die zusammen mit einer Erweiterung des Kreises der

Unterhaltpflichtigen den ausreichenden Unterhalt des unehelichen Kindes gewährleisten sollen (§ 166 a ABGB). Die Gerichte wenden diese neuen Leitlinien für die Unterhaltsbemessung auch auf den Unterhaltsanspruch ehelicher Kinder an. Weitere bedeutsame Verbesserungen auf dem Gebiet des Unterhaltsrechts sieht der von der Bundesregierung dem Nationalrat demnächst erneut zuzuleitende Entwurf eines Bundesgesetzes über die Neuordnung der Rechtsstellung des ehelichen Kindes vor. Neben der Vorbereitung dieser gesetzgeberischen Schritte hat das Bundesministerium für Justiz noch in anderer Weise zur Sicherung des Unterhalts von Kindern beigetragen. In Gesprächen mit den in Unterhaltsachen tätigen Rechtsmittelrichtern hat es nach Wegen gesucht, den Gerichten zur verlässlichen Beurteilung der Bedürfnisse von Kindern bestimmter Altersstufen allgemein anerkannte Entscheidungshilfen zu liefern. Als Folge dieser Gespräche versendet das Bundesministerium für Justiz halbjährlich statistische Unterlagen über die durchschnittlichen Verbrauchsausgaben für Kinder, gegliedert nach Altersstufen und Familiengruppen.

3. Dieser Gesetzesentwurf ist ein weiterer, sehr entscheidender Schritt zur Sicherung des Unterhalts minderjähriger Kinder. Seine Vorschläge zielen vor allem auf eine wirksame Sicherung bereits festgesetzter Unterhaltsansprüche ab. Immer wieder wird nämlich von Müttern, die, weil sie von ihren Männern geschieden sind, diese sie verlassen haben oder es sich um Mütter unehelicher Kinder handelt, von denen die Väter nicht viel wissen wollen, allein mit ihren minderjährigen Kindern dastehen, beredete Klage darüber geführt, daß ihnen — neben der schweren Bürde, ihre Kinder aufzuziehen — die Schwierigkeit aufgelastet ist, den Unterhalt für ihre Kinder vom Vater hereinzu bringen. Diese Aufgabe ist vielfach deshalb so schwierig und für die Mutter kaum lösbar, weil der Vater immer wieder trachtet, sich erfolgreich seiner Zahlungspflicht zu entziehen. Das häufigste Mittel ist dabei, daß der Unterhaltpflichtige bei drohender Zwangsvollstreckung seinen Arbeitsplatz wechselt. Kaum hat die Mutter die neue

Arbeitsstätte herausgefunden und erneut die Zwangsvollstreckung in Gang gesetzt, hat der zahlungsunwillige Vater schon wieder eine andere Beschäftigung angenommen, so daß die Zwangsvollstreckung auf sein Arbeitseinkommen ins Leere geht. In vielen Fällen tauchen die Väter gänzlich unter; der Mutter ist dann weder der Arbeitsplatz noch der Aufenthalt des Unterhaltspflichtigen bekannt. Den Gerichten und Jugendämtern sind diese Schwierigkeiten wohl bekannt. Auch viele Briefe an das Bundesministerium für Justiz spiegeln das leidvolle Schicksal der Mütter in solchen Fällen wider. Die Jugendämter, die in vielen Fällen als Amtsvormund (§ 16 JWG) oder als besonderer Sachwalter (§ 22 JWG, § 198 Abs. 3 ABGB) des Kindes der Mutter die Mühe abnehmen, den Unterhalt hereinzutreiben, — und dabei auch schöne Erfolge erzielen —, sind vielfach machtlos. Oft verstreichen Monate, ehe es gelingt, vom Unterhaltspflichtigen Zahlungen zu erwirken. Die Strafbestimmungen über die Verletzung der Unterhaltspflicht (§ 198 Strafgesetzbuch — StGB; früher § 1 Unterhaltsschutzgesetz 1960) vermögen nur zum Teil abzuhelpfen. Die strafgerichtliche Verurteilung des Unterhaltspflichtigen und seine Anhaltung in Haft haben häufig keine erzieherische Wirkung und nehmen dem Unterhaltspflichtigen überdies während der Haft die Möglichkeit, einen Arbeitsverdienst zu erwerben, um seiner Unterhaltspflicht zu genügen.

Diese tatsächlichen Gegebenheiten haben immer stärker den Gedanken reifen lassen, der Staat möge eine Einrichtung schaffen, die an Stelle des Unterhaltspflichtigen einspringt, die Unterhaltsbeiträge auszahlt und dann den Rückersatz vom Unterhaltspflichtigen eintreibt. In den letzten Jahren ist der Ruf nach einer solchen Einrichtung in der Öffentlichkeit zumeist unter den Schlagwörtern „Unterhaltsfonds“ oder „Unterhaltsbevorschussung“ immer lauter geworden. So hat der Österreichische Arbeiterkammertag in seinem Schreiben an die Bundesregierung vom 18. Mai 1972 die Forderung nach einer Unterhaltsbevorschussung erhoben. Vorschläge in dieser Richtung haben auch Staatssekretär Elfriede Karl und die Abgeordnete zum Nationalrat Dr. Marga Hubinek wiederholt in der Öffentlichkeit geäußert. In einer Reihe von Schreiben an das Bundesministerium für Justiz haben Mütter, die aus eigener bitterer Erfahrung um die Schwierigkeiten bei der Unterhaltshereinbringung wissen, eine staatliche Hilfe durch Gewährung von Unterhaltsvorschüssen verlangt. Nicht zuletzt ist auch aus Kreisen der Amtsvormünder eine solche Lösung angeregt worden.

4. Über die von den verschiedenen Seiten vorgebrachten Anregungen und Forderungen, mit denen sich nicht selten der Vorwurf verband, die Gerichte seien nicht in der Lage, den Pflegebefohlenen bei der Durchsetzung ihrer Unter-

haltsansprüche wirksam zu helfen, konnte das Bundesministerium für Justiz nicht hinwegsehen. Am 8. Oktober 1974 hat es den Entwurf eines Bundesgesetzes über die Gewährung von Vorschüssen für den Unterhalt von Kindern (Unterhaltsbevorschussungsgesetz) zur allgemeinen Begutachtung versandt. Der Gesetzesentwurf, der sich als erster Versuch, das aufgezeigte Problem gesetzgeberisch zu lösen, verstanden wissen wollte, hat in der Öffentlichkeit lebhaftes Echo gefunden. Der Grundgedanke des Gesetzesvorhabens ist in den Stellungnahmen durchwegs begrüßt worden. Zu den Einzelheiten sind manche kritische Bemerkungen und viele Anregungen geäußert worden, die — ebenso wie die Ergebnisse einer Reihe von Gesprächen mit maßgeblichen Stellen, die das Bundesministerium für Justiz noch während des Begutachtungsverfahrens geführt hat — bei der Vorbereitung der Regierungsvorlage weitgehend berücksichtigt worden sind.

Auf Grund dieser Vorarbeiten hat die Bundesregierung dem Nationalrat in der 13. Gesetzgebungsperiode am 28. Jänner 1975 die Entwürfe eines Gesetzes zur Gewährung von Vorschüssen auf den Unterhalt von Kindern (Unterhaltsvorschussgesetz) und von vier Begleitgesetzen zugeleitet, in denen die erforderlichen Änderungen der Exekutionsordnung, des AußStrG, des Rechtspflegergesetzes und des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 vorgesehen waren (RV 1454, 1455, 1456, 1457 und 1458 BlgNR 13. GP).

Die Sicherung des Unterhalts minderjähriger Kinder durch Leistungen der öffentlichen Hand hat sich auch der gleichfalls in der 13. Gesetzgebungsperiode, und zwar am 6. November 1974, gestellte Antrag der Abgeordneten zum Nationalrat Dr. Marga Hubinek, Helga Wieser, Wilhelmine Moser, Dr. Walter Hauser und Genossen, Nr. 131/A, betreffend Leistungen des Unterhalts aus dem Reservefonds für Familienbeihilfen (Änderung des Familienlastenausgleichsgesetzes), zum Ziel gesetzt. Dieser Gesetzesvorschlag war in den sachlichen Grundsätzen von ähnlichen Vorstellungen wie der Gesetzesentwurf des Bundesministeriums für Justiz getragen, wollte jedoch die Vollziehung den Finanzbehörden übertragen.

Zur Vorbehandlung der beiden Gesetzesvorschläge haben der Justizausschuß einerseits und der Finanz- und Budgetausschuß des Nationalrats anderseits je einen aus denselben Mitgliedern bestehenden Unterausschuß eingesetzt. In der gemeinsamen Sitzung dieser beiden Unterausschüsse am 12. Juni 1975 sind die Grundgedanken der beiden Gesetzesvorschläge begrüßt worden. Diese Beratungen konnten jedoch in der 13. Gesetzgebungsperiode nicht mehr abgeschlossen werden.

5. Der nun erneut vorgelegte Gesetzesentwurf des Bundesministeriums für Justiz entspricht im

5 der Beilagen

7

wesentlichen dem in der 13. Gesetzgebungsperiode erstatteten Gesetzesvorschlag. Die Änderungen betreffen nur Einzelfragen und tragen den Ergebnissen der in der Zwischenzeit in Fachkreisen, besonders auf der Österreichischen Richterwoche 1975, geführten Diskussionen über das Gesetzesvorhaben Rechnung.

Der Gesetzesentwurf versteht sich als Teil eines umfassenden gesetzgeberischen Vorhabens, mit dem ein weiterer wichtiger Schritt zur Neugestaltung des Kinderschaftsrechts zurückgelegt werden soll: die Entwürfe eines Bundesgesetzes über die Neuordnung der Rechtsstellung des ehelichen Kindes und eines Bundesgesetzes über die Anlegung von Mündelgeld werden demnächst den gesetzgebenden Körperschaften unterbreitet werden.

II. Rechtsvergleichung

Ein Blick über die Grenzen Österreichs zeigt, daß der Gedanke der Sicherung des Unterhalts von Kindern durch die Gewährung von Vorschüssen aus staatlichen Mitteln nicht neu ist. In Dänemark, Norwegen, Schweden, Israel und Polen bestehen bereits — zum Teil seit geraumer Zeit — derartige Einrichtungen. Wenngleich die Regelungen in diesen Staaten im einzelnen voneinander abweichen, ist das System im wesentlichen in diesen Rechtsordnungen doch das gleiche: Die öffentliche Hand zahlt, wenn der Unterhaltpflichtige seine Unterhaltsschuld nicht erfüllt, für das unterhaltsberechtigte Kind einen Geldbetrag, den sie dann auf Grund eines kraft Gesetzes eingetretenen Forderungsübergangs vom Unterhaltpflichtigen wieder hereinzubringen trachtet.

In einigen anderen Staaten Europas, so etwa in Finnland, der Schweiz und der Bundesrepublik Deutschland, werden derzeit Überlegungen angestellt, den Unterhalt der Kinder durch die Schaffung ähnlicher Einrichtungen zu sichern.

III. Die Zuständigkeit des Bundes

Mit dem Gesetzesentwurf wird in der österreichischen Rechtsordnung Neuland betreten; derzeit besteht keine vergleichbare gesetzliche Einrichtung. Es erhebt sich somit die Frage, auf welcher verfassung rechtlichen Grundlage der Bund die Zuständigkeit zur Regelung und Vollziehung dieser Angelegenheit in Anspruch nehmen kann.

Der Gesetzesentwurf stützt sich auf den Kompetenztatbestand „Zivilrechtswesen“ (Art. 10 Abs. 1 Z. 6 B-VG). Die Heranziehung dieses Kompetenztatbestandes mag auf den ersten Blick, gemessen an den herkömmlichen Aufgaben der Gerichte, zweifelhaft erscheinen, weil es ja im Zeitpunkt des Wirksamkeitsbeginns der Kompetenzverteilung der Bundesverfassung eine mit dem Gesetzesentwurf vergleichbare Regelung

nicht gegeben hat. Nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes [s. E. 24. März 1954 SlgNF 2658; vgl. auch E. 14. Juni 1962 SlgNF 4204 und 14. März 1968 SlgNF 5679 sowie Neisser, Schantl, Welan, *Betrachtungen zur Verfassungsgerichtsbarkeit* (Slg. 1971), OJZ 1974, 365 (370)] ist aber der Kompetenztatbestand „Zivilrechtswesen“ keineswegs durch die Summe der im Zeitpunkt der Schaffung der Bundesverfassung bestehenden Bestimmungen zivil-, prozeß- oder exekutionsrechtlichen Inhalts erschöpft, sondern es fallen auch jederzeit Neuregelungen unter diesen Kompetenztatbestand, sofern sie nur nach ihrem inhaltlichen Gehalt systematisch dem Zivil-, Prozeß- oder Exekutionsrecht angehören. Der im Gesetzesentwurf geregelte Gegenstand — die Gewährung von Unterhaltsvorschüssen — läßt sich durchaus in das System unseres Zivil-, Prozeß- und Exekutionsrechts, das im wesentlichen seit dem Inkrafttreten der Kompetenzartikel unverändert geblieben ist, einordnen. So legen der § 21 ABGB und der § 2 AufStrG den Gerichten eine allgemeine Fürsorgepflicht hinsichtlich der unter dem besonderen Schutz der Gesetze stehenden Personen — dazu gehören vornehmlich die Minderjährigen — auf. Daß diese Fürsorgepflicht vor allem dann zum Tragen zu kommen hat, wenn es um den Unterhaltsanspruch des Pflegebefohlenen geht, drückt der seit der Schaffung des ABGB geltende § 221 ABGB aus, nach dem „in dem Falle, daß die Waisen ganz mittellos sind, das vormundschaftliche Gericht die bernittelten nächsten Verwandten zu deren Verpflegung ... zu bewegen suchen soll“. Eine folgerichtige Fortführung dieses Gedankens enthält der § 186 AufStrG idF des Entwurfes eines Bundesgesetzes über die Neuordnung der Rechtsstellung des ehelichen Kindes (RV 144 BlgNR 13. GP), der ein besonderes „Unterhaltsfürsorgeverfahren“ vorsieht. Die Gewährung von Vorschüssen auf den gesetzlichen Unterhalt ist ein weiterer Schritt in dieser Richtung, der sich — systemgerecht — zwischen die Unterhaltsbestimmung und die Unterhaltsbereitung, die beide den Gerichten obliegen, einschaltet. Daß der Staat in diesem Zusammenhang Leistungen in Form von Geldbeträgen an die Unterhaltsberechtigten erbringt, darf vom Wesen seiner Mitwirkung bei der Durchsetzung des Unterhaltsanspruchs nicht ablenken. Diesbezüglich ist auf die Verfahrenshilfe — früher Armenrecht — hinzuweisen, in deren Rahmen der Staat gleichfalls Beträge vorschreibt und diese später entweder vom Gegner der die Verfahrenshilfe genießenden Partei oder, soweit und sobald dies ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts geschehen kann, von dieser Partei selbst wieder einfordert (s. §§ 63 ff. ZPO idF des Verfahrenshilfegesetzes).

Nach der vorgeschlagenen Regelung werden die Vorschüsse aus den Mitteln des Familienlasten-

ausgleichsfonds gewährt. Das Gesetzesvorhaben in seinen Einzelregelungen stützt sich zwar nicht auf den Tatbestand des Art. 10 Abs. 1 Z. 17 B-VG (Bevölkerungspolitik, soweit sie die Gewährung von Kinderbeihilfen und die Schaffung eines Lastenausgleichs im Interesse der Familie zum Gegenstand hat), weil die Maßnahmen des Familienlastenausgleichs in der Regel allgemeine, das heißt grundsätzlich jedem Kind zustehende Beihilfen darstellen, deren Ausmaß nicht auf die Bedürfnisse im Einzelfall abgestellt ist (vgl. hierzu Wimmer, Familienlastenausgleich und Verfassung, OJZ 1972, 343, der diese Meinung mit besonderer Schärfe vertritt; dem könnte freilich u. a. entgegengehalten werden, daß sich diese Meinung nicht zwingend aus dem Wortlaut der Z. 17 ergibt und vor allem der zweite Bestandteil: „Schaffung eines Lastenausgleichs im Interesse der Familie“ auch eine andere Deutung zuläßt); diese Leistungen werden endgültig und nicht bloß — wie nach dem Gesetzesentwurf — vorschußweise gewährt. Dies hindert nicht, die Mittel des Familienlastenausgleichsfonds für die Maßnahmen in Anspruch zu nehmen, dienen doch auch die Unterhaltsvorschüsse vergleichbaren Zielen wie der Familienlastenausgleich. Hierfür bedarf es bloß einer einfachgesetzlichen Regelung durch eine entsprechende Änderung des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967. Im übrigen kommt der Frage, ob der Gesetzesentwurf sich auf die Z. 6 oder die Z. 17 des Art. 10 B-VG stützt, verfassungsrechtlich keine entscheidende Bedeutung zu, ist doch in beiden Fällen die Gesetzgebung und die Vollziehung Bundessache; für die Frage der Behördenzuständigkeit ist die Unterscheidung freilich von Bedeutung. Verfassungsrechtlich bedeutsam ist allerdings die im Begutachtungsverfahren von einzelnen Stellen aufgeworfene Frage, ob nicht die durch den Gesetzesentwurf geregelte Angelegenheit der allgemeinen Fürsorge („Armenwesen“ — Art. 12 Abs. 1 Z. 2 B-VG) zuzuordnen ist; in diesem Fall käme dem Bund bloß die Grundsatzgesetzgebung, die Erlassung von Ausführungsgesetzen und die Vollziehung hingegen den Ländern zu. Die Frage kann mit gutem Grund verneint werden. Die im Gesetzesentwurf vorgeschlagene Gewährung von Unterhaltsvorschüssen ist etwas anderes als eine Maßnahme der Fürsorge: Im ersten Fall ist ein nach dem bürgerlichen Recht Unterhaltspflichtiger vorhanden, es liegt ein Unterhalts-titel gegen ihn vor, zumindest soll ein solcher geschaffen werden, bei der Hereinbringung des Unterhalts ergeben sich Schwierigkeiten; ob es sich dabei um einen Fall sozialer Hilfsbedürftigkeit handelt, ist nach der vorgeschlagenen Regelung unmaßgeblich. Im zweiten Fall besteht hingegen ganz allgemein eine Notlage, in der die Gesellschaft helfend eingreifen muß, mag auch nachträglich versucht werden, die Sozialhilfleistungen von den Unterhaltspflichtigen herein-

zubringen (vgl. hierzu im übrigen VfGH 11. Dezember 1963 SlgNF 4609). Das Gesetzesvorhaben kann auch nicht dem Tatbestand „Jugendfürsorge“ im Art. 12 Abs. 1 Z. 2 B-VG unterstellt werden. Wie der VfGH 18. März 1948 SlgNF 1636 ausgesprochen hat, fallen unter die Kompetenzbestimmung des Art. 10 „nur die reine Jugendfürsorge, losgelöst von den in die Kompetenz der Schulbehörden oder der Justizpflege fallenden Angelegenheiten“.

IV. Hauptgesichtspunkte des Gesetzesentwurfs

1. Wenngleich der Unterhalt derer, die sich nicht aus eigener Kraft und mit eigenen Mitteln versorgen können, heute schon vielfach durch verschiedene Leistungsverhältnisse des öffentlichen Rechtes gesichert ist, kommt dem — auf dem Familienband beruhenden — privaten Unterhaltsrecht immer noch die Vorrangstellung zu. Die Versorgung des einzelnen mit Lebensgütern aller Art beruht auch im sozialen Rechtsstaat in erster Linie auf den in Ehe und Familie wirkenden Kräften der Eigenverantwortung und Selbsthilfe. Dementsprechend greift die öffentliche Hilfe erst nachrangig ein (Brühl-Göppinger-Mutschler, Unterhaltsrecht⁸ I, 1 ff.). An dieser Vorrangstellung des privaten Unterhaltsrechts ändert auch der Gesetzesentwurf nichts; er will keineswegs einen „Unterhalt von Staats wegen“ einführen. Im Gegenteil: Ziel der vorgeschlagenen Regelung ist es, in Fällen, in denen die Verwirklichung des privatrechtlichen Unterhaltsanspruchs auf Schwierigkeiten stößt, durch eine neuartige Form des Zusammenwirkens privater Unterhaltspflicht und staatlicher Hilfe den familiären Unterhalt zu sichern.

2. Unterhaltsleistungen erfüllen ihrem Wesen nach in der Regel nur dann ihren Zweck, wenn sie vollständig und rechtzeitig erbracht werden. Dort, wo der Unterhaltsschuldner seiner Pflicht in diesem Sinn nachkommt, besteht für den Staat kein Anlaß, sich einzuschalten. Erfüllt der Unterhaltsschuldner seine Pflichten nicht oder nicht im vollen Umfang, so stehen dem Unterhaltsberechtigten zunächst die Mittel der gerichtlichen Zwangsvollstreckung zur Verfügung, um seine Ansprüche durchzusetzen. Nur wenn auch eine Zwangsvollstreckung nicht zum Ziel führt, also aufshilfweise, soll der Staat — nach der vorgeschlagenen Regelung — unmittelbar eingreifen und für die vollständige und rechtzeitige Befriedigung des Unterhaltsanspruchs durch die Gewährung entsprechender Vorschüsse sorgen. Der Unterhaltsschuldner soll freilich dadurch, wie schon das Wort „Vorschuß“ ausdrückt, nicht aus seiner Pflicht entlassen werden: Die Ansprüche gegen ihn gehen auf den Staat über, soweit dieser Vorschüsse leistet. Im Ergebnis stellt sich somit das vorgeschlagene Ver-

5 der Beilagen

9

fahren als eine Ergänzung des gerichtlichen Zwangsvollstreckungsverfahrens dar. Man könnte auch von einer „Exekutionshilfe in Unterhalts-sachen“ sprechen..

3. Die Vorschüsse auf den Unterhalt müssen, sollen sie ihre Aufgaben erfüllen, in einem möglichst straffen und konzentrierten Verfahren gewährt werden. Dies kann nur dann gelingen, wenn die recht unterschiedlichen Verfahrensschritte, wie die Entscheidung über die Gewährung der Vorschüsse, deren Auszahlung und die Hereinbringung dieser Beträge vom Unterhaltpflichtigen, möglichst bei Behörden zusammengefaßt werden, die in einer engen organisatorischen, ihr Zusammenwirken erleichternden Verbindung stehen. Daß es sich dabei um die Gerichte handeln soll, ist folgerichtig: Diese schaffen den Unterhaltstitel — wird eine Unterhaltsvereinbarung nach § 18 Z. 6 JWG vor dem Jugendamt geschlossen, so handelt es sich um einen im Rahmen des Vormundschaftswesens geschaffenen Rechtsakt, das Jugendamt wird gleichsam als verlängerter Arm des Gerichtes tätig — und bewilligen und vollziehen die Zwangsvollstreckung zur Hereinbringung des Unterhalts; will man dem Unterhaltsberechtigten (seinem Sachwalter) umständliche Wege zu anderen Behörden ersparen, so muß auch die Gewährung der Unterhaltsvorschüsse den Gerichten übertragen werden.

Das Verfahren, in dem über die Gewährung von Vorschüssen entschieden wird, soll möglichst rasch und ohne viel Formalkeiten abgewickelt werden. Dieser Grundsatz legt nahe, die Entscheidung über die Gewährung von Unterhaltsvorschüssen in das außerstreitige Verfahren zu verweisen. Wie schon weiter oben angeklungen ist, kommt, systematisch gesehen, zwar auch das Exekutionsverfahren in Betracht, im Ergebnis ist das Verfahren zur Gewährung von Unterhaltsvorschüssen aber doch eher ein Rechtsfürsorgeverfahren, das dem Schutz noch nicht selbst-erhaltungsfähiger Minderjähriger dient, somit also eine Angelegenheit der Vormundschafts- und Pflegschaftsgerichtsbarkeit.

4. Die nach dem Gesetzesentwurf vom Staat zu erbringenden Leistungen sind bloß Vorschüsse auf den Unterhalt. Sie sollen auf möglichst wirksame Weise, und zwar mit den Mitteln der gerichtlichen Zwangsvollstreckung, vom Unterhaltsschuldner wieder hereingebracht werden. Zu diesem Zweck sieht der Gesetzesentwurf eine Legalzession vor, kraft deren der Bund an Stelle des Kindes als Anspruchsberechtigter dem Unterhaltsschuldner gegenübertritt. Der Bund soll nach der vorgeschlagenen Regelung auch kraft Gesetzes in ein vom Kind eingeleitetes

Exekutionsverfahren zur Durchsetzung des Unterhaltsanspruchs eintreten. Die Einführung einer Auskunftspflicht der Sozialversicherungs-träger und der Arbeitgeber gegenüber der Ein-bringungsstelle beim Oberlandesgericht soll ein noch wirksameres Vorgehen gegen den Unterhaltpflichtigen ermöglichen.

Die Bestimmungen über die Hereinbringung der vom Bund vorgesuchten Unterhaltsbeiträge dürfen jedoch nicht allein von dem Be-streben getragen sein, den Unterhaltpflichtigen mit allen nur möglichen Mitteln auszupressen. Das Vorgehen gegen den Unterhaltpflichtigen soll dort seine Grenze haben, wo die Gefahr be-steht, daß er wirtschaftlich zugrunde gerichtet wird und dadurch seine Unterhaltsleistungen in Hinkunft überhaupt ausfallen. Zum Vorteil des Kindes sieht deshalb der Gesetzesentwurf vor, daß dem Unterhaltpflichtigen Zahlungen erleichternd gewährt werden können, wenn die Hereinbringung des Unterhaltsrück-standes die wirtschaftliche Fähigkeit des Unterhaltpflichtigen, gegenwärtig oder künftig Unterhaltsleistungen zu erbringen, gefährdet. Freilich, ein Rechtsanspruch auf diese Zahlungserleichterungen soll dem Unterhaltpflichtigen nicht zu-stehen; die Regelung soll ja dem Wohl des Kindes dienen.

V. Die Aufbringung der Mittel

Die für die Unterhaltsvorschüsse erforderlichen Mittel sollen aus dem Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen aufgebracht werden. Wenn-gleich, wie bereits aufgezeigt, das Gesetzesvor-haben nicht als Angelegenheit des Familienlasten-ausgleichs im Sinn des Art. 10 Abs. 1 Z. 17 B-VG angesehen werden kann, rechtfertigt doch die familienpolitische Zielsetzung, die mit ihm ver-bunden ist, die Heranziehung der Mittel des Ausgleichsfonds.

Zur Gesamthöhe der Leistungen, die auf Grund des Gesetzesentwurfs zu erbringen sein werden, ist nur schwer eine genaue Aussage zu machen, weil es sich nicht ermitteln läßt, wie viele Unterhaltsbeiträge den Kindern zustehen, im Voll-streckungsweg nicht hereingebracht werden kön-nen und hinsichtlich welcher überhaupt eine Zwangsvollstreckung beantragt wird. Ein Teil der Mittel — nach den Erfahrungen, die man dies-bezüglich in Dänemark gemacht hat, dürfte es sich um 50 bis 60 v. H. handeln — wird über-dies wieder im Weg des Rückersatzes von den Unterhaltschuldner in den Familienlastenaus-gleichsfonds zurückfließen. Auf Grund von Schätzungen, die einige Gerichte vor wenigen Jahren auf Ersuchen des Bundesministeriums für Justiz durchgeführt haben, kann angenommen werden, daß sich die aufzuwendenden Mittel zwischen 100 und 200 Millionen Schilling be-wegen werden.

VI. Gesetzestechnik

Die einzelnen Regelungen des Gesetzesentwurfs lassen sich, rechtssystematisch gesehen, jeweils verschiedenen Rechtsgebieten zuordnen, so dem Recht des Verfahrens außer Streitsachen und dem Exekutionsrecht. Da diese einzelnen Regelungen aber untereinander in einem sehr engen Zusammenhang stehen und die Wirkung der Gesamtregelung auf ihrem Zusammenspiel beruht, ist es gesetzestechnisch notwendig, den gesamten Fragenkreis der Leistung von Unterhaltsvorschüssen in einem besonderen Gesetz zu regeln. Nur so weit die notwendigen Regelungen in diesem Zusammenhang als echte „leges fugitivae“ anzusehen wären und den Rahmen des Gesetzesentwurfs sprengen würden, sollen sie im Weg von Änderungen der entsprechenden Rechtsvorschriften durch gesonderte Gesetze vorgenommen werden. Dies gilt für die erforderlichen Änderungen des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967, der Exekutionsordnung, des AußStrG und des Rechtspflegergesetzes.

B. BESONDERER TEIL

Zum § 1

Der § 1 bestimmt die allgemeine Zielsetzung des Gesetzesvorhabens. Indem er festlegt, daß Vorschüsse nur auf den gesetzlichen Unterhalt minderjähriger Kinder zu gewähren sind, stellt er klar, daß der Gesetzesentwurf auf Unterhaltsansprüche, die ihren Rechtsgrund in einem Vertrag haben oder Volljährigen zustehen, nicht anzuwenden ist.

Zum § 2

Die §§ 2 bis 4 regeln die Voraussetzungen der Gewährung von Unterhaltsvorschüssen. Der § 2 umschreibt die allgemeinen Voraussetzungen, die §§ 3 und 4 regeln verschiedene Fälle der Vorschußgewährung.

Die im § 2 genannten Voraussetzungen beziehen sich auf die Person des Unterhaltsberechtigten. Schon im § 1 ist ausgedrückt, daß Vorschüsse nur minderjährigen Kindern gewährt werden. Der Ausdruck „Kind“ ist in diesem Zusammenhang im Sinn der Begriffsbestimmung des § 42 ABGB — „alle Verwandte in absteigender Linie“ — zu verstehen. Beschränkt oder voll Entmündigte, die volljährig sind, zählen nicht zu den Begünstigten des Gesetzesentwurfs, eben weil sie nicht minderjährig sind. Ihre Gleichstellung mit bestimmten Gruppen Minderjähriger ist, mögen sie auch gemäß § 21 ABGB unter dem „besonderen Schutz der Gesetze“ stehen, keine vollständige. Sie bezieht sich, wie den §§ 187 ff. ABGB, § 3 Entmündigungsordnung zu entnehmen ist, vor allem auf den Bereich der Handlungsfähigkeit.

Der Unterhaltsberechtigte muß österreichischer Staatsbürger oder Staatenloser sein und seinen gewöhnlichen Aufenthalt im Inland haben. Da mit dem Gesetzesentwurf, auch international gesehen, weitgehend Neuland beschritten wird, durch die Vorschußleistungen dem Unterhaltsberechtigten vielfach nicht unbeträchtliche Beträge über einen längeren Zeitraum zugewendet werden und der Gesamtaufwand auf Grund des Gesetzesentwurfs nicht uferlos sein kann, muß der Kreis der Anspruchsberechtigten auf diese Weise begrenzt sein.

Zum § 3

Nach der vorgeschlagenen Regelung soll die Gewährung von Unterhaltsvorschüssen nur ein letztes Mittel zur Sicherung des Unterhalts minderjähriger Kinder sein. Der Unterhaltsberechtigte (sein Vertreter) soll deshalb grundsätzlich zuerst die nach geltendem Recht bestehenden Möglichkeiten zur Durchsetzung seines Unterhaltsanspruchs ausschöpfen. Demgemäß bestimmt der § 3 als weitere Voraussetzungen der Gewährung von Unterhaltsvorschüssen, daß der Unterhaltsberechtigte für seinen Anspruch einen Exekutionstitel erwirkt (Z. 1) und bereits versucht hat, wegen der laufenden Unterhaltsbeiträge Exekution zu führen (Z. 2).

Der Exekutionstitel muß nach Z. 1 im Inland vollstreckbar sein; im Ausland geschaffene Titel, denen unsere Rechtsordnung die Vollstreckbarkeit im Inland mangels eines Anerkennungs- und Vollstreckungsvertrags versagt, können somit nicht Grundlage von Unterhaltsvorschüssen sein. Der Titel kann entweder auf einen bestimmten, regelmäßig zu zahlenden Geldbetrag oder auf den Bruchteil des Arbeitseinkommens des Verpflichteten (§ 10 a EO) lauten. Da sich die Höhe der Vorschüsse nach dem im Unterhaltsbeitrag festgesetzten Unterhaltsbeitrag richtet, bedarf es allerdings bei der zuletzt genannten Art von Unterhaltstiteln noch einer besonderen Regelung zur Ermittlung der Höhe der zu gewährenden Vorschüsse (s. § 5 Abs. 1 zweiter Satz).

Nach der Z. 2 muß der Unterhaltsberechtigte, ehe er Vorschüsse beanspruchen kann, grundsätzlich — die Ausnahmen sind im § 4 bestimmt — versucht haben, seine Unterhaltsforderung im Weg der gerichtlichen Zwangsvollstreckung hereinzubringen. Entsprechend dem Ziel des Gesetzesvorhabens — der Sicherung des laufenden Unterhalts — soll der Unterhaltsberechtigte gehalten sein, sich solcher Exekutionsmittel zu bedienen, die geeignet sind, seinen laufenden, das heißt den gerade jeweils fällig werdenden, Unterhalt durchzusetzen. Nach geltendem Recht bietet bloß der § 6 Abs. 3 Lohnpfändungsgesetz diese Möglichkeit. Nach dieser Bestimmung kann bei der Exekution wegen Unterhaltsansprüchen zugleich mit der Pfändung wegen bereits fälliger An-

5 der Beilagen

11

sprüche künftig fällig werdendes Arbeitseinkommen wegen der künftig jeweils fällig werdenden Ansprüche gepfändet und überwiesen werden. Diese Bestimmung ist freilich nur anwendbar, wenn der Unterhaltspflichtige über ein Arbeitseinkommen im Sinn des Lohnpfändungsgesetzes verfügt, im allgemeinen also nur, wenn er unselbstständig erwerbstätig ist. Verfügt der Unterhaltspflichtige hingegen nicht über ein solches Einkommen, ist er also etwa selbstständig erwerbstätig, so kann nach geltendem Recht gegen ihn wegen erst fällig werden der Unterhaltsforderungen nicht Exekution geführt werden; es muß also allenfalls für jeden Unterhaltsbeitrag monatlich neu Exekution geführt werden. Dies war nicht immer so. Der § 372 EO, der durch § 13 Abs. 3 Lohnpfändungsverordnung 1940, deutsches RGBl. I S. 1451, aufgehoben worden ist, hat die Exekution zur Sicherstellung der innerhalb eines Jahres fällig werdenen Unterhaltsbeiträge gestattet, wenn zur Hereinbringung fälliger Unterhaltsbeiträge schon einmal Exekution geführt werden mußte. Eine ähnliche Regelung soll nun wieder eingeführt (s. den gesonderten Entwurf eines Bundesgesetzes über die Erweiterung der Exekution zur Sicherstellung) und damit ganz allgemein die Möglichkeit geschaffen werden, künftige Unterhaltsbeiträge zu sichern.

Unterhaltsvorschüsse werden somit grundsätzlich nur gewährt, wenn das Kind vorerst versucht hat, den laufenden Unterhaltsbeitrag, also nicht bloß den Unterhaltsrückstand, durch eine Exekution auf das künftig fällig werdende Arbeitseinkommen hereinzu bringen. Hat der Unterhaltsschuldner kein Arbeitseinkommen im Sinn des Lohnpfändungsgesetzes oder ist ein solches nicht greifbar, etwa weil der Arbeitgeber unbekannt ist, so muß der Unterhaltsberechtigte versuchen, den Unterhalt im Weg einer Exekution nach § 372 EO sicherzustellen. Erst wenn dieser Exekutionsschritt erfolglos geblieben ist, können die Unterhaltsvorschüsse in Anspruch genommen werden.

Bei der Frage, wann eine Exekution als erfolglos im Sinn des § 3 Z. 2 zu beurteilen ist, muß man zwischen der Exekution nach § 6 Abs. 3 Lohnpfändungsgesetz und der Exekution nach § 372 EO unterscheiden. Im ersten Fall ist die Exekution erfolglos, wenn sie — etwa weil der Unterhaltsschuldner den Arbeitsplatz gewechselt hat — überhaupt nicht oder — etwa wegen vorhergehender und daher vorrangiger Pfändungen — nicht vollständig zur Befriedigung der laufenden Unterhaltsbeiträge geführt hat. Im zweiten Fall wird man die Exekution jedenfalls dann als erfolglos ansehen müssen, wenn nicht einmal ein monatlicher Unterhaltsbeitrag sichergestellt werden konnte. Sind hingegen die Unterhaltsbeiträge etwa für einen beschränkten Zeit-

raum innerhalb eines Jahres gedeckt, so wird man die Exekution ab dem Zeitpunkt als erfolglos zu beurteilen haben, ab dem für den laufenden Unterhaltsbeitrag keine volle Deckung mehr gegeben ist.

Das Bundesministerium für Justiz hat zunächst erwogen, im Zusammenhang mit der in der Z. 2 als Voraussetzung bestimmten Exekutionsführung Fristen festzulegen, und zwar eine Höchstfrist, die gewährleisten soll, daß als Voraussetzung nicht schon weit zurückliegende Exekutionen herangezogen werden, und eine Mindestfrist, die zwischen dem Exekutionsantrag und dem Antrag auf Gewährung von Unterhaltsvorschüssen verstreichen muß, um die Erfolglosigkeit der Exekution verlässlich beurteilen zu können. Solche starren Fristen legen der Regelung jedoch ein enges Korsett an, in das sich dann in der Praxis so mancher berücksichtigungswürdige Fall nicht mehr unterbringen läßt. Es erscheint daher zweckmäßiger, die Lösung der Frage, wie weit zurück eine erfolglose Exekutionsführung noch liegen darf, um als Voraussetzung der Vorschußgewährung anerkannt zu werden, und wie lange das Kind nach Einleitung der Exekution mit seinem Antrag auf Gewährung von Vorschüssen zuwarten muß, damit die Erfolglosigkeit der Exekution beurteilt werden kann, der Entscheidung des Gerichtes im Einzelfall zu überlassen.

Zum § 4

Diese Bestimmung regelt zwei Ausnahmen von dem als Regelfall der Vorschußgewährung gedachten § 3; unter bestimmten Voraussetzungen sollen Vorschüsse gewährt werden, obgleich nur eine oder sogar überhaupt keine der beiden im § 3 genannten Voraussetzungen vorliegt. Dergestalt wird zwar der Zusammenhang zwischen dem Unterhaltsbestimmungs- und Unterhaltsvollstreckungsverfahren einerseits und dem Verfahren auf Gewährung von Unterhaltsvorschüssen anderseits gelockert, am grundsätzlichen Aufbau des Gesetzesentwurfs, besonders an der Anknüpfung an den Exekutionstitel, soll dadurch aber nicht gerüttelt werden.

Nach § 3 Z. 2 werden Unterhaltsvorschüsse nur gewährt, wenn der Unterhaltsberechtigte zuvor Exekution gegen den Unterhaltsschuldner geführt hat. Es gibt aber nicht wenige Fälle, in denen eine solche Exekutionsführung von vornherein aussichtslos oder gar unmöglich ist, etwa weil der Wohnort des Unterhaltsschuldners oder dessen Arbeitsplatz unbekannt sind oder das Vermögen und das Arbeitseinkommen des Unterhaltsschuldners bereits von anderen Gläubigern in Exekution gezogen worden sind. Diese Fälle von der Vorschußgewährung auszuschließen, wäre nicht vertretbar und würde die Zielsetzung des Gesetzesvorhabens in Frage stellen. Auch sollen die Unterhaltsberechtigten nicht gezwungen

werden, in solchen Fällen, nur um die Voraussetzungen für die Gewährung der Unterhaltsvorschüsse herzustellen, Exekution — vielleicht sogar nur zum Schein — zu führen, obgleich deren Aussichtslosigkeit feststeht. Nach der Z. 1 können deshalb die Unterhaltsvorschüsse unter den erwähnten Voraussetzungen beansprucht werden, ohne daß vorher ein Exekutionsversuch im Sinn des § 3 Z. 2 unternommen worden sein muß. Hervorgehoben sei noch, daß die Z. 1 auch anwendbar ist, wenn sich die Notwendigkeit ergibt, im Ausland gegen den Unterhaltschuldner Exekution zu führen. Da fremde Rechtsordnungen vielfach eine Exekutionsführung im Sinn des § 3 Z. 2 nicht kennen und im übrigen eine solche Exekution im Ausland zu meist sehr langwierig ist und erfahrungsgemäß häufig erfolglos bleibt, sollen auch in diesen Fällen Vorschüsse gewährt werden, ohne daß vorher eine Exekution versucht worden sein muß.

Am Beginn der Z. 1 wird besonders auf den § 7 hingewiesen; dies deshalb, weil gerade auf die der Z. 1 zu unterstellenden Fälle nicht selten der § 7 anwendbar sein wird. Kann nämlich eine Exekution gegen den Unterhaltschuldner deshalb unterbleiben, weil er über kein ausreichendes Vermögen oder Arbeitseinkommen verfügt, so deutet dies unter Umständen darauf hin, daß offensichtlich der Unterhaltsbeitrag zu hoch festgesetzt ist oder die Unterhaltspflicht überhaupt erloschen ist. In einem solchen Fall hat das Gericht nach § 7 die Vorschüsse entsprechend niedriger, als im Exekutionstitel bestimmt, festzusetzen oder überhaupt nicht zu gewähren. Der Unterhaltsberechtigte (sein Sachwalter) muß sich in einem solchen Fall an den nachrangig zum Unterhalt Verpflichteten halten, um seinen Anspruch zu befriedigen.

Einen weiteren Ausnahmefall gegenüber § 3 regelt die Z. 2. Diese Bestimmung trägt der Tatsache Rechnung, daß das Verfahren zur Feststellung der Vaterschaft zu einem unehelichen Kind, aber auch vielfach das Verfahren zur Bemessung des Unterhaltsanspruchs eines ehelichen oder unehelichen Kindes lange dauern kann. Dem Kind sollen deshalb schon während eines solchen Verfahrens, obwohl also noch kein Unterhaltstitel vorliegt und daher auch noch nicht Exekution gegen den Unterhaltschuldner geführt worden sein kann, auf Antrag Unterhaltsvorschüsse gewährt werden. Neben der Einleitung des Unterhaltsbemessungsverfahrens — mit der Klage auf Feststellung der Vaterschaft kann auch eine Unterhaltsklage verbunden werden — ist Voraussetzung, daß die Unterhaltspflicht dem Grund nach entweder feststeht oder glaubhaft gemacht wird und der Unterhaltschuldner von sich aus keinen oder nur einen geringfügigen Unterhaltsbeitrag leistet. Was in diesem Zusammenhang als geringfügig anzusehen ist, hängt vor allem davon

ab, in welchem Verhältnis dieser Beitrag zur Höhe des Vorschusses nach § 5 Abs. 2 steht und wie hoch der Unterhaltsanspruch des Kindes, grob geschätzt, ist. Für die Glaubhaftmachung der Unterhaltspflicht wird sich der Unterhaltsberechtigte auf die Umstände berufen können, die auch im Vaterschaftsprozeß als Beweismittel anerkannt werden.

Die Berücksichtigung der von der Z. 2 erfaßten Fälle fügt sich in die Zielsetzung des Gesetzesentwurfs ein und rundet dessen Anwendungsbereich in einer notwendigen Weise ab. Der im § 21 ABGB verankerte Schutzgedanke zwingt, auf die besonders hilfebedürftigen Kinder nicht zu vergessen, deren Väter sich gegen eine Feststellung der Vaterschaft sträuben oder schon bei der Bestimmung des Unterhaltsbeitrags Schwierigkeit machen. Auf Grund dieser Bestimmung kann auch zwischen dem Erlöschen der Unterhaltspflicht des an erster Stelle Unterhaltspflichtigen und der Festsetzung des Unterhaltsbeitrags eines nachrangig Unterhaltspflichtigen eine Brücke geschlagen werden und der Unterhalt des Kindes auch während dieser Zeit durch Gewährung vorläufiger Vorschüsse gesichert werden. Auch der Rückersatzanspruch des Staates ist in diesen Fällen grundsätzlich gewährleistet; der Unterhaltsbeitrag wird nämlich im Fall seiner Bemessung rückwirkend für die Zeit ab Einleitung des Verfahrens festgesetzt, so daß der Bund die Vorschüsse im Rahmen der Legalzession nach § 26 Abs. 1 des Gesetzesentwurfs vom Unterhaltschuldner zurückverlangen kann. Freilich muß bei der Regelung das Wagnis in Kauf genommen werden, daß die Vaterschaftsklage und damit auch das Unterhaltsbegehren abgewiesen werden.

Da die Gefahr einer mißbräuchlichen Inanspruchnahme der Unterhaltsvorschüsse nach den Z. 1 und 2 des § 4 größer als sonst ist, ordnet der § 9 an, daß nur die Bezirksverwaltungsbehörde (Jugendamt) als Amtsvormund oder als besonderer Sachwalter des Kindes einen Antrag auf Gewährung von Unterhaltsvorschüssen nach § 4 stellen darf. Weitere Sonderregelungen für den Fall des § 4 Z. 2 enthalten der § 6 bezüglich der Höhe der Vorschüsse und der § 8 bezüglich der Dauer der Vorschüssegewährung.

Zum § 5

Nach Abs. 1 erster Satz entspricht die Höhe der Unterhaltsvorschüsse grundsätzlich dem im Exekutionstitel festgesetzten Unterhaltsbeitrag. Aus dieser Regelung läßt sich freilich die Höhe der monatlichen Vorschüsse nur dann unmittelbar ableiten, wenn der Exekutionstitel auf einen bestimmten Geldbetrag lautet. Handelt es sich hingegen um einen sogenannten Bruchtitel, so könnte der monatlich jeweils auszahlende Vorschuß nur in einem verhältnismäßig

5 der Beilagen

13

aufwendigen und zeitraubenden Verfahren ermittelt werden. So müßte etwa dem Arbeitgeber des Unterhaltsschuldners aufgetragen werden, monatlich dessen Bezug mitzuteilen. Erst auf Grund dieser Mitteilung könnte dann jeweils der monatliche Vorschuß errechnet und ausgezahlt werden. Häufig wird auch der Arbeitgeber dem Gericht gar nicht bekannt sein, so daß sich die Höhe der Vorschüsse auf diese Weise überhaupt nicht bestimmen ließe. Damit auch Kinder, deren Unterhaltsanspruch in einem Bruchteil des Arbeitseinkommens festgesetzt ist, rasch und ohne großen Verfahrensaufwand in den Genuss der Vorschüsse gelangen können, sieht der zweite Satz des Abs. 1 vor, daß das Gericht in einem solchen Fall von Amts wegen festzustellen hat, welcher monatliche Geldbetrag der Gewährung von Vorschüssen zugrunde zu legen ist. Das Gericht hat also — unter Bedachtnahme auf den im Exekutionstitel festgesetzten Bruchteil des Arbeitseinkommens — den monatlichen Geldbetrag zu ermitteln, den der Unterhaltschuldner zu zahlen hätte, wenn seine Unterhaltspflicht in einem festen Betrag bestimmt wäre. Der dergestalt im Beschuß, mit dem die Unterhaltsvorschüsse gewährt werden, festgesetzte Betrag hat allerdings nur für das Unterhaltsvorschußverfahren Bedeutung, der Unterhaltsstitel selbst, seine Rechtskraft(Bindungs)wirkung bleibt unberührt.

Allein schon der Umstand, daß die Vorschüsse aus den — von Beiträgen der Allgemeinheit gespeisten — Mitteln des Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen gezahlt werden, legt nahe, die Unterhaltsbeiträge nicht in jeder beliebigen Höhe vorzuschießen. Der Abs. 2 begrenzt deshalb die monatlichen Vorschüsse nach oben und setzt als Höchstmaß den im ASVG bestimmten höchsten Richtsatz für Pensionsberechtigte auf Waisenpension fest; es ist dies der für Vollwaisen nach Vollendung des 24. Lebensjahrs geltende Richtsatz. Dieser beträgt derzeit 2354 S (§ 293 Abs. 1 Buchstabe c bb ASVG in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. Nr. 775/1974). Die Vervielfachung dieses Betrages jeweils mit dem Anpassungsfaktor nach § 108 f ASVG, der vom Bundesministerium für soziale Verwaltung für jedes Jahr durch Verordnung festgesetzt wird, stellt sicher, daß der Höchstbetrag für die Unterhaltsvorschüsse alljährlich der allgemeinen Entwicklung der Einkommensverhältnisse angeglichen wird.

Zum § 6

Einer besonderen Regelung bedarf die Höhe der Vorschüsse nach § 4 Z. 2. Da nach dieser Bestimmung Vorschüsse gewährt werden, ehe noch ein Unterhaltsbeitrag festgesetzt ist, kann an einen Exekutionstitel nicht angeknüpft werden. Der § 6 ordnet daher an, daß in jedem dieser Fälle die Vorschüsse jeweils in der Höhe eines

Viertels des im § 5 Abs. 2 festgesetzten Höchstbetrags, das sind derzeit also 589 S, gewährt werden. Die Vorschüsse müssen deshalb eher niedriger gehalten werden, damit der Rückersatzanspruch des Staates, der ja von dem nachträglich festgesetzten Unterhaltsbeitrag abhängt, noch gewährleistet ist. Im übrigen werden vor allem ganz kleine Kinder, bezüglich deren die Vaterschaft erst festgestellt werden muß, in den Genuss der Vorschüsse nach § 4 Z. 2 gelangen. Es kann angenommen werden, daß der festgesetzte Pauschbetrag den Bedürfnissen dieser Kinder im Durchschnitt weitgehend Rechnung trägt (vgl. die vom Bundesministerium für Justiz zuletzt für Juli 1975 bekanntgegebenen Zahlen über die durchschnittlichen monatlichen Verbrauchsausgaben für Kinder).

Zum § 7

In den Stellungnahmen zu dem vom Bundesministerium für Justiz zur Begutachtung versandten Gesetzesentwurf sind immer wieder zwei Forderungen nachdrücklich erhoben worden: Es möge im Rahmen des Verfahrens zur Gewährung von Unterhaltsvorschüssen auch auf die hilfsweise zum Unterhalt des Kindes Verpflichteten Bedacht genommen werden, und es möge der mißbräuchlichen Inanspruchnahme von Unterhaltsvorschüssen ein Riegel vorgeschoben werden. Der § 7 trägt der ersten Forderung mittelbar, der zweiten unmittelbar Rechnung.

Was die Frage der subsidiären Unterhaltspflicht betrifft, so muß man sich zunächst die herrschende Rechtsprechung hierzu vor Augen halten, nach der die Unterhaltspflicht eines nachrangig Berufenen nicht nur bei völliger Mittellosigkeit oder Erwerbsunfähigkeit des Vorberufenen, sondern schon dann eintritt, wenn der Vorberufene „den Unterhalt des Kindes rechtswidrig nicht zur Verfügung stellt, die Rechtsverfolgung gegen ihn aber erheblich erschwert oder im Inland überhaupt ausgeschlossen ist“ (OGH 27. August 1952 EvBl. 432). Dieser Rechtsprechung liegt die Überlegung zugrunde, daß der § 143 ABGB in gleicher Weise wie der § 166 a Abs. 2 ABGB den Zweck verfolgt, in erster Linie den notwendigen Unterhalt des Kindes sicherzustellen. Daraus ergebe sich, daß der Ausdruck „mittellos“ — im § 143 ABGB — nicht bloß auf den Fall zu beschränken sei, wenn dem Vater tatsächlich die Mittel zur Erfüllung seiner Pflicht fehlten, sondern auch auf die Fälle anzuwenden sei, in denen sich der Vater in rechtswidriger Weise seiner Pflicht zu entziehen suche und somit seine Mittel dem gesetzlichen Zweck nicht zu Gebote ständen, also so gut wie nicht vorhanden seien (OGH 19. Juni 1906 GIUNF 3452). Dies sind nun aber u. a. gerade die Fälle, in denen nach dem Grundgedanken des Gesetzesvorhabens künftig der Staat einspringen

und durch die Gewährung von Vorschüssen den Unterhalt des Kindes sichern soll. Wollte man die Unterhaltsvorschüsse erst dann gewähren, wenn auch der Unterhalt von den nachrangig zum Unterhalt Verpflichteten nicht oder nur schwer hereinzubringen ist, so hätte eine solche Regelung zur Folge, daß das Kind zunächst der Reihe nach gegen sämtliche zum Unterhalt verpflichteten Verwandten einen Unterhaltstitel erwirken und unter Umständen auch gegen sie Exekution führen müßte, ehe es Vorschüsse des Staates in Anspruch nehmen könnte. Eine solche Regelung würde sich aber nicht nur zum Nachteil der unterhaltsberechtigten Kinder auswirken, sondern vielfach auch die alleinstehenden Mütter treffen, in deren Pflege und Erziehung sich das unterhaltsberechtigte Kind befindet. Da sie nach dem Vater zum Unterhalt des Kindes berufen sind, müßte, obgleich die Unterhaltpflicht des Vaters aufrecht wäre, zunächst untersucht werden, ob nicht sie — die Mutter —, die sich vielfach ohnedies in einer wirtschaftlich schwierigen Lage befindet und durch eine eigene Erwerbstätigkeit gerade noch das Auslangen findet, für den Unterhalt des Kindes aufkommen könnte.

Der Gesetzesentwurf schlägt daher vor, Unterhaltsvorschüsse immer schon dann zu gewähren, wenn der Unterhalt von dem zunächst Verpflichteten nicht oder nur schwer hereingebracht werden kann, und — dies drückt der § 7 aus — die Vorschüsse erst dann und insoweit einzustellen, als die Unterhaltpflicht des zunächst Berufenen — offensichtlich (das Vorschußbewilligungsgericht hat also zur Klärung dieser Frage ohne Anlaß keine Ermittlungen zu führen; s. Näheres unten) — erloschen ist. Erst in diesem Fall muß sich der Unterhaltsberechtigte an den zunächst berufenen Unterhaltpflichtigen wenden, um seinen Anspruch zu befriedigen; dabei steht ihm selbstverständlich die Möglichkeit offen, im Fall von Schwierigkeiten bei der Hereinbringung des Unterhalts auf Grund des gegen einen hilfswise Unterhaltpflichtigen erwirkten Exekutionstitels Unterhaltsvorschüsse in Anspruch zu nehmen. Mit dieser Regelung wird — das wird nicht verkannt — in Kauf genommen, daß unter Umständen Unterhaltsvorschüsse auch zu gewähren sind, obgleich die Mutter oder die Großeltern des Kindes imstande wären, ausreichende Unterhaltsbeiträge zu leisten. Dieser Nachteil wiegt aber geringer als der eines Verfahrens, nach welchem das Kind, ehe ihm Unterhaltsvorschüsse gewährt werden können, der Reihe nach alle subsidiär Unterhaltpflichtigen in Anspruch nehmen müßte oder von Amts wegen zu prüfen wäre, inwieweit diese zum Unterhalt herangezogen werden könnten.

Die Verknüpfung der Vorschüsse mit dem im Exekutionstitel festgesetzten Unterhaltsbeitrag bringt eine gewisse Gefahr mit sich: Zu den

Exekutionstiteln zählen auch Vergleiche, die vor den Gerichten oder den Jugendämtern geschlossen werden. In einem solchen Vergleich kann sich der Unterhaltschuldner auch zu einem Unterhaltsbeitrag verpflichten, der weit über das hinausgeht, was er nach dem Gesetz zu leisten hätte. Dies könnte zu mißbräuchlicher Inanspruchnahme von Unterhaltsvorschüssen führen; ein Unterhaltpflichtiger, der nur ein kleines oder vielleicht sogar gar kein Einkommen hat, könnte sich zu einem sehr hohen Unterhaltsbeitrag verpflichten, den er nicht leisten kann und der von ihm auch nicht hereinzubringen ist; der Bund müßte nun auf diese überhöhten Unterhaltsbeiträge Vorschüsse leisten. Die Unterhaltsbeiträge können aber auch deshalb, nicht dem Gesetz entsprechend, überhöht festgesetzt sein, weil sich der Unterhaltpflichtige, ohne einen Vergleich zu schließen, gegenüber dem Gericht mit der Festsetzung eines vom Unterhaltsberechtigten geforderten — überhöhten — Beitrags ausdrücklich oder stillschweigend einverstanden erklärt hat oder weil sich seit der Festsetzung des Unterhaltsbeitrags die Verhältnisse entscheidend geändert haben. Nun bestimmt ja bereits der § 1 des Gesetzesentwurfs, daß nur auf den gesetzlichen Unterhalt Vorschüsse zu gewähren sind. Mit dieser allgemeinen Bestimmung kann man aber nicht das Auslangen finden. Der § 7 gibt dem Gericht ausdrücklich die Möglichkeit, im Verfahren auf Gewährung von Unterhaltsvorschüssen, entsprechend der materiellen Rechtslage, einen dem Gesetz entsprechenden niedrigeren Beitrag, als er im Exekutionstitel bestimmt ist, als Vorschuß festzusetzen oder die Unterhaltsvorschüsse überhaupt zu versagen. Dem Gericht soll freilich dadurch nicht die Last aufgebürdet werden, in jedem Fall prüfen zu müssen, ob der im Exekutionstitel festgesetzte Unterhaltsbeitrag noch dem Gesetz entspricht; der Abs. 2 ordnet daher an, daß das Gericht vom Exekutionstitel nur dann abweichen hat, wenn der Unterhaltsbeitrag offensichtlich zu hoch bestimmt ist.

Zum § 8

Die Bestimmung regelt, ab welchem Zeitpunkt und wie lange die Unterhaltsvorschüsse zu gewähren sind. Sie gewährleistet, daß die Vorschüsse, falls sie bewilligt werden, dem Kind schon ab dem Antragsmonat zustehen, und zwar in der vollen Höhe, unabhängig davon, ob der Antrag zu Beginn oder erst gegen das Ende des Monats gestellt worden ist. Die näheren Einzelheiten der Auszahlung der Vorschüsse regelt der § 17.

Für welchen Zeitraum die Bewilligung der Unterhaltsvorschüsse gelten soll, hat das Gericht im Einzelfall zu bestimmen. Fallen die Voraussetzungen für die Gewährung der Vorschüsse voraussichtlich nicht schon früher weg, so soll

5 der Beilagen

15

das Gericht einen Zeitraum von einem Jahr bestimmen. Nach Ablauf der vom Gericht festgesetzten Frist kann der Unterhaltsberechtigte die Fortsetzung der Vorschüsse beantragen (s. § 18). Die befristete Gewährung der Vorschüsse soll sicherstellen, daß das Gericht von Zeit zu Zeit die Voraussetzungen überprüft.

Der letzte Halbsatz enthält eine Sonderbestimmung für die Gewährung der Vorschüsse nach § 4 Z. 2. Auch in diesem Fall hat das Gericht eine Frist zu setzen, darüber hinaus aber anzutunen, daß die Vorschüsse längstens bis zum Eintritt der Vollstreckbarkeit des zu schaffenden Unterhaltsexekutionstitels gewährt werden. Tritt dieser Zeitpunkt ein, so werden keine weiteren Vorschüsse ausgezahlt, ohne daß es eines Einstellungsbeschlusses im Sinn des § 20 bedarf. Der Eintritt der Vollstreckbarkeit des Exekutionstitels ist daher in geeigneter Weise durch die auszahlende Stelle (Buchhaltung beim Oberlandesgericht) zu überwachen.

Zum § 9

Nach dem ersten Satz wird das unterhaltsberechtigte Kind im Verfahren zur Erlangung von Unterhaltsvorschüssen von demjenigen vertreten, der es auch sonst bei der Verfolgung seiner Unterhaltsansprüche vertritt. Das kann ein — zur Vertretung des Kindes ganz allgemein berufener — Vormund, es kann aber auch ein — zur Durchsetzung der Unterhaltsansprüche besonders bestellter — Sachwalter, so die Bezirksverwaltungsbehörde (Jugendamt) oder die Mutter (s. §§ 198 Abs. 3 und 271 ABGB, § 22 JWG) sein. Der zweite Satz trifft eine besondere Regelung für das Verfahren auf Gewährung von Vorschüssen nach § 4. Da die Überprüfung der Voraussetzungen der Z. 1 oder der Z. 2 dieser Bestimmung häufig nicht einfach sein wird und gerade in diesen Fällen die Gefahr unrechtmäßiger Inanspruchnahme von Vorschüssen groß ist, erscheint es zweckmäßig, das Recht zur Antragstellung ausschließlich dem Jugendamt zu übertragen. Die Einschaltung des Jugendamts bietet im allgemeinen weitgehende Gewähr dafür, daß die Angaben über den dem Antrag zugrunde liegenden Sachverhalt zutreffend sind. In der Regel wird das Jugendamt in den Fällen, in denen die Voraussetzungen der Z. 1 oder 2 des § 4 gegeben sind, ohnehin bereits Amtsvormund oder besonderer Sachwalter des Kindes sein und daher schon auf Grund der allgemeinen Bestimmung des ersten Satzes des § 9 als Vertreter des Kindes einzuschreiten haben.

Zum § 10

Die Gründe, aus denen es zweckmäßig erscheint, die Angelegenheiten der Gewährung von Unterhaltsvorschüssen in die Zuständigkeit des Vormundschafts- oder Pflegschaftsgerichts zu ver-

weisen, sind bereits im allgemeinen Teil der Erläuterungen dargelegt worden. Der Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Rechtspflegergesetz an das Unterhaltsvorschüssegesetz angepaßt wird, sieht vor, daß die Entscheidung in den Angelegenheiten der Gewährung von Unterhaltsvorschüssen dem Rechtspfleger übertragen wird.

Zum § 11

Die Vorschüsse auf den Unterhalt sollen nach Abs. 1 nur auf Antrag gewährt werden. Das Vormundschafts- oder Pflegschaftsgericht wird jedoch im Rahmen seiner allgemeinen Fürsorgepflicht nach § 2 Abs. 1 AußStrG gegebenenfalls den Vertreter des Kindes zu einer entsprechenden Antragstellung anzuleiten haben.

Der Abs. 2 bestimmt, in welcher Weise die Voraussetzungen der Gewährung von Unterhaltsvorschüssen nachzuweisen oder zumindest glaubhaft zu machen sind. Die Bestimmung soll dazu beitragen, das Verfahren rasch und ohne weitwendige Ermittlungen des Gerichtes abzuwickeln. Die Beweismittel, auf die das Gericht seine Entscheidung stützen darf, werden dadurch nicht beschränkt; diesbezüglich gelten grundsätzlich die allgemeinen Vorschriften des AußStrG (s. besonders § 2 Abs. 2 Z. 5 und 6 AußStrG).

Der Antragsteller kann sich zum Nachweis der Voraussetzungen in erster Linie auf den Inhalt der ihn betreffenden Vormundschafts- oder Pflegschaftsakten berufen, sofern solche bereits geführt werden. Soweit dies zur Begründung des Antrags nicht ausreicht, hat er dem Gericht — nach Möglichkeit sogleich mit dem Antrag — die erforderlichen Urkunden, besonders den Exekutionstitel, vorzulegen.

Die Gewährung der Unterhaltsvorschüsse hängt im wesentlichen von sogenannten „negativen“ Voraussetzungen ab: eine Exekution ist erfolglos geblieben (§ 3 Z. 2), ein Arbeitseinkommen oder ein sonstiges die Unterhaltsbeiträge deckendes Vermögen ist nicht bekannt (§ 4 Z. 1), der Unterhaltschuldner leistet keinen oder nur einen geringfügigen Unterhaltsbeitrag (§ 4 Z. 2). Solche negativen Voraussetzungen sind ihrem Wesen nach schwer nachzuweisen. Um das Verfahren — vor allem auch zum Vorteil des Kindes — nicht zu aufwendig und schwierig zu gestalten, ordnet der Abs. 2 an, daß der Vertreter des Kindes, wenn die Voraussetzungen nicht auf einfache Weise — hervorgehoben sei etwa die Beischilderung der beim selben Gericht geführten Exekutionsakten — nachgewiesen werden können, diese durch eine der Wahrheit entsprechende Erklärung glaubhaft zu machen hat. Das Gericht kann sich also in einem solchen Fall mit der Erklärung des Vertreters begnügen. Um dem Vertreter die Tragweite seiner Erklärung besonders vor Augen

zu führen, hat ihn das Gericht in diesem Zusammenhang auf die allfälligen strafrechtlichen Folgen einer falschen Erklärung — in Betracht kommt vor allem der Tatbestand des Betruges nach den §§ 146, 147 StGB — hinzuweisen.

gegebenenfalls, den Drittschuldner, falls eine Exekution wegen des Unterhaltsanspruchs auf das Arbeitseinkommen oder andere Forderungen des Unterhaltschuldners anhängig ist, aufzunehmen.

Zum § 12

Auch diese Bestimmung dient der Vermeidung unnötiger Verzögerungen und der Straffung des Verfahrens. Wie die Erfahrung lehrt, sind die zahlungsunwilligen Unterhaltschuldner vielfach für das Gericht nicht erreichbar, befolgen gerichtliche Vorladungen nicht oder verzögern sonst den Gang des Verfahrens. Aus diesem Grund soll der Unterhaltschuldner nur gehört werden, wenn zu erwarten ist, daß dadurch Zweifel über das Vorliegen der Voraussetzungen geklärt werden können und überdies das Verfahren nicht verzögert wird. Ein ins Gewicht fallender Rechtsnachteil ist durch diese — den Grundsatz des rechtlichen Gehörs einengende — Vorschrift für den Unterhaltschuldner nicht zu befürchten, zumal dieser ja seine Einwendungen gegen den Antrag des Unterhaltsberechtigten, gestützt auch auf neue Tatsachen und Beweismittel (s. § 10 AußStrG), noch im Rechtsmittelverfahren geltend machen kann.

Zum § 13

Diese Bestimmung regelt den Inhalt des Beschlusses, mit dem die Vorschüsse auf den gesetzlichen Unterhalt bewilligt werden. Nach Abs. 1 ist im Beschuß in erster Linie die Höhe der Unterhaltsvorschüsse zu bestimmen (Z. 1); diese entspricht, sieht man vom Fall des § 4 Z. 2 ab, grundsätzlich dem im Exekutionstitel bestimmten Unterhaltsbeitrag, kann aber, wenn die Voraussetzungen des § 7 vorliegen, auch niedriger sein. Die Aufträge nach Z. 2 und 3 dienen der Vollziehung des Beschlusses und der Hereinbringung der Unterhaltsvorschüsse vom Unterhaltschuldner. Eine Besonderheit ist die Regelung der Z. 4. Die Gebühr für das Verfahren auf Gewährung von Unterhaltsvorschüssen — eine Pauschalgebühr von 300 S — trägt der Unterhaltschuldner (s. § 24). Nach dem Gerichtlichen Einbringungsgesetz 1962 (GEG 1962) wäre diese Gebühr durch den Kostenbeamten des Gerichtes im Weg eines besonderen Zahlungsauftrags einzufordern. Um diesen Verwaltungsaufwand einzusparen, ordnet die Z. 4 an, daß dem Unterhaltschuldner die Zahlung der Pauschalgebühr gleich im Beschuß über die Gewährung der Unterhaltsvorschüsse aufgetragen wird.

Nach Abs. 2 sind in dem Beschuß auch Rechtsbelehrungen für den Vertreter des Kindes, den Unterhaltschuldner, denjenigen, dem die Pflege und Erziehung des Kindes zustehen, und, ge-

Zum § 14

Diese Bestimmung regelt die Zustellung und die Mitteilung des Beschlusses, mit dem die Unterhaltsvorschüsse bewilligt werden; daß der abweisende Beschuß nur dem Antragsteller, also dem Kind (seinem Vertreter), zuzustellen ist, muß nicht besonders angeordnet werden. Den Personen, denen der Beschuß zuzustellen ist (Z. 1), kommt Parteistellung und damit auch Rechtsmittelbefugnis zu (s. § 15). Da die Unterhaltsvorschüsse aus öffentlichen Mitteln geleistet werden, muß dem Verfahren auch ein Beteiligter zugezogen werden, der die Interessen des Bundes wahrnimmt. Der Gesetzesentwurf schlägt vor, mit dieser Aufgabe den sogenannten Revisor beim Oberlandesgericht zu betrauen, dem schon nach geltendem Recht ähnliche Aufgaben übertragen sind. Die Einschaltung eines Beamten des Oberlandesgerichts dient überdies der Konzentration des Verfahrens.

Nach der Z. 2 sind bestimmte Personen und Stellen von der Gewährung der Unterhaltsvorschüsse durch die Übersendung des Beschlusses des Gerichtes zu verständigen: das Oberlandesgericht (Buchstabe a), da ihm sowohl die Auszahlung (Buchhaltung) als auch die Einbringung (Einbringungsstelle) der Unterhaltsvorschüsse obliegt (ihm sind zugleich die für die Fortführung eines allenfalls bereits anhängigen Exekutionsverfahrens notwendigen Angaben zu machen); das Gericht, das die Exekution zur Hereinbringung des Unterhalts bewilligt hat oder das sie vollzieht (Buchstabe b), weil nun der Bund (die Einbringungsstelle beim Oberlandesgericht) kraft Gesetzes bis zur Höhe der bewilligten Unterhaltsvorschüsse in laufende Exekutionsverfahren gegen den Unterhaltschuldner an Stelle des Unterhaltsberechtigten eintritt; derjenige, dem die Pflege und Erziehung des Kindes zustehen (Buchstabe c), weil die Unterhaltsvorschüsse allenfalls an ihn ausgezahlt werden (s. § 17 Abs. 2); und schließlich, gegebenenfalls der Drittschuldner (Buchstabe d), weil er zufolge des Eintritts des Bundes in das Exekutionverfahren den gepfändeten Teil des Arbeitseinkommens der Einbringungsstelle beim Oberlandesgericht zu überweisen hat.

Zum § 15

Die Entscheidung des Gerichtes über die Gewährung von Unterhaltsvorschüssen kann nur mit Rekurs, also nicht auch mit dem Rechtsmittel der Vorstellung, bekämpft werden. Die Gründe, auf die die Parteien den Rekurs stützen können, und damit die Überprüfungsmöglich-

5 der Beilagen

17

keit des Rekursgerichts sind im außerstreitigen Verfahren sehr weit gespannt. Vor allem dürfen die Parteien nach § 10 AußStrG, anders als im Zivilprozeß, auch neue Umstände und Beweismittel geltend machen. Das Streben des Gesetzesentwurfs nach Straffung und Beschleunigung des Verfahrens beim Erstgericht wäre jedoch vergeblich, würde das Verfahren über die Gewährung von Vorschüssen in der zweiten Instanz in die Breite fließen. Daher schränkt der Abs. 1 die Umstände, auf die der Rekurs gegen die Entscheidung des Erstgerichts gegründet werden darf, ein. Alle Umstände, die der Unterhaltsschuldner mit einem Antrag beim Vormundschafts- oder Pflegschaftsgericht auf Herabsetzung oder Erlöschen seiner Unterhaltpflicht, in dem vom Kind gegen ihn eingeleiteten Exekutionsverfahren oder mit einer Klage nach den §§ 35 und 36 Exekutionsordnung geltend machen kann, sollen als Rekursgründe grundsätzlich ausgeschlossen sein, ausgenommen es läge ein Fall offensichtlich überhöhter Bestimmung des Unterhaltsbeitrags im Exekutionstitel vor (vgl. § 7 und die Erläuterungen dazu). Der Unterhaltsschuldner soll die Gewährung von Vorschüssen nicht verzögern können, indem er in diesem Verfahren Umstände ins Treffen führt, die er in einem hierfür besonders vorgesehenen Verfahren geltend machen kann. Diese Beschränkung der Rekursgründe ist im übrigen ein Ausfluß des Grundsatzes, daß das Verfahren auf Gewährung von Unterhaltsvorschüssen im allgemeinen an den Exekutionstitel anknüpft. Nur die Umstände, die das Gericht bei der Gewährung der Unterhaltsvorschüsse nach den §§ 2 ff. zu berücksichtigen hat, können auch im Rekurs geltend gemacht werden.

Der Abs. 2 schließt den Rekurs an den Obersten Gerichtshof aus, weil die Entscheidung über die Gewährung von Unterhaltsvorschüssen im allgemeinen keine schwierigen Fragen grundsätzlicher Art aufwirft. Diese Rechtsmittelbeschränkung steht auch im Einklang mit dem Grundsatz, den Obersten Gerichtshof mit Unterhaltsachen nur in beschränktem Maß zu befassen (s. § 14 Abs. 2 AußStrG, § 502 Abs. 2 Zivilprozeßordnung).

Zum § 16

Diese Bestimmung regelt den Vollzug des Beschlusses, mit dem die Unterhaltsvorschüsse bewilligt werden, in einer vom § 12 AußStrG abweichenden Weise. Der Beschuß ist sofort zu vollziehen; die Möglichkeit, „aus besonderen Gründen die Rekursfrist abzuwarten“, besteht nicht. Auch ein gegen den Beschuß erhobener Rekurs ändert grundsätzlich nichts an der sofortigen Vollziehbarkeit. Es geht eben darum, dem Unterhaltsberechtigten möglichst rasch zu seinem Geld zu verhelfen. Nur wenn sich aus dem Vorbringen des Rekurses begründete Be-

denken gegen das Vorliegen der Voraussetzungen für die Gewährung der Unterhaltsvorschüsse ergeben und das Erstgericht diese Einwendungen für beachtlich hält, hat es anzuordnen, daß die Vorschüsse vorläufig nicht auszuzahlen sind.

Zum § 17

Mit dem technischen Vorgang der Auszahlung der Unterhaltsvorschüsse soll nach Möglichkeit eine Einrichtung betraut werden, die in einem sehr engen organisatorischen Zusammenhang mit den Stellen steht, denen nach dem Gesetzesentwurf die Wahrnehmung der Interessen des Ausgleichsfonds im Verfahren auf Gewährung von Vorschüssen — dies ist der Revisor beim Oberlandesgericht — und die Eintreibung der ausgezahlten Vorschüsse vom Unterhaltsschuldner — dies ist die Einbringungsstelle beim Oberlandesgericht — obliegt. Der Verkehr zwischen diesen drei Stellen soll sich nämlich möglichst rasch und ohne umständliche Aktenübersendungen abwickeln. Aus diesem Grund ordnet der Abs. 1 erster Satz die Auszahlung der Vorschüsse durch die Buchhaltung des Oberlandesgerichts an. Dies bedeutet nicht, daß sich etwa die Mutter des Kindes zum Oberlandesgericht (in Wien, Graz, Linz oder Innsbruck) begeben muß, um das Geld zu erhalten. Abgesehen davon, daß in der überwiegenden Anzahl der Fälle, die Beträge dem Jugendamt als gesetzlichem Vertreter (s. § 9) anzuweisen sein werden, stehen der Buchhaltung des Oberlandesgerichts die modernen Mittel der Abwicklung des Zahlungsverkehrs (Post, bargeldlose Überweisung auf ein Konto bei einem Kreditunternehmen) zur Verfügung. Der zweite Satz des Abs. 1 entspricht der Regel des § 1418 zweiter Satz ABGB.

Der Abs. 2 sagt, wer zur Empfangnahme der Unterhaltsvorschüsse berechtigt ist.

Zum § 18

Nach § 8 werden die Vorschüsse auf den gesetzlichen Unterhalt jeweils nur für eine bestimmte Zeit, höchstens für ein Jahr, bewilligt. Ist die im Beschuß gesetzte Frist abgelaufen, so stellt die auszahlende Stelle (Buchhaltung des Oberlandesgerichts) die Vorschüsse ein, einer besonderen Anordnung des Gerichtes bedarf es hierfür nicht. Die Vorschüsse auf den Unterhalt können jedoch weiter gewährt werden. Zweck dieser Regelung ist es, wie bereits oben ausgeführt, die Voraussetzungen der Gewährung von Vorschüssen von Zeit zu Zeit zu prüfen. Überdies wird es auf diese Weise dem Unterhaltschuldner ermöglicht, seine Unterhaltsbeiträge wieder unmittelbar an das Kind zu leisten und damit das für ihn vielleicht aus mancherlei Gründen unangenehme Unterhaltsvorschußverfahren abzuwenden.

Die Fortsetzung der Unterhaltsvorschüsse hat das Gericht besonders anzuordnen. Dies

setzt einen entsprechenden Antrag voraus, der innerhalb zweier Monate nach Ablauf des Monats, für den der letzte Vorschuß gezahlt worden ist, zu stellen ist (Abs. 1 Z. 1). Hat das Kind diese Frist nicht genutzt, so kann es nur noch einen neuen Antrag auf Gewährung von Unterhaltsvorschüssen im Sinn der §§ 11 ff. stellen. In diesem Fall werden die Vorschüsse nicht fortgesetzt, sondern erst wieder ab dem Monat der Antragstellung gewährt. Überdies verliert das Kind den Vorteil des erleichterten Nachweises der Voraussetzungen. Nach Z. 2 genügt nämlich für die Fortsetzung der Vorschüsse, daß keine Bedenken gegen das Vorliegen der Voraussetzungen der Vorschußgewährung bestehen; vor allem ist nicht erforderlich, daß das Kind gegen den Unterhaltsschuldner erneut Exekution wegen der laufenden Unterhaltsbeiträge im Sinn des § 3 Z. 2 geführt hat.

Sind die Unterhaltsvorschüsse bewilligt worden, so werden sie für den im Beschuß festgesetzten Zeitraum ohne Rücksicht darauf ausgezahlt, ob der Unterhaltsschuldner bereit und in der Lage ist, seiner Unterhaltpflicht freiwillig nachzukommen — eine Ausnahme ist in dieser Beziehung allerdings der Einstellungsgrund nach § 20 Abs. 1 Z. 2 —, oder ob es dem Bund gelingt, die auf ihn übergegangene Unterhaltsforderung im Weg einer Exekution hereinzu bringen. Nicht selten ist nämlich eine solche Besserung der Verhältnisse auf Seite des Unterhaltsschuldners nur eine vorübergehende, so daß das Kind, wenn die Unterhaltsvorschüsse eingestellt würden, bald erneut deren Gewährung beantragen müßte. Da außerdem über die Einstellung ein besonderer Beschuß gefaßt werden müßte, würde eine solche Regelung für die Gerichte überdies eine Mehrbelastung bedeuten. Der Abs. 2 ordnet deshalb an, daß erst anlässlich eines Antrags auf Fortsetzung der Unterhaltsvorschüsse geprüft werden soll, ob die künftig fällig werdenden Unterhaltsbeiträge voraussichtlich durch freiwillige Zahlungen des Unterhaltsschuldners oder durch einen der im § 3 Z. 2 angeführten Exekutionsschritte eingehen werden. Im allgemeinen wird dies an Hand der Unterlagen der mit der Eintreibung der Unterhaltsbeiträge betrauten Einbringungsstelle beim Oberlandesgericht leicht zu beurteilen sein. Liegen die angeführten Voraussetzungen vor, so ist die Fortsetzung der Unterhaltsvorschüsse zu ver- sagen.

Zum § 19

Die Höhe des Unterhaltsanspruchs eines Kindes ändert sich häufig. Die Bedürfnisse des heranwachsenden Menschen vermehren sich, aber auch die für die Unterhaltsbemessung maßgeblichen Verhältnisse auf der Seite des Unterhaltsschuldners unterliegen nicht selten Schwankungen. Diese Änderungen in den Verhältnissen müssen,

soll das Gesetzesvorhaben seiner Zielsetzung gerecht werden, auch bei der Gewährung der Unterhaltsvorschüsse berücksichtigt werden. Freilich im allgemeinen nicht unmittelbar: Nach der vom Gesetzesentwurf gewählten grundsätzlichen Lösung entspricht nämlich die Höhe der Vorschüsse dem im Exekutionstitel festgesetzten Unterhaltsbeitrag; Änderungen in den Voraussetzungen des Unterhaltsanspruchs sollen deshalb in der Regel nur insoweit beachtet werden, als sie schon zu einer Änderung des Titels geführt haben. Soweit die Änderungen der Verhältnisse eine Erhöhung der Vorschüsse begründen, führt der Abs. 2 diesen Grundsatz ausnahmslos durch: Die Vorschüsse dürfen nur erhöht werden, wenn zuvor der Unterhaltsbeitrag erhöht worden ist. Für die Herabsetzung der Unterhaltsvorschüsse soll dieser Grundsatz nicht uneingeschränkt gelten. Nach § 7 hat nämlich das Gericht schon bei der Gewährung der Vorschüsse unter gewissen Voraussetzungen von dem im Exekutionstitel festgesetzten Unterhaltsbeitrag nach unten abzuweichen. Der Abs. 1 ordnet daher folgerichtig an, daß die Unterhaltsvorschüsse nicht nur im Fall einer Änderung des Unterhaltsbeitrags, sondern auch dann herabzusetzen sind, wenn nachträglich die Voraussetzungen des § 7 eintreten. Im Sinn des Grundsatzes der Übereinstimmung der Unterhaltsvorschüsse mit dem im Unterhaltsbeitrag festgesetzten Unterhaltsbeitrag soll sich eine Herabsetzung der Unterhaltsbeiträge auch in zeitlicher Hinsicht entsprechend auf die Gewährung der Unterhaltsvorschüsse auswirken. Ist daher, z. B. auf Grund eines Oppositionsge- suchs (§ 40 EO) oder einer Oppositionsklage (§ 35 EO), der Unterhaltsbeitrag rückwirkend herabgesetzt worden, so sind auch die Unterhaltsvorschüsse mit Wirksamkeit ab demselben Zeitpunkt herabzusetzen. Dem Bund wird dadurch häufig ein Rückersatzanspruch erwachsen; darüber enthält der § 22 nähere Bestim- mungen.

Die Erhöhung der Unterhaltsvorschüsse soll das Gericht stets nur auf Antrag anordnen, die Herabsetzung auch von Amts wegen. Da für die Unterhaltsvorschüsse öffentliche Mittel verwendet werden, soll das Gericht in die Lage gesetzt werden, ihm bekannt gewordene Umstände, die eine Herabsetzung der Unterhaltsvorschüsse rechtfertigen, auch ohne einen darauf gerichteten Antrag berücksichtigen zu können. Im übrigen gelten für das Verfahren die für die Gewährung der Unterhaltsvorschüsse maßgeblichen Vorschriften (§§ 9 ff.).

Zum § 20

Wenngleich die Unterhaltsvorschüsse jeweils nur auf bestimmte Zeit bewilligt werden, muß dem Gericht doch überdies die Möglichkeit gegeben werden, die Vorschüsse auch vor Ablauf dieser Zeit aus bestimmten Gründen einzustellen. Der Abs. 1 zählt diese Einstellungsgründe er-

5 der Beilagen

19

schöpfend auf. Da die Vorschüsse nur auf Antrag gewährt werden, ordnet die Z. 1 folgerichtig an, daß sie auf Antrag des Begünstigten, also des Kindes (seines Vertreters) auch einzustellen sind. Auch der Unterhaltsschuldner soll die Möglichkeit haben, die Einstellung zu erwirken und damit den für ihn unangenehmen Forderungsübergang nach § 26 zu beenden. Sein Antrag kann jedoch nur dann berücksichtigt werden, wenn eine Gewähr dafür besteht, daß er künftig seiner Unterhaltspflicht nachkommen wird. Nach Z. 2 muß deshalb der Unterhaltsschuldner, um die Einstellung zu erwirken, mit seinem Antrag nachweisen, daß er alle fälligen Unterhaltsbeiträge an das Kind oder — ab dem Forderungsübergang nach § 26 — an den Bund gezahlt hat und überdies die für die kommenden zwei Monate fällig werdenden Unterhaltsbeiträge entweder gleichfalls — an das Kind — gezahlt oder zugunsten des Kindes bei Gericht erlegt hat. Auf diesen Erlag sind die für eine gerichtliche Hinterlegung nach § 1425 ABGB maßgeblichen Bestimmungen anzuwenden. Die Unterhaltsvorschüsse sind überdies — auf Antrag oder von Amts wegen — einzustellen, wenn die Voraussetzungen für ihre Gewährung wegfallen (Z. 3 Buchstabe a). Hierher gehört vor allem der Fall, daß der Unterhaltstitel seine Rechtswirksamkeit verliert. Der Umstand, daß es der Einbringungsstelle beim Oberlandesgericht gelingt, die Unterhaltsbeiträge durch freiwillige Zahlungen des Unterhaltsschuldners oder im Weg der Zwangsvollstreckung, besonders auch durch eine Exekution nach § 6 Abs. 3 Lohnpfändungsgesetz oder nach § 372 Exekutionsordnung, hereinzu bringen, ist, wie bereits erwähnt, hingegen kein Einstellungsgrund. Darauf ist erst bei der Entscheidung über die Fortsetzung der Vorschüsse Bedacht zu nehmen (s. § 18 Abs. 2). Die Vorschüsse sind nach Z. 3 Buchstabe b schließlich einzustellen, wenn die Unterhaltspflicht, obgleich der Unterhaltstitel formell noch aufrecht ist, materiell offensichtlich erloschen ist (§ 7). Diese Bestimmung ermöglicht es dem Gericht, Umstände unmittelbar als Einstellungsgrund zu berücksichtigen, die sonst erst in einem vielfach sehr langwierigen Verfahren vor dem Exekutionsgericht, etwa nach § 35 Exekutionsordnung, oder vor dem Vormundschafts- oder Pflegschaftsgericht geltend gemacht werden müßten.

Der Abs. 2 stellt klar, daß die Einstellung — ebenso wie die Herabsetzung (s. § 19) — nicht mit der Beslußfassung, sondern mit dem Eintritt des Einstellungsgrundes, das ist im Fall der Z. 1 und 2 der Antrag, im Fall der Z. 3 der Wegfall der Voraussetzungen für die Gewährung der Vorschüsse (Buchstabe a) oder der Eintritt der Voraussetzungen des § 7 (Buchstabe b), somit unter Umständen auch schon vor dem Zeitpunkt der Fassung des Einstellungsbeschlusses, wirksam wird. Vorschüsse, die nach diesem Zeitpunkt

geleistet werden, gelten als zu Unrecht gewährt, für ihren Ersatz gilt § 22.

Über die Einstellung der Unterhaltsvorschüsse entscheidet das Gericht mit Besluß. Dabei hat es die für die Gewährung der Vorschüsse maßgeblichen Verfahrensvorschriften entsprechend anzuwenden; dies muß nicht besonders angeordnet werden.

Zum § 21

Diese Bestimmung bildet die notwendige Ergänzung zum § 19 Abs. 1 und zum § 20 Abs. 1 Z. 3. Sie stellt sicher, daß das Gericht mit Eintritt eines Herabsetzungs- oder Einstellungsgrundes, sofern er sich nicht ohnehin aus den Vormundschafts- oder Pflegschaftsakten ergibt, unverzüglich Kenntnis erlangt und von Amts wegen die Vorschüsse herabsetzen oder einstellen kann. Es erscheint vertretbar, die Mitteilungspflicht dem Vertreter des Kindes, dem Unterhaltsschuldner und derjenigen Person aufzuerlegen, in deren Pflege und Erziehung sich das Kind befindet; dem Vertreter des Kindes, weil er die Angelegenheiten des durch die Vorschüsse Begünstigten wahrzunehmen hat, dem Unterhaltsschuldner, weil er durch sein Verhalten die Vorschüsse veranlaßt hat, und der Person, in deren Pflege und Erziehung sich das Kind befindet, weil letzten Endes die Vorschüsse auch ihr zugute kommen. Die Verletzung der Mitteilungspflicht hat unter Umständen die Haftung für den Ersatz der zu Unrecht gewährten Vorschüsse zur Folge (s. § 22).

Zum § 22

Aus § 19 Abs. 1 zweiter Satz und § 20 Abs. 2 ergibt sich, daß das Gericht die Unterhaltsvorschüsse, unter Umständen auch rückwirkend, herabzusetzen oder einzustellen hat. Die nach dem Eintritt der Wirksamkeit der Einstellung oder Herabsetzung ausgezahlten Vorschüsse bzw. Mehrbeträge sind — rückblickend — als unrechtmäßig gewährt zu betrachten. Der § 22 regelt die Frage, von wem und inwieweit diese Beträge an den Bund zurückzuzahlen sind.

Der Abs. 1 bestimmt, daß die Rückzahlungspflicht in erster Linie das Kind trifft. Ihm sind die — zu Unrecht — ausgezahlten Beträge ja auch zugekommen. Im Sinn der herrschenden Rechtsprechung ist das Kind allerdings von der Rückzahlung zu Unrecht erhaltener Unterhaltsleistungen insofern befreit, als es die ausgezahlten Beträge für seinen Unterhalt verbraucht hat (s. OGH 9. 12. 1931 SZ 13/262, 12. 8. 1964 EvBl. 1965/2). Nach dem Kind haften für die zu Unrecht gewährten Vorschüsse der Vertreter des Kindes und die Person, in deren Pflege und Erziehung sich das Kind befindet. Sie gehen den im folgenden genannten Personen vor, weil sie die Angelegenheiten des Kindes zu besorgen

haben bzw. mittelbar durch die Vorschüsse einen Vorteil genießen. Da diese Personen aber an sich durch die zu Unrecht ausgezahlten Beträge nicht bereichert sind, setzt ihre Ersatzpflicht ein schulhaftes Verhalten voraus, das für die Auszahlung der Vorschüsse ursächlich gewesen ist. Sie haften daher nur, wenn sie die Gewährung der Vorschüsse vorsätzlich oder grob fahrlässig durch unrichtige Angaben in der Erklärung nach § 11 Abs. 2 oder durch Verletzung ihrer Mitteilungspflicht nach § 21 veranlaßt haben. Die Besonderheit der Regelung liegt darin, daß das Verschulden ein grobes sein muß; die Anforderungen an den gesetzlichen Vertreter und die mit der Pflege und Erziehung betraute Person sollen nicht überspannt werden. Auf der anderen Seite wird die Haftung insofern verschärft, als den genannten Personen die Beweislast hinsichtlich des Mangels eines groben Verschuldens auferlegt wird und sie überdies zur ungeteilten Haftung verurteilt werden. In dritter Linie hat die zu Unrecht gewährten Vorschüsse der Unterhaltsschuldner zu ersetzen. Für seine Haftung gilt das gleiche wie für die des gesetzlichen Vertreters und der mit der Pflege und Erziehung des Kindes betrauten Person; auch er kann zum Ersatz nur herangezogen werden, wenn er vorsätzlich oder grob fahrlässig seine Mitteilungspflicht im Sinn des § 21 verletzt hat, und auch ihn trifft die Beweislast hinsichtlich des Mangels eines groben Verschuldens.

Können die zu Unrecht gewährten Vorschüsse von den genannten Personen nicht oder nicht zur Gänze hereingebracht werden, so kann sich der Bund schließlich an die neben dem Unterhaltsschuldner zum Unterhalt des Kindes hilfsweise verpflichteten Personen halten, freilich nur, soweit ihre Unterhaltspflicht zum Tragen kommt. Handelt es sich bei dem Rückforderungsanspruch gegen das Kind nach dem ersten Satz dem Wesen nach um einen Bereicherungsanspruch, bei den Ersatzansprüchen gegen den Vertreter des Kindes, die Person, der das Kind zur Pflege und Erziehung anvertraut ist, und gegen den Unterhaltsschuldner nach dem zweiten um Schadenersatzansprüche, so ist das Rückgriffsrecht nach dem letzten Satz des Abs. 1 seiner Natur nach ein sogenannter Verwendungsanspruch im Sinn des § 1042 ABGB: Der Bund kann von den hilfsweise zum Unterhalt Verpflichteten den Ersatz des Aufwandes fordern, den sie nach dem Gesetz — auf Grund ihrer Unterhaltspflicht — selbst hätten machen müssen.

Der Abs. 2 bestimmt eine weitere Einschränkung des Rückersatzanspruchs des Bundes. Die Zielsetzung des Gesetzesvorhabens — die Sicherung des Unterhalts minderjähriger Kinder — soll nicht dadurch in Frage gestellt werden, daß der Bund Vorschüsse, die er einmal zu Unrecht gewährt hat, mit aller Strenge eintreibt. In einer

Art Härteklausel ordnet daher diese Bestimmung an, daß die Ersatzpflicht — gleich, ob es sich um die des Kindes, seines Vertreters, der Person, in deren Pflege und Erziehung sich das Kind befindet, des Unterhaltsschuldners oder eines anderen Unterhaltspflichtigen handelt — insoweit nicht besteht, als durch die Hereinbringung der Beträge der laufende Unterhalt des Kindes gefährdet wird.

Für die ihrem rechtlichen Wesen nach unterschiedlichen Ersatzpflichten bestimmt der Abs. 3, daß sie nach drei Jahren, beginnend mit dem Zeitpunkt der Auszahlung der Vorschüsse, erlöschen. Die Ersatzpflichtigen sollen nicht noch nach Jahren fürchten müssen, vom Bund in Anspruch genommen zu werden.

Zum § 23

Diese Bestimmung regelt die Zuständigkeit und die Art des Verfahrens zur Entscheidung über die Rückzahlung der zu Unrecht gewährten Vorschüsse. Die Entscheidung wird dem Vormundschafts- oder Pflegschaftsgericht übertragen, das mit dem Sachverhalt zumeist schon weitgehend vertraut sein und daher am besten und schnellsten beurteilen können wird, ob die Voraussetzungen der Ersatzpflicht gegeben sind. Das Vormundschafts- und Pflegschaftsgericht wird überdies auch am besten die Härteklausel des § 22 Abs. 2 anwenden können. Das Verfahren wird auf Antrag des mit der Wahrnehmung der Interessen des Ausgleichsfonds betrauten Revisors eingeleitet. Ausdrücklich wird auf den § 2 Abs. 2 Z. 7 AufStrG hingewiesen: Kommt das Gericht zur Ansicht, daß die Entscheidung über die Ersatzpflicht von der Erörterung streitiger Rechtsfragen oder — was nicht selten, etwa bei der Führung des Entlastungsbeweises, der Fall sein wird — von Tatumständen abhängt, die sich nur durch ein förmliches Beweisverfahren klären lassen, so kann es die Beteiligten — den Revisor und den von diesem in Anspruch genommenen Ersatzpflichtigen — auf den Rechtsweg verweisen.

Zum § 24

Die Gebühren sollten an sich im Gerichts- und Justizverwaltungsgebührengesetz 1962 geregelt werden. Da jedoch der § 13 Abs. 1 Z. 4 die Besonderheit vorsieht, daß das Gericht die Gebühren sogleich in dem Beschuß vorzuschreiben hat, mit dem die Unterhaltsvorschüsse gewährt, fortgesetzt oder erhöht werden, wird die Höhe der Gebühren im Gesetzesentwurf bestimmt. Als Gebühr wird ein Pauschalbetrag von 300 S festgesetzt. Sie ist vom Unterhaltsschuldner, der durch seine Saumseligkeit das Verfahren veranlaßt hat, zu tragen. Die Gebührenpflicht entsteht nur, wenn einem Antrag auf Gewährung, Fortsetzung oder Erhöhung der Unterhaltsvorschüsse stattgegeben wird. Sonst sind

5 der Beilagen

21

von den Beteiligten des Verfahrens keine Gebühren zu entrichten. Diese Regelung gilt aber bloß für das Unterhaltsvorschußverfahren. Treibt der Bund die vorgeschiedenen Unterhaltsbeiträge vom Unterhaltsschuldner im Weg gerichtlicher Zwangsvollstreckung ein, so sind die für das Exekutionsverfahren maßgeblichen Gebührenbestimmungen anzuwenden.

Zum § 25

Der Ausschluß der Pfändung, Verpfändung und Abtretung des Anspruchs auf Unterhaltsvorschüsse — aus welchem Rechtsgrund auch immer — soll sicherstellen, daß die Vorschüsse nur dem unterhaltsberechtigten Kind zukommen. Der Anspruch soll also ein höchstpersönlicher sein.

Zum § 26

Der § 26 ist eine der Schlüsselbestimmungen des Gesetzesentwurfs. Zufolge der im Abs. 1 angeordneten Legalzession übernimmt der Bund die Aufgabe, die auf ihn kraft Gesetzes — bis zur Höhe der gewährten Vorschüsse — übergegangenen Unterhaltsansprüche des Kindes hereinzutreiben. Auf diesem Weg fließen die aus dem Familienlastenausgleichsfonds vorgestreckten Mittel wieder in diesen zurück. Aus dem Abs. 1 folgt die Anordnung des Abs. 2, daß der Unterhaltsschuldner seine Unterhaltsbeiträge bis zur Höhe der gewährten Vorschüsse unmittelbar an den Bund zu leisten hat. Diese Pflicht entsteht kraft Gesetzes mit der Zustellung des Beschlusses, mit dem die Unterhaltsvorschüsse bewilligt werden; einer besonderen Anordnung des Gerichtes bedarf es an sich nicht, doch wird dem Unterhaltsschuldner in dem Beschuß auf Gewährung der Vorschüsse diese Pflicht besonders aufgetragen (s. § 13 Abs. 1 Z. 3).

Zum § 27

Der Abs. 1 verpflichtet den Bund, die auf ihn übergegangene Unterhaltsforderung im Weg gerichtlicher Zwangsvollstreckung hereinzubringen, wenn der Unterhaltsschuldner — entgegen der Anordnung des § 26 Abs. 2 — an ihn nicht leistet. Diese Bestimmung wird durch den § 29 eingeschränkt, nach dem unter bestimmten Voraussetzungen dem Unterhaltsschuldner Zahlungs erleichterungen und Nachlässe gewährt werden können.

In der Frage, welche Stelle mit der Eintreibung der auf den Bund übergegangenen Unterhaltsforderung betraut werden soll, folgt der Gesetzesentwurf dem Leitgedanken, die Besorgung aller mit der Gewährung von Unterhaltsvorschüssen zusammenhängenden Angelegenheiten Stellen zu übertragen, die in einem engen organisatorischen Zusammenhang stehen, um dergestalt das Verfahren möglichst einfach und unbürokratisch zu gestalten. Aus diesem Grund

soll auch die Eintreibung der vom Bund vorgeschiedenen Unterhaltsbeiträge einer Stelle innerhalb der Justiz übertragen werden. Als hiefür besonders geeignet erscheint die Einbringungsstelle beim Oberlandesgericht, die ja bereits mit ähnlichen Aufgaben betraut ist (s. § 11 GEG 1962) und über die hierfür besonders geschulten Beamten verfügt.

Die Frage, wie sich der Übergang einer Forderung, zu deren Durchsetzung die Exekution bewilligt worden ist, auf das Exekutionsverfahren auswirkt, ist in der Exekutionsordnung nicht ausdrücklich geregelt (§ 9 Exekutionsordnung regelt den Fall der Rechtsnachfolge vor der Exekutionsbewilligung). Nach herrschender Auffassung kann der Dritte, auf den der vollstreckbare Anspruch nach der Exekutionsbewilligung übergegangen ist, ohne Zustimmung des Verpflichteten in das Verfahren eintreten; es ist hierfür bloß eine Erklärung des betreibenden Gläubigers notwendig, die vom Gericht zur Kenntnis zu nehmen ist (s. Neumann-Lichtblau, Kommentar zur Exekutionsordnung⁴ 365). Der Abs. 2 regelt ausdrücklich die Auswirkungen der im § 26 Abs. 1 angeordneten Legalzession des Unterhaltsanspruchs auf ein vom Unterhaltsberechtigten eingeleitetes Exekutionsverfahren. Wie der Übergang des materiellrechtlichen Anspruchs vollzieht sich auch der Eintritt in das Exekutionsverfahren und in den Prozeß kraft Gesetzes. Da der Unterhaltsanspruch nur bis zur Höhe der gewährten Vorschüsse auf den Bund übergeht, kann sich auch der Eintritt des Bundes auf die Hereinbringung dieser Beträge beschränken. Der Bund kann daher etwa nicht den bis zum Forderungsübergang aufgelaufenen Unterhaltsrückstand oder den Teil des Unterhaltsbeitrags, auf den keine Vorschüsse gewährt werden, eintreiben. Dies kann zur Folge haben, daß durch den gesetzlich angeordneten Eintritt des Bundes in das vom unterhaltsberechtigten Kind eingeleitete Exekutionsverfahren zwei betreibende Gläubiger — das Kind und der Bund — im gleichen Rang einen Anspruch auf Befriedigung aus dem Exekutionsobjekt haben. Der Gesetzesentwurf regelt die Reihenfolge, in der in einem solchen Fall die Ansprüche zu befriedigen sind: An erster Stelle kommt die Forderung des Kindes auf laufende Unterhaltsbeiträge zum Zug, soweit auf sie, etwa wegen der im § 5 Abs. 2 festgesetzten Höchstgrenze, keine Vorschüsse gewährt werden, dann die Forderung des Bundes auf Grund der Legalzession und an letzter Stelle allfällige Ansprüche des Kindes auf Unterhaltsrückstände.

Die Frage, welche Auswirkungen ein Wechsel in der Person des betreibenden Gläubigers auf einen anhängigen Drittenschuldnerprozeß im Sinn des § 308 Exekutionsordnung hat, ist im geltenden Recht gleichfalls nicht geregelt; es ist ja

schon die Frage umstritten, welche Stellung dem Überweisungsgläubiger in einem vom Verpflichteten eingeleiteten Prozeß gegen den (späteren) Drittenschuldner zukommt (vgl. hierzu Neumann-Lichtblau aaO 2220 und Fasching, Kommentar zu den Zivilprozeßgesetzen III 103). Um in dieser Beziehung keinen Zweifel aufkommen zu lassen, ordnet der Abs. 2 an, daß der Bund kraft Gesetzes auch in einen anhängigen Rechtsstreit gegen den Drittenschuldner eintritt.

Der Abs. 3 ist dem § 11 Abs. 2 GEG 1962 nachgebildet. Er weicht von dieser Bestimmung nur insofern ab, als er ausschließt, die Finanzprokuratur um die Führung der Exekution nicht nur auf bewegliche körperliche Sachen, sondern auch auf Geldforderungen — ihrer wird sich die Einbringungsstelle zur Hereinbringung der Vorschüsse ja vorwiegend zu bedienen haben — zu ersuchen.

Zum § 28

Der Einbringungsstelle soll bei der Durchsetzung des Rückersatzanspruchs des Bundes dieselbe Unterstützung durch die Sozialversicherungsträger und die Arbeitgeber des Unterhaltschuldners zuteil werden wie den mit der Jugendwohlfahrtspflege betrauten Behörden bei der Durchsetzung des Unterhaltsanspruchs eines Minderjährigen (§ 3 Abs. 5 JWG).

Zum § 29

Über das Bestreben, die vorgeschossten Unterhaltsbeiträge vom Unterhaltschuldner möglichst vollständig wieder hereinzubringen, darf eines nicht übersehen werden: Die Unterhaltspflicht setzt voraus, daß derjenige, den sie kraft Gesetzes trifft, nach seinen Verhältnissen auch imstande ist, den Unterhalt zu leisten. Jemand, der sich in wirtschaftlicher Bedrängnis befindet und kaum in der Lage ist, die eigenen dringendsten Lebensbedürfnisse zu befriedigen, kann schwer zu Unterhaltsleistungen herangezogen werden. Wie die Erfahrung lehrt, wird ein Unterhaltschuldner nicht selten in eine solche Lage gerade dadurch gebracht, daß ein Unterhaltsrückstand gegen ihn auf einmal und mit allen Mitteln der gerichtlichen Zwangsvollstreckung durchgesetzt wird. Die Folge ist, daß der Unterhaltschuldner versucht, sich durch ständigen Wechsel des Arbeitsplatzes oder durch „unangemeldete“ Beschäftigungen der Zwangsvollstreckung zu entziehen, oder daß er überhaupt keiner Beschäftigung mehr nachgeht und schließlich vollends auf die schiefe Bahn gerät.

Zum Wohl des Kindes, aber auch aus anderen, besonders sozial- und kriminalpolitischen Gründen, muß daher vorgesorgt werden, daß bei der Hereinbringung der Unterhaltsvorschüsse der Bogen nicht überspannt wird. Dem Unterhaltschuldner soll die Möglichkeit gegeben werden,

sich aus einer bedrängten Lage, auch wenn er sie selbst verschuldet hat, wieder zu befreien und seine Verhältnisse so zu ordnen, daß ihm die Erfüllung seiner Unterhaltspflicht möglich ist.

Nach Abs. 1 kann deshalb dem Unterhaltschuldner die Erfüllung der auf den Bund übergegangenen Unterhaltsforderung in Teilbeträgen gestattet (erster Satz) oder auch gestundet werden (zweiter Satz), wenn die Eintreibung eines Unterhaltsrückstandes seine Fähigkeit, die laufenden Unterhaltsbeiträge zu zahlen, gefährdet. Befindet sich der Unterhaltschuldner in einer besonders schwierigen Lage, so kann, wenn ihm nicht anders zu helfen ist und der Bundesminister für Finanzen zustimmt, die Unterhaltschuld ganz oder zum Teil nachgelassen werden (dritter Satz). Einen Rechtsanspruch auf Gewährung dieser Zahlungserleichterungen soll der Unterhaltschuldner nicht haben (Abs. 2).

Zum § 30

Der Gesetzesentwurf konzentriert die Aufgaben im Rahmen der Gewährung von Unterhaltsvorschüssen weitgehend beim Oberlandesgericht: Ihm obliegt die Auszahlung der Vorschüsse (Buchhaltung), die Wahrnehmung der Interessen des Familienlastenausgleichsfonds (Revisor) und die Eintreibung der Vorschüsse (Einbringungsstelle). Der § 30 regelt, welches Oberlandesgericht örtlich zuständig ist, und knüpft dabei an die Zuständigkeit des Vormundschafts- oder Pflegeschaftsgerichts an. Welches Gericht örtlich als Vormundschafts- oder Pflegeschaftsgericht einzuschreiten hat, bestimmt sich nach den §§ 109 ff. Jurisdiktionsnorm.

Zum § 31

Das vorgeschlagene Bundesgesetz soll am 1. Juli 1976 in Kraft treten.

Zum § 32

Diese Bestimmung enthält die Vollziehungs-klausel.

Schlußbemerkung

Der vorgeschlagene Gesetzesentwurf wird im Fall seiner Verwirklichung zu einer Mehrbelastung der Justizbehörden und zu einer Erhöhung des Personalaufwandes des Bundes, besonders im Bereich des Rechnungs- und Einbringungswesens, führen. Das Ausmaß dieses Personalaufwandes läßt sich nur schwer abschätzen; dies schon deshalb, weil nicht genau vorhergesagt werden kann, in wie vielen Fällen Kinder Unterhaltsvorschüsse in Anspruch nehmen werden (s. hierzu Abschnitt V des allgemeinen Teiles der Erläuterungen).

Die erforderlichen Maßnahmen und deren Bedeckung werden Gegenstand gesonderter Bestimmungen sein.