

OÖ. KINDER & JUGEND
ANWALTSCHAFT
beim Amt der OÖ. Landesregierung
TELEFON: 0732/1708

Linz, am 25. März 1999

An das
Bundesministerium für Justiz
Dr. Johann Weitzenböck
Dr. Gerhard Kohlegger
Museumstraße 7
1070 Wien
Zu 4.601A/1-I.1/1999 vom 21. Jänner 1999
KiJA- 272056/2-1999/Dr. Sta-Ta/Dr. Chr

**Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Allgemeine bürgerliche
Gesetzbuch, das Ehegesetz, das Unterhaltsvorschußgesetz, die
Jurisdiktionsnorm, die Zivilprozeßordnung, das Außerstreitgesetz, das
Rechtspflegergesetz, die Exekutionsordnung, das Jugendgerichtsgesetz
1988, das Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht und das
Krankenanstaltengesetz geändert werden (Kindschaftsrechts-
Änderungsgesetz 1999 - KindRÄG 1999);**

Stellungnahme der Oö. Kinder- und Jugendanwaltschaft

Die Kinder&JugendAnwältInnen Österreichs begrüßen die Absicht, mit dem Entwurf des KindRÄG eine positive Veränderung der Rechte von Kindern und Jugendlichen im Sinne der UN-Kinderrechtskonvention erreichen zu wollen. Wir sehen dies allerdings nur als einen ersten Schritt in die richtige Richtung. Die vorausgegangenen fachlichen Diskussionen geben Anlaß zur Hoffnung, daß demnächst weitere Schritte folgen werden.

Die rechtliche Unterstützung von Selbständigkeit und Beteiligung sei vorweg als erfreulich positives Ergebnis festgehalten. Die "**Parteilstellung des Kindes in allen seine Rechte betreffenden Verfahren**" ist ein von Fachgremien sowie den Kinder&JugendAnwältInnen Österreichs seit langem gefordertes Grundrecht.

Dieser Entwurf sei aber auch deswegen nur als erster Schritt verstanden, da wir die miteinbezogenen Rechtsbereiche aus der Sicht der Betroffenen nicht wirklich als verschränkt, vernetzt und aufeinander abgestimmt sehen. Kinder und Jugendliche betreffende Gesetzesänderungen sollten vor allem aus der Sicht von Kindern und Jugendlichen und somit aufgrund der UN-Kinderrechtskonvention vorgenommen werden. Unseres Erachtens wurde auf die Einbeziehung von ExpertInnen und Interessenvertretungen von Kindern und Jugendlichen zuwenig Bedacht genommen. So fehlen notwendige Änderungen bezüglich Verfahrensdauer und Sachverständigengutachten, Punkte, mit denen die Kinder&JugendAnwältInnen regelmäßig beschäftigt sind.

Wir regen daher an, anstelle einer weiteren Novelle ein eigenes, neues **Kinderrechtsgesetz** im Sinne einer Gesamtreform zu erlassen. Bei der Erstellung dessen ist es unumgänglich, ExpertInnen und Interessenvertretungen miteinzubeziehen sowie die Sichtweise der Kinderrechtskonvention dem Grundzulegen.

Zu den einzelnen Punkten des vorliegenden Entwurfes ist folgendes auszuführen:

I) **ALLGEMEINES BÜRGERLICHES GESETZBUCH**

1. **§ 21 Abs 2**

Die Oö. Kinder- und Jugendanwaltschaft begrüßt die Intention des vorliegenden Entwurfes, das Volljährigkeitsalter auf 18 zu senken, wird dadurch doch einerseits einer langjährigen Forderung der Kinder- und Jugendanwaltschaft und andererseits dem allgemeinen Standard in der EU entsprochen. Die Streichung des Rechtsinstituts der Verlängerung der Minderjährigkeit bis zum 21. Lebensjahr wird dadurch kompensiert, als - bezogen auf die individuellen Bedürfnisse - ein Sachwalter für jene Agenden bestellt werden kann, in welchen dem jungen Menschen die notwendige Einsichts- und Urteilsfähigkeit fehlt, in darüber hinausgehenden Angelegenheiten jedoch die Eigenständigkeit gewahrt bleibt.

In diesem Kontext ist auch die Änderung des JWG¹ als begrüßenswert hervorzuheben, wonach gewährleistet ist, daß Hilfen zur Erziehung auch nach Erreichen der Volljährigkeit fortgesetzt werden können, wodurch die Gefahr gebannt wird, daß junge Erwachsene, die die erforderliche Reife noch nicht besitzen, ohne soziales Netz zurechtkommen müssen.

Bedauerndwert ist allerdings, daß im Rahmen der angestrebten Änderungen eine **Vereinheitlichung** bzw. **Reduzierung der derzeit verwendeten Begriffe** "Kinder", "unmündige Minderjährige", "mündige Minderjährige", "Jugendliche" nicht in Angriff genommen wurde, somit die Normunterworfenen weiterhin einer gewissen Verwirrung und Unsicherheit hinsichtlich der genauen Bedeutung ausgesetzt sind. Die Oö. Kinder- und Jugendanwaltschaft regt daher an, Personen, welche das vierzehnte Lebensjahr noch nicht vollendet haben, als "Kinder" und solche, welche bereits das vierzehnte aber noch nicht das achtzehnte Lebensjahr vollendet haben, als "Jugendliche" zu bezeichnen.

Weiters wird hinsichtlich der **bereits anhängigen Verfahren auf Verlängerung der Minderjährigkeit** eine Änderung der Schluss- und Übergangsbestimmung (§ 4) dahingehend vorgeschlagen, als für diese ein Verfahren nach § 266 Außerstreitgesetz eingeleitet und erforderlichenfalls ein Sachwalter bestellt werden sollte.

2. **§ 144**

Begrüßenswert ist die in § 144 ABGB vorgesehene Notwendigkeit des einvernehmlichen Vorgehens der Eltern hinsichtlich Pflege, Erziehung, Vermögensverwaltung und gesetzlicher Vertretung des Minderjährigen sowie der ausdrückliche Auftrag an die Eltern, alles zu unterlassen, was das Verhältnis des Kindes zum anderen Elternteil beeinträchtigt oder die Wahrnehmung von dessen Aufgaben erschwert.

¹ Bundesgesetz, mit dem das Jugendwohlfahrtsgesetz 1989 - JWG geändert wird (Jugendwohlfahrtsgesetz-Novelle 1998; 1619 B1gNR 20. GP; § 31 Abs 4).

3. **§ 145 Abs 1**
Diesbezüglich ist festzuhalten, daß die durch den Entwurf angestrebte verstärkte Berücksichtigung des Willens heranwachsender Menschen in Angelegenheiten der Personensorge, vor allem was die Vorgangsweise im Fall des Todes des Obsorgeberechtigten anbelangt, in der vorgesehenen Regelung keinerlei Berücksichtigung gefunden hat. Der Kreis der in Frage kommenden Obsorgeberechtigten sollte einerseits auf **alle geeigneten und willigen Personen** erweitert werden (zB. Stiefvater, Stiefmutter,...) und andererseits sollte verstärkt auf die **Wünsche des Kindes bzw des Jugendlichen** Bedacht genommen werden.
4. **§ 146 c**
Positiv bewertet wird die Berücksichtigung des Willens des einsichts- und urteilsfähigen Kindes bei medizinischen Behandlungen.
Unklar ist jedoch, warum von dieser Bestimmung nicht auch **Schwangerschaftsabbrüche** erfaßt werden sollen.

Fraglich ist, ob die in § 146 c ABGB aufgestellten Grundsätze auch analog für nicht-medizinische Behandlungen anzuwenden sind. Die Erläuterungen lassen jedenfalls ein Problembewußtsein in der Frage des Umgangs mit Tattoos, Piercing, Branding, etc, die zwar nicht als medizinische Heilbehandlungen gelten, aber zu einer Beeinträchtigung der körperlichen Integrität mit oft nicht auszuschließenden Spätschäden führen, vermissen. Aus hiesiger Sicht wäre eine analoge Anwendung zu befürworten.
5. **§ 146 d**
Angesichts der ausreichenden Regelung in § 90 Abs 2 StGB sowie der Gefahr von etwaigen Mißverständnissen in Bezug auf das Alter (§ 146 d idFde spricht von "minderjährigen Kindern"; hingegen stellt § 90 Abs 2 StGB auf die Vollendung des 25. Lebensjahres bzw die Sittenwidrigkeit ab) ist diese Regelung durchaus **entbehrlich**.
6. **§ 148 Abs 2 und Abs 4**
Abs 2: Angeregt wird eine Änderung dahingehend, daß die Ausübung des Rechtes auf persönlichen Verkehr - insbesondere unter Berücksichtigung des Kindeswohles - nicht erst bei unerträglicher, sondern bereits bei **unzumutbarer Störung** (analog zum Wegweiserecht) eingeschränkt bzw. untersagt wird.
Abs 4: Insbesondere aufgrund der in der Einzelfallarbeit gesammelten Erfahrungen ist die Einräumung eines Antragsrechtes für die gerichtliche Regelung von Kontakten zu Dritten grundsätzlich als ein wichtiger Schritt in die richtige Richtung zu begrüßen. Leider ist der Entwurf aber auf halbem Wege stehen geblieben. So berücksichtigt dieser weder den **Wunsch des Kindes**, noch sieht er ein **Antragsrecht des Dritten** vor.
7. **§ 149**
Die Bestimmung läßt die Festlegung vermissen, daß bei **ausländischen Anlageformen** jedes **Risiko der Verminderung** des Mündelgeldes **auszuschalten** ist.
8. **§ 154 Abs 2 und Abs 3**
Die Berücksichtigung der Interessen der Eltern sollte hinter jene der **Zustimmung des Kindes bzw des Jugendlichen** zurücktreten.

9. **§ 174**
Die Erkenntnis, daß junge Menschen heute im allgemeinen wesentlich früher als mit der Erreichung der Volljährigkeitsgrenze von derzeit 19 Jahren reif und selbständig werden, findet - wenngleich nicht in ausreichendem Maße, wie die beabsichtigte Vorgehensweise hinsichtlich der "Volljährigerklärung" deutlich zeigt - im vorliegenden Entwurf Berücksichtigung. Im Hinblick auf die immer früher einsetzende Selbständigkeit junger Menschen fordert die Oö. Kinder- und Jugendanwaltschaft daher, die **Volljährigerklärung** von Jugendlichen, die das **17. Lebensjahr** vollendet haben, unter den in § 174 vorgesehenen Voraussetzungen zuzulassen.
10. **§ 176**
Die **Beschränkung der Antragsrechte** des mündigen Minderjährigen auf Angelegenheiten, die dessen Pflege und Erziehung anbelangen, findet **keinerlei sachliche Rechtfertigung**. Weiters erscheint die Ersetzung einer erforderlichen elterlichen Zustimmung ausschließlich auf Fälle von "Gefahr in Verzug" als zu eng.
11. **§ 177 a Abs 1 und Abs 2**
Abs 1: Der Schritt in Richtung "Gemeinsame Obsorge" wird begrüßt. Vermißt wird jedoch die **Berücksichtigung des Kindeswohls**. Die Teilnahme an der Obsorge durch den anderen Elternteil darf - laut Entwurf - nur dann verwehrt werden, wenn sie für das Wohl des Kindes "offenkundig nachteilig" ist. Gemäß den Erläuterungen trifft das Gericht nicht einmal die Pflicht diesbezügliche Nachforschungen anzustellen. Deshalb wird eine Modifizierung des letzten Satzes wie folgt angeregt: "Das Gericht hat auf Grund dieses Antrags die Teilnahme an der Obsorge zu verfügen, **sofern es dem Wohl des Kindes entspricht**."
Abs 2: Ein Widerruf der Erklärung durch einen Elternteil sollte ausschließlich in jenen Fällen für zulässig erachtet werden, in denen sich die Teilnahme an der Obsorge mit dem **Kindeswohl als nicht vereinbar** erweist.
12. **§ 178 Abs 2 und Abs 4**
Abs 2: Begrüßt wird die Festlegung der durch gerichtliche Sanktionen durchsetzbaren Verpflichtung des mit der Obsorge betrauten Elternteils auf Information von wichtigen Angelegenheiten des anderen Elternteils sowie der Möglichkeit, künftighin auch die das Kindeswohl gefährdende Vereitelung des persönlichen Verkehrs zwischen dem Kind und dem anderen Elternteil durch gerichtliche Maßnahmen ahnden zu können.
Abs 4: Die Bestimmung wird aufgrund langjähriger Erfahrungen befürwortet. Berechtigt erscheint allerdings die Frage, ob dieses sanktionslose zivilrechtliche Verbot Änderungen bewirken wird.
13. **§ 178 b**
Die Oö. Kinder- und Jugendanwaltschaft spricht sich für eine **Beibehaltung** der Überschrift sowie der Paragraphenbezeichnung aus. In dem neu zu fassenden Text sollte jedoch festgehalten werden, daß die **Meinung des Kindes** bzw **des Jugendlichen** als Partei zu berücksichtigen ist, sofern sein Wohl nicht gefährdet erscheint.
14. **§ 189 Abs 2**
Entgegen den Erläuterungen kann dem in Betracht gezogenen Gesetzeswortlaut eine Übernahmeverpflichtung nur für Personen mit besonderen fachlichen Kenntnissen nicht entnommen werden. Überhaupt liegt ein "Zwang" zur Obsorgeübernahme nicht im Interesse des Kindes bzw des Jugendlichen, weshalb Absatz 2 dahingehend

geändert werden sollte, daß die Betrauung mit der Obsorge die **Zustimmung** der dafür geeignet erscheinenden Person voraussetzt.

15. **§ 212**

Unter Bedachtnahme auf die im Allgemeinen Teil festgehaltene Intention des Entwurfes - nämlich die Rechtsstellung heranwachsender Menschen zu stärken - sollte auch hier eine **Vertretung von Kindern und Jugendlichen** (auf deren Wunsch) vorgesehen werden.

16. **§ 216**

Eine **Differenzierung** zwischen Eltern, Großeltern und Pflegeeltern einerseits und anderen Personen, deren Eignung für die Übernahme der Obsorge doch durch das Gericht sorgfältig zu prüfen ist, erscheint sachlich **nicht gerechtfertigt**. Eine Genehmigungspflicht hinsichtlich bestimmter Agenden der Vermögensverwaltung wird allerdings befürwortet.

17. **§ 265 Abs 1**

Angeregt wird die **Streichung** des Passus "... oder ganz erlassen...".

18. **§ 267**

Die teils enorme Höhe der Kosten rechtsanwaltlicher Vertretung macht es erforderlich, die **pflugschaftsgerichtliche Genehmigung** einer solchen vorzusehen.

II) UNTERHALTSVORSCHUSSGESETZ

Äußerst **bedauerlich** erachtet wird die Tatsache, daß von einer inhaltlichen Änderung des Unterhaltsvorschußgesetzes Abstand genommen wurde.

III) AUSSERSTREITGESETZ

1. **§ 182 a**

Nicht nachvollziehbar ist, warum man jungen Menschen, welche das 14. Lebensjahr noch nicht vollendet haben die Einsichts- und Urteilsfähigkeit abspricht. Die Raschheit und Effizienz des Verfahrens vermag die Vernachlässigung des Interesses an Mitwirkung und Mitsprache des betroffenen Minderjährigen nicht zu begründen. Deshalb sollte gegenständliche Norm analog § 146 c ABGB geändert werden. Darüber hinaus sollten Kinder und Jugendliche in **allen** ihre Rechte betreffenden **Verfahren** Parteistellung erhalten, wobei für Kinder eine **unabhängige Vertretung** vorzusehen wäre.

2. **§ 182 b Abs 3**

Die Pflicht zur Belehrung, Anleitung und Erläuterung sollte erst dann entfallen, wenn sich die **Erfolglosigkeit der ernstlichen Bemühungen** um Verständnis gezeigt hat. Ist dies der Fall, sollte die Begründung ins Protokoll aufgenommen werden.

3. **§ 182 c Abs 1**

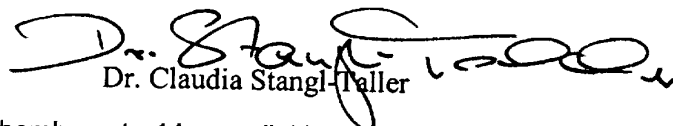
Die dem Entwurf zugrunde liegenden Intention, nämlich den Willen junger Menschen verstärkt zu berücksichtigen, kann letztlich nur dadurch entsprochen werden, daß die Anhörung des Minderjährigen durch das Pflugschaftsgericht verpflichtend vorgesehen wird. Daher wird die **Streichung** des Wortes "**tunlichst**" angeregt.

4. § 182 d
Die **bloße Anhörung** des Jugendwohlfahrtsträger ist **unzureichend**. Vielmehr sollte dieser auf alle Fälle Vertreter des Kindes bzw. auf Wunsch des Jugendlichen auch dessen Vertreter sein.
5. § 185 c Abs 1 und Abs 2
Abs 1: Die **Beschränkung** auf Personen, welche das **vierzehnte Lebensjahr** bereits vollendet haben, erscheint sachlich **keinesfalls gerechtfertigt**. Abzulehnen ist weiters, daß die Anträge auf Regelung des persönlichen Verkehrs "...ohne weitere inhaltliche Prüfung abzuweisen sind...". Diesbezüglich bedarf es vielmehr einer **Überprüfung**, ob sich die **Ablehnung** glaubhaft und dauerhaft darstellt.
Abs 2: Die beschlußmäßig festgestellte Kontaktverweigerung darf keine Konsequenzen nach § 773 a ABGB nach sich ziehen, weshalb dessen **Änderung** hiermit angeregt wird.
6. § 185 d
Begrüßt wird die vielfachen Wünschen aus der Praxis gerecht werdende Sonderregelung für das Besuchsregelungsverfahren. Die Besuchsbegleitung eröffnet eine neue Dimension der Durchsetzung von Besuchsregelungen, welche zur Zerstreuung der Bedenken des betreuenden Elternteils sowie zum Schutz des nicht betreuenden Elternteils vor ungerechtfertigten Vorwürfen einen wichtigen Beitrag leistet.
Für die Gewährleistung einer reibungslosen Besuchsabwicklung ist es jedoch unerlässlich, eine Person auszuwählen, die fähig erscheint, die bei der Abwicklung des persönlichen Verkehrs zu erwartenden zwischenmenschlichen Spannungen abzubauen, zu beherrschen und somit zu einer Beruhigung der Situation beizutragen. Um diese Voraussetzungen erfüllen zu können, bedarf es für die Heranziehung eines **Besuchsbegleiters** sowohl einer **fachlichen Eignung** als auch der entsprechenden beruflichen Erfahrung. Das Wohl des Kindes darf keinesfalls nach wirtschaftlichen Aspekten beurteilt werden! Darüber hinaus soll als Besuchsbegleiter lediglich eine Person herangezogen werden, die von sämtlichen Begleitern akzeptiert wird und deren volles Vertrauen genießt.
Bei Antragstellung durch das **Kind** bzw den **Jugendlichen** ist darauf zu achten, daß diesen **keine Kosten** erwachsen.
7. § 204 Abs 3
Der "Pflegebefohlene" sollte **jedenfalls in Kenntnis** gesetzt werden. Außerdem sollte eine andere, zeitgemäße Bezeichnung für diese Minderjährigen gefunden werden.

IV) KRANKENANSTALTENGESETZ

1. § 8 Abs 3
§ 8 Abs 3 KAG stellt hinsichtlich der Einwilligung auf die Handlungsfähigkeit ab. Da mündige Minderjährige nicht voll handlungsfähig sind, müßte in jedem Fall der gesetzliche Vertreter die Zustimmung zu medizinischen Handlungen erteilen. Zur Klarstellung wäre daher eine **Anpassung an § 146 c ABGB** unbedingt erforderlich.

Für die Oö. Kinder- und Jugendanwaltschaft:


Dr. Claudia Stangl-Taller