



REPUBLIK ÖSTERREICH
BUNDESKANZLERAMT

A-1014 Wien, Ballhausplatz 2
Tel. (0222) 531 15/0
Fax (0222) 531 15/2699
DVR: 0000019

GZ 602.321/0-V/A/5/99

An das
Präsidium des Nationalrates
Parlament

1017 Wien

F Z	Datum: 30. März 1999	F P
Verteilt		

H. Ref

Betrifft: 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 Privatrat und das Krankenanstaltengesetz geändert werden (Kindschaftsrechts-Änderungsgesetz 1999 - KindRÄG 1999);
Begutachtung

In der Anlage übermittelt das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst im Sinne der Entschließung des Nationalrates vom 5. Juli 1961 25 Ausfertigungen seiner Stellungnahme zum oben angeführten Gesetzesentwurf.

26. März 1999
Für den Bundeskanzler:
i.V. DOSSI

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:

[Handwritten signature]



REPUBLIK ÖSTERREICH
BUNDESKANZLERAMT

A-1014 Wien, Ballhausplatz 2
Tel. (0222) 531 15/0
Fax (0222) 531 15/2699
DVR: 0000019

GZ 602.321/0-V/A/5/99

An das
Bundesministerium
für Justiz

Museumstraße 7
1070 Wien

Sachbearbeiter
Dr. Martin HIESEL

Klappe
4233

Ihre GZ/vom
4.601A/1-I.1/1999
21. Jänner 1999

Betrifft: 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);
Begutachtung

Zum mit der do. oz. Note übermittelten Gesetzesentwurf nimmt das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst wie folgt Stellung:

I. Allgemeine legistische Bemerkungen:

Gemäß Richtlinie 122 der Legistischen Richtlinien 1990 sind nur vollständige Gliederungseinheiten zu novellieren.

Weiters wird darauf hingewiesen, daß im Gesetzesentwurf sowohl die Abkürzungen „Abs“ als auch „Abs.“ verwendet werden. Eine Vereinheitlichung dieser Abkürzung erscheint zweckmäßig.

II. Zu den Bestimmungen im einzelnen:

Zu Art. I Z 7 (§ 146c ABGB):

§ 146c Abs. 3 ABGB idF des Gesetzesentwurfes sieht vor, daß in den Fällen, in denen ein nicht einsichts- oder urteilsfähiges minderjähriges Kind eine medizinische Behandlung, die mit einer besonders schweren und nachhaltigen Beeinträchtigung der Persönlichkeit oder der körperlichen Unversehrtheit verbunden ist, als solche nachdrücklich und entschieden ablehnt, die Einwilligung der Eltern in die Behandlung der pflegschaftsgerichtlichen Genehmigung bedarf. Diese Regelung gilt - lege non distinguente - für alle nicht einsichts- oder urteilsfähigen minderjährigen Kinder; eine Altersgrenze ist weder ausdrücklich vorgesehen noch dem Text interpretativ entnehmbar. Der Anwendungsbereich dieser Bestimmung umfaßt daher auch Kleinkinder, die sich (im wahrsten Sinne des Wortes) mit Händen und Füßen und durch lautes Schreien dagegen wehren, medizinisch behandelt zu werden. Auch in solchen Fällen bedürfte nach dem Gesetzeswortlaut die Einwilligung der Eltern in die Behandlung der pflegschaftsgerichtlichen Genehmigung. Diese - wohl kaum beabsichtigte Konsequenz des vorgeschlagenen Normtextes - erscheint höchst unzulässig.

Zu Art. I Z 7 und Z 77 (§§ 146d und 282 ABGB):

In beiden Bestimmungen des Gesetzesentwurfes ist von medizinischen Maßnahmen, die eine dauernde Fortpflanzungsunfähigkeit (des Kindes bzw. der behinderten Person) zum Ziel haben, die Rede. In den Gesetzesmaterialien zu § 146d ABGB wird hiezu erläuternd ausgeführt, daß „von der Regelung ... jene Heilbehandlungen (nicht betroffen sind), bei deren Vornahme der Eintritt der dauernden Fortpflanzungsunfähigkeit als notwendige Begleiterscheinung auftritt“. Gleichzeitig enthalte § 146d das „zivilrechtliche Verbot“ der Herbeiführung einer dauernden Fortpflanzungsunfähigkeit des minderjährigen Kindes; eine Einwilligung zu einem solchen

Eingriff könne auch nicht durch das Gericht ersetzt werden. In § 282 Abs. 2 ABGB idF des Gesetzesentwurfes wird dem Sachwalter einer behinderten Person die Befugnis eingeräumt, einer solchen Maßnahme (mit gerichtlicher Genehmigung) dann zuzustimmen, wenn „sonst wegen eines vorhandenen körperlichen Leidens eine ernste Gefahr für das Leben oder einer schweren Schädigung der Gesundheit der behinderten Person besteht.“ Dies bedeutet, daß bei minderjährigen Kindern Maßnahmen, die zur Erhaltung der Gesundheit gesetzt werden, nicht als Maßnahmen gelten, die eine dauernde Fortpflanzungsunfähigkeit zum Ziel haben, bei behinderten Personen jedoch schon. Diese Differenzierung erscheint schwer nachvollziehbar; so ist äußerst fraglich, ob allein der Umstand, daß die eine Bestimmung auf minderjährige Kinder abstellt und die andere auf behinderte Personen, eine ausreichende sachliche Begründung darzustellen vermag. Der Wortlaut der beiden vorgesehenen Bestimmungen sollte daher insoweit im Hinblick auf den verfassungsrechtlichen Gleichheitssatz besser aufeinander abgestimmt werden.

Die Regelung des in Aussicht genommenen § 282 Abs. 2 ABGB wirft insbesondere unter dem Aspekt der Art. 8 und 12 EMRK, aber auch im Hinblick auf Art. 7 dritter und vierter Satz sowie Art. 18 Abs. 1 B-VG verfassungsrechtliche Fragen auf. In den Gesetzesmaterialien (Seite 20) wird ausgeführt, daß in Fällen, in denen der Eintritt einer Schwangerschaft mit einem „lebensgefährlichen Risiko“ für die behinderte Frau verbunden wäre, die Herbeiführung einer dauernden Fortpflanzungsunfähigkeit zum Schutz dieser Person erforderlich erscheint. Der vorgesehene Gesetzestext sieht die Zulässigkeit einer solchen Maßnahme jedoch nicht nur in solchen Fällen, sondern (zusätzlich) auch dann vor, wenn „eine ernste Gefahr ... einer schweren Schädigung der Gesundheit besteht.“ Die Wendungen „ernste Gefahr“ und „schwere Schädigung der Gesundheit“ sind unbestimmte Gesetzesbegriffe, die im gegebenen Zusammenhang sehr unterschiedlich ausgelegt werden können. Da der Fall der „ernsten Gefahr für das Leben“ gesondert erwähnt wird, läßt sich lediglich sagen, daß Lebensgefahr von diesen Wendungen nicht erfaßt ist. Im übrigen bleibt der Begriff der schweren Gesundheitsschädigung weitgehend dunkel. Dazu kommt, daß der vorgesehene Gesetzeswortlaut offenkundig auch nicht auf eine an Sicherheit grenzende Wahrscheinlichkeit des Eintritts einer solchen Schädigung abstellt.

- In einem so sensiblen Bereich erscheint es schon unter dem Aspekt des gerade in Verbindung mit Grundrechtseingriffen eine besonders genaue Determinierung gesetzlicher Regelungen verlangenden Legalitätsprinzips (Art. 18 Abs. 1 B-VG) im Lichte der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes zu „eingriffsnahen Gesetzen“ (vgl. zB VfSlg 10.737/1985 und 11.455/1987) erforderlich zu sein, die Voraussetzungen, unter denen eine dauernde Fortpflanzungsunfähigkeit herbeigeführt werden darf, im Gesetz selbst präzise festzulegen. Der in Aussicht genommene Gesetzestext bedarf schon unter diesem Gesichtspunkt einer weiteren Überarbeitung.

Der Gesetzesentwurf erweist sich aber auch in inhaltlicher Hinsicht als problematisch:

Die Bundesverfassung ordnet in Art. 7 dritter Satz B-VG an, daß niemand wegen seiner Behinderung benachteiligt werden darf. Die gegenständliche Regelung ist daher an dieser verfassungsrechtlichen Bestimmung zu messen. Das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst vermag nicht zu beurteilen, ob im gegenständlichen Fall die Verfassungskonformität angenommen werden kann. Insbesondere im Hinblick darauf, daß ein Eingriff in die Rechte nach Art. 8 MRK aber einem „zwingenden sozialen Bedürfnis“ entsprechen muß (siehe Mayer, B-VG², 563), sollten die Voraussetzungen, unter denen die Herbeiführung der dauernden Fortpflanzungsunfähigkeit zulässig sind, näher ausgeführt und insbesondere stärker nach dem Grad der Behinderung differenziert werden.

Zu Art. VI Z 6 (§ 206):

In § 206 Abs. 1 wäre nach dem Wort „Ansprüche“ ein Beistrich zu setzen.

Zu Art. X:

Das IPR-Gesetz wurde zuletzt durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 18/1999 geändert.

Zu Art. XI:

Da es sich bei dieser Bestimmung um eine Grundsatzbestimmung handelt, wäre sie gemäß Richtlinie 92 der Legistischen Richtlinien 1990 ausdrücklich als solche zu bezeichnen.

Zu Art. XII:

Es gilt darauf hinzuweisen, daß selbständige Novellenartikel, insbesondere auch wenn sie das Inkrafttreten der Gesetzesänderungen regeln, abzulehnen sind (siehe hierzu die Richtlinien 41, 66 und 75 der Legistischen Richtlinien 1990). Zur Gestaltung von Inkrafttretensbestimmungen darf auf die Richtlinie 41 der Legistischen Richtlinien 1990 und das hierzu ergangene Rundschreiben des Bundeskanzleramtes-Verfassungsdienst vom 12. Dezember 1991, GZ 602.271/11-V/2/91, hingewiesen werden. Auf die Schwierigkeiten, die selbständige Novellenbestimmungen der Rechtsdokumentation bereiten, sei mit Nachdruck hingewiesen.

Zu Art. XII § 8:

Für Teile eines Gesetzes, mit denen lediglich bestehende Rechtsvorschriften novelliert werden, ist keine Vollziehungsklausel vorzusehen (Richtlinie 83 der Legistischen Richtlinien 1990). Dies ist mit der Überlegung zu begründen, daß die Vollziehungsklausel des Stammgesetzes ohnedies auch für die neugefaßten Teile des selben Gesetzes gilt. Eine Ausnahme wäre allenfalls für Stammvorschriften zu erwägen, die, wie verschiedene ältere Vorschriften, keine Vollziehungsklauseln enthalten; jedoch sollte auch in solchen Fällen der Einfügung einer Vollziehungsklausel in das Stammgesetz der Vorzug gegeben werden. Die im Vorigen dargelegte Argumentation gilt selbstverständlich nicht für selbständige Novellenartikel. Für diese sollte (unbeschadet ihrer grundsätzlichen Kritikwürdigkeit) sehr wohl eine Vollziehungsklausel bestehen.

III. Zu den Materialien:

Es wird angeregt, folgende Änderungen durchzuführen:

1. Seite 60, dritter Absatz: Nach der Wendung „die Verpflichtung,“ wäre ein Leerzeichen zu setzen.
2. Seite 112, zweiter Absatz: Das letzte Wort sollte richtig wohl „Darlehen“ lauten.
3. Seite 129, erster Absatz: Nach dem Wort „Verfügung“ wäre ein Beistrich zu setzen.
4. Seite 130, erste Zeile: Nach dem ersten Wort „Rechtsobjekt“ wäre das Wort „oder“ einzufügen.
5. Seite 131, letzter Absatz: Nach dem Wort „Rechtsmittelentscheidungen“ wäre ein Beistrich zu setzen.
6. Seite 139 letzter Absatz: Die Wortfolge „für eine solche Unterlassungsverfügungen“ sollte sprachlich richtiggestellt werden.
7. Seite 152, vorletzten Absatz, letzte Zeile: Das Wort „erscheint“ wäre durch die grammatikalisch richtige Form „erscheinen“ zu ersetzen.
8. Seite 156, zweiter Absatz: Die Wendung „zu den Befreiung“ wäre sprachlich richtigzustellen.
9. Seite 160: In der achten Zeile wäre die Wortfolge „Obsorge-Teilaskpekts“ durch die Wendung „Obsorge-Teilaspekts“ zu ersetzen. Im zweiten Absatz dieser Seite sollte vor dem Wort „Vermögensverwalter“ der Artikel „der“ eingefügt werden.
10. Seite 170, letzte Zeile: Nach der Abkürzung „Art.“ sollte ein Leerzeichen gesetzt werden.

- Weiters ist darauf hinzuweisen, daß die Nennung eines „Studienabschlusses“ (Seite 88, letzter Absatz) im Zusammenhang mit den Ausführungen zu Art. I Z 32 (§ 178 ABGB) nicht nachvollziehbar erscheint, da minderjährige Kinder wohl kaum ein Studium abschließen werden. Ebenso erweist sich das auf Seite 132 gebrachte Beispiel der „17jährigen Studentin“ als wenig realitätsnah.

25 Ausfertigungen dieser Stellungnahme werden unter einem dem Präsidium des Nationalrates übermittelt.

Das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst weist auf sein Rundschreiben vom 12. November 1998, GZ 600.614/8-V/2/98 hin. In diesem Rundschreiben werden insbesondere die aussendeten Stellen ersucht, in jedes Aussendungs Rundschreiben zum Entwurf eines Bundesgesetzes an die zur Begutachtung eingeladenen Stellen das Ersuchen aufzunehmen, die (allfällige) Stellungnahme sowohl in 25facher Ausfertigung dem Präsidium des Nationalrates zu übermitteln, als auch dem Präsidium des Nationalrates nach Möglichkeit im Wege elektronischer Post an die folgende Adresse zu senden:

begutachtungsverfahren@parlament.gv.at

26. März 1999
Für den Bundeskanzler:
i.V. DOSSI

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Trep', written over the text 'Für die Richtigkeit der Ausfertigung:'.