

Fachgruppe Außerstreit- und Familienrecht der Vereinigung der österreichischen Richterinnen und Richter

Entwurf zum Familienrechts-Änderungsgesetz 2008

BMJ-B4.000/0017-I 1/2008

Die Fachgruppe Außerstreit- und Familienrecht der Vereinigung der österreichischen Richterinnen und Richter gibt zu oben genanntem Entwurf folgende Stellungnahme ab:

1. Zur Stellung von Kindern in sogenannten „Patchworkfamilien“ (§§ 90, 137 ABGB):

Gegen eine ausdrückliche Erweiterung der ehelichen Beistandspflicht im Hinblick auf die minderjährigen Kinder des anderen Ehegatten bestehen keine Bedenken, zumal eine solche Pflicht bereits bisher aus dem Gesetz abgeleitet werden konnte.

Wie schon in der entsprechenden Arbeitsgruppe spricht sich die Fachgruppe jedoch auch an dieser Stelle ausdrücklich **gegen das** im letzten Halbsatz des § 90 Abs 3 ABGB vorgesehene **gesetzliche Vertretungsrecht des Stiefelternteils** aus. Ein solches würde nämlich im Fall der alleinigen Obsorge eines Elternteils zu einem (weiteren) Zurückdrängen des anderen (nicht-obsorgeberechtigten) Elternteils durch den Stiefelternteil, im Fall der gemeinsamen Obsorge der Eltern aller Voraussicht nach zu unnötigen Konflikten, etwa zwischen mit-obsorgeberechtigtem Vater und vertretungsberechtigtem Stiefvater, in jedem Fall aber zu (weiteren) großen Emotionen im Zuge von Pflegschaftsverfahren führen, zumal das Auftreten neuer Partner/innen schon bisher häufig zu einer Verschärfung der Probleme führte.

Aus Sicht der Fachgruppe spricht kein vernünftiger Grund dagegen, dass für die Zeit der vorübergehenden Verhinderung eines mit-obsorgeberechtigtem Elternteils dem anderen Elternteil die alleinige Verantwortung für die Kinder zukommt, bei Verhinderung eines

allein-obsorgeberechtigten Elternteiles jedoch einer anderen Person, wie etwa dem Stiefelternteil, einem Großelternteil oder auch dem nicht-obsorgeberechtigten leiblichen Elternteil (!) **im Wege einer Vollmacht** Vertretungsbefugnis für die Kinder eingeräumt wird. Die Arbeitsgruppe hat in diesem Zusammenhang bereits darauf hingewiesen, dass eine Bevollmächtigung durch den obsorgeberechtigten Elternteil jederzeit ad hoc und auch schlüssig erfolgen kann. Die mit einer Vollmacht begründete Vertretungsbefugnis könnte letztlich auch klarer gefasst werden als die im Entwurf vorgesehene unscharfe Formulierung („wenn es die Umstände erfordern“), durch die Rechtsunsicherheiten geradezu vorprogrammiert wären.

Welche „strukturellen Benachteiligungen“ konkret für Kinder in „Patchworkfamilien“ in der Vorbemerkung der Erläuterungen gemeint sind, ist für die Fachgruppe nicht ersichtlich; vielmehr würde das in Aussicht genommene Vertretungsrecht des Stiefelternteils lediglich eine (formale) Stärkung *seiner* Position, **nicht aber eine Besserstellung des Kindes** bringen. Für die Mehrzahl der Kinder, deren obsorgeberechtigter Elternteil nicht neuerlich geheiratet hat, ändert sich im Übrigen ohnehin nichts. Schließlich wäre die genannte gesetzliche Vertretungsbefugnis auch ein falsches Signal an den vom Kind getrennt lebenden leiblichen Elternteil, der seine elterliche Mit-Verantwortung dadurch noch mehr als bisher auf seine Unterhaltszahlungspflicht reduziert sehen könnte.

Die Fachgruppe weist ausdrücklich darauf hin, dass sich von den zahlreichen in der Arbeitsgruppe präsenten Vertretern staatlicher und nichtstaatlicher Institutionen lediglich der Vertreter des Bundesministeriums für Justiz für ein gesetzliches Vertretungsrecht des Stiefelternteils ausgesprochen hat; auch die in den Erläuterungen erwähnte Mag. Martina Rosenmayr sah in ihren Stellungnahmen in der Arbeitsgruppe *keine* Notwendigkeit für eine solche Regelung. Soweit für das in Aussicht genommene Vertretungsrecht Art 299 Schweizer ZGB als Vorbild genannt wird, ist darauf hinzuweisen, dass darin die Möglichkeit einer gemeinsamen Obsorge der Eltern offenbar nicht bedacht wurde (vgl. *Rosenmayr* in ÖA 2007, 138, FN 71).

Die in § 137 Abs 4 ABGB vorgesehene **ergänzende Beistandspflicht** gegenüber minderjährigen Kindern im Familienverband wird seitens der Fachgruppe – vor allem im Hinblick auf die dadurch erweiterte Garantenstellung zugunsten Minderjähriger – begrüßt.

2. Zur Berücksichtigung der Lebensgemeinschaft in diversen Zivil- und Strafgesetzen:

Die vorgesehenen Gesetzesänderungen in UrhG, MRG, PSG, JN, ZPO, NO, StGB und StPO betreffen zwar nicht den Kernbereich der Fachgruppe, werden von dieser aber – im Sinne einer rechtlichen Gleichstellung von Lebensgefährten in „familienrechtlich unproblematischen Fällen“ – befürwortet.

3. Zur Modernisierung der Regelungen über Ehepakte (§§ 1217 ff ABGB):

Die **Bereinigung** der Regelungen des ABGB über Ehepakte im 28. Hauptstück ist erfreulich. Die Beschränkung auf Gütergemeinschaft und Erbvertrag als ausdrücklich geregelte Ehepakte im Gesetz war angezeigt; zahlreiche weitere Ehepakte, etwa die Widerlage, die Morgengabe und das Witwengehalt, wurden mangels praktischer Relevanz **zu Recht aufgehoben**. Der heutigen Gesetzessprache, noch dazu im Rahmen einer Modernisierung des Gesetzestextes, würde allerdings für eine beispielhafte Erwähnung der beiden Vertragsformen in § 1217 ABGB das Wort „insbesondere“ ungleich besser entsprechen als das Wort „vorzüglich“.

Dem Gedanken einer **ersatzlosen Aufhebung der Ausstattung** (§§ 1220 bis 1223 ABGB) als Rechtsinstitut oder zumindest einer stärkeren gesetzlichen Bindung des Anspruchs an das **Bedarfsprinzip** wollte der Entwurf bedauerlicherweise nicht nahetreten. Die **Vereinheitlichung** der Begriffe „Heiratsgut“ und „Ausstattung“ und die dringend indizierte **Verjährungsbestimmung** (§ 1486 Z 7 ABGB) sind aber sinnvolle Verbesserungen der gesetzlichen Regelungen. Angesichts der Qualifikation des Ausstattungsanspruchs als **Unterhaltsanspruch** durch die Rechtsprechung (10 Ob 92/04 h ua) und in Anbetracht des Umstands, dass auf den Ausstattungsanspruch die Grundsätze der §§ 140 f ABGB anzuwenden sind (1 Ob 4/03 z; 1 Ob 61/03 g), wäre allerdings eine systematische Einreihung der entsprechenden Bestimmungen im Anschluss an die gesetzliche Regelung des Kindesunterhalts sinnvoll.

Die sprachliche Formulierung der Bestimmung des **§ 1237 ABGB** bleibt im Entwurf unverändert, sodass die Ausdrucksweise, jeder Ehepartner behalte sein „voriges Eigen-

tumsrecht“, weiterhin den Gesetzestext prägt und das Schicksal allfälliger Forderungen nicht eigens in die Regelung aufgenommen wurde.

Als Restbestand bleibt die Bestimmung des **§ 1262 ABGB** übrig. Eine systematische Verschiebung zu den Regelungen über die Gütergemeinschaft (§§ 1233 ff) sollte in Betracht gezogen werden, etwa als § 1236a ABGB neu.

Die Anpassung der Terminologie in **§ 1266 ABGB** ohne inhaltliche Änderung entspricht der ständigen Rechtsprechung, die § 1266 Satz 1 schon bisher analog auf die im Entwurf genannten Konstellationen angewendet hat. Gleiches gilt für die Sätze 2 bis 4 der Regelung, die gleichfalls die Rechtsprechung über eine Erweiterung des Anwendungsbereiches der Bestimmung nun ausdrücklich festschreiben.

Freilich ist in diesem Zusammenhang festzuhalten, dass die im Entwurf vorgenommene „Durchforstung“ der Regelungen im Ehegüterrecht auch Anlass für einen gänzlichen **Wegfall des Verschuldensprinzips bei der Ehescheidung** geboten hätte, das aus Sicht der Fachgruppe schon **längst nicht mehr als zeitgemäß anzusehen** ist.

4. Zur Möglichkeit von Vorausverfügungen über eheliches Gebrauchsvermögen und eheliche Ersparnisse:

Die in **§ 82 Abs 2 EheG** vorgesehene Möglichkeit, eine Ehwohnung, die in die Ehe eingebracht wurde und nach der geltenden Rechtslage grundsätzlich keinen Bestandteil des Aufteilungsvermögens darstellt, jedenfalls in die Aufteilung einzubeziehen, ist zu begrüßen. Dieses **Opting-in** wird insbesondere in Fällen eines Eigentumserwerbs während vorehelicher Lebensgemeinschaft eine sinnvolle Vertragsgestaltungsmöglichkeit bieten.

Der geltende § 87 EheG regelt besondere familienrichterliche Gestaltungsmöglichkeiten im Hinblick auf die Ehwohnung. Schon bisher soll die naheheliche Vermögensteilung vorrangig einvernehmlich erfolgen und ein gerichtliches Aufteilungsverfahren nur dann durchgeführt werden, wenn eine solche Einigung nicht erzielt werden kann. Die Zulässigkeit einer Vereinbarung, mit der die Ehepartner im Hinblick auf ein späteres Aufteilungsverfahren eine Übertragung des Eigentums an einer in die Ehe eingebrachten Wohnung von einem Ehepartner auf den anderen im Interesse eines Schutzes dieses

Eigentums verbindlich ausschließen können (**§ 87 Abs 1 EheG**), ist zu begrüßen. Dieses **Opting-out**, das schon angesichts der ausdrücklichen Bezugnahme auf § 82 Abs 2 EheG neu auch für eine zunächst in die Aufteilung optierte Wohnung gelten muss, stärkt den Gedanken der Vertragsfreiheit zwischen mündigen Ehepartnern. Die Begründung eines schuldrechtlichen Benützungsverhältnisses mit der Aufteilungsentscheidung ist weiterhin möglich und reicht aus, um im Einzelfall die Interessen des wirtschaftlich schwächeren Partners nach der Scheidung zu wahren.

Die Erleichterung von Vorausverfügungen insbesondere über die Ehewohnung war ein deklariertes Ziel des Gesetzgebers bei der Überarbeitung der Bestimmungen des EheG (vgl auch Punkt 2d im Allgemeinen Teil der Erläuterungen). Die geltenden Regelungen, vor allem jene des **§ 97 Abs 1 EheG**, schränken Verträge über das eheliche Gebrauchsvermögen stark ein und vermindern dadurch die Bereitschaft von nahen Angehörigen Ehe schließender Menschen, Häuser und Wohnungen in deren Eigentum zu übertragen. Die weit verbreitete Sorge, dass eine seit langem im Familienbesitz befindliche Eigentumswohnung als Folge einer vielleicht nach relativ kurzer Zeit gescheiterten Ehe in das Eigentum des anderen Ehepartners übergehen könnte, ist nach der geltenden Gesetzeslage nicht unbegründet. Überdies wollen vor allem Menschen, die nach einer bereits erfolgten Scheidung eine neue Ehe in Betracht ziehen, nicht riskieren, das von ihnen allein erwirtschaftete und in die Ehe eingebrachte Haus im Fall einer Scheidung zu verlieren.

Beim Versuch, eine ausgewogene Lösung zwischen der Vertragsfreiheit und einer gerichtlichen Kontrolle von Vereinbarungen zu finden, würde eine **deutlich weitergehende Vertragsfreiheit als die mit dem vorliegenden Entwurf geplante** einem Bedürfnis der Praxis und dem Wunsch vieler Menschen vor oder in der Ehe besser gerecht werden. Gemessen an den hohen Scheidungszahlen wird nur eine verhältnismäßig geringe Anzahl von Aufteilungsverfahren bei den Gerichten eingeleitet. Nacheheliche Vermögensteilungen erfolgen demnach weit überwiegend einvernehmlich. Überdies werden zahlreiche Aufteilungsverfahren – wohl auch als Ergebnis der beträchtlichen Verfahrenskosten und der schwierigen Prognostizierbarkeit des Ausgangs dieser gerichtlichen Auseinandersetzungen – mit Vergleich beendet, sodass Ehepartnern zulässige Vertragsmodelle folgerichtig bereits vor dem Scheitern ihrer Ehe zur Verfügung gestellt werden soll-

ten. Eine **deutliche Erweiterung des Gestaltungsspielraums bei Vorausverfügungen auch über das eheliche Gebrauchsvermögen** wäre daher **wünschenswert und sachgerecht**. Die Gefahr, dass in Einzelfällen unbillige Verträge wirksam werden oder bleiben würden, könnte unschwer durch eine Beratungspflicht vor dem Abschluss solcher Vereinbarungen und durch eine gerichtliche Korrekturmöglichkeit in Form einer **Unbilligkeitsklausel** beseitigt werden. Ein Abgehen von jener Rechtssituation, welche die Ehepartner einvernehmlich geschaffen haben, sollte (nur) dann zulässig sein, wenn die Einhaltung des Vertrags grob unbillig wäre, weil sich die maßgebenden Verhältnisse seit dem Vertragsabschluss erheblich geändert haben (zB als Folge einer schweren Erkrankung eines Ehepartners).

Der Entwurf sieht hingegen nur eine „Bedachtnahme“ auf Vorausverfügungen vor, erkennt ihnen aber keine grundsätzliche Verbindlichkeit zu. Eine Änderung und insbesondere die **wünschenswerte Verbesserung** der aktuellen Anwendung **ist somit nicht zu erwarten**, weil die „Bedachtnahme“ auf Vorausvereinbarungen über eheliches Gebrauchsvermögen, soweit sie ohne Zusammenhang mit einem Scheidungsverfahren im Sinn des § 97 Abs 2 EheG abgeschlossen wurden, ohnehin fixer Bestandteil der Aufteilungsjudikatur ist.

5. Zur Beratungspflicht vor einer Scheidung:

Einleitend ist hierzu festzuhalten, dass aus familienrichterlicher Sicht entsprechend qualifizierte **rechtliche Beratungsangebote** schon im Zusammenhang mit der **Eheschließung** überaus wünschenswert und mindestens ebenso wichtig wie die Beratung am Ende der ehelichen Lebensgemeinschaft wären.

Überdies wäre die Einführung einer **verpflichtenden außergerichtlichen Beratung bzw „Vorprüfung“ auch in Obsorge- und Besuchsrechtsverfahren** – als formelle Voraussetzung für die Stellung entsprechender gerichtlicher Anträge ebenso wie als „Prophylaxe“ anlässlich einer einvernehmlichen Scheidung – dringend angezeigt. Das im Sprengel des Bezirksgerichtes Floridsdorf praktizierte sogenannte „Floridsdorfer Modell“ hat sich diesbezüglich bewährt; die entsprechende Beratung müsste nicht zwangsläufig durch den Jugendwohlfahrtsträger sondern könnte auch durch bei den Bezirksge-

richten einzurichtende Beratungsstellen, im Idealfall jedoch durch eine – künftig auch sonst in Pflegschaftsverfahren tätig werdende – (weisungsgebundene) „Familiengerichtshilfe“ wahrgenommen werden.

Die in **§ 460 Z 6a ZPO** vorgesehene Beratungspflicht für den Kläger / die Klägerin vor einem Scheidungsprozess, soweit er/sie nicht anwaltlich vertreten ist, ist jedenfalls zu begrüßen. Die Einschränkung der für die Beratung über die Scheidungsfolgen in Betracht kommenden Personen auf **fachlich entsprechend spezialisierte** Rechtsanwälte, Notare und rechtskundige Mitarbeiter jener Beratungsstellen, die über eine ausreichende Haftpflichtversicherung verfügen und auf Grund ihrer Förderungswürdigkeit den fachlichen Anforderungen entsprechen können, ist aus richterlicher Sicht unverzichtbar, um eine der Komplexität der rechtlichen Konsequenzen einer Scheidung angemessene **Qualität der Beratung** zu gewährleisten.

Die Bestimmung des **§ 460 Z 6b ZPO** begrenzt die geltende Regelung des § 460 Z 6a ZPO auf den Beklagten / die Beklagte im Scheidungsprozess und den Kläger / die Klägerin, der/die trotz in Anspruch genommener Beratung nicht über die notwendigen Kenntnisse der Scheidungsfolgen verfügt, und ergänzt damit § 460 Z 6a ZPO neu. Gegen eine weitere Verankerung richterlicher Aufklärungs- und Informationspflichten im Gesetz bestehen grundsätzlich keine Einwände; allerdings ist an dieser Stelle ausdrücklich darauf hinzuweisen, dass der Richter / die Richterin selbst **in keinem Zeitpunkt des Verfahrens** eine **beratende Funktion** wahrnehmen kann und darf, weil dies dem in § 57 Abs 1 RStDG festgeschriebenen Grundsatz der **Unparteilichkeit** richterlichen Handelns eklatant widersprechen würde. Die Regelung des § 460 Z 6b ZPO neu sollte im Übrigen – im Sinne der Verfahrensökonomie – auch für den Fall der Umstellung von einer strittigen auf eine einvernehmliche Scheidung (vgl. § 460 Z 10 ZPO) ausreichen.

Auch die in **§ 93 Abs 4 AußStrG** vorgesehene Beratungspflicht bei einvernehmlichen Scheidungen ist aus Sicht der Familienrichter nachdrücklich zu begrüßen, wie auch die Bestimmung des **§ 95 Abs 1 AußStrG**, die als Ergänzung zu § 93 Abs 4 eine konsequente Fortführung der Bemühungen um ausreichende Kenntnisse der scheidungswilligen Verfahrensparteien über die Rechtsfolgen ihrer Verfahrensschritte darstellt.

Was die **Kosten der verpflichtenden Beratung** betrifft, so sollte – zumindest in der gemäß § 2 Abs 1 Z 8 Familienberatungsförderungsgesetz zu erlassenden Verordnung –

die Möglichkeit eines sozial gestaffelten Kostenbeitrages bzw einer entsprechenden finanziellen Unterstützung vorgesehen werden.

6. Zu den adoptionsrechtlichen Bestimmungen:

Die mit § 181 Abs 1 Z 4 ABGB vorgenommene Erweiterung des zustimmungsbefugten Personenkreises auf das **über 14 Jahre alte Wahlkind** wird – auch als zeitgemäße Anpassung an die im Obsorge- und Besuchsrechtsverfahren schon seit längerem verankerten Rechte mündiger Minderjähriger (vgl. § 104 AußStrG) – befürwortet.

Die vorgeschlagene Regelung des **§ 90 Abs 3 AußStrG** entspricht nicht nur der materiellrechtlichen Bestimmung des § 180a Abs 1 ABGB sondern auch der langjährigen gerichtlichen Praxis. Bei der in Satz 2 normierten verpflichtenden Einholung einer Strafregisterauskunft handelt es sich augenscheinlich um ein typisches Beispiel von „Anlassgesetzgebung“, das möglicherweise die (mediale) Illusion einer (pflegschafts-)gerichtlichen Kontrollierbarkeit jeglicher menschlicher (und unmenschlicher) Unwägbarkeiten nähren soll, nichts desto trotz aber – im Sinne eines zumindest theoretischen Schutzes minderjähriger Wahlkinder – zu begrüßen ist.

Gegen die Einführung eines **Verfahrens zur Anerkennung ausländischer Adoptionsentscheidungen** bestehen aus Sicht der Fachgruppe – im Sinne einer verbesserten Rechtssicherheit – keine Einwände; auf den damit verbundenen **richterlichen Mehraufwand** wird jedoch ausdrücklich hingewiesen.

7. Zur Änderung des Unterhaltsvorschussgesetzes:

Die Fachgruppe nimmt mit Bedauern zur Kenntnis, dass eine völlige Umstellung auf eine **Unterhaltssicherung** von Kindern, **die den Geboten der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit der Verwaltung sowie insbesondere einer sozialen Gerechtigkeit entspricht**, einerseits aus EU-gemeinschaftsrechtlichen und verfassungsrechtlichen Gründen, andererseits deshalb, weil die zuständigen Sozialhilfeträger ihre diesbezügliche Verantwortung nicht wahrnehmen können oder wollen, **nicht möglich** ist. Davon ausgehend ist die vorgeschlagene Novellierung des UVG zwar nicht der "große Wurf", bringt aber doch gewisse Verbesserungen zugunsten der unterhaltsbedürftigen Kinder mit sich, de-

nen auch aus der Sicht der Gesetzesvollziehung keine Bedenken entgegenstehen. Im Einzelnen ist Folgendes hervorzuheben:

Die Änderung des **§ 3 Z 2 UVG** ist grundsätzlich sehr zu begrüßen und führt neben der gesellschaftspolitisch rascheren Gewährung von Unterhaltsvorschüssen auch zu einer gewissen Vereinfachung durch den Entfall der in Einzelfällen sehr mühsamen Prüfung, ob die eingeleitete Exekution einen in den letzten sechs Monaten vor Antragstellung fällig gewordenen Unterhalt nicht voll gedeckt hat. Der nunmehr bei Notwendigkeit der Exekutionsführung im Ausland (lediglich) erforderliche Nachweis einer **Antragstellung nach dem New Yorker Unterhaltsübereinkommen bzw dem Auslandsunterhaltsgesetz** wird es allerdings mit sich bringen, dass die Zahl derartiger Anträge, die in ihrer Bearbeitung eher unangenehm sind, wohl **stark ansteigen** wird, sodass einer Verringerung des Personalaufwandes im Rechtspflegerbereich ein **erhöhter richterlicher Personalaufwand** gegenübersteht.

Die beabsichtigte Abschaffung der bisherigen Zweigleisigkeit der Vorschussgewährung bei vorläufigem (einstweiligem) Unterhalt einerseits und endgültigem Unterhalt andererseits (**§§ 4 Z 5 und 19 Abs 3 UVG**) ist überaus positiv zu bewerten und im Hinblick auf die Novellierung des § 3 Z 2 UVG auch unbedenklich. Die bisherigen Probleme der Umstellung von einer Vorschussart auf eine andere, welche durch das Erfordernis einer neuen Antragstellung zu einem völlig unnötigen Aufwand und in der Regel auch zu einer Unterbrechung der Vorschussgewährung zu Lasten des Kindes führten, sollten damit der Vergangenheit angehören. Der Hinweis in den Erläuterungen auf den Gleichlauf von Unterhaltshöhe und Vorschusshöhe könnte allerdings noch immer Anlass zu Missverständnissen geben. Gemeint ist offensichtlich, dass die **Vorschüsse erst ab jenem Monatsersten angepasst werden sollen, der auf die endgültige Festsetzung des Unterhalts (ie das Datum des Beschlusses, des Vergleichs, der Vereinbarung vor dem Jugendwohlfahrtsträger) folgt**, nicht hingegen ab jenem Monatsersten, der auf den in diesem Unterhaltstitel genannten Beginn der Unterhaltsfestsetzung folgt. Eine **Klarstellung - zumindest in den Erläuterungen** - wäre daher wünschenswert.

Die in **§ 7 Abs 1 Z 1 UVG** vorgesehene Einschränkung auf begründete Bedenken aus der Aktenlage ist eine überaus großzügige Vereinfachung zugunsten der unterhaltsberechtigten Kinder. Dies führt allerdings dazu, dass die **Vorschussgewährung** – wie

schon jetzt bisweilen – in eher aleatorischer Weise **davon abhängt, ob im Titelverfahren eine Herabsetzung der Unterhaltsverpflichtung (allenfalls auch eine nicht berechnete Unterhaltserhöhung) beantragt wird**. Wird der Unterhalt daraufhin – auch ohne große Erhebungen – herabgesetzt oder ergibt sich aus den Erhebungen, dass der bisherige Unterhalt überhöht war, so sind die Vorschüsse gemäß § 19 Abs 1 UVG (oder gemäß § 7 Abs 1 Z 1 UVG) in weiterer Folge sehr wohl entsprechend anzupassen, obwohl zuvor keine begründeten Bedenken bestanden. Wird kein entsprechender Antrag gestellt, obwohl ein solcher sich durch einfache Erhebungen rasch als berechnete erweisen würde, bleibt es bei der Auszahlung überhöhter Vorschüsse. **Im Fall der Inhaftierung des Unterhaltsschuldners** ist diese Diskrepanz für die ersten sechs Monate im § 7 Abs 2 UVG übrigens bereits jetzt ausdrücklich vorgeschrieben, und zwar über die nunmehr beabsichtigte Novellierung des § 7 Abs 1 Z 1 UVG hinaus sogar dann, wenn sich auf Grund der bloßen Aktenlage sehr wohl begründete Bedenken ergeben, dass der Unterhaltsschuldner auf Grund seiner Haft nicht leistungsfähig ist. **Stellt er allerdings innerhalb der ersten sechs Monate einen Unterhaltsenthebungsantrag**, so kommt es in der Regel bereits vor Ablauf von sechs Monaten zu einer Einstellung der Titelvorschüsse, nicht jedoch zu einer automatischen Umstellung auf sogenannte Richtsatzvorschüsse nach § 4 Z 3 UVG. Dies führt dazu, dass das unterhaltsberechnete Kind infolge der als notwendig erachteten neuerlichen Antragstellung regelmäßig eine rechtspolitisch nicht gerechnete Unterbrechung der Vorschussgewährung hinnehmen muss. Daher sollte für diesen Fall ebenfalls eine amtswegige Umstellung auf die Richtsatzvorschüsse angeordnet werden.

Die in § 22 UVG vorgesehene **Einschränkung einer Rückersatzverpflichtung um jene Fälle, in welchen die Vorschüsse bereits gemäß § 19 Abs 1 letzter Halbsatz einbehalten wurden**, bezieht sich nicht nur auf das Kind sondern auch auf die sonstigen allenfalls Rückersatzpflichtigen. Daher ist **bereits im ersten Absatz** nach den Worten "... entgegen einer Herabsetzung oder Einstellung der Vorschüsse zu Unrecht gezahlt" die Formulierung "und nicht nach § 19 Abs 1 letzter Halbsatz einbehalten worden sind" einzufügen, während im zweiten Absatz die entsprechende Formulierung zu entfallen hat.

Nicht geregelt ist nach wie vor, **ob hinsichtlich der Pauschalgebühren (§ 24 UVG) Verfahrenshilfe gewährt werden kann**. In der Praxis scheitert dies derzeit daran, dass der

Anspruch des Bundes auf die Pauschalgebühr in analoger Anwendung des § 2 Z 3 GGG bereits mit der Zustellung der Entscheidung an den Unterhaltsschuldner entsteht, die (einstweilige) Befreiung von derartigen staatlichen Gebühren gemäß § 64 Abs 3 ZPO jedoch erst mit dem Antragstag eintritt. Ein Antrag auf Bewilligung der Verfahrenshilfe ist dem bis dahin dem Vorschussbewilligungsverfahren im Sinne des § 12 UVG in der Regel gar nicht beigezogenen Unterhaltsschuldner vor der Entstehung des Gebührenanspruchs aber kaum möglich. Diese "Lösung" des Problems erscheint **rechtsstaatlich bedenklich**.

Für die Fachgruppe Außerstreit- und Familienrecht
der Vereinigung der österreichischen Richterinnen und Richter:

Mag. Michael Hengl

Mag. Susanne Beck

Dr. Reinhard Jackwerth