

An das
Bundesministerium für Justiz
Museumstraße 7
1070 Wien

Wien, am 24.06.2008
GZ: 276/08; smp

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

Bundesgesetz, mit dem das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch, das Ehegesetz, das Unterhaltsvorschussgesetz, das Urheberrechtsgesetz, das Mietrechtsgesetz, das Privatstiftungsgesetz, die Jurisdiktionsnorm, die Zivilprozessordnung, das Außerstreitgesetz, die Exekutionsordnung, die Notariatsordnung, das Strafgesetzbuch, die Strafprozessordnung, das Tilgungsgesetz und das Familienberatungsförderungsgesetz geändert werden (Familienrechts-Änderungsgesetz 2008 – FamRÄG 2008); Begutachtungsverfahren

Sehr geehrte Damen und Herren!

Mit Schreiben vom 13. Mai 2008, bei der Österreichischen Notariatskammer am 26. Mai 2008 eingelangt, hat das Bundesministerium für Justiz den Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch, das Ehegesetz, das Unterhaltsvorschussgesetz, das Urheberrechtsgesetz, das Mietrechtsgesetz, das Privatstiftungsgesetz, die Jurisdiktionsnorm, die Zivilprozessordnung, das Außerstreitgesetz, die Exekutionsordnung, die Notariatsordnung, das Strafgesetzbuch, die Strafprozessordnung, das Tilgungsgesetz und das Familienberatungsförderungsgesetz geändert werden (Familienrechts-Änderungsgesetz 2008 – FamRÄG 2008), übersendet und ersucht, dazu bis 24. Juni 2008 eine Stellungnahme abzugeben.

Die Österreichische Notariatskammer bedankt sich für die Möglichkeit einer Äußerung zum vorliegenden Entwurf und erlaubt sich, nachstehende



Stellungnahme

abzugeben:

Zu Zahl 1 (§ 90 Abs. 3 ABGB):

Es ist davon auszugehen, dass die überwiegende Mehrheit der Menschen in diesem Land dem Vorhaben positiv gegenüberstehen wird. Zu bedenken ist aber auch, dass die Beistandspflicht im Sinn des Vorschlages nur Stiefeltern betrifft, nicht aber Lebenspartner des Elternteils. Die Einführung des Rechtes den Obsorgeberechtigten zu vertreten, wenn dies die Umstände erfordern, ist schon aus praktischen Erwägungen begrüßenswert. Dieses Recht impliziert aber auch Pflichten des Vertreters. Es ist daher fraglich, ob diese neue Pflicht nicht zu einem Abschreckungseffekt bei an sich heiratswilligen potentiellen Stiefeltern führt.

Zu § 364c:

Die Ausweitung der Möglichkeit, ein vertragsmäßiges oder letztwilliges Veräußerungs- oder Belastungsverbot zu begründen und im Grundbuch einzutragen, auf Lebensgefährten ist höchst problematisch, da ein urkundlicher Nachweis über eine bestehende Lebensgemeinschaft (die im österreichischen Recht immer noch nicht definiert ist) nicht möglich sein wird. Denkbar wäre es, eine derartige Regelung für Lebenspartner im Sinn des Entwurfes für ein Lebenspartnerschaftsgesetz einzuführen. Für Lebensgefährten ist diese Regelung abzulehnen.

Zu Zahl 6:

Die Aufhebung des § 543 ABGB wird begrüßt.

Zu Zahl 7 – zu den Ziffern 7, 8, 9, 10, 11, 16, 18 und 19:

Die Neuregelung des Rechtes der Ehepakete mit Wegfall von Heiratsgut, Widerlage, Morgengabe, Witwengehalt und Advitalitätsrecht sowie Einkindschaft entspricht der gesellschaftlichen Realität. Zu bedenken ist aber, dass heute - vor allem in ländlichen Bereichen – immer noch Verträge über Heiratsgut und Widerlage in Geltung stehen, so dass die Aufhebung dieser Rechtsinstitute nur die Möglichkeiten entfallen lässt, derartige Vereinbarungen neu zu schließen.

Die Einfügung der Zahl 7 in § 1486 ABGB wird begrüßt. Hingewiesen wird dabei nur darauf, dass der Anspruch auf Ausstattung generell in Frage zu stellen ist. Im internationalen Rechtsvergleich ist festzustellen, dass weder in Deutschland noch in der Schweiz, noch in Frankreich oder Spanien ein gesetzlicher Ausstattungsanspruch besteht. In Italien ist die Bestellung einer Mitgift gesetzlich sogar verboten.

Zu Artikel II. Änderung des Ehegesetzes:

Die nunmehr vorgeschlagene Lösung entspricht dem Ergebnis der Arbeitsgruppe „Eheliches Güterrecht“ im Bundesministerium für Justiz. In dieser Arbeitsgruppe war die Form des Notariatsaktes für Vorwegvereinbarungen über das eheliche Gebrauchsvermögen analog der Regelung für eheliche Ersparnisse an sich unstrittig. Diese Form wäre nach Auffassung der Österreichischen Notariatskammer auch sachgemäß, da damit auch die vorausgehende rechtliche Beratung dokumentiert würde. An Stelle der Form des Notariatsaktes wird nun vorgeschlagen, die dem Abschluss der Vereinbarung vorangehende rechtliche Beratung als berücksichtigungswürdiger Umstand im Aufteilungsverfahren einzuführen. Es ist zu begrüßen, dass der Entwurf der bisherigen Praxis entsprechend vorsieht, dass auf Vorwegvereinbarungen über eheliches Gebrauchsvermögen im Aufteilungsverfahren Bedacht zu nehmen ist.

Nach Auffassung der Österreichischen Notariatskammer wäre es im Sinn des vielfach geäußerten Klientenwunsches aber sinnvoll, eine Vorwegvereinbarung über eheliches Gebrauchsvermögen in

wesentlich weitergehendem Umfang zuzulassen. Es ist nicht wirklich verständlich und wohl nur damit erklärbar, dass die Ehe immer noch als Institut der lebenslangen Absicherung des schwächeren Teiles betrachtet wird, wenn man dem vielfach zitierten mündigen Bürger / der mündigen Bürgerin die Fähigkeit abspricht, vertraglich für die eigene Zukunft vorzusorgen. Die helfende Hand des Gesetzgebers ist in diesen vermögensrechtlichen Fragen heutzutage nicht mehr von Nöten, sondern eher hinderlich. Bei Errichtung von solchen Vorwegvereinbarungen über Gebrauchsvermögen werden die Vertragsparteien selbstverständlich intensiv beraten und auf mögliche künftige Entwicklungen, die es zu bedenken gilt, hingewiesen und auch dazu angeleitet, derartige Vorwegvereinbarungen bei Änderungen wesentlicher Umstände auch in Zukunft abzuändern. Gerade durch die sorgfältige Beratung und Belehrung beider Seiten kommt es zu einem Schutz der schwächeren Vertragspartei.

Es ist nicht wirklich nachvollziehbar, warum Änderungen der selben gesetzlichen Bestimmungen in parallel ausgesandten Entwürfen für gesetzliche Neuregelungen in verschiedenen Fassungen enthalten sind. Als Beispiel dafür mögen dienen die geplanten Änderungen in §§ 75 und 77 Urheberrechtsgesetz und § 12 Mietrechtsgesetz. Im Entwurf für das Lebenspartnerschaftsgesetz wird der Anwendungsbereich auf den Lebenspartner ausgeweitet. Im Entwurf für das Familienrechtsänderungsgesetz 2008 findet der Lebenspartner keinerlei Erwähnung, sondern wird der Anwendungsbereich auf den Lebensgefährten ausgeweitet. Das selbe Bild zeigt sich auch bei den geplanten Änderungen in der Jurisdiktionsnorm, Zivilprozessordnung und Notariatsordnung. Es wäre zweckmäßig und übersichtlicher, wenn alle geplanten derartige Änderungen in einem einheitlichen Entwurf zusammengefasst würden.

Wenn man schließlich, wie es in den erläuternden Bemerkungen zu Artikel IV. des Entwurfes für das Familienrechtsänderungsgesetz 2008 heißt, anstrebt, die Position der Lebensgefährten an die Position verheirateter Personen anzunähern und damit die Absicht verfolgt, Diskriminierungen zu beseitigen, dann sollte sich der Gesetzgeber wohl auch der Mühe unterziehen, den Begriff des Lebensgefährten ein für alle mal gesetzlich zu definieren, da sonst eine erhebliche Rechtsunsicherheit

eintreten wird. Als Beispiel: Wie soll ein Dritter (z.B. der Lichtbildhersteller) nach dem Ableben des Abgebildeten erkennen können, dass er es tatsächlich mit dem Lebensgefährten des Dahingeshiedenen zu tun hat. Sinnvollerweise sollten die Ausweitungen des Anwendungsbereiches einiger der im Entwurf enthaltenen gesetzlichen Bestimmungen auf Lebensgefährten überdacht werden.

Mit vorzüglicher Hochachtung



Dr. Klaus Woschnak

(Präsident)