

Österreichisches Familienrecht – Fünf Jahrzehnte Reform

von Sektionschef iR Dr. Herbert ENT

Beitrag zur Festschrift
„50 Jahre Fachverband der österreichischen Landesbeamten“, 1997

1. Einleitung

50 Jahre Fachverband der österreichischen Landesbeamten, ein halbes Jahrhundert Zeitgeschichte, erfüllt von grundlegenden, ja umstürzenden Änderungen. Das gilt besonders für die Reform des Familienrechts, das ja jedes Glied der Gesellschaft und damit diese selbst unmittelbar und unentrinnbar berührt.

Nach § 1 Abs 2 PStG (BGBl 1983/60 idGF, zuletzt BGBl I 1999/91) ist der „Personenstand die sich aus den Merkmalen des Familienrechts ergebende Stellung einer Person innerhalb der Rechtsordnung einschließlich des Namens“. Den Personenstandsbehörden obliegt u.a. die Verzeichnung des Personenstandes. Daher ist es nicht nur allgemein zeitgeschichtlich, sondern auch im besonderen wohlbegründet, der Entwicklung des Familienrechts Raum zu bieten.

Ich werde versuchen, die – zwingenden – gesellschaftlichen Gründe darzulegen, die zu der grundlegenden Reform des Familienrechts geführt haben; einen knappen Überblick über die einzelnen Reformschritte und die Grundzüge des neuen Rechtes geben. Dabei möchte ich meine Meinung nicht verschweigen, dass diese – übrigens im Einklang mit der Entwicklung in weiten Teilen der Welt stehende – Reform wohl die bedeutendste gesellschaftliche Veränderung an der Wende vom 2. zum 3. Jahrtausend zugleich voraussetzt und bewirkt. Schließlich werde ich auch der – für den einzelnen und die Gesellschaft – existentiellen Frage nicht ausweichen, wie die Menschen nach dieser Reform leben (können) werden.

Ein großes Programm, das notwendigerweise zu knappster Darstellung unter Vernachlässigung von Einzelheiten mit der Gefahr missverständlicher Verkürzungen zwingt.

2. Blick in die Vergangenheit

2.1.

Nach dem aus dem Jahr 1811 stammenden allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch (ABGB, JGS 1811/946) war der Mann das Haupt der Familie; er bestimmte den Stand und den Wohnsitz der anderen Familienmitglieder, von ihm leitete sich deren Familienname ab, er bestimmte den Beruf seiner ehelichen Kinder; er musste aber auch für seine Familie sorgen, vor allem für Ehefrau und Kinder den „anständigen“ Unterhalt leisten. Die Frau hatte die Stellung einer dem Mann untergeordneten und ihm gegenüber zum Beistand verpflichteten Gefährtin.

Diese Verteilung der Rechte und Pflichten zwischen Mann und Frau in Ehe und Familie war den damaligen gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen angemessen und ausgewogen; die äußere Gestalt und der innere Gehalt der Familie ist damals – eine nach vaterrechtlichen und genossenschaftlichen Grundsätzen ausgerichtete Lebensgemeinschaft gewesen, die weitgehend die gesellschaftliche, aber auch wirtschaftliche Stellung des einzelnen bestimmt hat.

2.2

Die Ausgewogenheit der familienrechtlichen Lösungen des ABGB musste sich aber in dem Maß mindern, in dem sich die menschliche Gesellschaft und die äußere Gestalt der Ehe und Familie und überhaupt die Art der Beziehungen zwischen Mann und Frau als Folge der großen Veränderungen im 19. Jahrhundert durch Technik, Industrialisierung, Emanzipationsbewegung, die revolutionären Massenideen der Moderne und die neuen Wirtschaftsformen wandelten.

Wir können nun beobachten, wie diese gesellschaftlichen Wandlungen im Lauf der Jahrzehnte zu zögerlichen und verzögerten – jedoch zwangsläufigen – Reaktionen des Gesetzgebers führten.

Zunächst kam es bloß zur Festlegung eines Grundrechtskatalogs, u.a. des Gleichheitsgrundsatzes, in dem heute noch geltenden Staatsgrundgesetz vom 21.12.1867 (RGBl 1867/142). Um die Jahrhundertwende setzten machtvolle Bestrebungen ein, im Rahmen einer weitgehenden Änderung des bürgerlichen Rechtes auch das Familienrecht zu erneuern. Schließlich kam es zu bedeutenden Änderungen des ABGB durch drei kaiserliche Notverordnungen aus den Jahren 1914, 1915 und 1916, von denen die sogenannte „1. Teilnovelle“ (RGBl 1914/276) das Familienrecht betrifft; die Rechtsstellung des unehelichen Kindes und seiner Mutter wurde verbessert, die Benachteiligung der Frau im Vormundschaftsrecht gemildert. Diese Periode der Reformen endet mit der Einführung des aktiven und passiven Frauenwahlrechts, das seit der Wahl der konstituierenden Nationalversammlung am 16.2.1919 in Österreich gilt.

2.3

In der Ersten Republik brachten die sozialdemokratischen Abgeordneten *Adelheid Popp*, *Gabrielle Proft* und Genossen 1925 im NR den Initiativantrag eines „Gesetzes über die Gleichstellung der Geschlechter im Familienrecht“ ein, der – ebenso wie ein im wesentlichen gleichlautender Initiativantrag im Jahr 1927 – im Parlament wegen der dort herrschenden Mehrheitsverhältnisse niemals in Beratung gezogen wurde.

2.4

Die durch den deutschen Gesetzgeber in die österr. Rechtsordnung eingeführte und durch das Rechtsüberleitungsgesetz nach 1945 im wesentlichen aufrecht erhaltene Ehegesetzgebung aus den Jahren 1938 bis 1944 brachte für dauernd die obligatorische Zivilehe und das allgemeine, ohne Bedachtnahme auf das religiöse Bekenntnis der Ehegatten gültige, Ehescheidungsrecht.

2.5

Die Bestrebungen auf eine Änderung des Familienrechts erhielten nach dem Ende des Zweiten Weltkriegs einen mächtigen Auftrieb. Die staatliche, politische, wirtschaftliche und gesellschaftliche Ordnung war zutiefst aufgewühlt worden. In den ersten beiden Jahrzehnten versuchte man freilich noch häufig, die Entwicklung einfach im Weg einer Restauration der Gedanken und Grundsätze der 20er und 30er Jahre zu beruhigen. Aber immer mächtiger kamen in der Folge mit dem Untergang alter, abgewirtschafteter Ideen – man kann wohl sagen: auf breitester Linie – neue Ideen, ja überhaupt eine völlig veränderte Sicht des Daseins und Lebens, zum Durchbruch.

Ich räume in diesem Zusammenhang der weltweiten – Sonderentwicklungen in bestimmten Teilen der Welt sollten darüber nicht täuschen – Bewegung der Frauenemanzipation besondere Bedeutung zu, weil vor allem sie gegen das seit Jahrtausenden entwickelte familienrechtliche Ordnungssystem des Patriarchats zu Felde gezogen ist. Freilich müssen wir diese Bewegung auch als Teil einer gesamtemanzipatorischen Entwicklung betrachten, die ganz allgemein historisch gewachsene Herrschafts- und Obrigkeitsstrukturen in Zweifel zieht und sie – im Weg ständiger und steigender Herausforderung – auf ihre innere Tragfähigkeit überprüft.

2.6

1949 berief der damalige BMJ Dr. Tschadek eine aus Rechtswissenschaftlern und Praktikern bestehende Kommission ein, die in 48 Punkten „Richtlinien für eine gesetzliche Neuordnung des Familienrechts“ ausarbeitete. Die Verwirklichung dieser Richtlinien scheiterte 1951 in einer im BKA stattgefundenen Sitzung am Widerstand der politischen und gesellschaftlichen Gegner einer Familienrechtsreform.

Die Auseinandersetzungen um diese Fragen waren auf politischer, rechtswissenschaftlicher und gesellschaftspolitischer Ebene äußerst heftig. Wer sich eine Vorstellung von der Heftigkeit der Auseinandersetzungen auf parlamentarischer Ebene machen will, sei etwa auf die Schilderung der einschlägigen, von *Gschnitzer* im Parlament begonnenen und zwischen ihm und *Tschadek*, *Jutta Jungwirth*, *Marianne Pollak* und *Elisabeth Schilder* geführten Diskussion bei *Broda* hingewiesen. Diese Auseinandersetzungen reichten bis ins Ende der „Sechzigerjahre“ hinein.

So kam es – in Übereinstimmung mit der Rechtsentwicklung in den anderen (west-, aber auch ost-) europäischen Staaten – zu einer grundlegenden Erneuerung des österreichischen Familienrechts in Teilschritten.

3. Die Teilschritte der Familienrechtsreform

3.1

Ich nenne in diesem Zusammenhang bereits das Jugendwohlfahrtsgesetz 1954 (BGBl 1954/99), weil es, abgesehen von der damals zeitgemäßen Erneuerung dieses Rechtsgebiets bereits den Gedanken partnerschaftlicher Ausübung der Erziehungsrechte durch beide Elternteile an die Stelle der einseitigen Maßgeblichkeit der väterlichen Gewalt setzte.

3.2

Als eigentlichen Beginn der Familienrechtsreform kann man wohl das – nach langen und heftigen Auseinandersetzungen erreichte – neue Adoptionsrecht aus 1960 (BGBl 1960/58) betrachten; es ist bereits von den Gedanken der Gleichberechtigung des Vaters und der Mutter und des verbesserten Schutzes für Kinder getragen.

3.3

Das BG, mit dem vormundschaftsrechtliche Bestimmungen des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuchs geändert werden (1967, BGBl 1967/122), beseitigte – endlich – die Benachteiligung der Frau auf dem Gebiet der Mitvormundschaft.

3.4

Erst 1970/71 war der Bann gebrochen: Mit dem BG über die Neuordnung der Rechtsstellung des unehelichen Kindes (BGBl 1970/342) begann die grundlegende Erneuerung des Familienrechts. Damals wurde im § 155 ABGB der diskriminierende Satz: „Die unehelichen Kinder genießen nicht gleiche Rechte mit den ehelichen“ beseitigt. Bei der Beschlussfassung über dieses Gesetz bekannten sich die drei damals im Nationalrat vertretenen politischen Parteien: SPÖ, ÖVP, FPÖ dazu, dass derartige, gegen den Gleichheitsgrundsatz verstoßende Diskriminierungen aus dem Rechtsbestand zu entfernen und gesellschaftlich tatsächlich bestehende Benachteiligungen bestimmter Gruppen durch entsprechende, auch gesetzgeberische, Maßnahmen möglichst auszugleichen seien. Damals entwickelte sich im Zug breiter gesellschaftlicher Diskussion ein allgemeines öffentliches Bewusstsein über die Notwendigkeit weiterer grundlegender Reformen.

3.5

Die Reform wurde 1973 mit der Herabsetzung des Volljährigkeitsalters von 21 auf 19 Jahre und einer Verbesserung der Bestimmungen über die Handlungsfähigkeit Minderjähriger durch das Bundesgesetz (BGBl 1973/108), mit dem Bestimmungen über die Geschäftsfähigkeit und die Ehemündigkeit geändert werden, fortgesetzt.

3.6

Seit 1.1.1975 gilt ein grundlegend erneuertes Strafrecht: Strafgesetzbuch-StbG. Die Anpassung des Zivilrechts an die Strafrechtsreform (BGBl 1974/496) betraf auch familienrechtliche Bestimmungen (§ 191 ABGB).

3.7

Das Bundesgesetz über die Neuordnung der persönlichen Rechtswirkungen der Ehe aus 1975 (BGBl 1975/412) brachte den Durchbruch der neuen tragenden Grundsätze des Familienrechts. Damals fiel aus dem § 91 ABGB alt der Satz: „Der Mann ist das Haupt der Familie.....“. Damit wurde in der engsten gesellschaftlichen Zelle, der Ehe, - zunächst freilich nur im Verhältnis

zwischen Mann und Frau, noch nicht im Verhältnis zwischen Eltern und Kindern – das „demokratische Regime“ eingeführt.

3.8

Auch im internationalen Vergleich beispielhaft, grundlegend neu und für einen weiten Kreis Betroffener, besonders der alleinerziehenden Mütter mit Kindern, äußerst segensreich sind die Errungenschaften des Unterhaltsvorschussgesetzes 1976 (BGBl 1976/250). Seine besondere Bedeutung liegt in zweifacher Hinsicht begründet:

3.8.1 Es bekräftigt die familienhafte Einbindung des Kindes und damit die Abhängigkeit seiner Möglichkeiten zur Deckung der Lebensbedürfnisse von den „Lebensverhältnissen der Eltern“ (vgl. besonders §§ 1,3 bis 5 UVG – Anknüpfung an den gesetzlichen Unterhaltsanspruch).

3.8.2 Es verpflichtet aber die Allgemeinheit zur familienrechtlich geregelten – Zuständigkeit des Vormundschafts- oder Pflegschaftsgerichts (§ 10 UVG) – und unmittelbaren – der Bewilligungsbeschluss ist sogleich zu vollziehen (§ 16 Abs 1 UVG) – Hilfe, wenn ein zahlungsfähiger, aber zahlungsunwilliger Unterhaltspflichtiger seine Pflichten nicht erfüllt. Es befreit den Schwächeren, nämlich das Kind, von der Notwendigkeit, schwierige Zwangsvollstreckungen zu führen oder bei der Sozialhilfe um eine Fürsorgeleistung vorstellig zu werden.

3.9

Der nächste Schritt war die am 1.1.1978 in Kraft getretene Neuordnung des Kindschaftsrechts (BGBl 1978/403). Im Bereich des – vorerst vor allem ehelichen – Kindschaftsrechts wurden die Grundsätze der Gleichberechtigung und des partnerschaftlichen Zusammenwirkens (siehe besonders §§ 137 Abs 3 und 144 ABGB) verwirklicht; das Kind wurde nunmehr als eigenständiger Träger von Rechten und Pflichten (vergleiche etwa §§ 146 Abs 1, 146a zweiter Satz, 147 ABGB) – und nicht bloß als Gegenstand elterlicher Bestimmung und Sorge – betrachtet.

3.10

Mit 1.7.1978 traten das Bundesgesetz über Änderungen des Ehegattenerbrechts, des Ehegüterrechts und des Ehescheidungsrechts (BGBl 1978/280) und das Bundesgesetz über eine Änderung des Ehegesetzes (BGBl 1978/303) in Kraft. Unter anderem führte das neue Recht einen Anspruch auf Abgeltung der Mitwirkung eines Ehegatten am Erwerb des anderen ein; erhöhte den gesetzlichen Erbteil des Ehegatten neben Kindern von der Hälfte auf ein Drittel und neben Verwandten der aufsteigenden Linie von der Hälfte auf zwei Drittel; führte ein Ehegattenpflichtteilsrecht ein; schrieb den Grundsatz der Gütertrennung während aufrechter Ehe unter Beseitigung der diskriminierenden Bestimmungen für die Ehefrau fest; setzte dem Widerspruchsrecht des scheidungsunwilligen Ehegatten bei Gewissheit über die Unheilbarkeit der Ehe zerrüttung – unter gleichzeitiger Sicherung seiner Unterhalts- und Pensionsansprüche, falls er an der Zerrüttung schuldlos ist – zeitliche Grenzen; führte die „eilvernehmliche Scheidung“ ein; regelt die Aufteilung des ehelichen Gebrauchsvermögens und der ehelichen Ersparnisse nach der Scheidung in umfassender Weise; schuf in Ansätzen eine besondere Familiengerichtsbarkeit, die der Gesetzgeber später nicht weiterentwickelte, sondern – leider – wieder beseitigte.

3.11

Mit 1.1.1979 trat das Bundesgesetz über das internationale Privatrecht (IPR-Gesetz, BGBl 1978/304) in Kraft. Es ist für den (international) – personen-/familienrechtlichen Status des Menschen von großer Bedeutung und verwirklicht die Grundsätze der Familienrechtsreform, vor allem den der Gleichberechtigung von Mann und Frau, auf dem Gebiet des internationalen Privatrechts.

Es regelt kollisionsrechtlich das Personalstatut (als weitgehend für Kollisionsfälle maßgebliche Anknüpfung), die Rechts- und Handlungsfähigkeit, den Namen, die Entmündigung und die Form der Eheschließung, deren Voraussetzungen, die persönlichen Rechtswirkungen der Ehe, das Ehegüterrecht, die Ehescheidung, die eheliche Abstammung, die Legitimation, die Wirkungen der

Ehelichkeit und der Legitimation, die uneheliche Abstammung und deren Wirkungen, die Annahme an Kindes Statt sowie Anordnung, Beendigung, Wirkungen und Führung von Vormundschaft und Pflegschaft.

Das IPR-Gesetz hat hundertjährige Bemühungen um die Schaffung eines einheitlichen und umfassenden österreichischen internationalen Privatrechts mit einem kühnen, in sich geschlossenen und auch im internationalen Rechtsvergleich vorbildlichen Wurf des Gesetzgebers erfüllt.

3.12

Nach jahrelangen Vorarbeiten brachte die Zivilverfahrens-Novelle 1983 (BGBl 1983/135), mit ihren wesentlichen Teilen am 1.5.1983 in Kraft getreten, die bedeutendste Änderung unseres Zivilverfahrensrechts seit 1914. Sie erstreckt sich – mit Ausnahme des für grundlegend erneuerungsbedürftig erachteten Außerstreitverfahrens – auf die damals für reformbedürftig gehaltenen Teile des Zivilverfahrensrechts, unter anderem das internationale Zivilverfahrensrecht, die Zuständigkeitsregelung, zahlreiche Bereiche des Verfahrens im ersten Rechtsgang und das Rechtsmittelverfahren. Sie ist vom Bemühen um eine Entstaubung des Zivilverfahrensrechts von überflüssigen Formalvorschriften, der Vereinfachung für Parteien und Gericht, der Straffung des Verfahrensganges sowie der besseren Übereinstimmung der Verfahrensergebnisse mit den sich aus dem materiellen Recht ergebenden subjektiven Rechtsansprüchen getragen.

Für das Familienrecht im weiteren Sinn sind vor allem zwei Bereiche der Neuregelung bedeutsam:

3.12.1

Als verfahrensrechtliche Ergänzung des IPR-Gesetzes und damit als Teil des großen Werkes der Erneuerung des für die Zivilrechtspflege geltenden österreichischen internationalen Rechts sind die Bestimmungen der Novelle über die internationale österreichische Zuständigkeit in streitigen Ehesachen und in außerstreitigen Eheangelegenheiten, in Abstammungssachen sowie in Pflegschafts-, Vormundschafts- und Sachwalterschaftssachen zu betrachten.

3.12.2

Außerdem bestimmte sie die sachliche Zuständigkeit des Bezirksgerichtes für alle Familienrechtssachen (streitige Ehesachen und außerstreitige Eheangelegenheiten sowie Pflegschafts-, Vormundschafts- und Sachwalterschaftssachen), beseitigte also die Zuständigkeit des Landesgerichtes für bestimmte familienrechtliche Angelegenheiten. Freilich blieb es vorerst noch bei der sachlichen Zuständigkeit bloß bestimmter – und dadurch hervorgehobener – Bezirksgerichte für bestimmte familienrechtliche Angelegenheiten, der Schritt der sachlichen Zuweisung aller Familienrechtssachen an alle Bezirksgerichte wurde erst zwei Jahre später (siehe Punkt 3.20) gesetzt.

3.13

In unserer Aufzählung darf das neue Personenstandsgesetz – PStG (BGBl 1983/60), am 1.1.1984 in Kraft getreten, nicht fehlen.

Die familienrechtliche Bezogenheit des Aufgabenbereichs des Standesbeamten wurde bereits eingangs angedeutet. Das Personenstandsgesetz regelt unter anderem die Beurkundung der Merkmale des Personenstandes; die Ermittlung des durch Abstammung erworbenen Familiennamens und dessen Schreibweise; die Vornamensgebung; die Ermittlung der Ehefähigkeit; die Trauung; die Regelung von Personenstandsfällen mit Auslandsberührung durch Rechtsauskunft des Landeshauptmannes; die Namensfestsetzung durch den Landeshauptmann bei Unmöglichkeit der Ermittlung der Herkunft und des Namens einer Person. Auch das neue Personenstandsgesetz hat jahrzehntelange Bemühungen erfüllt; im Dienst der Rechtsbereinigung sind gleichzeitig zahlreiche, teils altösterreichische, teils aus der Zeit der Zugehörigkeit Österreichs zum Deutschen Reich stammende, Rechtsvorschriften aufgehoben worden.

3.14

Zugleich mit dem neuen Personenstandsgesetz, also ebenfalls am 1.1.1984, trat das Bundesgesetz über Änderungen des Personen-, Ehe- und Kindschaftsrechts (BGBl 1983/566) in Kraft. Es hat nicht bloß das Zivilrecht an das neue Personenstandsgesetz angepasst, sondern brachte bedeutungsvolle Neuerungen:

Es schuf – endlich – Klarheit über die Voraussetzungen sowie den Eintritt und die Beseitigung der Wirkungen einer Legitimation durch nachfolgende Ehe; regelte die namensrechtlichen Folgen einer Legitimation durch nachfolgende Ehe oder durch Entschließung des Bundespräsidenten; hob die Nichtigkeitsgründe der Schwägerschaft und des Ehebruchs auf; regelte das streitige Verfahren in Ehesachen unter Beseitigung der entsprechenden Bestimmungen der Durchführungsverordnung zum Ehegesetz (DVEheG) und mit einer nicht unwesentlichen Vereinfachung in der Zivilprozessordnung; beseitigte die bisherige Ungewissheit über die Rechtsmittelbefugnis der Verwaltungsbehörde im gerichtlichen Verfahren in Personenstandsangelegenheiten; befreite die Justizverwaltung und den Bürger von – jedenfalls durch die Entwicklung zu sinnlosen Belastungen und Belästigungen gewordenen – Amtshandlungen. Auf die legitistische Wohltat entscheidender Verminderung des Rechtsstoffs sei besonders hingewiesen.

3.15

Mit dem – am 1.7.1984 in Kraft getretenen – Bundesgesetz über die Sachwalterschaft für behinderte Personen (BGBl 1983/136) wurde der Rechtsstoff über die Stellung psychisch Kranker und geistig Behinderter in die Stammgesetze; ABGB, Jurisdiktionsnorm, Außerstreitgesetz rückgeführt. Vor allem aber wurde das System geändert: Die bisherige grobschlachtige Entrechtung durch die starre und stigmatisierende „Entmündigung“ wurde durch ein neues System positiver Zielsetzung der Gewährung fördernder Hilfe ersetzt, bei dem der Verlust der Handlungsfähigkeit nur im unbedingt notwendigen Ausmaß eintritt. Um die neuen Aufgaben der „Behindertensachwalterschaft“ erfüllen zu können, wurde zu deren Wahrnehmung, soweit dazu nicht Angehörige oder, weil die Besorgung der Angelegenheiten vorwiegend Rechtskenntnisse erfordert, Rechtsanwälte oder Notare berufen sind, die neue Einrichtung der „Vereinsachwalterschaft“ geschaffen.

3.16

Am 1.1.1986 trat das Bundesgesetz, mit dem Bestimmungen zum Schutz des für einen Kredit mithaftenden Ehegatten getroffen werden (BGBl 1985/481), in Kraft. Die Neuerungen versuchen, in den – vor allem geschiedene Frauen mit geringem Einkommen treffenden – Einzelfällen zu helfen:

3.16.1

Zunächst sind Ehegatten, die als Verbraucher gemeinsam einen Kredit aufnehmen (auch wenn einer von ihnen die Haftung nur als Bürge oder nachträglich übernimmt) vom Gläubiger auf die Besonderheit des sich daraus ergebenden Wagnisses hinzuweisen. Diese Pflicht trifft alle Unternehmer, die Kredite gewähren (also die Bankgeschäfte betreibende Kreditunternehmen) oder vermitteln (also die Personalkreditvermittlung oder Vermittlung von Hypothekendarlehen durch Immobilienmakler). Über die Belehrung ist eine gesonderte Urkunde auszustellen.

3.16.2

Während bis zum 31.12.1985 die Tragung und Erfüllung der „Ehegattenschulden“ nach Scheidung der Ehe nur im Innenverhältnis, also im Verhältnis der Ehegatten zueinander, gerichtlich geregelt werden konnte, kann das Gericht nunmehr auch im Außenverhältnis aussprechen, wer „Hauptschuldner“ und wer „Ausfallsbürge“ wird.

3.16.3

Ein „Ausfallsbürge“ kann nur hilfsweise, nach vorheriger Inanspruchnahme des Hauptschuldners, zur Schuldbegleichung herangezogen werden. Für den Fall der

„Ehegattenschulden“ ist nunmehr genau geregelt, welche Schritte der Gläubiger vor Inanspruchnahme des Ausfallsbürgen setzen muß-

3.16.4

Der Gläubiger muß jede Mahnung oder Verständigung des Hauptschuldners, besonders im Fall seiner Säumigkeit, auch dem Bürgen zustellen. Unterlässt er dies, so haftet der Ehegatte, der die Stellung des Ausfallsbürgen hat, nicht für die Zinsen und Kosten, die zwischen der Säumigkeit des Hauptschuldners und seinem eigenen Säumigwerden als Bürge nach Verständigung entstanden sind.

3.17

Das – ebenfalls am 1.1.1986 in Kraft getretene – Rechtspflegergesetz (BGBl 1985/560) stellt einen Markstein im kontinuierlichen Ausbau der für den Gerichtsalltag so überaus bedeutsamen Einrichtung des Rechtspflegers dar. Im Familienrecht brachte es vor allem die Erweiterung des Wirkungskreises des Rechtspflegers in Pflugschaftssachen; dem Richter sind nunmehr in diesem Bereich vor allem diejenigen Angelegenheiten vorbehalten, in denen über elementare subjektive Familienrechte und die Handlungsfähigkeit eines Menschen entschieden wird.

In ihrer Bedeutung sowohl für die Allgemeinheit (Übertragung wichtiger Angelegenheiten motivierte sowie durch Schulung und sachliches wie persönliches Naheverhältnis zum Aufgabenbereich bürgerfreundlich handelnde Amtsträger) als auch für diesen selbst (ein eigenverantwortlicher und bedeutender Wirkungsbereich hebt Selbstbewusstsein und Arbeitsfreude) ist die Entwicklung des Rechtspflegers mit der des Standesbeamten, aber auch etwa des Amtsvormundes und der sonst in der Jugendwohlfahrt Tätigen, besonders der Sozialarbeiter, vergleichbar. Mit diesen Einrichtungen wird ein bedeutsames „persönliches Potential“ im Bereich der Erfüllung öffentlicher Aufgaben aktiviert.

3.18

Mit 1.3.1986 trat eine neue Ehenamensregelung in Kraft (BGBl 1986/97). Der Verfassungsgerichtshof (VfGH) hatte den § 93 ABGB idF BGBl 1975/412 mit Wirkung des Ablaufs des 28.2.1986 aufgehoben. An sich erachtete der VfGH bloß den Absatz 2 des § 93 für verfassungswidrig, weil er nur der Frau (nicht auch dem Mann) die Möglichkeit zur Nachstellung des (früheren) Familiennamens an den (gemeinsamen) Ehenamen gebe; da aber der Gesetzgeber eben diese Regelung in einen unmittelbaren Zusammenhang mit der gesamten Ehenamensregelung gebracht habe, hob der VfGH den ganzen § 93 auf, um dem Gesetzgeber die Möglichkeit zu einer Gesamtneuregelung zu geben.

Der Gesetzgeber beließ es trotz einer (bloß semantischen) Neufassung im Ergebnis bei der früheren Regelung des Absatz 1: die Ehegatten haben den gleichen Ehenamen zu führen; sie können zwischen dem Namen des Mannes und dem der Frau wählen – mangels einer solchen Bestimmung führen sie den Familiennamen des Mannes als gemeinsamen Familiennamen. Der Absatz 2 wurde nunmehr geschlechtsneutral gefasst. Der Absatz 3 blieb im wesentlichen gleich.

Die Regelung des Jahres 1986 war meines Erachtens zwar formal gleichheitsentsprechend, materiell jedoch gleichheitswidrig: denn nun war die Frau – auf Grund der überwiegenden Praxis bei der Ehenamenswahl – dem Mann gegenüber benachteiligt, ihre Bevorzugung im Absatz 2 war nämlich weggefallen. So darf es nicht verwundern, daß die Diskussion um die namensrechtlichen Wirkungen der Ehe kein Ende fand und schließlich zu einer, gemessen am historischen Vorbild, grundlegenden Neuordnung führte (siehe Punkt 3.31).

3.19

Auch die – zum Teil am 1.3., zum Teil am 1.9.1986 in Kraft getretene – Zivilverfahrens-Novelle 1986 (BGBl 1986/71) ist in diesem Zusammenhang zu nennen. Durch den neugeschaffenen § 294a Exekutionsordnung, die Ergänzung des § 3 Z 2 und 4 Lohnpfändungsgesetz 1985 und die Pflicht der Sozialversicherungsträger zur Auskunft auch über gespeicherte Daten (§ 31 Absatz 3 Z 15 ASVG) ist der – oft mühevoll (uns schließlich oft doch ergebnislos) – Weg zur

Hereinbringung von Unterhaltsforderungen gegen zahlungsunwillige Unterhaltspflichtige, besonders im Wege der Forderungsexekution, wesentlich erleichtert worden.

3.20

Das Bundesgesetz, mit dem Bestimmungen über die Zuständigkeit der Gerichte in Familienangelegenheiten geändert werden (BGBl 1985/70), in Kraft getreten am 1.1.1987, vereinigte die Zuständigkeiten für alle gerichtlichen Familienrechtssachen auf der allgemeinen Bezirksgerichtsebene und hob die besonderen „familienrechtlichen Abteilungen“ der Bezirksgerichte auf. Wenigstens sind aber aufgrund des durch Artikel III Bundesgesetz BGBl 1985/70 neugefassten § 33 Gerichtsorganisations-Gesetzes (GOG) alle Familiensachen geschäftsordnungsgemäß auch seit dem 1.1.1987 bei derselben Gerichtsabteilung (bei größeren Gerichten bei mehreren bestimmten Gerichtsabteilungen) zu vereinigen. Damit wird jedenfalls eine Bearbeitung der Familienrechtssachen durch eine begrenzte Anzahl von Richtern und Rechtspflegern und deren wünschenswerte Ausrichtung auf die besonderen Erfordernisse einer solchen Tätigkeit ermöglicht.

3.21

Das Bundesgesetz vom 15.12.1987, BGBl 1987/546, über den vorläufigen Unterhalt für Minderjährige, in Kraft getreten am 1.1.1988, schuf neue und bessere Möglichkeiten der Unterhaltssicherung für Minderjährige.

3.22

Das Bundesgesetz vom 15.3.1989, mit dem Grundsätze über die Mutterschafts-, Säuglings- und Jugendfürsorge aufgestellt und unmittelbar anzuwendende Vorschriften in diesem Bereich erlassen werden (Jugendwohlfahrtsgesetz 1989 – JWG; BGBl 1989/161) ist (erster) Teil einer Gruppe von bedeutenden Rechtsänderungen des Jahres 1989. Diese Rechtsänderungen sind klar von traditionellen Wertvorstellungen getragen; dies erkennt man an der besonderen Betonung des Primats der Familienerziehung als allgemeiner Grundlage des Aufwachsens junger Menschen.

Das JWG und seine Landesausführungsgesetze regeln den öffentlich-rechtlichen Teil der „Jugendwohlfahrt im weiteren Sinne“, also die Pflicht der öffentlichen Jugendwohlfahrt (und der ihre Aufgaben erfüllenden Sozialarbeiter und Amtsvormünder), „die Familie bei der Erfüllung ihrer Aufgaben ... zu beraten und zu unterstützen“ und im Fall einer mangelnden Erziehung durch die Erziehungsberechtigten „das Wohl des Minderjährigen zu gewährleisten“.

3.23

Das Bundesgesetz vom 15.3.1989 über die Änderung des Kindschaftsrechts (Kindschaftsrecht-Änderungsgesetz – KindRÄG; BGBl 1989/162) ist der familien-, also zivilrechtliche, Teil der großen Erneuerung des „Kindschaftsrechts im weiteren Sinne“. Seine umfangreichen Bestimmungen regeln unter anderem, wie vorzugehen ist, wenn Erziehungsberechtigte ihre Pflichten nicht zum Wohl des Minderjährigen wahrnehmen; wichtiger Grundsatz – zur Wahrung der Menschenrechte im Sinne der Europäischen Menschenrechtskonvention – dabei: gegen den Willen der Erziehungsberechtigten kann nur mit Sanktion des Gerichtes vorgegangen werden. Von den weiteren vielen Neuerungen erwähne ich noch die für die Personenstandsbehörden wichtigen §§ 163a bis 164d ABGB und §§ 261 bis 262a AußStrG über die Feststellung und Anerkennung der Vaterschaft zu einem unehelichen Kind.

3.24

Das Bundesgesetz vom 29.6.1989, mit dem Beträge und Wertgrenzen sowie damit zusammenhängende Regelungen des Zivilrechts geändert werden (Erweiterte **Wertgrenzen-Novelle 1989** – WGN 1989; BGBl 1989/343) ist für das Familienrecht vor allem wegen der Neuordnung des Zugangs zum OGH bedeutsam. Nach den für das streitige und das außerstreitige Verfahren seitdem weitgehend gleichen Grundsätzen darf das Höchstgericht nur angerufen werden, „wenn die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage des materiellen Rechts oder

des Verfahrensrechts abhängt, der zur Wahrung der Rechtseinheit, Rechtssicherheit oder Rechtsentwicklung erhebliche Bedeutung zukommt, etwa weil das Berufungs-/Rekursgericht von der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs abweicht oder eine solche Rechtsprechung fehlt oder uneinheitlich ist.“ Für familienrechtliche Angelegenheiten einschließlich der Unterhaltsrechtssachen gelten die – sonst allgemein wertbezogenen – Beschränkungen des Rechtszugs an den OGH nicht.

3.25

Das **Eltern-Karenzurlaubsgesetz** – EKUG (BGBl 1989/651 idF Art XIV BG BGBl 1994/665) gewährt auch dem Vater eines ehelichen oder unehelichen, Wahl- oder – unter der Voraussetzung der Adoptionsabsicht – Pflegekindes (wahlweise mit der anspruchsberechtigten Mutter) Anspruch auf bezahlten Karenzurlaub. Der Karenzurlaub und die damit zusammenhängenden Ansprüche können auch zwischen Vater und Mutter geteilt werden.

3.26

Das **Revisionsrekurs-Anpassungsgesetz** – RRAG (BGBl 1989/654) passt unter anderem des § 15 Abs 3 UVG den Bestimmungen des Außerstreitgesetzes über den Revisionsrekurs an; demnach gilt auch im Unterhaltsvorschussverfahren die betragsgemäße Beschränkung des Revisionsrekurses nicht.

3.27

Das **Erbrechtsänderungsgesetz 1989** – ErbRÄG 1989 (BGBl 1989/656) beseitigte im Verein mit entsprechenden Änderungen des (sogenannten) „Tiroler Höfegesetzes“ und des Anerbengesetzes sowie dem (neugefassten) Kärntner Erbhöfegesetz 1990 – die erbrechtlichen Sonderbestimmungen für legitimierte und uneheliche Kinder, brachte somit die erbrechtliche Gleichstellung aller Kinder. Zugleich wurde das – rechtsdogmatisch für das gesetzliche Erbrecht wegen der Maßgeblichkeit des Naheverhältnisses des Erblassers während seiner Lebenszeit zum gesetzlichen Erben beachtliche und neue – Rechtsinstitut der Pflichtteilsminderung (auf die Hälfte) eingeführt. Schließlich wurde das gesetzliche Vorausvermächtnis des überlebenden Ehegatten (§ 758 ABGB) auf die Ehwohnung erweitert; damit wurde ein bis dahin bestandener Wertungswiderspruch zum Ehwirkungs- und Ehescheidungsrecht sowie zur Regelung des Wohnungseigentums von Ehegatten im Todesfall beseitigt.

3.28

Das – am 1.1.1991 in Kraft getretene **Unterbringungsgesetz** – UbG (BGBl 1990/155) stellt den 2. Teil der großen Reform der Rechtsstellung psychisch Kranker und geistig Behinderter dar. Das UbG regelt – im Verein mit umfangreichen und notwendigen Änderungen einer beträchtlichen Anzahl anderer Rechtsvorschriften – die Unterbringung psychisch Kranker in „geschlossenen Einrichtungen“.

3.29

Das – zwar nach dem Unterbringungsgesetz kundgemachte, aber vor diesem in Kraft getretene – **Auslandsunterhaltsgesetz** aus 1990 (BGBl 1990/160) regelt die Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen im Ausland und erweitert damit – ohne die Schwierigkeiten und Langwierigkeiten im Rechtsalltag zu verkennen – die diesbezüglichen Möglichkeiten.

3.30

Das **Fortpflanzungsmedizinengesetz** – FMedG (BGBl 1992/275), am 1.7.1992 in Kraft getreten, regelt die medizinisch unterstützte Fortpflanzung. Auch hier handelt es sich um eine große und von großem Verantwortungsbewusstsein zeugende Leistung des Gesetzgebers, mit der er nicht nur den gesellschaftlichen Tatsachen, sondern auch den weltweiten Entwicklungen Rechnung zu tragen versuchte. Das FMedG will die Fachlichkeit der Fortpflanzungsunterstützung durch strenge Vorschriften im Bereich der Medizin sichern.

Auf folgende familienrechtliche Regelungen weise ich besonders hin:

3.30.1

§ 137b ABGB neu bestimmt als Mutter „die Frau, die das Kind geboren hat“. Diese Bestimmung bringt zwar Klarheit, sie verlässt aber den seit jeher in unserer Rechtsordnung verankerten Grundsatz biologischer Elternschaft. Immerhin dürfen die modernen Methoden nur zwischen Ehegatten oder in „eheähnlicher Lebensgemeinschaft“ lebenden Personen angewendet werden.

3.30.2

Die Ehelichkeit eines Kindes darf vom Ehemann der Mutter nicht bestritten werden, wenn er der Samenspendung eines Dritten zugestimmt hat. (Eine solche „artifizielle Hilfe“ durch einen Dritten zur Sicherung ehelichen Nachwuchses hat es früher mangels entsprechender medizinischer Fortschritte nicht gegeben, wohl aber „die Zuhilfenahme eines fremden Mannes“ mit natürlichen Fortpflanzungsmethoden).

3.30.3

Der § 163 ABGB über die Vaterschaft zu einem unehelichen Kind musste erneut geändert werden. Unter anderem sichert er nun, daß die Vaterschaftsvermutung im herkömmlichen Sinn auch dann gilt, wenn der Beiwohnende der Samenspendung eines Dritten zugestimmt hat; dieser Dritte kann nicht als Vater des Kindes festgestellt werden.

3.30.4

Zu einer medizinisch unterstützten Fortpflanzung kann niemand gezwungen werden. Eine diesbezügliche Weigerung ist daher keine Eheverfehlung und somit kein Scheidungsgrund; dies spricht der dem § 48 EheG nunmehr angefügte Abs 2 ausdrücklich aus.

3.31

Der den Ehenamen seit der Neuordnung der persönlichen Rechtswirkungen der Ehe im Sinne der Gleichberechtigung regelnde § 93 ABGB erregte immer wieder als (anscheinende) Restbastion des Patriarchats Missfallen, weil er nämlich bei Verschweigen der Eheschließenden den Mannesnamen zum gemeinsamen Familiennamen für die Eheleute – und davon abgeleitet, auch für die ehelichen Kinder – bestimmte. So kam es immer wieder zu Vorstößen zwecks Änderung dieser „anstößigen“ Bestimmungen, die nicht nur den VfGH befassten, sondern auch zu einer Änderung des § 93 ABGB führten. Das **Namensrechtsänderungsgesetz** (NamRÄG; BGBl 1995/25) aus 1995 setzte in dieser umstrittenen Materie den – vorläufig – letzten Schritt; Ehwirkungs-, Scheidungsfolgen- und Kindschaftsrecht (einschließlich des Legitimations- und Adoptionsrechts) sind umfangreich geändert worden. Diese Neuerungen sind im Kreis der Standesbeamten eingehend erörtert worden. Drei Bemerkungen darf ich mir erlauben:

3.31.1

Auch wenn man fortschrittsgläubig und von der Zwangsläufigkeit überzeugt ist, daß komplizierte (tatsächliche) Gegebenheiten auch komplexe rechtliche Regelungen erfordern, wird man dennoch beim – rein optischen – Vergleich zwischen dem den Ehegattennamen zwischen 1811 und 1975 regelnden lapidaren Satz und der nunmehrigen umfangreichen Regelung von „legistischer Wehmut“ erfüllt.

3.31.2

Die Neuregelung macht die Verschiedenheit des Familiennamens der Ehegatten zwar nicht zur Regel, aber immerhin gleichsam „hoffähig“. Ohne die zahlreichen und in ihren gesellschaftlichen Auswirkungen sehr verschiedenen ausländischen „Vorbilder“ missachten zu wollen, drückt sich darin jedenfalls ein gewisser „Zug der Zeit“ aus. Diesen Zug der Zeit kann man nicht als Element der Stärkung der Gemeinsamkeiten in Ehe und Familie und damit ihres Bestandes werten.

3.31.3

Wir wollen aber nicht übersehen, daß auch die Neuregelung des Jahres 1995 noch von den überkommenen Regelungsvorstellungen getragen ist, also von der Regel eines gemeinsamen

Familiennamens der Ehegatten und der Kinder ausgeht, ja sich sogar – noch immer – der Krücke der hilfswisen Ableitung vom Mannes/Vaternamen bedient.

3.32

Ich schließe meine umfangreiche Anführung mit dem **Bundesgesetz zum Schutz vor Gewalt in der Familie** – GeSchG (BGBl 1996/759), im wesentlichen seit 1.1.1997 in Kraft. Zusammengefasst enthält es folgende – auf Grund der Rechtstatsachen, nämlich der zunehmenden Gewaltanwendung im Bereich zwischenmenschlicher Beziehungen, wohlbegründete – neue Rechtseinrichtungen:

3.32.1

Nach § 1328 ABGB neu ist für die Verletzung der geschlechtlichen Selbstbestimmung (durch rechtswidrige Einwirkungen) Ersatz des Schadens und des entgangenen Gewinns sowie Entschädigung für die erlittene Beeinträchtigung – neu eingeführter Fall des Ersatzes immateriellen Schadens – zu leisten.

3.32.2

Nach §§ 382b ff EO hat das Gericht durch einstweilige Verfügung einem nahen Angehörigen, der durch körperlichen Angriff oder (erhebliche) Drohung das Zusammenleben mit ihm unzumutbar macht, das Verlassen der Wohnung und deren unmittelbarer Umgebung aufzutragen sowie die Rückkehr dorthin und den Aufenthalt an bestimmten Orten und das Zusammentreffen mit dem – gefährdeten – Antragsteller zu verbieten.

3.32.3

Nach §§ 38a u.a. Sicherheitspolizeigesetz, BGBl 1991/566, haben die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes „bei Gewalt in Wohnungen“ ein/e mit sieben Tagen befristete/s und auf die unter 3.32.2 dargelegten Möglichkeiten hinweisende/s – „Wegweisung und Rückkehrverbot“ auszusprechen.

4. Allgemeine Ableitungen aus dem neuen Familienrecht

Aus dem – unter 3 im einzelnen dargestellten – Reformwerk lassen sich vereinfachend Grundsätze ableiten; Grundsätze machen nicht nur die Bedeutung des neuen Rechtes anschaulich, sondern können auch als allgemeine Auslegungshilfe dienen. Außerdem verdient das Reformwerk, auch unter dem Gesichtspunkt der Rechtstechnik und als Leistung des Gesetzgebers gewürdigt zu werden.

4.1

Die Gleichberechtigung der Geschlechter ist nunmehr auf dem Gebiet des Familienrechts verwirklicht.

4.2

Aus der Gleichberechtigung ergibt sich die Eigenständigkeit der Ehegatten und bis zu einem gewissen Grad der Kinder. Innerhalb der durch die gemeinsamen Interessen der Ehegatten und der Familie bestimmten Grenzen hat jedes Familienmitglied das Recht zur eigenständigen Entfaltung seiner Persönlichkeit, so zur Ausübung eines Berufes und zur Entwicklung seiner Neigungen und Anlagen.

4.3

Gleichberechtigung und Eigenständigkeit werden durch das Partnerschaftsprinzip ergänzt. Mann und Frau sollen in der Familie zu deren Wohl auf gleicher Stufe als freie Partner zusammenarbeiten. Nur durch ihre sinnvolle und verantwortungsbewusste Zusammenarbeit kann eine gedeihliche Führung der Ehe und Erziehung der Kinder gewährleistet werden.

4.4

Die Partnerschaft der Ehegatten erfordert die Einvernehmlichkeit des Handelns der Ehegatten. Dieses Prinzip schlägt sogar noch als Leitgedanke bei der Regelung von Konflikten durch (vgl. Scheidung im Einvernehmen - § 55a EheG – sowie Vorrang einvernehmlicher Regelung im Aufteilungsverfahren - § 85 EheG – und bei Regelung der Elternrechte - §§ 176, 177 ABGB).

4.5

Sollen Ehe- und Familienrecht einen positiven Sinn für den einzelnen und die Gesellschaft haben, so kann nicht darauf verzichtet werden, den Gemeinschaftsgedanken, den Gedanken des allgemeinen Wohles aller Familienmitglieder, zu betonen (siehe etwa § 91 ABGB). So sehr Eigenständigkeit der Familienmitglieder zu sichern ist, so muß doch die Gefährdung des gemeinschaftlichen Wohles aller Mitglieder eine Schranke bleiben, deren Überschreitung das Verhalten des Betreffenden rechtswidrig macht.

4.6

Die vermögensrechtliche Diskriminierung der Ehefrau im ehelichen Güterrecht und des überlebenden Ehegatten im Erbrecht ist beseitigt, in diesem Bereich – in Ausgewogenheit mit den Ansprüchen der Kinder – zumindest gemildert.

4.7

Im Verhältnis zu den Kindern gilt als oberste Richtlinie das Kindeswohl sowohl für das Verhalten der Eltern (so schon § 137 Abs 1 ABGB) als auch des Gerichtes (§§ 176 ff ABGB) und der Jugendwohlfahrt (§ 2 Abs 2 und 3 JWG). Das Kindeswohl bestimmt die Art der Ausübung von Pflege und Erziehung, Vermögensverwaltung und gesetzlicher Vertretung.

4.8

Die dargelegten Grundsätze bewirken selbstverständlich den Abbau jeglicher Gewaltverhältnisse in Ehe und Familie, also die Beseitigung der Stellung des Mannes als Haupt der Familie und als Inhaber der väterlichen Gewalt und jeglicher Ableitung aus einer solchen Vorrangstellung.

4.9

Folgerichtig ist das frühere Züchtigungsrecht der Eltern aus dem Rechtsbestand beseitigt und im Gegenteil durch ein Züchtigungsverbot (§ 146a Schluss ABGB; §§ 2 Abs 3 zweiter Satz, § 12 Abs 1 Z 1, § 27 Z 2 JWG) ersetzt worden.

4.10.

Überhaupt versucht der Gesetzgeber, die Ausübung von Gewalt in der Familie durch neue Möglichkeiten einzudämmen.

4.11

Wie ein roter Faden zieht sich das Bemühen unserer Gesetzgebung (sowohl im öffentlichen wie im privaten Recht) durch die Reformgesetze, Benachteiligungen durch besondere Bestimmungen zum Schutz oder Förderung der Benachteiligten auszugleichen. Die Diskriminierung der Frau, des unehelichen Kindes, der Eltern und Kinder aus gestörten Familienverhältnissen, aber auch der psychisch Kranken und geistig Behinderten ist beseitigt, zumindest gemildert worden.

4.12

Ein besonderes Augenmerk ist den unvollständigen Familien (Halbfamilien) gewidmet, weil sie bei der Bewältigung ihrer Lebensaufgaben im allgemeinen in vielfacher Hinsicht gegenüber den Vollfamilien benachteiligt sind.

4.13

Ein besonderes Beispiel für dieses Bestreben des Gesetzgebers ist die Regelung der Unterhaltsvorschüsse: nach § 2 Abs 2 Z 1 UVG haben nur Kinder Anspruch auf Unterhaltsvorschuss, die nicht mit dem Unterhaltsschuldner im gemeinsamen Haushalt leben.

4.14

Überhaupt ist – wie ich glaube mit Erfolg – versucht worden, die unterhaltsrechtliche Stellung des (bedürftigen) Ehegatten und der Kinder zu verbessern. Neben der Neuregelung der anspruchsbegründenden Bestimmungen sind hier das UVG und die Bemühungen zur Sicherung und Hereinbringung des Unterhalts, auch im Ausland, zu erwähnen.

4.15

In diesem Zusammenhang seien auch die neuen Bestimmungen zur Sicherung des Anspruchs auf die Ehwohnung nicht vergessen.

4.16

Wie ernst der Gesetzgeber den Ausgleich von Benachteiligungen nimmt, zeigt auch das Fortpflanzungsmedizingesetz, der Wunsch nach Nachkommen wird auch dann anerkannt, wenn er auf natürlichem Weg nicht befriedigt werden kann. Das Gesetz begünstigt aber nur in familienhaften Verhältnissen Lebende und es versucht, Missbrauch zu verhindern (durch anderweitige Verwendung von Embryonen) und den medizinischen Standard zu gewährleisten.

4.17

Bei der Betreuung der psychisch Kranken und geistig Behinderten sind grundlegend neue Wege beschritten worden. Auch ihnen soll ein möglichst eigenständiges Leben gewährleistet sein.

4.18

Besonders wichtig scheint mir, daß die Familienrechtsreform trotz ihrer Bemühungen, die Stellung des einzelnen zu stärken und ihn unabhängiger zu machen, nach wie vor von der autonomen Stellung von Ehe und Familie ausgeht. Nach dem Grundsatz der Ehe- und Familienautonomie hat der Staat das Recht eines Eingriffes in innerfamiliäre Belange nur insoweit, als dies zum Schutz eines schwachen oder benachteiligten Familienmitglieds notwendig ist. Im Verhältnis zu den Kindern wird der Primat der Familienerziehung besonders betont.

4.19

Die Familienrechtsreform ist meines Erachtens auch ein beachtliches Beispiel (und Vorbild) für die Gesetzgebungstechnik (Legistik). Ich darf das an einigen Beispielen erläutern.

4.19.1

Ohne Übertreibung kann man sagen, daß die Familienrechtsreform von einem allgemeinen Bewusstseinsbildungsprozess getragen worden ist. Ihre einzelnen Schritte sind jeweils gründlich und unter Einbau von Rückkoppelungs- und Kontrollmechanismen durch eine breit gestreute (nicht nur rein juristische, sondern auch andere betroffene Bereiche einschließende) fachliche, allgemeine und öffentliche (unter Einschluss der Medien) und weitgespannte (gesellschafts-) politische Diskussion begleitet und von den parlamentarischen Gremien eingehend erörtert worden.

4.19.2

Immer wieder ist gerade bei dieser Arbeit des Gesetzgebers die Empirie eingeschaltet gewesen. Beispiele sind etwa die Fortentwicklung der für den Unterhaltsanspruch maßgebenden Bestimmungen, die Vorbereitung des „Sachwaltergesetzes“ und des UbG sowie in jüngster Zeit die in Wien und Salzburg laufenden Modellprojekte der – ein rechtliches Verfahren, in dem es um

Auseinandersetzungen zwischen Ehegatten geht, begleitenden – Unterstützung der hilfebedürftigen Klientel.

4.19.3

Die Reformgesetze sind, wenn auch infolge des Zeitablaufs zwischen den einzelnen Schritten weiterentwickelt, von einheitlichen Leitgedanken getragen. Sie wollen möglichst viele Rechtsgebiete erfassen und damit Wertungswidersprüche innerhalb der Rechtsordnung vermeiden.

4.19.3.1

Die das materiale Familienrecht bestimmenden Grundsätze schlagen auch auf die für die familienrechtlichen Beziehungen maßgebenden Bestimmungen des Internationalen Privatrechts durch. Neben dem in den familienrechtlichen Bestimmungen im engeren Sinn durchgezogenen Gleichberechtigungsgrundsatz nenne ich hier vor allem die Grundsätze der Partnerschaft, der Eigenständigkeit der Familienmitglieder und der Einvernehmlichkeit.

4.19.3.2

Auf dem Gebiete der Erneuerung des Zivilverfahrensrechts sind die Schaffung eines einheitlichen Gerichtsstandes für Familienrechtssachen auf Bezirksgerichtsebene, die primäre Maßgeblichkeit des gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalts der Ehegatten für die Ehegerichtsstände (Ausfluss des Gleichberechtigungs- und Partnerschaftsgrundsatzes), die Schaffung von Aktivgerichtsständen bei Abstammungsstreitigkeiten (Ausfluss des Schutzgedankens) und für Vormundschafts- und Sachwalterschaftsangelegenheiten sowie die Regelung auch des Internationalen Verfahrensrechts und des – gerade in Familienrechtssachen wichtigen – Zugangs zum OGH zu nennen.

4.19.3.3

Unverkennbar ist auch das Bestreben des Gesetzgebers, eine bürgernahe und vereinfachte Vollziehung der für den einzelnen so bedeutsamen Angelegenheiten des Familienrechts zu gewährleisten. Das drückt sich besonders in der zusammengefassten Zuständigkeit des Bezirksgerichts für Familienrechtssachen, in der Zuweisung wichtiger Angelegenheiten in das eher unformelle Außerstreitverfahren und im weitgespannten (international Modellcharakter habenden) Wirkungsbereich des Rechtspflegers in diesen Angelegenheiten, im Abbau formeller Hindernisse und im Ausbau der Hilfeleistungspflicht öffentlicher Einrichtungen der Jugendwohlfahrt zu „bürgernahen Servicestellen mit umfassendem Leistungs- und Hilfeangebot aus.

4.19.3.4

Schließlich erwähne ich noch die „rechtsbereinigende Komponente“ der großen Reform. In den einzelnen Reformgesetzen sind zahlreiche Bestimmungen, oft ganze Gesetze aufgehoben worden. Freilich war der Regelungsgegenstand bisweilen so schwierig, daß der Gesetzgeber um eine umständliche Regelung nicht herumkam.

4.20

Am Ende dieser kurzen – und ebenfalls bloß kaleidoskopartigen – Betrachtungen des Reformwerks erlaube ich mir noch folgende Würdigung:

Der österreichische Gesetzgeber hat sich erfolgreich – auch im internationalen Vergleich – bemüht, der gesellschaftlichen Entwicklung Rechnung zu tragen. Er hat sich nicht gescheut, auch heikle Angelegenheiten, wie etwa die medizinisch unterstützte Fortpflanzung, anzupacken. Sein Bestreben ist unverkennbar, den Benachteiligten zu helfen; ich behaupte, daß dies auch weitgehend gelungen ist. Das alles ist erreicht worden, obwohl in der parlamentarischen Demokratie viele Meinungen zu großen wie auch kleinen Fragen nicht nur bestehen, sondern auch berücksichtigt werden müssen.

Auch im Zusammenhang mit der Würdigung der Leistung des Gesetzgebers muß ich nochmals darauf hinweisen, daß der gesellschaftliche Grundkonsens über die Unverzichtbarkeit der Familie nicht nur erhalten, sondern immer wieder betont worden ist, desgleichen auch ist die

Notwendigkeit erkannt und in konkreten Regelungen ausgedrückt worden, die Fähigkeit der Familie zur Erfüllung ihrer Aufgaben zu erhalten und zu fördern

5. Schlussbetrachtungen

5.1

Nach meiner Ansicht ist unsere Welt, jedenfalls solange sich die einzelnen Massenteile vom Zentrum des Urknalls noch zentrifugal wegbewegen, im Sinn einer sich ständig verbessernden Entwicklung angelegt, einer Parabel gleich, also ohne jemals den Endpunkt zu erreichen. Ich meine damit nicht nur technisch – wissenschaftlich, sondern Fortschritt ganz allgemein; wer könnte etwa leugnen, daß das heute in den entwickelten Staaten bestehende System der Sicherheitspolizei und der Strafjustiz – trotz aller Unzukömmlichkeiten – nicht einen Fortschritt gegenüber dem System der Blutrache bedeutet. In diesem Sinn kann man wohl davon ausgehen, daß es die Menschheit in den Jahrtausenden des Patriarchats weit gebracht hat. Es ist ein gesellschaftliches Ordnungssystem entwickelt worden, das einen Rahmen für das Dasein des einzelnen, aber auch der Gemeinschaft gebildet hat. Vorteile eines solchen Systems sind, daß der Mensch einen festen Platz, eine „Heimstatt“, in der Gesellschaft hat und sich die Verteilung der Güter – einschließlich die Verteilung der Sexualität – nach festen Regeln der Rangordnung abwickelt und damit eine gewisse existentielle Sicherheit gegeben ist; Nachteile sind unter anderem die Starrheit, weitgehende Unverrückbarkeit und, damit verbunden, potenzielle Ungerechtigkeit des Systems sowie das Mittel der Repression, das die freie Entfaltung der Persönlichkeit, wenn schon nicht immer und vollständig, so doch empfindlich be-, oft sogar verhindert.

5.2

Es ist ein allgemeines Naturgesetz, daß sich (zumindest) jedes belebte Wesen im Rahmen seiner eigenen Lebenskraft so weit entwickelt, als ihm von der Umwelt nicht Grenzen gesetzt werden (vergleiche etwa das Wachstum eines Baumes im Rahmen seiner inneren und äußeren Lebensbedingungen). Die Emanzipationsbewegung der Moderne ist somit als zwangsläufige Folge der dem Menschen durch die modernen Errungenschaften eingeräumten Möglichkeiten erweiterter Freiräume zu verstehen, wobei es sich um einen Knäuel von Wechselwirkungen handelt. Daraus ergibt sich auch, daß es sich um zwangsläufige Entwicklungen handelt. Es ist nicht weise, sich der Entwicklung entgegenzustemmen. Wohl aber sollte man die Entwicklung sorgfältig beobachten und versuchen, sie in die richtige Bahn zu lenken.

5.3

Wir machen nun einen kühnen Sprung in die Gegenwart. Ein kaleidoskopartiges Zustandsbild unserer Gesellschaft zeigt etwa folgendes:

Vorstellungen, die noch vor weniger als 30 Jahren als „utopische Zukunftsvision“ betrachtet wurden werden heute allenthalben offen erörtert, zum Teil verwirklicht. Es scheint keine Tabus mehr zu geben. Als oberster Grundsatz wird „Selbstverwirklichung“ verkündet, alles, was dem nützt, ist gut, was sich dem entgegenstellt, wird als rückschrittlich bezeichnet und lächerlich gemacht. In diese Richtung gehen auch die Bestrebungen, das Schuldelement im Scheidungsrecht gänzlich zu beseitigen und die rechtlichen Folgen der Ehe wie auch der nichtehelichen Lebensgemeinschaft (noch) weiter auszubauen; diese Forderungen orientieren sich im Kern ihrer Motivation meist nicht an der Stärkung des Gemeinschaftsgedankens, sondern am Ziel bestmöglicher Durchsetzung der Individualinteressen.

Symptomatisch für diese Entwicklung ist nicht nur die hohe – und langfristig steigende – Zahl der Ehescheidungen, sondern, daß die Scheidung inzwischen gleichsam fester Bestandteil der Lebensplanung geworden ist. Oder noch genauer: man rechnet nicht mehr mit dauerhaften Beziehungen zwischen Mann und Frau, mit einer dauerhaften Familie als Fundament des eigenen, des Lebens des Partners und der Kinder (auch der weiteren Verwandten), sondern richtet sich „beizeiten“ auf das „Singledasein“ ein; dieses wiederum gefährdet – als Massenerscheinung – Solidarität in und letzten Endes den Bestand der Gesellschaft. Dass von einer solchen Entwicklung

vor allem die Schwachen in der Gesellschaft betroffen sind, die Kinder, die Kranken, die Alten, die Arbeitslosen, ist klar; wir sehen auch betroffen, daß trotz einer steigenden Anzahl und fachlich immer weiter ausgebauter – sehr kostspieliger (!) – Betreuungseinrichtungen das – vor allem – seelische Elend und damit die Anzahl der Scheiternden immer mehr zunimmt. Ursache ist, um es auf einen einfachen Nenner zu bringen: Wenn dem Menschen der „Wigwam“ verloren geht, die Stätte, zu der er sich mit all seinen Nöten zurückziehen kann, so wird er enturzelt; er verliert damit auch die Fähigkeit, den Sinn des Lebens, den Sinn in seinem Leben, als psychische Grundlage der Existenz zu suchen und zu finden. Es handelt sich um ein umfassendes Phänomen, das gleichsam alle unsere Lebensbereiche trifft, auf die gleichen Ursachen zurückgeht und – auf den Kern der jeweiligen Entwicklungen reduziert – ähnliche Ideen und Aktivitäten in verschiedenen Bereichen auslöst. Die Reform des Familienrechts ist somit bloß als Teil einer komplexen, wohl alle Lebensbereiche umfassenden, zumindest berührenden, Entwicklung zu betrachten. Reißerisch und schlagwortartig könnte man diese Entwicklung so umschreiben: „Im dritten Jahrtausend wird alles anders sein!“

5.4

Ist diese Entwicklung, sind vor allem die angedeuteten negativen, nicht überschaubaren Erscheinungen Grund zu Niedergeschlagenheit, ja Mutlosigkeit? Ich glaube: Nein

Wiederum an unserem Gegenstand, der Reform des Familienrechts, kurz dargetan:

Das reformierte Recht hat zwar die bisherigen Ordnungsprinzipien beseitigt und wesentlich zur Verwischung der Konturen, ja Strukturen beigetragen. Das bedeutet aber zugleich auch einen – sehr positiv zu beurteilenden – Anstoß zur Aktivierung der Kräfte des einzelnen. Nicht auf die formale, durch die Stellung bedingte, somit von den wahren Qualitäten des Trägers abgesetzte, Herrschaftsgewalt kommt es an, sondern auf die innere Autorität, die „auctoritas“, im Sinn einer auf Überzeugungskraft, Leistung, Haltung beruhenden Kraft der Persönlichkeit. Damit aber wird, und zwar bereits im Bereich von Partnerschaft, Ehe und Familie, ein gesunder Wettbewerb ermöglicht und dem besseren Argument, dem überzeugenderen Vorbild die Möglichkeit sich durchzusetzen eröffnet. Das ist zugleich eine gute Übung für die Bewährung in größeren Bereichen, etwa in der Schule, in der Jugendgruppe, an der Arbeitsstätte, im täglichen Gesellschaftsleben, in der kleinen und großen Politik, und damit im Zusammenleben der Menschen in der modernen Demokratie und zwar sowohl im innerstaatlichen als auch im internationalen Bereich. Im übrigen wird die stille und große Sehnsucht aller Wesen nach Schutz und Geborgenheit wohl nie versiegen und damit auch die Einrichtung der Familie als Hort des „Sichzurückziehens – und Sichselbstfindenkönnens“ gewährleistet. Auch wenn sich ihre äußere Form ändert, bleibt sie in ihrem Sinngehalt erhalten. Schließlich: daß sich Liebe frei und nicht nach gesellschaftlich vorgegebenem Strickmuster entfalten kann, ist gewiss kein Nachteil, wenn – und das wird ganz gewiss immer – auch – eine tragende Kategorie unseres Lebens sein – sie vom Verantwortungsbewusstsein der Liebenden begleitet ist.