

Mariella Mayrhofer

Gewaltschutz – Rechtsbehelfe und prozessuale Handlungsfähigkeit von Kindern und Jugendlichen

Die Anwendung physischer und psychischer Gewalt ist trauriger Alltag in vielen Familien. Der vorliegende Beitrag stellt überblicksartig Rechtsbehelfe für Personen in Österreich, die familiärer Gewalt ausgesetzt sind, dar und beschäftigt sich mit der prozessualen Handlungsfähigkeit von Kindern und Jugendlichen. Der Schwerpunkt wird auf den Rechtsschutz durch Erlassung einer einstweiligen Verfügung gelegt.

Betretungsverbot und Wegweisung

Die Befugnisse der Wegweisung und der Verhängung des Betretungsverbotes sind im Sicherheitspolizeigesetz geregelt: § 38a SPG[1] ermächtigt die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes, eine Person, von der eine Gefahr für Leben, Gesundheit oder Freiheit anderer ausgeht, aus einer Wohnung bzw der unmittelbaren Umgebung wegzuweisen (Abs 1), sowie dieser die Rückkehr in die Wohnung bzw deren unmittelbare Umgebung für eine gewisse Zeit zu untersagen (Abs 2). Die Ermächtigung darf jedoch nicht als Einräumung eines Ermessensspielraumes verstanden werden[2]: Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes haben gemäß § 22 Abs 2 SPG gefährliche Angriffe auf Leben, Gesundheit, Freiheit, Sittlichkeit, Vermögen oder Umwelt vorzubeugen. Neu ist seit dem Inkrafttreten der SPG-Novelle 2013[3], dass das Betretungsverbot auch zwangsweise mit Wegweisung nach § 38a Abs 2 Z 2 SPG durchgesetzt werden kann (§ 50 SPG).[4]

Beispiel: F. und Z. führen seit 2001 eine Beziehung. Es kommt beinahe täglich zu Konflikten zwischen den beiden, bei denen F. schnell zornig und aggressiv wird, wenn etwas nicht nach seinen Vorstellungen abläuft. Im Zuge einer ihrer Konflikte gerät F. außer Kontrolle und schlägt Z. mit der Faust in ihr Gesicht. Die Nachbarn, die wieder einmal den Streit der beiden mitbekommen haben, rufen die Polizei zur Hilfe. Da die zuständigen Polizisten annehmen müssen, dass Z. weiterhin gefährdet ist, weisen sie F. aus der Wohnung und verbieten ihm, die Wohnung und deren unmittelbare Umgebung zu betreten.

Dem/der GefährderIn ist gemäß § 38a Abs 2 SPG sein Wohnungsschlüssel abzunehmen (Z 3) und Gelegenheit zu geben, von ihm/ihr dringend benötigte Gegenstände (zB Geldbörse, Mobiltelefon, Toilettenartikel) aus der Wohnung mitzunehmen (Z 4). Solange das Betretungsverbot besteht, darf der/die GefährderIn die Wohnung nur mehr in Anwesenheit eines Organs des öffentlichen Sicherheitsdienstes betreten (§ 38a Abs 2 SPG).

Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes haben die gefährdete Person gemäß § 38a Abs 4 Z 1 SPG über weitere rechtliche Möglichkeiten und über geeignete Opferschutzeinrichtungen zu informieren (siehe dazu auch noch Kapitel Gewaltschutzzentren/Interventionsstellen gegen Gewalt in der Familie).

Im Zuge der SPG-Novelle 2013 trat mit 01.09.2013 auch eine Ausweitung des Betretungsverbots in Kraft. Dieses sogenannte ‚erweiterte Betretungsverbot‘ kann nun auch für Schulen, Kindergärten und Schulhorte samt eines Bereiches im Umkreis von fünfzig Metern ausgesprochen werden, sofern es sich um eine gefährdete Person unter 14 Jahren handelt (§ 38a Abs 1 Z 2 SPG). Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes sind gemäß § 38a Abs 4 Z 2b SPG verpflichtet, den Leiter/die Leiterin der jeweilig betroffenen Betreuungseinrichtung zu informieren.

Vor allem in Hinblick auf die UN- Kinderrechtskonvention[5] ist nicht ganz einzusehen, warum die Verbesserung des Schutzes nur für unmündige Minderjährige normiert wurde. Gemäß Art 1 iVm Art 19 UN- Kinderrechtskonvention haben sich nämlich die Vertragsstaaten verpflichtet, alle geeigneten Gesetzgebungsmaßnahmen zu treffen, die das Kind bis zum vollendeten 18. Lebensjahr vor jeder Form körperlicher oder seelischer Gewaltanwendung schützen.[6]

Beispiel: Zum Vorfallszeitpunkt befand sich auch K. – das 9-jährige Kind von F. und Z. – in der Wohnung und musste den Vorfall beobachten. K. wurde ebenfalls schon mehrmals von F. geschlagen. Die Polizisten kommen zu der Auffassung, dass auch K. durch F. gefährdet sei, und untersagen F. zusätzlich das Betreten der Volksschule des Kindes samt eines Bereiches im Umkreis von 50 Metern. Missachtet der/die GefährderIn das Betretungsverbot und betritt den vom Betretungsverbot gemäß §

38a Abs 1 SPG umfassten Bereich, so begeht er/sie eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe bis zu 500 Euro zu bestrafen (§ 84 Abs 1 Z 2 SPG).

Das ‚vorbeugende Entfernen‘ des Gewalttäters/der Gewalttäterin dient der raschen Deeskalierung der Situation und verschafft dem Opfer zumindest vorübergehend Schutz und Sicherheit. Dennoch sind in der Mehrzahl der Fälle weiterführende Maßnahmen notwendig, die nachfolgend beschrieben werden.

Einstweilige Verfügung

Schutz vor Gewalt in Wohnungen – Einstweilige Verfügung gemäß § 382b EO[7]

Allgemeine Informationen und Voraussetzungen

Die einstweilige Verfügung nach § 382b EO kann als Auftrag zum Verlassen der Wohnung und/oder als Verbot der Rückkehr in die Wohnung erlassen werden. Gemäß § 382b Abs 1 EO kann eine einstweilige Verfügung zum Schutz vor Gewalt in Wohnungen beim Bezirksgericht beantragt werden, wenn ein körperlicher Angriff, eine Drohung mit einem solchen Angriff oder ein die psychische Gesundheit erheblich beeinträchtigendes Verhalten das weitere Zusammenleben unzumutbar macht. Dieser Gewaltbegriff bezieht jede Art von Gewalt ein (physische, psychische Gewalt und Psychoterror – wie etwa Demütigung, Beschimpfungen, Abwertungen, Isolation, ökonomische Gewalt uvm – ebenso wie sexuelle Gewalt).[8]

Psychische Gewalt und Psychoterror rechtfertigen die Ausweisung des Antragsgegners, wenn das Verhalten eine Schwere erreicht, die mit der eines körperlichen Angriffs oder einer Drohung mit einem solchen vergleichbar ist.⁹ Für die Beurteilung jenes Verhaltens kommt es nicht auf das Empfinden des durchschnittlichen Menschen, sondern auf die Psyche bzw die subjektive Wahrnehmung der antragstellenden Person an.[10] Auch die ernstliche Bedrohung der persönlichen Freiheit erfüllt den Tatbestand des § 382b EO. Ein Angriff auf Ehre oder Vermögen kann jedoch nur dann unter § 382b EO subsumiert werden, wenn die psychische Gesundheit eine erhebliche Beeinträchtigung erfährt.[11]

Beispiel: K. und ihre 7-jährige Tochter N. werden von M. seit Beginn der Beziehung gedemütigt und beschimpft (zB ‚Du bist ohne mich nichts!‘, ‚Du bist für alles zu dumm, deshalb sollte man dich einsperren!‘). M. kontrolliert auch regelmäßig das Mobiltelefon von K. und lässt sie ohne ihn abends nicht ausgehen. Außerdem versperrt er nachts immer die Schlafzimmertüre von N., damit sie ‚nichts anstellen kann‘. Oft dürfen K. und N. tagelang nicht mit ihrer Familie oder mit Freunden sprechen. N. zwingt er zudem, stundenlang still vor ihren Spielsachen zu sitzen. Mehrmals wird K. von M. bedroht, dass er sie und ihre Familie umbringen wird, wenn K. ihn verlässt. Nach außen mimt M. aber den ‚perfekten Familienvater‘. K. lässt das Verhalten von M. aus Angst über sich ergehen. Als M. eines nachts vergisst, die Schlafzimmertüre zu versperrern, kann K. mit N. flüchten.

Dieses Beispiel aus der Praxis zeigt auf, dass Gewalt einen Prozess der Kontrolle und Unterwerfung darstellt. Psychische Gewalt ist in Österreich grundsätzlich nicht strafbar. Die Morddrohungen des M. fallen aber jedenfalls unter den Tatbestand der gefährlichen Drohung gemäß § 107 Abs 2 StGB. Das im Beispiel geschilderte Verhalten erfüllt auch eindeutig den Tatbestand des § 382b Abs 1 EO. Die Unzumutbarkeit des weiteren Zusammenlebens wird nicht dadurch beseitigt, dass der/die AntragstellerIn das Verhalten des Antragsgegners eine Zeit lang duldet.[12] Die Gründe für die Unzumutbarkeit des weiteren Zusammenlebens sind verschuldensunabhängig.[13] Eine Verletzungsabsicht des Antragsgegners/der Antragsgegnerin ist nicht erforderlich. Eine EV kann jedoch nicht erlassen werden, wenn der Misshandlungsvorsatz fehlt oder es sich um rein fahrlässiges Verhalten handelt.[14]

Die Prüfung der Unzumutbarkeit hat auf die künftig zu erwartende Situation abzustellen. Dabei muss auch das bisherige Verhalten des gewalttätigen Familienmitglieds – je nach Schwere, Häufigkeit und unmittelbaren Auswirkungen der Vorfälle – Berücksichtigung finden.¹⁵ Entsprechend der Intentionen des Gewaltschutzgesetzes ist bei der Prüfung ein großzügiger Maßstab zugunsten der Opfer von Gewalttätigkeiten im Familienkreis anzulegen.[16]

Als Maßnahmen für den Schutzbereich der Wohnung sind Wegweisung und Rückkehrverbot verfügbar, welche durch die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes vollzogen werden (siehe Kapitel Betretungsverbot und Wegweisung). Der Schutz erfasst nicht nur die Wohnung, sondern kann auch die unmittelbare Umgebung, wie zB Eingangsbereich oder Stiegenhaus, umfassen.[17] Bei der

Umschreibung der unmittelbaren Umgebung muss der Zweck der Verfügung, nämlich des Antragstellers/der Antragstellerin und den Kindern ausreichend Schutz vor aggressiven Handlungen des Antragsgegners zu bieten, erreicht werden. Die unmittelbare Umgebung der Wohnung kann daher auch mit dem ganzen Haus samt Grundstück umschrieben werden.[18]

Voraussetzung für die Erlassung und Aufrechterhaltung einer EV gem § 382b EO ist des Weiteren das dringende Wohnbedürfnis des Antragstellers/der Antragstellerin. Ein dringendes Wohnbedürfnis der gefährdeten Person ist nur dann zu verneinen, wenn ihr eine gleichwertige und sofort bewohnbare Unterkunft – bereits zum Zeitpunkt der Beschlussfassung erster Instanz – zur Verfügung steht.[19] Gleichwertigkeit liegt bei Unterbringung in einem Frauenhaus oder in einer ähnlichen Einrichtung, bei Verwandten, Freunden, in einem Büro oder bei prekarietischer Überlassung nicht vor.[20] Im Zuge dessen ist ebenfalls auf das Wohl und das Wohnbedürfnis der Kinder, die im gemeinsamen Haushalt leben, Bedacht zu nehmen.[21] Bei Beurteilung des dringenden Wohnbedarfs hat eine Interessenabwägung zwischen den Parteien – im Gegensatz zu § 382e EO (siehe Kapitel Einstweilige Verfügung gemäß § 382e EO – Allgemeine Information und Voraussetzungen) – nicht stattzufinden. Ein allfällig bestehendes Nutzungsrecht – sei es als EigentümerIn, MieterIn oder sonstige/r Nutzungsberechtigte/r – oder ein Wohnbedürfnis des Antragsgegners ist daher nicht zu berücksichtigen.[22]

Wer gegen die einstweilige Verfügung zum Schutz vor Gewalt in Wohnungen verstößt, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe bis zu 500 Euro zu bestrafen (Art 2 § 1 SPG-Novelle 2013).

Dauer

Das Gericht kann die EV für die Dauer von maximal sechs Monaten erlassen. Ist bereits ein Hauptverfahren anhängig, so kann die Wegweisung aus der Wohnung auch bis zum Ende dieses Verfahrens bewilligt werden (§ 391 Abs 2 EO). § 382b Abs 3 EO nennt als Verfahren in der Hauptsache Ehescheidungs- sowie Aufteilungsverfahren und Verfahren zur Klärung der Benützungsberechtigung an der Wohnung. Ein Obsorge- oder Kontaktrechtsverfahren genügt für eine längere Dauer des § 382b EO nicht, da eine EV nach der Intention des Gesetzgebers immer nur bis zum Abschluss eines solchen Verfahrens gelten kann, welches über die (endgültige) Wohnungsbenützung zwischen den Streitparteien entscheidet.[23] Die richterliche Entscheidung kann jedoch auch zugunsten Dritter (zB Kinder), denen keine Parteistellung im Hauptverfahren zukommt, getroffen werden.[24]

Beispiel: S. brachte während einer bestehenden Lebensgemeinschaft mit G. den mittlerweile 4-jährigen P. zur Welt. Die Polizei wies den mehrfach gewalttätigen G. aus der Wohnung. Die Richterin hat in der Folge eine EV gem § 382b EO für die Dauer von sechs Monaten erlassen. Da G. Eigentümer der Wohnung ist, sind S. und P. höchstens für die Dauer der verhängten EV vor seiner Rückkehr geschützt. Vor Fristablauf müssen sie sich daher – trotz laufendem Obsorgeverfahren – eine neue Wohnung suchen.[25]

Die Verlängerung einer EV nach § 382b EO ist nicht ausdrücklich vorgesehen. Die EV kann jedoch über die sechsmonatige Frist hinaus verlängert werden, wenn innerhalb der EV-Frist ein Hauptverfahren eingeleitet wird.[26] Die Verlängerung setzt nicht voraus, dass die gefährdete Partei das Verfahren eingeleitet hat.[27]

Dabei zeigt sich aber, dass der Schutz für Kinder früher endet, als jener für Erwachsene: Da § 382b Abs 3 EO als Verfahren in der Hauptsache nur Ehescheidungs- sowie Aufteilungsverfahren und Verfahren zur Klärung der Benützungsberechtigung an der Wohnung nennt, haben Kinder und Jugendliche kein eigenständiges Recht auf Verlängerung.

Während der von Gewalt betroffene Elternteil eine EV beispielsweise aufgrund der Einleitung eines Ehescheidungsverfahrens verlängern lassen kann, besteht für Kinder und Jugendliche keine Möglichkeit, ein Folgeverfahren zu führen. Sie sind daher schlechter gestellt als erwachsene Personen.[28]

Beispiel: P. wurde aus der Wohnung verwiesen, da er seinen 13-jährigen Sohn T. geschlagen hat. M. vertritt T. im Verfahren und beantragt in seinem Namen eine EV gemäß § 382b EO. Die EV wird zwar erlassen, die Situation beruhigt sich aber dennoch nicht. Da T. kein eigenständiges Recht auf Verlängerung zukommt, ist er nur für die Dauer von sechs Monaten geschützt. Nicht einmal wenn M. die Trennung von P. in die Wege leitet, würde das die EV gemäß § 382b EO für das Kind

verlängern. Ungeachtet dessen kann neuerlich eine Wegweisung begehrt werden, sofern die Voraussetzungen für die Erlassung einer EV durch eine neue Anlasstat vorliegen.[29]

Allgemeiner Schutz vor Gewalt – Einstweilige Verfügung gemäß § 382e EO

Allgemeine Informationen und Voraussetzungen

Die einstweilige Verfügung nach § 382e EO kann als Aufenthaltsverbot an bestimmten Orten und/oder als Verbot des Zusammentreffens und der Kontaktaufnahme erlassen werden. Während § 382b EO die Unzumutbarkeit des Zusammenlebens behandelt, hat § 382e EO die Unzumutbarkeit des Zusammentreffens als Voraussetzung: Gemäß § 382e EO hat das Gericht ein Aufenthalts- und/oder Kontaktverbot auszusprechen, wenn durch einen körperlichen Angriff, eine Drohung mit einem solchen oder ein die psychische Gesundheit erheblich beeinträchtigendes Verhalten das weitere Zusammentreffen mit dem/der AntragsgegnerIn für den/die AntragsstellerIn unzumutbar ist.[30] Für den Tatbestand des § 382e EO ist es daher nicht erforderlich, dass die Parteien zusammengelebt haben.[31]

Das Aufenthaltsverbot an bestimmten Orten und der Auftrag zur Vermeidung des Zusammentreffens sollen dazu führen, dass der/die AntragstellerIn außerhalb seiner Wohnung und an Orten, an denen er/sie sich regelmäßig aufhält (zB Arbeitsplatz, Betreuungseinrichtung für die Kinder), vor dem/der AntragsgegnerIn geschützt ist.[32] Dabei kann ebenso eine Bannmeile [33] ausgesprochen werden.[34] Das Kontaktverbot umfasst jegliche Form der Kontaktaufnahme – sei es per SMS-Nachrichten, E-Mails sowie briefliche und telefonische Kontaktaufnahmen. Ein Zusammentreffen bzw eine Kontaktaufnahme in gerichtlichen Verfahren ist davon nicht erfasst.[35]

Wie bereits in Kapitel ‚Einstweilige Verfügung gemäß § 382b – Allgemeine Informationen und Voraussetzungen‘ erwähnt, ist eine Interessenabwägung in § 382e EO vorgesehen. Ein Aufenthalts- oder Kontaktverbot kann nicht erteilt werden, wenn schwerwiegende Interessen des Antragsgegners/der Antragsgegnerin der Erlassung entgegenstehen. Die Mat nennen beispielsweise jene Fälle, in denen die Streitparteien denselben Arbeitsplatz bzw -weg haben.[36] Der/die RichterIn hat jedoch bei Vorliegen der notwendigen Voraussetzungen eine EV gemäß § 382e EO auch dann zu erlassen, wenn dadurch die Ausübung des Obsorge- und Kontaktrechts mit den leiblichen Kindern eine Beeinträchtigung erfährt.[37]

Beispiel: Die leibliche Mutter der 8-jährigen M. darf sich nach einer Attacke gegen den obsorgeberechtigten Kindesvater nicht mehr in dessen Wohnung aufhalten und mit ihm auch keinen Kontakt aufnehmen. Für die Ausübung ihres Kontaktrechts ist daher entweder eine Besuchsbegleitung zu installieren oder die regelmäßigen Kontakte durch Übergabe mithilfe Dritter umzusetzen. Missachtet der/die AntragsgegnerIn die Anordnung gemäß § 382e EO, bestimmte Orte oder das Zusammentreffen mit der gefährdeten Person zu meiden und/oder eine persönliche Kontaktaufnahme oder Verfolgung zu unterlassen, ist er/sie mit einer Geldstrafe bis zu 500 Euro zu bestrafen (Art 2 § 1 SPG-Novelle 2013).

Dauer

Die EV nach § 382e EO kann für die Dauer von bis zu einem Jahr ausgesprochen werden. Es besteht – unter den allgemeinen Voraussetzungen des § 391 EO – die Möglichkeit zur Verlängerung um ein weiteres Jahr, sofern der/die AntragsgegnerIn sich nicht an die Vorgaben der EV hält (§ 382e Abs 2 EO).

Diese Differenzierung der Dauer (sechs Monate für § 382b und ein Jahr für § 382e EO) wird insofern gerechtfertigt, dass die Rechte des Antragsgegners/der Antragsgegnerin bei einem ‚bloßen‘ Aufenthalts- bzw Kontaktverbot weniger intensiv beschnitten werden als bei einer Wegweisung aus der eigenen Wohnung.[38]

EV-Verfahren

Das Sicherungsverfahren stellt ein Eilverfahren dar.[39] Wird innerhalb der Frist von zwei Wochen des Betretungsverbot ein Antrag auf EV iSd §§ 382b und/oder 382e EO beim zuständigen Bezirksgericht gestellt, verlängert sich das Betretungsverbot bis zum Zeitpunkt der Zustellung der Entscheidung des ordentlichen Gerichts an den Antragsgegner, längstens jedoch auf vier Wochen ab Anordnung (§ 38a Abs 8 SPG). Das Gericht hat gemäß § 38a Abs 9 SPG die Polizei und den/die

AntragsgegnerIn über die Einbringung des Antrags zu verständigen. Für Verfahren zur Erlassung einstweiliger Verfügungen fallen seit letztem Jahr keine Pauschalgebühren mehr an.[40] Das Gericht muss im Rahmen seiner Entscheidungsfindung eine Gefahrenprognose vornehmen.[41] Dabei sind beispielsweise folgende Kriterien zu berücksichtigen: das Verhalten des Antragsgegners/der Antragsgegnerin, frühere Gewaltvorfälle, Suchtproblematik, psychische Störung, Lebensumstände der Parteien sowie das Wohl der im Haushalt lebenden Kinder.

Gemäß § 389 Abs 1 EO hat die gefährdete Partei dem Gericht zu bescheinigen, dass das weitere Zusammenleben oder auch ein Zusammentreffen mit dem/der GefährderIn objektiv unzumutbar ist. Die Dokumentation der Sicherheitsbehörde, die bei der Wegweisung verfasst wird, ist ebenso als relevantes Bescheinigungsmittel heranzuziehen.[42]

Nach § 382c Abs 1 EO ist von der Anhörung des Antragsgegners/der Antragsgegnerin vor Erlassung der EV nach § 382b Abs 1 EO abzusehen. Dies gilt insbesondere, wenn durch den/die AntragsgegnerIn unmittelbar eine weitere Gefährdung droht. Bislang wurde daher die EV von den Gerichten zumeist ohne Anhörung des Antragsgegners/der Antragsgegnerin erlassen, da es sich in der Regel um äußerst komplexe Fälle handelt, die zu einem Antrag auf EV führen. Die Gehörgewährung erfolgt in solchen Fällen nachträglich in Form des Widerspruchs gemäß § 397 EO.

Im Hinblick auf die neuere Rsp[43] wird die bisherige Praxis des einseitigen Verfahrens nicht mehr automatisch fortgeführt: Entscheidet sich das Gericht für die Zweiseitigkeit des Sicherungsverfahrens, indem es dem/der GegnerIn den Antrag auf EV samt Einräumung einer schriftlichen Äußerungsmöglichkeit zustellt oder eine mündliche Verhandlung einräumt, sind die Garantien des Art 6 Abs 1 EMRK auch im EV-Verfahren voll anwendbar.[44] Gegen die Entscheidung über den EV-Antrag steht dem/der AntragsgegnerIn ein Rekurs zu. Die Beiziehung des Antragsgegners/der Antragsgegnerin bei der Vernehmung des Antragstellers/der Antragstellerin ist aber mE bei drohender Gefährdung zu kritisieren, da sie einem angemessenen Opferschutz nicht entspricht. Beispielsweise verfügt die Mehrheit der Bezirksgerichte nicht einmal über die – iSd § 289a ZPO für eine schonende Vernehmung notwendigen – technischen Vorrichtungen, sodass eine getrennte Anhörung in den seltensten Fällen stattfinden kann.[45] Vor allem wenn die Effektivität der Maßnahme von einer raschen Entscheidung abhängt oder wenn das Kindeswohl gefährdet erscheint, ist weiterhin die einseitige Erlassung einer EV ohne vorherige Anhörung des Antragsgegners/der Antragsgegnerin zulässig, weil der nachfolgend mögliche Widerspruch das rechtliche Gehör sicherstellt.[46]

Verfahrensfähigkeit von Kindern und Jugendlichen und gesetzliche Vertretung im Gewaltschutzverfahren

In der Praxis sind häufig Fälle vorzufinden, bei denen Kinder und Jugendliche Gewalt miterleben oder selbst von Gewalt betroffen sind. Dabei darf aber nicht außer Acht gelassen werden, dass auch Wegweisungen gewalttätiger Jugendlicher nach körperlichen und oft mit Verletzungsfolgen verbundenen Übergriffen gegen ihre Eltern und/oder Geschwister zunehmen.[47] Liegen die gesetzlichen Voraussetzungen für eine EV vor, so sind bei jenen Fallkonstellationen im Provisorialverfahren verfahrensrechtliche Besonderheiten zu beachten.

Beispiel: Der 13-jährige T. muss regelmäßig beobachten, wie seine Mutter M. von A. geschlagen wird. Die Situation belastet ihn sehr. Eines Tages stellt T. sich während einer erneuten Attacke zwischen M. und A., woraufhin A. auch auf T. einschlägt und dieser schwer verletzt wird. M. ruft die Polizei an, die A. aus der Wohnung verweist und eine Anzeige aufnimmt.

Kindern und Jugendlichen kommt im Gewaltschutzverfahren keine eigenständige verfahrensrechtliche Handlungsfähigkeit zu.[48] Sie benötigen infolgedessen bereits zur Antragstellung eine/n gesetzliche/n VertreterIn, der/die sie im Verfahren alleine – dh ohne eine/n mögliche/n zweite/n Obsorgeberechtigte/n – vertreten kann.[49] Der Antrag eines/einer Minderjährigen bedarf aufgrund der Dringlichkeit der Erlassung der einstweiligen Verfügung keiner pflegschaftsgerichtlichen Genehmigung.[50]

Auch der Kinder- und Jugendhilfeträger, der – sofern eine der Parteien unmündig ist – automatisch gemäß § 38a Abs 4 Z 2a SPG iVm § 37 B-KJHG[51] von den Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes über das Betretungsverbot zu verständigen ist, kann eine einstweilige Verfügung als Vertreter des Minderjährigen beantragen, wenn der/die sonstige gesetzliche VertreterIn einen erforderlichen Antrag nicht unverzüglich gestellt hat (§ 211 Abs 2 ABGB[52]). An dieser Stelle sei erwähnt, dass der Kinder- und Jugendhilfeträger von dieser Möglichkeit in der Praxis nur selten

Gebrauch macht.[53]

Beispiel: M. ist aus Angst nicht dazu bereit, eine EV im Namen des 13-jährigen T. zu stellen. Nach eingehender Prüfung kommt die zuständige Kinder- und Jugendhilfe zu der Auffassung, dass von A weiterhin eine massive Gefährdung ausgeht. Die Kinder- und Jugendhilfe kann daher als Vertreter des Minderjährigen eine EV gemäß § 382b Abs 1 EO beantragen. Gemäß § 208 Abs 4 ABGB wird hierdurch die Vertretungsbefugnis des sonstigen gesetzlichen Vertreters nicht eingeschränkt.

Auch der Beschluss über die Wegweisung iSd § 382b EO oder ein Aufenthalts- und Kontaktaufnahmeverbot gemäß § 382e EO kann Kindern und Jugendlichen (als Antragssteller oder Antragsgegner) nur unter Einbindung ihres/ihrer gesetzlichen Vertreters/Vertreterin wirksam zugestellt werden.[54]

In jenen Fällen, in denen ein mit der Obsorge für das betroffene Kind betrauter Elternteil gegenüber dem Kind gewalttätig wurde (oder vice versa), ist eine gesetzliche Vertretung des/der Minderjährigen durch diesen Elternteil im Verfahren angesichts eines Interessenwiderstreits nicht denkbar. Greift nicht schon ein möglicher zweiter obsorgerechtigter Elternteil oder der Kinder- und Jugendhilfeträger iSd § 211 Abs 2 ABGB ein, so hat das Gericht mE von Amts wegen eine/n KollisionskuratorIn zu bestellen (§ 271 Abs 1 ABGB).[55]

Psychosoziale und juristische Prozessbegleitung

Im Zusammenhang mit familiärer Gewalt haben sich auch die psychosoziale und juristische Prozessbegleitung als bewährte Instrumente des Opferschutzes etabliert. Im Strafverfahren haben Personen, die einer gefährlichen Drohung ausgesetzt oder durch eine vorsätzlich begangene Gewalttat beeinträchtigt worden sind, Anspruch auf diese Unterstützungsform (§ 66 Abs 2 Satz 1 iVm § 65 Z 1 lit a StPO). Dies trifft ebenso auf Personen zu, die in ihrer sexuellen Integrität verletzt wurden. Dasselbe gilt gemäß § 66 Abs 2 S 1 iVm § 65 Z 1 lit b StPO für Angehörige einer Person, deren Tod durch eine Straftat herbeigeführt wurde.

Seit dem Inkrafttreten des Zweiten Gewaltschutzgesetzes[56] 2009 kann auf Verlangen auch Prozessbegleitung im Zivilverfahren installiert werden. Diese Art der Prozessbegleitung wird einem Opfer für einen – zwischen dem Opfer und dem/der Beschuldigten geführten – Zivilprozess, der im Zusammenhang mit einem Strafverfahren steht, gewährt, wenn psychosoziale Prozessbegleitung bereits im Strafverfahren beansprucht wurde (§ 73b ZPO). Im Zivilverfahren besteht aber – im Gegensatz zum Strafverfahren – kein Anspruch auf juristische Prozessbegleitung, da im Zuge der Gesetzwerdung die ursprünglich vorgesehene juristische Prozessbegleitung (wohl aufgrund budgetärer Gründe) wieder gestrichen wurde.⁵⁷ Argument dafür war, dass mit dem Institut der Verfahrenshilfe das Auslangen gefunden werden kann.[58]

Zu Recht kritisiert Anzenberger[59] dieses Versäumnis, wenn er schreibt, dass dem Opfer im Zivilverfahren zahlreiche Rechte zukommen, hinsichtlich derer die Gewährung juristischer Prozessbegleitung angebracht erschiene. Die juristische Prozessbegleitung wäre mE vor allem für Schadenersatz- und Schmerzensgeldverfahren notwendig, wenn das Strafgericht im Vorfeld auf den Zivilrechtsweg verwiesen hat. Dieses Instrumentarium würde zu einer Entlastung der psychosozialen BeraterInnen führen und könnte einen möglichen Wechsel der zuständigen RechtsanwältInnen (vom Straf- zum Zivilverfahren) vermeiden.[60]

Ungeachtet dessen beinhaltet Prozessbegleitung Unterstützung während der gesamten Dauer des Straf- bzw Zivilprozesses. Dabei werden die Betroffenen umfassend über rechtliche Möglichkeiten informiert und auf das Gerichtsverfahren sowie die hiermit verbundenen emotionalen Belastungen vorbereitet. Es handelt sich bei der psychosozialen und juristischen Prozessbegleitung um ein umfassendes Angebot für Gewaltopfer, deren größtmögliche Schonung im Vordergrund steht.

Beispiel: Der 13-jährige O. ist von seinem 17-jährigen Bruder T. gefährlich bedroht und gewürgt worden. Er hat Anspruch auf Prozessbegleitung und wird von einem Mitarbeiter der zuständigen Opferschutzereinrichtung über das Strafverfahren informiert und zum Gerichtstermin begleitet.[61]

Gewaltschutzzentren/Interventionsstellen gegen Gewalt in der Familie

Die Gewaltschutzzentren bzw die Wiener Interventionsstelle gegen Gewalt in der Familie sind gesetzlich anerkannte Opferschutzereinrichtungen, die im Auftrag des Bundesministeriums für Inneres,

des Bundesministeriums für Bildung und Frauen und des Bundesministeriums für Justiz tätig werden. Sie dienen Betroffenen von Gewalt in der Familie oder im sozialen Umfeld sowie Stalking-Opfern als Anlaufstelle für kostenfreie Beratungen sowie Prozessbegleitung und werden deshalb automatisch von der Polizei über die Verhängung eines Betretungsverbot informiert (§ 56 Abs 1 Z 3 SPG). Ihr Auftrag umfasst des Weiteren den Auf- und Ausbau von Kooperationen mit Polizei, Gerichten, Behörden und Einrichtungen, die Vermittlung von Kenntnissen und Erfahrungen über Gewalt und Stalking sowie die Forcierung der gesetzlichen Weiterentwicklung von Opferrechten.

Mag. Mariella Mayrhofer hat an der Johannes Kepler Universität Rechtswissenschaften studiert und war dort während ihres Studiums als Studentische Mitarbeiterin am Institut für Europäisches und Österreichisches Zivilverfahrensrecht tätig.

Ihre Magisterarbeit zum Thema „Verfahrensrechte Minderjähriger – sowie Obsorgerechte und -pflichten gegenüber dem Kind“ ist inzwischen als Buch erschienen (Trauner Verlag, 2014). Zurzeit absolviert sie den Masterlehrgang Sucht- und Gewaltprävention in Linz und arbeitet im Gewaltschutzzentrum OÖ als Juristin und psychosoziale Beraterin.

Ihre Arbeitsschwerpunkte liegen in den Bereichen Familienrecht und Strafrecht

[1] Sicherheitspolizeigesetz (SPG), BGBl 566/1991 idF BGBl I 73/2014.

[2] Keplinger, § 38a SPG –Betretungsverbot und Wegweisung zum Schutz vor Gewalt, in Bauer/Keplinger/Sadoghi/Schwarz-Schlöglmann/Sorgo, Gewaltschutzgesetz Praxiskommentar3 (2013) 122 (128).

[3] Bundesgesetz, mit dem das Sicherheitspolizeigesetz geändert wird und Verstöße gegen bestimmte einstweilige Verfügungen zum Schutz vor Gewalt und zum Schutz vor Eingriffen in die Privatsphäre zu Verwaltungsübertretungen erklärt werden (SPG-Novelle 2013), BGBl I 152/2013.

[4] ErlRV 2434 BlgNR 24. GP 12.

[5] Übereinkommen über die Rechte des Kindes, BGBl 7/1993 idF BGBl III 175/2014.

[6] Kritisch auch Neuwirth, Das Gewaltschutzgesetz und seine jüngsten Reformen in Schwarz-Schlöglmann/Ulrich (Hrsg), Aktuelle Entwicklungen im Gewaltschutz (in Druck).

[7] Gesetz vom 27. 5. 1896, über das Exekutions- und Sicherungsverfahren (Exekutionsordnung – EO), RGBl 79/1896 idF BGBl I 69/2014.

[8] Bauer, § 382b EO – Schutz vor Gewalt in Wohnungen, in Bauer/Keplinger/Sadoghi/Schwarz-Schlöglmann/Sorgo, Gewaltschutzgesetz Praxiskommentar3 (2013) 25 (29).

[9] LG Salzburg 23. 8. 2012, 21 R 287/12w = EFSIlg 136.477; Bauer in Bauer/Keplinger/Sadoghi/Schwarz-Schlöglmann/Sorgo 34.

[10] OGH 15. 12. 2010, 1 Ob 156/10p = EF-Z 2011/118; Kodek in Angst (Hrsg), Kommentar zur Exekutionsordnung² (2008) § 382b Rz 8a; Deixler-Hübner, Scheidung, Ehe und Lebensgemeinschaft¹¹ (2013) 41.

[11] LG Salzburg 21 R 287/12w = EFSIlg 136.477.

[12] LG Salzburg 19. 6. 2002, 21 R 197/02w = EFSlg 102.518; LG Linz 19. 6. 2008, 15 R 115/08z = EFSlg 121.472; Bauer in Bauer/Keplinger/Sadoghi/Schwarz-Schlöglmann/Sorgo 31.

[13] OGH 24. 3. 1977, 6 Ob 731/76 = JBl 1979, 86; OGH 30. 6. 1998, 1 Ob 90/98m = SZ 71/118 = EFSlg 88.380; zuletzt zB LGZ Wien 21. 3. 2012, 42 R 119/12d = EFSlg 136.473; Kodek in Angst, EO2 § 382b Rz 9; Gitschthaler/Höllwerth, Kommentar zum Ehe- und Partnerschaftsrecht (2011) § 92 Rz 12; Schwimann/Ferrari in Schwimann/Kodek, Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch Praxiskommentar4 (2011) § 92 Rz 10; Bauer in Bauer/Keplinger/Sadoghi/Schwarz-Schlöglmann/Sorgo 29.

[14] LG Wels 16. 4. 2008, 21 R 110/08p = EFSlg 121.455; Bauer in Bauer/Keplinger/Sadoghi/Schwarz-Schlöglmann/Sorgo 29.

[15] OGH 1 Ob 90/98m = SZ 71/118 = EFSlg 88.380; LGZ Wien 9. 10. 2012, 43 R 557/12y = EFSlg 136.480; Bauer in Bauer/Keplinger/Sadoghi/Schwarz-Schlöglmann/Sorgo 29; Deixler-Hübner, Scheidung, Ehe und Lebensgemeinschaft11 41.

[16] LGZ Wien 19. 8. 1998, 45 R 424/98f = EFSlg 88.381; LG Salzburg 26. 11. 2010, 21 R 378/10z = EFSlg 128.721; LGZ Wien 18. 7. 2012, 42 R 318/12v = EFSlg 136.471.

[17] Siehe auch Kodek in Angst, EO2 § 382b Rz 11; Thoma-Twaroch, Umgang mit Gewalt- Vom Gewaltschutz in der Familie zu einem allgemeinen Gewaltschutz, iFamZ 2008, 331 (332).

[18] Bauer in Bauer/Keplinger/Sadoghi/Schwarz-Schlöglmann/Sorgo 41; OGH 25. 5. 2000, 1 Ob 124/00t = EFSlg 94.800; OGH 3. 7. 2013, 7 Ob 127/13x = EF-Z 2013/176 [Beck].

[19] LGZ Wien 31. 7. 2012, 44 R 393/12p = EFSlg 136.501; LGZ Wien 18. 1. 2006, 45 R 725/05h = EFSlg 115.519 ua.

[20] LGZ Wien 44 R 393/12p = EFSlg 136.503; LG Wels 2. 3. 2011, 21 R 12/11f = EFSlg 132.499; RS0006012 ua; Beck, Gewaltschutz neu – ein Überblick, EF-Z 2009, 157 (158); Thoma-Twaroch, iFamZ 2008, 332.

[21] RS0108840 [T2].

[22] OLG Wien 30. 1. 1986, 13 R 11/86 = EFSlg 52.408; LG Salzburg 21. 1. 2009, 21 R 549/08v = EFSlg 125.196; LGZ Wien 26. 6. 2012, 44 R 68/12v = EFSlg 136.506 ua; Thoma-Twaroch, iFamZ 2008, 332.

[23] LG Wels 8. 2. 2006, 21 R 42/06k = EFSlg 115.560; LGZ Wien 29. 9. 2008, 45 R 545/08t = EFSlg 121.530; Bauer in Bauer/Keplinger/Sadoghi/Schwarz-Schlöglmann/Sorgo 41; Deixler-Hübner, Vom Auftrag zum Verlassen der Ehewohnung zum 2. Gewaltschutzgesetz 2009 – Zur Neuregelung des Schutzes vor Gewalt in Wohnungen und des allgemeinen Gewaltschutzes, iFamZ 2009, 225 (226).

[24] LGZ Wien 20. 10. 1998, 44 R 814/98; Thoma-Twaroch, iFamZ 2008, 332 f.

[25] Zu Recht kritisch: Deixler-Hübner, iFamZ 2009, 226.

[26] RS0109194; RS0123193; jüngst: OGH 26. 2. 2014, 7 Ob 15/14b = EF-Z 2014/116 = iFamZ 2014/109; ErlRV 678 BlgNR 23. GP 14.

[27] OGH 30. 1. 2008, 3 Ob 1/08f = iFamZ 2008/79 = EF-Z 2008/116; auch OGH 7 Ob 15/14b = EF-Z 2014/116 = iFamZ 2014/109.

[28] Vor allem in Hinblick auf Art 5 BVG über die Rechte von Kindern erscheint diese Tatsache bedenklich; Bundesverfassungsgesetz über die Rechte von Kindern (Rechte von Kindern), BGBl I 4/2011.

[29] Bauer in Bauer/Keplinger/Sadoghi/Schwarz-Schlöglmann/Sorgo 44.

[30] Hinsichtlich Gewalt und Unzumutbarkeit kann auf die Ausführungen in Kapitel ‚Einstweilige Verfügung gemäß § 382b – Allgemeine Informationen und Vorauszahlungen verwiesen werden.

[31] Bauer, § 382e EO – Allgemeiner Schutz vor Gewalt, in Bauer/Keplinger/Sadoghi/Schwarz-Schlöglmann/Sorgo, Gewaltschutzgesetz Praxiskommentar3 (2013) 85 (85).

[32] LGZ Wien 16. 5. 2006, 42 R 102/06w = EFSlg 115.464; LG Wels 27. 4. 2011, 21 R 90/11a = EFSlg 132.527; Bauer in Bauer/Keplinger/Sadoghi/Schwarz-Schlöglmann/Sorgo 85; Hopf/Kathrein, Eherecht3 (2014) § 382e EO Rz 1.

[33] Sogenannte ‚Schutzzone‘, dh der Antragsgegner darf sich beispielweise dem Antragssteller nur in einem Umkreis von 50 Metern nähern.

[34] Bauer in Bauer/Keplinger/Sadoghi/Schwarz-Schlöglmann/Sorgo 86; Hopf/Kathrein, Eherecht3 § 382e EO Rz 1.

[35] Bauer in Bauer/Keplinger/Sadoghi/Schwarz-Schlöglmann/Sorgo 87 f.

[36] ErlRV 252 BlgNR 20. GP 8.

[37] Bauer in Bauer/Keplinger/Sadoghi/Schwarz-Schlöglmann/Sorgo 86; Beck, Gewaltschutz-EV im Überblick, EF-Z 2008, 116 (117).

[38] ErlRV 678 BlgNR 23. GP 13; Thoma-Twaroch, iFamZ 2008, 332.

[39] Deixler-Hübner, Scheidung, Ehe, Lebensgemeinschaft11 43; Hopf/Kathrein, Eherecht3 § 382 EO Rz 4.

[40] Vgl Art 6 BGBl I 190/2013.

[41] Konecny, Der Anwendungsbereich der einstweiligen Verfügung (1992) 214 f.

[42] Siehe auch Thoma-Twaroch, iFamZ 2008, 333.

[43] EGMR vom 15. 10. 2009, Nr 17056/06, Micallef gegen Malta; LG Salzburg 10. 10. 2012, 21 R 285/12a = EFSlg 136.521; LG Linz 10. 7. 2014, 15 R 327/14k.

[44] Ausführlich dazu OGH 5. 10. 2010, 17 Ob 11/10g = Zak 2010/771 = SZ 2010/123; Kodek, Die Anwendbarkeit von Art 6 EMRK im Provisorialverfahren, Zak 2010, 8; Kodek, Einstweilige Verfügungen im Familienrecht und Art 6 EMRK, EF-Z 2010/35; nach bisheriger Auffassung fiel das Provisorialverfahren nämlich nicht unter Art 6 Abs 1 MRK: RS0028350.

[45] Vgl auch Schwarz-Schlöglmann, Erfolge und Umsetzungsdefizite im Gewaltschutz im Lichte der letzten Jahre, in Schwarz-Schlöglmann/Ulrich (Hrsg), Aktuelle Entwicklungen im Gewaltschutz (in Druck).

[46] OGH 27. 1. 2010, 3 Ob 263/09m = iFamZ 2010/108 = EF-Z 2010/86; so auch OGH 17 Ob 11/10g = Zak 2010/771 = SZ 2010/123; OGH 1 Ob 156/10p = EF-Z2011/118; OGH 26. 2. 2014, 9 Ob 8/14p = EF-Z 2014/104; auch der EGMR betrachtet in Ausnahmefällen die sofortige Erfüllung aller Anforderungen des Art 6 EMRK als unmöglich: EGMR Nr 17056/06, Micallef gegen Malta; So auch Beck in Gitschthaler/Höllwerth (Hrsg), Ehe- und Partnerschaftsrecht §§ 382b–382e EO Rz 98.

[47] Siehe dazu auch Rotthaus, Familiäre Gewalt, die von Kindern ausgeht – ein neues gesellschaftliches Phänomen, ÖA 2005, 71.

[48] Beck, Gewaltschutz und prozessuale Handlungsfähigkeit – Die Wegweisung mündiger Minderjähriger – ein Schnellverfahren mit prozessualen Besonderheiten, EF-Z 2011, 211 (212).

[49] LGZ Wien 20. 7. 1998, 44 R 476/98w = EFSlg 88.389; LGZ Wien 28. 3. 2001, 43 R 153/01w = EFSlg 98.647.

[50] Siehe etwa LG Salzburg 23. 12. 2009, 21 R 346/09t = EFSlg 125.202; LGZ Wien 5. 7. 2005, 43 R 348/05b = EFSlg 112.616; Bauer, § 382c EO – Verfahren und Anordnung, in Bauer/Keplinger/Sadoghi/Schwarz-Schlöglmann/Sorgo, Gewaltschutzgesetz Praxiskommentar3 (2013) 49 (57); aM: LGZ Wien 23. 1. 2002, 45 R 687/01i = EFSlg 102.519.

[51] Bundes-Kinder- und Jugendhilfegesetz 2013 (B-KJHG 2013), BGBl I 69/2013.

[52] Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB), JGS 946/1811 idF BGBl I 33/2014.

[53] Siehe dazu auch Beham-Rabanser/Schwarz-Schlöglmann, Zum Umgang der Jugendwohlfahrt mit dem Gewaltschutzgesetz, ÖA 2007, 39 (39 f).

[54] Beck, EF-Z 2011, 212.

[55] Siehe auch Beck, EF-Z 2011, 212 f.

[56] Bundesgesetz, mit dem die Exekutionsordnung, die Zivilprozessordnung, das Außerstreitgesetz, das Gerichtliche Einbringungsgesetz 1962, das Strafgesetzbuch, die Strafprozessordnung 1975, das Strafvollzugsgesetz, das Tilgungsgesetz 1972, das Staatsanwaltschaftsgesetz, das Verbrechensopfergesetz, das Strafregistergesetz, das Sicherheitspolizeigesetz und das Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch geändert werden (Zweites Gewaltschutzgesetz – 2. GeSchG), BGBl I 40/2009.

[57] IA 271/A 24. GP 2 f sowie 17; JAB 106 BlgNR 24. GP 15.

[58] Nachbaur, iFamZ 2012, 230; Pesendorfer, Das 2. Gewaltschutzgesetz im Überblick – Zivil- und strafrechtliche Änderungen, iFamZ 2009, 165 (166); Anzenberger, Prozessbegleitung im Straf- und Zivilverfahren, ÖJZ 2014, 753 (760).

[59] Anzenberger, Prozessbegleitung im Straf- und Zivilverfahren, ÖJZ 2014, 760.

[60] Siehe auch Hojas, Stellungnahme der Interventionsstellen und Gewaltschutzzentren Österreichs zum 2. Gewaltschutzgesetz zu Art. II vom 16.06.2008.

[61] Vertiefend zu den Rechten des minderjährigen Opfers im Strafverfahren: Nachbaur, Opferschutz als Kinderschutz. Kinder und Jugendliche als Opfer im Strafverfahren – zwei Praxisfelder auf dem Prüfstand internationaler Standards, iFamZ 2012, 228.