

## Mutter darf Urteile nicht „aushebeln“

**Besuchsrecht.** Trotz Beugestrafe verhinderte eine Mutter, dass die Oma den Enkel sieht. Die Unterinstanz fand sich damit ab, das Höchstgericht schritt ein: Rechtsbruch dürfe nicht belohnt werden.

VON PHILIPP AICHINGER

Wien. Wie weit soll man gehen, um das Recht durchzusetzen? Diese Frage galt es jüngst für die Gerichte zu klären. Es ging um das Recht einer Oma, den Enkel zu besuchen, bzw. um ihr Kontaktrecht, wie es nun juristisch heißt. Doch was tun, wenn die Mutter den Kontakt zwischen Oma und Enkel stetig unterbindet und selbst den Gang ins Gefängnis dafür in Kauf nehmen will?

Das Verhältnis zwischen der Kindesmutter und deren Mutter (also der Großmutter des Kindes) war schon seit Längerem äußerst gespannt. Doch die Oma wollte es sich nicht nehmen lassen, ihr Enkelkind im Volksschulalter zu sehen. Schließlich bestanden ja einst regelmäßige Kontakte zwischen Großmutter und Kind. Die Oma erkämpfte vor Gericht, dass sie alle vier Wochen das Kind sehen darf. Und zwar in einem Besuchscfé. In diesen speziellen Einrichtungen ist immer eine geschulte Person dabei, die den Besuch begleitet und darauf achtet, dass nichts passiert.

Doch der Bub kam zu keinem der Termine ins Besuchscfé. Die Mutter verhinderte dies. Dreimal wurden – rechtskräftig – Beugestrafen (100, 200 und 400 Euro) gegen die Mutter verhängt. Sie blieb aber bei ihrem Standpunkt, dass sie Kontakte der Oma zum Kind nur dann zulasse, wenn ein „psychiatrisches Attest“ beweist, dass die Oma nicht suizidgefährdet sei und das Kind nicht in den Tod mitnehmen würde. Auch den Besuchsbegleiter wollte sich die Mutter aussuchen. Weitere Beugestrafen wolle und könne sie nicht mehr bezahlen, sagte die Mutter. Es bestehe also die Gefahr, dass sie künftig Ersatzfreiheitsstrafen antreten müsse. Dann, so der Plan, sollte ihre Schwester sich um das Kind kümmern.

### Rechtsdurchsetzung schädlich?

Die Großmutter beantragte eine weitere Beugestrafe gegen ihre Tochter. Doch nun entschied das Bezirksgericht Wien Leopoldstadt, das Besuchsrecht auszusetzen. Begründung: Man müsse davon aus-



Auch Großeltern haben grundsätzlich das Recht, ihre Enkelkinder zu sehen.

[Corbis/Klaus Tiedge]

gehen, dass die Mutter auch nach weiteren Beugestrafen nicht zulassen werde, dass die Großmutter den Buben sieht. Dieser werde aber massiv beeinträchtigt, wenn die Mutter durch weitere Geldstrafen wirtschaftlich belastet werde oder gar ins Gefängnis müsse. Eine weitere Eskalation läge nicht im Interesse des Kindes. Auch wenn Großeltern grundsätzlich Besuchsrechte hätten, sei es daher hier richtig, das Recht bis auf Weiteres auszusetzen.

Eine Entscheidung, die vom Wiener Landesgericht für Zivilrechtssachen bestätigt wurde – wenn auch mit Bauchweh. Denn es könnte „als Signal missverstanden werden“, wenn die Mutter sich „aus eigenem Gutdünken über eine gerichtliche Anordnung hinwegsetzen“ kann. Schließlich habe das Verhalten der Mutter sogar darin gegipfelt, die Oma als „liebeskranke Stalkerin und Mörderin“ zu bezeichnen. „Unsachliche, teilweise objektiv offenkundig falsche Argumente und Behauptungen“ sollten nicht zu dem, „von der Mutter offenbar angestrebten Ergebnis“ führen, meinte

die zweite Instanz. Doch man müsse die Sache aus Sicht des Kindes sehen: Es würde bei einer weiteren Eskalation des Streits „ohne jeden Zweifel einer massiven Belastung ausgesetzt sein“. Und wenn die Mutter eine Ersatzfreiheitsstrafe antreten müsste, bekäme der nicht einmal neunjährige Bub das Gefühl, dass die Mutter „seinetwegen ins Gefängnis“ muss. Daher sei es richtig, die Besuchskontakte der Großmutter zu dem Kind auszusetzen.

### OGH: Falsches Signal an Mutter

Der Oberste Gerichtshof (OGH) hob die Entscheidung der Vorinstanzen auf. Denn, wenn die Exekution von Strafen gegen die Mutter das Kindeswohl tatsächlich verletze, dürfe das Erstgericht ja von der Durchsetzung dieser Maßnahmen absehen. Aber das Besuchsrecht gleich auszusetzen – noch dazu, ohne der Mutter Auflagen zu geben, sei der falsche Weg. Zumal die Frau schon länger Gerichtsentscheidungen missachte. Und eine Aussetzung des Kontaktrechts könnte „in der Mutter durchaus das Gefühl be-

stärken, sie könne ihr nicht genehme Gerichtsentscheidungen einfach durch Obstruktionsmaßnahmen aushebeln“, betonte der OGH.

Der Erinstanz trug der OGH (1 Ob 7/14g) auf zu prüfen, wie man die Mutter veranlassen kann, kooperativ zu sein. Insbesondere solle erwogen werden, die Familiengerichtshilfe einzuschalten. Man müsse der Mutter „die Unhaltbarkeit ihres Verhaltens, das zudem dem Kindeswohl widerspricht“, vor Augen führen, erklärten die Höchstrichter. Die Unterinstanz solle zudem mit der „gebotenen Eile“ handeln, damit nicht eine Entfremdung zwischen Enkel und Oma eintritt. Schließlich, „ist es der Mutter doch offenbar gelungen, seit mehr als zwei Jahren regelmäßige Kontakte zwischen Großmutter und Kind zu verhindern“, konstatierte der OGH.

Auch den Antrag der Oma, der Mutter das Sorgerecht über das Kind in Schulfragen zu entziehen, müsse die Unterinstanz prüfen, sagten die Höchstrichter. Diesen Antrag hatten die Unterinstanzen noch für unzulässig gehalten.

## Kleinkinder: Kein „absoluter Vorrang“ für Frau

OGH verwirft Einwand einer Mutter, die die Obsorge wollte.

Wien. In den Vorinstanzen hatte eine Mutter den Sorgerechtsstreit verloren. Vor dem Obersten Gerichtshof (OGH) argumentierte die Frau nun aber damit, dass es einen absoluten Vorrang von Müttern gebe, wenn es um Kleinkinder gehe. Ein Einwand, der jedoch vom OGH verworfen wurde.

Ursprünglich hatten Vater und Mutter das gemeinsame Sorgerecht inne. 2012 aber war die Frau einfach mit den Kindern nach Kalifornien gezogen. Der Vater leitete daraufhin ein Verfahren nach dem Haager Kindesentführungsübereinkommen ein. Im Juli 2013 vereinbarten die Eltern vor dem dafür zuständigen Gericht in Kalifornien, dass Mutter und Kinder wieder nach Österreich zurückkehren und die Kinder beim Vater wohnen sollten. Doch nur kurz, nachdem alle wieder in Österreich waren (und die Kinder beim Vater einzogen), ging die Mutter überraschend wieder nach Kalifornien.

### Umzüge kosteten Sorgerecht

Sie reiste nun nur mehr zu Gerichtsterminen nach Österreich – und forderte dort die alleinige Obsorge. Das Bezirksgericht Baden und das Landesgericht Wiener Neustadt sprachen das Sorgerecht dem Vater zu. Die Mutter, so meinten die Gerichte, würde ihre eigenen Bedürfnisse über die der Kinder stellen, wie sie durch die überraschenden Umzüge nach Kalifornien gezeigt habe. Und man dürfe nun die Kinder nicht noch einmal aus ihrem gewohnten Umfeld beim Vater in Österreich reißen.

Auch der OGH (3 Ob 115/14d) entschied, dass der Vater die alleinige Obsorge erhält. Zum Einwand der Mutter erklärten die Höchstrichter, dass das von ihr „behauptete Postulat des absoluten Vorrangs bezüglich der Pflege und Erziehung von Kleinkindern jedenfalls nach neuerer höchstgerichtlicher Rechtsprechung nicht besteht“. Zudem könne man bei den betroffenen Kindern – sie sind fast sieben und fünf Jahre alt – auch nicht mehr von Kleinkindern sprechen. (aich)

## Bleibt der Telekom-Regulator hinter seinen Aufgaben zurück?

**Reaktion.** Die Kontrolle Allgemeiner Geschäftsbedingungen und die Regulierung des Wettbewerbs könnten energischer angegangen werden.

VON PHILIPP LUST

Wien. Wolfgang Feiel, der Leiter der Rechtsabteilung der Rundfunk und Telekom Regulierungs-GmbH, hat letzte Woche dargelegt, dass er daran festhält, dass Telefonanbieter Verträge einseitig abändern können. Diese Ansicht geht auf die fragwürdige Entscheidung des Obersten Gerichtshofs 4 Ob 50/00g zum Vorgänger des aktuellen Telekommunikationsgesetzes zurück und ist offensichtlich weder durch die Kritik des Wettbewerbsrates im OGH noch durch jene in der Fachliteratur zu erschüttern.

Ihr Schädigungspotenzial für den Kunden entfaltet diese Ansicht insbesondere dadurch, dass die Regulierungsbehörde ihren Aufgaben in zwei anderen Bereichen nicht hinreichend nachkommt. Sie hat im Sinne des Kundenschutzes

sämtliche Geschäftsbedingungen (AGB, nicht jedoch die nominellen Entgelte) zu prüfen. Benachteiligenden AGB (§ 864a, § 879 ABGB) muss die Telekom Control Kommission (TCK) widersprechen.

Aktuell dürfte sie weder bei der einseitigen Einführung von grundgebührenerhöhenden Pauschalen, noch bei Verschlechterungen der Abrechnungstaktung, noch bei Inflationsanpassungen trotz regelmäßig sinkender Kosten, noch bei der Zustellung von Mitteilungen per E-Mail statt Post eine Benachteiligung der Kunden erkennen. Andernfalls hätte sie derartige Klauseln nämlich zu untersagen gehabt.

### OGH greift korrigierend ein

Mit schöner Regelmäßigkeit hat immerhin der OGH – naturgemäß zeitlich versetzt – nach Musterverfahren von Verbraucherschützern

rechtswidrige Vertragsbestandteile aufgehoben, die die TCK im Rahmen ihrer präventiven Klauselkontrolle „übersehen“ hatte.

Gerade im intensiver regulierten Festnetz wurden viele Tarife nur mit „Sicherheitsaufschlägen“ erlaubt, um Wettbewerber durch hohe Preise zu Lasten der Kunden zu schützen. Selbst irreführende Angebote wurden ausdrücklich genehmigt, um Mehrerträge zu ermöglichen.

Es besteht daher zweifellos noch gewisser Lernbedarf bei der behördlichen AGB-Prüfung, um die gebotenen Interessen der Kunden tatsächlich zu schützen.

Nicht anders sieht es in der sektorspezifischen Wettbewerbsregulierung aus. Hier hat die TCK bereits Maßnahmen zu verfügen, wenn ein Anbieter allein oder gemeinsam mit anderen „eine wirt-

schaftlich so starke Stellung einnimmt, die es ihm gestattet, sich in beträchtlichem Umfang unabhängig von [...] Kunden [...] zu verhalten“ (§ 35 TKG). Gleiches gilt, wenn der Markt „Anreize für eine Verhaltenskoordinierung aufweist“. Die Regeln greifen – anders als das Kartellrecht – bereits aufgrund der Missbrauchsneigung, ohne dass noch ein Missbrauch erfolgen müsste. Die Erfüllung dieser Voraussetzungen ist auf dem aktuellen Mobilfunkmarkt kaum mehr von der Hand zu weisen.

### Tarifobergrenzen möglich

Trotz ihrer Verpflichtung, regulierend einzugreifen, hat die TCK weiterhin keine Maßnahmen nach dem TKG gesetzt. Eine Maßnahme wäre die Neutralisierung des Missbrauchspotenzials durch Tarifobergrenzen für Endkunden. Das War-

ten auf potenzielle neue Wettbewerber ist gerade im Mobilfunk, wo es nur eingeschränkte Frequenzen gibt, keine Alternative.

Interessant ist auch, dass die Regulierungsbehörde die Prüfung des Mobilfunksektors eher den Kartellbehörden überlassen möchte, obwohl sie selbst über intensive Marktkenntnis verfügt und weit umfangreichere Eingriffskompetenzen hat. Mit jedem Tag passiver Beobachtung freut sich das Oligopol der drei Mobilfunkanbieter über zusätzliches Geld der Kunden.

Bei der Regulierungsbehörde besteht offensichtliches Optimierungspotenzial hinsichtlich der objektiven und unabhängigen Wahrnehmung ihrer gesetzlichen Aufgaben. Ein Wandel der Regulierungspraxis weg vom Schutz der Anbieter und hin zum Schutz der Kunden ist längst geboten.