

RATGEBER

Neues
Kindschafts-
recht 2013

Maurer

Kinder & Scheidung

**Was Sie vor & nach der Scheidung bzw.
Trennung beachten müssen**



3. Auflage

MANZ 
recht.verständlich

MANZ RATGEBER

Kinder & Scheidung

Kinder & Scheidung

von

Dr. Ewald Maurer

3. Auflage

2013

MANZ 

Zitiervorschlag: *Maurer, Kinder & Scheidung*³ (2013)

Alle Rechte, insbesondere das Recht der Vervielfältigung und Verbreitung sowie der Übersetzung, vorbehalten. Kein Teil des Werkes darf in irgendeiner Form (durch Fotokopie, Mikrofilm oder ein anderes Verfahren) ohne schriftliche Genehmigung des Verlages reproduziert oder unter Verwendung elektronischer Systeme gespeichert, verarbeitet, vervielfältigt oder verbreitet werden.

Sämtliche Angaben in diesem Ratgeber erfolgen trotz sorgfältiger Bearbeitung ohne Gewähr; eine Haftung des Autors sowie des Verlages ist ausgeschlossen.

ISBN Buch: 978-3-214-08071-6
ISBN E-Book: 978-3-214-08072-3

© 2013 MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH, Wien
Telefon: (01) 531 61-0
E-Mail: verlag@MANZ.at
www.MANZ.at

Datenkonvertierung und Satzherstellung: Anita Frühwirth
Fotonachweis: Olga Solovei – istockphoto.com
Druck: CPI Moravia Books s.r.o., Pohořelice

VORWORT

Dieses Buch geht neue Wege; es verbindet eine *übersichtsartige* Darstellung des Kindschaftsrechts mit einer *praxisbezogenen, umfassenden und detaillierten* Erläuterung der Begriffe **Obsorge, Kontaktrecht** und **Unterhalt**, die im Streit um das Kind von überragender Bedeutung sind und fast die Hälfte des Buches füllen.

Mit diesem **praxisorientierten Ratgeber** soll sowohl für juristisch nicht vorgebildete Leser eine leicht verständliche Information mit vielen Beispielen und Mustern, als auch für Juristen ein verlässliches Nachschlagewerk geschaffen werden. Zur Lesebequemlichkeit finden sich vereinzelt textbezogene Wiederholungen. Das Buch ist eine Ergänzung zu meinem Buch „Ehe & Scheidung auf österreichisch“, ebenfalls im Manz Verlag erschienen.

Im **Anlassfall** vorweg lesen: Kapitel V/A (Checkliste), IX, XI, XIII, I/C.

Viele Scheidungen und Trennungen führen zu **Kindesleid**, das durch Streit um das Kind gesteigert wird. Da der Rechtsstaat Probleme mit Hilfe des Rechts lösen will, soll man dieses kennen. Die Kenntnis der Rechtspraxis **erleichtert Problemlösungen** und soll friedliche Streitbereinigung bzw. gezielte, weiterführende Information durch Fachkundige erleichtern.

Diese Neuauflage wurde wegen der grundlegenden Reformen des **Kindschafts- und Namensrechts-Änderungsgesetzes 2013 (Kurztitel: KindNamRÄG 2013)** zur Gänze überarbeitet und erweitert, wobei alle Werte und Paragraphen (viele wurden unnummeriert!) aktualisiert und die **neue Rechtsprechung** eingearbeitet wurde.

Was ist neu gegenüber der Voraufgabe?

Aufgrund des überwiegend ab 1. 2. 2013 geltenden **KindNamRÄG 2013** (BGBl. I 2013/15) wurden u.a. nachstehende, **tiefgreifende Änderungen** eingearbeitet:

- Das **Kindeswohl** wird als wichtigstes Entscheidungskriterium in Pflegschaftsverfahren in zwölf Punkten neu beschrieben (IX/A, S. 132).
- **Gemeinsame Obsorge bei Scheidung und strittiger Trennung ohne Zustimmung** der Eltern **möglich** (IX, S. 125).
- **Phase der vorläufigen elterlichen Verantwortung** bei Obsorgestreit (IX/B, S. 128).
- **Gleichbehandlung unehelicher mit ehelichen Kindern** wird erweitert durch Beseitigung des Begriffes, sowie durch Abschaffung der Legitimation und durch Angleichung im Namensrecht (II/B, S. 48).
- Gemeinsame Obsorge für uneheliche Kinder kann beim **Standesamt** von den Eltern vereinbart werden (IX/C, S. 55).
- **Obsorgeantrag lediger Väter** ist auch gegen den Willen der Mutter zulässig (IX/A, S. 127).
- **Vertretungspflicht in Obsorgeangelegenheiten des täglichen Lebens** für den besuchsberechtigten Elternteil sowie der im Haushalt Obsorgeberechtigter lebenden volljährigen Personen (XII, XIV).
- Das **Besuchsrecht** heißt nun **persönliches Kontaktrecht**, wobei der Kontakt zu Dritten (Großeltern) forciert werden soll; Pflicht für jeden Elternteil mit dem Kind persönlichen Kontakt zu pflegen; sanfte gerichtliche Durchsetzung durch den neu geschaffenen **Besuchsmittler** (XI/D, S. 153 bzw. 161).
- Die **Familiengerichtshilfe** soll Gerichte unterstützen, einvernehmliche Lösungen fördern bzw. den Sachverhalt soweit abklären, dass **vorläufige Entscheidungen** vermehrt möglich sind (IX/A, S. 128).
- Die **pflegschaftsgerichtliche Genehmigung entfällt** für Obsorge-, Kontaktrechts- und Unterhaltsvereinbarungen und wird durch Missbrauchskontrolle ersetzt; Unterhaltsvereinbarungen sind für das Kind unverbindlich (XIII/L, S. 126).

- **Unwirksamkeit von Schad- und Klagloshalteerklärungen** für Kindesunterhalt außerhalb von umfassenden Scheidungsregelungen (XIII/J).
- **Verpflichtende Elternberatung und Kontaktrechtsvereinbarung** vor einvernehmlicher Scheidung (VII).
- **Doppelnamen** aus höchstens zwei Namensbestandteilen sind für Kinder und die ganze Familie möglich; Hinweis auf 17 Namensvarianten; Vorrang des Mutternamens (I/3).

Weiden am See, im Februar 2013

Dr. Ewald Maurer

Der Autor

Mag. Dr. Ewald Maurer, Gerichtsvorsteher i.R., Mitbegründer und ehemaliger Obmann-Stellvertreter der Fachgruppe Außerstreit- und Familienrecht der Richtervereinigung, war über ein Vierteljahrhundert als Richter sowie gleichzeitig über ein Dutzend Jahre in der Richterausbildung als Lehrbeauftragter tätig. In seinem Tätigkeitsbereich war er viele Jahre auch mit Familienrechtsangelegenheiten, insbesondere mit Scheidungen, befasst.

Sein Hauptanliegen ist es, die Theorie mit der Praxis anschaulich zu verbinden. Deshalb hat er sein großes Wissen und seine umfangreiche Erfahrung und Praxis in dieses Buch eingebracht. Für ihn ist stets nicht nur die fachlich-juristische Seite, sondern vor allem auch die seelisch-menschliche Seite bei seinen Beratungen und Entscheidungen von wesentlicher Bedeutung. Derzeit ist er als Mediator, Rechtskonsulent und Sachbuchautor tätig.

Neben Richterausbildungsskripten und zahlreichen Aufsätzen in verschiedenen juristischen Fachzeitschriften sind von Dr. Maurer folgende **42 Bücher** erschienen:

„Ehe & Scheidung auf österreichisch“ (bisher 10 Auflagen, die beiden ersten zusammen mit Dr. Bernd Fritsch), „Ehe und Recht“, „Eltern, Kinder und Recht“, „Kinder & Scheidung“ (bisher 2 Auflagen), „Erben & Vererben“ (bisher neun Auflagen), „Außerstreitgesetz neu“, „Außerstreitkommentar“ (Mitautoren Dr. Schrott und Dr. Schütz), Heimaufenthaltsgesetz, „Das uneheliche Kind“, „Gerichtsgeschichten auf österreichisch“, „Sachwalterrecht in der Praxis“, „Das österreichische Sachwalterrecht in der Praxis“ (drei Auflagen, bei 2. Auflage mit Dr. Wilhelm Tschugguel).

Weiters ist Dr. Maurer Mitautor der 7. bis 9. Auflage sowie des Ergänzungsbandes des im Manz Verlag erschienenen zweibändigen Werkes Schimkowsky, „Vertragsmuster und Beispiele von Eingaben“, sowie des „Manz Vorsorgebuches“, des „Österreichischen Heimratgebers“ und des „Pflegerechts in Heimen“.

INHALTSVERZEICHNIS

Vorwort	5
Der Autor	8
EINLEITUNG	13
KINDER, ELTERN & RECHT	17
I. Das Kindschaftsrecht	17
A. Grundbegriffe – Vater, Mutter, Kind, Obsorge	17
B. Pflegschaft/Kindeswohl	20
C. Gerichtsverfahren in Kindschaftsrechtsangelegenheiten. Kosten	24 37
D. Kindschaftsrecht bei Auslandsbezug	39
II. Vaterschaft & Mutterschaft	45
A. Abstammung von miteinander verheirateten Eltern	45
B. Kind nicht miteinander verheirateten Eltern	48
C. Name	57
D. Staatsbürgerschaft	60
III. Rechts- und Handlungsfähigkeit von Kindern und Minderjährigen	62
A. Rechtsfähigkeit	62
B. Handlungsfähigkeit	63
C. Geschäftsfähigkeit	63
D. Deliktsfähigkeit	68
E. Besondere Behinderungen der Handlungsfähigkeit Minderjähriger	 69
F. Sachwalterschaft für behinderte volljährige Kinder	70
G. Ehefähigkeit	71
H. Ehegeschäftsfähigkeit	71
I. Religionsmündigkeit	72
J. Volljährigkeit	72
IV. Rechte und Pflichten zwischen Eltern und Kindern – Obsorge	73
A. Allgemeines zur Eltern-Kind-Beziehung	73
B. Obsorge, Aufsicht	77

C. Erziehung.....	79
D. Hilfe bei schwierigen Erziehungsfällen.....	80
E. Schwierige Fälle	82
F. Gehorsamspflicht, Gewaltverbot	85
G. Wohnort/Aufenthalt	87
H. Berufswahl, Ausbildung	90
I. Heilbehandlung, Operation, Schwangerschaftsabbruch ..	90
J. Zustimmung zur Eheschließung	91
K. Personalausweis, Reisepass	92
L. Religiöse Erziehung.....	93
M. Gesetzliche Vertretung des Kindes.....	93
N. Vermögensverwaltung.....	98
O. Obsorgeberechtigung.....	101
WICHTIGES VOR DER SCHEIDUNG	103
V. Checkliste vor der Scheidung	103
A. Checkliste Scheidungsverfahren.....	103
B. Trennung vor einer Scheidung.....	110
C. Gewalt in der Familie und Privatsphärenschutz	114
VI. Die negativen Aspekte der Scheidung	116
VII. Die Details einer einvernehmlichen Scheidung	118
VIII. Die streitige Scheidung	122
NACH DER SCHEIDUNG	123
IX. Obsorge – verschiedene Varianten.....	123
A. Obsorge nach Trennung oder Auflösung der Ehe	126
B. Änderung der Obsorge (§ 180 neu ABGB)	128
C. Obsorge bei Kindern nicht miteinander verheirateter Eltern.....	134
D. Obsorgeverfahren vor Gericht	134
E. Übertragung der Obsorge an Pflegeeltern.....	144
F. Entziehung oder Einschränkung der Obsorge	144
G. Vorläufige Maßnahmen	147
X. UN-Kinderrechtskonvention und das Bundes- verfassungsgesetz über die Rechte von Kindern.....	149
RECHTE & PFLICHTEN DES NICHTOBSORGEBERECHTIGTEN ELTERNTEILS.....	151

XI.	Kontaktrecht	151
	A. Allgemeines	151
	B. Ausmaß des Kontaktrechts	155
	C. Ersatzkontaktrecht	158
	D. Besuchsbegleitung	158
	E. Antrag auf Kontaktrechtsregelung.....	160
	F. Kontaktverfahren	161
	G. Durchsetzung des Kontaktrechts	162
	H. Einschränkung bzw. Entziehung des Kontaktrechts.....	168
	I. Kontaktrecht Dritter.....	170
	J. Kosten des Kontaktrechtsverfahrens	170
XII.	Informations-, Äußerungs- und Vertretungsrecht	171
XIII.	Kindesunterhalt	174
	A. Unterhaltsanspruch von Kindern gegenüber den Eltern (§ 231 ABGB).....	174
	B. Art der Unterhaltsleistung.....	176
	C. Reihenfolge der Unterhaltspflichtigen bzw. der Unterhaltsberechtigten	178
	D. Unterhaltshöhe (Prozentsätze).....	179
	E. Steuerliche Entlastung durch die Familienbeihilfe.....	183
	F. Durchschnittsbedarfssätze (Regelbedarf)	192
	G. Sonderbedarf.....	193
	H. Was geschieht, wenn ein Unterhaltspflichtiger absichtlich zu wenig verdient?.....	195
	I. Wie kommt man schneller zu Unterhaltsleistungen?	196
	J. Unterhaltsverzicht & Schad- und Klagloshaltung	201
	K. Verwirkung/Verringerung der Unterhaltsansprüche	202
	L. Geltendmachung des Unterhaltsanspruchs bzw. Zuständigkeit	203
	M. Unterhaltsanspruch gegenüber Großeltern	207
	N. Unterhaltsanspruch für die Vergangenheit bzw. Verjährung	208
	O. Änderung der Verhältnisse bzw. Umstandsklausel	209
	P. Unterhaltsleistung durch Dritte.....	211
	Q. Vererblichkeit der Unterhaltspflicht	212
	R. Unterhaltsexekution und Belastbarkeitsgrenzen.....	212
	S. Besonderer Unterhaltsschutz	214
	T. Unterhalt und Steuern	216
	U. Unterhaltsansprüche gegenüber Kindern.....	221

XIV. Was dürfen neue Partner der geschiedenen Eltern?	222
XV. Die Rolle der Jugendwohlfahrt (Jugendamt)	224
A. Welche Aufgaben hat die Jugendwohlfahrt?	224
B. Welcher Mittel bedient sich die Jugendwohlfahrt?	226
WEITERE OBSORGE-FÄLLE	229
XVI. Übertragung von Elternrechten (Obsorge) an Nichteltern	229
A. Pflegeeltern	229
B. Obsorge anderer Personen bzw. Kuratoren	233
XVII. Weitere rechtliche Ansprüche zwischen Kindern und Eltern	237
A. Erbrecht	237
B. Ausstattung	243
XVIII. Exkurs	245
A. Mediation	245
B. Mediation PLUS	247
ANHANG	249
XIX. Kostenlose Beratungsstellen	249
XX. Abkürzungsverzeichnis	251
XXI. Stichwortverzeichnis	253

EINLEITUNG

Die besondere Bedeutung der Gesetze über familienrechtliche Fragen zwischen Eltern und Kindern geht – für jeden von uns – weit über die Wirkung anderer Gesetze hinaus. Einerseits gibt es nur wenige Gesetze, die so tief und unmittelbar in unsere Privatsphäre eingreifen (man denke etwa an die zwangsweise Wegnahme eines Kindes). Andererseits kommt jeder – zumindest als noch nicht Volljähriger – häufig aber auch in der Eltern-, Großeltern- oder Pflegeelternrolle damit unmittelbar in Berührung. Auch alle Personen, die Aufsichtsrechte ausüben, z.B. Lehrpersonen, sind davon betroffen.

Unsere von raschen Veränderungen und Wertewandel geprägte Zeit reduziert häufig die Lebenspartnerschaft in eine *Lebensabschnitts*partnerschaft. Die unvermindert hohe Scheidungsrate in Österreich von fast 50% ergibt viele „*Scheidungswaisen*“, wobei das Kindesleid durch Streitigkeiten rund um das Kind verstärkt wird. Dazu kommt noch die mögliche **Irritation des Kindes** durch neue Lebensformen; wie z.B. Patchworkfamilien; Verbindungen ohne Trauschein; Alleinerziehende; Lebensabschnittsgefährten; Leben mit Wochenendvätern und -müttern; Teilzeiteltern und Halbgeschwistern sowie in mehreren Haushalten oder in verschiedenen Städten; gleichgeschlechtliche Partnerschaften und Familien mit Migrationshintergrund. Besonders letztere sind – wegen der unterschiedlichen Kultur – in der Partnerschaft gefährdet, weil hier zwei unterschiedliche Denkweisen zusammentreffen, für die es kein bestehendes Lösungskonzept gibt.

Weitere Gefährdungspotenziale für die Ehe sind die Industrialisierung, (weil die Familie ihre Funktion als Arbeits- und Wirtschaftsgemeinschaft verlor), der Sozialstaat (brachte finanzielle Absicherung) und die Veränderungen im Lebenslauf der Frauen (mit dem Streben nach Selbständigkeit).

All diese Umstände begünstigen eine Vielzahl an innerfamiliären Konflikten in höchstpersönlichen Bereichen, zum Teil mit häuslicher Gewalt, Zwangsheirat und sogar Ehrenmord.

Für die Eltern stellen sich bei Scheitern einer Partnerschaft unter anderem folgende Fragen:

- Was darf oder muss ich in Bezug auf mein Kind?
- Was darf der nicht obsorgeberechtigte andere Elternteil?
- Wozu brauche ich dessen Zustimmung?
- Was darf mein neuer Lebenspartner bezüglich meines Kindes?

Da Kinder als Keimzelle der Gesellschaft für die Zukunft von größter Bedeutung und möglichst konfliktfreie Familienbeziehungen wünschenswert sind, hat der Staat großes Interesse an der Regelung familienrechtlicher Angelegenheiten.

Während früher die Elternrechte im Vordergrund standen, versucht der Gesetzgeber nun zunehmend „das Wohl und den Schutz des Kindes“ und dessen Recht auf Selbstbestimmung zu berücksichtigen. Daraus ergibt sich naturgemäß ein Spannungsverhältnis zu anderen Prinzipien. Da auch das Familienrecht den gesellschaftlichen Strömungen folgt, ändert es sich parallel zu diesen.

Beispiele:

Aus dem körperlichen Erziehungsrecht des Erziehungsberechtigten wurde im Jahre 1977 ein bloßes Durchsetzungsrecht und ab 1989 ein Erziehungsrecht ohne jegliche körperliche oder seelische Gewaltanwendung. Seit dem Jahr 2001 dürfen Kinder ab dem 14. Lebensjahr selbst über ihr Kontaktrecht entscheiden.

Da das Kindschaftsrecht mit Schwerpunkt „Obsorge“, nicht nur Kinder aus geschiedenen, sondern auch aus intakten oder getrennten Ehen und Lebensgemeinschaften betrifft, wird auch dieses dargestellt, um Unterschiede zu den Scheidungskindern aufzuzeigen.

HINWEIS

Gerade, wenn man sich in einer Scheidungssituation befindet, ist es besonders wichtig, sich auch im Grundsätzlichen über alle Fragen des Kindschafts- und Obsorgerechts zu informieren. Dies kann dazu beitragen, Konfliktsituationen besser handhaben oder sogar vermeiden zu können.

Die Auswirkungen des Eltern-Kind-Verhältnisses mit seinen diversen Rechten und Pflichten finden sich nicht nur im Familienrecht, sondern auch auf vielen Gebieten des privaten und öffentlichen Rechts, z.B. im Namensrecht, Erbrecht (Pflichtteils minderung bei Verweigerung des Kontaktes), Eherecht (Verwandschaft als Ehehindernis), Strafrecht (Verbot des Geschlechtsverkehrs zwischen bestimmten Verwandten) etc. Daher wurden auch andere vom Familienrecht berührte Bereiche kurz dargestellt.

Fragen wie die folgenden tauchen auf:

- Was muss man bei der Beaufsichtigung von Kindern beachten?
- Sind Eltern bzw. Aufsichtspersonen für Delikte der Kinder haftbar?
- Darf das Kind allein oder mit Freunden auf Urlaub fahren? Womöglich auch noch per Autostopp?
- Darf es sich eine eigene Wohnung nehmen? Wer zahlt das?
- Wie hoch soll das Taschengeld sein?
- Darf das Kind gegen den Willen der Eltern einen Beruf ergreifen, studieren, sich ein Fahrzeug kaufen?
- Was dürfen die Eltern tun, wenn ihr Kind nicht folgt? Dürfen sie es schlagen? Ist Hausarrest zulässig?
- Welche Erziehungsmaßnahmen sind überhaupt erlaubt?
- Welche Rechtsvorschriften gibt es also für all diese Fragen? Wo kann man Hilfe finden?

Welche Richtlinien gibt es?

Die Neugestaltung des Kindschaftsrechts durch das KindRÄG 2001 und das Familienrechts-Änderungsgesetz 2009 hat vorwiegend folgende Ziele:

- Stärkung der Rechtsstellung heranwachsender Menschen;
- Betonung der elterlichen Verantwortung;
- Gemeinsame Obsorgemöglichkeit der Eltern;
- Besuchsrecht als Recht des Kindes wirksamer zu gestalten;