OGH DER OBERSTE GERICHTSHOF

Update – Aktuelle Rechtsprechung zu Unterhalt und Aufteilung

Vortragender
Hon.-Prof. Dr. Edwin Gitschthaler

5. März 2025 OLG Wien, Justizpalast

Unterhaltsrecht

Es hält sich Rahmen der Rsp, wenn das Berufungsgericht im Fall einer **sehr hohen Abfertigung bei Pensionsantritt** von deren Verteilung auf die statistische rechtliche Lebensdauer des Unterhaltspflichtigen ausging. Eine gesundheitliche Beeinträchtigung vermag jedenfalls dann zu keiner anderen Aufteilung der Einmalzahlung zu führen, wenn nicht auch feststeht, dass der Unterhaltspflichtige deswegen eine **geringere als die statistische Lebenserwartung** hat. Auf eine solche Feststellung vermag sich die Beklagte gerade nicht zu stützen.

OGH 19. 7. 2023, 3 Ob 120/23b

Unterhaltsrecht

Es ist durchaus vertretbar, die Rsp, wonach dem Unterhaltspflichtigen **zugeflossene** Steuergutschriften dessen Leistungsfähigkeit in dem Jahr erhöhen, in dem sie ihm zugeflossen sind, weshalb diese **Einkommensbestandteile** auf dieses Jahr aufzuteilen sind, auch wenn die Grundlage der Zahlung sich auf einen **früheren Zeitraum** bezieht, auch dann anzuwenden, wenn der Unterhaltspflichtige eine ihm (hier) ab Mai 2016 zustehende, aber erst im Oktober 2021 erfolgte Nachzahlung seines Dienstgebers (€ 24.537,08 brutto) wegen nicht angerechneter Vordienstzeiten erhielt.

OGH 20. 2. 2024, 4 Ob 22/24z

Unterhaltsrecht

Die auf Grund einer privaten Unfallversicherung bezahlte **Invaliditätsentschädigung** dient nicht dem Ausgleich eines konkreten Mehraufwands oder wie das Schmerzengeld der Abdeckung eines bestimmten Sonderbedarfs, sondern dem pauschalen Ausgleich eines typischen Einkommensausfalls und ist als Einkommen in die Bemessungsgrundlage einzubeziehen.

Daran ändert nichts, dass ein „eventueller künftiger Einkommensausfall als Zweck der Invaliditätsentschädigung" ausscheidet, weil der Unterhaltspflichtige aufgrund schwerster lebenslanger Dauerfolgen nie mehr arbeiten wird können. Folge einer dauernden Erwerbsunfähigkeit wäre ja die Unmöglichkeit, künftig ein Erwerbseinkommen zu erzielen, was durch die Invaliditätsentschädigung pauschal ausgeglichen werden soll.

OGH 27. 8. 2024, 6 Ob 92/24h

Unterhaltsrecht

Ob den Unterhaltspflichtigen, der derzeit aus medizinischen Gründen Bildungskarenz in Anspruch nimmt, ein **Verschulden an der Herbeiführung jener Lage** trifft, die es ihm unmöglich macht, ein höheres als das tatsächlich erzielte Einkommen zu lukrieren (der Unterhaltspflichtige betrieb lange Zeit neben seiner Tätigkeit als Lehrer ein kleines Unternehmen, das kein Erträge abwarf), ist für die **Frage der Anspannung** rechtlich unerheblich. Maßgeblich ist allein das Bestehen konkreter – dem Unterhaltspflichtigen nach seinen subjektiven Fähigkeiten zumutbarer – Erwerbsmöglichkeiten auf dem Arbeitsmarkt.

OGH 19. 11. 2024, 2 Ob 180/24w

OGH 19. 11. 2024, 10 Ob 49/24i

Unterhaltsrecht

Es kann sachgerecht sein, den Unterhaltsberechtigten an der **gestiegenen Leistungsfähigkeit aufgrund des "Wohnvorteils" eines im unbelasteten Eigenheim wohnenden Unterhaltspflichtigen** teilhaben zu lassen. Im Hinblick auf die Rechtsprechung, wonach das Wohnbedürfnis des Unterhaltsberechtigten auch dann befriedigt ist, wenn er seinen Wohnbedarf in einer ihm selbst gehörenden Eigentumswohnung (Haus) deckt und er auch in diesem Fall nicht mehr des gesamten festgesetzten Geldunterhalts bedarf, um sein vollständiges Unterhaltsbedürfnis zu decken, würde es eine Ungleichbehandlung bedeuten, jeglichen "Wohnvorteil" auf Seiten des Unterhaltspflichtigen außer Betracht zu lassen.

%

Es ist daher der **fiktive Mietzins einer angemessenen kleineren Wohnung heranzuziehen**. Zur Vermeidung einer "doppelten" Belastung des Unterhaltspflichtigen iZm den an sich vom Vermieter zu tragenden Erhaltungskosten des Bestandobjekts ist der fiktive Mietzins jedoch angemessen zu mindern. Der verbleibende Betrag ist dann als Wohnvorteil zur Unterhaltsbemessungsgrundlage hinzuzurechnen; fiktive laufende Benützungskosten (Betriebskosten udgl) einer angemessenen kleineren Wohnung sind nicht zusätzlich erhöhend in Anschlag zu bringen.

%

Unterhaltsrecht

Sind durchschnittliche Verhältnisse zu beurteilen, lässt sich die Höhe der durchschnittlichen Hauptmietzinse für Einpersonenhaushalte und deren Wohnungsgröße etwa - auch aufgeschlüsselt nach Bundesländern - den online öffentlich zugänglichen Erhebungen der Statistik Austria entnehmen ("**Mikrozensus Wohnen** *[hier für]* 2022"). Die in der Miete regelmäßig enthaltene Abgeltung für Erhaltungskosten des Vermieters kann mit jenem Betrag erfasst werden, wie er gemäß **§ 31 Abs 1 WEG** Wohnungseigentümern als Mindestbeitrag zur Bildung der Rücklage für künftig notwendig werdende Aufwendungen vorzuschreiben ist; im Jahr 2022 waren das monatlich Euro 0,90 pro m^2 Nutzfläche.

OGH 26. 4. 2024, 6 Ob 105/23v

Unterhaltsrecht

Die nach jüngerer Rsp (vgl 6 Ob 105/23v) grundsätzlich mögliche Berücksichtigung eines **Wohnkostenvorteils** beim Unterhaltspflichtigen hat Konstellationen vor Augen, in denen der Unterhaltsberechtigte an der gestiegenen Leistungsfähigkeit eines im unbelasteten Eigenheim wohnenden Unterhaltspflichtigen teilhaben können soll.

OGH 23. 10. 2024, 7 Ob 142/24v

Unterhaltsrecht

Es bedarf nicht des gesamten grundsätzlich zustehenden Geldunterhalts, um den vollständigen Unterhalt des Unterhaltsberechtigten zu decken, wenn dieser **nicht für die Kosten der Wohnversorgung aufzukommen hat**. Auch wenn der Unterhaltsberechtigte seinen Wohnbedarf in einer ihm selbst gehörenden Eigentumswohnung (Haus) deckt, so ist sein Wohnbedürfnis damit befriedigt. Die Wohnkostenersparnis ist auch in diesem Fall angemessen auf den Geldunterhalts-anspruch des Unterhaltsberechtigten anzurechnen. Dass der Unterhaltsberechtigte für die **Betriebskosten** der Wohnung aufkommt, kann allenfalls zu einem geringeren Abzug berech-tigen, wird aber idR nicht zu einem völligen Entfall der An-rechnung führen (ähnlich bereits 3 Ob 35/19x; 8 Ob 164/22h).

OGH 27. 9. 2023, 9 Ob 30/23m

Unterhaltsrecht

Die Berücksichtigung einer **zur Verfügung gestellten Wohnmöglichkeit als Naturalunterhalt** des Unterhaltsberechtigten bewirkt beim Unterhaltspflichtigen weder einen Zufluss an finanziellen Mitteln noch führt diese Berücksichtigung dazu, dass sich der Unterhaltspflichtige Aufwendungen erspart. Aus diesem Grund führt der fiktive Mietwert zu keiner Erhöhung der Bemessungsgrundlage.

OGH 15. 3. 2023, 3 Ob 213/22b

Unterhaltsrecht

Bei Festsetzung von **Mischunterhalt** steht das Abstellen auf die **Lebenshaltungskosten** im Einklang mit der jüngsten Rechtsprechung (2 Ob 10/23v).

Nicht nur die Frage, ob die Billigkeit die Bildung eines Mischunterhalts verlangt, sondern auch die Beurteilung, wie hoch die **Erheblichkeitsschwelle** der unterschiedlichen Verhältnisse anzusetzen ist, kann nur nach den Verhältnissen des Einzelfalls beurteilt werden (2 Ob 165/22m).

OGH 6. 11. 2024, 6 Ob 97/24v

Unterhaltsrecht

Unter Berücksichtigung der Erheblichkeitsschwelle und unter Hinweis darauf, dass es sich um eine Ermessensentscheidung **ohne konkretes Berechnungssystem** handelt, erachtet der Senat eine Reduktion der Unterhaltsbemessungsgrundlage um 15% für sachgerecht (die Lebenshaltungskosten in Dänemark, dem Wohnort des Unterhaltspflichtigen, sind um rund 25% höher als in Österreich, ein Däne kann sich aber aufgrund des in Dänemark höheren Durchschnittseinkommens statistisch annähernd gleich viel leisten wie ein Österreicher).

OGH 21. 2. 2023, 2 Ob 10/23v

Unterhaltsrecht

Ausnahmsweise reduzieren **scheidungsbedingte Wohnungskosten** (Wohnungsanschaffung, -adaptierung und -einrichtung) die Unterhaltsbemessungsgrundlage, wenn

Unterhaltspflichtige Ehewohnung Unterhaltsberechtigtem überlässt,

nunmehriger Aufwand seinen Lebensverhältnissen angemessen (keine zu luxuriösen Zwecken bzw grundlos aufgenommene Schulden),

zwischen Ehescheidung und Anschaffung der Wohnung gewisses zeitliches Naheverhältnis und

Anschaffung der nunmehrigen Wohngelegenheit **existenz-notwendig**, Unterhaltspflichtiger sich also wegen notwendiger und nicht anders finanzierbarer Anschaffungen verschuldete.

OGH 21. 11. 2023, 2 Ob 185/23d

Unterhaltsrecht

Die kreditfinanzierte Anschaffung einer Eigentumswohnung oder eines Hauses durch den Unterhaltspflichtigen muss nicht nur scheidungsbedingt, sondern auch existenznotwendig gewesen sein, das heißt **unabwendbar und damit alternativlos**. Dies ist insbesondere dann nicht der Fall, wenn dem Unterhaltspflichtigen stattdessen die Anmietung einer Wohnung oder eines Hauses zumutbar gewesen wäre.

OGH 15. 10. 2024, 2 Ob 156/24s

Unterhaltsrecht

Aufwendungen des Unterhaltspflichtigen können zur **Schaffung einer zusätzlichen Erwerbsmöglichkeit** die Unterhalts-bemessungsgrundlage verringern. Aber auch tatsächliche Aufwendungen des Unterhaltsschuldners, die bloß der Sicherung seines Einkommens dienen, bilden Abzugsposten. Die Zinsen und Rückzahlungsraten eines Darlehens, das zur Schaffung oder Sicherung einer Einkommensquelle aufgenommen wurde, mindern für den Unterhaltsanspruch maßgebende, aus dieser Quelle erzielte Einkünfte („**Rückzahlungsmodell**").

Solche Investitionskosten können jedenfalls auch iS einer Absetzung (oder auch: Abschreibung) für Abnutzung (AfA; §§ 6 ff EStG) bei der Unterhaltsbemessungsgrundlage mindernd berücksichtigt werden („**AfA-Modell**").

OGH 22. 5. 2024, 8 Ob 53/24p

Unterhaltsrecht

Steuerliche und die unterhaltsrechtliche Bemessungsgrundlage können auseinanderfallen; die Steuerbemessungsgrundlage ist daher nach unterhaltsrechtlichen Grundsätzen zu korrigieren.

Der Unterhaltspflichtige ist für die **Abzugsfähigkeit bestimmter Positionen** von der Unterhaltsbemessungs-grundlage unabhängig davon, ob derartige Nachweise gegenüber den Steuerbehörden erforderlich sind, **beweispflichtig**. Dies gilt auch für jene Bezüge, die in dem allgemeinen Feld für „sonstige steuerfreie Bezüge" des für den Lohnzettel gemäß § 133 Abs 2 BAO zwingend zu verwendenden amtlichen Formulars L16 vorgesehen sind.

OGH 22. 10. 2024, 4 Ob 146/24k

Unterhaltsrecht

Das unterhaltsberechtigte Kind meint, dass die **einkommenslose Ehegattin des Vaters**, wenn sie aus nicht erkennbaren Gründen freiwillig kein Einkommen erwirtschafte, analog der Rsp zur **Anspannungspflicht** des Unterhalts-pflichtigen, anzuspannen sei, „weshalb von dem dem Kind zustehenden Unterhalt nicht 3% abzuziehen seien". Eine Anspannung des haushaltsführenden und damit nach § 94 Abs 2 Satz 1 ABGB gegenüber dem verdienenden Ehegatten unterhaltsberechtigten Ehegatten kommt jedoch nicht in Betracht (vgl *Gitschthaler*, Unterhalts-recht[4] [2019] Rz 555/5).

OGH 19. 9. 2024, 9 Ob 64/24p

Unterhaltsrecht

Stellt der Unterhaltspflichtige während eines Monats – etwa durch Ausziehen aus der gemeinsamen Wohnung – die **Leistung von Naturalunterhalt ein**, wird dadurch für den verbleibenden Teil des Monats Geldunterhalt fällig.

OGH 24. 7. 2024, 1 Ob 118/24w

Unterhaltsrecht

Unterhaltsvereinbarungen, nach denen sich ein Elternteil allein zur Deckung der Unterhaltsbedürfnisse der Kinder verpflichtet, und ein sich daraus ergebender Regressanspruch des anderen Elternteils unterliegen ebenfalls der Umstandsklausel. Aus der Neuregelung des § 231 Abs 4 ABGB kann nämlich nur geschlossen werden, dass eine **Schad- und Klagsloshaltung** hinsichtlich des Kindesunterhalts sowie der Ausschluss der **Umstandsklausel** in einem derartigen Vergleich vereinbart werden können, aber **nicht**, dass damit – anders als bisher – die Umstandsklausel **ausdrücklich vereinbart werden müsste**.

OGH 22. 10. 2024, 4 Ob 141/24z

Unterhaltsrecht

Ganz grundsätzlich liegt selbst bei Bejahen einer Eignung einer Ausgabenkategorie **(deckungspflichtiger) Sonderbedarf**, der eine Ausnahme darstellt, nur bei einem „Deckungsmangel" vor, der gegeben ist, wenn der Sonderbedarf nicht aus der Differenz zwischen dem konkret bemessenen Unterhalt und dem Regelbedarf bestritten werden kann. Wurde bei der Festsetzung des Unterhaltsbeitrags ein **Abzug für ein überdurchschnittliches Kontaktrecht vorgenommen**, ist im Rahmen der Unterhaltsbemessung ein Sonderbedarf nur dann zu ersetzen, wenn die Aufwendungen des Kindes höher sind als die Differenz zwischen dem Regelbedarf und der laufenden monatlichen Unterhaltsverpflichtung ohne deren Kürzung.

OGH 15. 2. 2024, 8 Ob 11/24m

Unterhaltsrecht

Zwar gehören auch Kosten der Ausbildung zum (deckungspflichtigen) Sonderbedarf eines Kindes gehören, soweit sie den allgemein für jedes Kind anfallenden Bedarf übersteigen, jedoch stellt das **Erfordernis eines Laptop** in höheren Schulen in der Gegenwart regelmäßig **keinen besonderen Ausnahmefall** mehr dar.

OGH 15. 2. 2024, 8 Ob 11/24m

Unterhaltsrecht

Eine **Unterhaltsverwirkung** ist nur in besonders krassen Fällen gerechtfertigt, weil dann die Geltendmachung eines Unterhaltsanspruchs wegen des Verhaltens des unterhaltsberechtigten Ehegatten grob unbillig erschiene. Von einer solchen Unbilligkeit kann aber **bei beiderseitigem Verschulden nicht** gesprochen werden.

OGH 28. 2. 2024, 3 Ob 29/24x

Unterhaltsrecht

Bei **Anwendung körperlicher Gewalt** kommt es für die Qualifikation als schwere Eheverfehlung gemäß § 49 Abs 2 EheG grundsätzlich nicht auf die Schwere der Beeinträchtigung und auch nicht darauf an, ob es sich bei der körperlichen Misshandlung um eine Reaktionshandlung auf vorangegangenes ehewidriges Verhalten des anderen Ehegatten handelte. Eine **(lediglich) Minderung des Unterhaltsanspruchs** kommt in einem solchen Fall **nicht in Betracht**.

OGH 18. 12. 2023, 9 Ob 65/23h

Unterhaltsrecht

Die Frau verkaufte ein Bild des Mannes 2019 während aufrechter Ehe in Kenntnis des Alleineigentums des Mannes und ihrer fehlenden Verfügungsbefugnis um „zwischen 646.000 EUR und 700.000 EUR“, ohne ihn davon zu informieren. Eine Aufforderung des Mannes zur Herausgabe des Bildes hatte sie vor dessen Verkauf ignoriert. Einem Ersuchen des Mannes um Herausgabe des Bildes nach dessen Verkauf entgegnete die anwaltlich vertretene Frau nur allgemein, dass sie hinsichtlich des Hausrats von ehelicher Errungenschaft ausgehe. Dass sie das Bild bereits verkauft hatte, teilte sie ihm nicht mit. In ihrem Antrag auf Zuerkennung einstweiligen Unterhalts behauptete sie, dass es das vom Mann herausverlangte Bild „nicht gebe“. Erst aufgrund seiner weiteren Nachfrage, ob sich dieses noch in der ehemaligen Ehewohnung befinde, weil es nur dort versichert sei, entgegnete sie, das Bild „vor einer Weile“ verkauft zu haben. Sie gab ihm weder die Höhe des Kaufpreises noch die Identität des Käufers bekannt. **%**

Unterhaltsrecht

Für die **Unterhaltsverwirkung** sind zwar – vor allem bei Eingriffen in die **wirtschaftliche Sphäre eines Ehepartners** – auch die Auswirkungen auf dessen Interessen zu berücksichtigen. Davon, dass der Mann – wie die Frau behauptet – durch den Verkauf seines Bildes wirtschaftlich „in keinster Weise" betroffen gewesen sei, kann aber angesichts des Kaufpreises keine Rede sein.

OGH 21. 1. 2025, 1 Ob 160/24x

Unterhaltsrecht

Nach stRsp **ruht der Unterhaltsanspruch** eines geschiedenen Ehegatten für die Dauer seiner Lebensgemeinschaft unabhängig davon, ob er von seinem Partner Unterhaltsleistungen bezieht. Diese Rsp wird von der Lit praktisch einhellig abgelehnt vgl außerdem 1 Ob 56/14p).

Die Klägerin tritt dieser Rsp nicht entgegen, sondern greift die rechtliche Beurteilung ausschließlich mit der Begründung an, dieses habe zu Unrecht das Vorliegen einer Lebensgemeinschaft bejaht. IZ mit der in der Lit geäußerten Kritik an der Rsp zum Ruhen des Unterhaltsanspruchs des geschiedenen Ehegatten wird in der Revision daher keine Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung iSd § 502 Abs 1 ZPO ausgeführt.

OGH 21. 2. 2024, 6 Ob 34/23b

Unterhaltsrecht

Der **(Ehegatten)unterhaltsanspruch** für die Zukunft ist dem Grunde nach unverzichtbar, das heißt aber nicht, dass nicht auch ein Verzicht bezüglich einzelner Unterhaltsleistungen oder bezüglich Teilen von Unterhaltsleistungen möglich wäre. Ein (zulässiger) **Unterhaltsverzicht** während der Ehe setzt nur voraus, dass der Ehepartner auch tatsächlich imstande ist, seinen notwendigen Unterhalt aus eigener Erwerbstätigkeit zu bestreiten. Selbst krass unterschiedliche Einkommensverhältnisse aufgrund einer Unterhaltsvereinbarung sind zumindest dann zu akzeptieren, wenn die eheliche Lebensgemeinschaft aufgrund einer **dauernden Trennung** aufgehoben ist. Diese führt zur Lockerung der Beistandspflicht, sodass ein Ehepartner, der selbst erwerbsfähig ist, auf eine vermögensrechtliche Unterstützung durch den anderen verzichten kann.

OGH 26. 8. 2024, 8 Ob 44/24i

Eine **engere Verbindung der Ehe der Parteien zu dem Recht eines anderen Staats** (Art 5 HUP) muss von einem gewissen Gewicht sein, damit eine Abweichung von der Grundsatzanknüpfung in Art 3 HUP gerechtfertigt ist, wobei hierfür die Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen sind. Umstände, die vor der Eheschließung oder nach der Trennung/Scheidung oder Ungültigerklärung liegen, bleiben für die Beurteilung der engeren Verbindung außer Betracht, weil auf Umstände der „betreffenden Ehe" abzustellen ist.

OGH 17. 10. 2023, 4 Ob 151/23v

Unterhaltsrecht

Für die Anknüpfung an das Unterhaltsstatut am gewöhnlichen Aufenthalt des Unterhaltspflichtigen nach Art 4 Abs 3 Satz 1 HUP kommt es grundsätzlich auf den Zeitpunkt der Anrufung des Gerichts, also auf die Verfahrenseinleitung, an. Für **rückständigen Unterhalt** gilt Art 4 Abs 3 Satz 1 HUP hingegen nicht; maßgeblich ist dann vielmehr jenes Unterhaltsstatut, welches zu dieser Zeit (jew) die Unterhaltsbeziehung zwischen den Parteien regelte. **Erst mit der Anrufung des Gerichts im Aufenthaltsstaat** des Unterhaltspflichtigen kommt es nach Art 4 Abs 3 Satz 1 HUP zur Anwendung dessen materiellen Unterhaltsrechts (6 Ob 224/18 m; 4 Ob 143/20p).

OGH 22. 10. 2024, 4 Ob 104/24h

Unterhaltsrecht

Für den Zeitraum 2014 bis 2016 erfolgt eine erstmalige Unterhaltsfestsetzung. In dieser Hinsicht ist nunmehr **unstrittig**, dass dafür österreichisches Sachrecht maßgebend ist.

OGH 26. 11. 2020, 4 Ob 191/20x

Diese Aussage bezog sich offensichtlich auf den konkreten Fall, dh es war zwischen den Parteien des Verfahren „unstrittig". Tatsächlich hielt sich das Kind in diesem Zeitraum im Ausland auf. In Österreich ist die Sache nicht ganz unstrittig; überw angenommen wird in der Lit vielmehr das Ggt (vgl *Nademleinsky/Neumayr*, IFR³ Rz 10.82; *Verschraegen*, EF-Z 2019/105 [Entscheidungsanmerkung]; *Gitschthaler* in *Gitschthaler*, IFR Art 4 HUP Rz 21; *Neumayr*, EF-Z 2025/42 (Entscheidungsanmerkung); aA *Fucik*, EF-Z 2020/86), wozu noch die stRsp (6 Ob 224/18 m; 4 Ob 143/20p; 4 Ob 104/24h) kommt.

Verfahrensrecht (Unterhalt)

Eine gerichtliche **Kindesunterhaltsfestsetzung mit Beschluss** fällt **nicht** in den Anwendungsbereich des **§ 190 Abs 3 ABGB**, und zwar selbst dann nicht, wenn der Festsetzung eine Einigung der Parteien zugrunde liegt, entspricht doch die Beschlussfassung zumindest der bis zum KindNamRÄG 2013 vorgesehenen pflegschaftsgerichtlichen Genehmigung einer Kindesunterhaltsvereinbarung.

OGH 19. 4. 2023, 3 Ob 41/23k

Verfahrensrecht (Unterhalt)

(Auch) bei Nichtäußerung des Antragsgegners trotz Aufforderung nach **§ 17 AußStrG** ist zwar das Antragsbegehren hinsichtlich seiner rechtlichen Voraussetzungen **uneingeschränkt auf der Grundlage des Akteninhalts zu prüfen**. Hier kann aber der geldunterhaltspflichtige Vater, der über ein monatliches Nettoeinkommen von etwa € 30.000,- verfügt, im Revisionsrekurs nicht darlegen, warum der Zuspruch des zweieinhalb- statt des zweifachen Regelbedarfs zu einer schädlichen Überalimentierung der noch unter zehn Jahre alten Kinder führen würde.

OGH 23. 10. 2024, 7 Ob 152/24i

Verfahrensrecht (Unterhalt)

Der **Unterhaltsanspruch des schuldlos geschiedenen Ehegatten** ist gegenüber eigenen Einkünften und eigenem Vermögen **subsidiär**. Er hat seine Arbeitskraft primär für die Beschaffung des eigenen Unterhalts einzusetzen. Der Umstand, dass er während der Ehe keiner Berufstätigkeit nachging, hat nicht zur Folge, dass ihm gar keine Arbeitstätigkeit zugemutet werden könnte.

Der Unterhalt fordernde Ehegatte hat im **Provisorialverfahren** nicht nur zu behaupten und zu bescheinigen, dass die Einkünfte aus Vermögen zur Deckung seines angemessenen Unterhalts nicht ausreichen, sondern auch, dass er sich durch eine Erwerbstätigkeit diesen Unterhalt nicht zu verschaffen in der Lage oder ihm eine solche Tätigkeit überhaupt nicht zumutbar ist.

OGH 28. 2. 2024, 3 Ob 235/23i

Aufteilungsrecht

Es ist nicht erkennbar, weshalb eine **rein fiktive Immobilien-Ertragsteuer** auf die Ermittlung einer Ausgleichszahlung für eine eheliche Liegenschaft im nachehelichen Aufteilungsverfahren einen Einfluss haben sollte.

OGH 25. 4. 2023, 1 Ob 65/23z

Aufteilungsrecht

§ 91 Abs 2 EheG umfasst auch den aus ehelichem Vermögen finanzierten **Erwerb von – nicht der bloßen Wertanlage dienenden – Anteilen an einer unternehmerisch tätigen Gesellschaft** durch einen Ehegatten. Diese Bestimmung ist auch auf die Tilgung unternehmensbezogener Schulden aus ehelichen Mitteln anzuwenden. Die während aufrechter Ehegemeinschaft erfolgten Rückzahlungen des für den Anteilserwerb der Frau aufgenommenen Kredits aus ihrem laufenden Einkommen – und somit aus ehelichen Mitteln – sind daher nach § 91 Abs 2 EheG zu beurteilen.

OGH 23. 10. 2023, 1 Ob 113/23h

Aufteilungsrecht

Liegen am Depot **Wertpapiere**, die aus Erträgen eines Unternehmens (hier: einer Arztpraxis) angeschafft wurden, und handelt es sich dabei um Wirtschaftsgüter gemäß § 10 Abs 3 Z 2 iVm Abs 1 Z 4 EStG, die nach **§ 10 Abs 1 Z 4 iVm Abs 3 Z 2 EStG** angeschafft wurden, zählen sie mit ihrer entsprechenden Widmung für mindestens vier Jahre und der Aufnahme in das Verzeichnis nach § 10 Abs 7 EStG zum Anlagevermögen eines Betriebs und gehören damit zum notwendigen Betriebsvermögen. Bereits die im Gesetz eindeutig vorgenommene Zuordnung der nach § 10 EStG begünstigten Wertpapiere steht – vorbehaltlich einer Umwidmung – deren Qualifikation als eheliche Errungenschaft entgegen.

OGH 23. 1. 2024, 1 Ob 175/23a

Aufteilungsrecht

Hat sich der Stifter das Recht der **Änderung** der Stiftungserklärung und auf Widerruf der Stiftung **nicht vorbehalten** und stehen ihm dadurch keine Einfluss- und Verfügungsrechte zu, kommt es bei Einbringung von Ehevermögen in die Stiftung ohne Zustimmung des anderen Ehegatten zur Anwendung des § 91 Abs 1 EheG und ist dessen Zwei-Jahres-Frist beachtlich.

Hat sich der Stifter das („weitreichende")* Recht der Änderung oder auf Widerruf **vorbehalten**, gelangt bei Ein-bringung von Ehevermögen ohne Zustimmung des anderen Ehegatten § 91 Abs 1 EheG ohne Zwei-Jahres-Frist zur Anwendung.

OGH 23. 1. 2024, 1 Ob 180/23m

* In 2 Ob 66/24f wird für das (Nicht)Vermögensopfer auf einen „umfassenden, vom Erblasser alleine auszuübenden Änderungsvorbehalt (hier: in jedem Punkt)" abgestellt.

Aufteilungsrecht

Die Wertsteigerung einer Sache, die ihre Ursache allein in Investitionen oder Arbeitsleistungen eines der Ehegatten **nach Aufhebung der ehelichen Lebensgemeinschaft** hat, ist von der Aufteilung ausgenommen. Der Aufteilung ist daher der fiktive Wert der Sache zum Zeitpunkt der Entscheidung erster Instanz ohne die nach dem Aufteilungsstichtag getätigten Investitionen oder Aufwendungen nur eines Ehegatten zugrunde zu legen.

Wurden nach Aufhebung der Ehegemeinschaft Investitionen in die Ehewohnung getätigt (bspw Kreditrückzahlungen), kommt es nicht nur bei Ermittlung der Ausgleichszahlung, sondern auch bei Anwendung der Quotentheorie auf den **aufteilungsrechtlichen Verkehrswert** an.

OGH 24. 7. 2024, 1 Ob 84/24w

Aufteilungsrecht

Die eingebrachte, aber fremdfinanzierte Liegenschaft erfährt eine als eheliche Errungenschaft anzusehende und in die Aufteilung miteinzubeziehende Wertsteigerung, soweit der Kredit aus während aufrechter ehelicher Lebensgemeinschaft erwirtschafteten Mitteln vermindert wird. Hier geht es aber nicht um die Tilgung eines Kredits zur Finanzierung des Ankaufs einer Liegenschaft, die selbst nicht der Aufteilung unterliegt, aufgenommen und dessen Saldo dann mit ehelichen Mitteln verringert wurde. Die Streitteile haben vielmehr mit dem während der Ehe aufgenommen Kredit die **Löschung von auf der eingebrachten Liegenschaft einverleibten Wohnungsgebrauchsrechten** finanziert, womit nicht von einer Kreditverminderung auszugehen ist, sondern von einer gemeinsamen Investition in die Liegenschaft, die zur Wertsteigerung führte.

OGH 23. 1. 2024, 1 Ob 183/23b

Aufteilungsrecht

Bei der Beurteilung der Frage der Zuweisung der (Errungenschafts)ehewohnung an den einen oder anderen Ehegatten nach Billigkeit (Interessenabwägung) darf auch die **Betreuung der Haustiere** nicht außer Acht gelassen werden (3 Hunde, 2 Katzen und Schildkröten).

OGH 21. 3. 2023, 1 Ob 29/23f

Aufteilungsrecht

Weder der Wohlbestehensgrundsatz noch der Aufteilungs-wunsch des schuldlos geschiedenen Ehepartners darf dazu führen, dass der andere Teil sein Eigentum **entschädigungslos** oder gegen unverhältnismäßig geringe Gegenleistung aufzugeben hätte.

OGH 21. 3. 2023, 1 Ob 21/23d

Aufteilungsrecht

Ob eine Ausgleichszahlung dem Grundsatz der Billigkeit entspricht und wie der Aufteilungsschlüssel ermittelt wird, ist eine Frage des Einzelfalls. Eine strenge rechnerische Feststellung ist dabei nicht notwendig. Ein **Verschulden an der Auflösung der Ehe** ist nur insoweit bedeutsam, wenn es für die vermögensrechtliche Entwicklung der Ehe wesentlich war. Ein **künftiger "Pensionsnachteil"** aufgrund von Kinderbetreuungszeiten kann durch nachehelichen Unterhaltsanspruch kompensiert werden und begründet keine Anpassung der Ausgleichszahlung.

OGH 5. 3. 2024, 1 Ob 197/23m

Aufteilungsrecht

Der **Gebrauchsvorteil**, den der vormalige Ehepartner dadurch erlangt hat, dass er während des Aufteilungsverfahrens die Ehewohnung benutzt und sich die Kosten einer anderen Wohnmöglichkeit erspart, kann nach der Rechtsprechung des Fachsenats (nur) im Rahmen der Billigkeit bei der Aufteilungsentscheidung berücksichtigt werden. Die generelle Zurechnung eines Vermögensvorteils **(in Höhe des fiktiven Mietzinses)** für einen solchen „Wohnvorteil" wird in der Rsp **abgelehnt**.

OGH 16. 11. 2023, 1 Ob 97/23f

Aufteilungsrecht

Eine der Frau zustehende Ausgleichszahlung ist im Hinblick auf die Weiterbenützung der Ehewohnung nur im Rahmen der Billigkeit zu mindern. Dabei sind zwar nicht „schematisch" die vom Mann aufgewendeten **Mietkosten** abzuziehen. Diese können für die Bemessung des „Wohnvorteils" der Frau nur – als die ihr zugekommene Ersparnis – als **1. Orientierungshilfe** für einen vorzunehmenden Ausgleich herangezogen werden. Es besteht aber kein Grund, den „Wohnvorteil" (gänzlich) unberücksichtigt zu lassen. Es ist auch zu berücksichtigen, ob dem Mann überhaupt Aufwendungen für eine eigene Wohnmöglichkeit entstanden, ob er „berechtigt" auszog und, ob die bisherige Ehewohnung aufgrund des Auszugs des Mannes die Bedürfnisse der Frau und der Kinder übersteigt.

OGH 20. 12. 2023, 1 Ob 169/23v

Schenkungen:

- **Errungenschaftssachen**: unterliegen der Aufteilung jedenfalls; BVV zugunsten des anderen Ehegatten unbeachtlich/beseitigbar

- **Sachen (gem § 82 Abs 1 Z 1 EheG)**, die der (während der Ehe schenkende) Ehepartner in die Ehe eingebracht, von Todes wegen erworben oder seinerseits (von einem Dritten) geschenkt erhalten hatte, sind - soweit der beschenkte Ehegatte nicht beweist, dass ausnahmsweise eine Schenkung aus (vom Bestand der Ehe unabhängiger) Freigebigkeit vorlag - **in die Aufteilung einzubeziehen**.

Aufteilungsrecht

Bei Aufteilung solcher Geschenke ist es billig, die Sache auf den Schenkenden (dem sie nach dem telos der Bestimmungen im EheG ja „bleiben" soll) **rückzuübertragen** (1 Ob 208/19y).
Dem beschenkten Ehegatten wird für die Rückübertragung **kein wertmäßiger Ausgleich** zugebilligt. Nur eine auf Arbeitsleistungen oder Investitionen der Ehegatten beruhende Wertsteigerung wäre angemessen zu berücksichtigen, was impliziert, dass im Einzelfall ein Ausgleich gerechtfertigt sein kann (hier: Bemühungen des beschenkten Ehegatten, um eine Umwidmung in Bauland zu erreichen und einen Notverkauf zu verhindern) (1 Ob 88/24h).

- **Schenkungen auf den Todesfall**?

- Wegfall gem § 725 ABGB: angesichts der ausdrücklichen Formulierung „letztwillige Verfügungen" wohl eher nicht anwendbar (*Christandl/Nemeth*; *Welser*), vertreten wird aber auch eine „analoge" Anwendung auf andere der Absicherung dienende Instrumente, die funktional einer letztwilligen Verfügung gleichkommen (*Schauer*; *Deixler-Hübner*; *Umlauft/Huf*), und – konkret zur Schenkung auf den Todesfall – die Anwendbarkeit des § 1266 ABGB (*Fischer-Czermak*); letzteres ist fraglich, weil § 1266 ABGB nicht auf den § § 81 ff EheG unterliegenden Sachen anzuwenden ist

sinnvollerweise Aufnahme einer Resolutivbedingung (nicht einer Widerrufsmöglichkeit [*Oberhumer*]) für den Fall der Ehescheidung bzw Auflösung der Lebensgemeinschaft (*Fischer-Czermak*)

Aufteilungsrecht

- **Schenkungen auf den Todesfall**?

- im Aufteilungsfall:
Errungenschaftssachen – keine Bindung des Aufteilungsrichters sogar an Schenkungen unter Lebenden, deshalb wohl auch keine Bindung an Schenkungen auf den Todesfall
an sich exemte Sachen - unterliegen der Aufteilung, weshalb Gericht wohl auch insoweit die Vertragslage gestalten kann

Gericht „beseitigt" den Schenkungsvertrag, womit bei Errungenschaftssachen wieder freies Eigentum des Schenkers eintritt, die Sach jedoch der Aufteilung unterliegt
an sich exemten Sachen diese wieder exemt werden und der Aufteilung nicht unterliegen

Aufteilungsrecht

Der **Entgang des Gebrauchs** einer zu einem Unternehmen gehörenden (dies gilt nicht auch für eine eingebrachte, geerbte oder von dritter Seite geschenkte) Sache kann nach § 91 Abs 3 EheG zur Auferlegung einer Ausgleichszahlung führen. Ausgangspunkt für deren Bemessung ist der nach Einzelfallumständen zu ermittelnde Wert des entgangenen Gebrauchs.

Die Ausgleichszahlung ist allerdings – vorbehaltlich einer aus Billigkeitsgründen gebotenen Korrektur – mit jenem Betrag begrenzt, der sich aus der Einbeziehung des auf den Privatgebrauch entfallenden Anteils am Wert der Sache in die Aufteilungsmasse ergäbe.

Bestand dafür keine betriebswirtschaftliche Notwendigkeit, ist eine Veräußerung der Sache nach Aufhebung der ehelichen Lebensgemeinschaft unbeachtlich.

OGH 24. 10. 2024, 1 Ob 48/24a

Aufteilungsrecht

Es kann eine unter einen der Ausnahmetatbestände des § 82 Abs 1 EheG fallende Liegenschaft – abgesehen von einer vergleichsweisen Regelung* – auch nicht durch **Parteien-vereinbarung** in das außerstreitige Aufteilungsverfahren miteinbezogen werden.

OGH 5. 3. 2024, 1 Ob 13/24d

* Die Parteien könnten sich nur in einem (vollständigen) Vergleich einigen und über ihr Eigentumsrecht verfügen. Dies setzt allerdings eine völlige Einigung über die Liegenschaftsübertragungen und deren Bewertung voraus (6 Ob 2229/96d).

Aufteilungsrecht

Vorausvereinbarungen iSd § 97 Abs 1 EheG bedürfen zu ihrer Rechtswirksamkeit der **Form eines Notariatakts** und unterliegen als schuldrechtliche Verträge den allgemeinen **Auslegungsregeln der §§ 914 f ABGB**. Maßgebliche Auslegungskriterien des § 914 ABGB sind der Wortsinn in seiner gewöhnlichen Bedeutung und die Absicht der Parteien. Für die Beurteilung der „Absicht der Parteien" iSd § 914 ABGB kommt es maßgebend auf den Zweck der Regelung an, den beide Teile redlicherweise unterstellen mussten. Der Wortlaut der Vereinbarung ist allein maßgeblich, wenn keine abweichende Absicht festgestellt werden kann. Erst wenn feststeht, dass der schriftliche Vertragsinhalt die Absicht der Parteien nicht richtig wiedergibt, ist der Parteiwille zu erforschen und der Vertrag zu ergänzen.

OGH 25. 6. 2024, 1 Ob 72/24f

Aufteilungsrecht

Kann der Inhalt einer unklaren und zweifelhaften Äußerung (hier: in einer Trennungsvereinbarung) mit den Auslegungsregeln des § 914 ABGB nicht ermittelt werden, ist § 915 ABGB subsidiär anzuwenden. Eine undeutliche Formulierung ist dabei zum Nachteil desjenigen auszulegen, der sich ihr bediente. Die **Unklarheitenregel** des § 915 Satz 2 ABGB geht zu Lasten des Verfassers des Vertragstextes.

OGH 25. 6. 2024, 1 Ob 66/24y

Aufteilungsrecht

Wenn ein **gesetzliches Schriftformgebot** besteht, ist eine ergänzende Auslegung von Urkunden durch den Formzweck beschränkt. Eine **ergänzende Vertragsauslegung** kommt infolge des Schriftlichkeitsgebots **nicht in Betracht**, wenn sie nicht eindeutig aus anderen Vertragsbestimmungen abgeleitet werden kann.

OGH 25. 6. 2024, 1 Ob 72/24f

Aufteilungsrecht

Nicht nur bei exemten Ehewohnungen (87 Abs 1 S 1 iVm § 82 Abs 2 EheG) kann die Übertragung des Eigentums/eines dinglichen Rechts) durch **opt out** ausgeschlossen werden; auch die **rechtliche Zuordnung einer Errungenschaftsehewohnung** durch Vorausvereinbarung ist „korrekturresistent".

Eine mit der Regelung über die Rechte an der Errungenschaftsehewohnung iZ stehende **Ausgleichsvereinbarung** ist hingegen nicht „korrekturresistent"; auch ein Vorausverzicht auf eine Ausgleichszahlung für diese Wohnung unterliegt einer Nachkontrolle gem § 97 Abs 2 EheG durch das Außerstreitgericht. Allerdings setzt die Auferlegung einer nicht im Wert der verbleibenden Aufteilungsmasse Deckung findenden Ausgleichszahlung voraus, dass die Restmasse nicht ausreicht, um eine extreme Benachteiligung abzufedern.

OGH 24. 10. 2024, 1 Ob 95/24p

Aufteilungsrecht

Eine „**unbillige Unzumutbarkeit**“ iSd § 97 Abs 2 EheG kann sich insbesondere unter Bedachtnahme auf die in § 97 Abs 4 EheG demonstrativ genannten Kriterien (Gestaltung der **ehelichen Lebensverhältnisse**, der Vorausvereinbarung vorangegangene **rechtliche Beratung**) ergeben oder etwa im Hinblick darauf, dass sich ein allfälliges **Verschulden** eines Ehegatten benachteiligend auf die Vermögensentwicklung ausgewirkt hat; auch könnte eine **schwere Erkrankung** eines der Ehegatten, die ihn an einer Erwerbstätigkeit hindert, bei der Beurteilung von Relevanz sein. Die unbillige und unzumutbare Benachteiligung muss aber nicht schon bei Abschluss der Vereinbarung vorliegen, sondern kann auch erst durch spätere Umstandsänderung eingetreten sein („**Umstandsklausel**“).

OGH 24. 10. 2024, 1 Ob 95/24p

Aufteilungsrecht

Die Frage, ob die Voraussetzungen für die Anwendung von § 97 Abs 2 EheG vorliegen, entzieht sich als Frage des Einzelfalls einer generalisierenden Betrachtung. Allerdings liegt es nahe, insofern auf die **§ 934 ABGB zugrunde liegende Wertung** zurückzugreifen. Eine krasse Benachteiligung ist daher dann* anzunehmen, wenn der betroffene Ehegatte aufgrund der Vorausvereinbarung nicht einmal die Hälfte dessen erhielte, was ihm zustünde, wenn man die Vorausvereinbarung wegdenkt.

*Gemeint wohl: „jedenfalls dann“

%

Aufteilungsrecht

Für die Nachkontrolle bedarf es grundsätzlich einer Gegenüberstellung dessen, was dem Ehegatten ohne die Vorausvereinbarung zustünde, und dem, was ihm trotz der Vorausvereinbarung zukommt („**Kontroll- oder Parallelrechnung**"). Dazu ist die gesamte – für die Aufteilung relevante – finanzielle Situation der Ehegatten zum Aufteilungsstichtag ebenso zu berücksichtigen wie die weiteren Regelungen der Vereinbarung. Sollte eine Gesamtbetrachtung ergeben, dass die Vermögenswerte, die dem Ehegatten unter Berücksichtigung der Vereinbarung zukommen würden, weniger als die Hälfte dessen betragen, was ihm ohne diese Vereinbarung zustünde, kann das Aufteilungsgericht – vorbehaltlich entgegenstehender Billigkeitserwägungen im Einzelfall – korrigierend eingreifen.

OGH 24. 10. 2024, 1 Ob 95/24p

Verfahrensrecht (Aufteilung)

Die **(eigentliche) Auskunftspflicht (Offenlegung)** kann sich **im Aufteilungsverfahren** nur auf jenes der Aufteilung unterliegende Vermögen beziehen, das im Aufteilungszeitpunkt – Zeitpunkt der Auflösung der ehelichen Lebensgemeinschaft – noch vorhanden ist oder dessen Wert gemäß § 91 Abs 1 EheG in die Aufteilung einzubeziehen ist. Dabei hat der Antragsteller so viele Tatsachen zu behaupten und zu bescheinigen, dass daraus die Wahrscheinlichkeit der Verschweigung oder Verheimlichung des für das Aufteilungsverfahren relevanten Vermögens durch den Antragsgegner abzuleiten ist. Die bloße Behauptung, der andere Ehegatte würde Vermögen verheimlichen, reicht demnach nicht aus, sondern sie muss konkretisiert werden.

OGH 23. 1. 2024, 1 Ob 180/23m

OGH 8. 4. 2024, 1 Ob 2/24m

Verfahrensrecht (Aufteilung)

Wenn eine Partei von der Verschweigung oder Verheimlichung des aufzuteilenden Vermögens vermutlich Kenntnis hat, kann sie gem Art XLII Abs 1 Fall 2 EGZPO beantragen, dass mittels **Vorlage eines Kontenregisterauszugs** Vermögen offengelegt wird. Das dadurch offenbarte Vermögen kann der nachehelichen Vermögensaufteilung unterzogen werden.

LG Leoben 1. 6. 2022, 2 R 98/22v, EF-Z 2024/94 (*Velisek*)

Verfahrensrecht (Aufteilung)

Ist der **Stifter (auch) Begünstigter gegenüber der Privatstiftung**, hat er dieser gegenüber Auskunftsansprüche. Der andere Ehegatte kann deshalb von ihm verlangen, dass er ihr auf der Grundlage analoger Anwendung von Art XLII Abs 1 zweiter Fall EGZPO – bei Vorliegen dessen Voraussetzungen – Auskunft über den Wert des in die Stiftung eingebrachten Ehevermögens zum Zeitpunkt der gerichtlichen Aufteilungsentscheidung erster Instanz gibt.

OGH 23. 1. 2024, 1 Ob 180/23m

OGH 8. 4. 2024, 1 Ob 2/24m

Verfahrensrecht (Aufteilung)

Aus dem **einheitlichen Aufteilungsanspruch** erwächst beiden Parteien ein verfahrensrechtlicher Entscheidungsanspruch, weshalb das Aufteilungsverfahren auch nicht klar als Aktiv- oder Passivverfahren der jeweiligen Partei eingeordnet werden kann. Aus dieser besonderen rechtlichen Qualifikation des Aufteilungsanspruchs ergibt sich nach der Rechtsprechung, dass der Aufteilungsantrag **nicht wirksam** – mit verfahrensbeendender Wirkung – **von einem Ehegatten zurückgezogen** werden kann. Das muss gleichermaßen für eine Einschränkung des Aufteilungsanspruchs „auf Kosten" gelten („Antragseinschränkung als partielle Antragsrückziehung").

OGH 28. 2. 2023, 1 Ob 31/23z

Verfahrensrecht (Aufteilung)

Der insolvente Ehegatte kann einen **nach Insolvenzeröffnung entstandenen Aufteilungsanspruch** geltend machen, weil der Anspruch vor gerichtlicher Geltendmachung noch nicht der Exekution unterworfen ist und nicht die Insolvenzmasse betrifft. Nach wirksamer Antragstellung ist dem Insolvenzschuldner (wie auch bei Insolvenzeröffnung nach Antragstellung) die Befugnis zur weiteren Verfahrensführung entzogen. Das Verfahren kann nur vom Insolvenzverwalter fortgeführt werden. Tritt dieser nicht in das Aufteilungsverfahren ein, scheidet der Aufteilungsanspruch aus der Masse aus; das Verfahren wird vom Schuldner fortgeführt. Die von ihm nach Antragstellung gesetzten Verfahrenshandlungen sind wirksam. Tritt der Insolvenzverwalter in ein, steht es ihm frei, die vom Schuldner (nach Antragstellung) vorgenommenen Verfahrenshandlungen zu genehmigen.

OGH 8. 4. 2024, 1 Ob 157/23d

Verfahrensrecht (Aufteilung)

Die alleinige Begründung eines Antrags auf Erlassung einer **Sicherungs-EV** damit, **es stehe dem Antragsteller ein Anspruch nach §§ 81 ff EheG zu** und der Antragsgegner beabsichtige, seine Liegenschaften an seinen Sohn aus erster Ehe zu übertragen, reicht nicht aus, um die (zumindest teilweise) Zugehörigkeit dieser Liegenschaften zur aufzuteilenden Vermögensmasse darzulegen; ein solcher Provisorialantrag ist abzuweisen, ohne dass das Gericht ergänzendes Vorbringen zu dringen hätte.

OGH 25. 9. 2024, 1 Ob 130/24k

Obsorge/Kontaktrecht

Die Mutter beantragte, die nicht erteilte **Zustimmung** des Vaters zur beidseitigen **operativen Entfernung** der Mandeln bei den minderjährigen Kindern im Krankenhaus zu ersetzen. Der Vater beantragte im Verfahren, die Zustimmung nicht zu erteilen.

Wenn beide Eltern mit der Obsorge betraut sind, ist gem § 167 Abs 1 ABGB grundsätzlich jeder Elternteil für sich allein berechtigt und verpflichtet, das Kind zu vertreten.

OGH 18. 12. 2024, 9 Ob 69/23x

MANZ rechtsakademie

Obsorge/Kontaktrecht

Eine Änderung der Obsorgeverhältnisse nach § 181 ABGB (hier: bei bindungsblockierendem Verhalten eines Elternteils) darf nur insoweit angeordnet werden, als dies **zur Abwendung einer drohenden Gefährdung notwendig** ist. Vor dieser Maßnahme hat das Gericht alle anderen Möglichkeiten zu prüfen, die dem Kindeswohl gerecht werden können, weil der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nur gewahrt wird, wenn bei einer Beschränkung der Obsorge die jeweils gelindesten Mittel angewandt werden (hier: Obsorgeübertragung an den KJHT mit hauptsächlichem Aufenthalt des Kindes beim bisher betreuenden Elternteil).

OGH 23. 11. 2023, 9 Ob 40/23g

MANZ rechtsakademie

Obsorge/Kontaktrecht

Auch bei einer Obsorgeentscheidung gem § 181 ABGB ist der **ernstliche Wille eines mündigen Kindes** zu beachten. Je älter ein einsichts- und urteilsfähiges Kind ist, desto eher ist seinem Wunsch nach einem Obsorgewechsel zu entsprechen. Ab dem zwölften Lebensjahr eines Kindes ist jedenfalls von seiner Urteilsfähigkeit bezüglich einer Obsorgezuteilung auszugehen.

Wenn wegen des Verhaltens eines Elternteils Kontakte eingeschränkt bzw begleitet werden müssen, ist dies als Gefahrenpotential auch auf Ebene der Obsorge zu erachten.

OGH 23. 10. 2024, 7 Ob 144/24p

MANZ rechtsakademie

Obsorge/Kontaktrecht

Das **Doppelresidenzmodell** geht von einer (zumindest annähernd) gleichteiligen Betreuung des Kindes durch beide Eltern aus. Diesfalls ist die Festsetzung des Hauptaufenthalts lediglich nomineller Anknüpfungspunkt für andere, vor allem **verwaltungsrechtliche Rechtsfolgen, was im Spruch auszudrücken** ist.

Liegt kein Doppelresidenzmodell vor, gibt es nicht nur einen nominellen, sondern einen tatsächlichen "hauptsächlichen Aufenthalt," weshalb diesfalls eine Präzisierung bzw Einschränkung des Spruchs unterbleibt.

OGH 27. 8. 2024, 4 Ob 122/24f

MANZ rechtsakademie

Obsorge/Kontaktrecht

Auch bei einer Doppelresidenz ist die hauptsächliche Betreuung festzulegen, diesfalls aber nur als nomineller Anknüpfungspunkt für andere Rechtsfolgen, deren Grundlage ein bestimmter Aufenthaltsort ist.

Bei der Festlegung der hauptsächlichen Betreuung kommt es darauf an, welcher Elternteil in einer Gesamtschau unter Gegenüberstellung der Persönlichkeit, der Eigenschaften und der Lebensumstände besser zur Wahrnehmung des Kindeswohls geeignet ist.

Hingegen ist bei einer **Doppelresidenz bei erstmaliger Bestimmung des (nominellen) Hauptbetreuungs-haushalts** des Kindes maßgeblich, von welchem Elternteil die mit der nominellen Anknüpfung verbundenen Aufgaben bisher ausgeübt wurden und ob dieser Elternteil dazu geeignet ist.

%

MANZ rechtsakademie

Obsorge/Kontaktrecht

Liegt **kein Doppelresidenzmodell** vor, ist die (nicht bloß nominelle) hauptsächliche Betreuung festzulegen, wobei auf das vereinbarte und tatsächliche Betreuungsausmaß abgestellt und die hauptsächliche Betreuung im Haushalt jenes Elternteils festgelegt werden kann, der das Kind zeitlich mehr betreut.

OGH 27. 6. 2024, 5 Ob 27/24t

MANZ rechtsakademie

Obsorge/Kontaktrecht

Der Domizilelternteil kann die gerichtliche Besuchsrechts-regelung nicht nach Gutdünken abändern oder Besuchstermine **infolge von Kurzurlauben entfallen lassen**.

OGH 25. 6. 2024, 4 Ob 51/24i

MANZ rechtsakademie

Obsorge/Kontaktrecht

Maßstab für die Entscheidung, in wessen Haushalt das Kind hauptsächlich betreut wird, ist das Kindeswohl.

Die **Erfüllung der Schulpflicht** und die Erbringung des Nachweises darüber sind für die Förderung der Entwicklungsmöglichkeiten des Kindes und die Wahrung seines Wohls essenziell. Einer Verletzung der Schul- und/oder der Nachweispflicht kommt bei Abwägung der Interessen der Eltern, ihre Erziehungsmethoden entsprechend ihrer Weltanschauung zu wählen, und dem Recht des Kindes auf eine ordentliche Ausbildung besonderes Gewicht zu.

OGH 3. 7. 2024, 3 Ob 93/24h

MANZ rechtsakademie

Obsorge/Kontaktrecht

Die **nachträgliche Änderung einer bestehenden Obsorge-regelung** setzt zwar keine Gefährdung des Kindeswohls voraus, doch muss eine gewichtige Veränderung der für die Obsorge-entscheidung relevanten Umstände eingetreten sein, die eine Neuregelung der Obsorge geboten erscheinen lassen.

OGH 18. 3. 2024, 9 Ob 21/24i

MANZ rechtsakademie

Obsorge/Kontaktrecht

Bei der Frage, wann die Erhebung der Klage eines Kindes gerichtlich zu genehmigen oder die Genehmigung zu versagen ist, ist eine grobe Vorprüfung der Erfolgsaussichten anzustellen. Vertretungshandlungen oder Einwilligungen des gesetzlichen Vertreters dürfen in der vorgelegten Form nur genehmigt, nicht aber abgeändert werden; eine **(bloß) teilweise Genehmigung der Klagsführung ist nicht möglich**.

OGH 19. 12. 2024, 4 Ob 211/23t

MANZ rechtsakademie

Obsorge/Kontaktrecht

Voraussetzung für die Verhängung eines Ordnungsmittels nach § 89 FamFG ist eine Umgangsregelung mit vollstreckungsfähigem Inhalt. Einer **Umgangsregelung**, durch die der Umgang auf einen bestimmten Rhythmus festgelegt wird oder dem umgangsberechtigten Elternteil bestimmte Umgangszeiten zugewiesen werden, ist nicht mit für eine Vollstreckung hinreichender Deutlichkeit zu entnehmen, dass sich der umgangsberechtigte Elternteil **eines Umgangs mit dem Kind in der übrigen Zeit zu enthalten hat**.

BGH 21. 2. 2024, XII ZB 401/23

Beck (iFamZ 2024, 170 [Entscheidungsanmerkung]) hält dies grundsätzlich auch für den österreichischen Rechtsbereich für anwendbar, und zwar jedenfalls dann, wenn der Kontakttitel nicht ausreichend bestimmt formuliert ist (vgl auch 9 Ob 35/08z).

MANZ rechtsakademie

Obsorge/Kontaktrecht

Die Besuchsbegleitung eignet sich in erster Linie für die Neu- oder Wiederanbahnung des persönlichen Kontakts zwischen dem nicht betreuenden Elternteil und dem Kind **sowie als gelinderes Mittel vor einer gänzlichen Aussetzung des Kontaktrechts**.

OGH 23. 10. 2023, 6 Ob 198/23w

MANZ rechtsakademie

Obsorge/Kontaktrecht

Zwangsmittel als **Beugestrafen zur Durchsetzung eines (früheren) Kontaktrechts** scheiden aus, wenn aufgrund geänderter Umstände zugleich eine neue (nicht bloß erweiterte) Kontaktrechtsregelung rechtskräftig* beschlossen wird.

OGH 23. 10. 2023, 1 Ob 154/23p

OGH 18. 6. 2024, 6 Ob 54/24w

* Richtig wohl: rechtswirksam und durchsetzbar (so auch *de Rijk*, EF-Z 2024, 262 [Entscheidungsanmerkung])

MANZ rechtsakademie

Verfahrensrecht (Obsorge/Kontakt)

Die **Provisiorialentscheidung** nach § 107 Abs 2 AußStrG bleibt, sofern diese Wirkungen vom Gericht nicht (ausdrücklich) ausgeschlossen wurden, bis zum Eintritt der Rechtskraft der Entscheidung über die Sache, auch wenn der Beschluss inzwischen aufgehoben oder durch einen anderen Beschluss ersetzt wurde, **vorläufig verbindlich und vollstreckbar**. Wurden vorläufige Verbindlichkeit und Vollstreckbarkeit nicht ausgeschlossen, kann die "Abänderung" dieser Wirkungen durch das Rechtsmittelgericht nur dadurch erreicht werden, dass diese (nun) mit der Rechtsmittelentscheidung ausgeschlossen werden.

OGH 28. 6. 2023, 6 Ob 45/23w

MANZ rechtsakademie

Verfahrensrecht (Obsorge/Kontakt)

Bei einer vorläufigen Entscheidung über die Obsorge nach **§ 107 Abs 2 AußStrG** ist äußerste Zurückhaltung geboten, weil auch eine vorläufige Entziehung der Obsorge einen **Grund-rechtseingriff** bedeutet und eine Verhältnismäßigkeitsprüfung erfordert.

OGH 22. 11. 2023, 7 Ob 158/23w

MANZ rechtsakademie

Verfahrensrecht (Obsorge/Kontakt)

Das **Regelbeweismaß** von ZPO und AußStrG ist die hohe und nicht eine an Sicherheit grenzende Wahrscheinlichkeit.

Eine Beweismaßerhöhung für **Obsorgeentziehungen** ist weder gesetzlich vorgesehen noch grundrechtlich geboten.

Eine Obsorgeentziehung kann ihre Rechtfertigung in der Sicherung ebenfalls grundrechtlich geschützter Rechtspositionen des betroffenen Kindes finden, namentlich in den Rechten auf Leben, Bildung und Gesundheit sowie im Schutz des Eigentums.

OGH 22. 3. 2024, 8 Ob 29/24h

MANZ rechtsakademie

Verfahrensrecht (Obsorge/Kontakt)

Oberste Richtschnur bei der (auch vorläufigen) Obsorge-entscheidung ist stets das **Kindeswohl**. Demgegenüber sind die Interessen der Eltern nachrangig.

OGH 17. 1. 2024, 6 Ob 7/24h

MANZ rechtsakademie

Verfahrensrecht (Obsorge/Kontakt)

Vorläufige **Maßnahmen gem § 107 Abs 2 AußStrG** dürfen nicht erst bei akuter Gefährdung des Kindeswohls, sondern bereits zu dessen **Förderung** erfolgen.

Auch eine solche Entscheidung erfordert eine ausreichende, aktuelle und bis in die jüngste Gegenwart reichende Tatsachengrundlage. Selbst wenn einem Elternteil die Obsorge vorläufig zu entziehen ist, sind darüber hinaus Feststellungen dazu nötig, ob die Nachteile und Gefahren der Aufrechterhaltung der bisherigen Verhältnisse für das Kindeswohl jene übersteigen, die mit dem Wechsel notwendigerweise einhergehen.

Es bedarf somit auch bei vorläufigen Maßnahmen einer **Zukunftsprognose**, wie sich Aufenthaltswechsel und Unterbringung des Kindes beim anderen Elternteil auswirken können.

OGH 24. 8. 2023, 1 Ob 107/23a

MANZ rechtsakademie

Verfahrensrecht (Obsorge/Kontakt)

Bei der Prüfung, ob die **einseitige Erlassung einer vorläufigen Maßnahme nach § 107 Abs 2 AußStrG** zulässig ist, ist ein strenger Maßstab geboten, weil dem Antragsgegner im Obsorge- und Kontaktrechtsverfahren bei unterbliebener Anhörung kein Rechtsbehelf zur nachträglichen Gewährung des rechtlichen Gehörs vor dem Erstgericht zur Verfügung steht, wie es der Widerspruch nach § 397 EO im Verfahren wegen einstweiliger Verfügungen erlaubt.

OGH 23. 1. 2024, 2 Ob 224/23i

MANZ rechtsakademie

Verfahrensrecht (Obsorge/Kontakt)

Nur aus den beiden in § 105 Abs 2 AußStrG genannten Gründen - soweit durch die Befragung oder durch einen damit verbundenen Aufschub der Entscheidung das Kindeswohl gefährdet wäre oder im Hinblick auf die Verständnisfähigkeit des Kindes offenbar eine überlegte Äußerung zum Verfahrensgegenstand nicht zu erwarten ist - kann in Verfahren über Pflege und Erziehung oder die persönlichen Kontakte die **Befragung des Kindes unterbleiben**. Diese Verfahrens-bestimmung gilt grundsätzlich auch im Provisorialverfahren.

OGH 28. 6. 2023, 6 Ob 45/23w

MANZ rechtsakademie

Verfahrensrecht (Obsorge/Kontakt)

Eine **den Verfahrensgesetzen entsprechende Verwendung personenbezogener Daten** ist grundsätzlich auch aus datenschutzrechtlicher Sicht zulässig. Allerdings ist ein sich potenziell auf den Verfahrensausgang auswirkender Aktenbestandteil, auch wenn er personenbezogene Daten enthält, in der Regel sämtlichen Verfahrensparteien zugänglich zu machen.

§ § 84, 85 GOG dienen nicht dazu, in den Bereichen, in denen die Verfahrensgesetze die Verwendung von Daten (abschließend) regeln, das gerichtliche (Haupt-)Verfahren zu beeinflussen, zu korrigieren oder nachträglich zu kontrollieren. Es ist demnach nicht statthaft, während eines Ge-richtsverfahrens oder nach dessen rechtskräftiger Erledigung mit einem Antrag nach § 85 GOG gegen die Verwendung von Daten, soweit sie in den Verfahrensgesetzen geregelt ist, vorzugehen.

OGH 20. 11. 2023, 6 Ob 196/23a

MANZ rechtsakademie

Verfahrensrecht (Obsorge/Kontakt)

Die **Methodenwahl der Beweisaufnahme** gehört grundsätzlich zum Kern der Sachverständigentätigkeit. Besteht keine gesetzlich vorgeschriebene Methode (hier: Obsorge-verfahren), unterliegt das von den Tatsacheninstanzen gebilligte Ergebnis eines Gutachtens grundsätzlich keiner Nachprüfung durch den OGH, weil es um eine Tatfrage geht.

OGH 24. 4. 2024, 9 Ob 41/24f

MANZ rechtsakademie

Verfahrensrecht (Obsorge/Kontakt)

Die **Begutachtung durch einen Sachverständigen** ist kein Anwendungsfall von § 105 AußStrG, sodass die **Anwesenheit von Personen nicht durch Verfahrensregeln bestimmt** ist. Jedoch kann der OGH die generelle Eignung der gewählten Methode eines Sachverständigengutachtens überprüfen. Eine solche ungeeignete Methode zeigt das Rechtsmittel allerdings nicht auf. Es wird nicht dargelegt, dass die anwesende Mitarbeiterin des Wohnheims in einem besonderen Naheverhältnis zum Minderjährigen stünde oder dass ihre Anwesenheit nicht dem Wunsch des Minderjährigen entsprochen habe.

OGH 23. 5. 2024, 4 Ob 62/24g

MANZ rechtsakademie

Partnerwohnung

Es entstehen allein mit der Aufnahme einer **Lebensgemeinschaft** weder dingliche noch obligatorische noch familienrechtliche Beziehungen. Der (ehemalige) Lebensgefährte, der zur Nutzung eines Hauses/Wohnung berechtigt ist, kann daher vom anderen, der bei ihm wohnt, **jederzeit die Räumung verlangen**. Das gilt nur dann nicht, wenn der andere beweist, dass das Räumungsbegehren schikanös wäre oder er ein von der Lebensgemeinschaft unabhängiges Benützungsrecht hat.

Ein **Prekarium** dagegen ist ein Vertrag, dessen entscheidendes Kriterium die Gestattung der Benützung gegen jederzeitigen Widerruf ist. Im Gegensatz zur Lebensgemeinschaft begründet das Prekarium eine obligatorische Beziehung, deren wirksame Beendigung einen Widerruf voraussetzt.

OGH 19. 9. 2024, 9 Ob 70/24w

Partnerwohnung

Jede **ernsthafte und substanzielle Drohung mit einem körperlichen Angriff** erfüllt das Unzumutbarkeitserfordernis des § 92 Abs 2 ABGB. Meinte der Antragsgegner jedoch die "Drohung" nicht ernst, sondern drückte er damit nur seine Verzweiflung und Eifersucht aus, und nahm der Antragsteller die "Drohung" auch nicht ernst, sondern nutzte diese nur als Vorwand dafür, aus der Ehewohnung auszuziehen, bestand keine körperliche Bedrohung, die dem Antragsteller ein Zusammenleben mit dem Antragsgegner unzumutbar machte.

OGH 22. 10. 2024, 4 Ob 177/24v

Partnerwohnung

Da dem Miteigentümer die **Erhebung einer Räumungsklage gegen titellose Benützer ohne Zustimmung der übrigen** nur zusteht, wenn er sich nicht in Widerspruch zu ihnen setzt, fehlt dem Eingriff eines Dritten die Eigenmacht schon dann, wenn nur ein Miteigentümer den Eingriff gestattet hat, etwa: das Zusammenleben mit der Lebensgefährtin in einem Einfamilienhaus.

OGH 22. 11. 2023, 7 Ob 145/23h

Partnerwohnung

Zwar rechtfertigen im Allgemeinen nur besonders schwere Verfehlungen eines Ehegatten die eigenmächtige Aufgabe der Ehegemeinschaft durch den anderen. Schon die häufigen und intensiven „Temperamentausbrüche" der Frau, die bereits durch Kleinigkeiten oder unbedachte Äußerungen des Mannes ausgelöst wurden (und sich bis zu einer „Zerstörungswut" der Frau steigerten), legen es aber jedenfalls dann nahe, den **Auszug des Mannes aus der Ehewohnung** nicht als gravierende Eheverfehlung zu werten, wenn die Frau bei dem dem Auszug des Mannes unmittelbar vorangegangenen Streit unmissverständlich erklärt hatte, an ihrem Verhalten nichts ändern zu wollen.

OGH 19. 11. 2024, 1 Ob 142/24z

Verfahrensrecht (Partnerwohnung)

Gegenstand einer Sicherungsverfügung kann auch der Auftrag an jenen Ehegatten, der die bisher von ihm allein bedienten **Kreditrückzahlungen** für die Ehewohnung eingestellt hat, sein, bis zur rechtskräftigen Beendigung des Scheidungs-verfahrens „die laufenden Kreditraten jeweils bei Fälligkeit an die Bank zu zahlen und jeweils binnen 14 Tagen nach Zahlung einen Nachweis darüber zu erbringen".

OGH 25. 6. 2024, 1 Ob 86/24i

Ehescheidungsrecht

Die **Scheidung aus dem alleinigen Verschulden der Ehefrau wegen Beendigung der sexuellen Beziehungen** zu ihrem Ehemann verstößt gegen Art 8 EMRK. Allein die Existenz einer derartigen ehel Verpflichtung läuft der sexuellen Freiheit, dem Recht auf körperliche Selbstbestimmung und der positiven Präventionspflicht der Vertragsstaaten im Rahmen der Bekämpfung von häuslicher und sexueller Gewalt zuwider.

EGMR 23. 1. 2025, BswNr 13805/21 (*H.W./Frankreich*)

§ 1266 ABGB regelt einen **Sonderfall für den Widerruf von Ehepakten**. Diese Regelung gilt analog auch für **ehepakt-ähnliche Schenkungen (hier: eines landwirtschaftlichen Gutes als Unternehmen)** zwischen Ehegatten oder Brautleuten. In einem solchen Fall handelt es sich um einen gesonderten Schenkungswiderruf ("Schenkungswiderruf im weiteren Sinn").

%

Widerruf durch den schuldlosen oder gleichschuldigen Ehegatten (= Schenker) ist **möglich**, wenn

der Zweck dieser Zuwendung mit jenem von Ehepakten iSd § 1217 ABGB vergleichbar ist und daher über das Vermögen der (künftigen) Eheleute für die Dauer der Ehe oder den Fall deren Beendigung ein vom gesetzlichen Güterstand der Gütertrennung abweichende oder ergänzende Regelung - insb zur Versorgung des Ehegatten im Todesfall des anderen - getroffen werden sollte,

die Schenkung in der Erwartung des aufrechten Bestands der Ehe vorgenommen wurde und

diese nicht der nachehelichen Aufteilung nach § § 81 ff EheG unterliegt.

%

Ehescheidungsrecht

§ 1266 ABGB analog ist die speziellere Regelung gegenüber Irrtumsanfechtung, Wegfall der Geschäftsgrundlage und § 1435 ABGB sowie § 948 ABGB (Widerruf wegen groben Undanks) mit eigenen Rechtsfolgen.

Die Schenkung wird ex nunc aufgehoben, dem Geschenkgeber steht ein Rückforderungsanspruch in natura ohne Wertausgleich zu. Beruht die Wertsteigerung jedoch auch auf Arbeitsleistungen oder Investitionen der Ehegatten, ist der Mehrwert grund-sätzlich nach dem jeweiligen Beitrag, im Zweifel je zur Hälfte, aufzuteilen.

Rechte aus abgeschlos-senen Verträgen verjähren gem § 1478 ABGB grundsätzlich in 30 Jahren; die Verjährungsfrist beginnt mit der objektiven Möglichkeit der Geltendmachung des Rechts zu laufen.

OGH 28. 2. 2024, 3 Ob 234/23t