RIV FACHGRUPPE AUSSERSTREIT- UND FAMILIENRECHT

**JUDIKATURSAMMLUNG**

# Aktuelle Entscheidungen des OGH

*Rechtsmittelrichter*innen im Familienrecht im Austausch*

Mittwoch, 7. Oktober 2026

*Dr. Thomas Bauer, Landesgerichtes Linz i.R.*
*Dr. Hannes Girlinger, Landesgericht Linz*

**Gewaltschutz:**

- 7 Ob 93/26s: Zur Antragsstellung einer Gewaltschutz-EV gemäß § 382c EO durch den Kinder- und Jugendgerichtshilfeträger nach § 211 Abs 2 S 1 ABGB.

**Eherecht:**

- 3 Ob 26/26h: Verschuldensabwägung. Einzelfall

  Nach den Feststellungen verschlechterte sich die Beziehung der Parteien ab dem Jahr 2018 sukzessive, weil sie sich fortgesetzt wechselseitig lieb- und interesselos sowie feindselig begegneten, einander wechselseitiger Verfehlungen bezichtigten, einander mit dem eigenen Suizid drohten und es im Zuge von Streitigkeiten zu wechselseitigen Misshandlungen kam, die ihren Ursprung regelmäßig darin hatten, dass die Klägerin auf den ihr körperlich überlegenen Beklagten losging, indem sie ihn etwa mit Zeitungen oder einem Schuh schlug.

  Den Alkoholkonsum des Beklagten haben die Vorinstanzen ohnehin als Eheverfehlung gewertet. Soweit die Klägerin darauf abstellt, dass der Beklagte regelmäßig übermäßig Alkohol konsumiert habe und sie sich deswegen bereits im Jahr 2017 Sorgen gemacht und sich daran gestört habe, entfernt sie sich von den Feststellungen, aus denen sich lediglich ergibt, dass der Beklagte in den Jahren 2018 bis 2023 nach Konflikten mit der Klägerin mehrfach betrunken war.

  Dass der Beklagte zwei Jahre lang teilweise täglich über einen Messenger-Dienst Kontakte zu einer anderen Frau hatte und den Chatverlauf löschte, als die Klägerin ihn darauf ansprach, kann für sich allein nicht zur Annahme eines überwiegenden Verschuldens des Beklagten an der Zerrüttung der Ehe führen, zumal die Klägerin in ihrem Rechtsmittel ihre eigenen festgestellten Eheverfehlungen zur Gänze unberücksichtigt lässt.

  Die dem Beklagten vorgeworfene „Datenzerstörung“ (das Zurücksetzen des Mobiltelefons der Klägerin, als er diese aus der gemeinsamen Cloud entfernen wollte) erfolgte nach den Feststellungen bloß versehentlich, weshalb die Vorinstanzen insoweit eine Eheverfehlung des Beklagten vertretbar verneint haben.

- 7 Ob 44/26kh: Verschuldensabwägung (überwiegendes Verschulden Ehegatte). Einzelfall

  Nach den erstinstanzlichen Feststellungen hatte der Kläger – von der Beklagten bereits verziehen – in der Vergangenheit Geschlechtsverkehr mit einer anderen Frau, woraus auch ein Kind entstammt, das er gegenüber der Beklagten verheimlichte. Zudem kam es ebenfalls schon länger zurückliegend zu Tätlichkeiten und Drohungen des Klägers

gegenüber der Beklagten. Auch dieses Verhalten war (insgesamt) die Ehe schädigend. Im Zeitraum der letzten zwei bis drei Jahre vor der Trennung setzte er ihr gegenüber ein fortgesetztes erniedrigendes, geringschätziges und beleidigendes Verhalten. Diese Erniedrigungen und Beleidigungen nahmen sogar ein solches Ausmaß an, dass sich bei der Beklagten psychische Beeinträchtigungen entwickelten. Demgegenüber war der Beklagten neben einem bereits lange in der Vergangenheit zurückliegenden Öffnen der Post des Klägers einzig vorzuwerfen, im Jahr 2021 einen Geldbetrag von 95.000 EUR sowie vor der räumlichen Trennung ein Sparbuch aus einem Bankschließfach behoben zu haben. Dies erfolgte nach den Feststellungen jedoch zu „Sicherungszwecken“ aus der Angst heraus, der allgemein für die Finanzverwaltung zuständige Kläger könne das Vermögen dem Zugriff der Beklagten entziehen. Ob die Beklagte dabei beabsichtigte, Vermögen der Aufteilungsmasse zu entziehen oder zu verschleiern, konnte nicht festgestellt werden. Darauf gründend sah das Berufungsgericht die Eheverfehlung vor allem darin, den Kläger nicht über diese „Sicherung“ informiert zu haben.

Soweit die Revision darüber hinaus auf die im Februar 2023 erfolgte Übergabe einer Wohnung an einen Sohn abstellt, hat bereits das Berufungsgericht darauf hingewiesen, dass die Übergabe von Liegenschaften an die Kinder während aufrechter Ehe der Parteien nicht unüblich war. Zudem konnte nicht festgestellt werden, ob die Beklagte dabei beabsichtigte, der Aufteilungsmasse Vermögen zu entziehen.

- 3 Ob 60/26h: Online-Eheschließung in Österreich nicht anerkannt

  Die Beurteilung der Vorinstanzen, dass es sich im vorliegenden Fall um keine Eheschließung im Ausland handelte, begründet keine vom Obersten Gerichtshof aufzugreifende Fehlbeurteilung, weil sich bis auf den (US-amerikanischen) Standesbeamten alle Beteiligten im Inland (also Österreich) aufhielten (vgl auch BGH 25. 9. 2024, XII ZB 244/22). Wieso es in diesem Zusammenhang entscheidend (nur) auf den Aufenthaltsort des Standesbeamten ankommen sollte, ist dem Rechtsmittel nicht nachvollziehbar zu entnehmen.

  Gemäß § 17 Abs 1 EheG wird die Ehe dadurch geschlossen, dass die Verlobten vor dem (österreichischen) Standesbeamten persönlich und bei gleichzeitiger Anwesenheit erklären, die Ehe miteinander eingehen zu wollen. Da diese Bedingungen hier unstrittig nicht erfüllt waren, ist die Beurteilung der Vorinstanzen, die mittels Videotelefonie geschlossene Ehe sei in Österreich nicht wirksam, nicht zu beanstanden.

- 1 Ob 13/26g = EF-Z 2026/88 (*Gitschthaler*)

  Die Rechtsprechung anerkennt Kosten bei Benutzung eines PKWs für Fahrten zum und

vom Arbeitsplatz als Abzugsposten im Allgemeinen nur dann, wenn der Unterhaltspflichtige seinen Arbeitsplatz mit öffentlichen Verkehrsmitteln nicht erreichen kann (RS0047472;Gitschthuler, Unterhaltsrecht5 [2025] Rz 425).

Der Beklagte hat, wie schon das Erstgericht richtig festgehalten hat, nicht vorgebracht, dass ihm die Verwendung öffentlicher Verkehrsmittel für seine Anreise von P* nach T* bzw A* unzumutbar wäre. Er hat sich in erster Instanz lediglich auf die vielen mit dem PKW zurückzulegenden Kilometer berufen. Allfällige Angaben in der Parteiaussage können Prozessbehauptungen nicht ersetzen (RS0038037).

Eine Berücksichtigung der Kosten für die Benutzung des PKWs scheitert schon daran, dass der Beklagte seiner entsprechenden Behauptungslast nicht nachgekommen ist.

- 5 Ob 110/25z

  Die Verwirkung des Scheidungsunterhalts gem § 74 EheG setzt eine besonders schwere Verfehlung des Unterhaltsberechtigten voraus.

  Die Ausübung körperlicher Gewalt gegen den Unterhaltspflichtigen führt nicht zwingend zur Unterhaltsverwirkung. Ob es sich um eine besonders schwere Verfehlung handelt, hängt von den konkreten objektiven und subjektiven Umständen ab, wobei dem Gericht ein nicht zu enger Beurteilungsspielraum zur Verfügung steht

- 6 Ob 137/25b: Verschuldensabwägung EheG § 60 Abs 3

  Maßgeblich ist nicht allein die Schwere der Verfehlung an sich, sondern auch, in welchem Umfang die Verfehlung zu der schließlich eingetretenen Zerrüttung der Ehe beigetragen hat (RS0057858). Da auch eine schon bestehende Zerrüttung noch vertieft werden kann, ist bei nach ihrem Eintritt begangenen Eheverfehlungen maßgeblich, ob dadurch eine solche Vertiefung tatsächlich eingetreten ist (6 Ob 221/19x ErwGr 7.). Daher spielt etwa ein Ehebruch, der erst nach Eintritt der unheilbaren Zerrüttung der Ehe begangen wurde, bei der Verschuldensabwägung keine entscheidende Rolle (RS0056900 [T2]).

  Verjährte und verziehene Eheverfehlungen können zur Unterstützung einer auf andere Eheverfehlungen gegründeten Scheidungsklage (RS0057314) geltend gemacht und in die Verschuldensabwägung einbezogen werden (RS0043434). § 60 Abs 3 Satz 2 EheG erlaubt zudem die Berücksichtigung von in einem Mitverschuldensantrag geltend gemachten verjährten und verziehenen Eheverfehlungen nach Billigkeit (vgl RS0057535).

  Neben dem unbestrittenen fortgesetzten Pornografiekonsum des Beklagten begründeten auch das Verschweigen von Liegenschaftskäufen durch die Klägerin und die damit verbundene Verletzung des ehelichen Vertrauens sowie die Kontrolle des Browserverlaufs

einen relevanten Beitrag zur Zerrüttung. Bei Gesamtabwägung der beiderseitigen Eheverfehlungen war daher die Scheidung aus gleichteiligem Verschulden gerechtfertigt.

- 5 Ob 57/26g: Art 5 HUP 2007: Engere Verbindung zur Ehe nach Art 5 HUP als Ausnahme

  Nach der allgemeinen Regel des Art 3 Abs 1 HUP 2007 ist für Unterhaltspflichten das Recht des Staates maßgebend, in dem die berechtigte Person ihren gewöhnlichen Aufenthalt hat. Die Ausnahme des Art 5 HUP 2007 greift, wenn eine der Parteien sich dagegen wendet und das Recht eines anderen Staates, insbesondere des Staates ihres letzten gemeinsamen Aufenthalts, zur betreffenden Ehe eine engere Verbindung aufweist.

  Als Recht, das eine engere Verbindung zur Ehe aufweisen kann, wird das Recht des letzten gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalts nur als Beispiel genannt, das nur Indizwirkung hat, die im Einzelfall widerlegt sein kann. Es sind sämtliche Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen, wobei die möglichen Kriterien eng begrenzt sind. Wegen des Ausnahmecharakters der Bestimmung und der vollständigen Verdrängung ist zu fordern, dass die engere Verbindung von einem Gewicht sein muss, dass es nachvollziehbar erscheint, von der Grundsatzanknüpfung an das Gläubigeraufenthaltsstatut abzuweichen; entscheidend ist allein die engere Verbindung zur Ehe der Parteien, dh nicht zu den Parteien oder zur behaupteten Unterhaltspflicht.

  Die Behauptungs- und Beweislast für eine solche engere Verbindung trägt derjenige, der sich darauf beruft. Bei Gleichwertigkeit der Verbindung bleibt es beim Recht des gewöhnlichen Aufenthalts des Unterhaltsberechtigten. Dem gewöhnlichen Aufenthalt kommt dabei bereits nach dem Wortlaut des Art 5 HUP größere Bedeutung zu als der Staatsangehörigkeit der Ehepartner.

**Kindschaftsrecht:**

- 6 Ob 202/25m: konkrete Feststellungen bei Obsorgeentscheidungen notwendig, Bestimmung der Obsorge beider Teile nach Maßnahme des KJHT nicht mehr möglich

  Hat der KJHT in Wahrnehmung seiner Interimskompetenz nach § 211 Abs 1 zweiter Satz ABGB (zuvor: § 215 Abs 1 zweiter Satz ABGB) wegen Gefahr im Verzug bereits die erforderlichen Maßnahmen im Bereich der Pflege und Erziehung durch gänzliche Entfernung des Kindes aus den bisherigen Erziehungsverhältnissen vorläufig wirksam getroffen, so ist eine mit der vorläufig wirksamen Verfügung des Jugendwohlfahrtsträgers deckungsgleiche vorläufige Maßnahme des Gerichts nach § 181 ABGB (zuvor: § 176 ABGB) überflüssig (vgl RS0007018).

Hier erklärte zudem das Pflegschaftsgericht (mit Beschluss vom 20. 11. 2024) die Sofortmaßnahme des KJHT über Antrag der Mutter gemäß § 107a Abs 1 AußStrG für vorläufig zulässig.

Die Obsorge über das Kind ist daher hier als „bereits gerichtlich geregelt“ in dem von § 177 Abs 2 ABGB angesprochenen Sinn anzusehen.

- 1 Ob 34/26w: Rekurs gegen Nichtgenehmigung der Übertragung gem § 111 JN ist zweiseitig

  Die nach § 111 Abs 2 Satz 2 JN getroffene Entscheidung, mit der die Übertragung der Zuständigkeit zur Führung einer Pflegschaftssache an ein anderes Gericht nicht genehmigt wird, ist mit Rekurs anfechtbar (RS0047005).

  Der erkennende Senat schließt sich der Entscheidung 6 Ob 87/12f an, zumal der Begriff der „Entscheidung über die Sache“ weiter als der Begriff der „Sachentscheidung“ ist (G. Kodek in Gitschthaler/Höllwerth, AußStrG I3 § 48 Rz 3 [Stand 1. 7. 2025, rdb.at]). Darunter ist vor allem vor dem Hintergrund der gebotenen Gewährung des rechtlichen Gehörs (siehe § 52 Abs 1 AußStrG) auch die Übertragung der Zuständigkeit zu subsumieren.

- 1 Ob 193/25a: Kontaktrechtseinschränkung auf Antrag des Berechtigten nur bei wesentlicher Änderung der Verhältnisse

  Eltern sind an eine vor Gericht abgeschlossene (seit dem KindNamRÄG 2013 nicht mehr genehmigungsbedürftige [§ 190 Abs 2 ABGB]) Kontaktrechtsvereinbarung unter der Einschränkung der clausula rebus sic stantibus gebunden. Sie können sich also nur auf nachträgliche Änderungen des Sachverhalts berufen, damit eine bestehende Kontaktrechtsregelung gerichtlich abgeändert werden kann (3 Ob 135/18a Pkt 3.2; RS0048663 [T3]; Weitzenböck in Schwimann/Neumayr, ABGB-TaKomm6 § 187 Rz 5; Höllwerth in KBB7 §§ 187–188 ABGB Rz 3). Die geänderten Umstände sind vom Antragsteller aufzuzeigen (Nademleinsky in Schwimann/Kodek, ABGB5.01 § 187 Rz 46 mwN zur Judikatur).

  Das Rekursgericht hat – im Gegensatz zum Erstgericht – diese Rechtslage erkannt. Seiner Beurteilung, die festgestellten Streitigkeiten zwischen den Eltern im Zusammenhang mit den Kontakten würden eine gerichtliche Abänderung des vereinbarten Kontaktrechts rechtfertigen, kann jedoch nicht beigetreten werden, auch wenn diese Konflikte nicht im Interesse des Kindes liegen: Würde man Auseinandersetzungen, die nur daraus resultieren, dass sich ein Elternteil – hier der Vater – nicht an die einvernehmlich getroffene Vereinbarung hält, für eine gerichtliche Neuregelung des Kontaktrechts ausreichen lassen,

hätte es dieser Elternteil in der Hand, die Vereinbarung auszuhebeln, um eine aus seiner Sicht günstigere Regelung zu erreichen, sei es durch Gerichtsbeschluss oder dadurch, dass sich der andere Elternteil faktisch seinem Willen beugt, um weiteren Zwist zu vermeiden. Dieses Ergebnis ist abzulehnen. Streitigkeiten wegen der Einhaltung der Vereinbarung allein vermögen daher keine Neuregelung der Kontakte zu begründen. Andere Sachverhaltsänderungen werden weder vom Rekursgericht noch vom Vater in seiner Revisionsrekursbeantwortung herangezogen und sind auch nicht ersichtlich.

- 3 Ob 2/26d: Schulverweigerer, vorl Betrauung des KJHT mit der Pflege und Erziehung in schulischen Angelegenheiten mangels bekannter geeigneter Personen nicht zu beanstanden

- 8 Ob 153/25w: Schulverweigerer, Unterlassung der Befragung der Kinder relativer Verfahrensmangel

  Dass ein allfälliger Wunsch der Kinder (9 und 12 Jahre), weder eine – mit Öffentlichkeitsrecht ausgestattete – Schule zu besuchen noch die Externistenprüfung ablegen zu wollen, an der bestehenden Schulpflicht nichts ändern könnte, hat bereits das Rekursgericht aufgezeigt (vgl 6 Ob 45/23w [Rz 46]). Umgekehrt deutet der Revisionsrekurs aber auch keinerlei Bereitschaft der Eltern an, einem allfälligen Wunsch der Kinder, sich gesetzeskonform im Sinne der Schulpflicht zu verhalten, zu entsprechen. In Anbetracht dieser Besonderheiten des gegenständlichen Einzelfalls ist es nicht zu beanstanden, wenn das Rekursgericht die Relevanz des in der unterbliebenen Anhörung der Minderjährigen gelegenen Verfahrensmangels verneint hat.

- 8 Ob 35/26v: Schulverweigerer, Umsetzung des Schulbesuches gewaltfrei aber Hervorrufen eines bloßes Unbehagens des Kindes durch einem gerechtfertigten Zweck dienende Erziehungsmaßnahmen zulässig und wohl auch erforderlich

  Es erfasst zwar das bei der Pflege und Erziehung von Kindern geltende Gewaltverbot jede die Menschenwürde verletzende Behandlung (RS0047967). Auf ein Kind (im obigen Sinn) einzuwirken, damit dieses zur Schule geht, stellt aber keine solche Behandlung dar. Es ist zudem allgemein anerkannt, dass unter „Zufügung seelischen Leides“ nicht das Hervorrufen eines bloßes Unbehagens des Kindes fällt, das mit einer einem gerechtfertigten Zweck dienenden erzieherischen Maßnahme zwangsläufig einhergeht, zB mit einem Ausgeh-, Handy- oder Fernsehverbot zu schulischer Motivation (vgl JAB 887 BlgNR 17. GP 4; Barth in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang3 [2008] § 146a ABGB Rz 8; Gitschthaler in Schwimann/Kodek, ABGB Praxiskommentar5 [2018] § 137 ABGB Rz 14 f; Höllwerth in KBB7 [2023] § 137 ABGB Rz 7; Fischer-Czermak in Kletečka/Schauer, ABGB-ON1.06 [2025] § 137 Rz 16; vgl auch AB 1051 BlgNR 24. GP 2).

- 1 Ob 28/26p: Rückführung von Kindern aus Jordanien

  Jordanien ist nicht Mitglieder des HKÜ, des KSÜ oder des MSÜ, wonach sich die Zuständigkeit nach der Brüssel Iib-VO richtet. Gestützt auf § 107 AußStrG sind dem verbringenden Elternteil die Rückführung der Kinder aufzutragen und Beugestrafen zu verhängen.

- 3 Ob 175/25v: Der biologische Vater hat kein Antragsrecht betreffend Obsorge

  Dem biologischen Vater kommt keine Antragslegitimation zur Übertragung der Obsorge zu. Der biologische Vater eines minderjährigen Kindes, der nicht gleichzeitig auch dessen rechtlicher Vater im Sinn des § 144 Abs 1 ABGB ist, ist weder als „Elternteil“ noch als „sonstiger Verwandter in gerader aufsteigender Linie“ im Sinn des § 181 Abs 2 ABGB zu qualifizieren, sodass ihm grundsätzlich kein Antragsrecht nach dieser Bestimmung zukommt.

- 1 Ob 34/26w: Übertragung der Zuständigkeit genehmigt trotz nicht geklärter Obsorge weil kein Bezug zum übertragenden Gericht, das die Pflegschaftssache nicht einmal einen Monat geführt hat.

  Derzeit hat das Kind seinen Lebensmittelpunkt im Sprengel des Bezirksgerichts Tulln, sodass durch dieses der dem Kind zugedachte Schutz am besten gewährleistet wird (vgl RS0047300 [T23]). Anders als in den Verfahren 7 Nc 30/22d, in der eine Rückkehr der Kinder in den Sprengel des übertragenden Pflegschaftsgerichts im Raum stand, und 7 Nc 20/09i, in dem sich die Kinder gar nicht im Sprengel des Gerichts befanden, dem die Pflegschaftssache übertragen werden sollte, ist der Aufenthalt des Kindes hier weder unklar noch instabil. Richtig ist zwar, dass noch nicht absehbar ist, ob allenfalls einem Elternteil letztlich die alleinige Obsorge für das Kind übertragen werden wird, womit sich der Aufenthalt des Kindes in der Zukunft wieder ändern könnte, doch liegt dies in der Natur widerstreitender Obsorgeanträge. Diese können eine Übertragung der Zuständigkeit an ein anderes Gericht nach § 111 JN im Interesse des Kindes für sich genommen nicht verhindern.

  Entgegen der Ansicht der Mutter lässt sich aus der Entscheidung 4 Ob 46/25f nicht ableiten, dass allein aufgrund eines einseitig bestimmten Wegzugs nicht von einem stabilen Aufenthalt des Kindes im neuen Gerichtssprengel gesprochen werden könnte. Ob ein solcher einseitiger Wegzug hier überhaupt vorliegt, steht nicht fest, zumal die Eltern zum (hauptsächlichen) Aufenthalt des Kindes nach ihrer Trennung im August 2025 Unterschiedliches behaupten. Im vorliegenden Fall ist entscheidend, dass kein Bezug zum übertragenden Gericht besteht, das die Pflegschaftssache nicht einmal einen Monat geführt

hat. Aus welchem Grund daher das Bezirksgericht Floridsdorf derzeit besser als das Bezirksgericht Tulln, in dessen Sprengel sich das Kind aufhält, für die Führung des Verfahrens geeignet sein sollte, ist nicht ersichtlich.

- 8 Ob 47/26h: Anhörung eines 8-jährigen Kindes vor einer Fremdunterbringung durch die KJH reicht aus (§ 105 Abs 1 AußStrG).

- 6 Ob 65/26s: Faires HKÜ-Verfahren

  Auch im Eilverfahren über einen Rückführungsantrag nach dem HKÜ sind – soweit ein Antrag nicht schon als unschlüssig abzuweisen ist – Mindestanforderungen an die Durchführung eines Beweisverfahrens und die (versuchte) Beiziehung der Parteien zu stellen. Diese ist hier aber unterblieben, weil der Antragstellerin über die bloße Antragstellung hinaus bis zur Entscheidung durch das Erstgericht – schon durch das Fällen einer Entscheidung binnen zwei Tagen ohne jede Anhörung – jede Teilnahme am Verfahren verwehrt worden war. Die Beiziehung der Eltern war nicht einmal versucht worden.

  Im Übrigen fehlen konkrete Feststellungen insbesondere dazu, wann der Minderjährige nach Österreich kam. Feststellungen über Meldungen im Zentralen Melderegister können diese nicht ersetzen.

- 1 Ob 49/26a: Keine rückwirkende Begründung der gemeinsamen Obsorge durch Vorlage einer Vereinbarung vor Gericht gemäß § 177 Abs 3 ABGB.

  Eine rückwirkende Änderung der Obsorge, insbesondere der gesetzlichen Vertretung des Kindes, liefe dem auf die Schaffung von Rechtsklarheit und Rechtssicherheit hinauslaufenden Zweck der in § 177 Abs 2 und Abs 3 ABGB statuierten Formalakte (Obsorgebestimmung vor dem Standesbeamten oder Obsorgevereinbarung vor Gericht) zuwider und ist daher abzulehnen.

  - Anmerkung: beachte auch 1 Ob 41/25y

- 1 Ob 67/26y

  Nach einer bereits erfolgten Anhörung ist eine weitere Anhörung nach der (zunächst im Rahmen einer vorläufigen Maßnahme nach § 107 Abs 2 AußStrG) erfolgten Fremdunterbringung nicht geboten.

- 2 Ob 69/26z: Obsorgezuteilung zwischen den Eltern: § 180 ABGB - § 181 ABGB

  § 181 ABGB – Kindeswohlgefährdung: Eine Einschränkung oder Entziehung der Obsorge setzt eine konkrete, aktuelle Kindeswohlgefährdung voraus und muss auf einer aktuellen Sachverhaltsgrundlage beruhen. Eine bloße Befürchtung, der obsorgeberechtigte Elternteil

könnte künftig wieder kindeswohlgefährdendes Verhalten zeigen, reicht nicht aus; für eine Änderung der bestehenden Obsorge bedarf es einer sicheren Zukunftsprognose.

§ 180 ABGB – Änderung der Obsorge: Fehlen die Voraussetzungen des § 181 ABGB, sind Anträge auf Änderung der Obsorge nach § 180 ABGB zu prüfen. Die gemeinsame Obsorge setzt ein Mindestmaß an Kooperations- und Kommunikationsfähigkeit der Eltern voraus. Aus der bloßen Mitwirkung eines Elternteils an begleiteten Kontakten kann noch nicht auf eine ausreichende Kooperations- und Kommunikationsfähigkeit geschlossen werden. Vor einer endgültigen Entscheidung ist gegebenenfalls die Phase der vorläufigen elterlichen Verantwortung nach § 180 Abs 1 ABGB einzuleiten und anhand ihrer Erfahrungen über die Obsorge zu entscheiden.

- 5 Ob 52/26x: Ausreiseverbot gemäß § 107 Abs 3 AußStrG:

  Für die Erlassung einer Maßnahme nach § 107 Abs 3 AußStrG bedarf es keiner (von der Mutter bezweifelten) Kindeswohlgefährdung; alleine das Kindeswohl ist maßgebend.

- 7 Ob 169/25s: Zu den Aufgaben der Besuchsmittler und Anfechtbarkeit der Bestellung

  Die Bestellung eines Besuchsmittlers nach § 106b AußStrG greift in die freie Gestaltung des Kontaktrechts durch die Eltern ein. Ein Besuchsmittler wird daher nicht ausschließlich im Rahmen der Stoffsammlung für das Pflegschaftsgericht tätig. Die Bestellung eines Besuchsmittlers ist daher, so wie die Bestellung eines Besuchsbegleiters oder eines Kinderbeistands, selbständig anfechtbar. Die Bestellung ist nicht bloß ein verfahrensleitender Beschluss nach § 45 Satz 2 AußStrG.

  - Anmerkung: Die Entscheidung befasst sich ausführlich mit den Aufgaben der Besuchsmittlung und dem Ablauf (Prädikat lesenswert!)

**Aufteilung:**

- 1 Ob 173/25k: Über einen unzulässigen Zwischenbeschluss über das anzuwendende Recht im Aufteilungsverfahren ist mangels ausdrücklicher Anfechtung als Verfahrensmangel inhaltlich zu entscheiden

  Ein Zwischenbeschluss im Sinn des § 36 Abs 2 AußStrG ist nur zum Grund des Anspruchs möglich. Rechtliche Vorfragen können nach dieser Bestimmung – ebenso wie nach § 393 Abs 1 ZPO – nicht gesondert herausgegriffen und zum Gegenstand der Entscheidung gemacht werden (6 Ob 55/12z; RS0132700 zur Frage, welche Vermögensbestandteile der Aufteilung nach den §§ 81 ff EheG unterliegen; vgl dazu etwa auch 1 Ob 103/22m [Rz 3]; 1 Ob 157/24f [Rz 6]). Auch die Vorfrage, welches materielle Recht auf einen Anspruch

anzuwenden ist, ist erst in der „endgültigen“ Sachentscheidung zu beurteilen. Mit Zwischenentscheidung kann darüber nicht abgesprochen werden (RS0039484 [T5]).

Die Zulässigkeit eines Zwischenbeschlusses nach § 36 Abs 2 AußStrG ist grundsätzlich – ebenso wie die Zulässigkeit eines Zwischenurteils (RS0040918 [insb T10]) – eine Frage des (österreichischen; vgl RS0076618) Verfahrensrechts, deren unrichtige Lösung eine Mangelhaftigkeit des Verfahrens begründet (1 Ob 66/24y [Rz 8 mwN]). Ein Verstoß gegen § 36 Abs 2 AußStrG, weil zu Unrecht eine Zwischenentscheidung getroffen wurde, muss daher ausdrücklich gerügt werden, um im Rechtsmittelverfahren Beachtung finden zu können. Von Amts wegen ist auf einen solchen Verfahrensmangel nicht Bedacht zu nehmen (RS0040918 [insb T17, T20]; 1 Ob 66/24y [Rz 8]).

Das Rekursgericht ging zu Recht davon aus, dass die Frau in ihrem Rekurs nicht releviert hat, dass das Erstgericht zu Unrecht – weil die verfahrensrechtlichen Voraussetzungen des § 36 Abs 2 AußStrG nicht vorlagen – einen Zwischenbeschluss nach dieser Bestimmung gefasst habe. Sie wandte sich in zweiter Instanz nur gegen die inhaltliche Beurteilung des Erstgerichts zu dem auf ihren Aufteilungsanspruch anzuwendenden materiellen Recht. Damit durfte das Rekursgericht die verfahrensrechtliche Unzulässigkeit dieses Beschlusses nicht von Amts wegen aufgreifen.

Für eine Zurückweisung des Rekurses der Frau bestand keine Rechtsgrundlage. Eine solche legt auch das Rekursgericht nicht dar. Dass dem erstinstanzlichen Zwischenbeschluss – auch wenn dessen Erlassung gegen § 36 Abs 2 AußStrG verstieß – keine Rechtskraft zukäme und er für das weitere Verfahren nicht bindend wäre, woraus das Rekursgericht die fehlende Beschwer der Rekurswerberin ableitete, trifft nicht zu. Ein Zwischenbeschluss ist vielmehr selbständig anfechtbar und der Rechtskraft fähig (Thunhart in Schneider/Verweijen, AußStrG [2019] § 36 AußStrG Rz 12; Rechberger/Klicka in Rechberger/Klicka, AußStrG³ [2021] § 36 AußStrG Rz 2; Deixler-Hübner in Gitschthaler/Höllwerth, AußStrG I³ [2025] § 36 AußStrG Rz 5) und daher innerhalb des Rechtsstreits bindend, sodass weder das Gericht noch die Parteien die damit abschließend beantwortete Frage neuerlich aufrollen können (vgl 1 Ob 101/21s [Rz 23 mwN]; siehe auch RS0040736 zum Zwischenurteil nach § 393 Abs 1 ZPO). Dies muss auch für einen Zwischenbeschluss gelten, der – wie hier – zu einer bloßen Vorfrage erging und daher mit einem (nicht aufgegriffenen) Verfahrensmangel behaftet ist. Auch ein solcher Zwischenbeschluss berührt die Rechtsstellung der Parteien, weil er über diese Vorfrage für das Verfahren bindend abspricht (vgl 1 Ob 112/18d [Pkt 8.1. und 8.8.] = SZ 2019/37).

Der angefochtene Beschluss ist somit aufzuheben und dem Rekursgericht die inhaltliche Entscheidung über den Rekurs der Frau aufzutragen. Es wird im weiteren Verfahren

inhaltlich zu prüfen haben, ob die dem Zwischenbeschluss zugrunde liegende Rechtsfrage des auf den Aufteilungsanspruch anwendbaren Sachrechts materiell-rechtlich richtig gelöst wurde. Wäre dies nicht der Fall, wäre der erstinstanzliche Beschluss in seinem Punkt 5 (ersatzlos) aufzuheben (RS0040918 [T22]), weil wegen der verfahrensrechtlichen Unzulässigkeit eines Zwischenbeschlusses dessen Abänderung nicht in Betracht käme (vgl 1 Ob 112/18d [Pkt 5.3.]).

- 1 Ob 171/25s: keine Frist für Auskunftserteilung, konkrete Weiterverfolung nach Verfahrenshilfeantrag

  Die Frau begehrt die Aufteilung der ehelichen Errungenschaften – primär des gemeinsamen Bankkontos. Der Mann beantragt nach Beigabe eines Verfahrenshelfers Auskunft über das von der Frau angesammelte Sparvermögen. Die Vorinstanzen wiesen die Anträge des Mannes wegen Verfristung zurück. Der OGH hob zur neuerlichen Entscheidung auf.

  Die Frau hat innerhalb der einjährigen Präklusivfrist des § 95 EheG einen Aufteilungsantrag gestellt. Im Fall eines rechtzeitig, innerhalb der einjährigen Präklusivfrist des § 95 EheG gestellten Aufteilungsantrags kann das Begehren auf Auskunftserteilung analog zu Art XLII Abs I zweiter Fall EGZPO im Hinblick auf eine mögliche Ausgleichszahlung auch noch nach Ablauf dieser Frist erhoben werden (RS0134259)

  Darüber hinaus haben die Vorinstanzen übersehen, dass der Mann innerhalb der einjährigen Präklusivfrist am 14.1.2025 einen Verfahrenshilfeantrag gestellt hat, der bereits sein Begehren auf Einbeziehung der von der Frau während der Ehe vermeintlich beiseite geschafften Gelder in die Aufteilung erkennen ließ, welches er nach Beistellung des Verfahrenshelfers im Verfahren auch konkret weiterverfolgte.

  Ein Antrag auf Bewilligung der Verfahrenshilfe einschließlich der Beigebung eines Rechtsanwalts „für das Aufteilungsverfahren nach den §§ 81 ff EheG" unterbricht die Frist des § 95 EheG auch ohne weitere Detaillierung (RS0128863)

- 1 Ob 36/26i: Zwischenbeschluss über den Zeitpunkt der Auflösung der ehelichen Lebensgemeinschaft im Aufteilungsverfahren; Rekursgericht hat Bewertung vorzunehmen.

- 1 Ob 54/26m: Schulden einer eingebrachten Liegenschaft und Bewertungszeitpunkt

  Die von den Ehegatten zugunsten einer eingebrachten Liegenschaft aufgenommenen eheliche Schulden gehören zur Aufteilungsmasse. Soweit sie vor dem Aufhebungsstichtag getilgt wurden, ist die Verringerung es Kreditsaldos eheliche Errungenschaft; Zahlungen danach sind keine eheliche Errungenschaft mehr. Sie sind demjenigen zuzurechnen, der sie geleistet hat.

- 1 Ob 46/26k

  Bewertungsstichtag: Grundsätzlich ist für das aufzuteilende Vermögen auf den Zeitpunkt der Entscheidung erster Instanz abzustellen; Wertveränderungen bis dahin sind grundsätzlich zu berücksichtigen. Wertveränderungen nach Aufhebung der ehelichen Lebensgemeinschaft, die nur einem Ehegatten zuzurechnen sind, bleiben außer Betracht.

  Wird nicht der Aufteilung unterliegendes Vermögen – hier Schmerzengeld – zur Anschaffung ehelichen Gebrauchsvermögens verwendet, geht zwar dessen besondere aufteilungsrechtliche Qualität verloren; es ist aber zugunsten des Einbringenden wertverfolgend zu berücksichtigen.

  Werden eheliche Mittel in ein Unternehmen eines Ehegatten investiert und dadurch der Aufteilung entzogen, ist der dadurch entstehende Nachteil des anderen Ehegatten im Rahmen des Benachteiligungsausgleichs zu berücksichtigen. Auf die konkrete Form der unternehmerischen Investition kommt es nicht an; ebenso wenig auf die Zustimmung des anderen Ehegatten.

  Ausgleichszahlung – Fälligkeit und Verzinsung: Der Aufteilungsanspruch entsteht mit Rechtskraft der eheauflösenden Entscheidung; die konkrete Ausgleichszahlung wird erst mit Rechtskraft des Aufteilungsbeschlusses fällig. Ab Fälligkeit gebühren Verzugszinsen; eine Verzinsung vor Fälligkeit ist nur nach den Umständen des Einzelfalls aus Billigkeitsgründen möglich.

- 1 Ob 75/26z: Sicherung nach § 382 Z 8 lit b Fall 2 EO

  Voraussetzung einer einstweiligen Sicherung des ehelichen Gebrauchsvermögens und der ehelichen Ersparnisse gem § 382 Z 8 lit b Fall 2 EO ist (neben der Bescheinigung eines Aufteilungsanspruchs) die Bescheinigung dessen konkreter Gefährdung. Es muss die hohe Wahrscheinlichkeit bestehen, dass ohne die begehrte Maßnahme die (wertmäßige) Befriedigung des Aufteilungsanspruchs vereitelt oder erheblich erschwert wäre. Die erforderliche Gefährdung des Anspruchs daher dann nicht anzunehmen, wenn insgesamt genügend Vermögen vorhanden ist, um den Aufteilungsanspruch zu decken.

  Die Behauptungs- und Bescheinigungslast für das Vorliegen von Umständen, aus denen sich eine solche konkrete Gefährdung ergibt, trifft die gefährdete Partei. Das gilt insbesondere auch für den Deckungsmangel, also dafür, dass insgesamt nicht genügend Vermögen vorhanden wäre, um den zu sichernden Aufteilungsanspruch zu decken. Die gefährdete Partei hat also gerade auch zum Fehlen eines sonstigen (aufzuteilenden) Vermögens konkrete Behauptungen aufzustellen und die dargelegten Umstände zu bescheinigen.

**Kindesunterhalt:**

- 8 Ob 170/25w: Verteilung einer (deutschen) Rentennachzahlung; Berechnung Unterhaltsrückstand

  Beträchtliche Einmalzahlungen (wie Abfertigung und Pensionsabfertigung) dienen bei wirtschaftlich sinnvoller Betrachtungsweise dazu, auf einen längeren Zeitraum, entsprechend den gegebenen Umständen auch auf mehrere Jahre, Vorsorge für ein höheres Einkommen zu treffen; das unterhaltsberechtigte Kind hat an derartigen Einkünften im Rahmen seiner Lebensverhältnisse teilzuhaben (RS0047428). Dabei kann eine Aufteilung des Gesamtbetrags auf jenen Zeitraum, der den in der Abfertigung enthaltenen Monatsentgelten entspricht, je nach den konkreten Umständen des Einzelfalls ebenso gerechtfertigt sein wie eine Zuschussrechnung zur Erhaltung des früheren monatlichen Durchschnittseinkommens oder schlechthin die Verteilung auf ein Jahr oder auf einen sonstigen längeren Zeitraum bis hin zu einem Zeitraum, der der statistischen Lebenserwartung des Unterhaltspflichtigen entspricht (RS0047428 [T7]; vgl RS0009667). Auch zu dem Unterhaltsschuldner zugeflossenen Steuergutschriften wurde bereits mehrfach ausgesprochen, dass sie nicht früheren Zeiträumen zuzuordnen sind, welche die Grundlage der Nachzahlung bilden (vgl RS0047261; 4 Ob 22/24z Rz 10 mwN).

  Die vom Rekursgericht vorgenommene Verteilung der 2015 nachgezahlten deutschen Rente (34.746 EUR) wurde vom OGH gebilligt: Ein Drittel der Nachzahlung wurde im Zuflussjahr 2015 und der Rest von zwei Dritteln in den sieben Folgejahren 2016 bis 2022 veranschlagt.

- 10 Ob 32/26t: Unterhaltsvorschuss für Kinder mit Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt-EU“ gemäß § 45 NAG.

  Richtig ist, dass drittstaatsangehörige Kinder grundsätzlich nicht in den persönlichen Geltungsbereich der VO (EG) 883/2004 und der VO (EU) 1231/2010 fallen und einen Anspruch auf Unterhaltsvorschuss darauf regelmäßig nicht gründen können (RS0119548). Anderes gilt freilich, wenn ein Bezug zu zumindest zwei Mitgliedstaaten vorhanden ist (RS0119548 [T8]). Um die Anwendung dieser Verordnungen geht es hier aber nicht, sodass dies der Anwendung der Daueraufenthalts-RL, die einen anderen Geltungsbereich und Regelungsinhalt aufweist, nicht entgegensteht. Dass der Minderjährige im vorliegenden Fall in den persönlichen Geltungsbereich der Daueraufenthalts-RL fällt und ihm die Rechtsstellung eines langfristig Aufenthaltsberechtigten im Sinn dieser Richtlinie durch Erteilung eines Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt-EU“ gemäß § 45 NAG zuerkannt

wurde, ist unstrittig.

Daraus folgt, dass dem Minderjährigen Unterhaltsvorschuss im gleichen Umfang und unter denselben Voraussetzungen wie für eigene Staatsangehörige zu gewähren ist. Dass dem Minderjährigen – besäße er die österreichische Staatsbürgerschaft – ein Anspruch auf Unterhaltsvorschuss zustünde, wird im Revisionsrekurs nicht in Zweifel gezogen. Die Vorinstanzen haben den Anspruch des Minderjährigen auf Unterhaltsvorschuss daher zutreffend bejaht, sodass dem Revisionsrekurs nicht Folge zu geben ist.

*Vgl auch 10 Ob 35/26h*

- 3 Ob 49/26s = EF-Z 2026/83 (*Huter*)

  Seit dem KindRÄG 2001 und dem AußStrG 2003 ist die Rechtsfürsorgepflicht des Pflegschaftsgerichts im Bereich der Vermögensverwaltung gegenüber dem gesetzlichen Vertreter reduziert.

  Das Gericht ist nicht allgemeine Kontroll- und Zweckmäßigkeitsinstanz im vermögensrechtlichen Bereich der Eltern-Kind-Beziehung, sondern hat sich grundsätzlich auf eine maßvolle Gebarungskontrolle primär zur Abwehr akuter Gefahren zu beschränken.

  Eine pflegschaftsgerichtliche Kontrolle der Verwendung der vom geldunterhaltspflichtigen Elternteil geleisteten Unterhaltsbeiträge durch den anderen Elternteil ist davon nicht umfasst.

- 7 Ob 88/25d: § 17 AußStrG-Entscheidung

  Eine im Revisionsrekurs relevierte Anleitungs- und Belehrungspflicht nach § 14 AußStrG des Erstgerichts bestand schon deshalb nicht, weil der Vater die nach § 17 AußStrG gesetzte Frist – trotz Hinweis auf die Rechtsfolgen – ungenützt verstreichen ließ.

  Der Vater hat zwar einen als „Einspruch“ bezeichneten Rekurs gegen die Entscheidung des Erstgerichts erhoben. Allerdings hindert die unrichtige Benennung eines Rechtsmittels oder Rechtsbehelfs nicht dessen Behandlung in einer dem Gesetz entsprechenden Weise (RS0036258), insbesondere wenn das Begehren deutlich erkennbar ist (RS0036410 [T1]). In diesem Sinn hat der Oberste Gerichtshof in einem vergleichbaren Fall schon ausgesprochen, dass die in einem Rekurs enthaltene Erklärung, warum die Äußerungsfrist schuldlos nicht eingehalten worden sei, allenfalls als Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewertet werden könnte (5 Ob 86/24v). Einen solchen Wiedereinsetzungsantrag behauptet der Revisionsrekurs.

  Die Beurteilung, ob der vorliegende Rekurs des Vaters unter Umständen einen Wiedereinsetzungsantrag enthält, obliegt dem Erstgericht, das diese Frage – allenfalls

nach Durchführung eines Verbesserungsverfahrens – durch Auslegung des konkreten Vorbringens zu beantworten und gegebenenfalls über den vom Vater beabsichtigten weiteren Rechtsbehelf zu entscheiden haben wird (vgl 10 Ob 9/25h; RS0036258 [T12]).

- 3 Ob 72/25x: Einem nunmehr volljährigen Kind ist vom Erstgericht Gelegenheit zu geben, sich zum Verfahren (Rechnungslegung über den Verbrauch von Unterhaltsbeträgen) zu äußern und zu erklären, ob das Rechtsmittel aufrechterhalten wird.
- 1 Ob 168/25z: keine Verjährung wegen nicht gehöriger Verfahrensfortsetzung, wenn Bezifferung des Begehrens erst 7 Wochen nach Zustellung der Aufforderung erfolgt. Zustellung ohne Zustellnachweis problematisch
- 4 Ob 138/25k: Keine Anspannung nach Mordversuch gegen Unterhaltsberechtigte

  Im Strafverfahren verantwortete sich der Beklagte geständig. Hintergrund für die Straftaten waren im Wesentlichen die Unterhaltsforderungen der Klägerin. Gegenüber dem im Strafverfahren bestellten Sachverständigen gab der Beklagte an, er habe in der Inhaftierung die einzige Möglichkeit gesehen, der Klägerin keinen Unterhalt mehr zahlen zu müssen, da während einer Freiheitsstrafe die Unterhaltszahlungen gesetzlich beendet würden.

  Der Anspannung steht die zum Kindesunterhalt ergangene ständige Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs entgegen, dass demjenigen, der zu einer Erwerbstätigkeit aus triftigen Gründen (Krankheit, Haft, Schwangerschaft, Alter etc) nicht in der Lage ist, wegen der fehlenden Leistungsfähigkeit kein potenzielles Einkommen unterstellt werden kann (RS0047686 [T9]). Auch bei Verbüßung einer Haft findet daher der Anspannungsgrundsatz keine Anwendung (RS0047622). Dies gilt jedenfalls bei der Verbüßung einer längeren Freiheitsstrafe, sofern ein Einkommenserwerb wegen der Haft unmöglich und kein Vermögen des Unterhaltsschuldners vorhanden ist, das zur Deckung des angemessenen Unterhalts anzugreifen wäre (RS0113786; 3 Ob 65/15b; 8 Ob 78/15a = RS0047622 [T1]; vgl auch 10 Ob 49/24i Rz 20).

  In diesem Sinn lehnte der Oberste Gerichtshof in seiner Entscheidung 8 Ob 78/15a beim Kindesunterhalt eine Anspannung des sich wegen eines Mordversuchs an der Mutter des Unterhaltsberechtigten in Haft befindlichen Unterhaltsschuldners auf sein vor der Haft bezogenes Einkommen auch für den Fall ab, dass er die Straftat mit dem Motiv begangen hat, sich seiner Unterhaltsverpflichtung zu entziehen. Dazu vertrat er, dass aus den eine Anspannung wegen Schädigungsabsicht in Betracht ziehenden Entscheidungen eine Anspannung auf ein tatsächlich nicht erzielbares Einkommen für den von ihm beurteilten Fall eines in Haft befindlichen Unterhaltsschuldners schon mangels Vergleichbarkeit der

Sachverhalte nicht abgeleitet werden kann. Dort ging es nämlich um Fälle, in denen der Unterhaltspflichtige durchaus zur Erzielung eines Einkommens in der Lage war und die Frage der Anspannung – in unterschiedlichen Zusammenhängen – nur die Höhe der anzusetzenden Bemessungsgrundlage betraf. In dem der Entscheidung 8 Ob 78/15a zugrunde liegenden Fall war es aber dem Unterhaltspflichtigen wegen seiner Haft auf Jahre hinaus unmöglich, ein Einkommen zu erzielen, sodass die Unterhaltsfestsetzung aufgrund des vor der Haft bezogenen Einkommens auf Dauer absolut losgelöst von den realen Verhältnissen und völlig fiktiv wäre. Der Unterhaltsfestsetzung käme daher ein rein pönaler Charakter zu, der sich aber aus dem Unterhaltsrecht nicht ableiten lässt (zustimmend Gitschthaler, Unterhaltsrecht5 Rz 385/4; kritisch Schmid, EvBl 2016/123.

Die Auslegung der in einer gerichtlichen Entscheidung enthaltenen Feststellungen ist jeweils einzelfallbezogen (RS0118891 [insb T4, T5]). Das Erstgericht stellte fest, dass der Beklagte mit Kaufvertrag vom 7. 6. 2024 den Hälfteanteil an seiner Liegenschaft an seine nunmehrige Ehegattin verkaufte, wobei die Berichtigung des Kaufpreises dadurch erfolgte, dass sie sich zur Übernahme des zum damaligen Zeitpunkt aushaftenden Kreditsaldos sowie zur Schuldübernahme der Anwaltskosten des Beklagten verpflichtete. Sonstige Liegenschaften besitzt der Beklagte nicht. Es konnte nicht festgestellt werden, dass er über weitere Ersparnisse oder sonstiges Vermögen verfügt, das der Deckung seines Unterhalts dient. Im Rahmen der rechtlichen Beurteilung hielt das Erstgericht weiters fest, als Kaufpreis sollten „bestehende Verbindlichkeiten übernommen“ werden, und es bestehe „somit kein Vermögen, auf welches vom Beklagten zur Lebensführung zurückgegriffen werden könnte“.

Wenn das Berufungsgericht vor diesem Hintergrund die Feststellungen des Erstgerichts dahin ausgelegt hat, dass der Beklagte nach der Tilgung seiner Schulden mit dem Erlös aus dem Verkauf der Liegenschaft – abgesehen vom Wert einer im Revisionsverfahren nicht mehr gegenständlichen Aktie – über kein Vermögen mehr verfügt, mit dem sein Lebensbedarf gedeckt werden könnte, wird dies vom Senat geteilt.

- 6 Ob 58/26m: Privatentnahmen und Unternehmensschulden als Unterhaltsbemessungsgrundlage

  Privatentnahmen eines selbständig Erwerbstätigen sind grundsätzlich als Unterhaltsbemessungsgrundlage heranzuziehen, wenn sie den Reingewinn übersteigen oder ein Bilanzverlust vorliegt. Werden sie durch zusätzliche Unternehmensschulden finanziert, sind sie nur einzubeziehen, wenn diesen Schulden noch Unternehmensvermögen gegenübersteht. Die Behauptungs- und Beweislast dafür, dass dies nicht der Fall ist, trifft den Unterhaltspflichtigen.

Ein beruflich bedingter Einkommensrückgang ist am Anspannungsgrundsatz zu messen; bei gerechtfertigter Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit ist eine angemessene Anlaufphase zuzugestehen. Bei Selbständigen ist grundsätzlich das Durchschnittseinkommen der letzten drei Wirtschaftsjahre maßgeblich, wobei der Beobachtungszeitraum den Umständen des Einzelfalls angepasst werden kann.

Wegen der schwankenden Einkünfte und Privatentnahmen während der Gründung des Steuerberatungsunternehmens durfte für 2015 bis 2018 der Durchschnitt dieser Jahre herangezogen werden. Da der Vater jedoch behauptete, die durch Schulden finanzierten Privatentnahmen hätten keinem Unternehmensvermögen gegenübergestanden, fehlten Feststellungen zur Werthaltigkeit seines Gesellschaftsanteils. Deshalb war offen, ob Reingewinn oder Privatentnahmen als Bemessungsgrundlage heranzuziehen sind; die Entscheidung wurde aufgehoben.

- 9 Ob 35/26a: Kein „Wohnvorteil“ bei unentgeltlicher Wohnmöglichkeit durch Familienangehörige

  Zuwendungen, die ohne rechtliche Verpflichtung freiwillig von Familienangehörigen oder Lebensgefährten erbracht werden und nicht der Mitversorgung anderer Unterhaltsberechtigter dienen, sind grundsätzlich nicht in die Unterhaltsbemessungsgrundlage einzubeziehen. Dies gilt auch für eine unentgeltliche Wohnmöglichkeit, wenn sie lediglich der Deckung des Wohnbedarfs des Unterhaltspflichtigen dient und dessen Lebensstandard oder Leistungsfähigkeit nicht erhöht.

  Im konkreten Fall stellte die Mutter dem verschuldeten und im Abschöpfungsverfahren befindlichen Vater die Wohnmöglichkeit unentgeltlich zur Verfügung. Ein anzurechnender „Wohnvorteil“ lag daher nicht vor.

- 10 Ob 47/26y: Unterhaltsvorschuss nach § 4 Z 2 UVG bei unbekanntem Aufenthalt des Unterhaltsschuldners

  § 4 Z 2 UVG ermöglicht Unterhaltsvorschüsse auch dann, wenn ein Unterhaltstitel deshalb nicht geschaffen werden kann, weil sich der Unterhaltsschuldner seinem Verfahren entzieht. Eine Unterhaltsfestsetzung ist insbesondere dann als gescheitert anzusehen, wenn der Unterhaltsschuldner unbekannten Aufenthalts ist und seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse nicht ermittelt werden können. Der Unterhaltsberechtigte muss allerdings das Erforderliche und Zumutbare zur Ausforschung des Schuldners unternehmen.

  Der unbekannte Aufenthalt schließt die Gewährung eines Vorschusses in voller

Richtsatzhöhe nicht aus. Sie ist nur ausgeschlossen, wenn der Unterhaltsschuldner offenbar leistungsunfähig ist. Dafür trägt der Bund die Beweislast; bloße Zweifel oder Beweisdefizite reichen nicht aus.

Im konkreten Fall waren über Jahre sämtliche Versuche, den Vater ausfindig zu machen, erfolglos geblieben, sodass die Voraussetzungen des § 4 Z 2 UVG erfüllt waren. Da das Erstgericht keine Zweifel an seiner Leistungsfähigkeit festgestellt hatte und der Bund diese Tatsachenfeststellung im Rekurs nicht bekämpft hatte, durfte das Rekursgericht nicht von einer Leistungsunfähigkeit des Vaters ausgehen. Der volle Richtsatzvorschuss war daher zu gewähren.

- 3 Ob 100/26s: Kein Entfall des Unterhaltsanspruchs bei ernsthaft betriebener Maturaschule

  Ein Kind verliert seinen Unterhaltsanspruch wegen fiktiver Selbsterhaltungsfähigkeit nur, wenn es eine angemessene Ausbildung nicht mehr zielstrebig betreibt und ihm dies vorwerfbar ist. Ob eine Ausbildung ernsthaft und zielstrebig betrieben wird, ist grundsätzlich eine Frage des Einzelfalls; eine erhebliche Rechtsfrage liegt insoweit nur bei einer auffallenden Fehlbeurteilung durch das Rekursgericht vor.

  Eine mehrfache Klassenwiederholung oder ein schlechter Schulerfolg führen für sich allein noch nicht zum Entfall des Unterhaltsanspruchs, solange die Ausbildung nicht endgültig gescheitert ist. Entscheidend ist vielmehr, ob im Entscheidungszeitpunkt eine ernsthafte Ausbildung betrieben wird und eine begründete Aussicht auf deren Abschluss in absehbarer Zeit besteht. Dabei ist darauf abzustellen, ob verantwortungsbewusste Eltern einem Kind in der konkreten Situation die weitere Ausbildung noch ermöglichen würden.

  Im konkreten Fall hatte die 22-jährige Antragstellerin nach zweimaligem Nichtbestehen der 7. Klasse in eine Maturaschule gewechselt, diese regelmäßig besucht und bereits neun von zwölf erforderlichen Zulassungsprüfungen positiv absolviert. Die Vorinstanzen durften ihr daher noch bis Ende des Sommersemesters 2026 die Möglichkeit zum Abschluss der Matura einräumen. Eine korrekturbedürftige Fehlbeurteilung lag nicht vor.

**Verfahrensrecht:**

- 1 Ob 72/26h: Zulassungsvorstellung: Verbesserungsverfahren bei mangelhaftem Revisionsrekurs

  Fehlt einer fristgebundenen Zulassungsvorstellung ein gesetzliches Inhaltserfordernis, ist auch im Außerstreitverfahren grundsätzlich ein Verbesserungsverfahren einzuleiten. Dies

gilt selbst bei einem inhaltlich „leeren“ Rechtsmittel, sofern kein bewusster Missbrauch des Verbesserungsverfahrens zur unzulässigen Verlängerung der Rechtsmittelfrist vorliegt.

Im konkreten Fall hatte die Mutter zwar keinen gesonderten Revisionsrekursantrag gestellt, in ihrem fristgerecht eingebrachten Schriftsatz aber mehrere erhebliche Rechtsfragen ausgeführt. Daraus ergaben sich keine Anhaltspunkte für einen bewussten Missbrauch. Das Rekursgericht hätte die Zulassungsvorstellung daher nicht ohne vorherigen Verbesserungsauftrag zurückweisen dürfen. Der Zurückweisungsbeschluss war aufzuheben und dem Rekursgericht die Einleitung des Verbesserungsverfahrens aufzutragen.