

# **Diplomarbeit**

Zur Erlangung des akademischen Grades  
einer Magistra der Rechtswissenschaften  
an der rechtswissenschaftlichen Fakultät  
der Karl-Franzens-Universität Graz

## **Das Informations- und Äußerungsrecht des nicht mit der Obsorge betrauten Elternteils unter besonderer Berücksichtigung der einschlägigen Rechtsprechung**

eingereicht von  
Elke FANK

bei  
Univ.-Prof. Dr. Susanne FERRARI  
Institut für Zivilrecht, Ausländisches und Internationales Privatrecht

Graz, März 2013

## Ehrenwörtliche Erklärung

**Ich versichere, dass ich die eingereichte Diplomarbeit selbständig verfasst, andere als die angegebenen Quellen und Hilfsmittel nicht benutzt und mich auch sonst keiner unerlaubten Hilfsmittel bedient habe. Ich versichere ferner, dass ich diese Diplomarbeit bisher weder im In- noch im Ausland in irgendeiner Form als wissenschaftliche Arbeit vorgelegt habe.**

Graz, am .....

.....

Unterschrift

# Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis.....	III
I. Einleitung.....	1
A. Allgemeines .....	1
B. Aufbau der Diplomarbeit .....	2
II. Entwicklung der Rechtslage .....	4
A. Die Mindestrechte nach dem KindG 1977 .....	4
B. Die Mindestrechte nach dem KindRÄG 1989.....	5
C. Die Informations- und Äußerungsrechte nach dem KindRÄG 2001.....	6
D. Die Informations- und Äußerungsrechte iSd KindNamRÄG 2013.....	8
III. Bedeutung und Zweck der Informations- und Äußerungsrechte.....	9
IV. Das Konzept der Informations- und Äußerungsrechte .....	10
V. Der Informations- und Äußerungsberechtigte .....	13
VI. Der Informationspflichtige.....	18
VII. Der Umfang des Informationsrechts.....	20
A. Innenverhältnis.....	20
B. Wichtige Angelegenheiten .....	20
1. Positive Ereignisse.....	22
2. Negative Ereignisse .....	23
a. Erkrankungen .....	24
b. Unfall .....	24
3. Neutrale Ereignisse.....	25
a. Schulwechsel.....	25
b. Berufswechsel .....	27
c. Wohnort sowie der Wechsel des Wohnorts .....	30
d. Übersiedlung ins Ausland .....	35
e. Vermögensangelegenheiten, die nicht unter § 167 Abs 3 fallen.....	38
4. Sonderfall: Schule.....	38
5. Die beabsichtigten Maßnahmen gemäß § 167 Abs 2 und 3 .....	45
6. Keine wichtigen Angelegenheiten .....	51
VIII. Das Äußerungsrecht und die Berücksichtigungspflicht .....	53
IX. Das Vertretungsrecht .....	57

X. Die Einschränkung und Entziehung der Informations- und Äußerungsrechte .....	59
A. Die Gefährdung des Kindeswohls durch die Wahrnehmung der Informations- und Äußerungsrechte .....	60
B. Die rechtsmissbräuchliche oder unzumutbare Inanspruchnahme der Informations- und Äußerungsrechte .....	65
XI. Der Entfall der Informations- und Äußerungsrechte .....	67
XII. Die Erweiterung der Informations- und Äußerungsrechte auf die minderwichtigen Angelegenheiten.....	72
A. Zusammenhang zwischen dem Recht auf persönliche Kontakte und dem Informations- bzw Äußerungsrecht.....	72
B. Unterbleiben des Kontakts.....	75
C. Minderwichtige Angelegenheiten im engeren Sinn .....	76
XIII. Die Durchsetzung der Informations- und Äußerungsrechte .....	81
A. Gerichtliche Verfügungen .....	81
B. Parteistellung .....	87
XIV. Schlussbemerkungen .....	89
Literaturverzeichnis .....	91
Judikaturverzeichnis .....	94

## Abkürzungsverzeichnis

ABGB	Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch JGS 946
Abs	Absatz
aF	alte Fassung
AHS	Allgemeinbildende höhere Schule
Art	Artikel
AußStrG	Außerstreitgesetz BGBl I 2003/111
BerG	Berufungsgericht
BG	Bundesgesetz
BGB	(deutsches) Bürgerliches Gesetzbuch dRGBI 1896, 195
BGBl	Bundesgesetzblatt
BlgNR	Beilage(n) zu den stenographischen Protokollen des Nationalrates
bzw	beziehungsweise
ca	circa
dRGBI	(deutsches) Reichsgesetzblatt
ecolex	Fachzeitschrift für Wirtschaftsrecht
EFSlg	Ehe- und familienrechtliche Entscheidungen
EF-Z	Zeitschrift für Familien- und Erbrecht
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention BGBl 1958/210
ErgBd	Ergänzungsband
ErläutRV	Erläuterungen zur Regierungsvorlage
ErstG	Erstgericht (1. Instanz)
etc	et cetera
EvBl	Evidenzblatt der Rechtsmittelentscheidungen in Österreichische Juristen-Zeitung
f	und der, die folgende
FamRZ	(deutsche) Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
FamZ	<i>siehe iFamZ</i>
ff	und der, die folgenden
FN	Fußnote
GP	Gesetzgebungsperiode

HKÜ	Haager Kindesentführungsübereinkommen BGBl 1988/512
Hrsg	Herausgeber
HS	Halbsatz
IA	Initiativantrag
idF	in der Fassung
ieS	im engeren Sinn
iFamZ	(bis 2007: FamZ) Interdisziplinäre Zeitschrift für Familienrecht
iSd	im Sinn des, - der
iVm	in Verbindung mit
JAB	Justizausschussbericht
JBl	Juristische Blätter
JGS	Justizgesetzsammlung
JusGuide	JusGuide
JWT	Jugendwohlfahrtsträger
KindG	BG über die Neuordnung des Kindschaftsrechts BGBl 1977/403
KindNamRÄG	Kindschafts- und Namensrechts-Änderungsgesetz 2013 BGBl I 2013/15
KindRÄG	Kindschaftsrecht-Änderungsgesetz 1989 BGBl 1989/162 Kindschaftsrecht-Änderungsgesetz 2001 BGBl I 2000/135
km	Kilometer
LG	Landesgericht
LGZ	Landesgericht für Zivilrechtssachen
MietSlg	Mietrechtliche Entscheidungen
mwN	mit weiteren Nachweisen
NamRÄG	Namensrechtsänderungsgesetz BGBl 1995/25
NLMR	Newsletter Menschenrechte
NZ	Österreichische Notariats-Zeitung
ÖA	Der Österreichische Amtsvormund, Fachzeitschrift für Kindschaftsrecht, Familienrecht und Jugendwohlfahrt
OGH	Oberster Gerichtshof
ÖJZ	Österreichische Juristen-Zeitung
ÖJZ-LS	OGH-Leitsätze in der ÖJZ
ÖJZ-LSK	Leitsatzkartei in der ÖJZ
Pkw	Personenkraftwagen

RekG	Rekursgericht
RGBI	Reichsgesetzblatt
Rsp	Rechtsprechung
Rz	Randzahl
RZ	Österreichische Richterzeitung
RZ-EÜ	Österreichische Richterzeitung Entscheidungsübersicht
S	Satz
SZ	Entscheidungen des österreichischen Obersten Gerichtshofes in Zivil- (und Justizverwaltungs-)sachen
vgl	vergleiche
Z	Zahl, Ziffer
zB	zum Beispiel
ZfRV	Zeitschrift für Europarecht, internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung

# I. Einleitung

## I.A. Allgemeines

Das Ziel dieser Diplomarbeit ist es, die Informations- und Äußerungsrechte des nicht mit der Obsorge betrauten Elternteils umfassend und unter besonderer Berücksichtigung der einschlägigen Rsp darzustellen. Die gesetzliche Bestimmung dazu befindet sich in § 189 ABGB<sup>1</sup>.

In den häufigsten Fällen handelt es sich bei der nicht obsorgeberechtigten Person um einen der beiden leiblichen Elternteile eines Kindes.<sup>2</sup> Das oftmals neben den Informations- und Äußerungsrechten bestehende Recht des nicht mit der Obsorge betrauten Elternteils auf persönliche Kontakte mit seinem Kind ist in der Gesellschaft allseits bekannt und immer wieder Inhalt politischer Diskussionen.<sup>3</sup> Daher war es für mich umso interessanter, das Hauptaugenmerk auf ein anderes Thema zu legen, das den Rechten (und Pflichten) zwischen den Eltern und Kindern ebenfalls inne wohnt. Außerdem ist es mir wichtig, den Informations- und Äußerungsrechten nicht nur in der Theorie Beachtung zu schenken, sondern ihre Vielfältigkeit auch aus den Augen der Praxis zu betrachten. Aufgrund dessen wird die zu diesen Rechten ergangene Rsp vielerorts besonders berücksichtigt und themenspezifisch eingebaut, häufig auch um die Theorie oder ihre Beispiele zu unterlegen sowie speziell zu betonen.

Seit dem Inkrafttreten des KindNamRÄG 2013<sup>4</sup> am 1.2.2013 gilt das zu den Rechten in § 189 Ausgeführte sinngemäß auch für den mit der Obsorge betrauten Elternteil.<sup>5</sup> Die Diplomarbeit legt jedoch besonderes Augenmerk auf die Bedeutung der Informations- und Äußerungsrechte für den nicht mit der Obsorge betrauten Elternteil, da einerseits die Arbeiten zu dieser Diplomarbeit bereits begonnen haben, als diese Rechte noch bloß dem nicht mit der Obsorge betrauten Elternteil zugestanden sind, aber sich andererseits auch aus der neuen und aktuellen Rechtslage ergibt, dass diese Rechte nach wie vor eine wichtige Funktion für den

---

<sup>1</sup> Alle Paragraphen dieser Diplomarbeit ohne ausdrückliche Gesetzesbezeichnung beziehen sich auf das ABGB.

<sup>2</sup> Diese Behauptung resultiert aus den in der Diplomarbeit behandelten Entscheidungen.

<sup>3</sup> Wie zuletzt im Rahmen der Verhandlungen über das neue KindNamRÄG 2013 BGBl I 2013/15.

<sup>4</sup> BG, mit dem das Allgemeine bürgerliche Gesetzbuch, das Außerstreitgesetz, das Ehegesetz, das Justizbetreuungsagentur-Gesetz, das Rechtspflegergesetz, das Gerichtsgebührengesetz, das BG zur Durchführung des Übereinkommens vom 25. Oktober 1980 über die zivilrechtlichen Aspekte internationaler Kindesentführung und das Namensänderungsgesetz geändert werden (Kindschafts- und Namensrechts-Änderungsgesetz 2013 – KindNamRÄG 2013).

<sup>5</sup> § 189 Abs 5.



nicht mit der Obsorge betrauten Elternteil haben und im Vergleich für jenen eine viel größere Rolle spielen als für den ohnehin mit der Obsorge betrauten Elternteil. Zu der sinngemäßen Anwendung der Regelungen des § 189 auf den zuletzt genannten Elternteil befinden sich natürlich an den relevanten Stellen ebenso Ausführungen.

Im Rahmen des KindNamRÄG 2013<sup>6</sup> kam es im Übrigen zu einer systematischen Neuordnung der Regelungen des Kindschaftsrechts.<sup>7</sup> Die Informations- und Äußerungsrechte befanden sich zuvor noch in § 178 (zuletzt idF BGBl I 2000/135)<sup>8</sup>. Da diese Rechte aber im Vergleich zur neuen Rechtslage und zu § 189 in ihrem Inhalt grundsätzlich nicht geändert und durch das KindNamRÄG 2013<sup>9</sup> bloß zusätzlich erweitert wurden, kann sowohl auf die Literatur, die sich noch auf § 178 aF bezieht, als auch auf die zu diesem Paragraphen ergangene bzw sich auf diesen beziehende, bisherige Rsp größtenteils zurückgegriffen werden.<sup>10</sup>

Durch das KindNamRÄG 2013<sup>11</sup> wurde zusätzlich zu den Informations- und Äußerungsrechten das Vertretungsrecht des nicht mit der Obsorge betrauten Elternteils in § 189 aufgenommen, welcher daher nun den Titel „Informations-, Äußerungs- und Vertretungsrecht“ trägt.<sup>12</sup> Es handelt sich dabei um ein neues Recht des nicht obsorgeberechtigten Elternteils, das in dieser Diplomarbeit bloß aufgrund seiner Eingliederung in denselben Paragraphen kurz dargestellt wird, um einen Gesamteindruck von § 189 zu ermöglichen und um die Bestimmung in vollem Umfang zu präsentieren. Das Kernthema der Diplomarbeit bilden aber die Informations- und Äußerungsrechte des nicht mit der Obsorge betrauten Elternteils.

## I.B. Aufbau der Diplomarbeit

Die Diplomarbeit besteht aus 14 Kapiteln, wobei der Aufbau sich unter anderem an der Gliederung des § 189 orientiert und sich daher folgendermaßen darbietet:

Zunächst wird die Entwicklung der Informations- und Äußerungsrechte mittels der sie betreffenden Gesetzesänderungen chronologisch kurz dargestellt, bevor ihr Zweck bzw ihre besondere Bedeutung erörtert wird. Darauf folgt eine Präsentation des

---

<sup>6</sup> BGBl I 2013/15.

<sup>7</sup> ErläutRV 2004 BlgNR 24. GP 7.

<sup>8</sup> Die Informations- und Äußerungsrechte befanden sich seit ihrer Einführung in § 178; siehe zur geschichtlichen Entwicklung auch Kapitel II 4.

<sup>9</sup> BGBl I 2013/15.

<sup>10</sup> ErläutRV 2004 BlgNR 24. GP 29 f; *Kathrein*, Kindschafts- und Namensrechts-Änderungsgesetz 2013, ÖJZ 2013, 197 (211 f).

<sup>11</sup> BGBl I 2013/15.

<sup>12</sup> § 189 Abs 1 Z 2; ErläutRV 2004 BlgNR 24. GP 29 f.

Konzepts der Informations- und Äußerungsrechte, um zu verstehen, wie die Rechte des nicht Obsorgeberechtigten bzw Obsorgeberechtigten funktionieren und mit den Pflichten des jeweils anderen zusammenspielen. Danach wird der mögliche Personenkreis, der sich hinter den Formulierungen „Informations- und Äußerungsberechtigter“ sowie „Informationspflichtiger“ versteckt, näher erläutert.

Im Anschluss folgt der Hauptteil der Diplomarbeit, der sich mit dem Umfang des Informationsrechtes auseinandersetzt. Der darin enthaltene, große Themenkomplex der „wichtigen Angelegenheiten“ wird umfassend und genau erörtert, damit sein beträchtliches Ausmaß ersichtlich wird. Die besondere Bedeutung des Informations- und Äußerungsrechtes für die nicht mit der Obsorge betraute Person wird dabei besonders veranschaulicht und erst recht verständlich, unter anderem auch, weil in dieses Kapitel die meisten Entscheidungen der Gerichte Eingang gefunden haben.

Spezifische Details zum Äußerungsrecht werden in einem eigenen Kapitel betrachtet, wobei besonderes Hauptaugenmerk auf die Berücksichtigungspflicht gerichtet ist.

Im Anschluss kommt es zu einer kurzen Darstellung des neuen Vertretungsrechtes, das aufgrund des KindNamRÄG 2013<sup>13</sup> in § 189 Eingang gefunden hat.

Setzt ein Elternteil bei der Wahrnehmung bzw Inanspruchnahme seiner Informations- und Äußerungsrechte ein Fehlverhalten, das sich gegen das Kind oder den anderen Elternteil richtet, kommen als Rechtsfolgen die teilweise Einschränkung oder sogar der gänzliche Entzug dieser Rechte in Betracht. Nähere Ausführungen dazu befinden sich ebenfalls in einem eigenen Kapitel.

Im Anschluss wird erörtert, unter welchen Umständen jedoch auch ein Entfall der Informations- und Äußerungsrechte ex lege möglich ist.

Das nächste Kapitel behandelt die Erweiterung der Informations- und Äußerungsrechte auf die „minderwichtigen Angelegenheiten“ und die Umstände, unter denen dies erst möglich wird.

Es folgen Ausführungen zur Durchsetzung der Informations- und Äußerungsrechte und zu den Voraussetzungen, die für ein gerichtliches Einschreiten erfüllt sein müssen, bevor abschließend noch die Schlussbemerkungen das letzte Kapitel bilden.

---

<sup>13</sup> BGBl I 2013/15.

## II. Entwicklung der Rechtslage

### II.A. Die Mindestrechte nach dem KindG 1977<sup>14</sup>

Aufgrund der vermehrten Anzahl getrennt lebender Eltern kam es zur Einführung der Informations- und Äußerungsrechte für den nicht obsorgeberechtigten Elternteil. Dies hatte die Stärkung der familiären Bindung zwischen dem minderjährigen Kind und seinen beiden Elternteilen und dadurch die Förderung seiner positiven Entwicklung zum Zweck.<sup>15</sup>

Mit dem BG über die Neuordnung des Kindschaftsrechts<sup>16</sup> war beabsichtigt, den „unvollständigen Familien“ und vor allem den „Scheidungswaisen“ besonderes Augenmerk zu schenken. Daher sollte in solchen Fällen die Obsorge einem Elternteil allein zustehen, während dem anderen das Recht auf persönlichen Verkehr und das Informations- und Äußerungsrecht verbleiben sollten.<sup>17</sup>

Aus welchen Gründen einem Elternteil die Obsorge nicht zustand, war nebensächlich. Denn nach damaliger Rechtslage waren die enge familienrechtliche Beziehung, die Blutsverwandtschaft und das Kindeswohl ausschlaggebend für die Beibehaltung eines ausreichenden Überwachungsrechts.<sup>18</sup> Dieses galt als Ausfluss der natürlichen Eltern-Kind-Beziehung.<sup>19</sup>

Die Überwachung bestand in der Möglichkeit des nicht mit der Obsorge betrauten Elternteils, das Wohl des Kindes zu beeinflussen, indem er zu besonders wichtigen Angelegenheiten hinsichtlich der Pflege und Erziehung sowie der Vermögensverwaltung seine Meinung in angemessener Frist äußerte.<sup>20</sup> Um seine Stellung zu stärken, kam ihm auch das Recht auf rechtzeitige Verständigung bezüglich der beabsichtigten Maßnahmen iSd § 154 Abs 2 und 3 (idF BGBl 1977/403)<sup>21</sup> zu, zu denen er sich ebenso äußern konnte.<sup>22</sup> Die Mindestrechte iSd § 178 (idF BGBl 1977/403) beinhalteten aber keine

---

<sup>14</sup> BG vom 30. Juni 1977 über die Neuordnung des Kindschaftsrechts BGBl 1977/403.

<sup>15</sup> ErläutRV 60 BlgNR 14. GP 36; *Thunhart in Fenyves/Kerschner/Vonkilch* (Hrsg), *Klang-Kommentar zum Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch*: ABGB §§ 137 – 267<sup>3</sup> (2008) § 178 Rz 1.

<sup>16</sup> BGBl 1977/403.

<sup>17</sup> ErläutRV 60 BlgNR 14. GP 15 f; *Schüch*, Das neue Kindschaftsrecht - I. Teil: Persönliche Rechte und Pflichten, ÖA 1978, 55 (58).

<sup>18</sup> ErläutRV 60 BlgNR 14. GP 36; *Schüch*, ÖA 1978, 58.

<sup>19</sup> ErläutRV 60 BlgNR 14. GP 36.

<sup>20</sup> § 178 1. HS idF BGBl 1977/403; ErläutRV 60 BlgNR 14. GP 36; *Schüch*, ÖA 1978, 58.

<sup>21</sup> Die beabsichtigten Maßnahmen befinden sich aufgrund der in der Einleitung bereits erwähnten systematischen Neuordnung des Kindschaftsrechts nunmehr in § 167 Abs 2 und 3.

<sup>22</sup> § 178 1. HS idF BGBl 1977/403; JAB 587 BlgNR 14. GP 14 f; *Schüch*, ÖA 1978, 58.

Kontrollmaßnahmen, inwieweit ein Elternteil beispielsweise die ihm zukommenden Aufgaben erfüllt oder nicht.<sup>23</sup>

Das Äußerungsrecht hatten grundsätzlich auch die Eltern eines unehelichen Kindes.<sup>24</sup> Für den Vater des unehelichen Kindes bestand es allerdings bloß hinsichtlich wichtiger Maßnahmen der Pflege und der Erziehung und außerdem nur im Falle einer festgestellten Vaterschaft.<sup>25</sup>

Wurden das Verständigungs- oder das Äußerungsrecht verletzt, hatte dies keinerlei gesetzliche Sanktion zur Folge.<sup>26</sup>

Dass die beschriebene Rechtslage nicht zur Heilung einer zerbrochenen oder zur Schaffung einer noch nie da gewesenen Familie führen konnte, war auch dem Gesetzgeber des KindG 1977<sup>27</sup> bewusst. Aber er hatte die Absicht, dem schuldlos vom Schicksal getroffenen Kind seine Lage zu erleichtern.<sup>28</sup>

## II.B. Die Mindestrechte nach dem KindRÄG 1989<sup>29</sup>

Eine der Neuerungen des KindRÄG 1989<sup>30</sup> war die Ausweitung der Möglichkeiten an potentiellen Obsorgeträgern (Großeltern, JWT, Pflegeeltern). Dementsprechend traf die Verständigungspflicht<sup>31</sup> den- bzw diejenigen, der/die mit der Obsorge betraut war/en, und bestand nicht mehr nur zwischen den Eltern.<sup>32</sup>

Die Verständigungspflicht des obsorgeberechtigten Elternteils wurde um außergewöhnliche Umstände die Person des Kindes betreffend erweitert.<sup>33</sup>

Zwischen den Vätern unehelicher Kinder wurde differenziert: Väter, denen das Recht auf Pflege und Erziehung noch nie zugekommen war, hatten das Recht auf Verständigung und das Äußerungsrecht bloß hinsichtlich wichtiger Maßnahmen der Pflege und Erziehung.<sup>34</sup> Demgegenüber hatten jene Väter, die das Recht auf Pflege und Erziehung bereits einmal inne hatten, die gleichen Rechte wie die Väter

---

<sup>23</sup> LGZ Wien 43 R 350/80 EFSlg 36.053.

<sup>24</sup> ErläutRV 60 BlgNR 14. GP 36.

<sup>25</sup> § 178 2. HS idF BGBl 1977/403; ErläutRV 60 BlgNR 14. GP 36.

<sup>26</sup> *Schüch*, ÖA 1978, 58.

<sup>27</sup> BGBl 1977/403.

<sup>28</sup> ErläutRV 60 BlgNR 14. GP 36.

<sup>29</sup> BG vom 15. März 1989 über die Änderung des Kindschaftsrechts (Kindschaftsrecht-Änderungsgesetz – KindRÄG) BGBl 1989/162.

<sup>30</sup> BGBl 1989/162.

<sup>31</sup> Näheres dazu, ob es sich wirklich um eine „Pflicht“ handelt, in Kapitel IV 10.

<sup>32</sup> § 178 1. HS idF BGBl 1989/162; ErläutRV 172 BlgNR 17. GP 18; JAB 887 BlgNR 17. GP 7; *Fürst*, Mindestrechte von nicht obsorgeberechtigten Elternteilen, ÖA 1998, 89 (90).

<sup>33</sup> § 178 1. HS idF BGBl 1989/162; JAB 887 BlgNR 17. GP 6; *Fürst*, ÖA 1998, 92.

<sup>34</sup> § 178 2. HS idF BGBl 1989/162; ErläutRV 172 BlgNR 17. GP 18; *Fürst*, ÖA 1998, 92.

ehelicher Kinder, denen die Obsorge nicht mehr zukam.<sup>35</sup> Die ausdrückliche Anordnung der vorausgesetzten, festgestellten Vaterschaft entfiel.<sup>36</sup>

Die Mindestrechte konnten durch das Gericht eingeschränkt oder entzogen werden, wenn es durch die Wahrnehmung des Rechts auf Verständigung oder des Äußerungsrechts zu einer ernstlichen Gefährdung des Kindeswohls kam. § 178 idF BGBl 1977/403 sah demgegenüber noch bloß den Fall einer ernstlichen Gefährdung des Kindeswohls durch die Ausübung des Äußerungsrechts vor.<sup>37</sup>

## II.C. Die Informations- und Äußerungsrechte nach dem KindRÄG 2001<sup>38</sup>

Das KindRÄG 2001<sup>39</sup> ersetzte den Begriff „Mindestrechte“ durch die Formulierung „Informations- und Äußerungsrechte“. Die frühere Bezeichnung wurde dem Anliegen nicht gerecht, eine gemeinsame Verantwortung von beiden Elternteilen nach einer Trennung oder Übertragung der Obsorge hervorzuheben. Der Ausdruck „Mindestrechte“ wurde auch als abqualifizierend und ausgrenzend verstanden bzw sogar als „an den Rand drängend“ empfunden. Daher wurden die Rechte des § 178 idF BGBl I 2000/135 mit der sie positiv beschreibenden Formulierung als „Informations- und Äußerungsrechte“ bezeichnet.<sup>40</sup>

Der Umfang der gesetzlich festgelegten Angelegenheiten wurde erweitert. Der nicht obsorgeberechtigte Elternteil hatte nun das Recht, von „wichtigen Angelegenheiten“ verständigt zu werden und sich dazu zu äußern. Diese umfassten weiterhin die bisher in § 178 idF BGBl 1989/162 genannten außergewöhnlichen Umstände und die immer noch genannten beabsichtigten Maßnahmen nach § 154 Abs 2 und 3<sup>41</sup>, bezogen allerdings auch weitere Angelegenheiten mit ein, die der damaligen wie auch der heutigen Zeit entsprechend zwar nicht außergewöhnlich, aber durchaus wichtig sind.<sup>42</sup>

---

<sup>35</sup> ErläutRV 172 BlgNR 17. GP 18; *Fürst*, ÖA 1998, 92.

<sup>36</sup> ErläutRV 172 BlgNR 17. GP 18.

<sup>37</sup> § 178 S 3 idF BGBl 1977/403; § 178 S 3 idF BGBl 1989/162; JAB 887 BlgNR 17. GP 7.

<sup>38</sup> BG, mit dem das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch, das Ehegesetz, das Unterhaltsvorschussgesetz, die Jurisdiktionsnorm, die Zivilprozessordnung, das Außerstreitgesetz, das Rechtspflegergesetz, die Exekutionsordnung, das Personenstandsgesetz, das BG über das Internationale Privatrecht, das Gerichtsgebührengesetz, die Vierte Durchführungsverordnung zum Ehegesetz, das Jugendwohlfahrtsgesetz 1989, das Bankwesengesetz und das Krankenanstaltengesetz geändert werden (Kindschaftsrechts-Änderungsgesetz 2001 – KindRÄG 2001) BGBl I 2000/135.

<sup>39</sup> BGBl I 2000/135.

<sup>40</sup> ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 67 f; *Ferrari/Pfeiler*, Die österreichische Reform des Kindschaftsrechts, FamRZ 2002, 1079 (1084).

<sup>41</sup> Vgl nach der heutigen Rechtslage § 167 Abs 2 und 3.

<sup>42</sup> § 178 Abs 1 S 1 idF BGBl I 2000/135; ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 68; *Ferrari/Pfeiler*, FamRZ 2002, 1084.

Wenn der nicht obsorgeberechtigte Elternteil sein (damals noch so genanntes) Recht auf persönlichen Verkehr trotz dessen Bereitschaft nicht regelmäßig ausüben konnte, sah § 178 idF BGBl I 2000/135 sogar eine Erweiterung der Informations- und Äußerungsrechte auf minderwichtige Angelegenheiten vor. Diese erfassten sozusagen alle Angelegenheiten mit Ausnahme derer des täglichen Lebens.<sup>43</sup>

Die Beschränkung der Informations- und Äußerungsrechte auf Angelegenheiten der Pflege und Erziehung entfiel bei den Vätern unehelicher Kinder, die nie obsorgeberechtigt waren.<sup>44</sup>

Außerdem wurde in § 178 idF BGBl I 2000/135 eine neue Bestimmung eingeführt, die Sanktionen in Form von angemessenen Verfügungen des Gerichts vorsah, wenn der obsorgeberechtigte Elternteil es beharrlich unterließ, den nicht obsorgeberechtigten Elternteil von wichtigen Angelegenheiten zu informieren.<sup>45</sup>

Das KindRÄG 2001<sup>46</sup> erweiterte die Einschränkungs- und Entziehungsgründe. Nicht nur die ernstliche Kindeswohlgefährdung führte mehr zu einer Einschränkung oder Entziehung der Informations- und Äußerungsrechte, sondern auch deren rechtsmissbräuchliche oder für den obsorgeberechtigten Elternteil unzumutbare Inanspruchnahme. Diese Gründe wurden in das Gesetz aufgenommen, um Missbräuchen oder schikanösen Vorgangsweisen des nicht mit der Obsorge betrauten Elternteils vorzubeugen.<sup>47</sup>

Auch ein Entfall der Informations- und Äußerungsrechte wurde in § 178 idF BGBl I 2000/135 für den Fall festgelegt, dass der nicht obsorgeberechtigte Elternteil es grundlos bzw aus reinem Desinteresse ablehnt, dem Recht des Kindes auf persönliche Kontakte zu entsprechen.<sup>48</sup>

Eines der Ziele im Entwurf zum KindRÄG 2001<sup>49</sup> war die Stärkung der Rechtsstellung des nicht obsorgeberechtigten Elternteils, unter anderem auch durch den Ausbau der Informations- und Äußerungsrechte.<sup>50</sup> Meines Erachtens hat es das KindRÄG 2001<sup>51</sup> geschafft, diesem Ziel gerecht zu werden.

---

<sup>43</sup> § 178 Abs 1 S 2 idF BGBl I 2000/135; ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 35 und 68.

<sup>44</sup> ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 68.

<sup>45</sup> § 178 Abs 2 idF BGBl I 2000/135; ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 68 f; *Ferrari/Pfeiler*, FamRZ 2002, 1084.

<sup>46</sup> BGBl I 2000/135.

<sup>47</sup> § 178 Abs 3 S 1 idF BGBl I 2000/135; ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 69; *Ferrari/Pfeiler*, FamRZ 2002, 1084.

<sup>48</sup> § 178 Abs 3 S 2 idF BGBl I 2000/135; ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 34 und 69.

<sup>49</sup> BGBl I 2000/135.

<sup>50</sup> ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 23; *Ferrari/Pfeiler*, FamRZ 2002, 1084.

<sup>51</sup> BGBl I 2000/135.

## II.D. Die Informations- und Äußerungsrechte iSd KindNamRÄG 2013<sup>52</sup>

Wie bereits in der Einleitung erwähnt, wurden die Regelungen des Kindschaftsrechts im ABGB aufgrund des KindNamRÄG 2013<sup>53</sup> neu angeordnet.<sup>54</sup> Daher befinden sich die Informations- und Äußerungsrechte von da an in § 189. Sie bleiben aber in ihrem Inhalt zur vorangegangenen Rechtslage grundsätzlich unverändert.<sup>55</sup>

Neu eingefügt wurde allerdings die Regelung, dass die Bestimmung des § 189 sinngemäß auch für den mit der Obsorge betrauten Elternteil gilt, da jener keinesfalls schlechter gestellt sein soll, als ein nicht obsorgeberechtigter Elternteil.<sup>56</sup>

Im Rahmen des KindNamRÄG 2013<sup>57</sup> wurden die Rechte in § 189 um das Vertretungsrecht erweitert. Dieses Recht steht aber nicht in inhaltlichem Zusammenhang mit den Informations- und Äußerungsrechten.<sup>58</sup>

In formaler Hinsicht hat sich der Aufbau der gesetzlichen Regelung zu den Informations- und Äußerungsrechten jedoch deutlich verändert, wie die folgende Tabelle veranschaulicht:

<b>§ 189 nF</b> Informations-, Äußerungs- und Vertretungsrecht	<b>§ 178 aF</b> Informations- und Äußerungsrechte
Abs 1 S 1 Z 1: Informations- und Äußerungsrecht Z 2: Vertretungsrecht ( <b>neu</b> ) S 2: Berücksichtigung der Äußerung	= Abs 1 S 1  Nicht enthalten. = Abs 1 S 3
Abs 2: Einschränkung, Entziehung, Entfall	= Abs 3
Abs 3: Minderwichtige Angelegenheiten	= Abs 1 S 2
Abs 4: Angemessene Verfügungen	= Abs 2
Abs 5: Sinngemäße Geltung für den mit der Obsorge betrauten Elternteil ( <b>neu</b> )	Nicht enthalten.

<sup>52</sup> BG, mit dem das Allgemeine bürgerliche Gesetzbuch, das Außerstreitgesetz, das Ehegesetz, das Justizbetreuungsagentur-Gesetz, das Rechtspflegergesetz, das Gerichtsgebührengesetz, das BG zur Durchführung des Übereinkommens vom 25. Oktober 1980 über die zivilrechtlichen Aspekte internationaler Kindesentführung und das Namensänderungsgesetz geändert werden (Kindschafts- und Namensrechts-Änderungsgesetz 2013 – KindNamRÄG 2013) BGBl I 2013/15.

<sup>53</sup> BGBl I 2013/15.

<sup>54</sup> ErläutRV 2004 BlgNR 24. GP 7.

<sup>55</sup> ErläutRV 2004 BlgNR 24. GP 29 f; *Kathrein*, ÖJZ 2013, 211 f.

<sup>56</sup> § 189 Abs 5; ErläutRV 2004 BlgNR 24. GP 30; *Kathrein*, ÖJZ 2013, 212.

<sup>57</sup> BGBl I 2013/15.

<sup>58</sup> § 189 Abs 1 Z 2; ErläutRV 2004 BlgNR 24. GP 29 f; *Kathrein*, ÖJZ 2013, 212.

### III. Bedeutung und Zweck der Informations- und Äußerungsrechte

Es besteht eine besondere familiäre Beziehung zwischen Eltern und Kindern, auch wenn ein Elternteil nicht die Obsorge inne hat. Dieser Nahebeziehung wird durch das österreichische Recht und durch Art 8 EMRK Schutz gewährleistet. Die Informations- und Äußerungsrechte sind demnach auch Ausfluss der grundrechtlich geschützten Eltern-Kind-Beziehung.<sup>59</sup>

Die Informations- und Äußerungsrechte haben eine besondere Bedeutung für den nicht obsorgeberechtigten Elternteil, da sie verschiedene Zwecke verfolgen. Sie geben ihm die Möglichkeit, sich vom Wohl seines Kindes zu überzeugen und im Falle einer Vernachlässigung der Obsorge Maßnahmen zu ergreifen. Das Informationsrecht lässt ihn auch am Heranwachsen des Kindes teilhaben und ist für ihn außerdem eine unerlässliche Voraussetzung, um sich zu den wichtigen, das Kind betreffenden Angelegenheiten äußern zu können. Dadurch wird dem nicht mit der Obsorge betrauten Elternteil eine Einflussnahme auf die jeweiligen Entscheidungen ermöglicht.<sup>60</sup> Abgesehen davon erfordert es die enge familiäre Bindung, dass selbst nicht obsorgeberechtigte Elternteile Kenntnis über die wichtigen Geschehnisse im Leben ihrer Kinder haben.<sup>61</sup>

Die Informations- und Äußerungsrechte bezwecken allerdings nicht den Schutz der vermögensrechtlichen Interessen des nicht mit der Obsorge betrauten Elternteils.<sup>62</sup>

Auch für den mit der Obsorge betrauten Elternteil können die Informations- und Äußerungsrechte von Bedeutung sein. Sie sollen ihm nämlich ermöglichen, die Obsorge aufgrund einer aktuellen Entscheidungsbasis wahrzunehmen. Er ist zwar selbst dazu berechtigt, Informationen von Stellen oder auch Dritten einzuholen, doch ist es im Einzelfall für ihn nahezu unmöglich oder ihm sogar unzumutbar, herauszufinden, von welchen Stellen oder Personen er die begehrten Auskünfte

---

<sup>59</sup> OGH 6 Ob 197/08a EF-Z 2010/44 = EvBl 2010/80 = JusGuide 2010/10/7344 (OGH); *Villiger*, Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention<sup>2</sup> (1999) 366 mwN; *Thunhart* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 1; *Hopf* in *Koziol/P. Bydlinski/Bollenberger* (Hrsg), Kurzkomentar zum ABGB<sup>3</sup> (2010) § 178 Rz 1; *Grabenwarter/Pabel*, Europäische Menschenrechtskonvention<sup>5</sup> (2012) 236 f mwN; *Weitzenböck* in *Schwimann* (Hrsg), Taschenkommentar zum Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch<sup>2</sup> (2013) § 178 Rz 1.

<sup>60</sup> OGH 6 Ob 197/08a EF-Z 2010/44 = EvBl 2010/80 = JusGuide 2010/10/7344 (OGH); *Thunhart* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 8.

<sup>61</sup> *Thunhart* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 8.

<sup>62</sup> OGH 6 Ob 197/08a EFSlg 123.648 = EF-Z 2010/44 = EvBl 2010/80 = iFamZ 2010/123 = JusGuide 2010/10/7344 (OGH); *Weitzenböck* in *Schwimann/Kodek* (Hrsg), Praxiskomentar zum Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch I<sup>4</sup> (2012) § 178 Rz 1; Näheres zu OGH 6 Ob 197/08a in Kapitel VII.B.3.b 27.



überhaupt bekommen kann, wenn der andere Elternteil, der genau über diese Informationen verfügt, nicht mitwirkt. Unter Umständen ist nämlich jener der Einzige, der ihm mitteilen kann, in welchem Krankenhaus das Kind behandelt wird oder welche Betreuungseinrichtung es besucht. Das Informations- und Äußerungsrecht soll daher obsorgeberechtigten Elternteilen genauso zukommen wie einem nicht obsorgeberechtigten Elternteil.<sup>63</sup>

#### IV. Das Konzept der Informations- und Äußerungsrechte

Nach § 189 Abs 1 Z 1 hat der nicht obsorgeberechtigte Elternteil das Recht, vom mit der Obsorge Betrauten rechtzeitig verständigt zu werden.<sup>64</sup> Diese Formulierung könnte in Zusammenhang mit dem Äußerungsrecht, das eine zeitgerechte Information über die jeweiligen Umstände geradezu voraussetzt, den Schluss ziehen lassen, dass der Obsorgeberechtigte selbst aktiv werden müsse, um den Informationsberechtigten unaufgefordert von den Ereignissen zu verständigen.<sup>65</sup> Es stellt sich daher die Frage, ob mit dem Informationsrecht des nicht Obsorgeberechtigten eine Informationspflicht des Obsorgeberechtigten einhergeht.<sup>66</sup> Der Kern der Frage bleibt natürlich derselbe, wird sie auch aus der Perspektive des mit der Obsorge betrauten Elternteils gestellt, ob mit seinem Recht auf Information eine Pflicht des anderen obsorgeberechtigten bzw des nicht obsorgeberechtigten Elternteils zur Informationserteilung besteht.

*Beck* deutet die gesetzliche Formulierung<sup>67</sup> allerdings gegenteilig: Sie meint, dass dem nicht mit der Obsorge betrauten Elternteil ein Anspruch auf Information gewährt werde, der aber sein selbständiges Aktivwerden voraussetze. Sogar dann, wenn das Konzept des Gesetzgebers in der Praxis durch einen ungünstigen Geschehensablauf dazu führe, dass der Berechtigte sein Äußerungsrecht nicht wahrnehmen habe können, da er von einem Ereignis zu spät erfahren habe, dürfe die Bestimmung nicht so ausgelegt werden, dass der mit der Obsorge Betraute in so einem Fall

---

<sup>63</sup> ErläutRV 2004 BlgNR 24. GP 30.

<sup>64</sup> § 189 Abs 1 Z 1.

<sup>65</sup> *Höllwerth*, Das Informationsrecht nach § 178 ABGB – Darstellung eines Teilrechts der Eltern-Kind-Beziehung aus Anlass von 2 Ob 223/10y, EF-Z 2011, 164 (166).

<sup>66</sup> *Leeb/Priegl*, Die Mindestrechte des nicht Obsorgeberechtigten (§ 178 ABGB), ÖJZ 1995, 613 (614).

<sup>67</sup> Sie bezieht sich in ihren Ausführungen noch auf § 178 Abs 1 S 1 idF BGBl I 2000/135, welcher in seinem Inhalt allerdings der aktuellen Rechtslage nach § 189 Abs 1 Z 1 entspricht.

Eigeninitiative hätte zeigen müssen, um dem anderen nicht geforderte Informationen zukommen zu lassen.<sup>68</sup> Auch *Stabentheiner* vertritt die Ansicht, dass für den mit der Obsorge Betrauten keine allgemeine Informationspflicht bestehe.<sup>69</sup>

Ebenso die Rsp stimmt mit den zuletzt geäußerten Ansichten überein. In OGH 1 Ob 717/80<sup>70</sup> erwägt der OGH, dass der obsorgeberechtigte Elternteil nicht verpflichtet ist, den anderen Elternteil über einzelne Erziehungsmaßnahmen ohne besonderen Grund zu informieren. Denn es wäre mit dem Kindeswohl nicht vereinbar, wenn der mit der Obsorge betraute Elternteil immer wieder der Belastung ausgesetzt werden könnte, dem nicht obsorgeberechtigten Elternteil bzw im Streitfall dem Gericht ständig Auskünfte geben zu müssen. Der nicht mit der Obsorge betraute Elternteil ist bloß von wichtigen Maßnahmen zu verständigen.<sup>71</sup>

Es entspricht der herrschenden Rsp, dass der mit der Obsorge betraute Elternteil jedoch auch nicht dazu verpflichtet ist, den anderen Elternteil in periodischen Abständen regelmäßig zu informieren.<sup>72</sup> Es wird als ausreichend angesehen, wenn er ihn dann von wichtigen Angelegenheiten verständigt, wenn sie sich ereignen bzw wenn das Treffen von Maßnahmen notwendig erscheint.<sup>73</sup> Dementsprechend gibt es auch keine Pflicht zur laufenden Berichterstattung über die Tätigkeiten der Kinder.<sup>74</sup>

Es handelt sich beim Informationsrecht also um einen vom nicht obsorgeberechtigten Elternteil einzufordernden Anspruch, sozusagen einem Auskunftsrecht auf Anfrage.<sup>75</sup> Denn dem uninteressierten Elternteil sollen bloß aufgrund seines Informationsrechts keine Mitteilungen aufgedrängt werden.<sup>76</sup> Außerdem ist ein Tätigwerden durch das Gericht erst dann vorgesehen, wenn der obsorgeberechtigte Elternteil die Rechte des anderen beharrlich verletzt.<sup>77</sup> Diese „beharrliche Weigerung“ setzt voraus, dass der nicht obsorgeberechtigte Elternteil bereits zuvor selbst aktiv Informationen

---

<sup>68</sup> *Beck*, Kindschaftsrecht (2009) Rz 551.

<sup>69</sup> LG Salzburg 21 R 573/05v EFSlg 110.905; *Stabentheiner* in *Rummel* (Hrsg), Kommentar zum allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch: 1. Ergänzungsband zur 3. Auflage (2003) § 178 Rz 2a.

<sup>70</sup> OGH 1 Ob 717/80 EFSlg 35.867 = EFSlg 36.040 = SZ 53/157 = EvBl 1981/143 = ÖA 1983, 46 = REDOK 13.169.

<sup>71</sup> OGH 1 Ob 717/80 SZ 53/157 = EvBl 1981/143 = ÖA 1983, 47 = REDOK 13.169; ebenso OGH 7 Ob 91/98b EFSlg 87.092 = ÖA 1999, 135; *Stabentheiner* in *Rummel*, ABGB 1. ErgBd § 178 Rz 2a.

<sup>72</sup> LGZ Wien 44 R 516/93 EFSlg 71.919; ebenso LG Salzburg 21 R 573/05v EFSlg 110.905; LGZ Wien 42 R 644/05t, LG Wels 21 R 338/06i EFSlg 113.878; LGZ Wien 43 R 704/07h EFSlg 116.988; 48 R 149/11h EFSlg 130.710; *Stabentheiner* in *Rummel*, ABGB 1. ErgBd § 178 Rz 2a; *Weitzenböck* in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 8.

<sup>73</sup> LGZ Wien 44 R 516/93 EFSlg 71.919.

<sup>74</sup> LG St. Pölten 10 R 277/97f EFSlg 84.215.

<sup>75</sup> LGZ Wien 43 R 956/99b EFSlg 89.849; *Leeb/Prietl*, ÖJZ 1995, 615; *Höllwerth*, EF-Z 2011, 166.

<sup>76</sup> *Höllwerth*, EF-Z 2011, 166 FN 32.

<sup>77</sup> § 189 Abs 4.

erbeten bzw den Obsorgeberechtigten zur Einhaltung seiner Pflichten aufgefordert hatte.<sup>78</sup>

Zusammenfassend stellt sich das Konzept nun folgendermaßen dar: Der nicht obsorgeberechtigte Elternteil hat zwar das Recht, vom Obsorgeberechtigten rechtzeitig verständigt zu werden; dessen Informationspflicht betrifft allerdings bloß die wichtigen Angelegenheiten iSd § 189 Abs 1 Z 1. Aus der Sicht des mit der Obsorge betrauten Elternteils gemäß § 189 Abs 1 Z 1 iVm Abs 5 ist auch er vom anderen obsorgeberechtigten bzw nicht obsorgeberechtigten Elternteil nach § 189 Abs 1 Z 1 rechtzeitig zu verständigen, wobei von der Informationspflicht auch in diesem Fall nur die wichtigen Angelegenheiten erfasst sind.<sup>79</sup>

Zu letzterem Fall äußert sich *Beclin* allerdings kritisch: Ausgehend von der Situation, dass nach der aktuellen Rechtslage die Möglichkeit besteht, dass der mit der Obsorge betraute Elternteil, der das Kind hauptsächlich betreut, dazu verhalten werden kann, die Obsorge gegen seinen Willen mit dem anderen Elternteil zu teilen, könne ihrer Ansicht nach nicht von einer funktionierenden Kommunikation als Normalfall ausgegangen werden. Eine gesetzliche Klarstellung, dass die obsorgeberechtigten Elternteile sich untereinander sämtliche für die Ausübung der Pflege und der Erziehung sowie der Vermögensverwaltung notwendigen Informationen weitergeben müssen, wäre nützlich gewesen. Die neue Anordnung in § 189 Abs 5 sei nämlich besonders missverständlich, da auf den ersten Blick der Eindruck entstehe, dass dem mit der Obsorge betrauten Elternteil nur in wichtigen Angelegenheiten das Informations- und Äußerungsrecht zustehe, was allerdings unvereinbar mit der vollberechtigten Teilhabe an der Obsorge wäre. Selbstverständlich müsse der mit der Obsorge betraute Elternteil in jedem Bereich, in dem er entscheidungsbefugt ist, auch informationsberechtigt sein, was gegenüber dem anderen Elternteil aus dem Einvernehmlichkeitsgebot (§ 137 Abs 2) abgeleitet werden könne. Dies bedeute nämlich, dass in sämtlichen Fragen, in denen beiden Elternteilen die Entscheidungsbefugnis zustehe, ein gegenseitiges miteinander „In-Kontakt-Treten“ vorgeschrieben sei. In jenen Bereichen, wo jedoch beispielsweise aufgrund einer fehlenden formalen Entscheidungsberechtigung eines Elternteils keine Pflicht bestehe, sich um das Einverständnis des anderen zu bemühen, sei auch keine umfassende Informationspflicht ableitbar. In diesen Fällen sei der mit der

---

<sup>78</sup> LG Salzburg 21 R 573/05v EFSIlg 110.905; *Höllwerth*, EF-Z 2011, 166 FN 32.

<sup>79</sup> § 189 Abs 1 Z 1 iVm Abs 5; Näheres zur Erweiterung des Kreises der wichtigen auf die minderwichtigen Angelegenheiten in Kapitel XII 72.

Obsorge betraute Elternteil tatsächlich bloß von den wichtigen Angelegenheiten nach § 189 Abs 1 Z 1 iVm Abs 5 zu verständigen.<sup>80</sup> Den Ausführungen *Beclins* zustimmend wäre eine ausdrückliche Pflicht zur gegenseitigen Informationserteilung der mit der Obsorge betrauten Elternteile untereinander im Gesetz wirklich wünschenswert, um solchen Missverständnissen vorzubeugen. Allerdings könnte meiner Meinung nach der Gesetzgeber versucht haben, mit Hilfe von § 189 Abs 5 sozusagen eine „Mindest-Informationspflicht“ zu schaffen. Denn nach § 137 Abs 2 und den diesbezüglichen Erläuterungen in den Materialien nach zu urteilen, sollen die obsorgeberechtigten Elternteile sich „soweit tunlich und möglich“ um ein Einvernehmen bemühen.<sup>81</sup> Meiner Ansicht nach wollte der Gesetzgeber damit vielleicht unter anderem auch zum Ausdruck bringen, von welchen Angelegenheiten ein obsorgeberechtigter Elternteil aber auf jeden Fall zu informieren ist.

## V. Der Informations- und Äußerungsberechtigte

Seit dem KindNamRÄG 2013<sup>82</sup> stehen die Informations- und Äußerungsrechte sowohl dem nicht obsorgeberechtigten Elternteil als auch dem obsorgeberechtigten Elternteil zu.<sup>83</sup> Wer nun allerdings genau von diesen Personenkreisen erfasst ist, sollen die folgenden Ausführungen veranschaulichen:

Wie bereits erläutert ist ein nicht mit der Obsorge betrauter Elternteil informations- und äußerungsberechtigt. Es ist auch möglich, dass beiden Elternteilen gleichzeitig keine Obsorge zukommt (zB nach § 181), weshalb ihnen grundsätzlich ebenso die Rechte nach § 189 verbleiben.<sup>84</sup> Als Eltern gelten genauso Adoptiveltern, wobei in so einem Fall den leiblichen Eltern während des Adoptionsverhältnisses die Informations- und Äußerungsrechte aber nicht zukommen.<sup>85</sup> Mit der Obsorge

---

<sup>80</sup> *Beclin*, Zusammenspiel von Obsorge, Betreuung und Informationspflicht nach dem KindNamRÄG 2013, in *Gitschthaler* (Hrsg), Kindschafts- und Namensrechts-Änderungsgesetz 2013 (2013) 195 (206 f).

<sup>81</sup> § 137 Abs 2 S 3; ErläutRV 2004 BlgNR 24. GP 15 f.

<sup>82</sup> BGBl I 2013/15.

<sup>83</sup> § 189 Abs 1 Z 1 iVm Abs 5.

<sup>84</sup> *Thunhart* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 2, der zwar in seinen Ausführungen noch auf die frühere Bestimmung zu den Informations- und Äußerungsrechten in § 178 aF Bezug nimmt, was allerdings nach der aktuellen Rechtslage in diesem Zusammenhang keinen Unterschied macht.

<sup>85</sup> *Klein*, Die Übertragung der Obsorge an den Jugendwohlfahrtsträger (§ 176a ABGB) und die elterlichen Mindestrechte (§ 178 ABGB), ÖA 1991, 35 (39); *Höllwerth*, EF-Z 2011, 166 FN 39; *Weitzenböck* in *Schwimmann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 3.

betrauten Großeltern und Dritten stehen diese Rechte nach einem Verlust der Obsorge ebenfalls nicht zu.<sup>86</sup>

Jedoch auch der biologische Vater, dem keine Obsorge über das Kind zukommt, kann nicht über die Informations- und Äußerungsrechte verfügen, wenn ein rechtlicher Vater vorhanden ist. Ob diese Rechtslage einer Überprüfung durch den EGMR standhalten könnte, ist bei genauerer Betrachtung seiner Entscheidung *Schneider gegen Deutschland*<sup>87</sup> zu bezweifeln.<sup>88</sup> Der Entscheidung liegt folgender Sachverhalt zugrunde:<sup>89</sup>

Der Beschwerdeführer namens Michael Schneider ist deutscher Staatsangehöriger. In der Zeit von Mai 2002 bis September 2003 führt er mit der verheirateten Frau H. eine Beziehung. Deren Ehemann wohnt aus beruflichen Gründen in Großbritannien. Im Jahr 2004 wird der Sohn F. geboren, dessen Vater in rechtlicher Hinsicht der Ehemann von Frau H. ist. Herr Schneider behauptet allerdings, der leibliche Vater des Kindes zu sein. Mittlerweile leben Herr und Frau H. gemeinsam mit F., einer älteren Tochter sowie einem 2007 geborenen weiteren Kind im Vereinigten Königreich. Die Eheleute sind der Ansicht, dass aber neben Herrn Schneider auch Herr H. als leiblicher Vater von F. in Betracht kommt. Auf eine Feststellung der Vaterschaft wollen sie daher im Interesse des familiären Zusammenlebens verzichten. Herr Schneider hat Frau H. während ihrer Schwangerschaft mindestens zweimal zu einer ärztlichen Untersuchung begleitet und bereits beim Jugendamt die Vaterschaft anerkannt. Nach der Geburt von F. beantragt er beim Amtsgericht-Familiengericht Fulda zweimal im Monat Umgang und regelmäßige Information über die persönlichen Verhältnisse des Kindes, was das Gericht allerdings abweist, da er selbst, wenn er der biologische Vater sei, nicht zu einer nach dem BGB umgangsberechtigten Personengruppe gehöre. Herr Schneider sei weder der rechtliche Vater noch sei seine Vaterschaftsanerkennung rechtskräftig, weil ja Herrn H.s Vaterschaft fortbestehe. Ebenso wenig könne er die Vaterschaft von Herrn H. anfechten, da zwischen dem Kind und jenem eine sozial-familiäre Verbindung vorhanden sei. Außerdem handle es sich bei Herrn Schneider aufgrund der

---

<sup>86</sup> Weitzenböck in *Schwimmann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 3.

<sup>87</sup> EGMR 15.9.2011, 17080/07, *Schneider/Deutschland* NLMR 2011, 271 = EF-Z 2012/92 (*Nademleinsky*) = iFamZ 2012/38.

<sup>88</sup> *Ferrari*, EGMR fordert Besuchs- und Informationsrecht des biologischen Vaters, iFamZ 2012, 60.

<sup>89</sup> EGMR 15.9.2011, 17080/07, *Schneider/Deutschland* NLMR 2011, 271 = EF-Z 2012/92 (*Nademleinsky*) = iFamZ 2012/38 (da das Urteil bloß auf Englisch vorliegt, werden die Informationen aus den genannten Quellen bezogen).

Tatsache, dass er nie mit dem Kind zusammen gelebt habe, um keine enge Bezugsperson. Das Oberlandesgericht Frankfurt am Main bestätigt im Berufungsverfahren das Urteil des Amtsgerichts. Das Bundesverfassungsgericht nimmt die von Herrn Schneider eingebrachte Verfassungsbeschwerde nicht zur Entscheidung an. Es befindet die Beschwerde unter anderem als unbegründet, soweit sie sich gegen die Zurückweisung von Auskunfts- und Umgangsansprüchen richte. Der Beziehung zwischen dem biologischen, aber nicht rechtlichen Vater und seinem Kind komme nach dem Grundgesetz bloß dann Schutz zu, wenn eine sozial-familiäre Bindung zwischen ihnen bestehe, die daraus entstamme, dass der leibliche Vater wenigstens eine Zeit lang die Verantwortung für sein Kind tatsächlich getragen habe. In der Beschwerde an den EGMR rügt Herr Schneider, dass die deutschen Gerichte ihm den Umgang mit seinem mutmaßlichen Kind und das Recht auf Information verweigert hätten, und beruft sich dabei vor allem auf Art 8 EMRK. Außerdem wirft er jenen Gerichten eine nicht ausreichende Aufklärung des Sachverhaltes, eine fehlende Anordnung zur Klärung der Vaterschaft und die Unterlassung der Prüfung vor, ob die Ausübung des Umgangsrechtes nicht dem Kindeswohl zugutekäme. Schließlich behauptet er, durch die Entscheidungen der deutschen Gerichte diskriminiert worden zu sein, und stützt sich dabei auf Art 8 iVm Art 14 EMRK.

Der **EGMR** stellt fest, dass das Versagen des Umgangs mit dem mutmaßlichen Sohn und das Verwehren der Auskünfte über dessen persönliche Verhältnisse durch die deutschen Gerichte einen Eingriff in die Rechte des Herrn Schneider nach Art 8 EMRK darstellen. Ein „Familienleben“ besteht zwar nicht, weil weder die biologische Vaterschaft nachgewiesen worden ist, noch jemals eine enge persönliche Bindung bestanden hat, aber dies ist ihm nicht anzulasten. Außerdem hat er das Kind bis zum damaligen Zeitpunkt noch kein einziges Mal getroffen sowie in irgendeiner Form Kontakt zu ihm gehabt, da die rechtlichen Eltern seine Bitten zurückgewiesen haben. Es ist unbestritten, dass die Beziehung von Herrn Schneider und Frau H. nicht bloß zufällig gewesen ist, auch wenn sie nicht zusammen gelebt haben. Ebenso das Interesse von Herrn Schneider an dem Kind ist deutlich und zwar aufgrund der gemeinsamen Kindesplanung, der Begleitung zu den ärztlichen Untersuchungen und vor allem aufgrund der Vaterschaftsanerkennung noch vor der Geburt. Daher schließt der EGMR nicht aus, dass der beabsichtigte Aufbau einer Beziehung zu dem Kind sich unter das „Familienleben“ nach Art 8 EMRK

subsumieren lässt. Anderenfalls fällt Herrn Schneiders Begehren jedoch auf jeden Fall in den Geltungsbereich des „Privatlebens“ gemäß Art 8 EMRK, da es sich um einen wichtigen Teil seiner Identität handelt. In Anbetracht der Frage, ob es für den Eingriff in seine Rechte eine Rechtfertigung gibt, nimmt der EGMR einerseits die Übereinstimmung der Entscheidungen der deutschen Gerichte mit den relevanten Bestimmungen des deutschen BGB und andererseits das Ziel, die Interessen sowohl des Ehepaars als auch der ehelich geborenen Kinder zu schützen, zur Kenntnis. Jedoch haben die deutschen Gerichte die Überprüfung verabsäumt, ob das Umgangs- und Auskunftsrecht aufgrund der besonderen Umstände im Interesse des Kindeswohls liegt oder ob die Ansehung der Interessen von Herrn Schneider als denen der rechtlichen Eltern übergeordnet zu erwägen ist. Jedenfalls nicht erheblich für die Entscheidungen der deutschen Gerichte ist der fehlende Nachweis, ob Herr Schneider nun tatsächlich der leibliche Vater von F. ist. Sie sind von dessen Vaterschaft ausgegangen und haben dessen Antrag aufgrund jener Umstände, dass er weder der rechtliche Vater von F. ist, noch eine sozial-familiäre Bindung zwischen ihnen besteht, abgelehnt. Die Gründe, weswegen der mutmaßliche leibliche Vater keine Beziehung zu dem Kind aufgebaut hat, sind für die Erwägungen der deutschen Gerichte unerheblich gewesen. Daher ist es für sie nicht von Bedeutung, dass Herrn Schneider die Einflussnahme auf die Beziehung zu F. aus praktischen und rechtlichen Gründen nicht möglich gewesen ist. Der EGMR betont ausdrücklich, dass die Feststellung, ob Kontakte zwischen dem leiblichen Vater und dem Kind in dessen Interesse sind oder nicht, zu den Aufgaben der nationalen Gerichte zählt. Der Lösung, das Interesse jener Kinder, die einerseits bei ihrem rechtlichen Vater leben, jedoch andererseits auch einen anderen leiblichen Vater haben, durch eine allgemeine rechtliche Vermutung zu ermitteln, steht der EGMR skeptisch gegenüber. In Hinblick auf die vielfältigen möglichen Familienkonstellationen verlangt eine gerechte Abwägung der Rechte sämtlicher beteiligter Personen die Untersuchung der speziellen Umstände eines Falles. Eine solche Überprüfung haben die deutschen Gerichte im Fall von Herrn Schneider nicht vorgenommen. Daher liegt eine Verletzung des Art 8 EMRK vor.

Kurz gesagt: Aufgrund einer Interessenabwägung im Einzelfall soll auch einem biologischen, aber nicht rechtlichen Vater das Umgangs- und das Auskunftsrecht zukommen können.

Eine der Besonderheiten der Entscheidung *Schneider* gegen Deutschland stellt die Tatsache dar, dass der EGMR nicht bloß über das Umgangsrecht des nicht obsorgeberechtigten leiblichen Elternteils entscheidet, sondern auch über dessen Auskunftsrecht. Da wie im deutschen Recht als Vater bloß der rechtliche in Frage kommt, hätte ein entsprechender Antrag durch den nicht mit der Obsorge betrauten, biologischen Vater auch nach der österreichischen Rechtslage keine Aussicht auf Erfolg, worin nach dem EGMR wohl ebenfalls ein Verstoß gegen Art 8 EMRK vorläge.<sup>90</sup> Daran hat sich in Bezug auf die Informations- und Äußerungsrechte auch durch das KindNamRÄG 2013<sup>91</sup> nichts geändert. Allerdings wurden die Kontakte des Kindes zu dritten Personen aufgewertet, wonach der leibliche, aber nicht rechtliche Vater nach § 188 Abs 2 nunmehr die Möglichkeit hat, einen Antrag auf gerichtliche Regelung des Kontakts zu seinem Kind zu stellen.<sup>92</sup>

Aus welchen Gründen ein Elternteil nicht oder nicht mehr mit der Obsorge betraut ist, ist für die Informations- und Äußerungsrechte ohne Belang. Kurz gesagt haben diese Rechte in der Praxis besondere Bedeutung für den Vater eines unehelichen Kindes sowie im Fall, dass die Ehe der Eltern scheitert und die gemeinsame Obsorge nicht zustande kommt. Bei einer Gefährdung des Kindeswohls kann einem oder auch beiden Elternteil/en die Obsorge entzogen werden.<sup>93</sup>

Wie bereits eingangs erwähnt ist gemäß § 189 Abs 1 Z 1 iVm Abs 5 auch ein mit der Obsorge betrauter Elternteil informations- und äußerungsberechtigt. Die Obsorge eines Elternteils kann jedoch auch unter gewissen Umständen nur auf bestimmte Angelegenheiten beschränkt sein. Das ist zB möglich, wenn die Eltern in einer Vereinbarung diese partielle Betrauung festlegen.<sup>94</sup> Ein nicht voll geschäftsfähiger Elternteil ist gemäß § 158 Abs 2 beispielsweise nur hinsichtlich Pflege und Erziehung obsorgeberechtigter.<sup>95</sup> Wurden einem Elternteil iSd § 181 bloß teilweise seine Obsorgerechte bzw -pflichten entzogen, verbleiben ihm noch die übrigen.<sup>96</sup> In all jenen Fällen, in denen einem Elternteil die Obsorge bloß in diesem beschränkten

---

<sup>90</sup> *Ferrari*, iFamZ 2012, 60.

<sup>91</sup> BGBl I 2013/15.

<sup>92</sup> ErläutRV 2004 BlgNR 24. GP 29; *Beclin*, Neuerungen im Obsorge- und Kontaktrecht, iFamZ 2013, 6 (12).

<sup>93</sup> *Thunhart* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, *Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 2.

<sup>94</sup> §§ 177, 179; vgl auch *Stabentheiner* in *Rummel*, ABGB 1. ErgBd § 178 Rz 1; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 550.

<sup>95</sup> *Stabentheiner* in *Rummel*, ABGB 1. ErgBd § 178 Rz 1.

<sup>96</sup> *Stabentheiner* in *Rummel*, ABGB 1. ErgBd § 178 Rz 1; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 550.



Ausmaß zukommt, beziehen sich seine Informations- und Äußerungsrechte nach § 189 Abs 1 Z 1 in dem in § 189 festgelegten Umfang bloß auf die fehlenden Teile. Denn wie bereits im vorigen Kapitel<sup>97</sup> erörtert muss ein obsorgeberechtigter Elternteil in jedem Bereich voll informations- und äusserungsberechtigt sein, in dem ihm auch die Entscheidungsbefugnis zusteht. Das bedeutet, dass im Falle der Informationserteilung durch den anderen mit der Obsorge betrauten Elternteil dieser aufgrund des Einvernehmlichkeitsgebots (§ 137 Abs 2) den anderen Elternteil in jenen Bereichen, in dem ihm die Obsorge zukommt, grundsätzlich umfassend zu informieren hat.<sup>98</sup>

Nach den Materialien handelt es sich in der Regel um den obsorgeberechtigten Elternteil, der nicht mit dem Kind im gemeinsamen Haushalt lebt, der vor allem von den Informations- und Äußerungsrechten nach § 189 Abs 1 Z 1 iVm Abs 5 Nutzen ziehen wird, wobei jedoch natürlich auch der mit dem Kind zusammen lebende, obsorgeberechtigte Elternteil in die Lage kommen kann, von einem nicht mit der Obsorge betrauten, allerdings kontaktberechtigten Elternteil Informationen zu benötigen. Gedacht wird dabei an den Fall einer früheren Erkrankung des Kindes während eines Urlaubs mit dem Kontaktelternteil.<sup>99</sup> Hopf befürwortete sogar schon vor dem KindNamRÄG 2013<sup>100</sup> eine analoge Anwendung des § 178 aF für den Fall, dass es zwischen dem Kind und dem Elternteil, bei dem es sich nicht hauptsächlich aufhält und der mit der Obsorge betraut ist, zu Störungen im Besuchskontakt kommt.<sup>101</sup>

## VI. Der Informationspflichtige

Nach bisheriger herrschender Rsp traf die Informationspflicht nur die mit der Obsorge betraute Person.<sup>102</sup> Seit dem KindNamRÄG 2013<sup>103</sup> ist jedoch auch der nicht mit der

---

<sup>97</sup> Kapitel IV 12.

<sup>98</sup> *Beclin* in *Gitschthaler* 206 f; vgl auch bereits vor dem KindNamRÄG 2013 BGBl I 2013/15 *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 550; *Hopf* in *KBB*, ABGB<sup>3</sup> § 178 Rz 1.

<sup>99</sup> ErläutRV 2004 BlgNR 24. GP 30; *Deixler-Hübner* in *Deixler-Hübner/Fucik/Huber* (Hrsg), Das neue Kindschaftsrecht (2013) 92 (96); *Kathrein*, ÖJZ 2013, 212.

<sup>100</sup> BGBl I 2013/15.

<sup>101</sup> *Hopf*, Die Rechtsstellung des Elternteils, bei dem sich das Kind nicht hauptsächlich aufhält, nach dem KindRÄG 2001, in *Ferrari/Hopf* (Hrsg), Reform des Kindschaftsrechts (2001) 69 (82).

<sup>102</sup> OGH 3 Ob 303/02h EFSIlg 104.405 = ÖA 2004, 46 (50); LG Salzburg 21 R 396/03m EFSIlg 104.407; 21 R 41/04g EFSIlg 107.825; LGZ Wien 48 R 102/09v EFSIlg 123.356; 43 R 151/10i EFSIlg

Obsorge betraute Elternteil dazu verpflichtet. Die Elternteile haben daher einander wechselseitig von den wichtigen Angelegenheiten zu verständigen, damit der jeweils andere die Möglichkeit hat, sich dazu zu äußern.<sup>104</sup>

Bei der mit der Obsorge betrauten Person handelt es sich in den häufigsten Fällen um einen der beiden (Adoptiv-)Elternteile<sup>105</sup>, aber auch Großeltern (iSd § 178), Pflegeeltern (iSd § 185) oder andere geeignete Personen (iSd § 204) bzw der JWT (iSd § 209) können obsorgeberechtigt sein.<sup>106</sup> Dass mehrere Möglichkeiten in Betracht zu ziehen sind, kommt auch in § 189 Abs 1 Z 1 selbst zum Ausdruck, wonach der nicht obsorgeberechtigte Elternteil „durch die mit der Obsorge betraute Person“ zu verständigen ist.<sup>107</sup>

Der obsorgeberechtigten Person steht es offen, sich bei der Ausübung ihrer Informationspflichten vertreten zu lassen. Die Inanspruchnahme einer Vertretung durch einen Rechtsanwalt kann in einer angespannten Beziehung zwischen den Eltern durchaus zur sachlicheren Handhabung des Informationsaustausches beitragen. Der andere Elternteil darf nur aufgrund von Kommunikationsschwierigkeiten jedenfalls nicht in seinen Rechten beschränkt werden.<sup>108</sup> Auch die nicht obsorgeberechtigte Person wird sich in sinngemäßer Anwendung des § 189 Abs 1 Z 1 iVm Abs 5 bei der Informationerteilung vertreten lassen dürfen.

Das Informations- und Äußerungsrecht kommt dem nicht mit der Obsorge betrauten Elternteil nur gegenüber einer obsorgeberechtigten Person zu. Er kann die beiden Rechte grundsätzlich nicht gegenüber Dritten, wie beispielsweise gegenüber der Schule oder einem Arzt, geltend machen.<sup>109</sup> Der mit der Obsorge betrauten Person ist das Einholen von Auskünften von Dritten im Gegensatz dazu jedoch möglich.<sup>110</sup>

---

126.881; LG Wels 21 R 221/10i, LGZ Wien 45 R 702/09g EFSlg 126.882; 42 R 465/10h EFSlg 130.704; ebenso Höllwerth, EF-Z 2011, 167; Weitzenböck in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 4.

<sup>103</sup> BGBl I 2013/15.

<sup>104</sup> ErläutRV 2004 BlgNR 24. GP 30; Kathrein, ÖJZ 2013, 212.

<sup>105</sup> OGH 3 Ob 246/07h EFSlg 121.811 = JusGuide 2008/21/5694 (OGH) = RZ-EÜ 2008/310; 3 Ob 147/08a EFSlg 119.731 = iFamZ 2009/22; Höllwerth, EF-Z 2011, 167 FN 48.

<sup>106</sup> JAB 887 BlgNR 17. GP 7; Klein, ÖA 1991, 39; Leeb/Prietl, ÖJZ 1995, 613; Höllwerth, EF-Z 2011, 167; Weitzenböck in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 4.

<sup>107</sup> § 189 Abs 1 Z 1.

<sup>108</sup> Höllwerth, EF-Z 2011, 167.

<sup>109</sup> Thunhart in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 9; Weitzenböck in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 4; wann dies unter Umständen doch möglich sein kann, siehe in Kapitel XIII.A 85.

<sup>110</sup> ErläutRV 2004 BlgNR 24. GP 30.

## VII. Der Umfang des Informationsrechts

### VII.A. Innenverhältnis

Die Wirkung der Informations- und Äußerungsrechte bezieht sich bloß auf das Innenverhältnis und nicht auch auf das Außenverhältnis.<sup>111</sup> Daher kann auch das Gericht einer Schule nicht die Erteilung von Auskünften auftragen.<sup>112</sup> Verletzt zB der Obsorgeberechtigte die ihm obliegenden Informationspflichten gegenüber dem nicht mit der Obsorge betrauten Elternteil, beeinflusst das allerdings nicht die Rechtmäßigkeit der davon betroffenen Maßnahmen.<sup>113</sup>

### VII.B. Wichtige Angelegenheiten

Wie bereits erläutert<sup>114</sup> hat § 178 aF durch das KindRÄG 2001<sup>115</sup> eine Erweiterung erfahren. Der Umfang der Informationsrechte bezieht sich seitdem auf wichtige Angelegenheiten, die genauso wie vor der damaligen Änderung die beabsichtigten Maßnahmen beinhalten, abgesehen davon seitdem jedoch nicht nur mehr außergewöhnliche, sondern wichtige Umstände schlechthin umfassen.<sup>116</sup> Daran hat sich durch das KindNamRÄG 2013<sup>117</sup> nichts geändert.<sup>118</sup>

*Deixler-Hübner* kritisiert jedoch den gleichbleibenden Umfang der Informations- und Äußerungsrechte in § 189. Denn ihrer Ansicht nach verwundere es, dass der Gesetzgeber diese Rechte nach wie vor nur auf wichtige Angelegenheiten betreffend die Person des Kindes und auf die beabsichtigten Maßnahmen nach § 167 Abs 2 und 3 beschränke, obwohl er das Kontaktrecht umfangreich aus- und umgestaltete. Da nunmehr auch der nicht betreuende Elternteil vermehrt am Alltag des Kindes mitzuwirken habe, wäre eine Information auch über wichtige Alltagsangelegenheiten und ein diesbezügliches Äußerungsrecht zu befürworten, soweit ihm die Möglichkeit

---

<sup>111</sup> OGH 7 Ob 501/92 EFSlg 68.849; 8 Ob 47/00w EFSlg 93.189; LGZ Wien 44 R 193, 194/91 EFSlg 66.128; LG St. Pölten 10 R 277/97f EFSlg 84.214; LGZ Wien 42 R 416/02s EFSlg 100.374; LG Salzburg 21 R 41/04g EFSlg 107.825; *Ent*, Das neue Kindschaftsrecht, besonders die Regeln über die Vermögensverwaltung und die gesetzliche Vertretung, NZ 1978, 177 (185); *Stabentheiner in Rummel*, ABGB 1. ErgBd § 178 Rz 6.

<sup>112</sup> LGZ Wien 42 R 644/05t EFSlg 113.884; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 553.

<sup>113</sup> LGZ Wien 43 R 547/90 EFSlg 62.959; 43 R 1126/96y, LG St. Pölten 10 R 277/97f EFSlg 84.212; *Weitzenböck in Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 13.

<sup>114</sup> Kapitel II.C 6.

<sup>115</sup> BGBl I 2000/135.

<sup>116</sup> § 178 Abs 1 S 1 aF; ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 68; LG Salzburg 21 R 230/02y, LG Feldkirch 1 R 183/02y EFSlg 100.369; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 554.

<sup>117</sup> BGBl I 2013/15.

<sup>118</sup> Vgl § 189 Abs 1 Z 1; ErläutRV 2004 BlgNR 24. GP 29; *Kathrein*, ÖJZ 2013, 211.

dazu nicht selbst zukomme. Ihrer Meinung nach sollten davon selbstverständlich keine Alltagslappalien betroffen sein, aber beispielsweise Informationen über den laufenden schulischen Fortschritt oder über eine Teilnahme des Kindes an (Schul-) Veranstaltungen, an Musikaufführungen oder an sportlichen Wettkämpfen.<sup>119</sup>

*Beclin* geht in ihrer Kritik sogar so weit, dass sie es als Unzulänglichkeit des KindNamRÄG 2013<sup>120</sup> bezeichnet, dass dem berechtigten Elternteil kein umfassendes Informationsrecht eingeräumt wurde.<sup>121</sup>

Da die damalige Ausweitung der Informationsrechte durch das KindRÄG 2001<sup>122</sup> die erklärte Absicht des Gesetzgebers war, soll es jedenfalls zu keiner restriktiven Auslegung der Formulierung „wichtige Angelegenheiten“ kommen. Die Befürchtungen, dass eine offenere Auslegung möglicherweise kindeswohlgefährdende Verhaltensweisen des Informationsberechtigten provozieren könnte, können zerstreut werden, da für solche Fälle ohnehin Sanktionen vorgesehen sind. Sie rechtfertigen daher nicht die von vornherein zurückhaltende Auslegung des unbestimmten Gesetzesbegriffs.<sup>123</sup>

Die wichtigen Angelegenheiten können in drei Kategorien eingeteilt werden. Ausschlaggebend ist, um welche Ereignisse es sich handelt. Es können positive, negative oder neutrale Geschehnisse sein, über die der Berechtigte zu informieren ist.<sup>124</sup> Die Unterteilung kann insofern bedeutend sein, als damit je nach Kategorie sowohl ein unterschiedlich intensives Bedürfnis nach Information des dazu Berechtigten als auch ein unterschiedliches Bedürfnis nach Geheimhaltung des Kindes einhergehen können.<sup>125</sup>

In den folgenden Unterkapiteln wird auf die jeweiligen Kategorien und davon unabhängig auf die beabsichtigten Maßnahmen gemäß § 167 Abs 2 und 3 näher eingegangen.

---

<sup>119</sup> *Deixler-Hübner* in *Deixler-Hübner/Fucik/Huber*, Kindschaftsrecht 94; grundsätzlich handelt es sich bei diesen Angelegenheiten um solche des täglichen Lebens, welche daher nicht von der Informationspflicht erfasst sind, aber inwiefern manche unter gewissen Umständen doch darunter fallen können, siehe gleich in Kapitel VII.B.1, 22 f.

<sup>120</sup> BGBl I 2013/15.

<sup>121</sup> *Beclin*, iFamZ 2013, 11.

<sup>122</sup> BGBl I 2000/135.

<sup>123</sup> *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 554.

<sup>124</sup> JAB 887 BlgNR 17. GP 7; ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 68; LGZ Wien 44 R 193, 194/91 EFSig 66.128; *Leeb/Priegl*, ÖJZ 1995, 613; *Haidenthaller*, Schwerpunkte der Kindschaftsrechts-Reform 2001 – Ein Vergleich der früheren mit der neuen Rechtslage, JBI 2001, 622 (628 FN 51); *Stabentheiner* in *Rummel*, ABGB 1. ErgBd § 178 Rz 2; *Thunhart* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, Klang<sup>3</sup> § 178 Rz 4; *Höllwerth*, EF-Z 2011, 167; *Weitzenböck* in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 6.

<sup>125</sup> *Höllwerth*, EF-Z 2011, 167.

### VII.B.1. Positive Ereignisse

Zu den positiven wichtigen Angelegenheiten, die der Informationspflicht unterliegen, zählen die folgenden Vorkommnisse:<sup>126</sup>

- Erfolgreicher Abschluss einer Schul- bzw Berufsausbildung<sup>127</sup>
- Preisverleihungen
- Verlobung bzw beabsichtigte Eheschließung<sup>128</sup>
- Schwangerschaft bzw Kindesgeburt
- Sportliche Erfolge<sup>129</sup>:

In OGH 3 Ob 303/02h<sup>130</sup> beanstandet der nicht obsorgeberechtigte Vater, dass die Mutter ihn nicht ausführlich genug über das Leben seines Sohnes und seiner Tochter, die beide die Kontaktrechtsausübung ablehnen, informiere. Er beantragt daraufhin volle Information, unter anderem auch Auskunft über Sport- und Freizeitaktivitäten der Kinder und über deren Teilnahme an Sportveranstaltungen (Fußball-, Volleyballspiele, Skikurse etc). Das **ErstG** führt dazu aus, dass die Mutter nicht verpflichtet sei, den Vater über jene Aktivitäten zu informieren. Beide Kinder haben nämlich aufgrund solcher Informationen ihre Hobbys (Fußball, Volleyball) aufgegeben, da der Vater die Informationen dazu benutzt habe, gegen ihren Willen bei Trainingseinheiten den Kontakt zu ihnen zu suchen. Daher entspreche eine Auskunftspflicht nicht dem Kindeswohl. Das **RekG** bestätigt die Entscheidung des ErstG und führt nochmals die widersprüchlichen Interessenlagen des Vaters und der Kinder an. Auch bei einer Anhörung bringt die Tochter die ablehnende Haltung der beiden Geschwister gegenüber dem Vater zum Ausdruck. Das ErstG habe daher zu Recht von einer Verständigungspflicht der Mutter abgesehen. Der **OGH** stellt fest, dass die Entscheidungen der Vorinstanzen im Ergebnis dem Vater das Informationsrecht zwar nicht abgesprochen haben, allerdings eine Einschränkung darstellen. Ein dazu allerdings erforderlicher Antrag der Mutter fehlt und auch die nach § 178 Abs 3 S 1 (aF) notwendige Voraussetzung der ernstlichen

---

<sup>126</sup> JAB 887 BlgNR 17. GP 7; ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 68; Höllwerth, EF-Z 2011, 167; Weitzenböck in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 6.

<sup>127</sup> LGZ Wien 44 R 193, 194/91 EFSlg 66.128; LG St. Pölten 10 R 277/97f EFSlg 84.210; LG Salzburg 21 R 327/05t EFSlg 110.903; ausführlich zu den schulischen Angelegenheiten in Kapitel VII.B.4, 38.

<sup>128</sup> LGZ Wien 42 R 644/05t EFSlg 113.877.

<sup>129</sup> LG St. Pölten 10 R 277/97f EFSlg 84.210.

<sup>130</sup> OGH 3 Ob 303/02h EFSlg 104.401 = EFSlg 104.402 = EFSlg 104.404 = EFSlg 104.405 = ecolex 2004/79 = ÖA 2004, 46.

Kindeswohlgefährdung liegt nicht vor.<sup>131</sup> Nach Meinung des OGH ist eine gänzliche Entziehung des Informationsrechtes über die Freizeitgestaltung bloß aufgrund der versuchten Kontaktaufnahme beim Training gegen den Willen der Kinder überschießend, da es sich dabei wohl kaum um eine ernstliche Gefährdung des Kindeswohls handelt. Allerdings könnte dem Vater die Unterlassung bestimmter Verhaltensweisen aufgetragen und erst, wenn er dieser Verpflichtung zuwider handelt, der beschlussmäßige Entzug diesbezüglicher Informations- und Äußerungsrechte ausgesprochen werden. Sollte aber das ErstG infolge erst noch zu treffender Feststellungen zu der Meinung gelangen, dass eine sofortige Einschränkung unerlässlich sei, wäre der Entzug diesbezüglich gerechtfertigt. Es bedarf einer Verfahrensergänzung und einer nochmaligen Entscheidung. Im Rahmen der genannten Entscheidung hält der OGH auch fest, dass kein Informationsrecht hinsichtlich der üblichen Freizeitgestaltung und gewöhnlicher Schulsportveranstaltungen von Kindern besteht, da es sich dabei bloß um Angelegenheiten des täglichen Lebens handelt, welche von der Informationspflicht ausgenommen sind.<sup>132</sup> Gemeint sind damit beispielsweise regelmäßige Reitstunden oder wöchentliches Fußballtraining. Von der Informationspflicht aber auf jeden Fall erfasst ist die gelegentliche Teilnahme von Kindern an für diese bedeutsamen, sportlichen Wettkämpfen oder auch anderen besonderen Veranstaltungen, die in Verbindung mit ihren Hobbys stehen.<sup>133</sup>

### *VII.B.2. Negative Ereignisse*

Die Informationspflicht umfasst auch negative Geschehnisse im Leben des Kindes, wozu die folgenden zählen:<sup>134</sup>

- Lebensbedrohende oder ernste chronische Erkrankungen<sup>135</sup> (a.)
- Unfallfolgen oder akute Gefahrensituationen<sup>136</sup> (b.)
- Alkoholmissbrauch oder Drogensucht<sup>137</sup>

---

<sup>131</sup> Zur Einschränkung sowie zur Entziehung der Informations- und Äußerungsrechte und der diesbezüglichen Voraussetzungen nach § 189 siehe Kapitel X 59.

<sup>132</sup> OGH 3 Ob 303/02h EFSlg 104.404 = ÖA 2004, 51; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 557.

<sup>133</sup> *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 557.

<sup>134</sup> JAB 887 BlgNR 17. GP 7; ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 68; *Höllwerth*, EF-Z 2011, 167; *Weitzenböck* in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 6.

<sup>135</sup> LGZ Wien 44 R 193, 194/91 EFSlg 66.128; LG Salzburg 21 R 230/02y, LG Feldkirch 1 R 183/02y EFSlg 100.369; LG Salzburg 21 R 327/05t EFSlg 110.903; 21 R 29/07x EFSlg 116.986; 21 R 41/11t EFSlg 130.705.

<sup>136</sup> LGZ Wien 44 R 193, 194/91 EFSlg 66.128; LG Salzburg 21 R 230/02y, LG Feldkirch 1 R 183/02y EFSlg 100.369; LG Salzburg 21 R 327/05t EFSlg 110.903; 21 R 41/11t EFSlg 130.705.

- Straffälligkeit<sup>138</sup>
- Schulversagen<sup>139</sup>
- Abgängigkeit

### *VII.B.2.a. Erkrankungen*

Eine allfällige psychische Erkrankung fällt unter die wichtigen Angelegenheiten. Demnach hat der mit der Obsorge betraute Elternteil den nicht obsorgeberechtigten Elternteil auch im Fall von Konsultationen eines Psychologen von einer solchen möglichen Erkrankung zu verständigen.<sup>140</sup> Auch der nicht mit der Obsorge betraute Elternteil hat den obsorgeberechtigten Elternteil von einer Krankheit des Kindes zu informieren.<sup>141</sup>

Ist ein Kind zwar nicht ernst erkrankt, handelt es sich aber trotzdem nicht um eine völlig harmlose Krankheit, oder ist unabhängig davon eine größere Operation beim Kind vonnöten, sind diese Umstände auch wichtige Angelegenheiten, von denen der andere Elternteil zu informieren ist.<sup>142</sup> Dies gilt ebenso für die medizinische Behandlung eines schwer behinderten Kindes.<sup>143</sup>

### *VII.B.2.b. Unfall*

Grundsätzlich zielt die Informationspflicht darauf ab, dass es dem nicht mit der Obsorge betrauten Elternteil bzw nunmehr auch dem mit der Obsorge betrauten Elternteil möglich ist, sich zu den wichtigen Angelegenheiten im Vorhinein zu äußern. Allerdings gibt es Ereignisse unter ihnen, von denen jene bloß im Nachhinein verständigt werden können, weil sie bereits eingetreten sind und nicht vorhersehbar gewesen waren. Dazu zählen beispielweise ein Unfall und seine Folgen.<sup>144</sup>

<sup>137</sup> LGZ Wien 44 R 193, 194/91 EFSlg 66.128; LG St. Pölten 10 R 277/97f EFSlg 84.210; LG Salzburg 21 R 230/02y, LG Feldkirch 1 R 183/02y EFSlg 100.369; LG Salzburg 21 R 327/05t EFSlg 110.903; 21 R 29/07x EFSlg 116.986; 21 R 41/11t EFSlg 130.705.

<sup>138</sup> LGZ Wien 44 R 193, 194/91 EFSlg 66.128; LG St. Pölten 10 R 277/97f EFSlg 84.210; LG Salzburg 21 R 230/02y, LG Feldkirch 1 R 183/02y EFSlg 100.369; LG Salzburg 21 R 327/05t EFSlg 110.903; 21 R 29/07x EFSlg 116.986; 21 R 41/11t EFSlg 130.705.

<sup>139</sup> LGZ Wien 44 R 193, 194/91 EFSlg 66.128; LG St. Pölten 10 R 277/97f EFSlg 84.210; LG Salzburg 21 R 230/02y, LG Feldkirch 1 R 183/02y EFSlg 100.369; LG Salzburg 21 R 327/05t EFSlg 110.903; 21 R 29/07x EFSlg 116.986; 21 R 41/11t EFSlg 130.705.

<sup>140</sup> LGZ Wien 43 R 956/99b EFSlg 89.847.

<sup>141</sup> ErläutRV 2004 BlgNR 24. GP 30.

<sup>142</sup> LG St. Pölten 10 R 277/97f EFSlg 84.210; LG Salzburg 21 R 230/02y, LG Feldkirch 1 R 183/02y EFSlg 100.369.

<sup>143</sup> LGZ Wien 44 R 258/08d EFSlg 119.730.

<sup>144</sup> Weitzenböck in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 5.

### VII.B.3. Neutrale Ereignisse

Abgesehen von den positiven und negativen gibt es noch eine Vielzahl an neutralen Ereignissen, welche ebenso wichtige Angelegenheiten darstellen:<sup>145</sup>

- Schul-, Studien- bzw Berufswahl<sup>146</sup>
- Sprachferien im Ausland<sup>147</sup>
- Schulwechsel<sup>148</sup> (a.)
- Berufswechsel<sup>149</sup> (b.)
- Wohnort sowie der Wechsel des Wohnorts<sup>150</sup> (c.)
- Längere Abwesenheit vom gewöhnlichen Wohnort (auch im Falle der Abwesenheit des obsorgeberechtigten Elternteils gemeinsam mit dem Kind)<sup>151</sup>
- Übersiedlung ins Ausland<sup>152</sup> (d.)
- Vermögensangelegenheiten, die nicht unter § 167 Abs 3 fallen<sup>153</sup> (e.)

#### VII.B.3.a. Schulwechsel

In OGH 1 Ob 623/95<sup>154</sup> wird der Schulwechsel des minderjährigen Sohnes in ein Internat in Indien thematisiert bzw jener Umstand als eine wichtige Angelegenheit bezeichnet, die der Informationspflicht unterliegt. Noch während aufrechter Ehe pflegen die Eltern Kontakt zu der Gruppe „Sahaya Yoga“ und erziehen ihr Kind auch nach den von dieser Gruppe für wichtig empfundenen Werten und Vorstellungen. Während die Mutter ca ein Monat nach der Scheidung ein Mitglied der Gruppe heiratet, bricht der Vater im Laufe der Zeit den Kontakt zu dieser Gruppe ab.

<sup>145</sup> JAB 887 BlgNR 17. GP 7; ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 68; Höllwerth, EF-Z 2011, 167 f; Weitzenböck in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 6.

<sup>146</sup> LG St. Pölten 10 R 277/97f EFSlg 84.210; LGZ Wien 43 R 956/99b EFSlg 89.849; LG Salzburg 21 R 29/07x EFSlg 116.986; LGZ Wien 44 R 256/10p EFSlg 126.883; LG Salzburg 21 R 41/11t EFSlg 130.705; LGZ Wien 45 R 415/11d EFSlg 130.708.

<sup>147</sup> LG Salzburg 21 R 327/05t EFSlg 110.903; LGZ Wien 42 R 644/05t EFSlg 113.877; LG Salzburg 21 R 29/07x EFSlg 116.986; 21 R 41/11t EFSlg 130.705.

<sup>148</sup> LG Salzburg 21 R 327/05t EFSlg 110.903; LGZ Wien 42 R 644/05t EFSlg 113.877; LG Salzburg 21 R 29/07x EFSlg 116.986; 21 R 41/11t EFSlg 130.705.

<sup>149</sup> LGZ Wien 44 R 27/92 EFSlg 68.892.

<sup>150</sup> LG St. Pölten 10 R 277/97f EFSlg 84.210.

<sup>151</sup> LG Salzburg 21 R 230/02y, LG Feldkirch 1 R 183/02y EFSlg 100.369; LG Salzburg 21 R 327/05t EFSlg 110.903; LGZ Wien 42 R 644/05t EFSlg 113.877; LG Salzburg 21 R 29/07x EFSlg 116.986; LGZ Wien 44 R 256/10p EFSlg 126.888; LG Salzburg 21 R 41/11t EFSlg 130.705.

<sup>152</sup> LGZ Wien 42 R 644/05t EFSlg 113.877.

<sup>153</sup> LG Salzburg 21 R 230/02y, LG Feldkirch 1 R 183/02y EFSlg 100.369; LG Salzburg 21 R 327/05t EFSlg 110.903; 21 R 29/07x EFSlg 116.986.

<sup>154</sup> OGH 1 Ob 623/95 EFSlg 80.929 = EFSlg 81.049 = EFSlg 81.120 = EFSlg 81.126 = EFSlg 81.140 = EFSlg 81.152 = EFSlg 81.172 = EFSlg 81.208 = EFSlg 81.229 = EFSlg 82.619 = EFSlg 82.620 = EFSlg 82.633 = EFSlg 82.634 = EFSlg 82.856 = EFSlg 82.860 = EFSlg 82.861 = SZ 69/20.



Nachdem das Kind das Wintersemester der 2. Klasse im Gymnasium in St. Pölten abgeschlossen hat, meldet die obsorgeberechtigte Mutter es von der Schule ab. Es ist der Wunsch des Minderjährigen, von nun an die von der Gruppe „Sahaya Yoga“ geführte Schule in Dharamsala, einer Stadt in Indien am Fuß des Himalaja, zu besuchen, was er auch in einer eidesstattlichen Erklärung vor einem öffentlichen Notar angibt. Die mit der Obsorge betraute Mutter unterstützt den Wunsch des Kindes. Der minderjährige Sohn wird dort aufgenommen.

Wenige Monate später beantragt die Großmutter väterlicherseits den Entzug der Obsorge und die Übertragung derselben von der Mutter auf sich selbst. Die Großmutter steht der „Sahaya Yoga“-Bewegung von Beginn an skeptisch gegenüber und bringt demnach vor, dass ihr Enkel bloß aufgrund der fanatischen Angehörigkeit der Mutter zu dieser „Sekte“ ausschließlich unter deren Einfluss stehe, was dem Kindeswohl abträglich sei. Die Mutter entgegnet unter anderem, dass sie dem Wunsch ihres Sohnes nachkomme und dass das Ziel der dort verfolgten Lebenseinstellung die Erziehung zu selbständigen und offenen Menschen sei. Die Großmutter sei außerdem nicht nur aufgrund der Ablehnung durch das Kind wegen ihrer materialistischen Einstellung für die Obsorgebetrauung ungeeignet.

Durch das **ErstG** kommt es zum teilweisen Entzug der Obsorge im Bereich „schulische Belange und Ausbildung“ und zu deren Übertragung an das Magistrat der Landeshauptstadt St. Pölten. Auch veranlasst es die Rückholung des Kindes nach Österreich. Das ErstG begründet die Entziehung der Obsorge mit der Kindeswohlgefährdung, die jedoch nicht aus der Erziehung im Sinne von „Sahaya Yoga“ resultiere, sondern aus den Nachteilen für das weitere Leben des Kindes aufgrund des Besuchs der Schule in Dharamsala, welcher völlig isoliert von der Außenwelt und fern jeglicher Realität statt finde, wovon die Mutter sich allerdings nicht abbringen lasse. Das **RekG** bestätigt jene Entscheidung und ergänzt unter anderem, dass die Wahl der neuen Schule zwar grundsätzlich der mit der Obsorge betrauten Mutter zukomme, allerdings habe sie den nicht obsorgeberechtigten Vater rechtzeitig informieren müssen, was sie jedoch unterlassen habe. Auch der **OGH** übt Kritik daran, dass es zu keiner Information des Vaters gekommen ist, der auf jeden Fall zur Äußerung berechtigt gewesen wäre. Der mit der Obsorge betrauten Mutter ist zwar die Bestimmung des Aufenthaltes und der Schule des Kindes vorbehalten, allerdings zählen gewisse Ereignisse zu den wichtigen Angelegenheiten iSd § 178 (aF), von welchen der nicht obsorgeberechtigte Elternteil zu informieren und zu

denen er sich zu äußern berechtigt ist. Ein Schulwechsel ins Ausland fällt zweifelsohne unter die informationspflichtigen Umstände. Aber trotz des Verstoßes gegen die diesbezügliche Auskunftspflicht führt jene Nachlässigkeit nicht, auch nicht in Zusammenhang mit der Verbringung des Kindes in eine ausländische Schule, zur Übertragung der Obsorge. Der Mutter kann jedenfalls kein Verhalten vorgeworfen werden, das eine äußerste Notmaßnahme wie die Entziehung der Obsorge als geboten erscheinen lässt. Auch die Verfahrensergebnisse lassen keine negative Entwicklung des Minderjährigen erkennen. Den Erwägungen der Vorinstanzen, dass das Kind aufgrund der Abgeschiedenheit und des geringen Kontakts zur Außenwelt lebensuntüchtig und weltfremd erzogen wird, wird kein ausschlaggebendes Gewicht beigemessen. Einerseits ist noch ungewiss, welchen Bildungs- bzw Lebensweg der Minderjährige überhaupt einschlagen wird und andererseits kann er von Erfahrungen in Indien, auch hinsichtlich seiner Bildung, genauso profitieren sowie er auch im Falle einer etwaigen Lückenhaftigkeit im Sinne des österreichischen Bildungssystems fehlende Prüfungen ergänzen als auch nachholen kann. Der OGH hebt unter anderem den teilweisen Entzug der Obsorge auf und trägt dem ErstG zur Verbreiterung der Entscheidungs- bzw Sachverhaltsgrundlagen die Ergänzung des Verfahrens und eine neuerliche Entscheidung auf.

### *VII.B.3.b. Berufswechsel*

Bei den Streitteilen in OGH 6 Ob 197/08a<sup>155</sup> handelt es sich um den nicht obsorgeberechtigten Vater (Kläger) und die mit der Obsorge für die 1987 geborene Tochter betraute Mutter (Beklagte), deren Ehe 1992 geschieden wurde. Der Kläger ist zur Zahlung eines monatlichen Unterhaltsbetrages für seine Tochter verpflichtet. Der Kontakt zu ihr bricht allerdings nach einer mit seiner Zustimmung erfolgten Namensänderung ab. Auf SMS, die der Vater ihr geschickt und die sie auch empfangen hat, reagiert sie nicht. Der letzte Informationsstand des Vaters stammt aus dem Jahr 1997 und ist jener, dass seine 10jährige Tochter das Gymnasium besucht.

Im August 2003 beginnt die Tochter jedoch eine Lehre als Friseurin und bezieht daher Lehrlingsentschädigung. Der Vater wird von dieser Veränderung im Leben

---

<sup>155</sup> OGH 6 Ob 197/08a EFSIlg 123.648 = EFSIlg 123.690 = EFSIlg 123.691 = EFSIlg 123.692 = EFSIlg 123.693 = EFSIlg 124.426 = EFSIlg 124.430 = EF-Z 2010/44 = EvBl 2010/80 = iFamZ 2010/123 = JusGuide 2010/10/7344 (OGH).

seiner Tochter nicht verständigt, auch nicht bei einer zufälligen Begegnung mit der Beklagten im Jahr 2006.

Als er aber bald darauf doch Kenntnis von dem Lehrverhältnis erlangt, beantragt er bei Gericht die Befreiung von der Unterhaltspflicht ab 1.6.2006 und begehrt mit einer Klage Schadenersatz von der Mutter für den zu viel gezahlten Unterhalt im Zeitraum vom 1.8.2003 bis zum 31.5.2006. Er stützt seine Klage darauf, dass die Beklagte als die gesetzliche Vertreterin, an die er auch die Unterhaltszahlungen geleistet hatte, ihre Pflicht vernachlässigt habe, ihn vom Abbruch der Schule und vom Beginn der Lehre der Tochter zu informieren. Die Mutter beantragt die Abweisung der Klage. Sie führt an, dass sie nicht passiv legitimiert sei, da es sich bei ihr nicht um die Unterhaltsgläubigerin handle. Der Vater habe selbst gegen die Schadensminderungspflicht verstoßen und außerdem nie gefragt, welchen Bildungsweg seine Tochter eingeschlagen habe. Denn die Möglichkeit, dass 15- oder 16jährige Kinder die Schule abbrechen, um eine Lehre zu beginnen, sei alles andere als ungewöhnlich.

Das **ErstG** gibt der Klage teilweise statt und weist das Mehrbegehren ab. Es führt aus, dass die Beklagte gegen ihre Informationspflicht verstoßen habe, da sie den nicht obsorgeberechtigten Kläger vom Abbruch der Schule, dem Beginn der Lehre und dem eigenen Einkommen der Tochter verständigen hätte müssen. Ihr könne daher zumindest schuldhafte Unwissenheit bei der Schadensverursachung zum Vorwurf gemacht werden. Der Kläger begehre laut der Parteienvernehmung nicht mehr die Rückzahlung der seit dem Eintritt der Volljährigkeit gezahlten Unterhaltsbeträge seiner Tochter im Dezember 2005. Das **BerG** ändert die Entscheidung dahingehend ab, dass es das ganze Klagebegehren zuspricht. Bei § 178 (aF) handle es sich nämlich nicht nur um eine Informationspflicht mit Bedeutung für das Kindeswohl, sondern auch für die Elternschaft an sich, also für das Eltern-Kind-Verhältnis. Der Kläger habe jedenfalls das Recht, den gesamten zu viel bezahlten Unterhalt von der Beklagten zu verlangen, da ihm aufgrund der fehlenden Verständigung ihrerseits auch die Möglichkeit auf Stellung eines Unterhaltsherabsetzungsantrages genommen wurde. Diese Überzahlung wirke über den Volljährigkeitseintritt der Tochter hinaus. Die Aussage des Klägers in der Vernehmung sei außerdem kein Verzicht. In der Revision macht die Beklagte unter anderem geltend, dass § 178 (aF) nicht zum Schutz des Vermögens des Klägers da sei, der auch gegen seine Schadensminderungspflicht verstoßen habe und dass sie

nicht zur Rückzahlung der Beträge nach dem Eintritt der Volljährigkeit belangt werden könne, weil für diese Zeit keine Pflicht zur Information mehr vorgelegen sei. Der **OGH** führt aus, dass es sich bei der Beendigung der Schul- bzw dem Beginn der Berufsausbildung um wichtige Angelegenheiten iSd § 178 (aF) handelt. Allerdings kann sich der Schadenersatzanspruch des Klägers nicht auf diese Bestimmung stützen, auch wenn es bei Erfüllung der Informationspflicht hinsichtlich der oben genannten bedeutsamen Umstände zu keiner Überzahlung gekommen wäre.<sup>156</sup> Der Zweck des Informationsrechts ist nicht der Schutz der vermögensrechtlichen Interessen eines nicht mit der Obsorge betrauten Elternteils. Daher kann sich der Schadenersatzanspruch des Klägers wegen fehlenden Rechtswidrigkeitszusammenhanges nicht auf die Verletzung des § 178 (aF) gründen. Der OGH bejaht allerdings trotzdem die Pflicht der Beklagten als gesetzliche Vertreterin zur Verständigung des Klägers auch ohne sein Verlangen, weil zwischen den Elternteilen eine spezielle Pflichtenbindung besteht, welche beispielsweise auch durch die Informations- und Äußerungsrechte zum Ausdruck kommt. Da die Beklagte die Unterhaltszahlungen weiterhin entgegen genommen hat, hat sie den Irrtum des nicht obsorgeberechtigten Elternteils sogar noch gefördert. Er konnte daraus ja bloß schließen, dass sich in den Verhältnissen seiner Tochter nichts verändert habe. Daher lässt sich aus dem Gebot der Rücksichtnahme durchaus eine Informationspflicht der gesetzlichen Vertreterin gegenüber dem unterhaltspflichtigen Vater ableiten. Der OGH pflichtet dem BerG bei, dass auch der nach dem 18. Geburtstag der Tochter zu viel geleistete Unterhalt von der Schadenersatzpflicht der Mutter erfasst sein muss, weil die pflichtwidrige Unterlassung weiter wirkte und der Vater noch vom Schulbesuch seiner Tochter ausgehen konnte. Auf die Mitverschuldenseinwendung muss der OGH nicht eingehen. Die Beklagte hat in ihrer Berufung nicht die Nichtbeachtung der Mitverschuldenseinwendung geltend gemacht und kann diese daher nicht mehr in der Revision bekämpfen.

Auch wenn aus dieser Entscheidung primär folgt, dass sich ein Schadenersatzanspruch wegen Überalimentierung nicht auf eine Verletzung der Informationspflicht nach § 178 (aF) stützen kann, erwähnt der OGH doch ausdrücklich, dass es sich bei dem Wechsel eines minderjährigen Kindes von der

---

<sup>156</sup> Da diese Diplomarbeit sich mit dem Informations- und Äußerungsrecht des nicht mit der Obsorge betrauten Elternteils befasst, wird auf die detaillierten Ausführungen zum Schadenersatz und zum Unterhalt in der behandelten Entscheidung nicht näher eingegangen.

Schule ins Berufsleben um eine wichtige Angelegenheit handelt, von der der informationsberechtigte Elternteil auf jeden Fall zu verständigen ist.

### *VII.B.3.c. Wohnort sowie der Wechsel des Wohnorts*

Der Entscheidung OGH 2 Ob 223/10y<sup>157</sup> liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Der nicht mit der Obsorge betraute Vater beantragt die Festsetzung eines kurzfristig und einmalig stattfindenden, begleiteten Besuchsrechts<sup>158</sup>. Dieser Antrag wurde abgewiesen. Daraufhin stellt er den Antrag, dass der obsorgeberechtigten Mutter aufgetragen werden solle, ihn über den Wohnort bzw über die derzeitige Adresse der Tochter zu informieren und ihm auch über andere Umstände Auskunft zu geben. Die Mutter erteilt dem Vater folgende Informationen: die Lebensumstände des Kindes, den Gesundheitszustand, die Schule und die zukünftigen Pläne hinsichtlich der Ausbildung. Sie legt ihm auch die letzten Schulzeugnisse vor, aber die Auskunft über den Wohnort verweigert sie. Sie befürchtet ein plötzliches, dortiges Erscheinen trotz des nicht bestehenden Besuchsrechts.

Das **ErstG** hat den Antrag des Vaters aufgrund einer ernstlichen Gefährdung des Kindeswohls abgewiesen. Es begründet seine Entscheidung damit, dass eine psychische Beeinträchtigung des Kindes zu befürchten sei, wenn es unvorbereitet auf den Vater treffe, da schon in der Vergangenheit das plötzliche Erscheinen in der damaligen Ehwohnung große Angst bei dem Kind ausgelöst habe. Denn bereits nach der Wegweisung des Vaters aus der früheren Ehwohnung habe er trotzdem zweimal versucht, sich Zugang zu verschaffen. Das ErstG schließt daraus, dass es aufgrund dieses Verhaltens des Vaters in Verbindung mit seiner Alkoholabhängigkeit durchaus möglich sei, dass er eine bekannt gegebene Wohnadresse zur Herbeiführung eines Treffens mit seiner Tochter benütze. Das **RekG** bestätigt den Beschluss des ErstG im Wesentlichen, ändert ihn aber dahingehend ab, dass es der Mutter den Auftrag erteilt, dem Vater lediglich den Bezirksgerichtssprengel, in dem das Kind seinen Wohnsitz habe, bekannt zu geben. Der nicht obsorgeberechtigte Vater erhebt Revisionsrekurs und führt an, dass er seine Tochter weder misshandelt noch sonst jemals ihr gegenüber Übergriffe gesetzt habe. Außerdem stelle die

---

<sup>157</sup> OGH 2 Ob 223/10y EFSlg 126.887 = EF-Z 2011/60 (krit *Beck*) = iFamZ 2011/138 = JusGuide 2011/05/8400 (OGH) = RZ-EÜ 2011/84.

<sup>158</sup> In dieser Entscheidung und der diesbezüglichen Literatur werden noch die Formulierungen „Recht auf persönlichen Verkehr“ und „Besuchsrecht“ verwendet. Durch das KindNamRÄG 2013 (BGBl I 2013/15) wurden jene jedoch durch die Begrifflichkeiten „Kontaktrecht“ und „Recht auf persönliche Kontakte“ ersetzt; ErläutRV 2004 BlgNR 24. GP 28.

Kenntnis des Wohnsitzes seines Prozessgegners eines der rudimentärsten Parteienrechte jeder Partei dar, genauso wie es auch eines der rudimentärsten Informationsrechte von Eltern sei zu wissen, wo das eigene Kind wohne. Dass eine einstweilige Verfügung im Falle jener abstrakten Möglichkeit, dass er sich unerlaubterweise seiner Tochter nähere, erlassen werden könne, sei als Schutz effektiv und hinreichend genug. Der **OGH** führt aus, dass die Entscheidung, ob eine Einschränkung oder gar ein Entzug der Informations- und Äußerungsrechte des nicht obsorgeberechtigten Elternteils vonnöten ist, immer eine solche des Einzelfalles ist. Dabei müssen die Persönlichkeit, die Eigenschaften und auch die Lebensumstände des jeweiligen Elternteils berücksichtigt werden. Der Behauptung des Vaters, dass die Kenntnis des Wohnorts des eigenen Kindes eines der rudimentärsten Informationsrechte darstelle, pflichtet der OGH bei. Allerdings dient dieses Recht dem Zwecke der Durchführung des Besuchsrechts, was für den Vater dann aber bedeutet, dass die Information für ihn zwecklos ist. Denn ihm steht das Recht auf persönlichen Verkehr mit seiner Tochter derzeit nicht zu. Es wurde ihm sogar ein einmaliges und begleitetes Besuchsrecht untersagt. Was für einen anderen Zweck er jedoch mit der begehrten Information verfolgt, bleibt unklar. Außerdem erläutert der OGH die Ansicht *Thunharts*<sup>159</sup>, wonach eine ernstliche Kindeswohlgefährdung einen Entzug des Informationsrechts bezüglich des Aufenthaltsorts rechtfertigen kann, wenn sie daraus resultiert, dass der nicht obsorgeberechtigte Elternteil, dem das Recht auf persönlichen Verkehr aufgrund seines Verhaltens versagt wurde, trotzdem versucht, Kontakt zum Kind herzustellen. Nach Meinung des OGH liegt eine dementsprechende Situation vor, weswegen die Ansicht der Vorinstanzen vertretbar ist, wonach eine ernstliche Kindeswohlgefährdung zu befürchten sei, wenn dem Antrag auf Erteilung des Auftrages, die Wohnadresse des Kindes bekanntzugeben, entsprochen würde. Im Übrigen beseitigt die Möglichkeit, eine einstweilige Verfügung zu beantragen, nicht eine Gefährdung des Kindeswohls. Der OGH weist den Revisionsrekurs daher zurück.

Kritisiert wird diese Entscheidung allerdings von *Beck*. Sie ist der Ansicht, dass kein besonderer Zweck notwendig sei, wenn ein Elternteil Kenntnis von den Lebensumständen des eigenen Kindes erlangen möchte. Aus dem Gesetz sei außerdem nicht ableitbar, dass ein Automatismus zwischen der Entziehung des Rechts auf persönlichen Verkehr und der Versagung des Informationsrechts

---

<sup>159</sup> *Thunhart in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 22.

hinsichtlich der Wohnadresse des Kindes bestehe. Ihrer Meinung nach wurde in diesem Verfahren im Ergebnis über ein Kontaktverbot entschieden.<sup>160</sup>

Sie begründet ihre Ansicht damit, dass es sich bei dem Besuchsrecht und dem Informationsrecht um unterschiedliche Rechte handle, deren Einschränkung auch nur nach den jeweiligen Voraussetzungen möglich sei. Ein Verbot der Kontaktaufnahme eines Elternteils mit seinem Kind könne in besonderen Fällen zusätzlich mittels einer einstweiligen Verfügung ausgesprochen werden, sollten die erforderlichen Voraussetzungen erfüllt sein und ein diesbezüglicher Antrag vorliegen. Jener sei aber im erörterten Fall definitiv nicht gestellt worden.<sup>161</sup>

*Beck* stellt allerdings nicht in Frage, dass es sich bei dem Wohnort um eine wichtige Angelegenheit handelt. Woran sie jedoch Kritik übt, ist, dass die Feststellung des Gerichts, wonach es dem Kindeswohl widerspräche, dem betroffenen Elternteil das Recht auf persönlichen Verkehr zuzugestehen und es ihm daher derzeit untersage, wohl kaum zwingend bedeuten könne, dass nur die Information des nicht obsorgeberechtigten Elternteils über den Wohnort seines Kindes eine vergleichbare Kindeswohlgefährdung darstelle. Es müssten wohl aktuelle und konkrete Anhaltspunkte eines zu befürchtenden unrechtmäßigen Verhaltens des Elternteils aufgezeigt werden, um die Verweigerung der Bekanntgabe des Wohnorts des Kindes zu rechtfertigen. Sonst würde der Eindruck erweckt, dass aufgrund eines Fehlverhaltens nicht bloß die möglicherweise notwendige Untersagung des Besuchsrechts in Erwägung gezogen werde, sondern damit wahrscheinlich auch der Entzug weiterer Grundrechte einhergehe, weil keinerlei strenge Differenzierung vorgenommen werde.<sup>162</sup>

Sie spricht sich schlussendlich gegen die großzügige Verwendung der oben erläuterten Entscheidung aus. Denn es dürfe bloß dann zur Einschränkung der Rechte von Eltern kommen, wenn eine Gefährdung des Kindeswohls konkret und nachweislich vorliege, und nicht schon präventiv oder mit dem Argument, dass die Rechte ihren Zweck nicht erfüllen würden.<sup>163</sup>

*Höllwerth* steht der Ansicht von *Beck* allerdings ablehnend gegenüber. Er bezeichnet ihre Kritik als „pauschal“ und als „durchwegs ins Leere“ gehend, da sie eben genau jene Gründe, die den OGH zu seiner Entscheidung bewogen hätten, nicht erörtert

---

<sup>160</sup> *Beck*, Anmerkung zu OGH 2 Ob 223/10y, EF-Z 2011, 100.

<sup>161</sup> *Beck*, EF-Z 2011, 101.

<sup>162</sup> *Beck*, EF-Z 2011, 101.

<sup>163</sup> *Beck*, EF-Z 2011, 101.

habe. Die Mutter habe den Vater ohnehin größtenteils über seine begehrten Informationen in Kenntnis gesetzt und das Informationsrecht hinsichtlich des Wohnorts des Kindes sei alles andere als präventiv eingeschränkt worden, weil einerseits bereits ein Antrag auf Durchführung des Besuchsrechts abgewiesen worden sei und andererseits sein zweimaliges plötzliches Erscheinen bei der ehemaligen Ehemohnung nach und trotz erfolgter Wegweisung dem Kind große Angst gemacht habe. Er erachtet die Entscheidung des OGH aus den genannten Gründen und der Tatsache, dass solche Entscheidungen immer einzelfallabhängig seien, als zutreffend.<sup>164</sup>

*Höllwerth* verweist zudem auf die Ausführungen *Becks* hinsichtlich des ähnlich gelagerten Falles in OGH 3 Ob 303/02h, wonach sie die Einschränkung des Informationsrechtes bezüglich der sportlichen Aktivitäten der Kinder als zutreffend empfinde, wenn der nicht mit der Obsorge betraute Vater diese Kenntnisse dazu nutze, um Kontakt zu ihnen herzustellen, der von ihnen allerdings nicht erwünscht sei und zur Beendigung der jeweiligen Freizeitaktivitäten geführt habe.<sup>165</sup> Allerdings spreche sie sich dort auch für eine alternative Lösung aus. In ähnlich gelagerten Fällen solle der Erhalt der Informationsrechte versucht werden, indem dem nicht obsorgeberechtigten Elternteil zunächst durch eine gerichtliche Verpflichtung ein Verbot bestimmter Verhaltensweisen auferlegt werde und erst bei einem Zuwiderhandeln eine Einschränkung als Konsequenz folgen solle.<sup>166</sup>

Meines Erachtens stellen die Ausführungen von *Beck* zu den Entscheidungen OGH 2 Ob 223/10y<sup>167</sup> und 3 Ob 303/02h<sup>168</sup> einen Widerspruch dar. Denn in OGH 3 Ob 303/02h empfindet sie die Einschränkung des Informationsrechts als zutreffend, wenn der nicht obsorgeberechtigte Elternteil die Information bereits dazu benutzt hat, unerwünschten Kontakt herzustellen, obwohl die Kinder dies ablehnen. Aber in OGH 2 Ob 223/10y betrachtet sie eine solche kritisch, obwohl der Elternteil sogar trotz Wegweisung zwei Mal versucht hat, unrechtmäßig in die Wohnung einzudringen und dies dem Kind Angstzustände bereitet hat. Außerdem kommt diese Situation sogar ihrem präferierten Lösungsmodell nahe. Denn der nicht mit der Obsorge betraute Elternteil wurde bereits von der ehemaligen Ehemohnung

---

<sup>164</sup> *Höllwerth*, EF-Z 2011, 171 FN 150.

<sup>165</sup> *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 576; *Höllwerth*, EF-Z 2011, 171 FN 150; zur Entscheidung OGH 3 Ob 303/02h und den diesbezüglichen Ausführungen siehe Kapitel VII.B.1, 22.

<sup>166</sup> *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 576.

<sup>167</sup> *Beck*, EF-Z 2011, 100 f.

<sup>168</sup> *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 576.



weggewiesen, was durchaus einer gerichtlichen Verpflichtung ein bestimmtes Verhalten zu unterlassen gleichkommt, und hat gegen dieses Verbot zweimalig verstoßen. In diesem Sinne müsse eine Einschränkung des Informationsrechts hinsichtlich der Wohnadresse des Kindes der Ansicht *Becks* entsprechen.

Die Entscheidung des OGH in OGH 2 Ob 223/10y ist meiner Meinung nach zutreffend. Die Kenntnis des Wohnorts des eigenen Kindes ist zweifelsohne eine wichtige Angelegenheit und ich stimme *Beck* zwar dahingehend zu, dass außer dem Interesse an den Lebensumständen des Kindes nicht immer ein besonderer Zweck für die begehrten Informationen vorliegen muss. Jedoch ist in der in diesem Kapitel behandelten Entscheidung die Sinnhaftigkeit der Auskunft über die Wohnadresse ganz im Interesse des Kindeswohls aus den erläuterten Gründen zu verneinen. Das Ergebnis ist keinesfalls die präventive Weiterführung der Untersagung des Rechts auf persönliche Kontakte, sondern dient dem Schutz des Kindes aufgrund einer befürchteten und durchaus begründeten Gefährdung des Kindeswohls.

Auch ein Wechsel des Wohnorts im Inland stellt eine wichtige Angelegenheit dar.<sup>169</sup> *Fucik/Miklau* sind allerdings der Ansicht, dass es sich bei einer Verlegung des Wohnorts im Inland nicht zwingend um eine wichtige Angelegenheit handeln muss und zwar nicht einmal dann, wenn der Wohnsitz „bundesländerübergreifend“ (zB von St. Anton nach Lech) gewechselt wird, insofern dem nicht mit der Obsorge betrauten Elternteil dadurch nicht ein ins Gewicht fallender Nachteil erwächst.<sup>170</sup> Meines Erachtens zählt jedoch jeder Wechsel des Wohnortes zu den wichtigen Angelegenheiten, die der Informationspflicht des § 189 unterliegen.

---

<sup>169</sup> JAB 2087 BlgNR 24. GP 3; *Beclin* in *Gitschthaler* 208; *Fucik/Miklau*, Aufenthaltsbestimmung, Wohnortwechsel und HKÜ, iFamZ 2013, 31; *Kathrein*, ÖJZ 2013, 211.

<sup>170</sup> *Fucik/Miklau*, iFamZ 2013, 31 FN 4.

### VII.B.3.d. Übersiedlung ins Ausland

Der Sachverhalt in der Entscheidung OGH 6 Ob 2196/96a<sup>171</sup> ist folgender:

Der nicht obsorgeberechtigte Vater stellt einen Antrag auf Übertragung der Obsorge für die Tochter, was er mit der Flucht der Mutter begründet. Gegen diese sei ein Strafverfahren anhängig, weswegen sie mit ihrem Lebensgefährten und der Tochter Österreich verlassen habe und seitdem (Ende 1993) unbekanntem Aufenthalts sei. Möglicherweise befinde sie sich in Brasilien. Die rechtliche Grundlage für die Obsorgeübertragung auf den Vater stelle § 145 (aF)<sup>172</sup> dar, dessen als Voraussetzung dafür vorgesehene sechsmonatige Frist im Falle des unbekanntem Aufenthalts des mit der Obsorge betrauten Elternteils verstrichen sei. Auch aufgrund der zu erwartenden sofortigen Verhaftung der Mutter bei ihrer Rückkehr entspreche die alleinige Obsorge des Vaters ganz dem Kindeswohl.

Aus den Akten kann entnommen werden, dass die Tochter noch bis Oktober 1993 in Österreich die Volksschule besucht hat, danach jedoch keine schulische Anmeldung mehr erfolgt ist. Auch geht die Mutter hierzulande keiner versicherungspflichtigen Arbeit mehr nach. Gelegentlicher telefonischer Kontakt besteht zum Großvater mütterlicherseits, welchem sie seinen Angaben nach aber auch nicht ihren Aufenthaltsort bekannt gebe. Sie habe ihm bloß erzählt, dass das Kind in eine Privatschule gehe. Das letzte Mal habe er die beiden im Dezember 1993 gesehen und auch nicht mehr erfahren, als dass sie ins Ausland zögen.

Die Mutter wird strafrechtlich verfolgt, weil ihr vorgeworfen wird, den Tatbestand des schweren Betrugs erfüllt zu haben. Es wird ihr angelastet, dass sie und ihr Lebensgefährte einen Kfz-Diebstahl vorgetäuscht hätten, um einer Versicherung eine große Geldsumme als Entschädigung betrügerisch herauszulocken. Tatsächlich hätten die beiden selbst das Auto ins Ausland gebracht und dort verwertet. Gegen den Lebensgefährten liegt ein Haftbefehl vor. Den Strafakten zufolge könnten sie sich möglicherweise in Brasilien, Deutschland oder Ungarn befinden.

Das **ErstG** weist den Antrag ab. Die vorgebrachten Gründe seien für eine Obsorgeentziehung nicht ausreichend, da so eine Maßnahme nur bei einer konkreten Gefahr erfolgen dürfe und nicht bereits vorbeugend. Die Voraussetzungen des § 176 (aF)<sup>173</sup> seien aber nicht erfüllt. Der vom Vater herangezogene § 145 (aF)

---

<sup>171</sup> OGH 6 Ob 2196/96a EFSIlg 83.833 = EFSIlg 84.079 = EFSIlg 84.217 = EFSIlg 85.073 = ZfRV 1997/53.

<sup>172</sup> Nach derzeitiger Rechtslage: § 178 nF.

<sup>173</sup> Nach derzeitiger Rechtslage: § 181 nF.

sei hier nicht anwendbar. Der Vater erhebt daraufhin Rekurs, welchem das **RekG** aber nicht Folge gibt. Der Anwendungsbereich der vom Vater herangezogenen Bestimmung erstreckt sich nämlich im Fall des unbekanntes Aufenthalts bloß auf den Umstand, dass ein mit der Obsorge betrauter Elternteil verschwunden sei, ohne sein Kind mitgenommen zu haben. Der Fall, dass beide gemeinsam unbekanntes Aufenthalts seien, werde davon nicht erfasst. Der Vater könne die Übertragung der Obsorge nur auf § 176 (aF) stützen, welcher jedenfalls eine Kindeswohlgefährdung verlange. Das RekG erwägt, dass trotz der gegebenen Anhaltspunkte für eine etwaige Gefährdung eine entsprechende Beurteilungsgrundlage fehle, um die begehrte Maßnahme setzen zu können, weil weder Informationen über den Aufenthalt noch über die derzeitigen Lebensverhältnisse des Kindes vorlägen. Auch der Hinweis des Vaters auf die bevorstehende Verhaftung der Mutter bei einer Rückkehr nach Österreich zeige keine definitive Gefährdung des Kindes auf, da gegen die Mutter kein Haftbefehl erlassen worden sei. Eine Änderung des Obsorgeverhältnisses hätte nur zur Folge, dass die Mutter, die die Obsorge tatsächlich ausüben könnte, die rechtliche Befugnis dazu nicht mehr hätte, und der Vater, dem die tatsächliche Ausübung hingegen nicht möglich wäre, rechtlich dazu befugt wäre. Im Revisionsrekurs bezieht sich der Vater allerdings wieder auf § 145 (aF). Der **OGH** erläutert daher jene gesetzliche Bestimmung und die fehlende Möglichkeit ihrer Anwendung, so wie es auch das RekG bereits zuvor getan hat. Auch hinsichtlich § 176 (aF) stellt der OGH dieselben Überlegungen an. Jedoch stehen dem nicht mit der Obsorge betrauten Elternteil (die damals noch als solche bezeichneten) Mindestrechte zu. Die Mutter hat durch ihr Verhalten gröblichst gegen das Besuchsrecht des Vaters und auch gegen seine Rechte, von dieser wichtigen Angelegenheit informiert zu werden und sich dazu zu äußern, verstoßen. Der OGH ist der Ansicht, dass diese Flucht ins Ausland aber nicht ganz gleichzusetzen ist mit einer üblichen Übersiedlung ins Ausland. Durch Vernehmung der Großeltern mütterlicherseits soll versucht werden, den Aufenthaltsort des Kindes zu finden, da nicht einmal mit Sicherheit davon ausgegangen werden kann, dass es sich noch bei seiner Mutter aufhält. Sollten diese die Aussage verweigern, hätte dies den Entzug der Obsorge der Mutter und ihre Übertragung auf den Vater zur Folge, damit er als Obsorgeberechtigter die Möglichkeit hat, die zur Hilfe verpflichteten Behörden einzuschalten. In einem so gelagerten Fall müsste dem Vater aufgrund der ernsthaften Befürchtung einer Kindeswohlgefährdung die Obsorge übertragen

werden. Der OGH gibt dem Revisionsrekurs des Vaters daher Folge, hebt die vorinstanzlichen Entscheidungen auf und beauftragt das ErstG nach einer Verfahrensergänzung zur Fällung einer neuerlichen Entscheidung.

Auch in OGH 9 Ob 200/98x<sup>174</sup> nennt der OGH eine Übersiedlung ins Ausland eine wichtige Angelegenheit, von der der nicht mit der Obsorge betraute Elternteil zu informieren ist. In diesem Sinne kann allerdings auch auf die bereits erläuterte Entscheidung OGH 1 Ob 623/95<sup>175</sup> verwiesen werden, deren Sachverhalt den Schulwechsel in ein indisches Internat thematisiert. Dort hält der OGH fest, dass der Wechsel der Schule an sich eine der Informationspflicht unterliegende wichtige Angelegenheit ist, aber der Wechsel ins Ausland sozusagen als „einschneidende Maßnahme“ ebenfalls eine solche darstellt.<sup>176</sup>

Zustimmend äußert sich *Beck*, nach deren Ansicht auch ein Größenschluss veranschaulicht, dass Übersiedlungen wohl schlechthin zu den wichtigen Angelegenheiten zählen. Fallen längere Abwesenheiten vom üblichen Wohnort genauso darunter wie auch Sprachferien im Ausland, ist es nur konsequent, dass die dauerhafte Veränderung des Lebensmittelpunktes des Kindes ebenso zu den wichtigen Angelegenheiten gehört, von welchen der nicht obsorgeberechtigte Elternteil verständigt werden muss.<sup>177</sup>

Dass es sich bei dem Auslandszug jedenfalls um eine wichtige Angelegenheit handelt, hat nicht nur mit der dadurch aufkommenden Distanz zwischen dem Kind und dem nicht mit der Obsorge betrauten Elternteil zu tun, sondern auch damit, dass eine rechtmäßige Übersiedlung in einen anderen Staat das Gericht dieses Landes zum international zuständigen Pflegschaftsgericht macht. Der verbleibende Elternteil wird dadurch einer anderen Rechtsordnung sowie anderen Verfahrenskulturen und -sprachen unterworfen.<sup>178</sup>

Eine Neuerung durch das KindNamRÄG 2013<sup>179</sup> befindet sich in diesem Zusammenhang in § 162 Abs 2. Diese Bestimmung stellt nun nämlich für den Fall der Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft ausdrücklich klar, dass derjenige

---

<sup>174</sup> OGH 9 Ob 200/98x EFSlg 87.093 = EvBl 1999/20 = ÖJZ-LSK 1999/5.

<sup>175</sup> OGH 1 Ob 623/95 EFSlg 80.929 = EFSlg 81.049 = EFSlg 81.120 = EFSlg 81.126 = EFSlg 81.140 = EFSlg 81.152 = EFSlg 81.172 = EFSlg 81.208 = EFSlg 81.229 = EFSlg 82.619 = EFSlg 82.620 = EFSlg 82.633 = EFSlg 82.634 = EFSlg 82.856 = EFSlg 82.860 = EFSlg 82.861 = SZ 69/20.

<sup>176</sup> Siehe dazu Kapitel VII.B.3.a 25.

<sup>177</sup> *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 555.

<sup>178</sup> *Fucik/Miklau*, iFamZ 2013, 32 FN 8.

<sup>179</sup> BGBl I 2013/15.

Elternteil, dem danach die hauptsächliche Betreuung für das Kind in seinem Haushalt zukommt, auch das alleinige Wohnortbestimmungsrecht hat. Davon ist ebenso ein Wechsel des Wohnorts in das Ausland erfasst.<sup>180</sup> Die Einordnung der Übersiedlung ins Ausland als wichtige, der Informationspflicht des Domizilelternteils unterliegende Angelegenheit hat wohl dadurch für den anderen Elternteil nochmals an Bedeutung gewonnen, auch wenn er trotz seiner Äußerung einen Umzug nicht verhindern kann.<sup>181</sup>

#### *VII.B.3.e. Vermögensangelegenheiten, die nicht unter § 167 Abs 3 fallen*<sup>182</sup>

Von der Informationspflicht sind nicht zwingend bloß Umstände erfasst, die das Kind als Person betreffen. Ganz allgemein ist auch von das Kind betreffenden Vermögensangelegenheiten zu informieren und zwar nicht nur von jenen, die dem § 167 Abs 3 zugeordnet werden können.<sup>183</sup>

#### *VII.B.4. Sonderfall: Schule*

Die Schulausbildung zählte auch schon vor dem KindRÄG 2001<sup>184</sup> grundsätzlich zu den wichtigen Angelegenheiten.<sup>185</sup> Es waren aber keine generellen Informationen davon umfasst, sondern bloß beispielsweise das Schulversagen oder ein Ausbildungswechsel.<sup>186</sup> Der nicht mit der Obsorge betraute Elternteil hatte damals weder das Recht vom Schulfortgang seines Kindes informiert zu werden noch den Anspruch Kopien von Schulzeugnissen übermittelt zu bekommen.<sup>187</sup> Genauso wenig konnte der mit der Obsorge betraute Elternteil zur Vorlage einer Inskriptionsbestätigung an den anderen Elternteil jeweils am Beginn des Semesters außerhalb eines Unterhaltsverfahrens verhalten werden und auch Versuche des

<sup>180</sup> ErläutRV 2004 BlgNR 24. GP 23.

<sup>181</sup> *Beclin* in *Gitschthaler* 207 f; *Fucik/Miklau*, iFamZ 2013, 32.

<sup>182</sup> Zu den Vermögensangelegenheiten, die unter § 167 Abs 3 fallen, siehe Kapitel VII.B.5, 45.

<sup>183</sup> *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 556.

<sup>184</sup> BGBl I 2000/135.

<sup>185</sup> OGH 3 Ob 553/85 EFSlg 48.465; 1 Ob 623/95 EFSlg 81.229; 8 Ob 47/00w EFSlg 93.190; 3 Ob 303/02h ÖA 2004, 49; LG St. Pölten 10 R 277/97f EFSlg 84.210; LG Salzburg 21 R 29/07x EFSlg 116.986; LGZ Wien 44 R 256/10p EFSlg 126.883; LG Salzburg 21 R 41/11t EFSlg 130.705; LGZ Wien 45 R 415/11d EFSlg 130.708; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 558.

<sup>186</sup> *Weitzenböck* in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 7; dazu bereits zB in Kapitel VII.B.2, 24 oder in Kapitel VII.B.3.a 25.

<sup>187</sup> OGH 1 Ob 717/80 EFSlg 36.040 = SZ 53/157 = EvBl 1981/143 = ÖA 1983, 47 = REDOK 13.169; 1 Ob 671/82 EFSlg 40.935; KG Krems an der Donau 1a R 463/86 EFSlg 54.093; LGZ Wien 43 R 972/88 EFSlg 59.860; 44 R 193, 194/91 EFSlg 66.130; 47 R 72/93 EFSlg 71.918; *Weitzenböck* in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 7 FN 24.

nicht obsorgeberechtigten Elternteils, den Bildungsfortgang des Kindes einmal im Jahr gerichtlich erheben zu lassen, schlugen fehl.<sup>188</sup>

Daher war es Absicht des Gesetzgebers, die Informations- und Äußerungsrechte hinsichtlich der schulischen Angelegenheiten durch das KindRÄG 2001<sup>189</sup> auszuweiten.<sup>190</sup> Vor allem in Bezug auf den Schulerfolg sollten Änderungen vorgenommen werden. Dass es sich bei einzelnen Zeugnissen und Noten nicht um außergewöhnliche Umstände handelte, wurde als zutreffend empfunden, aber eine wichtige Angelegenheit stellt der Schulerfolg zweifelsfrei dar.<sup>191</sup> Diese Ansicht bedeutet für den obsorgeberechtigten Elternteil nicht zwingend, dass er dem anderen jegliche Zeugnisse zu übermitteln hätte. Er muss ihm allerdings einen umfassenden Einblick in den schulischen Fortgang oder in die sonstige Ausbildung ermöglichen.<sup>192</sup> Grundsätzlich geschieht dies am Ende des Schuljahres durch eine Verständigung über den Schulerfolg (Jahresabschlusszeugnis), aber im Einzelfall können auch während des Schuljahres Informationen erteilt werden, beispielsweise wenn sich gravierende Verschlechterungen oder auch Verbesserungen ereignen.<sup>193</sup>

Es obliegt jedenfalls dem mit der Obsorge betrauten Elternteil, eine Schule für das Kind auszuwählen. Der nicht obsorgeberechtigte Elternteil hat nicht die Möglichkeit, unmittelbar auf die Schulauswahl oder auf sonstige schulische Angelegenheiten bzw die Ausbildung Einfluss zu nehmen. Gefährdet der obsorgeberechtigte Elternteil allerdings das Wohl des Kindes, ist ein (teilweiser) Entzug der Obsorge durch das Gericht möglich.<sup>194</sup>

---

<sup>188</sup> LGZ Wien 43 R 388/85 EFSlg 48.466; 47 R 4/93 EFSlg 71.920; *Weitzenböck* in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 7 FN 24.

<sup>189</sup> BGBl I 2000/135.

<sup>190</sup> OGH 3 Ob 303/02h EFSlg 104.401; LG Salzburg 21 R 230/02y, LG Feldkirch 1 R 183/02y EFSlg 100.369; LGZ Wien 42 R 644/05t, LG Wels 21 R 338/06i EFSlg 113.878; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 558.

<sup>191</sup> ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 68; OGH 3 Ob 303/02h ÖA 2004, 49; 3 Ob 147/08a EFSlg 119.731 = iFamZ 2009/22; LG Salzburg 21 R 327/05t EFSlg 110.903; 21 R 29/07x EFSlg 116.986; LGZ Wien 48 R 102/09v EFSlg 123.354; LG Wels 21 R 221/10i, LGZ Wien 45 R 702/09g EFSlg 126.882; LG Salzburg 21 R 41/11t EFSlg 130.705; 21 R 213/11m EFSlg 130.707; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 558.

<sup>192</sup> ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 68; LG Salzburg 21 R 230/02y, LG Feldkirch 1 R 183/02y EFSlg 100.370; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 558.

<sup>193</sup> LG Salzburg 21 R 230/02y, LG Feldkirch 1 R 183/02y EFSlg 100.370; LGZ Wien 42 R 644/05t, LG Wels 21 R 338/06i EFSlg 113.878; *Hopf* in *Ferrari/Hopf* 84; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 558; zur Zeugnisproblematik siehe später.

<sup>194</sup> OGH 3 Ob 501/82 EFSlg 40.929; 6 Ob 722/89 EFSlg 68.889 = RZ 1992/71; 1 Ob 623/95 EFSlg 80.929 = EFSlg 81.140 = SZ 69/20; 7 Ob 91/98b EFSlg 87.081 = ÖA 1999, 136; 8 Ob 47/00w EFSlg 93.190; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 559.

Hinsichtlich der Weitergabe von Zeugnissen änderte die Rsp ihre Ansicht. Eine mittlerweile überholte Grundsatzentscheidung war OGH 1 Ob 717/80<sup>195</sup>:

Die Obsorge über das Kind kommt der Mutter zu. Der Vater beantragt das Besuchsrecht<sup>196</sup>, worauf er allerdings später wieder verzichtet, da sich das Kind ihm gegenüber ablehnend verhält und diese Haltung auch trotz des Versuchs einer Aussprache in Anwesenheit einer Psychologin weder ablegt noch lockert. Der Vater stellt einen Antrag an das Gericht, es solle der Mutter auftragen, ihm eine Kopie des zuletzt erhaltenen Jahreszeugnisses zu übermitteln, da er jenes seinem Dienstgeber vorlegen müsse. Später erklärt er allerdings, dass er diesbezügliche Anträge aus Interesse am schulischen Fortgang des Kindes stelle, da es die einzige Möglichkeit für ihn sei, ein wenig am Leben des Kindes teilzuhaben. Die Mutter äußert sich demgegenüber ablehnend, da im Gesetz keine Regelung vorzufinden sei, die ihr die Pflicht zur Übermittlung von Zeugnissen auferlege. Auch sei ein solches Recht nicht Inhalt der Mindestrechte. Sie erkläre sich aber freiwillig zur Übersendung von Zeugniskopien bereit, sofern der Vater seinerseits gewillt sei, ihr die von ihm angestrebte Kinderzulage zu überweisen.

Das **ErstG** erteilt der Mutter den Auftrag, das begehrte Jahreszeugnis an das Gericht zu schicken, damit jenes es an den Vater weiterleiten kann. Da das Besuchsrecht nicht ausgeübt werden könne, habe er das Recht, auf andere Art und Weise Informationen zu beziehen, weswegen ein Einblick in das Zeugnis eine zulässige Maßnahme darstelle. Das **RekG** jedoch gibt dem Rekurs der Mutter statt. Es ändert den erstgerichtlichen Beschluss und weist den Antrag des Vaters ab. Die Mutter habe als Pflege- und Erziehungsberechtigte allein die Verantwortung und schulde dem Vater keine Rechenschaft, da sein Begehren in den Mindestrechten keine Rechtfertigung finde. Nach der damaligen Rechtslage<sup>197</sup> solle nur mehr einem Elternteil allein die Obsorge in allen Teilbereichen (Pflege, Erziehung, gesetzliche Vertretung, Vermögensverwaltung) zukommen. Jener habe dementsprechend die Funktion der Hauptbezugsperson für das Kind inne. Das Gesetz biete demnach keine Möglichkeit dafür, die Auslegung der Mindestrechte ausgedehnter als im Gesetz selbst aufgezählt zu erwägen. Eine andere Ansicht würde zu einer Ausuferung führen, wonach der nicht obsorgeberechtigte Elternteil sämtliche

---

<sup>195</sup> OGH 1 Ob 717/80 EFSIlg 35.867 = EFSIlg 36.040 = SZ 53/157 = EvBl 1981/143 = ÖA 1983, 46 = REDOK 13.169.

<sup>196</sup> Auf die Änderungen in der Terminologie durch das KindNamRÄG 2013 (BGBl I 2013/15) wurde bereits in FN 158 hingewiesen.

<sup>197</sup> BGBl 1977/403.

Maßnahmen des mit der Obsorge betrauten Elternteils überprüfen könne. Diese unzumutbare Belastung könne nicht Absicht des Gesetzgebers gewesen sein. Der **OGH** bestätigt die Ausführungen des RekG. Das KindG 1977<sup>198</sup> sieht vor, nach einer Scheidung oder nicht bloß vorübergehenden Trennung einem Elternteil allein die Obsorge zu übertragen, während dem anderen Elternteil bloß die Mindestrechte verbleiben sollen, da die bisherige Aufteilung der Rechte mit negativen Auswirkungen für das Kind verbunden war. Das zu den Mindestrechten zählende Besuchsrecht bezweckt zwar die Aufrechterhaltung einer persönlichen Beziehung und das Verhindern einer Entfremdung, soll aber dem berechtigten Elternteil auch die Möglichkeit geben, sich selbst ein Bild vom Gesundheitszustand und von der Erziehung des Kindes zu machen. Es kann jedoch nicht daraus abgeleitet werden, dass der mit der Obsorge betraute Elternteil dazu verpflichtet ist, den anderen ständig und detailliert zu informieren und bei Zuwiderhandeln durch Anrufung des Gerichts dazu verhalten zu werden, wenn das Besuchsrecht nicht ausgeübt wird, ohne dass es auf den Grund dafür ankommt oder der andere trotzdem nicht sämtliche für ihn interessante Informationen vom Kind erhält. Es besteht daher für den Obsorgeberechtigten keinesfalls die Pflicht zur grundlosen Auskunft über jeweilige Erziehungsmaßnahmen und dementsprechend auch nicht zur Übersendung von Schulzeugnissen. Der OGH begründet dies damit, dass es mit der Wahrung des Kindeswohls unvereinbar wäre, den mit der Obsorge betrauten Elternteil jener Belastung auszusetzen, die mit einer laufenden Informationspflicht gegenüber dem anderen Elternteil einherginge. Der nicht obsorgeberechtigte Elternteil ist bloß von wesentlichen Änderungen im Leben des Kindes zu informieren.

*Pfersmann* hält diese veraltete Grundsatzentscheidung für bedenklich. Eine so enge Auslegung degradiere den nicht obsorgeberechtigten Elternteil zu einer „reinen finanziellen Melkkuh“. Solch eine Situation könne genauso wenig im Interesse des Kindes sein, denn es wäre nicht verwunderlich, wenn ein Vater, der weder das Kind sehen noch Informationen über dessen Bildungsfortgang erhalten könne, beispielsweise die Bereitschaft verliere, zugunsten des Kindes ein Testament zu errichten. Seiner Ansicht nach sei dem Gesetzgeber nicht zu unterstellen, dass er

---

<sup>198</sup> BGBl 1977/403.



eine solche Auslegung beabsichtigt habe. Die Entscheidung sei jedenfalls abzulehnen.<sup>199</sup>

*Haidenthaller* teilt die Meinung *Pfersmanns*, dass fehlende Information zwangsläufig zum Verlust des Interesses am Kind führen müsse, und erklärt dies weiterführend mit der Tatsache, dass einer optimistischen Einschätzung folgend ohnehin nur alle paar Monate solche Ereignisse eintreten würden, von denen der informationspflichtige Elternteil den anderen verständigen müsste und der andere Elternteil daher nur sehr selten Informationen erhalte. Das Verweigern der Auskunft stelle sogar einen Widerspruch zum Wohl des Kindes dar.<sup>200</sup>

Auch kritisiert *Haidenthaller* die Äußerung des OGH, wonach der nicht obsorgeberechtigte Elternteil kein Recht auf Übermittlung der Schulzeugnisse habe, wenn das Besuchsrecht, ohne dass es auf den Grund ankomme, nicht ausgeübt werden könne. Denn ihres Erachtens sei diesbezüglich eine Differenzierung unerlässlich. Im vorliegenden Fall habe ein einsichtiger Vater, der dem Wunsch seines Kindes entsprechend freiwillig auf das Recht auf persönliche Kontakte verzichte, bloß aufgrund seines weiterhin bestehenden Interesses ein Mindestmaß an Benachrichtigung verlangt. Das Verweigern der Zeugnisübermittlung sei für den das Kontaktrecht schuldlos nicht Ausübenden vergleichbar mit einer Strafe und gehe ihrer Ansicht nach eindeutig zu weit.<sup>201</sup>

Ansätze eines Umdenkens finden sich allerdings in der Entscheidung OGH 7 Ob 91/98b<sup>202</sup>. Hier kommt dem Vater die Obsorge und der Mutter ein ausgiebiges Besuchsrecht<sup>203</sup> zu. Allerdings behauptet die Mutter eine fehlende Verständigung vom Vater bezüglich der schulischen Angelegenheiten des Kindes und beantragt daher bei Gericht, ihm die Übersendung der Semester- und Jahreszeugnisse an sie aufzutragen. Das **ErstG** gibt dem Antrag statt und auch das **RekG** bestätigt den erstgerichtlichen Beschluss. Es begründet seine Entscheidung mit der ständigen Rsp hinsichtlich des Rechts auf persönlichen Verkehr, wonach jenes auch die Funktion habe, dass der nicht mit der Obsorge betraute Elternteil sich durch eigenes Nachprüfen von der Kindererziehung und vom geistigen und

---

<sup>199</sup> *Pfersmann*, Bemerkenswertes aus der SZ 53, ÖJZ 1984, 29 (A.d).

<sup>200</sup> *Haidenthaller*, JBI 2001, 628 FN 53.

<sup>201</sup> *Haidenthaller*, JBI 2001, 628 FN 53.

<sup>202</sup> OGH 7 Ob 91/98b EFSIlg 87.081 = EFSIlg 87.082 = EFSIlg 87.092 = ÖA 1999, 135.

<sup>203</sup> Auch an dieser Stelle der Hinweis auf die neue Terminologie erst seit dem KindNamRÄG 2013 (BGBl I 2013/15).

körperlichen Zustand seines Kindes vergewissern könne. Bei den Erkundigungen nach dem geistigen Befinden seien jedoch die Fragen nach den schulischen Belangen unumgänglich. Allerdings gelte es zu beachten, dass die Informationen, die der Elternteil vom Kind selbst erhalte, möglicherweise in manchen Fällen weder ausreichend noch den wahren Gegebenheiten entsprechend seien. Jedenfalls handle es sich bei der Übersendung von Zeugnissen oder deren Kopien durchaus um ein dem obsorgeberechtigten Elternteil zumutbares Verhalten. Der **OGH** nimmt vor allem Bezug auf seine Ausführungen in der Entscheidung OGH 1 Ob 717/80<sup>204</sup> (siehe oben). Allerdings stimmt er dem RekG dahingehend zu, dass gerade beim nicht mit der Obsorge betrauten Elternteil ein besonderes Interesse an den Zeugnissen des Kindes besteht und auch die Information darüber keinen erwähnenswerten Aufwand darstellt. Allerdings würde es jenen Elternteil in eine Kontrollposition bringen, sollte ihm eine grundlose, gerichtlich erzwingbare Durchsetzung zur Auskunft über derartige Informationen verhelfen. Das entspricht keinesfalls der Absicht des Gesetzgebers. Denn weiterführend würde eine solche Ableitung aus dem Besuchsrecht eine beinahe grenzenlose Informationspflicht des obsorgeberechtigten Elternteils bedeuten. Der OGH sieht sich trotz Abwägung der Überlegungen des RekG nicht dazu veranlasst, von seiner bisherigen Rsp abzugehen. Die vorinstanzlichen Entscheidungen müssen daher abgeändert werden, sodass der Antrag der Mutter abgewiesen wird.

*Haidenthaller* sieht in dieser Entscheidung eine gewisse Rechtfertigung aufgrund des ausgiebigen Kontaktrechts der Mutter, welche sich im vorliegenden Fall – im Gegensatz zum nicht mit der Obsorge betrauten Elternteil in OGH 1 Ob 717/80<sup>205</sup> – selbst ein Bild über den Entwicklungszustand des Kindes machen konnte.<sup>206</sup> Sie folgt damit weiterhin ihrem präferierten Modell einer differenzierenden Ansicht hinsichtlich einer entweder grundlosen oder schuldlosen Nichtausübung oder der bestehenden Ausübung des Rechts auf persönliche Kontakte.

---

<sup>204</sup> OGH 1 Ob 717/80 EFSlg 35.867 = EFSlg 36.040 = SZ 53/157 = EvBl 1981/143 = ÖA 1983, 46 = REDOK 13.169.

<sup>205</sup> OGH 1 Ob 717/80 EFSlg 35.867 = EFSlg 36.040 = SZ 53/157 = EvBl 1981/143 = ÖA 1983, 46 = REDOK 13.169.

<sup>206</sup> *Haidenthaller*, JBI 2001, 628 FN 54.

Nach der derzeitigen Rechtslage<sup>207</sup> stellen Erfolge in der Schule genauso wie Misserfolge zweifellos wichtige Angelegenheiten dar und eine Übermittlung von Jahreszeugnissen fällt unter die Informationspflichten des § 189. Die Übersendung der Kopien ist für den obsorgeberechtigten Elternteil mit keinem nennenswerten Aufwand verbunden.<sup>208</sup> Trotzdem handelt es sich hinsichtlich der Zeugnisse um ein strittiges Thema.<sup>209</sup> Es besteht für den informationspflichtigen Elternteil jedenfalls keine Verpflichtung, den anderen Elternteil detaillierter zu informieren, beispielsweise über die Noten einzelner Schularbeiten. Um den Informationspflichten des § 189 zu entsprechen genügt – einem Teil der Lehre folgend – die Übermittlung des Halbjahres- und Jahresabschlusszeugnisses. Ausnahmen können sich (wie bereits erwähnt) während des Schuljahres aufgrund von Verschlechterungen oder Verbesserungen ergeben.<sup>210</sup> In den Erläuterungen zur Regierungsvorlage zum KindRÄG 2001<sup>211</sup> wird die Überlegung angestellt, dass die Verständigungspflicht hinsichtlich der Jahreszeugnisse iVm der Ausübung bzw Nichtausübung des Kontaktrechts zu sehen ist. Es wird jene Lösung angestrebt, dass dem informationsberechtigten Elternteil, der sein Recht auf persönliche Kontakte schuldlos nicht ausübt, wenigstens das Recht auf die Übersendung der Jahreszeugnisse zukommt.<sup>212</sup> *Höllwerth* empfindet diese Ansicht als zu einschränkend und weist darauf hin, dass dies für den das Besuchsrecht ausübenden Elternteil bedeute, jene Kontakte zum Ausfragen des Kindes über die Schule verwenden zu müssen. Der informationsberechtigte Elternteil habe in so einem Ausmaß vom Schulerfolg verständigt zu werden, sodass er einen Überblick über Interessen, Begabungen, Neigungen und Schwächen seines Kindes gewinne und dazu sei zusätzlich zur Übersendung der Jahreszeugnisse die Anordnung zur Übermittlung von Semesterzeugnissen zulässig. Denn Halbjahreszeugnisse hätten durchaus eine wichtige informative Funktion, würden sie doch einen negativen bzw

---

<sup>207</sup> Da es, wie bereits erwähnt, aufgrund des KindNamRÄG 2013 (BGBl I 2013/15) zu keinen Änderungen hinsichtlich des Umfangs der Informations- und Äußerungsrechte kam, gelten die Ausführungen in Bezug auf den Umfang dieser Rechte nach § 178 aF weiterhin.

<sup>208</sup> LGZ Wien 42 R 350/07t EFSlg 116.987; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 560.

<sup>209</sup> *Thunhart* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 5.

<sup>210</sup> *Hopf/Weitzenböck*, Schwerpunkte des Kindschaftsrechts-Änderungsgesetzes 2001 (Teil 1), ÖJZ 2001, 485 (494); *Thunhart* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 5; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 560; *Höllwerth*, EF-Z 2011, 168.

<sup>211</sup> BGBl I 2000/135.

<sup>212</sup> ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 68.

positiven Jahresabschluss signalisieren und die etwaige Notwendigkeit von schulischen Förderungsmaßnahmen aufzeigen.<sup>213</sup>

Dem nicht mit der Obsorge betrauten Elternteil wird jedenfalls keine gerichtliche Ermächtigung zur Einholung von die schulischen Leistungen betreffenden weiteren Informationen direkt bei den Lehrern zugestanden, wenn ihm die begehrten Zeugnisse vorliegen und jene nicht auf Schulprobleme hinweisen.<sup>214</sup> Außerdem besteht das Informationsrecht des nicht mit der Obsorge betrauten Elternteils grundsätzlich gegenüber der mit der Obsorge betrauten Person, was ein Recht auf direkte Auskunft an Elternsprechtagen ohnehin ausschließt.<sup>215</sup> Anders ist die Situation beim obsorgeberechtigten Elternteil, der im Gegensatz zum nicht obsorgeberechtigten Elternteil dazu berechtigt ist, unmittelbar Informationen von Dritten zu beziehen.<sup>216</sup>

Die obigen Ausführungen zusammenfassend zählt schließlich die Übermittlung der Jahresabschlusszeugnisse zu den von § 189 erfassten Informationspflichten. Auf die Wechselbeziehung zwischen dem Informations- und dem Kontaktrecht sowie auf die bei Fehlen der persönlichen Kontakte etwaige Ausweitung der Verständigung auf Halbjahreszeugnisse wird in Kapitel XII<sup>217</sup> eingegangen.

### *VII.B.5. Die beabsichtigten Maßnahmen gemäß § 167 Abs 2 und 3<sup>218</sup>*

Zu den wichtigen Angelegenheiten zählen auch die ausdrücklich in § 189 erwähnten beabsichtigten Maßnahmen gemäß § 167 Abs 2 und 3.<sup>219</sup> Gemeint sind damit jene Vertretungshandlungen, denen im Fall der gemeinsamen Obsorge beide Elternteile zustimmen müssen (Abs 2) oder die sogar eine zur beidseitigen Zustimmung zusätzliche gerichtliche Genehmigung benötigen (Abs 3).<sup>220</sup> Grundsätzlich steht den Eltern aber bei gemeinsamer Obsorge das Alleinvertretungsrecht zu, welches jedem

---

<sup>213</sup> LGZ Wien 48 R 102/09v EFSlg 123.355; *Höllwerth*, EF-Z 2011, 168.

<sup>214</sup> LG Salzburg 21 R 230/02y, LG Feldkirch 1 R 183/02y EFSlg 100.370; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 560.

<sup>215</sup> LGZ Wien 44 R 193, 194/91 EFSlg 66.132; 48 R 102/09v EFSlg 123.354; 43 R 517/09m EFSlg 123.357; 45 R 702/09g EFSlg 126.884; LG Salzburg 21 R 213/11m EFSlg 130.709; *Weitzenböck* in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 7.

<sup>216</sup> ErläutRV 2004 BlgNR 24. GP 30.

<sup>217</sup> Kapitel XII 72.

<sup>218</sup> Auch diese Bestimmung ist von der systematischen Neuordnung der kindschaftsrechtlichen Regelungen im ABGB durch das KindNamRÄG 2013 (BGBl I 2013/15) betroffen. Die frühere Bestimmung befand sich in § 154 Abs 2 und 3 aF und wurde unverändert in § 167 Abs 2 und 3 übernommen. Daher kann die sich noch auf die alte Regelung beziehende Literatur und Judikatur verwendet werden; ErläutRV 2004 BlgNR 24. GP 23.

<sup>219</sup> LGZ Wien 44 R 193, 194/91 EFSlg 66.128.

<sup>220</sup> *Thunhart* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, *Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 7.

einzelnen von ihnen erlaubt, das Kind im Außenverhältnis zu vertreten.<sup>221</sup> Daher sollen in jenen Fällen, in denen der Gesetzgeber sogar von diesem Grundprinzip abgeht, dem nicht mit der Obsorge betrauten Elternteil (statt des ihm bei gemeinsamer Obsorge zustehenden Zustimmungsrechts) die Informations- und Äußerungsrechte zukommen.<sup>222</sup>

Nach der taxativen Aufzählung des § 167 Abs 2 gilt es, den nicht obsorgeberechtigten Elternteil von Angelegenheiten hinsichtlich der Änderung des Vor-/Familiennamens, des Ein-/Austritts in/aus eine/r Kirche bzw Religionsgesellschaft oder des Erwerbs einer Staatsbürgerschaft bzw des Verzichts darauf zu verständigen. Ebenso ist er von einer Übergabe in fremde Pflege, einer Vaterschaftsanerkennung und der vorzeitigen Auflösung eines Ausbildungs-, Dienst- oder Lehrvertrags zu informieren.<sup>223</sup>

Außerdem erstreckt sich die Informationspflicht auch auf jene Vermögensangelegenheiten, welche nach § 167 Abs 3 einer gerichtlichen Genehmigung bedürfen, weil es sich bei ihnen um nicht zum ordentlichen Wirtschaftsbetrieb gehörende Maßnahmen handelt. Dazu zählen der demonstrativen Aufzählung in Abs 3 folgend beispielsweise die Belastung oder Veräußerung von Liegenschaften, der Erwerb, die Gründung oder die Auflösung eines Unternehmens, eine Erbsentschlagung oder ein Erbverzicht und auch die Erhebung einer Klage unter Beachtung des Prozessrisikos bzw ihrer Erfolgsaussichten fällt darunter.<sup>224</sup>

Von all den beabsichtigten Maßnahmen nach § 167 Abs 2 und 3 kann der Namensänderung in Hinsicht auf die Informationspflichten des § 189 besondere Bedeutung in der Praxis beigemessen werden. Denn der Fall einer Wiederverhehlung eines Elternteils mit dem damit meist einhergehenden Wunsch, dass das Kind auch den gleichen, neuen Familiennamen führt, stellt keine Seltenheit dar. Folgender Sachverhalt ereignet sich beispielsweise in OGH 7 Ob 574/78<sup>225</sup>:

Die Eltern der gemeinsamen Tochter vereinbarten, dass nach der Scheidung der Mutter die Obsorge hinsichtlich Pflege und Erziehung zukommt. Knapp zwei Jahre später heiratet die Mutter wieder und nimmt den Namen ihres neuen Ehegatten an. Daraufhin möchte die Mutter auch eine Namensänderung des Kindes bewirken und

---

<sup>221</sup> Hopf in *KBB*, ABGB<sup>3</sup> § 154 Rz 1 f.

<sup>222</sup> Beck, *Kindschaftsrecht* Rz 555.

<sup>223</sup> § 167 Abs 2.

<sup>224</sup> § 167 Abs 3; Hopf in *KBB*, ABGB<sup>3</sup> § 154 Rz 11.

<sup>225</sup> OGH 7 Ob 574/78 EFSlg 31.400 = MietSlg 31.189 = EvBl 1978/170 = ÖA 1979, 15; Beck, *Kindschaftsrecht* Rz 555.

stellt den Antrag auf Bewilligung der beabsichtigten Namensänderung. Dies ist nicht im Sinne des leiblichen Vaters, der auch behauptet, dass kein Grund für eine solche Maßnahme vorliege, weswegen er auf die Weiterführung seines Namens bestehe. Das **ErstG** meint, eine Namensgleichheit zwischen dem Kind und der Mutter und die dadurch nach außen hin erfolgte Herstellung einer Familieneinheit sei für das Kind beim bevorstehenden Schulbeginn von Vorteil. Daher ersetzt es die Zustimmung des leiblichen Vaters zur Namensänderung. Da ein Kind zur Führung des väterlichen Familiennamens berechtigt sei und auch ein Vater das Recht habe, die Aufrechterhaltung der Namensidentität zu begehren, weist das **RekG** den Antrag der Mutter ab. Die Tatsache, dass sie nach der neuerlichen Heirat einen neuen Namen führe, stelle keine Rechtfertigung für die Änderung des Namens des Kindes dar. Die Befürchtung, dass das Kind aufgrund der unterschiedlichen Familiennamen Diskriminierungen ausgesetzt sei, könne aufgrund der großen Anzahl von Scheidungen widerlegt werden. Einer Ersetzung der Zustimmungserklärung des Vaters zur Namensänderung bedürfe es nur im Falle einer nicht gerechtfertigten Weigerung. Unter Berücksichtigung der (damaligen) neuen Rechtslage<sup>226</sup> führt der **OGH** aus, dass die Mutter aufgrund des ihr zukommenden Alleinvertretungsrechts berechtigt ist, einen Antrag an die Verwaltungsbehörde zu stellen, der eine Änderung des Familiennamens des Kindes beinhaltet. Der Ansicht des **RekG** widersprechend ist dazu allerdings keine Genehmigung oder gar Zustimmung des Vaters vonnöten. Die obsorgeberechtigte Mutter trifft hinsichtlich der geplanten Maßnahme bloß die Pflicht, den Vater rechtzeitig davon zu informieren, damit er sich dazu äußern kann, was er bereits bei der Einvernahme durch das **ErstG** getan hat. Dabei gilt es, die Äußerung des nicht mit der Obsorge betrauten Elternteils zu berücksichtigen, sollte dessen Wunsch dem Kindeswohl besser entsprechen. Im vorliegenden Fall kann der nicht obsorgeberechtigte Vater allerdings aufgrund von fehlenden Argumenten nicht überzeugen. Der Wunsch, dass seine Tochter seinen Familiennamen beibehalten solle, ohne aber dadurch bestehende Vorteile für das Wohl des Kindes aufzuzeigen, lässt auf ein bloßes Eigeninteresse des Vaters schließen. Zur von der obsorgeberechtigten Mutter beabsichtigten Namensänderung des Kindes bei einer zuständigen Verwaltungsbehörde sind demnach keine Zustimmung des nicht obsorgeberechtigten Vaters und keine gerichtliche Genehmigung notwendig. Im

---

<sup>226</sup> KindG 1977 BGBl 1977/403.

Ergebnis war die Entscheidung des RekG, den Antrag der Mutter abzuweisen, richtig.

Dass auch die Rechtslage bezüglich Namensänderungen einigen Entwicklungen ausgesetzt gewesen ist, veranschaulicht die Entscheidung OGH 6 Ob 246/98i<sup>227</sup>, der folgender Sachverhalt zugrunde liegt:

Nach der Scheidung der Eltern kommt der Mutter die Obsorge für das Kind zu. Sie hat neuerlich geheiratet und trägt nun den Familiennamen des neuen Ehegatten. Zu dem nicht obsorgeberechtigten Vater hat das Kind immer noch ein sehr gutes Verhältnis. Beim Vater, der einer in Kufstein alt eingesessenen Industriellenfamilie entstammt, handelt es sich um einen Nachkommen des Erfinders der „Simmerringe“ (weltweit bekannte Radialdichtungen).

Der Vater stellt den Antrag, der Mutter eine Beantragung einer Namensänderung zu untersagen. Denn der Familienname des Kindes dokumentiere die Angehörigkeit zur „natürlichen Familie“ und eine Änderung dieses Namens greife in dessen Identität ein, weswegen eine solche auch bloß dann gerechtfertigt sei, wenn sie dem Kindeswohl entspreche. Der Vater bezeichnet die beabsichtigte Namensänderung durch die Mutter als willkürlich, während der bisherige Familienname für das Kind in Zukunft von Vorteil sein könne. Denn die Namensgleichheit mit einer geschätzten Industriellenfamilie, die wegen des „Simmerrings“ auch außerhalb Kufsteins Bekanntheit genieße, stelle eine mögliche Begünstigung für dessen Fortkommen dar. Die Mutter beantragt dennoch die Namensänderung bei der zuständigen Verwaltungsbehörde. Sie entgegnet dem Antrag des Vaters außerdem, dass das Tragen desselben Namens, wie ihn auch die Familie führe, in der das Kind aufwachse, dem Wohl des Kindes entspreche und dies auch zur Förderung der Beziehung innerhalb der Familie beitrage, wohingegen ein Abweichen des Familiennamens das Kind bloß irritiere. Bei dem Argument des Vaters, dass sein Familienname für das Kind in Zukunft von Vorteil sei, handle es sich um eine reine Spekulation und sei daher wohl kaum zur Begründung eines dem Kindeswohl besser entsprechenden Umstandes geeignet.

Das **ErstG** entspricht dem Antrag des Vaters und untersagt der Mutter die Antragstellung bei der zuständigen Bezirkshauptmannschaft bzw das weitere Betreiben des soweit eingeleiteten Namensänderungsverfahrens. Es begründet

---

<sup>227</sup> OGH 6 Ob 246/98i EFSIlg 89.844 = RZ 1999/44.

seinen Beschluss damit, dass die Mutter aufgrund der ihr zukommenden alleinigen Obsorge zwar zur Beantragung der Namensänderung berechtigt sei, das Äußerungsrecht des Vaters gelte es allerdings auch zu beachten. Dessen Äußerung müsse dann Berücksichtigung finden, wenn es dem Kindeswohl eher entspreche, den bisherigen Namen beizubehalten als ihn zu ändern, was nach Ansicht des ErstG auch zutrefte, da die Mutter ganz im Gegensatz zum Vater keineswegs überzeugende Argumente für eine Änderung vorbringe. Das Verbot der Antragstellung sei daher zum Schutz des Kindeswohls notwendig. Das **RekG** sieht sich dazu veranlasst, die Entscheidung zur Verfahrensergänzung aufzuheben. Es erachtet die Äußerung des Vaters bzw dessen Hinweis auf mögliche, zukünftige Vorteile des Kindes durch seinen Namen als einen durchaus wichtigen Umstand, weswegen sich eine Namensänderung möglicherweise negativ auf das Kindeswohl auswirken könne. Allerdings habe das ErstG es unterlassen, Erhebungen anzustellen, ob Umstände vorliegen würden, die für eine Änderung des Namens im Sinne des Kindeswohls sprechen würden. Daher sei eine neuerliche Entscheidung vonnöten. Der von der Mutter erhobene Revisionsrekurs ist zulässig und auch berechtigt. Das RekG hat ihn zugelassen, da die Verfahrensergänzung nicht notwendig sei, sollten die von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze aufgrund der Änderung der Rechtslage wegen des Namensrechtsänderungsgesetzes 1995<sup>228</sup> nicht mehr gültig sein.

Der **OGH** stellt klar, dass er seine bisherige Linie nicht mehr aufrecht erhalten kann und geht anschließend auf die veränderte Rechtslage durch das NamRÄG<sup>229</sup> ein. Vor dessen Inkrafttreten war im für Namensänderungen vorgesehenen Verfahren bei den Verwaltungsbehörden ein wichtiger Grund Voraussetzung, um eine solche Änderung zu rechtfertigen. Nach der veränderten Rechtslage wird eine Namensänderung jedoch bewilligt, wenn der Grund dafür ist, dass ein Kind den Familiennamen der obsorgeberechtigten Person bekommen soll. Nur wenn dies für das Kindeswohl abträglich ist, wird die Bewilligung versagt. Die gewollte Vereinfachung bzw Beschleunigung des Verfahrens wurde zwar durch die Gesetzesänderung erreicht, stellt aber für den nicht obsorgeberechtigten Elternteil, dessen Familiennamen das Kind bei Geburt erhielt, einen einschneidenden Nachteil im Fall der Wiederverhehlung des ehemaligen Partners dar. Auch hier hält der

---

<sup>228</sup> Namensrechtsänderungsgesetz (NamRÄG) BGBl 1995/25.

<sup>229</sup> BGBl 1995/25.



OGH zwar fest, dass der allein mit der Obsorge betraute Elternteil die Änderung des Namens ohne gerichtliche Genehmigung bzw ohne Zustimmung des nicht obsorgeberechtigten Elternteils beantragen kann, es allerdings dessen Äußerungsrecht gemäß § 178 (aF) iVm § 154 Abs 2 (aF) zu berücksichtigen gilt. Obwohl die Entscheidung über eine Namensänderung im Verwaltungsverfahren zu fällen ist, stellt der OGH jedoch auch klar, dass dem Gericht die Pflicht eines Einschreitens nach § 176 (aF)<sup>230</sup> trotzdem verbleibt, um das Kind vor für dessen Wohl nachteiligen Maßnahmen eines Elternteils zu bewahren. Es ist dem Gericht daher durchaus möglich, die Antragstellung auf eine Änderung des Familiennamens aufgrund einer drohenden Gefährdung des Kindeswohls zu untersagen. Allerdings wird dies bloß ausnahmsweise der Fall sein, lässt doch die Gesetzesänderung den Willen des Gesetzgebers erkennen, dass er der grundsätzlichen Herstellung des gleichen Familiennamens den Vorzug gibt, wenn das Kind in einem neuen Familienverband aufwächst, und er die Beibehaltung des anderslautenden Namens als weniger dem Kindeswohl entsprechend befindet. Für den der Entscheidung zugrunde liegenden Sachverhalt bedeuten die erfolgten Ausführungen, dass der Antrag des Vaters abgewiesen werden muss. Denn der Hinweis auf die möglichen künftigen Vorteile wegen der Erfindung des Urgroßvaters und des mit jenem gleichlautenden Namens zeigen keine Umstände auf, die eine Änderung des Namens als für das Kindeswohl abträglich erscheinen lassen und ein gerichtliches Einschreiten nach § 176 (aF) rechtfertigen. Es bedarf demnach keiner weiteren Erhebungen mehr, so wie es die zweite Instanz für notwendig erachtet hatte.

Aufgrund des KindNamRÄG 2013<sup>231</sup> kam es auch im Namensrecht zu einigen Erneuerungen. Diese änderten aber nichts daran, dass es sich bei einer Änderung des Vor- oder Familiennamens eines Kindes weiterhin um eine wichtige Angelegenheit iSd § 189 Abs 1 Z 1 iVm § 167 Abs 2 handelt, von der der informationsberechtigte Elternteil zu informieren ist. Die für diese Diplomarbeit damit in Zusammenhang stehende frühere Bestimmung des § 154 Abs 2 (aF) wurde nämlich unverändert in § 167 Abs 2 (nF) übernommen.<sup>232</sup>

---

<sup>230</sup> § 176 aF entspricht dem heutigen § 181 nF.

<sup>231</sup> BGBl I 2013/15.

<sup>232</sup> § 189 Abs 1 Z 1 iVm § 167 Abs 2; ErläutRV 2004 BlgNR 24. GP 23.

Aber auch zum Informations- und Äußerungsrecht im Fall des Erwerbs einer anderen Staatsbürgerschaft eines Kindes hat der OGH Stellung genommen, nämlich in der Entscheidung OGH 8 Ob 1519/93<sup>233</sup>:

Der rechtswirksam geschiedenen Ehe einer tunesischen Staatsbürgerin und eines libyschen Staatsbürgers entstammen zwei Kinder, welche beide libysche Staatsbürger sind. Die Obsorge über beide Kinder kommt der Mutter allein zu. Es kommt zur Antragstellung durch den Vater, welcher unter anderem auch eine einstweilige Verfügung begehrt, die es der Mutter untersagen solle, die österreichische Staatsbürgerschaft für die beiden Kinder zu beantragen bzw ihr den Auftrag erteile, einen solchen Antrag, sollte sie ihn bereits gestellt haben, zurückzuziehen.

Das **ErstG** weist den erwähnten Antrag ab und auch das **RekG** gibt dem väterlichen Rekurs nicht Folge. Der **OGH** hält fest, dass die Mutter aufgrund der alleinigen Obsorge für die beiden minderjährigen Kinder durchaus berechtigt ist, einen Antrag hinsichtlich der Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft die beiden betreffend zu stellen. Der nicht mit der Obsorge betraute Vater hat zwar nach § 178 (aF) das Recht, vom Erwerb der anderen Staatsbürgerschaft informiert zu werden und sich dazu zu äußern, ein diesbezügliches Zustimmungsrecht kommt ihm allerdings nicht zu. Der OGH weist den außerordentlichen Rekurs des Vaters allerdings aufgrund fehlender Antrags- und Rechtsmittellegitimation zurück.

### *VII.B.6. Keine wichtigen Angelegenheiten*

Die vom Informationsrecht erfassten wichtigen Angelegenheiten betreffen die wesentlichen Veränderungen im Leben des Kindes bzw in dessen bisherigen Lebensverhältnissen.<sup>234</sup> So erstrecken sie sich beispielsweise nicht auf einen bloßen Urlaub im Ausland.<sup>235</sup> Auch spricht die Rsp den Vertragsverhandlungen hinsichtlich einer kieferorthopädischen Zahnbehandlung für das Kind, so wie sie für viele Kinder üblich ist, nicht den Status einer wichtigen Angelegenheit zu. Selbst der Abschluss des Vertrages zwischen dem obsorgeberechtigten Elternteil und dem Zahnarzt fällt nicht darunter. Dies bedeutet für den geldunterhaltspflichtigen und nicht mit der Obsorge betrauten Elternteil allerdings, dass er weder auf den beabsichtigten noch

---

<sup>233</sup> OGH 8 Ob 1519/93 EFSIlg 71.916 = EFSIlg 72.729 = EFSIlg 72.730 = EFSIlg 73.392 = RZ 1994/53 = ZfRV 1993/67; Beck, Kindschaftsrecht Rz 555.

<sup>234</sup> Beck, Kindschaftsrecht Rz 557.

<sup>235</sup> LGZ Wien 42 R 207/05k EFSIlg 113.879; Beck, Kindschaftsrecht Rz 557.

auf den abgeschlossenen Vertrag unmittelbar Einfluss nehmen kann.<sup>236</sup> Gegenteiliger Ansicht ist allerdings *Weitzenböck*, welcher meint, dass die kieferorthopädische Behandlung durchaus zu den wichtigen Angelegenheiten zähle.<sup>237</sup> Sollte der mit der Obsorge betraute Elternteil aber einen unterhaltsrechtlichen Sonderbedarf geltend machen, könne nach Ansicht *Weitzenböcks* der unterhaltspflichtige, nicht obsorgeberechtigte Elternteil jedoch aufgrund einer fehlenden Information und einer damit einhergehenden fehlenden Äußerungsmöglichkeit dem Grunde und der Höhe nach Einwendungen erheben.<sup>238</sup> *Beck* erachtet zwar den Leitgedanken der Gerichte, wonach der Informationsanspruch sich bloß auf die wesentlichen Änderungen beziehe, als grundsätzlich notwendig und richtig, weist allerdings auch auf den unmittelbaren Zusammenhang zwischen der Information und dem Interesse an einem Kind hin, welcher in der Praxis nicht unterschätzt werden dürfe. Denn der vom Kind getrennt lebende, nicht obsorgeberechtigte Elternteil, dem kein direkter Kontakt zum Kind möglich sei, werde bei bloß sporadischen, stets nachträglichen oder gar fehlenden Auskünften womöglich sein Interesse am Kind verlieren. Nach einer gescheiterten Beziehung der Eltern müsse aber die Erhaltung beider Elternteile als Bezugspersonen das verfolgte Ziel sein. Demnach spricht sich *Beck* gegen eine kleinliche Handhabung der Informations- und Äußerungsrechte aus, da eine solche dem Wohl des Kindes widerspräche.<sup>239</sup>

---

<sup>236</sup> LG Salzburg 21 R 41/04g EFSlg 107.825; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 553.

<sup>237</sup> *Weitzenböck* in *Schwimmann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 6.

<sup>238</sup> *Weitzenböck* in *Schwimmann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 6 FN 22.

<sup>239</sup> *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 557.

## VIII. Das Äußerungsrecht und die Berücksichtigungspflicht

Dem nicht mit der Obsorge betrauten Elternteil sowie neuerdings auch dem mit der Obsorge betrauten Elternteil kommt das Recht zu, sich zu sämtlichen vom Informationsrecht umfassten Angelegenheiten zu äußern.<sup>240</sup> Das Äußerungsrecht steht nämlich im Gegensatz zur früheren Rechtslage<sup>241</sup> in einem unmittelbaren Zusammenhang mit dem Informationsrecht und ist auch im gleichen Umfang festgelegt.<sup>242</sup> Vor dem KindRÄG 2001<sup>243</sup> deckten sich die beiden Rechte nämlich nicht gleichermaßen ab, denn § 178 idF BGBl 1989/162<sup>244</sup> sah zwar die Möglichkeit vor, sich „auch zu anderen wichtigen Maßnahmen“ zu äußern, hinsichtlich jener kam dem nicht obsorgeberechtigten Elternteil aber kein gesetzlich fest geschriebenes Informationsrecht zu.<sup>245</sup> Seit dem KindRÄG 2001<sup>246</sup> genügt in Bezug auf den Umfang des Äußerungsrechtes ein Verweis auf das zum Informationsrecht Ausgeführte. Das Recht auf Äußerung besteht prinzipiell überall dort, wo auch das Informationsrecht vorgesehen ist, und ebenso unter denselben Voraussetzungen.<sup>247</sup>

Der informations- und äußerungsberechtigte Elternteil hat sich bei Wahrnehmung seines Rechtes in angemessener Frist zu äußern, damit ein sinnvolles Handeln möglich ist. Für diese Frist ist kein genauer Zeitraum im Gesetz festgeschrieben, da sich jene nach den vorliegenden Umständen und nach den betreffenden Angelegenheiten im Einzelfall bestimmt. In dringenden Fällen bedarf es wohl einer sofortigen Äußerung.<sup>248</sup> Wird sie jedoch verspätet abgegeben, muss allerdings mit bereits gesetzten Handlungen gerechnet werden, welche von der erst dann geäußerten Meinung nicht mehr beeinflusst werden können.<sup>249</sup>

---

<sup>240</sup> § 189 Abs 1 Z 1 und Abs 5.

<sup>241</sup> § 178 idF BGBl 1989/162.

<sup>242</sup> LGZ Wien 48 R 339/10y EFSlg 130.712; *Haidenthaler*, JBI 2001, 629; *Thunhart* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 12.

<sup>243</sup> BGBl I 2000/135.

<sup>244</sup> „Soweit einem Elternteil die Obsorge nicht zukommt, hat er, außer dem Recht auf persönlichen Verkehr, das Recht, von außergewöhnlichen Umständen, die die Person des Kindes betreffen, und von beabsichtigten Maßnahmen zu den im § 154 Abs. 2 und 3 genannten Angelegenheiten von demjenigen, dem die Obsorge zukommt, rechtzeitig verständigt zu werden und sich zu diesen, wie auch zu anderen wichtigen Maßnahmen, in angemessener Frist zu äußern (...).“

<sup>245</sup> § 178 idF BGBl 1989/162; *Haidenthaler*, JBI 2001, 629.

<sup>246</sup> BGBl I 2000/135.

<sup>247</sup> LGZ Wien 48 R 339/10y EFSlg 130.712; *Weitzenböck* in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 14.

<sup>248</sup> ErläutRV 60 BlgNR 14. GP 36; *Leeb/Priegl*, ÖJZ 1995, 614; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 566;

*Weitzenböck* in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 15.

<sup>249</sup> *Thunhart* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 12.

Vor allem in Bezug auf das Äußerungsrecht ist es wichtig, dass ein Elternteil rechtzeitig von den das Kind betreffenden Angelegenheiten informiert wird. Denn grundsätzlich soll ihm genügend Zeit verbleiben, um sich Zusatzinformationen einzuholen und sich eine Meinung zu bilden, bevor er sich innerhalb der angemessenen Frist äußert. Denn es ist ebenso im Interesse des Kindeswohls, dass jener Elternteil erst nach Abwägung von möglichen Alternativen eine wohl durchdachte Äußerung abgibt. Aber auch für die rechtzeitige Verständigung gibt es im Gesetz keinen näher definierten Zeitraum.<sup>250</sup>

Es handelt sich bei dem Äußerungsrecht weder um ein Zustimmungs- noch um ein Mitbestimmungsrecht.<sup>251</sup> Jedoch gilt es, die Äußerung des nicht mit der Obsorge betrauten Elternteils zu berücksichtigen, wenn sein darin ausgedrückter Wunsch im Vergleich zu der vom obsorgeberechtigten Elternteil geplanten Maßnahme dem Kindeswohl besser entspricht.<sup>252</sup> Es besteht demnach im Falle überwiegender Gründe zugunsten des Wohles des Kindes eine Berücksichtigungspflicht.<sup>253</sup> Sind allerdings beide Vorschläge gleichwertig, kommt dem des obsorgeberechtigten Elternteils Vorrang zu.<sup>254</sup>

Die bisherigen Ausführungen gelten auch für den Fall, dass ein (teilweise) mit der Obsorge betrauter Elternteil den anderen (teilweise) mit der Obsorge betrauten Elternteil informiert, da er ebenso dessen Äußerung zu beachten hat.<sup>255</sup> In jenem Fall allerdings, in dem der nicht obsorgeberechtigte Elternteil dem obsorgeberechtigten Elternteil Informationen erteilt, hat der nicht obsorgeberechtigte Elternteil die Äußerung des anderen nicht bloß zu berücksichtigen, sondern zu befolgen.<sup>256</sup>

---

<sup>250</sup> OGH 7 Ob 574/78 EFSlg 31.400 = EvBI 1978/170 = ÖA 1979, 15; *Leeb/Priettl*, ÖJZ 1995, 614; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 566; *Weitzenböck* in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 5.

<sup>251</sup> OGH 7 Ob 574/78 EFSlg 31.400 = EvBI 1978/170 = ÖA 1979, 15; 8 Ob 1519/93 EFSlg 71.916 = RZ 1994/53; 6 Ob 1672/95 EFSlg 78.267; 9 Ob 200/98x EFSlg 87.093 = EvBI 1999/20 = ÖJZ-LSK 1999/5; *Thunhart* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 12; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 566; *Weitzenböck* in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 16.

<sup>252</sup> § 189 Abs 1 S 2; OGH 7 Ob 574/78 EFSlg 31.400 = EvBI 1978/170 = ÖA 1979, 15; 3 Ob 553/85 EFSlg 48.465; 6 Ob 722/89 EFSlg 68.889 = RZ 1992/71; 9 Ob 200/98x EFSlg 87.093 = EvBI 1999/20 = ÖJZ-LSK 1999/5; LGZ Wien 44 R 256/10p EFSlg 126.892; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 567.

<sup>253</sup> *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 567.

<sup>254</sup> OGH 9 Ob 200/98x EFSlg 87.093 = EvBI 1999/20; LGZ Wien 44 R 256/10p EFSlg 126.892; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 567.

<sup>255</sup> *Kathrein*, ÖJZ 2013, 212; vgl aber auch schon *Hopf* in *KBB*, ABGB<sup>3</sup> § 178 Rz 1.

<sup>256</sup> *Kathrein*, ÖJZ 2013, 212.

Der OGH setzt sich mit dem Äußerungsrecht und der damit in Verbindung stehenden Berücksichtigungspflicht in der Entscheidung OGH 6 Ob 722/89<sup>257</sup> auseinander, der folgender Sachverhalt zugrunde liegt:

Die Eltern eines unehelichen Kindes befinden sich über längere Zeit hinweg in einer Lebensgemeinschaft, welche allerdings im Jahre 1983 endet. Die mit der Obsorge über die Tochter betraute Mutter wohnt in Wien, zieht aber Mitte 1984 gemeinsam mit dem Kind nach Pressbaum zu ihrem neuen Partner, den sie 1985 ehelicht. Daher beabsichtigt die Mutter, ihre Tochter in dem neuen Wohnort in eine Schule zu schicken. Das Kind hat zuvor im 14. Wiener Gemeindebezirk die Volksschule absolviert und soll von nun an in Pressbaum die AHS des Sacre Coeur besuchen. Dies missfällt jedoch dem Vater des Kindes, der für einen Schulbeginn an einer AHS im 7. Bezirk in Wien plädiert. In dem schriftlichen Gutachten eines vom ErstG zugezogenen Sachverständigen spricht sich jener für einen Schulbesuch in Wien zunächst einmal für ein Jahr aus. Im Zeitpunkt der Tagsatzung, die 3 Monate nach dem Gutachten stattfindet, hat sich die Sachlage allerdings dahingehend verändert, dass das Kind bereits im Sacre Coeur eingeschult wird. Daraufhin erörtert der Sachverständige, dass es für das Kind nun unzumutbar sei, die Schule zu wechseln, da mittlerweile eine Aufnahme in die Klassengemeinschaft der Wiener Schule auch mit Problemen verbunden sein könne. Aufgrund dessen sei nun ein Verbleib in der neuen Schule in Pressbaum zu befürworten. Sollte das Kind in dieser Schule gute Fortschritte machen und sich zudem auch wohl fühlen, spricht sich der Sachverständige auch für einen zukünftigen Schulbesuch in Pressbaum und gegen einen Wechsel nach Wien aus, da ein solcher dann wenig sinnvoll erscheine. Das Semesterzeugnis des Kindes kann als gut bezeichnet werden. Der Vater befürwortet jedoch weiterhin einen Schulwechsel.

Das **ErstG** beauftragt in seinem Beschluss einen neuen Sachverständigen zur Erstellung eines Gutachtens, das sich damit auseinandersetzen solle, ob die Entscheidung der Mutter, ihre Tochter in eine Schule in Pressbaum zu schicken, dem Kindeswohl entsprochen habe bzw dem Kindeswohl entspreche oder ein Schulwechsel nach Abschluss der ersten Klasse in diesem Sinne notwendig erscheine. Das **RekG** hebt den sich auf den Auftrag an den Sachverständigen beziehenden Teil des erstgerichtlichen Beschlusses ersatzlos auf und begründet dies damit, dass die mit der Obsorge über das Kind betraute Mutter

---

<sup>257</sup> OGH 6 Ob 722/89 EFSIlg 68.889 = RZ 1992/71.

grundsätzlich zur Auswahl einer Schule berechtigt und das Äußerungsrecht des nicht obsorgeberechtigten Vaters durch die bereits erfolgten Maßnahmen ausreichend berücksichtigt worden sei. Es gebe auch keine Anhaltspunkte für eine Gefährdung des Kindeswohls oder überwiegende Gründe, die gegen den Verbleib in der Schule in Pressbaum sprächen, weswegen den Ausführungen des bereits beigezogenen Sachverständigen folgend ein Schulwechsel nicht mehr im Interesse des Kindes liege. Weitere Erhebungen dazu seien entbehrlich, denn es sei offensichtlich, dass der Vater bloß aufgrund erwünschter häufigerer Kontakte zu seiner Tochter sich so vehement für einen Schulbesuch in Wien einsetze, was jedoch keinen ausreichenden Grund für einen Wechsel darstelle. Der Vater bringt dagegen den Revisionsrekurs ein und stellt den Antrag auf Wiederherstellung des erstgerichtlichen Beschlusses. Der **OGH** erläutert zunächst, dass die Wahl der Schule ausschließlich dem mit der Obsorge betrauten Elternteil obliegt, was in diesem Fall auf die Mutter zutrifft. Er erwähnt ebenso, dass dem nicht mit der Obsorge betrauten Elternteil das Äußerungsrecht zukommt, weil es sich bei Fragen der Schulausbildung um wichtige Angelegenheiten handelt. Auch das Gericht muss diese Äußerung beachten und berücksichtigen, sollte der darin ausgesprochene Wunsch dem Kindeswohl besser entsprechen. Der OGH ist aber der Ansicht, dass kein Anlass dazu besteht, weitere Erhebungen durchzuführen, da das ErstG dem ohnedies schon Rechnung getragen hat, indem es das Kind zum Schulbesuch befragte, ein Sachverständigengutachten einholte und auch eine ergänzende Befragung des Sachverständigen durch die Parteien in der Tagsatzung ermöglichte. Aufgrund neuer Umstände könnte eine neuerliche Überprüfung zwar durchaus erforderlich sein, solche werden vom Revisionsrekurswerber aber nicht vorgebracht, denn seine Ausführungen sind nicht zielführend. Er stützt sie nämlich auf ein herrschsüchtiges bzw selbstsüchtiges Verhalten der Mutter, welches das Wohl des Kindes beeinträchtige. Der Vater selbst äußert sich nämlich weder dahingehend, dass der Schulbesuch in Pressbaum irgendwelche Nachteile mit sich bringe, noch dahingehend, dass ein Schulwechsel nach Wien für das Kind vorteilhafter sei. Der OGH ist daher der Meinung, dass der Vater ganz offensichtlich bloß eine größere Einflussnahme auf die Tochter anstrebt, was ihm durch den Besuch einer Schule in Wien durch einen vermehrten Kontakt zum Kind möglich wäre. Er will anscheinend nicht akzeptieren, dass die Mutter die alleinige Obsorge über das gemeinsame Kind inne hat, und daher ist dem in seiner

Äußerung ausgedrückten Wunsch nicht zu entsprechen. Der OGH gibt dem Revisionsrekurs nicht Folge.

*Thunhart* weist allerdings darauf hin, dass ein Gericht nicht ohne weiteres eine Entscheidung ersetzen könne bzw dürfe, denn zB hinsichtlich Ausbildungsfragen sei es üblich, dass solche von der Weltanschauung und der individuellen Überzeugung des mit der Obsorge betrauten Elternteils geprägt seien. Daher gelte es dessen Entscheidung möglicherweise trotz einer gegenteiligen und ebenso gut begründeten Ansicht des nicht obsorgeberechtigten Elternteils zu akzeptieren. Die gegenteilige Auffassung könne für den mit der Obsorge betrauten Elternteil nur dann beachtlich sein, wenn aufgrund objektiver Kriterien klar erweislich sei, dass der Wunsch des anderen Elternteils dem Wohl des Kindes besser entspreche. Dies werde jedoch bloß in Ausnahmefällen zutreffen.<sup>258</sup>

## IX. Das Vertretungsrecht

Die gesetzliche Bestimmung zu den Informations- und Äußerungsrechten wurde in § 189 Abs 1 Z 2 durch das KindNamRÄG 2013<sup>259</sup> um das Vertretungsrecht erweitert. Dem nicht obsorgeberechtigten Elternteil kommt in Angelegenheiten des täglichen Lebens daher einerseits die Vertretung des obsorgeberechtigten Elternteils sowie andererseits die Pflege und Erziehung des Kindes zu, sofern die Umstände dies erfordern und das Kind sich rechtmäßig bei ihm aufhält.<sup>260</sup> Es handelt sich dabei allerdings nicht nur um Rechte, sondern auch um Pflichten.<sup>261</sup> Das Vertretungsrecht ist eine sinngemäße Nachbildung des § 90 Abs 3 S 2<sup>262</sup> und besteht ex lege. Es bedarf daher keiner Ermächtigung durch den mit der Obsorge betrauten Elternteil.<sup>263</sup> Zu den Angelegenheiten, in denen der nicht mit der Obsorge betraute Elternteil den anderen zu vertreten hat, zählen solche, die auf die Entwicklung des Kindes keine schwer abzuändernden Auswirkungen haben und die häufig vorkommen, auch wenn

---

<sup>258</sup> *Thunhart* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 13.

<sup>259</sup> BGBl I 2013/15.

<sup>260</sup> § 189 Abs 1 Z 2.

<sup>261</sup> *Deixler-Hübner* in *Deixler-Hübner/Fucik/Huber, Kindschaftsrecht* 94.

<sup>262</sup> Vertretung des Elternteils durch den Ehegatten in Angelegenheiten des täglichen Lebens.

<sup>263</sup> IA 673/A 24. GP 26; ErläutRV 2004 BlgNR 24. GP 29 f.



sie nicht alltäglich sind.<sup>264</sup> Beispielsweise umfassen diese Vertretungshandlungen jenen Fall, dass der nicht obsorgeberechtigte Elternteil für das Kind eine Entschuldigung vom Turnunterricht wegen der Genesung nach einer Krankheit schreibt oder auch jenen, dass er das Kind vom Kindergarten abholt. Die Übergabe des Kindes an die Großeltern, damit diese es beaufsichtigen, fällt ebenfalls darunter. Außerdem ist jener Elternteil dazu berechtigt, einer nicht schwerwiegenden medizinischen Behandlung zuzustimmen.<sup>265</sup>

Dem nicht mit der Obsorge betrauten Elternteil kommt weiters die Pflege und die Erziehung für das Kind zu, was allerdings nur für das Innenverhältnis gilt. Gemeint sind damit folgende Handlungen, wie zB das Wickeln eines Säuglings, das Verabreichen von Medikamenten, das Überwachen des Erledigens von Schulaufgaben oder auch das Anordnen, dass das Kind zuhause zu bleiben hat.<sup>266</sup>

Jener Elternteil kann ebenso über den Aufenthalt des Kindes bestimmen und Maßnahmen in Hinsicht auf Ausflüge oder auf das Ausgangsende setzen.<sup>267</sup>

Zu derartigen Vertretungshandlungen sowie Pflege- und Erziehungsmaßnahmen soll der nicht obsorgeberechtigte Elternteil im Alltag jedoch nur insofern befugt sein, als die Umstände dies notwendig machen, was zB der Fall ist, wenn gehandelt werden muss, der obsorgeberechtigte Elternteil aber nicht anwesend ist. Sowohl das Recht als auch die Pflicht das Kind zu vertreten bestehen daher nicht, wenn die Zustimmung bzw Meinung des obsorgeberechtigten Elternteils noch eingeholt werden kann, da eine Vertretung dann nicht erforderlich ist. Der nicht mit der Obsorge betraute Elternteil vertritt nämlich nicht unmittelbar das Kind, so wie es der mit der Obsorge betraute Elternteil tut, sondern den Obsorgeberechtigten selbst. Er hat daher das Vertretungsrecht immer in dessen Sinn auszuüben.<sup>268</sup> Der mit der Obsorge betraute Elternteil kann aber ein Tätigwerden des nicht mit der Obsorge betrauten Elternteils generell sowie auch in Einzelfällen untersagen.<sup>269</sup>

Außerdem wird vorausgesetzt, dass das Kind sich rechtmäßig, also entweder aufgrund gerichtlich angeordneter oder aufgrund vereinbarter Kontakte, beim nicht mit der Obsorge betrauten Elternteil aufhält.<sup>270</sup>

---

<sup>264</sup> Vgl § 1687 Abs 1 S 3 BGB; IA 673/A 24. GP 26; ErläutRV 2004 BlgNR 24. GP 16; *Stefula*, Die Neuerungen zur Patchworkfamilie, iFamZ 2009, 266 (268).

<sup>265</sup> IA 673/A 24. GP 26; ErläutRV 2004 BlgNR 24. GP 16.

<sup>266</sup> ErläutRV 2004 BlgNR 24. GP 30.

<sup>267</sup> ErläutRV 2004 BlgNR 24. GP 23; *Fucik/Miklau*, iFamZ 2013, 31.

<sup>268</sup> ErläutRV 2004 BlgNR 24. GP 30; *Beclin*, iFamZ 2013, 11.

<sup>269</sup> ErläutRV 2004 BlgNR 24. GP 30.

<sup>270</sup> ErläutRV 2004 BlgNR 24. GP 30.

Auch dem mit der Obsorge betrauten Elternteil kommt gemäß § 189 Abs 1 Z 2 iVm Abs 5 die Pflege und Erziehung oder die Vertretung in den Angelegenheiten des täglichen Lebens zu, wenn er in genau jenem Bereich nicht obsorgeberechtigt ist.<sup>271</sup> Nach *Deixler-Hübner* stelle dies in der Praxis aber eher einen seltenen Fall dar.<sup>272</sup>

## **X. Die Einschränkung und Entziehung der Informations- und Äußerungsrechte**

Das Gericht hat gemäß § 189 Abs 2 auf Antrag oder bei einer Gefährdung des Kindeswohls auch von Amts wegen die Informations- und Äußerungsrechte eines nicht obsorgeberechtigten Elternteils auf bestimmte Bereiche einzuschränken oder sogar zur Gänze zu entziehen. Dies setzt allerdings voraus, dass die Wahrnehmung der Informations- und Äußerungsrechte das Kindeswohl gefährdet, der informations- und äußerungsberechtigte Elternteil diese Rechte in rechtsmissbräuchlicher Weise in Anspruch nimmt oder er sie in einer für den anderen Elternteil oder für das Kind unzumutbaren Art ausübt.<sup>273</sup>

Die Entscheidung, ob bzw inwieweit diese Rechte entzogen oder eingeschränkt werden sollen, ist grundsätzlich eine solche des Einzelfalls, die nach pflichtgemäßem Ermessen zu treffen ist und auf die Persönlichkeit, die Eigenschaften und die Lebensumstände Bedacht nimmt.<sup>274</sup>

Auch § 189 Abs 2 gilt sinngemäß für den obsorgeberechtigten Elternteil.<sup>275</sup> Allerdings bezieht sich die Bestimmung in fast sämtlichen Fällen denkmöglich eher auf einen nicht mit der Obsorge betrauten Elternteil.<sup>276</sup>

---

<sup>271</sup> ErläutRV 2004 BlgNR 24. GP 30; vgl dazu aber auch schon *Hopf* in *KBB*, ABGB<sup>3</sup> § 178 Rz 1.

<sup>272</sup> *Deixler-Hübner* in *Deixler-Hübner/Fucik/Huber*, Kindschaftsrecht 96.

<sup>273</sup> § 189 Abs 2 S 1; *Thunhart* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 22; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 575; *Höllwerth*, EF-Z 2011, 169.

<sup>274</sup> OGH 10 Ob 12/06x ÖA 2006, 160 (162); *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 577.

<sup>275</sup> § 189 Abs 2 S 1 iVm Abs 5.

<sup>276</sup> *Deixler-Hübner* in *Deixler-Hübner/Fucik/Huber*, Kindschaftsrecht 96.

## X.A. Die Gefährdung des Kindeswohls durch die Wahrnehmung der Informations- und Äußerungsrechte

Gefährdet der nicht mit der Obsorge betraute oder auch der mit der Obsorge betraute Elternteil durch die Ausübung der Informations- und Äußerungsrechte das Kindeswohl, hat das Gericht diese Rechte einzuschränken oder sogar ganz zu entziehen. Voraussetzung dafür ist demnach eine Kindeswohlgefährdung.<sup>277</sup>

Durch das KindNamRÄG 2013<sup>278</sup> kam es hinsichtlich jenes Erfordernisses zu einer Änderung. Die frühere Bestimmung sah nämlich noch eine Einschränkung bzw Entziehung nur aufgrund einer ernstlichen Kindeswohlgefährdung vor. Bei näherer Betrachtung der neuen Formulierung des § 189 Abs 2 S 1 entfällt jedoch dem Wortlaut nach die „ernstliche“ Gefährdung des Kindeswohls, was wohl nun eine „schlichte“ Kindeswohlgefährdung als Voraussetzung vermuten lässt.<sup>279</sup>

Worunter sich eine schlichte von einer ernstlichen Kindeswohlgefährdung unterscheidet, ist jedoch unklar und im Gesetz nicht eindeutig geregelt. Aber mittels der bereits zur ernstlichen Kindeswohlgefährdung vorhandenen Literatur und Rsp lassen sich jedoch Rückschlüsse darauf ziehen, welche Art der Wahrnehmung der Informations- und Äußerungsrechte auf jeden Fall eine Einschränkung oder Entziehung jener Rechte nach sich zieht und welche Weise vermutlich nunmehr auch schon mit derselben Konsequenz zu rechnen hat. Ein Eingriff in die Informations- und Äußerungsrechte ist jedenfalls dann gerechtfertigt, wenn das Wohl des Kindes durch die Wahrnehmung dieser Rechte als einer besonders schweren Gefährdung ausgesetzt erscheint. Bei der ernstlichen Gefährdung muss inhaltlich noch mehr vorhanden sein, als nur die bloße Bedachtnahme auf das Wohl des Kindes, welche nun allerdings auch auszureichen vermag. Geringfügige Beeinträchtigungen, die aufgrund von Meinungsverschiedenheiten zwischen den Eltern auftreten können und vor allem im Rahmen des Äußerungsrechtes nicht unüblich sind, waren bisher hinzunehmen. Dies wird nach der aktuellen Rechtslage wohl nicht mehr so gehandhabt werden.<sup>280</sup>

---

<sup>277</sup> § 189 Abs 2 S 1 iVm Abs 5.

<sup>278</sup> BGBl I 2013/15.

<sup>279</sup> Vgl § 178 Abs 3 S 1 aF; § 189 Abs 2 S 1 nF.

<sup>280</sup> OGH 3 Ob 303/02h EFSlg 104.404 = ecolex 2004/79 = ÖA 2004, 50 f; LGZ Wien 42 R 207/05k EFSlg 113.886; 42 R 231/06s EFSlg 113.887; Thunhart in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 22; Beck, *Kindschaftsrecht* Rz 576; Weitzenböck in *Schwimmann/Kodek, ABGB I*<sup>4</sup> § 178 Rz 10 FN 39.

Wann auf jeden Fall eine (ernstliche) Gefährdung des Kindeswohls durch die Wahrnehmung der Informations- und Äußerungsrechte vorliegt, sollen folgende Beispiele veranschaulichen: Sucht der nicht mit der Obsorge betraute Elternteil Kontakt zu seinem Kind, obwohl ihm das Kontaktrecht zu diesem Zeitpunkt aufgrund seines eigenen Verhaltens<sup>281</sup> nicht zusteht, ist die Einschränkung des Informationsrechtes in Hinsicht auf den Aufenthaltsort des Kindes gerechtfertigt.<sup>282</sup> Ein Entzug des Äußerungsrechtes ist möglich, wenn der nicht Obsorgeberechtigte wiederholt Vorschläge formuliert, welche dem Kindeswohl abträglich sind.<sup>283</sup> Aber auch im Falle solcher Äußerungen, deren Ziel es gerade ist, die erzieherische Autorität des mit der Obsorge betrauten Elternteils zu untergraben, kann das Äußerungsrecht entzogen werden.<sup>284</sup> Eine ernstliche Gefährdung des Kindeswohls liegt etwa vor, wenn sich der nicht mit der Obsorge Betraute die Informationen zu Nutze macht, um sich zB seinen Unterhaltspflichten oder sonstigen anderen Verpflichtungen, die er gegenüber seinem Kind hat, zu entziehen. Ebenso kann es sich um eine schwerwiegende Gefährdung handeln, wenn er die vertraulichen Details oder Fotos dazu verwendet, um medialen Druck auszuüben, um sie im Internet zu veröffentlichen oder um das Kind oder den Obsorgebetrauten selbst öffentlich bloß zu stellen.<sup>285</sup> Einen weiteren Fall einer Kindeswohlgefährdung stellt jener Missbrauch der Informationen dar, der darauf abzielt, mit Hilfe der Auskünfte über die Lebensumstände des Kindes weitere Konfliktfelder aufzubrechen und Auseinandersetzungen zu provozieren oftmals auch gerichtet gegen Personen, die nicht direkt am Verfahren beteiligt sind, sondern bloß mit dem Kind zu tun haben.<sup>286</sup>

---

<sup>281</sup> Siehe dazu die Ausführungen zur Entscheidung OGH 2 Ob 223/10y in Kapitel VII.B.3.c 30.

<sup>282</sup> Thunhart in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 22.

<sup>283</sup> JAB 887 BlgNR 17. GP 7; OGH 3 Ob 303/02h EFSlg 104.404 = ÖA 2004, 51; LGZ Wien 43 R 78/05x EFSlg 110.904; 42 R 207/05k EFSlg 113.885 = EFSlg 113.886; 42 R 231/06s EFSlg 113.887; LG Salzburg 21 R 29/07x, LGZ Wien 42 R 350/07t EFSlg 116.995; 42 R 457/07b EFSlg 119.734; 48 R 102/09v EFSlg 123.359; LG Salzburg 21 R 213/11m EFSlg 130.713; *Leeb/Priegl*, ÖJZ 1995, 617; Thunhart in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 22; *Weitzenböck* in *Schwimann/Kodek, ABGB I*<sup>4</sup> § 178 Rz 10 FN 39.

<sup>284</sup> Thunhart in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 22.

<sup>285</sup> JAB 887 BlgNR 17. GP 7; OGH 3 Ob 303/02h EFSlg 104.404 = ÖA 2004, 51; LGZ Wien 42 R 207/05k EFSlg 113.886; 42 R 231/06s EFSlg 113.887; LG Salzburg 21 R 213/11m EFSlg 130.713; *Weitzenböck* in *Schwimann/Kodek, ABGB I*<sup>4</sup> § 178 Rz 10 FN 39.

<sup>286</sup> LG Wels 21 R 338/06i EFSlg 113.888; *Weitzenböck* in *Schwimann/Kodek, ABGB I*<sup>4</sup> § 178 Rz 10.

Über einen gänzlichen Entzug der Informations- und Äußerungsrechte eines nicht mit der Obsorge betrauten Elternteils entscheidet der OGH in der Entscheidung OGH 10 Ob 12/06x<sup>287</sup>:

Zum Entscheidungszeitpunkt besteht ein bereits seit 5 Jahren andauernder, außergewöhnlich heftiger Trennungskonflikt zwischen den Eltern von 4 Kindern, dessen unterschiedliche Aspekte schon Gegenstand mehrerer Gerichtsverfahren waren. Der Mutter wurde die Obsorge vorläufig übertragen. Der Vater, der seit 3 Jahren keinen Kontakt zu den Kindern hat, beantragt daher umfassende Informationen. Er verlangt die Bekanntgabe der Wohnungsadresse und der Schulanschrift und insbesondere die Vorlage von ärztlichen Berichten, psychotherapeutischen Zeugnissen und Gutachten, Schulzeugnissen und Fotos. Außerdem bringt er vor, dass die Mutter durch permanente Rechtsverletzungen und eine das Wohl der Kinder gefährdende Entfremdung bisher mit Vorsatz alle Versuche einer Kontaktaufnahme verhindert und auch seine Informations- und Äußerungsrechte verletzt habe, um die Kinder-Vater-Beziehung permanent zu schädigen. Die Mutter ihrerseits erwirkt bei der zuständigen Behörde nach ihrem Umzug eine Meldesperre und erteilt ausdrücklich keine Ermächtigung zur Weitergabe der neuen Wohnadresse an den Vater. Sie beabsichtigt die Übermittlung von Zeugniskopien, lehnt jedoch eine solche von Fotos ebenso ab wie jeglichen Besuchskontakt zwischen dem Vater und den Kindern, weil sich deren Zustand mittlerweile stabilisiert habe. Auch die Kinder sprechen sich gegen die Herstellung eines Kontakts zum Vater und die Übersendung sämtlicher Unterlagen an diesen aus.

Das **ErstG** entspricht weitgehend dem Antrag des Vaters und trägt der Mutter die Übermittlung von Fotos, Jahreszeugnissen, ärztlichen und psychotherapeutischen Berichten auf, um ihn hinsichtlich der gesundheitlichen, schulischen und persönlichen Entwicklung der Kinder zu informieren. Dies sei der Mutter jedenfalls zumutbar. In Bezug auf die beantragte Bekanntgabe der Wohnadresse ist das Gericht der Ansicht, dass vor einer Entscheidung noch eine Stellungnahme der Behörde und der Mutter eingeholt werden müsse. Das **RekG** gibt dem Rekurs der Mutter statt und weist den Antrag des Vaters ab. Es teilt zwar grundsätzlich die Ansicht des ErstG, wonach der nicht obsorgeberechtigte Vater aufgrund der fehlenden Kontakte auch zu weitreichenden Informationen berechtigt sei, allerdings

---

<sup>287</sup> OGH 10 Ob 12/06x MietSlg 58.527 = ÖA 2006, 160.

nehme dieses nicht ausreichend Rücksicht auf die besonderen Umstände des Obsorgeverfahrens, welches auf eine außergewöhnliche Art und Weise und äußerst erbittert geführt worden sei. Das RekG weist insbesondere darauf hin, dass die Kinder sich sogar begründet gegen das Begehren des Vaters ausgesprochen hätten, und zieht außerdem die Einschränkung der Informations- und Äußerungsrechte in Betracht, welche aufgrund der ständigen Äußerung von für das Kindeswohl abträglichen Vorschlägen, die durch die Erteilung von Informationen erst ermöglicht würden, gerechtfertigt sei. Denn aufgrund der aktenkundigen Vorgeschichte sei der Versuch einer Beeinflussung der Kinder durch den Vater sehr wohl zu befürchten. Außerdem seien die Kinder durch die erbitterten Auseinandersetzungen ohnehin schon weit über ein normales Maß hinaus belastet. Der **OGH** hält ausdrücklich fest, dass es in diesem Verfahren im Wesentlichen darum geht, festzustellen, ob es gerechtfertigt ist, dem nicht mit der Obsorge betrauten Vater die Informations- und Äußerungsrechte einzuschränken oder zu entziehen. Nach Erörterung der in diesem Zusammenhang anzuwendenden theoretischen Grundlagen<sup>288</sup> nimmt er Bezug auf die Äußerungen des RekG, welches bereits auf das vom Vater auf außergewöhnliche und äußerst erbitterte Weise geführte Verfahren hingewiesen hat. Der OGH beschreibt dessen Verhalten gegenüber den daran beteiligten Personen (Mutter des Kindes, Richter, Mitarbeiter des Jugendamtes, Sachverständige etc) als besonders schwerwiegend geprägt von beleidigender und unsachlicher Feindseligkeit und Aggression. Eine Vielzahl an Dienstaufsichtsbeschwerden und Anzeigen hat jener im Laufe des Verfahrens erstattet und sogar vor strafrechtlich verfolgbaren Beleidigungen und Drohungen ist er nicht zurückgeschreckt. Aus diesen Verhaltensweisen schließt der OGH, dass die konkrete ernste Gefahr eines Missbrauchs hinsichtlich sämtlicher, also auch eingeschränkter, Informationen über die Lebensumstände der Kinder besteht und der nicht obsorgeberechtigte Vater davon in einer dem Wohl der Kinder abträglichen Art Gebrauch machen wird. Genauso ist der OGH der Ansicht, dass die ernste Gefahr in jener Hinsicht vorhanden ist, dass der Vater jegliche Informationen dazu benutzen wird, um weitere Konfliktfelder und Auseinandersetzungen aufzubrechen, und davon nicht bloß die am Verfahren beteiligten Personen betroffen sein werden, sondern ebenfalls solche, die mit den Kindern sonst zu tun haben wie beispielsweise Ärzte oder Lehrer. Auch dies

---

<sup>288</sup> § 178 Abs 3 S 1 aF; OGH 3 Ob 303/02h EFSIlg 104.404 = ecolex 2004/79 = ÖA 2004, 50 f; vgl auch die Ausführungen in diesem Kapitel.

wäre für das Kindeswohl zwangsläufig abträglich. Dementsprechend sind weitere Eskalationsmöglichkeiten, die durch die Erteilung von Auskünften über die Lebensverhältnisse der Kinder an den Vater geschaffen werden könnten, tunlichst zu vermeiden, da die Kinder bereits Belastungen ausgesetzt sind, die das normale Maß weit überschreiten. Außerdem besteht im Falle der Informationserteilung die Gefahr, dass er versucht, die vom ErstG noch ausständige Entscheidung bezüglich der Bekanntgabe der Wohnadresse zu unterlaufen, indem er mit Hilfe der geforderten Verständigungen (beispielsweise mit Hilfe der Schulzeugnisse, von denen er den aktuellen Schulort der Kinder ablesen könnte) den Aufenthaltsort der Kinder herausfindet. Der OGH erblickt in der Ansicht des RekG, welches in diesem außergewöhnlichen Fall von einer ernstlichen Kindeswohlgefährdung bei Wahrnehmung der Informations- und Äußerungsrechte durch den Vater ausgeht, keine aufzugreifende Fehlbeurteilung. Dementsprechend weist er den Revisionsrekurs samt den darin enthaltenen Anträgen des Revisionsrekurswerbers zurück.

Der vollständige Entzug der Informations- und Äußerungsrechte eines nicht mit der Obsorge betrauten Elternteils ist daher bei einem seinerseits so kompromisslos geführten Verfahren zum Schutz der Kinder gerechtfertigt.<sup>289</sup>

Eine gänzliche Entziehung der Informations- und Äußerungsrechte hinsichtlich der gesamten Freizeitgestaltung der Kinder ist jedoch überschießend und besteht nicht zu Recht, auch wenn der nicht mit der Obsorge betraute Elternteil die Auskünfte über Ort und Zeit von Trainingseinheiten oder Sportveranstaltungen gegen den Willen der Kinder dazu genutzt hat, Kontakt zu ihnen herzustellen. Sollte das Kindeswohl ernstlich gefährdet sein oder sprechen die konkreten Umstände dafür, kann die Einschränkung des Informationsrechtes in Bezug auf genau jene Informationen gerechtfertigt sein, während dem nicht Obsorgeberechtigten dennoch der Erhalt des Auskunftsrechts hinsichtlich anderer Hobbys möglich ist.<sup>290</sup> Jedoch sind weder die Einschränkung noch der Entzug der Informations- und Äußerungsrechte gerechtfertigt, wenn ein nicht mit der Obsorge betrauter Elternteil dem Kind gegenüber eine ablehnende Haltung einnimmt oder gar kein Interesse an ihm zeigt,

---

<sup>289</sup> Beck, Kindschaftsrecht Rz 576.

<sup>290</sup> OGH 3 Ob 303/02h EFSIlg 104.404 = ÖA 2004, 51; Beck, Kindschaftsrecht Rz 576; nähere Ausführungen zur Entscheidung OGH 3 Ob 303/02h in Kapitel VII.B.1, 22.

weil damit keine ernste Gefährdung des Kindeswohls verbunden ist.<sup>291</sup> Eine mangelnde Bildung des Elternteils oder eine fehlende Integration in Österreich stellen genauso wenig zulässige Gründe für eine Einschränkung bzw einen Entzug der Informations- und Äußerungsrechte dar wie substanzlose und bloß hypothetische Befürchtungen oder eine Ablehnung desjenigen durch das Kind selbst.<sup>292</sup>

## X.B. Die rechtsmissbräuchliche oder unzumutbare Inanspruchnahme der Informations- und Äußerungsrechte

Eine Einschränkung oder Entziehung der Informations- und Äußerungsrechte kann auch gerechtfertigt sein, wenn ein Elternteil jene Rechte in rechtsmissbräuchlicher Weise oder in für den anderen Elternteil oder für das Kind unzumutbaren Art in Anspruch nimmt.<sup>293</sup> Dass auch die unzumutbare Weise für das Kind bei der Wahrnehmung der Informations- und Äußerungsrechte einen möglichen Fall für die Einschränkung bzw Entziehung darstellt, wurde aufgrund des KindNamRÄG 2013<sup>294</sup> ausdrücklich in die Bestimmung aufgenommen.<sup>295</sup>

Der Gesetzgeber erkannte schon während des Gesetzgebungsprozesses zum KindRÄG 2001<sup>296</sup> die potentielle Gefahr einer Überschwemmung sowohl der Gerichte als auch der mit der Obsorge betrauten (bzw informationspflichtigen) Personen durch die damals neu eingeführte Möglichkeit der Antragstellung auf angemessene Verfügungen des Gerichts zur Durchsetzung der Informations- und Äußerungsrechte.<sup>297</sup> Er hielt es daher für notwendig, schikanösen Vorgangsweisen mittels der Einschränkung bzw gänzlichen Entziehung der Informations- und Äußerungsrechte sozusagen als „Missbrauchsvorbehalt“ bereits von vornherein vorzubeugen. Denn ständige, grundlose Anträge bei Gericht würden für den

---

<sup>291</sup> OGH 3 Ob 303/02h EFSIlg 104.404 = ecolex 2004/79 = ÖA 2004, 51; LGZ Wien 42 R 231/06s EFSIlg 113.887; *Thunhart in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 22; *Weitzenböck in Schwimann/Kodek, ABGB I*<sup>4</sup> § 178 Rz 10.

<sup>292</sup> OGH 3 Ob 147/08a EFSIlg 119.733; LGZ Wien 42 R 231/06s EFSIlg 113.887; *Weitzenböck in Schwimann/Kodek, ABGB I*<sup>4</sup> § 178 Rz 10.

<sup>293</sup> § 189 Abs 2 S 1; *Thunhart in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 23; *Beck, Kindschaftsrecht Rz 575.*

<sup>294</sup> BGBl I 2013/15.

<sup>295</sup> § 178 Abs 3 S 1 aF; § 189 Abs 2 S 1 nF.

<sup>296</sup> BGBl I 2000/135.

<sup>297</sup> Ausführungen dazu befinden sich in Kapitel XIII 81.



informationspflichtigen Elternteil aufgrund häufiger Ladungen und dem andauernden Rechtfertigungsdruck eine unzumutbare Belastung bedeuten.<sup>298</sup>

Somit ist eine Einschränkung oder gänzliche Entziehung der Informations- und Äußerungsrechte in folgenden Fällen gerechtfertigt: Der grundsätzlich informations- und äusserungsberechtigte Elternteil begehrt vom anderen wöchentlich bzw alle paar Tage Informationen über den aktuellen Gesundheitszustand des chronisch erkrankten Kindes, insbesondere durch Berichte oder ärztliche Atteste.<sup>299</sup> Aber auch, wenn Erstgenannter anlässlich des Verfahrens oder der Informationserteilung den anderen Elternteil bzw dessen Interessen grob verletzt, stellt dies eine unzumutbare Inanspruchnahme der Informations- und Äußerungsrechte dar. Gemeint sind damit zB schwere Beschimpfungen oder sogar körperliche Attacken.<sup>300</sup> Ein Rechtsmissbrauch liegt beispielsweise dann vor, wenn der informations- und äusserungsberechtigte Elternteil die erhaltenen Informationen dazu verwendet, um den anderen Elternteil bzw dessen Eignung zur Obsorge öffentlich zu kritisieren.<sup>301</sup>

Teilweise anderer Ansicht ist *Thunhart*, der bezüglich der wöchentlichen Berichterstattung über den Gesundheitszustand des chronisch kranken Kindes anmerkt, dass jene Anfragen, die den Umfang der gesetzlichen Informationspflicht überschreiten, nicht beantwortet werden müssten. Seiner Meinung nach sei daher eine Einschränkung bzw eine Entziehung der Informations- und Äußerungsrechte durch das Gericht in derartigen Fällen bloß dann gerechtfertigt, wenn jene Auskünfte in einer für den informationspflichtigen Elternteil unzumutbaren Weise begehrt würden.<sup>302</sup>

Weiters äußert sich *Thunhart* dahin gehend, dass die Zumutbarkeitsschwelle beim informationspflichtigen Elternteil hoch anzusetzen sei. Obwohl es keine Seltenheit darstelle, dass die Konflikte zwischen den Eltern zu einer Missachtung der Informations- und Äußerungsrechte führten, dürfe durch das Scheitern der Partnerschaft nicht auch die Beziehung des informations- und

---

<sup>298</sup> ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 69; LGZ Wien 42 R 207/05k EFSlg 113.885 = EFSlg 113.886; LG Salzburg 21 R 29/07x, LGZ Wien 42 R 350/07t EFSlg 116.995; 42 R 457/07b EFSlg 119.734; 48 R 102/09v EFSlg 123.359; 48 R 133/10d EFSlg 126.890; 48 R 149/11h EFSlg 130.714 = EFSlg 130.715; *Thunhart* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 23; *Weitzenböck* in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 10.

<sup>299</sup> ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 69; LGZ Wien 42 R 207/05k EFSlg 113.886; 42 R 350/07t EFSlg 116.996; *Weitzenböck* in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 10.

<sup>300</sup> JAB 887 BlgNR 17. GP 7; LGZ Wien 42 R 207/05k EFSlg 113.886; 43 R 151/10i EFSlg 126.889; *Leeb/Priegl*, ÖJZ 1995, 617; *Stabentheiner* in *Rummel*, ABGB 1. ErgBd § 178 Rz 4; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 575; *Weitzenböck* in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 10.

<sup>301</sup> LGZ Wien 43 R 151/10i EFSlg 126.889; *Hopf* in *KBB*, ABGB<sup>3</sup> § 178 Rz 5.

<sup>302</sup> *Thunhart* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 23.

äußerungsberechtigten Elternteils zu seinem Kind abrechnen. Deswegen erachtet *Thunhart* ein schwieriges Verhältnis der Elternteile untereinander sowie verbale oder sogar körperliche Attacken in der Vergangenheit für eine Einschränkung oder Entziehung der Informations- und Äußerungsrechte als nicht ausreichend. Er begründet seine Ansicht damit, dass die Informationen und Äußerungen keinen persönlichen Kontakt erforderten, sondern auch schriftlich zwischen den Eltern erfolgen könnten. Erst, wenn die erhaltenen Auskünfte dazu missbraucht würden, um dem informationserteilenden Elternteil nachzustellen, seien jenem diese Mitteilungen nicht mehr zumutbar und ein Entzug der Informations- und Äußerungsrechte des anderen sei insoweit gerechtfertigt.<sup>303</sup>

## **XI. Der Entfall der Informations- und Äußerungsrechte**

Die Informations- und Äußerungsrechte des nicht obsorgeberechtigten bzw obsorgeberechtigten Elternteils entfallen ex lege, wenn jener dem Wunsch des Kindes nach persönlichen Kontakten nicht entsprechen möchte bzw diesen grundlos ablehnt. Der Wortlaut des Gesetzes ist in diesem Fall unscharf, denn nach § 189 Abs 2 S 2 entfallen jene Rechte bei einer unbegründeten Ablehnung des Rechts des Kindes auf persönliche Kontakte. Das Kontaktrecht des Kindes an sich ist jedoch gesetzlich verankert und kann als solches nicht abgelehnt werden. Der Elternteil kann (bzw konnte) dessen Ausübung aber ablehnen.<sup>304</sup>

Durch das KindNamRÄG 2013<sup>305</sup> kam es zu einer Änderung hinsichtlich des Kontaktrechts des Kindes. Nach der früheren Rechtslage hatte das Kind zwar grundsätzlich das Recht auf persönliche Kontakte mit dem nicht im gemeinsamen Haushalt lebenden Elternteil, allerdings erschien es dem Gesetzgeber als sinnlos bzw dem Kindeswohl nicht förderlich, jenen zum Kontakt zu zwingen, wenn er sich weigerte, sein Kind zu sehen. Nach den neu gefassten Bestimmungen § 108 AußStrG und § 110 Abs 2 AußStrG kommt aber nur mehr dem mündigen Minderjährigen dieses „Vetorecht“ zu. Es ist außerdem nun auch möglich, das Kontaktrecht des Kindes auch gegen den Willen des nicht im gemeinsamen Haushalt

---

<sup>303</sup> *Thunhart* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 24.

<sup>304</sup> § 189 Abs 2 S 2 und Abs 5; *Stabentheiner* in *Rummel*, ABGB 1. ErgBd § 178 Rz 4.

<sup>305</sup> BGBl I 2013/15.

lebenden Elternteils durchzusetzen, wenn es dem Wohl des Kindes zugutekommt. Das Desinteresse des grundsätzlich informations- und äusserungsberechtigten Elternteils am Kontakt mit seinem Kind rechtfertigt aber auch nach der aktuellen Rechtslage das Entfallen der Informations- und Äusserungsrechte, wobei jener Verlust durchaus auch als Sanktion angesehen werden kann.<sup>306</sup>

*Weitzenböck* setzt für den ex lege Entfall der Informations- und Äusserungsrechte allerdings zusätzlich zur grundlosen Ablehnung des Kontaktrechts voraus, dass entweder bereits eine Kontaktrechtsregelung besteht oder eine solche vom Kind beantragt ist. Seiner Ansicht nach ist eine solche Rechtsfolge im Interesse der Rechtssicherheit nicht gerechtfertigt, wenn ein Elternteil bloß außergerichtlich geäußerten Wünschen des Kindes nicht entsprechen möchte.<sup>307</sup>

Ein Beispiel einer grundlosen Nichtausübung des Kontaktrechts durch einen nicht mit der Obsorge betrauten Elternteil gibt die (mittlerweile überholte)<sup>308</sup> Entscheidung OGH 7 Ob 8/09s<sup>309</sup>:

Die Eltern des Kindes leben getrennt voneinander, wobei der nicht obsorgeberechtigte Vater seinen ständigen Aufenthalt nicht in Österreich hat. Das Kind beantragt daher in erster Linie eine derartige Besuchsrechtsregelung<sup>310</sup>, dass der Vater es einmal im Monat von zuhause abholt und mit ihm 4 Stunden verbringt oder in zweiter Linie, dass er zu einem einmaligen Besuchskontakt, der 2 Stunden andauern soll, verpflichtet wird. Es äußert außerdem, dass es den nachhaltigen und ausdrücklichen Wunsch habe, seinen Vater kennenzulernen. Seinem Recht auf persönlichen Verkehr stehe auch eine Verpflichtung des nicht mit der Obsorge betrauten Elternteils zur Ausübung des Besuchsrechts gegenüber. Das Zustandebringen einer Einigung mit dem Vater im Vorfeld sei an dessen unkooperativem Verhalten gescheitert. Der Vater spricht sich mehrmals gegen die Festsetzung von Besuchskontakten aus und weist darauf hin, dass ein Elternteil nicht

---

<sup>306</sup> ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 34 und 69; ErläutRV 2004 BlgNR 24. GP 41; LG Wels 21 R 114/03v EFSlg 104.400; 21 R 221/10i EFSlg 126.891; *Haidenthaller*, JBI 2001, 629; *Thunhart* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 21; *Weitzenböck* in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 11.

<sup>307</sup> *Weitzenböck* in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 11.

<sup>308</sup> Siehe dazu die Ausführungen im Anschluss.

<sup>309</sup> OGH 7 Ob 8/09s EFSlg 123.170 = EFSlg 123.172 = EFSlg 123.173 = EFSlg 123.176 = EFSlg 123.177 = EFSlg 123.180 = EFSlg 125.888 = EF-Z 2009/96 (*Beck*) = JBI 2009, 571 = RZ-EÜ 2009/296 = RZ-EÜ 2009/297 = RZ-EÜ 2009/298.

<sup>310</sup> Wie bereits erwähnt änderte sich die Terminologie erst durch das KindNamRÄG 2013 (BGBl I 2013/15), weswegen in der davor ergangenen Entscheidung noch die früheren Begrifflichkeiten verwendet werden.

dazu gezwungen werden könne, wenn er den persönlichen Verkehr ablehnt.<sup>311</sup> Der JWT befürwortet einen Kennenlernbesuch, da ein solcher dem Kindeswohl entspreche. Das Kind habe den Wunsch gut überdacht und sei auf die Konfrontation mit dem Vater vorbereitet. Eine Auseinandersetzung mit jenem als Teil seiner Biographie sei wichtig für das Kind. Vor dem Rechtshilfegericht im Ausland nimmt der Vater dazu und zum Antrag des Kindes Stellung, während er des Öfteren seine Zweifel an der Sinnhaftigkeit der Inanspruchnahme der Hilfe eines Gerichts in solch einer Sache betont, da jene wohl eher einer Klärung auf zwischenmenschlicher und familiärer Ebene bedürfe. Von der Richtigkeit seiner Entscheidung, dass es auch auf längere Sicht im Interesse aller Beteiligten sei, wenn er keinen Kontakt zu seinem Kind herstelle, ist er überzeugt und er erklärt außerdem, dass ihm die Einnahme einer wie immer gearteten Vaterrolle unter den gegebenen Umständen nicht möglich sei. Trotz Darlegung der Rechtslage in Anwesenheit des Rechtsvertreters des Kindes und des Hinweises auf die Rücksichtnahme auf das Kindeswohl kann weder eine Meinungsänderung des Vaters vor Gericht noch eine außergerichtliche Einigung mit ihm bewirkt werden.

Das **ErstG** weist den Antrag ab und in der Folge bestätigt das **RekG** den erstgerichtlichen Beschluss. Beide Instanzen teilen die Ansicht, dass das Kind ein gesetzlich verankertes Recht auf persönlichen Verkehr mit dem nicht obsorgeberechtigten Elternteil inne habe, jener allerdings nicht zur Durchführung gezwungen werden könne. Auch der **OGH** ist der Meinung, dass es in der Regel kaum Sinn machen wird, einen das Kind nicht betreuenden Elternteil gegen seinen Willen zur Aufrechterhaltung von persönlichen Kontakten zu zwingen, auch wenn jener grundsätzlich dazu verpflichtet ist. Bringt jener Elternteil durch die Ablehnung des Besuchsrechts sein tiefgreifendes Desinteresse daran zum Ausdruck, ist der Entfall seiner Informations- und Äußerungsrechte als Sanktion gerechtfertigt. Da es sich bei dem Recht auf persönlichen Verkehr mit dem nicht obsorgeberechtigten Elternteil um ein Recht des Kindes handelt, wird ihm zwar die Möglichkeit eingeräumt, eine diesbezügliche Regelung zu beantragen, welche jedoch nicht mit dem Anspruch darauf verbunden ist, dass damit auch eine Lösung gegen den Willen des nicht mit der Obsorge betrauten Elternteils einhergeht. Nach § 108 AußStrG (aF) sind solche Anträge allerdings ohne weitere inhaltliche Prüfung abzuweisen, wenn der Elternteil, der keinen gemeinsamen Haushalt mit dem Kind inne hat, die

---

<sup>311</sup> Siehe dazu auch die vorherigen Ausführungen zur neuen und alten Rechtslage.

Durchführung des Besuchsrechts ausdrücklich ablehnt, eine Darlegung der Rechtslage unter zusätzlichem Verweis auf die positiven Auswirkungen des persönlichen Verkehrs auf das Wohl des Kindes keine Meinungsänderung bewirkt und auch der Versuch einer gütlichen Einigung scheitert. Von der weiteren Durchsetzung des Besuchsrechts ist in der Folge abzusehen. Ausnahmen sind aufgrund dieser eindeutigen Gesetzeslage nicht vorgesehen, was demnach weder das Festsetzen eines einmaligen Besuchskontakts noch eine zwangsweise Durchsetzung ermöglicht. Die Voraussetzungen des § 108 AußStrG (aF) sind im vorliegenden Fall jedenfalls erfüllt. Der Antrag des Kindes ist daher – wie von den Vorinstanzen zutreffend erkannt – ohne weitere inhaltliche Prüfung abzuweisen.

Diese Entscheidung veranschaulicht zwar noch die alte Rechtslage, lässt aber vermuten, dass nach der aktuellen Rechtslage in genau solchen Fällen eine zwangsweise Durchsetzung des Kontaktrechts beabsichtigt ist. Der Vater lehnt grundlos die Ausübung des Rechts des Kindes auf persönliche Kontakte ab, obwohl es dem Kindeswohl entspricht, dass das Kind den Elternteil kennenlernt. Sogar der JWT befürwortet einen zumindest einmaligen Kontakt. Aufgrund des nach der derzeitigen Rechtslage fehlenden „Vetorechts“ des nicht im gemeinsamen Haushalt lebenden Elternteils und der Möglichkeit einer zwangsweisen Durchsetzung des Kontaktrechts, würden die Gerichte meines Erachtens dem Antrag des Kindes nach jetziger Sicht stattgeben.

Lehnt ein Elternteil allerdings die Ausübung der persönlichen Kontakte aus gerechtfertigten Gründen ab, bleiben ihm seine Informations- und Äußerungsrechte erhalten. Zu diesen anerkannten Gründen, die eine Nichtausübung des Kontaktrechts rechtfertigen können, zählen beispielsweise sowohl eine Krankheit oder eine Behinderung, welche die Ausübung für den Elternteil unzumutbar bzw unmöglich machen, als auch Fälle von Kontaktrechtsvereitelungen durch den anderen Elternteil, genauso wie große geographische Entfernungen, die überwunden werden müssten, während es dem Elternteil zusätzlich auch noch an den finanziellen Mitteln für die Reise mangelt.<sup>312</sup>

---

<sup>312</sup> LG Wels 21 R 221/10i EFSIlg 126.891; *Stabentheiner* in *Rummel*, ABGB 1. ErgBd § 178 Rz 4; *Thunhart* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 21; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 574; *Weitzenböck* in *Schwimmann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 11.

Nach der Rsp<sup>313</sup> und nach einem Teil der Lehre<sup>314</sup> darf auch bei einem freiwilligen vorübergehenden Verzicht eines Elternteils auf das Kontaktrecht der Entfall der Informations- und Äußerungsrechte nicht als Rechtsfolge eintreten, wenn jener den Wunsch seines Kindes berücksichtigt, das ihm ablehnend gegenüber steht. Nach der Ansicht *Haidenthaller* sei es nicht zu rechtfertigen, einem Elternteil, der ohne eigenes Verschulden das Recht auf die persönlichen Kontakte nicht wahrnehme, auch noch die Informations- und Äußerungsrechte zu verweigern.<sup>315</sup> *Stabentheiner* und *Beck* sind jedoch der Meinung, dass dieser freiwillige Verzicht aufgrund der beharrlichen Ablehnung des Kindes gar keinen Anwendungsfall jener Bestimmung darstellen könne, weil solche Fälle die gesetzlichen Voraussetzungen für einen Entfall nicht erfüllen. Der Wortlaut des Gesetzes gehe von einem Kontaktwunsch des Kindes und dementsprechend von einer anderen Situation aus.<sup>316</sup> Trotz der schlüssigen Ausführungen ist meiner Meinung nach der Ansicht der Rsp und ihrer Sicht aus dem Blickwinkel des Elternteils zu folgen, da beim Entfall der Informations- und Äußerungsrechte vordergründig darauf abgestellt werden soll, dass ein Elternteil jedenfalls dann mit jener Konsequenz rechnen muss, wenn er grundlos bzw aus bloßem Desinteresse die Ausübung des Kontaktrechts ablehnt. Bei einem vorübergehenden Verzicht darauf besteht ja eine grundsätzliche Bereitschaft zum Kontakt mit dem Kind, welche nicht sanktioniert werden soll. Außerdem sei an dieser Stelle auch auf die Erweiterung der Informations- und Äußerungsrechte hingewiesen, wenn trotz der Bereitschaft des Elternteils zu persönlichen Kontakten solche nicht regelmäßig stattfinden.<sup>317</sup> Meiner Ansicht nach steht allein das Vorhandensein eines Grundes oder nicht für die Ablehnung des Kontaktrechts beim Entfall der Informations- und Äußerungsrechte im Mittelpunkt und nicht der Kontaktwunsch bzw die ablehnende Haltung des Kindes an sich.

---

<sup>313</sup> LG Wels 21 R 114/03v EFSlg 104.400; 21 R 221/10i EFSlg 126.891.

<sup>314</sup> *Haidenthaller*, JBI 2001, 629; *Thunhart* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, *Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 21; *Weitzenböck* in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 11.

<sup>315</sup> LG Wels 21 R 114/03v EFSlg 104.400; 21 R 221/10i EFSlg 126.891; *Haidenthaller*, JBI 2001, 629; *Thunhart* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, *Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 21; *Weitzenböck* in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 11.

<sup>316</sup> *Stabentheiner* in *Rummel*, ABGB 1. ErgBd § 178 Rz 4; *Beck*, *Kindschaftsrecht* Rz 574.

<sup>317</sup> Dazu siehe gleich.

## **XII. Die Erweiterung der Informations- und Äußerungsrechte auf die minderwichtigen Angelegenheiten**

Gemäß § 189 Abs 3 können einem nicht obsorgeberechtigten (bzw auch einem obsorgeberechtigten) Elternteil erweiterte Informations- und Äußerungsrechte zustehen, die ebenso minderwichtige Angelegenheiten umfassen. Angelegenheiten des täglichen Lebens fallen aber nicht darunter. Diese Erweiterung ist allerdings geknüpft an die Voraussetzung, dass mit dem Kind keine regelmäßigen persönlichen Kontakte stattfinden, obwohl der dazu berechtigte Elternteil dazu bereit wäre.<sup>318</sup>

Es folgen nun nähere Ausführungen zum Zusammenspiel des Informations- und Äußerungsrechtes mit dem Recht auf persönliche Kontakte, bevor es zur detaillierten Erläuterung der minderwichtigen Angelegenheiten kommt.

### XII.A. Zusammenhang zwischen dem Recht auf persönliche Kontakte und dem Informations- bzw Äußerungsrecht

Schon durch das Gesetz selbst wird ersichtlich, dass das Kontaktrecht und die Informations- und Äußerungsrechte in einem unmittelbaren Zusammenhang stehen. Denn es legt unter anderem fest, dass die zuletzt genannten Rechte sich erweitern, wenn zwischen dem Kind und dem informations- und äußerungsberechtigten Elternteil trotz dessen Bereitschaft keine regelmäßigen<sup>319</sup> persönlichen Kontakte stattfinden. Seine Rechte erstrecken sich dann nicht mehr bloß auf die wichtigen, sondern umfassen auch die minderwichtigen Angelegenheiten im Leben des Kindes. Allerdings besteht die Einschränkung, dass Angelegenheiten des täglichen Lebens nicht darunter fallen.<sup>320</sup>

Der Zweck dieser Erweiterung und der damit einhergehenden ausgedehnteren Informationen besteht darin, dem betroffenen Elternteil jene Umstände mitzuteilen, von welchen er sonst direkt bei der Ausübung des Kontaktrechts Kenntnis erlangen würde. Durch diese laufenden Informationen über die Entwicklung des Kindes soll es

---

<sup>318</sup> § 189 Abs 3 und 5.

<sup>319</sup> „Regelmäßige“ persönliche Kontakte bedeutet in diesem Zusammenhang wie zwischen den Beteiligten im Einvernehmen üblich oder wie gerichtlich festgesetzt; *Höllwerth*, EF-Z 2011, 168.

<sup>320</sup> § 189 Abs 3.

wenigstens zu einer teilweisen Kompensation mit dem schuldlos nicht durchführbaren Recht auf persönliche Kontakte kommen.<sup>321</sup>

Bereits mit dem KindRÄG 2001<sup>322</sup> kam es zur Aufwertung der Bedeutung des persönlichen Kontakts des Kindes zum nicht obsorgeberechtigten Elternteil und zur Anerkennung der damit einhergehenden positiven Wirkung auf die Entwicklung. Daraus folgte auch die Zielsetzung, einen möglichen Abbruch jener Beziehung, welcher auch auf der mangelnden Information durch den mit der Obsorge betrauten Elternteil basieren konnte, hintanzuhalten.<sup>323</sup>

Die Ausübung des Rechts auf persönliche Kontakte und die Informations- und Äußerungsrechte stehen dabei in einer Wechselbeziehung. Es gilt in diesem Sinne, dass das Gericht einem informations- und äußerungsberechtigten Elternteil ein geringeres zu berücksichtigendes Interesse an den Informations- und Äußerungsrechten einräumen wird, umso mehr jener die Gelegenheit hat, sich im Rahmen der Ausübung seines Kontaktrechtes zu informieren. Umgekehrt ist dieser Elternteil allerdings auf ein Mehr an Information angewiesen, wenn die persönlichen Kontakte seltener stattfinden und er dennoch der Verantwortung eines Elternteils gerecht werden möchte.<sup>324</sup> Grundsätzlich erhält der informations- und äußerungsberechtigte Elternteil nämlich bei den persönlichen Zusammentreffen genau jene Informationen, die ihm die Wahrnehmung seiner Verantwortung gegenüber seinem Kind ermöglichen.<sup>325</sup>

Es ist jedoch auch im Sinne des Kindeswohls, dass jener Elternteil ein Recht darauf hat, über das Aufwachsen des Kindes Informationen zu erhalten. Denn etwaige Defizite in der Betreuung oder Fehlsteuerungen können so rechtzeitig erkannt und auch bewältigt werden.<sup>326</sup>

*Höllwerth* weist – meines Erachtens zutreffend – darauf hin, dass es sich bei dem erweiterten Informationsrecht jedoch nicht um einen subsidiären Anspruch handle bzw handeln solle. Der informations- und äußerungsberechtigte Elternteil dürfe nicht

---

<sup>321</sup> LG Feldkirch 1 R 183/02y EFSIlg 100.372; LGZ Wien 42 R 350/07t EFSIlg 116.993; *Haidenthaller*, JBI 2001, 628 FN 53; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 561.

<sup>322</sup> BGBl I 2000/135.

<sup>323</sup> ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 34 f; OGH 3 Ob 303/02h ecolex 2004/79 = ÖA 2004, 49; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 561.

<sup>324</sup> OGH 3 Ob 303/02h ecolex 2004/79 = ÖA 2004, 49; 9 Ob 90/06k EFSIlg 113.880 = EF-Z 2007/32 = FamZ 2007/34 (*Thoma-Twaroch*) = ÖA 2007, 216 = RZ-EÜ 2007/60; LG Salzburg 21 R 29/07x, LGZ Wien 42 R 350/07t EFSIlg 116.991; LG Salzburg 21 R 41/11t, LGZ Wien 45 R 586/11a EFSIlg 130.706; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 561; *Weitzenböck* in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 12.

<sup>325</sup> ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 34; LG Salzburg 21 R 29/07x EFSIlg 116.989; 21 R 213/11m EFSIlg 130.703; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 561.

<sup>326</sup> *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 561.



in die Lage gebracht werden, die persönlichen Kontakte primär durch Ausfragen seines Kindes zur Informationsbeschaffung nutzen zu müssen, wenn ihm auf die Bekanntgabe jener Informationen doch ein gesetzlich eingeräumter Anspruch gegen den anderen Elternteil zustehe.<sup>327</sup> Es bestehe daher keine Pflicht für den informationsberechtigten Elternteil, das Kind bei stattfindenden Kontakten auszufragen, nur um damit den anderen Elternteil von seiner Informationspflicht zu entlasten.<sup>328</sup> Diese persönlichen Aufeinandertreffen würden sich dadurch unnötigerweise unerfreulich gestalten, wenn ein Kind beispielsweise hinsichtlich seiner schulischen Misserfolge Rede und Antwort stehen müsse, obwohl stattdessen der informationspflichtige Elternteil dem anderen bloß das Zeugnis zu übermitteln hätte.<sup>329</sup> Bei funktionierenden persönlichen Kontakten wird es jedoch als pädagogisch empfehlenswert angesehen, wenn ein Kind sein gutes Schulzeugnis dem nicht mit der Obsorge betrauten Elternteil selbst vorzeigen darf. Dasselbe gilt auch für andere positive Mitteilungen, die das Kind selbst betreffen.<sup>330</sup>

Auch *Beclin* kritisiert die sich in dieser Bestimmung offenbarende Vorstellung des Gesetzgebers, dass sich die Einholung der Informationen vom anderen Elternteil teilweise erübrige, wenn die persönlichen Kontakte des eigentlich informations- und äußerungsberechtigten Elternteils funktionieren. An dieser hält er auch nach dem KindNamRÄG 2013<sup>331</sup> fest. Das Gesetz gehe anscheinend davon aus, dass sich jener Elternteil die Auskünfte unmittelbar durch Befragen des Kindes beschaffe. Diese Konzeption laufe jedoch dem Kindeswohl zuwider, da es das Kind in die Position eines „Informationsträgers“ zwischen den Eltern bringe, obwohl eigentlich versucht werden solle, es aus dem elterlichen Verhältnis und seinen möglichen Konflikten herauszuhalten.<sup>332</sup>

---

<sup>327</sup> *Höllwerth*, EF-Z 2011, 169.

<sup>328</sup> *Höllwerth*, EF-Z 2011, 166.

<sup>329</sup> *Höllwerth*, EF-Z 2011, 166 FN 38.

<sup>330</sup> LGZ Wien 43 R 704/07h EFSlg 116.990; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 561.

<sup>331</sup> BGBl I 2013/15.

<sup>332</sup> *Beclin* in *Gitschthaler* 207; *dies*, iFamZ 2013, 11 f.

## XII.B. Unterbleiben des Kontakts

Das Gesetz knüpft die Erweiterung der Informations- und Äußerungsrechte auf die minderwichtigen Angelegenheiten unter anderem an die Voraussetzung, dass „persönliche Kontakte mit dem Kind nicht regelmäßig“ stattfinden.<sup>333</sup> Dies stellt ein objektives Kriterium dar.<sup>334</sup> Demnach ist es in dieser Hinsicht irrelevant, ob der informationspflichtige Elternteil den Kontakt vereitelt.<sup>335</sup>

In der Regierungsvorlage zum KindRÄG 2001<sup>336</sup> war in Bezug auf die genannte Voraussetzung noch folgende Formulierung vorgesehen: „Vereitelt der mit der Obsorge betraute Elternteil den persönlichen Verkehr, so stehen diese Rechte auch in minderwichtigen Angelegenheiten zu (...).“<sup>337</sup> Die Zielsetzung, nämlich das Vermeiden eines Abbruchs der Beziehung beruhend auf Desinformation, war dieselbe. Anknüpfungspunkt für die Erweiterung war jedoch das Vereiteln der Ausübung des damals noch so bezeichneten Besuchsrechts ohne gerechtfertigten Grund durch den obsorgeberechtigten Elternteil.<sup>338</sup>

Allerdings wurde im Justizausschuss auf die verfängliche Formulierung hingewiesen. Denn würde auf das Vereiteln des persönlichen Verkehrs abgestellt werden, könnte dies zu einer Verschärfung des Konflikts beitragen, da damit der Vorwurf eines Fehlverhaltens durchaus impliziert werden könne.<sup>339</sup>

Daher wurde auf den Vorschlag des Justizausschusses eingegangen und auf ein objektives Kriterium Bezug genommen, nämlich auf „das nicht regelmäßige Stattfinden des persönlichen Verkehrs trotz Bereitschaft des hieran interessierten Elternteils“.<sup>340</sup> Auf welche Gründe die fehlenden persönlichen Kontakte zurückzuführen sind, ist nach der neutralen Formulierung vernachlässigbar. In Frage kommt dafür jedoch beispielsweise der freiwillige Verzicht auf das Kontaktrecht dem Kind zuliebe, da jenes den Kontakt strikt ablehnt, ohne dass der betroffene Elternteil dazu Anlass gegeben hat. Auch ist das nicht Stattfinden eines persönlichen Kontakts gerechtfertigt, wenn es dem Elternteil nicht möglich ist, sein Recht auf persönliche

---

<sup>333</sup> § 189 Abs 3.

<sup>334</sup> LG Feldkirch 1 R 183/02y EFSIlg 100.371; LGZ Wien 42 R 350/07t EFSIlg 116.992; *Haidenthaller*, JBI 2001, 629; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 562; *Weitzenböck* in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 12.

<sup>335</sup> LG Feldkirch 1 R 183/02y EFSIlg 100.371; *Haidenthaller*, JBI 2001, 629; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 562.

<sup>336</sup> BGBl I 2000/135.

<sup>337</sup> § 178 Abs 1 S 2 idF des Entwurfs zum KindRÄG 2001 (BGBl I 2000/135).

<sup>338</sup> ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 34 f.

<sup>339</sup> JAB 366 BlgNR 21. GP 2 f.

<sup>340</sup> JAB 366 BlgNR 21. GP 2 f.

Kontakte aufgrund einer großen geographischen Distanz wahrzunehmen, oder weil er oder dessen Kind an einer Krankheit leidet. Nur ein schuldhaftes Verhalten des informations- und äußerungsberechtigten Elternteils selbst darf nicht ursächlich sein.<sup>341</sup>

Der Umfang der Informations- und Äußerungsrechte ist daher nicht von einem etwaigen Verschulden des informationspflichtigen Elternteils an den nicht regelmäßig stattfindenden Kontakten abhängig, weswegen solche Verantwortlichkeiten in einem Verfahren nach § 189 keiner Abklärung bedürfen. Es kommt nur darauf an, in welchem Ausmaß der informations- und äußerungsberechtigte Elternteil persönlich bei Ausübung des Kontaktrechts Informationen über die Entwicklung seines Kindes erhält. Bei dem Recht auf persönliche Kontakte und dem Informations- bzw Äußerungsrecht handelt es sich um verschiedene Ansprüche, weswegen deren Einschränkungen nach den jeweiligen gesetzlichen Bestimmungen getrennt voneinander zu prüfen sind.<sup>342</sup>

### XII.C. Minderwichtige Angelegenheiten im engeren Sinn

Es gibt keine eindeutige Abgrenzung zwischen den wichtigen und den minderwichtigen Angelegenheiten. *Stabentheiner* bezeichnet eine solche als unscharf und definiert den Bereich der letztgenannten Angelegenheiten sogar als eher „schmal“. Da die Informations- und Äußerungsrechte jedoch für den nicht obsorgeberechtigten Elternteil die einzige unmittelbare Informationsquelle darstellen, wenn trotz dessen Bereitschaft persönliche Kontakte mit dem Kind nicht regelmäßig stattfinden, werden sie wohl hinsichtlich ihres Umfangs relativ großzügig zu bewerten sein.<sup>343</sup>

Grundsätzlich handelt es sich bei den minderwichtigen Angelegenheiten jedenfalls um solche, denen eine vergleichsweise geringere Bedeutung zukommt als den wichtigen Angelegenheiten. Über solche des täglichen Lebens gehen sie aber wiederum hinaus.<sup>344</sup>

---

<sup>341</sup> LGZ Wien 43 R 533/06k EFSlg 113.882; *Haidenthaller*, JBl 2001, 629; *Thunhart* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 19; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 562; *Hopf* in *KBB*, ABGB<sup>3</sup> § 178 Rz 4; *Höllwerth*, EF-Z 2011, 168; *Weitzenböck* in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 12; *Hinteregger*, Familienrecht<sup>6</sup> (2013) 236 FN 240.

<sup>342</sup> *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 562.

<sup>343</sup> *Stabentheiner* in *Rummel*, ABGB 1. ErgBd § 178 Rz 3a; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 563.

<sup>344</sup> LG Wels 21 R 338/06i EFSlg 113.881; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 563.

Zweifelsohne zählen zu den minderwichtigen fast sämtliche Angelegenheiten, die die Gesundheit des Kindes betreffen. Anderes gilt beispielsweise bei einem alltäglichen Schnupfen oder bei einer üblichen Magenverstimmung, die dem täglichen Leben zuzuordnen sind. Darüber hinausgehende Erkrankungen, die aber zB mit einer eine Woche übersteigenden Bettlägerigkeit und/oder mit einem oftmaligen Aufsuchen eines Arztes verbunden sind, oder gar ganz allgemein medizinische Behandlungen sind vom erweiterten Informationsrecht erfasst.<sup>345</sup>

Genauso fallen auch vermögensrechtliche Dispositionen darunter, die keinen bloß geringfügigen finanziellen Aufwand mehr darstellen. Dies betrifft vor allem die Anschaffung langlebiger Güter wie Computer, Spielkonsolen, Fahrräder, Mopeds oder Pkws, aber auch eine Kinderzimmereinrichtung.<sup>346</sup> Das Lebensumfeld des Kindes ist bei den finanziellen Erwägungen allerdings auch in Betracht zu ziehen.<sup>347</sup>

Dem erweiterten Informationsrecht entspricht ebenso die Übermittlung von aktuellen Fotos, wobei eine Zusendung in halbjährlichen Zeitabständen als angemessen empfunden wird. Fotos schaffen es nämlich auf eine simple, jedoch aussagekräftige Art und Weise unter gleichzeitiger Schonung der Persönlichkeitssphäre des Kindes, dem Elternteil einen Eindruck vom Aussehen, von der Entwicklung und der gegenwärtigen Situation zu verleihen.<sup>348</sup>

Auch der OGH hat sich nicht unlängst zu dieser Thematik in der Entscheidung OGH 1 Ob 153/10x<sup>349</sup> geäußert: Im zugrundeliegenden Sachverhalt hat ein Vater seit 8 Jahren seine Tochter nicht mehr gesehen, was auf die beharrliche Weigerung der Mutter zurück zu führen ist, Besuchskontakte zwischen dem Vater und dem Kind zuzulassen. Sogar die Verhängung von Ordnungsstrafen ändert nichts an ihrer negativen Einstellung. Der **OGH** teilt die Auffassung der Vorinstanzen, dass die Anordnung der Vorlage eines Fotos des Kindes vom erweiterten Informationsrecht des nicht mit der Obsorge betrauten Elternteils erfasst sei. Daran vermögen weder

---

<sup>345</sup> LGZ Wien 43 R 533/06k EFSlg 113.882; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 563; *Höllwerth*, EF-Z 2011, 169; *Weitzenböck* in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 12.

<sup>346</sup> LGZ Wien 43 R 533/06k EFSlg 113.882; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 563; *Höllwerth*, EF-Z 2011, 169; *Weitzenböck* in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 12.

<sup>347</sup> *Höllwerth*, EF-Z 2011, 169 FN 109.

<sup>348</sup> LG Feldkirch 1 R 183/02y EFSlg 100.372; LG Wels 21 R 114/03v, LGZ Wien 45 R 675/03b EFSlg 104.403; 43 R 533/06k EFSlg 113.882; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 563; *Höllwerth*, EF-Z 2011, 169; *Weitzenböck* in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 12.

<sup>349</sup> OGH 1 Ob 153/10x EFSlg 126.886 = EFSlg 129.464 = EF-Z 2011/8 = iFamZ 2011/14 = JBI 2011, 104.

der von der Tochter im Rekurs der Mutter geäußerte Wunsch, dem Vater die Bilder nicht zu übermitteln, noch ihre im Revisionsrekurs hervorgehobene ablehnende Haltung ihm gegenüber etwas zu verändern. Denn eine Einschränkung seiner Informationsrechte setzt eine ernstliche Kindeswohlgefährdung voraus, was durch die bloße Übermittlung eines Fotos nicht erfüllt ist.<sup>350</sup>

*Höllwerth* weist darauf hin, dass Film- oder Videoaufnahmen einen noch aussagekräftigeren Eindruck über die Entwicklung und das Aussehen des Kindes vermitteln könnten und der Herstellungsaufwand bei vorhandener Ausrüstung nahezu derselbe sei.<sup>351</sup>

Zu den minderwichtigen Angelegenheiten zählen auch Informationen über den Schulfortgang des Kindes. Demnach sind bei nicht regelmäßigen persönlichen Kontakten zusätzlich zu den Jahresabschlusszeugnissen auch die Semesterzeugnisse an den informations- und äußerungsberechtigten Elternteil zu übermitteln, da es sich bei den Beurteilungen ja nicht bloß um Angelegenheiten des täglichen Lebens handelt.<sup>352</sup> Die Rsp (allen voran die Entscheidung des OGH 3 Ob 303/02h<sup>353</sup>) befindet allerdings die Zusendung von Jahres- und Halbjahreszeugnissen an den am Kontakt interessierten Elternteil als unzureichend, sogar wenn sie in Verbindung mit aktuellen Fotos des Kindes übermittelt werden. Durch die Schulnoten allein kann sich ein Elternteil noch kein Bild von den Talenten, den Vorlieben, den Abneigungen, den Schwächen oder auch den Interessen des Kindes machen. All diese Aspekte sind aber für einen Gesamteindruck über die Persönlichkeit des Kindes notwendig, vor allem in Hinblick auf die allfällige Wahrnehmung der elterlichen Verantwortung bei einer zukünftig immerhin durchaus möglichen Kontaktaufnahme des Kindes mit dem informations- und äußerungsberechtigten Elternteil.<sup>354</sup>

---

<sup>350</sup> Näheres zur Einschränkung der Informations- und Äußerungsrechte sowie zur „ernstlichen“ Kindeswohlgefährdung in Kapitel X 59.

<sup>351</sup> *Höllwerth*, EF-Z 2011, 169.

<sup>352</sup> ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 68; LG Wels 21 R 114/03v, LGZ Wien 45 R 675/03b EFSIlg 104.403; 43 R 533/06k EFSIlg 113.882; LG Wels 21 R 338/06i EFSIlg 113.881; *Höllwerth*, EF-Z 2011, 169; *Weitzenböck* in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 12.

<sup>353</sup> OGH 3 Ob 303/02h EFSIlg 104.401 = EFSIlg 104.402 = EFSIlg 104.404 = EFSIlg 104.405 = ecolex 2004/79 = ÖA 2004, 46.

<sup>354</sup> OGH 3 Ob 303/02h EFSIlg 104.402 = ecolex 2004/79 = ÖA 2004, 50; 3 Ob 147/08a EFSIlg 119.732; LG Wels 21 R 338/06i EFSIlg 113.881; LGZ Wien 48 R 102/09v EFSIlg 123.355; 45 R 702/09g EFSIlg 126.885; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 564.

Auch die Entscheidung OGH 3 Ob 147/08a<sup>355</sup> nimmt Bezug auf die eben erwähnten Ausführungen. Allerdings kommt der OGH hier in die Lage, ein Missverständnis aufzuklären. Der Entscheidung liegt der Sachverhalt zugrunde, dass ein Vater trotz mehrfacher Bemühungen keinen persönlichen Kontakt zu seinen Töchtern hat. Er begehrt daher die Übermittlung der Halbjahreszeugnisse 2006/2007, wozu die beiden Vorinstanzen die Mutter auch beauftragen. Im Revisionsrekurs werden hinsichtlich der bekämpften Übermittlungspflicht die oben ausgeführten Erwägungen der Entscheidung OGH 3 Ob 303/02h<sup>356</sup> zitiert und aus der nicht ausreichenden Zusendung von Jahres- und Halbjahreszeugnissen iVm einem aktuellen Foto der Schluss gezogen, dass eine Übermittlung der Semesterzeugnisse unzulässig sei. Der **OGH** bezeichnet diese Schlussfolgerung allerdings als nicht nachvollziehbar und begründet dies damit, dass die Geltendmachung bloß eines kleineren Teiles eines möglichen größeren Anspruchs nicht schon deshalb unzulässig ist, weil eben ein Anspruch an Information in größerem Umfang besteht.<sup>357</sup>

Auch bei der Blutgruppe eines Kindes handelt es sich um eine minderwichtige Angelegenheit, was allerdings noch nicht bedeutet, dass ein nicht mit der Obsorge betrauter Elternteil ohne weiteres von ihr Kenntnis erlangen darf. Diesbezüglich äußert sich der OGH in seiner Entscheidung OGH 9 Ob 90/06k<sup>358</sup>, welcher folgender Sachverhalt zugrunde liegt: Ein nicht mit der Obsorge betrauter Vater möchte die Blutgruppe seiner Tochter in Erfahrung bringen. Tatsache ist jedoch, dass auch die obsorgeberechtigte Mutter keine Kenntnis von der Blutgruppe hat. Der **OGH** schließt sich der Meinung des RekG an und erwägt dessen Rechtsauffassung als durchaus vertretbar. Dieses ist nämlich der Ansicht, dass es dem Vater nicht gelinge, einen nachvollziehbaren aktuellen Anlass aufzuzeigen, wonach die Kenntnis über die Blutgruppe seiner Tochter für ihn zweckmäßig oder sogar notwendig sei, um seiner Verantwortung als Elternteil nachkommen zu können.<sup>359</sup> Daher blieb der Antrag des nicht obsorgeberechtigten Vaters in allen 3 Instanzen erfolglos.<sup>360</sup>

---

<sup>355</sup> OGH 3 Ob 147/08a EFSlg 119.731 = EFSlg 119.732 = EFSlg 119.733 = iFamZ 2009/22.

<sup>356</sup> OGH 3 Ob 303/02h EFSlg 104.402 = ecolex 2004/79 = ÖA 2004, 50.

<sup>357</sup> OGH 3 Ob 147/08a EFSlg 119.732; siehe auch LGZ Wien 48 R 102/09v EFSlg 123.355.

<sup>358</sup> OGH 9 Ob 90/06k EFSlg 113.880 = EF-Z 2007/32 = FamZ 2007/34 (*Thoma-Twaroch*) = ÖA 2007, 216 = RZ-EÜ 2007/60.

<sup>359</sup> OGH 9 Ob 90/06k EFSlg 113.880 = EF-Z 2007/32 = FamZ 2007/34 (*Thoma-Twaroch*) = ÖA 2007, 216 = RZ-EÜ 2007/60.

<sup>360</sup> *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 565.

Ein Teil der Lehre nimmt die Entscheidung, dem nicht mit der Obsorge betrauten Elternteil mangels eines Informationsbedürfnisses das Recht auf Information zu versagen, zustimmend auf. *Beck* ist der Meinung, dass hinsichtlich der Wertung des Informationsinteresses die Frage nach dem Wissen eines Elternteils, was für die Ausübung der Elternrechte unerlässlich sei, ein wichtiges Kriterium darstelle. Eine Kenntnis der Blutgruppes des eigenen Kindes ist dazu allerdings nicht unbedingt erforderlich. *Beck* stimmt daher mit der Rsp<sup>361</sup> überein, dass der nicht mit der Obsorge betraute Elternteil zur Erlangung einer solchen Information einen konkreten, diese Kenntnis für ihn bedeutungsvoll erscheinen lassenden Grund aufzeigen müsse.<sup>362</sup> Auch *Thoma-Twaroch* ist der Ansicht, dass die Entscheidung des OGH vertretbar sei, und findet es begrüßenswert, dass jene in Hinblick auf die Wertung des Informationsbedürfnisses auf die Frage nach dem notwendigen Wissen zur sinnvollen Ausübung der Elternrechte eingehe. Demnach sei auch hier auf das Kindeswohl abzustellen.<sup>363</sup>

*Höllwerth* erachtet die Entscheidung zwar im Einzelfall als nicht zu beanstanden, äußert aber dennoch Kritik daran, da die Blutgruppe eines Kindes als Information wenig missbrauchsgefährdet sei. Auch könne sie nach Unfällen oder bei einer akuten Erkrankung, wenn der informationspflichtige Elternteil nicht erreichbar sei, eine lebensnotwendige Information darstellen. Daher mache die Bekanntgabe der Blutgruppe an den informations- und äußerungsberechtigten Elternteil durchaus Sinn.<sup>364</sup>

Die Einordnung der Blutgruppe eines Kindes als minderwichtige Angelegenheit ist meiner Meinung nach zutreffend. Auch stellt die Wertung des Informationsbedürfnisses des nicht obsorgeberechtigten Elternteils einen sehr rationalen Ansatz für die Lösung der hier erörterten Entscheidung dar, weil es sich bei der Kenntnis über die Blutgruppe des eigenen Kindes wohl kaum um eine zur Wahrnehmung der elterlichen Verantwortung unerlässlichen Voraussetzung handelt. Allerdings erscheint mir das Aufzeigen eines nachvollziehbaren aktuellen Anlasses, der eine Information über die Blutgruppe rechtfertigen könnte, wiederum als fragwürdiger Lösungsansatz. In diesem Sinne den Ausführungen *Höllwerths* folgend ist zu bedenken, dass bei so manchem aktuellen Ereignis, bei welchem die Kenntnis

---

<sup>361</sup> OGH 9 Ob 90/06k EFSIlg 113.880 = EF-Z 2007/32 = FamZ 2007/34 (*Thoma-Twaroch*) = ÖA 2007, 216 = RZ-EÜ 2007/60.

<sup>362</sup> *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 565.

<sup>363</sup> *Thoma-Twaroch*, Anmerkung zu OGH 9 Ob 90/06k, FamZ 2007, 73.

<sup>364</sup> *Höllwerth*, EF-Z 2011, 169.

über die Blutgruppe als (lebens-)notwendig aufgezeigt werden könnte, das Informationsbedürfnis sehr wohl zu bejahen wäre, diese Feststellung in zeitlicher Hinsicht jedoch möglicherweise zu spät käme. Daher und auch aufgrund einer fehlenden bzw sehr unwahrscheinlichen Missbrauchsgefahr der Information über die Blutgruppe des Kindes ist meines Erachtens eine großzügigere Handhabung zu befürworten.

### **XIII. Die Durchsetzung der Informations- und Äußerungsrechte**

#### XIII. A. Gerichtliche Verfügungen

Vor dem KindRÄG 2001<sup>365</sup> bestanden keine unmittelbaren Sanktionen, die für Fälle des Unterlassens einer rechtzeitigen Information oder des Verhinderns einer fristgerechten Äußerung vorgesehen gewesen wären. Der nicht obsorgeberechtigte Elternteil hatte bei solchen Verstößen bloß die Möglichkeit, unter Behauptung einer Kindeswohlgefährdung das Gericht einzuschalten, was in der Regel erfolglos war.<sup>366</sup>

Seit dem KindRÄG 2001<sup>367</sup> sieht die gesetzliche Regelung über die Informations- und Äußerungsrechte jedoch einen eigenen „Durchsetzungsmechanismus“ für diese Rechte vor. Denn sollte der informationspflichtige Elternteil die Rechte des anderen beharrlich verletzen, indem er den anderen nicht bloß in einem einzelnen Fall nicht rechtzeitig informiert oder ihm die Möglichkeit zur Äußerung nimmt bzw jene nicht berücksichtigt, so ist es Sache des Gerichts, angemessene Verfügungen zu treffen. In deren Gestaltung ist es grundsätzlich frei. Das Gericht wird auf Antrag tätig, es sei denn, dass das Kindeswohl gefährdet scheint. Dann handelt es auch von Amts wegen.<sup>368</sup>

Am Inhalt jener Bestimmung<sup>369</sup> hat sich auch nach dem KindNamRÄG 2013<sup>370</sup> nichts verändert. Auch diese Regelung soll sinngemäß für den mit der Obsorge betrauten

---

<sup>365</sup> BGBl I 2000/135.

<sup>366</sup> ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 68; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 568; *Weitzenböck* in *Schwimmann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 9.

<sup>367</sup> BGBl I 2000/135.

<sup>368</sup> ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 68; LG Salzburg 21 R 230/02y, LG Feldkirch 1 R 183/02y EFSlg 100.373; LG Salzburg 21 R 396/03m EFSlg 104.406; 21 R 213/11m EFSlg 130.709; *Thunhart* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 16; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 568; *Weitzenböck* in *Schwimmann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 9.

<sup>369</sup> § 178 Abs 2 aF; nunmehr vgl § 189 Abs 4.

<sup>370</sup> BGBl I 2013/15.



Elternteil gelten.<sup>371</sup> *Deixler-Hübner* ist aber der Ansicht, dass der Verweis obsolet sei, da § 189 Abs 4 sich ohnehin nur auf den mit der Obsorge betrauten Elternteil beziehe.<sup>372</sup> Meines Erachtens bestehen jedoch Zweifel an der Richtigkeit dieser Aussage, da bei der „sinngemäßen Geltung“ des § 189 für den obsorgeberechtigten Elternteil meiner Meinung nach nicht unbedingt vom genauen Wortlaut der Bestimmung ausgegangen werden muss. Es stellt sich zumindest die Frage, ob diese Regelung nicht auch herangezogen werden kann, wenn ein nicht mit der Obsorge betrauter Elternteil die Informations- und Äußerungsrechte des obsorgeberechtigten Elternteils verletzt. Auch wenn in der Praxis die Anwendungsfälle des § 189 Abs 4 wohl vermehrt auf den informationspflichtigen, mit der Obsorge betrauten Elternteil zutreffen, der die Rechte des nicht mit der Obsorge betrauten Elternteil beharrlich verletzt, ist der Fall, dass auch ein nicht obsorgeberechtigter Elternteil seiner möglichen neuen Informationspflicht beharrlich nicht nachkommt, zumindest denkmöglich, wenn auch im Vergleich vermutlich seltener.

Eine Voraussetzung für das gerichtliche Einschreiten stellt die beharrliche Verletzung der Rechte des informations- und äußerungsberechtigten Elternteils durch den informationspflichtigen Elternteil dar. Aufgrund dieser Einschränkung ist es dem Gericht möglich, Anträge des informations- und äußerungsberechtigten Elternteils abzuweisen, wenn das Fehlverhalten des anderen Elternteils sich auf einzelne Fälle beschränkt und das Einschreiten des Gerichtes daher unverhältnismäßig wäre. Ebenso wird das Gericht die Bedeutung der Angelegenheiten zu berücksichtigen haben, hinsichtlich derer die Verletzungen begangen werden. Eine weitere Voraussetzung, die sich durch das Erfordernis der beharrlichen Verletzung ergibt, ist, dass es zunächst die Aufgabe des berechtigten Elternteils ist, den anderen Elternteil aufzufordern, seinen Informationspflichten gerecht zu werden. Erst wenn jener diesen mehrmals, also beharrlich, nicht nachkommt, wird das Gericht tätig.<sup>373</sup>

Die vom Gericht zu treffenden angemessenen Verfügungen lassen sich in der Regel mit einem Stufensystem vergleichen. Zunächst erteilt das Gericht dem informationspflichtigen Elternteil Aufträge. In jenen legt es den konkreten Umfang der dem anderen Elternteil zu gebenden Informationen fest oder trägt dem

---

<sup>371</sup> § 189 Abs 4 iVm Abs 5; ErläutRV 2004 BlgNR 24. GP 30; *Kathrein*, ÖJZ 2013, 212.

<sup>372</sup> *Deixler-Hübner* in *Deixler-Hübner/Fucik/Huber*, Kindschaftsrecht 96.

<sup>373</sup> LG Salzburg 21 R 573/05v EFSlg 110.905; *Thunhart* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, Klang<sup>3</sup> § 178 Rz 17; *Weitzenböck* in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 9.

informationspflichtigen Elternteil auf, eine vom anderen vorgeschlagene, dem Kindeswohl besser entsprechende Maßnahme zu berücksichtigen bzw durchzuführen.<sup>374</sup> Diese Aufträge können mit den Zwangsmitteln nach § 79 Abs 2 AußStrG<sup>375</sup> durchgesetzt werden.<sup>376</sup> Dazu zählen beispielsweise Geldstrafen.<sup>377</sup>

Dass eine zwangsweise Durchsetzung nach dem AußStrG möglich ist, stellt der OGH in der Entscheidung OGH 3 Ob 147/08a<sup>378</sup> klar:

Zwischen der obsorgeberechtigten Mutter und dem nicht mit der Obsorge betrauten Vater besteht ein Scheidungsfolgenvergleich, in dem sich die Mutter dazu verpflichtet hat, den Vater über die wichtigen und minderwichtigen Angelegenheiten betreffend die beiden Töchter zu informieren. Als der Vater jedoch ein paar Monate später die Übermittlung der Halbjahreszeugnisse seiner Kinder und allfällige andere Informationen verlangt, wendet die Mutter jedoch ein, dass er aufgrund des Vergleichs einen vertraglichen Anspruch geltend mache, welcher „im streitigen Verfahren bzw im Exekutionsverfahren durchzusetzen gewesen wäre“.

Nach Ansicht des **OGH** ist es unstrittig, dass Entscheidungen über solche Informationsansprüche grundsätzlich im außerstreitigen Verfahren gefällt werden. Gerichtliche Aufträge an den mit der Obsorge betrauten Elternteil, die ihm die konkreten Informationspflichten gegenüber dem anderen Elternteil auferlegen, sind zwangsweise durchzusetzen. Bezugnehmend auf den Einwand der Mutter, dass die Durchsetzung des Anspruchs im Exekutionsverfahren zu erfolgen habe, erörtert der OGH § 80 AußStrG. Gemäß dieser Gesetzesbestimmung werden Entscheidungen nach der Exekutionsordnung vollstreckt, sofern keine andere ausdrückliche Anordnung im Gesetz besteht. Eine solche Ausnahme findet sich in § 110 AußStrG (aF und nF), der für „Verfahren zur zwangsweisen Durchsetzung einer gerichtlichen oder gerichtlich genehmigten Regelung der Obsorge oder des

---

<sup>374</sup> ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 68; LG Salzburg 21 R 230/02y, LG Feldkirch 1 R 183/02y EFSlg 100.373; LG Salzburg 21 R 396/03m EFSlg 104.406; *Thunhart in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 18; *Beck, Kindschaftsrecht* Rz 569.

<sup>375</sup> Die ErläutRV 296 BlgNR 21. GP nehmen noch Bezug auf den mittlerweile überholten § 19 AußStrG (aF) idF RGBl 1854/208; ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 68; ebenso LG Salzburg 21 R 230/02y, LG Feldkirch 1 R 183/02y EFSlg 100.373; LG Salzburg 21 R 396/03m EFSlg 104.406.

<sup>376</sup> OGH 3 Ob 147/08a iFamZ 2009/22; *Thunhart in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 18; *Beck, Kindschaftsrecht* Rz 568.

<sup>377</sup> § 79 Abs 2 Z 1 AußStrG; *Thunhart in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 18.

<sup>378</sup> OGH 3 Ob 147/08a EFSlg 119.731 = EFSlg 119.732 = EFSlg 119.733 = iFamZ 2009/22; Ausführungen zu derselben Entscheidung, jedoch zu einem anderen, ebenso enthaltenen Thema (minderwichtige Angelegenheiten ieS, Halbjahreszeugnisse) befinden sich in Kapitel XII.C 79.

Rechts auf persönlichen Verkehr“<sup>379</sup> die Vollstreckung gemäß der Exekutionsordnung explizit ausschließt.<sup>380</sup> In diesen Fällen hat das Gericht mithilfe der Zwangsmittel des § 79 Abs 2 AußStrG vorzugehen, es sei denn, die Durchsetzung gefährdet das Wohl des Kindes. Der OGH hält fest, dass es sich bei dem Informations- und Äußerungsrecht des nicht obsorgeberechtigten Elternteils um einen Ausfluss des Rechts auf persönlichen Verkehr handelt. Er begründet dies damit, dass diese Informationen dem nicht mit der Obsorge betrauten Elternteil bei der Ausübung des Besuchsrechts dienen sollen. Allerdings muss dies auch für den Fall gelten, dass ein persönlicher Verkehr noch nicht stattgefunden hat, da die Erfüllung der Informationspflichten ebenso die Anbahnung des Kontaktes zwischen dem nicht obsorgeberechtigten Elternteil und dem Kind bezweckt. Außerdem stellt der OGH klar, dass ein gerichtlich genehmigter Vergleich über die Informationsrechte bloß den Titel für eine gerichtliche Anordnung von Zwangsmitteln nach § 79 AußStrG darstellen kann. Es handelt sich daher nicht um einen in einem Exekutionsverfahren nach der Exekutionsordnung zu vollstreckenden Titel. Auch die in § 110 Abs 3 AußStrG (aF und nF) enthaltene Fürsorgepflicht des Gerichts, das Kindeswohl jederzeit zu beachten, verweist auf das außerstreitige Verfahren zur Durchsetzung. Bevor etwaige Zwangsmittel jedoch angeordnet werden können, müssen die Informationspflichten noch in ihrem konkreten Umfang klargestellt werden, da sich die mit der Obsorge betraute Mutter im Scheidungsfolgenvergleich bloß in allgemeiner Weise zur Verständigung über die wichtigen und minderwichtigen Angelegenheiten verpflichtet hat.

Eine beschlussmäßige Konkretisierung der Informationsverpflichtung durch das Gericht ist nicht nur im Falle einer allgemein gehaltenen Vereinbarung der Eltern vonnöten sondern auch, wenn eine solche gar nicht vorliegt. Das Gericht kann dabei beispielsweise auch genau definieren, welche Unterlagen der informationspflichtige Elternteil dem anderen weiterzugeben hat. Gibt der gerichtliche Beschluss darüber hinaus nahezu identisch den Inhalt des § 189 Abs 1 S 1 wieder, so handelt es sich

---

<sup>379</sup> § 110 Abs 1 AußStrG idF BGBl I 2003/111; die Entscheidung bezieht sich zwar noch auf § 110 Abs 1 AußStrG aF, dass das aber für die diesbezüglichen Ausführungen keinen Unterschied macht, siehe die Erklärung in der nächsten FN.

<sup>380</sup> Aufgrund des KindNamRÄG 2013 (BGBl I 2013/15) ergibt sich im erörterten Zusammenhang keine inhaltliche Änderung, bloß die Formulierung des § 110 Abs 1 AußStrG aF wurde erneuert und der ausdrückliche Ausschluss einer Vollstreckung nach der Exekutionsordnung bei der Durchsetzung von Kontakt- sowie Obsorgeregelungen in § 110 Abs 2 AußStrG nF verschoben.

bloß um eine überflüssige Rechtsbelehrung in Beschlussform. Die Informationspflicht erschließt sich bereits aus dem Gesetz und bedarf keiner bekräftigenden Gerichtsentscheidungen.<sup>381</sup>

Verweigert der Informationspflichtige trotz des gerichtlichen Auftrags die Weitergabe der Informationen, kann das Gericht als weitere Stufe den anderen Elternteil ermächtigen, sich ohne Zustimmung des informationspflichtigen Elternteils direkt bei behandelnden Ärzten, Sporttrainern oder Lehrern des Kindes selbst zu informieren.<sup>382</sup> Diese Personen können jedoch nicht zur Auskunft verpflichtet werden, weil die Informations- und Äußerungsrechte nur im Innenverhältnis wirken.<sup>383</sup> In der Ermächtigung sind die Adressaten des Auskunftsrechts genau zu bezeichnen und auch die Themen, hinsichtlich derer dem informations- und äußerungsberechtigten Elternteil die Informationen zustehen, klar zu definieren.<sup>384</sup> *Höllwerth* ist der Ansicht, dass das Gericht von dieser Möglichkeit nur ausnahmsweise Gebrauch machen sollte, da bei den um Auskunft ersuchten Personen durch eine solche Ermächtigung Zweifel über die Obsorgekompetenz geschürt werden könnten und auch der zwischen den Eltern bestehende Konflikt unnötig öffentlich gemacht würde.<sup>385</sup> Meiner Meinung nach rückt jedoch das publik Werden einer Zwistigkeit in den Hintergrund, wenn der informationspflichtige Elternteil bereits den Aufforderungen des anderen Elternteils genauso wie den Aufträgen des Gerichts längst nachkommen hätte können und es ihm ein Leichtes gewesen wäre, dies zu verhindern. Den um Information ersuchten Personen wird im Übrigen ohnehin durch die gerichtliche Ermächtigung und ein etwaiges Erklären der Tatsachen eine eigene, rationale Meinungsbildung ermöglicht, wobei nochmals auf die fehlende Pflicht zur Auskunftserteilung hingewiesen wird.

Der informations- und äußerungsberechtigte Elternteil kann allerdings in Ausnahmefällen unmittelbar zur Informationseinholung in angemessener Weise bei dritten Personen ermächtigt werden. Von einer vorherigen Erteilung eines Auftrages an den informationspflichtigen Elternteil wird nämlich abgesehen, wenn diese

---

<sup>381</sup> *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 568.

<sup>382</sup> ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 68; LG Salzburg 21 R 230/02y, LG Feldkirch 1 R 183/02y EFSlg 100.373; LG Salzburg 21 R 396/03m EFSlg 104.406; *Thunhart* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 18; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 551.

<sup>383</sup> LGZ Wien 42 R 644/05t EFSlg 113.884; *Thunhart* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 18; siehe auch Kapitel VII.A 20.

<sup>384</sup> *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 569.

<sup>385</sup> *Höllwerth*, EF-Z 2011, 171.

aussichtslos bzw. unzumutbar erscheint und mit einer länger währenden Auskunftsverweigerung zu rechnen ist. Das Gericht hat dazu Grund zur Annahme, wenn die Belastungen der Kommunikation zwischen den beiden Elternteilen bereits aktenkundig sind, überdurchschnittlich heftige Auseinandersetzungen vorstattengehen oder der informationspflichtige Elternteil die Informationserteilung generell ablehnt.<sup>386</sup> Diese grundsätzliche Ablehnung kann darin bestehen, dass der Elternteil dem anderen konkrete Auskünfte und Erkenntnisse aus Gesprächen mit Lehrern oder Erziehern nicht weitergibt und die Kontaktaufnahme des anderen mit diesen Personen sogar gegenüber jenen beanstandet. Es bestehen daher keine Bedenken gegen eine direkte Ermächtigung im Fall von unüberbrückbaren Kommunikationsstörungen zwischen den Eltern, wenn solche die Information des informations- und äußerungsberechtigten Elternteils verhindern.<sup>387</sup>

Als letzte Stufe kommt sogar eine teilweise oder gänzliche Entziehung der Obsorge gemäß § 181 in Betracht. Diese setzt voraus, dass der Obsorgeberechtigte<sup>388</sup> mit seinem Verhalten das Wohl des Kindes gefährdet. Zielt das Verweigern der Information geradezu darauf ab, dass das Kind dem anderen Elternteil entfremdet wird, kann von einer Kindeswohlgefährdung ausgegangen werden. Denn in einem solchen Verhalten äußert sich mangelndes Verantwortungsbewusstsein des obsorgeberechtigten Elternteils in Bezug auf den Erhalt des anderen Elternteils als Bezugsperson.<sup>389</sup> Daraus folgt, dass eine Kindeswohlgefährdung auch aus einer Verletzung des Informationsrechtes resultieren kann. Dies wird insbesondere dann offensichtlich, wenn der mit der Obsorge betraute Elternteil gemeinsam mit dem Kind untertaucht, was einen groben Verstoß gegen die Informations- und Äußerungsrechte darstellt, und das Kindeswohl nicht sichergestellt erscheint.<sup>390</sup> Auch wenn der mit der Obsorge betraute Elternteil die Äußerungen des anderen böswillig

---

<sup>386</sup> OGH 3 Ob 303/02h EFSlg 104.405 = ecolex 2004/79 = ÖA 2004, 50; LGZ Wien 42 R 644/05t EFSlg 113.883; 48 R 102/09v EFSlg 123.356; 45 R 702/09g EFSlg 126.885; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 551; *Weitzenböck* in *Schwimann/Kodek*, ABGB I<sup>4</sup> § 178 Rz 9.

<sup>387</sup> OGH 3 Ob 303/02h EFSlg 104.405 = ecolex 2004/79 = ÖA 2004, 50; LGZ Wien 42 R 644/05t EFSlg 113.883; 48 R 102/09v EFSlg 123.356; 45 R 702/09g EFSlg 126.885; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 570.

<sup>388</sup> Diese Stufe kann wohl nur auf einen obsorgeberechtigten, informationspflichtigen Elternteil angewendet werden.

<sup>389</sup> ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 68; *Thunhart* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, *Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 18.

<sup>390</sup> OGH 6 Ob 2196/96a EFSlg 84.217; 10 Ob 355/99z EFSlg 95.025; *Thunhart* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, *Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 18.

missachtet, ohne auf das Wohl des Kindes Rücksicht zu nehmen, kann eine Entziehung der Obsorge angeordnet werden.<sup>391</sup>

In den Materialien erwägt der Gesetzgeber in Fällen der Kindeswohlgefährdung die Entziehung der Obsorge beispielsweise hinsichtlich der Regelung, Abwicklung und Vertretung des Kindes in Bezug auf die persönlichen Kontakte mit dem nicht mit der Obsorge betrauten Elternteil. Eine Übertragung der Obsorge an den Jugendwohlfahrtsträger kommt diesbezüglich in Betracht.<sup>392</sup>

Das Gericht hat bei seiner Entscheidung das Prinzip des gelindesten Mittels zu beachten. Dementsprechend ist der Entzug der Obsorge nur zulässig, wenn ein Erfolg nicht bereits aufgrund der zuvor erörterten weniger einschneidenden Maßnahmen erzielt werden kann.<sup>393</sup>

### XIII.B. Parteistellung

Parteien des Verfahrens über die Durchsetzung der Informations- und Äußerungsrechte sind sowohl die informationspflichtige und -berechtigte Person als auch das Kind. Die Parteistellung des Kindes ergibt sich aus § 2 Abs 1 Z 3 AußStrG, wonach jede Person, in deren rechtlich geschützte Stellung aufgrund der vom Gericht begehrten Entscheidung unmittelbar Einfluss genommen würde, zur Partei wird. Diese Möglichkeit trifft in einem solchen Verfahren auf das Kind zu, da durch die Erteilung von Auskünften über die Lebensumstände des Kindes seine Rechte unter dem Gesichtspunkt des Kindeswohls direkt berührt werden, beispielsweise Ansprüche auf Vertraulichkeit.<sup>394</sup> *Höllwerth* weist trotz grundsätzlicher Zustimmung jedoch darauf hin, dass in gewissen Fällen ein konkretes Vorbringen zur Begründung der Parteistellung des Kindes nach § 2 Abs 1 Z 3 AußStrG geboten erscheine und nimmt in diesem Zusammenhang einerseits Bezug auf die dem ersten Anschein nach missbrauchsuntauglichen, minderwichtigen Angelegenheiten und andererseits auf die Informationen über das Kind, die aufgrund medialer Berichterstattung öffentlich zugänglich sind, wie beispielsweise ein etwaiges Mitwirken an Theater- oder Sportveranstaltungen.<sup>395</sup>

---

<sup>391</sup> *Thunhart in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 18.

<sup>392</sup> ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 68 f.

<sup>393</sup> *Thunhart in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*<sup>3</sup> § 178 Rz 18; *Hopf in KBB, ABGB*<sup>3</sup> § 178 Rz 6.

<sup>394</sup> § 2 Abs 1 Z 3 AußStrG; OGH 3 Ob 246/07h EFSIlg 121.811 = JusGuide 2008/21/5694 (OGH) = RZ-EÜ 2008/310; *Beck, Kindschaftsrecht* Rz 571 f.

<sup>395</sup> *Höllwerth, EF-Z* 2011, 170.

Strittig ist allerdings die Frage, ob mündigen Minderjährigen in einem solchen Verfahren über die Informations- und Äußerungsrechte die besondere Verfahrensfähigkeit nach § 104 AußStrG zukommt, da der Gesetzgeber in erwähnter Bestimmung eine Einschränkung vornimmt: Bloß in Verfahren über das Kontaktrecht oder über Pflege und Erziehung können mündige Minderjährige selbstständig vor Gericht handeln.<sup>396</sup> *Beck* ist der Ansicht, dass die Verfahren über die Informations- und Äußerungsrechte nicht darunter fielen. Obwohl die Rechte der mündigen Kinder unmittelbar berührt würden, habe der Gesetzgeber ihnen doch ausschließlich nur in den beiden genannten Verfahrensarten die besondere Verfahrensfähigkeit eingeräumt und das Auskunftsverfahren zähle eben nicht dazu.<sup>397</sup> Anderer Meinung ist jedoch *Höllwerth*, der für das Bestehen der besonderen Verfahrensfähigkeit in jenem Verfahren plädiert. Er stützt seine Ansicht unter anderem darauf, dass die Informations- und Äußerungsrechte typischerweise der (ersatzweisen) Informationsverschaffung dienen, welche sonst im Rahmen des Kontaktrechts stattfände, was daher für das Auskunftsverfahren als eine Regelung der Obsorge bzw des Rechts auf persönliche Kontakte spreche.<sup>398</sup> Eine andere Sichtweise sei nur schwer argumentierbar, da mündigen Minderjährigen sogar „in den noch sensibleren typischen Obsorgekonstellationen“ die besondere Verfahrensfähigkeit zugestanden werde.<sup>399</sup> *Höllwerth* spricht sich im Übrigen auch gegen die Vertretung des Kindes durch einen informationspflichtigen Elternteil aus, weil eine Interessenkollision nicht auszuschließen sei.<sup>400</sup>

Nach der Rsp kommt mündigen Minderjährigen im Auskunftsverfahren allerdings keine besondere Verfahrensfähigkeit zu. Sie besitzen ein Recht auf Anhörung und ihr Wille ist grundsätzlich zu berücksichtigen.<sup>401</sup>

---

<sup>396</sup> § 104 Abs 1 S 1 AußStrG.

<sup>397</sup> *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 572.

<sup>398</sup> *Höllwerth*, EF-Z 2011, 170.

<sup>399</sup> *Höllwerth*, EF-Z 2011, 170 FN 143.

<sup>400</sup> *Höllwerth*, EF-Z 2011, 170 f FN 146.

<sup>401</sup> LG Salzburg 21 R 396/03m EFSIlg 104.407; LGZ Wien 43 R 470/06w, LG Wels 21 R 338/06i EFSIlg 113.889; LGZ Wien 42 R 350/07t EFSIlg 116.997; *Beck*, Kindschaftsrecht Rz 573.

## XIV. Schlussbemerkungen

Welch eine bedeutende Rolle die Informations- und Äußerungsrechte für einen nicht mit der Obsorge betrauten Elternteil einnehmen können, wurde durch diese Diplomarbeit versucht aufzuzeigen. Die beachtliche Regelungsbandbreite und die große Vielzahl der zu diesen Rechten ergangenen Entscheidungen sind beeindruckend und offenbaren die doch bedeutsame Stellung der Informations- und Äußerungsrechte in der Praxis. Dass auch der Gesetzgeber von ihrer Wichtigkeit überzeugt ist, wurde durch die Anordnung der sinngemäßen Geltung der ursprünglich nur auf den nicht mit der Obsorge betrauten Elternteil angewandten Regelungen ebenso auf den obsorgeberechtigten Elternteil und das Vermeiden seiner Schlechterstellung ersichtlich. Sogar der EGMR äußert sich in einer seiner Entscheidungen<sup>402</sup> zum (deutschen) Auskunftsrecht eines nicht mit der Obsorge betrauten (biologischen, aber nicht rechtlichen) Elternteils.

Die Informations- und Äußerungsrechte des nicht mit der Obsorge betrauten Elternteils bilden zwar den Schwerpunkt des Interesses dieser Diplomarbeit, dennoch habe ich versucht, der Bedeutung der sinngemäßen Geltung der Bestimmungen des § 189 Abs 1 bis Abs 4 für den mit der Obsorge betrauten Elternteil an den meiner Meinung nach relevanten Stellen Ausdruck zu verleihen, um die Informations- und Äußerungsrechte umfassend darzustellen. Da es allerdings aufgrund der erst kürzlich in die Regelung der Informations- und Äußerungsrechte aufgenommenen Bestimmung noch an ausführlicher Literatur und Rsp fehlt, die sich detaillierter auf die Stellung des mit der Obsorge betrauten Elternteils in diesem Zusammenhang konzentriert, habe ich mich bemüht, die aktuelle bzw bisherige Rechtslage, die in ihrem Inhalt ja größtenteils unverändert geblieben ist und daher nahezu vollständig der heutigen Rechtslage entspricht, auf seine Position umzudeuten und die Fragen, die sich dabei trotzdem gelegentlich ergeben haben, nach „bestem Wissen und Gewissen“ zu beantworten.

---

<sup>402</sup> EGMR 15.9.2011, 17080/07, *Schneider/Deutschland* NLMR 2011, 271 = EF-Z 2012/92 (*Nademleinsky*) = iFamZ 2012/38.



Die Informations- und Äußerungsrechte ermöglichen es einem Elternteil im Falle von stattfindenden Kontakten zwischen ihm und dem Kind, die gemeinsame Zeit ohne ein Ausfragen des Kindes als einziger Auskunftsweg über dessen Lebensumstände sowie dessen persönliche Verhältnisse verbringen zu müssen. Vor allem – und das stellt meines Erachtens den wichtigsten Aspekt dar – lassen diese Rechte den Elternteil aber am Leben des Kindes teilhaben, was besondere Bedeutung erlangt, wenn trotz Bereitschaft des Elternteils keine Kontakte zu dem Kind bestehen.

Steht nämlich trotz etwaiger Streitigkeiten der Elternteile das Interesse am Kind und dessen Leben wirklich im Mittelpunkt, ermöglichen es die Informations- und Äußerungsrechte einem Elternteil sogar ohne ein vorausgehendes Führen eines Verfahrens, sich daran zu beteiligen.

## Literaturverzeichnis

*Beck*, Kindschaftsrecht (2009)

*Beck*, Anmerkung zu OGH 2 Ob 223/10y, EF-Z 2011, 100

*Beclin*, Zusammenspiel von Obsorge, Betreuung und Informationspflicht nach dem KindNamRÄG 2013, in *Gitschthaler* (Hrsg), Kindschafts- und Namensrechts-Änderungsgesetz 2013 (2013) 195

*Beclin*, Neuerungen im Obsorge- und Kontaktrecht, iFamZ 2013, 6

*Deixler-Hübner/Fucik/Huber* (Hrsg), Das neue Kindschaftsrecht (2013)

*Ent*, Das neue Kindschaftsrecht, besonders die Regeln über die Vermögensverwaltung und die gesetzliche Vertretung, NZ 1978, 177

*Fenyves/Kerschner/Vonkilch* (Hrsg), *Klang*-Kommentar zum Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch: ABGB §§ 137 – 267<sup>3</sup> (2008)

*Ferrari*, EGMR fordert Besuchs- und Informationsrecht des biologischen Vaters, iFamZ 2012, 60

*Ferrari/Pfeiler*, Die österreichische Reform des Kindschaftsrechts, FamRZ 2002, 1079

*Fucik/Miklau*, Aufenthaltsbestimmung, Wohnortwechsel und HKÜ, iFamZ 2013, 31

*Fürst*, Mindestrechte von nicht obsorgeberechtigten Elternteilen, ÖA 1998, 89

*Grabenwarter/Pabel*, Europäische Menschenrechtskonvention<sup>5</sup> (2012)

*Haidenthaller*, Schwerpunkte der Kindschaftsrechts-Reform 2001 – Ein Vergleich der früheren mit der neuen Rechtslage, JBI 2001, 622

*Hinteregger*, Familienrecht<sup>6</sup> (2013)

*Höllwerth*, Das Informationsrecht nach § 178 ABGB – Darstellung eines Teilrechts der Eltern-Kind-Beziehung aus Anlass von 2 Ob 223/10y, EF-Z 2011, 164

*Hopf*, Die Rechtsstellung des Elternteils, bei dem sich das Kind nicht hauptsächlich aufhält, nach dem KindRÄG 2001, in *Ferrari/Hopf* (Hrsg), Reform des Kindschaftsrechts (2001) 69

*Hopf/Weitzenböck*, Schwerpunkte des Kindschaftsrechts-Änderungsgesetzes 2001 (Teil 1), ÖJZ 2001, 485

*Kathrein*, Kindschafts- und Namensrechts-Änderungsgesetz 2013, ÖJZ 2013, 197

*Klein*, Die Übertragung der Obsorge an den Jugendwohlfahrtsträger (§ 176a ABGB) und die elterlichen Mindestrechte (§ 178 ABGB), ÖA 1991, 35

*Koziol/P. Bydlinski/Bollenberger* (Hrsg), Kurzkomentar zum ABGB<sup>3</sup> (2010)

*Leeb/Priegl*, Die Mindestrechte des nicht Obsorgeberechtigten (§ 178 ABGB), ÖJZ 1995, 613

*Pfersmann*, Bemerkenswertes aus der SZ 53, ÖJZ 1984, 29

*Rummel* (Hrsg), Kommentar zum allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch:

1. Ergänzungsband zur 3. Auflage (2003)

*Schüch*, Das neue Kindschaftsrecht - I. Teil: Persönliche Rechte und Pflichten, ÖA 1978, 55

*Schwimann* (Hrsg), Taschenkommentar zum Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch<sup>2</sup> (2013)

*Schwimann/Kodek* (Hrsg), Praxiskommentar zum Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch I<sup>4</sup> (2012)

*Stefula*, Die Neuerungen zur Patchworkfamilie, iFamZ 2009, 266

*Thoma-Twaroch*, Anmerkung zu OGH 9 Ob 90/06k, FamZ 2007, 73

*Villiger*, Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention<sup>2</sup> (1999)

## Judikaturverzeichnis

EGMR 15.9.2011, 17080/07, <i>Schneider/Deutschland</i>		NLMR 2011, 271 EF-Z 2012/92 ( <i>Nademleinsky</i> ) iFamZ 2012/38
OGH 14.3.1979	7 Ob 574/78	EFSIlg 31.400 MietSlg 31.189 EvBI 1978/170 ÖA 1979, 15
OGH 26.11.1980	1 Ob 717/80	EFSIlg 35.867 EFSIlg 36.040 SZ 53/157 EvBI 1981/143 ÖA 1983, 46 REDOK 13.169
OGH 24.3.1982	3 Ob 501/82	EFSIlg 40.929
OGH 7.7.1982	1 Ob 671/82	EFSIlg 40.935
OGH 3.7.1985	3 Ob 553/85	EFSIlg 48.465
OGH 30.11.1989	6 Ob 722/89	EFSIlg 68.889 RZ 1992/71
OGH 16.1.1992	7 Ob 501/92	EFSIlg 68.849
OGH 4.3.1993	8 Ob 1519/93	EFSIlg 71.916 EFSIlg 72.729 EFSIlg 72.730 EFSIlg 73.392 RZ 1994/53 ZfRV 1993/67
OGH 9.11.1995	6 Ob 1672/95	EFSIlg 78.267

OGH 30.1.1996	1 Ob 623/95	EFSIlg 80.929 EFSIlg 81.049 EFSIlg 81.120 EFSIlg 81.126 EFSIlg 81.140 EFSIlg 81.152 EFSIlg 81.172 EFSIlg 81.208 EFSIlg 81.229 EFSIlg 82.619 EFSIlg 82.620 EFSIlg 82.633 EFSIlg 82.634 EFSIlg 82.856 EFSIlg 82.860 EFSIlg 82.861 SZ 69/20
OGH 10.4.1997	6 Ob 2196/96a	EFSIlg 83.333 EFSIlg 84.079 EFSIlg 84.217 EFSIlg 85.073 ZfRV 1997/53
OGH 19.5.1998	7 Ob 91/98b	EFSIlg 87.081 EFSIlg 87.082 EFSIlg 87.092 ÖA 1999, 135
OGH 2.9.1998	9 Ob 200/98x	EFSIlg 87.093 EvBI 1999/20 ÖJZ-LSK 1999/5
OGH 28.1.1999	6 Ob 246/98i	EFSIlg 89.844 RZ 1999/44
OGH 11.1.2000	10 Ob 355/99z	EFSIlg 95.025
OGH 25.5.2000	8 Ob 47/00w	EFSIlg 93.189 EFSIlg 93.190

OGH 26.9.2003	3 Ob 303/02h	EFSIlg 104.401 EFSIlg 104.402 EFSIlg 104.404 EFSIlg 104.405 ecolex 2004/79 ÖA 2004, 46
OGH 22.5.2006	10 Ob 12/06x	MietSlg 58.527 ÖA 2006, 160
OGH 27.9.2006	9 Ob 90/06k	EFSIlg 113.880 EF-Z 2007/32 FamZ 2007/34 ( <i>Thoma-Twaroch</i> ) ÖA 2007, 216 RZ-EÜ 2007/60
OGH 30.1.2008	3 Ob 246/07h	EFSIlg 121.811 JusGuide 2008/21/5694 (OGH) RZ-EÜ 2008/310
OGH 3.9.2008	3 Ob 147/08a	EFSIlg 119.731 EFSIlg 119.732 EFSIlg 119.733 iFamZ 2009/22
OGH 30.3.2009	7 Ob 8/09s	EFSIlg 123.170 EFSIlg 123.172 EFSIlg 123.173 EFSIlg 123.176 EFSIlg 123.177 EFSIlg 123.180 EFSIlg 125.888 EF-Z 2009/96 ( <i>Beck</i> ) JBI 2009, 571 RZ-EÜ 2009/296 RZ-EÜ 2009/297 RZ-EÜ 2009/298

OGH 17.12.2009	6 Ob 197/08a	EFSIlg 123.648 EFSIlg 123.690 EFSIlg 123.691 EFSIlg 123.692 EFSIlg 123.693 EFSIlg 124.426 EFSIlg 124.430 EF-Z 2010/44 EvBI 2010/80 iFamZ 2010/123 JusGuide 2010/10/7344 (OGH)
OGH 20.10.2010	1 Ob 153/10x	EFSIlg 126.886 EFSIlg 129.464 EF-Z 2011/8 iFamZ 2011/14 JBI 2011, 104
OGH 22.12.2010	2 Ob 223/10y	EFSIlg 126.887 EF-Z 2011/60 ( <i>Beck</i> ) iFamZ 2011/138 JusGuide 2011/05/8400 (OGH) RZ-EÜ 2011/84
KG Krems a. d. Donau 8.1.1987	1a R 463/86	EFSIlg 54.093
LGZ Wien 30.4.1980	43 R 350/80	EFSIlg 36.053
LGZ Wien 4.7.1985	43 R 388/85	EFSIlg 48.466
LGZ Wien 25.1.1989	43 R 972/88	EFSIlg 59.860
LGZ Wien 13.9.1990	43 R 547/90	EFSIlg 62.959



LGZ Wien 15.5.1991	44 R 193, 194/91	EFSIg 66.128 EFSIg 66.130 EFSIg 66.132
LGZ Wien 24.3.1992	44 R 27/92	EFSIg 68.892
LGZ Wien 20.1.1993	47 R 4/93	EFSIg 71.920
LGZ Wien 24.2.1993	47 R 72/93	EFSIg 71.918
LGZ Wien 29.6.1993	44 R 516/93	EFSIg 71.919
LGZ Wien 28.1.1997	43 R 1126/96y	EFSIg 84.212
LG St. Pölten 17.9.1997	10 R 277/97f	EFSIg 84.210 EFSIg 84.212 EFSIg 84.214 EFSIg 84.215
LGZ Wien 16.12.1999	43 R 956/99b	EFSIg 89.847 EFSIg 89.849
LGZ Wien 9.8.2002	42 R 416/02s	EFSIg 100.374
LG Salzburg 9.9.2002	21 R 230/02y	EFSIg 100.369 EFSIg 100.370 EFSIg 100.373
LG Feldkirch 12.9.2002	1 R 183/02y	EFSIg 100.369 EFSIg 100.370 EFSIg 100.371 EFSIg 100.372 EFSIg 100.373
LG Wels 23.4.2003	21 R 114/03v	EFSIg 104.400 EFSIg 104.403
LGZ Wien 15.10.2003	45 R 675/03b	EFSIg 104.403

LG Salzburg 19.12.2003	21 R 396/03m	EFSIlg 104.406 EFSIlg 104.407
LG Salzburg 3.3.2004	21 R 41/04g	EFSIlg 107.825
LGZ Wien 8.3.2005	43 R 78/05x	EFSIlg 110.904
LG Salzburg 31.8.2005	21 R 327/05t	EFSIlg 110.903
LG Salzburg 14.12.2005	21 R 573/05v	EFSIlg 110.905
LGZ Wien 31.1.2006	42 R 644/05t	EFSIlg 113.877 EFSIlg 113.878 EFSIlg 113.883 EFSIlg 113.884
LGZ Wien 31.1.2006	42 R 207/05k	EFSIlg 113.879 EFSIlg 113.885 EFSIlg 113.886
LGZ Wien 25.7.2006	42 R 231/06s	EFSIlg 113.887
LGZ Wien 7.9.2006	43 R 470/06w	EFSIlg 113.889
LGZ Wien 14.9.2006	43 R 533/06k	EFSIlg 113.882
LG Wels 5.10.2006	21 R 338/06i	EFSIlg 113.878 EFSIlg 113.881 EFSIlg 113.888 EFSIlg 113.889
LG Salzburg 11.4.2007	21 R 29/07x	EFSIlg 116.986 EFSIlg 116.989 EFSIlg 116.991 EFSIlg 116.995

LGZ Wien 11.9.2007	42 R 350/07t	EFSIg 116.987 EFSIg 116.991 EFSIg 116.992 EFSIg 116.993 EFSIg 116.995 EFSIg 116.996 EFSIg 116.997
LGZ Wien 11.11.2007	43 R 704/07h	EFSIg 116.988 EFSIg 116.990
LGZ Wien 15.1.2008	42 R 457/07b	EFSIg 119.734
LGZ Wien 8.7.2008	44 R 258/08d	EFSIg 119.730
LGZ Wien 16.6.2009	48 R 102/09v	EFSIg 123.354 EFSIg 123.355 EFSIg 123.356 EFSIg 123.359
LGZ Wien 29.7.2009	43 R 517/09m	EFSIg 123.357
LGZ Wien 15.3.2010	43 R 151/10i	EFSIg 126.881 EFSIg 126.889
LGZ Wien 2.6.2010	48 R 133/10d	EFSIg 126.890
LGZ Wien 29.6.2010	44 R 256/10p	EFSIg 126.883 EFSIg 126.888 EFSIg 126.892
LG Wels 6.7.2010	21 R 221/10i	EFSIg 126.882 EFSIg 126.891
LGZ Wien 27.7.2010	45 R 702/09g	EFSIg 126.882 EFSIg 126.884 EFSIg 126.885
LGZ Wien 11.1.2011	48 R 339/10y	EFSIg 130.712

LGZ Wien 9.3.2011	42 R 465/10h	EFSIg 130.704
LG Salzburg 9.3.2011	21 R 41/11t	EFSIg 130.705 EFSIg 130.706
LGZ Wien 21.6.2011	48 R 149/11h	EFSIg 130.710 EFSIg 130.714 EFSIg 130.715
LGZ Wien 29.8.2011	45 R 415/11d	EFSIg 130.708
LG Salzburg 20.9.2011	21 R 213/11m	EFSIg 130.703 EFSIg 130.707 EFSIg 130.709 EFSIg 130.713
LGZ Wien 28.11.2011	45 R 586/11a	EFSIg 130.706