

I. Erwachsenenenschutzrecht

A. Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch

Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch – ABGB

JGS 1811/946 zuletzt geändert durch BGBl I 2022/145

[Auszug]

II. Personenrechte der Minderjährigen und sonstiger schutzberechtigter Personen

§ 21. (1) Minderjährige und Personen, die aus einem anderen Grund als dem ihrer Minderjährigkeit alle oder einzelne ihrer Angelegenheiten selbst gehörig zu besorgen nicht vermögen, stehen unter dem besonderen Schutz der Gesetze. Sie heißen schutzberechtigte Personen.

(2) Minderjährige sind Personen, die das achtzehnte Lebensjahr noch nicht vollendet haben; haben sie das vierzehnte Lebensjahr noch nicht vollendet, so sind sie unmündig.

IdF BGBl I 2017/59.

Mit § 21 Abs 1 ABGB sind entscheidungsunfähige erwachsene Personen und Minderjährige vom **Schutzprinzip** des Gesetzes erfasst (vgl 6 Ob 286/05k EF-Z 2006/53; 7 Ob 134/17g Zak 2017/640). Dies zeigt sich ua durch den Vorrang des Schutzes der schutzberechtigten Person gegenüber dem Vertrauensschutz des Rechtsverkehrs (Schauer in Kletečka/Schauer, ABGB-ON^{1,03} § 21 Rz 2). Bei Erwachsenen ist für die Frage der Schutzberechtigung nur das Vorliegen bzw Fehlen der Entscheidungsfähigkeit ausschlaggebend, das – mit Ausnahme des Vorliegens eines Genehmigungsvorbehalts (s § 242

1

1

ABGB Rz 6ff) – nach dem jeweiligen Einzelfall beurteilt wird. Bei Minderjährigen kommt es meist zusätzlich auf das Erreichen eines bestimmten Alters an (*Schauer in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.03} § 21 Rz 6).

- 2 Das Wohl der schutzberechtigten Personen ist im materiellen Recht sowie im Verfahrensrecht zu wahren. Ihr Schutz hat Vorrang vor dem **Vertrauensschutz** Dritter im Rechtsverkehr (*Schauer in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.03} § 21 Rz 2 ff; s § 865 ABGB Rz 9). Auch internationale Abkommen, wie die Konvention über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (UN-BRK), gewährleisten diesen Schutz (*Schauer in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.03} § 21 Rz 2).
- 3 Schutzberechtigte Personen werden für die Teilnahme am Rechtsverkehr grundsätzlich **vertreten** (zu den Ausnahmen s § 242 ABGB Rz 1 ff sowie § 865 ABGB Rz 10 f). Nach § 1034 Abs 1 Z 1 ABGB übernehmen die Obsorgeberechtigten die Vertretung der Minderjährigen. Für erwachsene Personen wurden mit dem 2. ErwSchG neue bzw modifizierte Vertretungsarten als die vier Säulen des Erwachsenenschutzes eingeführt: Vorsorgevollmacht iSd §§ 260 ff ABGB, gewählte Erwachsenenvertretung iSd §§ 264 ff ABGB, gesetzliche Erwachsenenvertretung iSd §§ 268 ff ABGB, gerichtliche Erwachsenenvertretung iSd §§ 271 ff ABGB (ErlRV 1461 BlgNR 25. GP 8).
- 4 Mit der Legaldefinition in § 21 Abs 2 ABGB wird festgehalten, dass Personen bis zur Vollendung des 18. Lebensjahrs minderjährig und bis zum Erreichen des 14. Geburtstags unmündig sind. Weitere Altersgrenzen, wie etwa die Grenze von sieben Jahren, die ebenfalls zu beachten sind, fehlen in der Aufzählung (*Schauer in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.03} § 21 Rz 10; vgl auch *Koch in KBB*⁶ § 21 Rz 2).

[. . . .]

III. Handlungs- und Entscheidungsfähigkeit

§ 24. (1) Handlungsfähigkeit ist die Fähigkeit einer Person, sich im jeweiligen rechtlichen Zusammenhang durch eigenes Handeln zu berechtigen und zu verpflichten. Soweit nichts anderes bestimmt ist, setzt sie Entscheidungsfähigkeit voraus; im jeweiligen Zusammenhang können noch weitere Erfordernisse vorgesehen sein.

(2) **Entscheidungsfähig ist, wer die Bedeutung und die Folgen seines Handelns im jeweiligen Zusammenhang verstehen, seinen Willen danach bestimmen und sich entsprechend verhalten kann. Dies wird im Zweifel bei Volljährigen vermutet.**

IdF BGBl I 2017/59.

Literatur: *Lagger-Zach*, Die gesetzliche Erwachsenenvertretung (2022); *Parapatits/Perner*, Die Neuregelung der Geschäftsfähigkeit im 2. Erwachsenenschutz-Gesetz, iFamZ 2017, 160.

Mit § 24 Abs 1 ABGB wird erstmals eine **Legaldefinition der Handlungsfähigkeit** eingefügt (ErlRV 1461 BlgNR 25. GP 1). Sie ist ein Rechtsbegriff und beschreibt die Fähigkeit durch eigenes Handeln Rechte und Pflichten im weiteren Sinn erlangen zu können (ErlRV 1461 BlgNR 25. GP 10; *Schauer in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.03} § 24 Rz 7f).

Handlungsfähigkeit setzt Rechtsfähigkeit voraus, die die Fähigkeit beschreibt, Träger von Rechten und Pflichten sein zu können. Ohne Rechtsfähigkeit gibt es keine Handlungsfähigkeit (*Schauer in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.03} § 24 Rz 7). Bis auf gewisse Ausnahmen, wie die Annahme von Geschenken nach § 865 Abs 2 ABGB, setzt die Handlungsfähigkeit das Vorliegen der Entscheidungsfähigkeit voraus (*Schauer in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.03} § 24 Rz 13). Zusätzlich können auch weitere Erfordernisse gegeben sein. Dies richtet sich nach den Umständen der konkreten Handlung (*Schauer in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.03} § 24 Rz 14). Als Beispiel nehmen die Materialien auf die Altersgrenzen Bezug, die etwa bei der Geschäftsfähigkeit erfüllt werden müssen (ErlRV 1461 BlgNR 25. GP 9). Die Handlungsfähigkeit ist demnach ein Sammelbegriff für alle Fähigkeiten, die für rechtserhebliches Verhalten gesetzlich vorausgesetzt werden, wie etwa auch die Testier-, Ehe- oder Deliktsfähigkeit (ErlRV 1461 BlgNR 25. GP 5; *Koch in KBB*⁶ § 24 Rz 1; *Riedler in Schwimann/Kodek V*⁵ § 865 Rz 7).

Die **Entscheidungsfähigkeit** wurde anstelle der Eignungs- und Urteilsfähigkeit neu mit § 24 Abs 2 ABGB eingeführt und beschreibt die individuellen Fähigkeiten einer Person, unabhängig der starren Altersgrenzen (ErlRV 1461 BlgNR 25. GP 5). Anders als die Handlungsfähigkeit beschreibt sie Tatsachen. Sie kann in drei „Teilfähigkeiten“ gegliedert werden, die kumulativ vorliegen müssen und de-

ren Beurteilung immer situations-, personen- und anlassbezogen sein muss. Diese Teilfähigkeiten können kognitive, voluntative und Steuerungsfähigkeit genannt werden (ErlRV 1461 BlgNR 25. GP 9; Riedler in *Schwimann/Kodek* V⁵ § 865 Rz 3f).

- 4 Die **kognitive Fähigkeit** beschreibt das Verstehen, warum eine konkrete Rechtshandlung durchgeführt wird und welche Folgen diese hat. Dabei ist wesentlich, dass die Person die Situation im Kern erfassen kann (ErlRV 1461 BlgNR 25. GP 9). Bei der **voluntativen Fähigkeit** wird auf die Willensbestimmung abgestellt. Es kommt darauf an, ob die Person in der Lage ist, ihren Willen nach ihrem Wissen auszurichten. Dabei ist festzuhalten, dass es sich nicht zwingend um eine vernünftige Entscheidung handeln muss, die auch ein Dritter treffen würde (ErlRV 1461 BlgNR 25. GP 19). Für die **Steuerungsfähigkeit** muss die Person fähig sein, sich entsprechend den ersten beiden Fähigkeiten verhalten zu können (ErlRV 1461 BlgNR 25. GP 9). Die Äußerungsfähigkeit ist zwar nicht Teil der Entscheidungsfähigkeit, jedoch ist ihr völliger Verlust mit dem Verlust der Entscheidungsfähigkeit verbunden, da die Person ihre Entscheidung nicht mehr nach außen kommunizieren kann (ErlRV 1461 BlgNR 25. GP 36).
- 5 Das Vorliegen der Entscheidungsfähigkeit wird nach § 24 Abs 2 letzter Satz ABGB bei volljährigen Personen vermutet. Die **Vermutung** ist mit dem Beweis des Gegenteils nach § 270 ZPO zu widerlegen. Dabei muss bewiesen werden, dass zumindest ein Teil der Entscheidungsfähigkeit im Zeitpunkt der Rechtshandlung fehlte und dies Auswirkungen auf das konkrete Rechtsgeschäft hatte (*Schauer in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.03} § 24 Rz 22). Den Materialien ist zu entnehmen, dass infolge einer gesetzlichen Vertretung nicht auf einen Verlust der Entscheidungsfähigkeit der vertretenen Person geschlossen werden kann (ErlRV 1461 BlgNR 25. GP 10; vgl auch § 242 Abs 1 ABGB). Die Vermutung der Entscheidungsfähigkeit gilt demnach – auch entsprechend dem Wortlaut von § 24 Abs 2 ABGB – für alle volljährigen Personen (vgl auch *Lagger-Zach*, 303 ff; zur Vermutung der Geschäftsfähigkeit s § 865 ABGB Rz 7). Ein Teil der Lehre vertritt hingegen die Meinung, dass die Vermutung nicht gelten soll, wenn für die Angelegenheit eine Vorsorgevollmacht wirksam oder eine Erwachsenenvertretung eingerichtet ist (*Schauer in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.03} § 24 Rz 23).

[. . . .]

Sonstige Wirkungen der Ehe

§ 94. (1) Die Ehegatten haben nach ihren Kräften und gemäß der Gestaltung ihrer ehelichen Lebensgemeinschaft zur Deckung der ihren Lebensverhältnissen angemessenen Bedürfnisse gemeinsam beizutragen.

(2) Der Ehegatte, der den gemeinsamen Haushalt führt, leistet dadurch seinen Beitrag im Sinn des Abs. 1; er hat an den anderen einen Anspruch auf Unterhalt, wobei eigene Einkünfte angemessen zu berücksichtigen sind. Dies gilt nach der Aufhebung des gemeinsamen Haushalts zugunsten des bisher Unterhaltsberechtigten weiter, sofern nicht die Geltendmachung des Unterhaltsanspruchs, besonders wegen der Gründe, die zur Aufhebung des gemeinsamen Haushalts geführt haben, ein Mißbrauch des Rechtes wäre. Ein Unterhaltsanspruch steht einem Ehegatten auch zu, soweit er seinen Beitrag nach Abs. 1 nicht zu leisten vermag.

(3) Auf Verlangen des unterhaltsberechtigten Ehegatten ist der Unterhalt auch bei aufrechter Haushaltsgemeinschaft ganz oder zum Teil in Geld zu leisten, soweit nicht ein solches Verlangen, insbesondere im Hinblick auf die zur Deckung der Bedürfnisse zur Verfügung stehenden Mittel, unbillig wäre. Auf den Unterhaltsanspruch an sich kann im vorhinein nicht verzichtet werden.

IdF BGBl I 2013/15.

Siehe bei § 231.

1

[. . . .]

Handlungsfähigkeit in Abstammungssachen

§ 141. (1) Eine Person kann in Angelegenheiten ihrer Abstammung und der Abstammung von ihr rechtswirksam handeln, wenn sie entscheidungsfähig ist. Im Zweifel wird das Vorliegen der Entscheidungsfähigkeit bei mündigen Minderjährigen vermutet.

(2) Minderjährige bedürfen darüber hinaus der Zustimmung ihres gesetzlichen Vertreters. Handelt der gesetzliche Vertreter selbst, so bedarf er der Zustimmung des Minderjährigen.

(3) Ist eine Person in Angelegenheiten der Abstammung nicht entscheidungsfähig, so kann ihr gesetzlicher Vertreter für sie han-

5

deln. Ist die vertretene Person volljährig, so gilt § 250 Abs. 2 sinngemäß. Die Vaterschaft oder Elternschaft kann eine Person jedoch nur selbst anerkennen.

(4) Der gesetzliche Vertreter hat sich vom Wohl der vertretenen Person leiten zu lassen. Seine Vertretungshandlungen in Angelegenheiten der Abstammung bedürfen nicht der Genehmigung des Gerichts.

IdF BGBl I 2017/59.

- 1 Die Anerkennung der Vater- oder Elternschaft ist absolut vertretungsfeindlich iSd § 250 ABGB.

[. . . .]

§ 146. (1) Das Kind oder die Mutter, sofern sie entscheidungsfähig sowie am Leben ist, können gegen das Anerkenntnis innerhalb von zwei Jahren ab Kenntnis von dessen Rechtswirksamkeit bei Gericht Widerspruch erheben.

(2) Der Lauf der Frist ist gehemmt, solange die zum Widerspruch berechtigte Person minderjährig oder nicht entscheidungsfähig ist oder innerhalb des letzten Jahres der Frist durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis am Widerspruch gehindert ist.

IdF BGBl I 2017/59.

- 1 Der Widerspruch der Mutter ist absolut vertretungsfeindlich iSd § 250 ABGB.

§ 147. (1) Steht zum Zeitpunkt der Anerkennung bereits die Vaterschaft eines anderen Mannes fest, so wird das Anerkenntnis erst rechtswirksam, sobald mit allgemein verbindlicher Wirkung festgestellt ist, dass der andere Mann nicht der Vater des betreffenden Kindes ist.

(2) Ein zu einem Zeitpunkt, zu dem die Abstammung des Kindes von einem anderen Mann feststand, abgegebenes Vaterschaftsanerkenntnis wird jedoch rechtswirksam, wenn das Kind dem Anerkenntnis in öffentlicher oder öffentlich beglaubigter Urkunde zustimmt. Ist das Kind minderjährig, so wird das Anerkenntnis überdies nur rechtswirksam, wenn die entscheidungsfähige Mutter selbst den Anerkennenden in der genannten Form als Vater bezeichnet. Das Anerkenntnis wirkt ab dem Zeitpunkt seiner Er-

klärung, sofern die über diese Erklärung sowie über die Zustimmung zum Anerkenntnis und, falls erforderlich, über die Bezeichnung des Anerkennenden als Vater errichteten Urkunden oder ihre öffentlich-beglaubigten Abschriften dem Standesbeamten zukommen.

(3) Der Mann, der als Vater feststand, oder die Mutter, sofern sie entscheidungsfähig sowie am Leben ist und nicht nach Abs. 2 den Anerkennenden als Vater bezeichnet hat, kann gegen das Anerkenntnis bei Gericht Widerspruch erheben. § 146 gilt entsprechend.

(4) Für die Zustimmung des minderjährigen Kindes ist der Kinder- und Jugendhilfeträger gesetzlicher Vertreter des Kindes.

IdF BGBl I 2017/59.

[. . . .]

§ 149. (1) Der gesetzliche Vertreter hat dafür zu sorgen, dass die Vaterschaft festgestellt wird, es sei denn, dass die Feststellung der Vaterschaft für das Wohl des Kindes nachteilig ist oder die Mutter von ihrem Recht, den Namen des Vaters nicht bekanntzugeben, Gebrauch macht.

(2) Der Kinder- und Jugendhilfeträger hat die Mutter darauf aufmerksam zu machen, welche Folgen es hat, wenn die Vaterschaft nicht festgestellt wird.

IdF BGBl I 2017/59.

Gesetzlicher Vertreter ist auch der Erwachsenenvertreter oder Vorsorgebevollmächtigte nach Registrierung des Vorsorgefalls (§ 1034 ABGB).

[. . . .]

[Feststellung der Nichtabstammung vom Ehemann der Mutter]

§ 153. (1) Ein Antrag auf Feststellung, dass das Kind nicht vom Ehemann der Mutter abstammt, kann binnen zwei Jahren ab Kenntnis der hiefür sprechenden Umstände gestellt werden. Diese Frist beginnt frühestens mit der Geburt des Kindes, im Fall einer Änderung der Abstammung frühestens mit der Wirksamkeit der

1

7

Änderung. Ein Antrag ist nicht zulässig, solange die Abstammung des Kindes von einem anderen Mann feststeht.

(2) Der Lauf der Frist ist gehemmt, solange die antragsberechtigte Person minderjährig oder nicht entscheidungsfähig ist oder innerhalb des letzten Jahres der Frist durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis an der Antragstellung gehindert ist.

(3) Später als 30 Jahre nach der Geburt des Kindes oder nach einer Änderung der Abstammung kann nur das Kind die Feststellung der Nichtabstammung begehren.

IdF BGBl I 2017/59.

Rechtsunwirksamerklärung des Vaterschaftsanerkennnisses

§ 154. (1) Das Gericht hat das Anerkenntnis für rechtsunwirksam zu erklären

1. von Amts wegen, wenn [. . . .]

b) der Anerkennende oder – im Fall des § 147 Abs. 2 – die Mutter oder das Kind nicht entscheidungsfähig war oder der gesetzliche Vertreter des Kindes nicht zugestimmt hat, es sei denn, dass der Mangel der gesetzlichen Vertretung nachträglich behoben wurde oder dass der Anerkennende nach Erreichen der Entscheidungsfähigkeit sein Anerkenntnis gebilligt hat; [. . . .]

IdF BGBl I 2017/59.

[. . . .]

[Name]

§ 156. (1) Den Familiennamen des Kindes bestimmt die mit der Pflege und Erziehung betraute Person. Mehrere damit betraute Personen haben das Einvernehmen herzustellen; es genügt aber die Erklärung einer von ihnen, sofern sie versichert, dass die andere damit einverstanden ist oder das Einvernehmen nicht mit zumutbarem Aufwand erreicht werden kann.

(2) Entscheidungsfähige Personen bestimmen ihren Familiennamen selbst. Die Entscheidungsfähigkeit wird bei mündigen Minderjährigen vermutet.

IdF BGBl I 2017/59.

Die Bestimmung des Familiennamens ist nicht absolut vertretungsfeindlich iSd § 250 ABGB (*Hopf/Höllwerth* in KBB⁶ §§ 155–157 Rz 10).

[.]

Inhalt der Obsorge

§ 158. (1) Wer mit der Obsorge für ein minderjähriges Kind betraut ist, hat es zu pflegen und zu erziehen, sein Vermögen zu verwalten und es in diesen sowie allen anderen Angelegenheiten zu vertreten; Pflege und Erziehung sowie die Vermögensverwaltung umfassen auch die gesetzliche Vertretung in diesen Bereichen.

(2) Solange ein Elternteil minderjährig ist, hat er nicht das Recht und die Pflicht, das Vermögen des Kindes zu verwalten und das Kind zu vertreten. Ein volljähriger Elternteil muss, um sein Kind vertreten und dessen Vermögen verwalten zu können, über jene Entscheidungsfähigkeit verfügen, die ein Handeln in eigenen Angelegenheiten erfordert; § 181 ist sinngemäß anzuwenden.

IdF BGBl I 2017/59.

Abs 2 Satz 2 führt **nicht „ex lege“ zur Beschränkung der Obsorge** des betroffenen Elternteils. Die Obsorge muss nach § 181 ABGB entzogen werden. Der Umstand allein, dass eine Vorsorgevollmacht oder Erwachsenenvertretung wirksam ist, ist bei dieser Entscheidung nicht alleine entscheidend, sondern, ob durch die mangelnde Vertretungs- und Vermögensverwaltungsbefugnis des betroffenen Elternteils das Kindeswohl gefährdet ist (ErlRV 1461 BlgNR 25. GP 11; 9 Ob 53/19p; *Kutscher/Wildpert*, Personenstandsrecht² § 158 ABGB Anm 10).

[.]

Annahme an Kindesstatt

§ 191. (1) Eine Person kann ein Kind an Kindesstatt annehmen, wenn sie entscheidungsfähig ist. Sie kann dabei nicht vertreten werden. Durch die Annahme an Kindesstatt wird die Wahlkindschaft begründet.

(2) Ehegatten dürfen in der Regel nur gemeinsam annehmen. Ausnahmen sind zulässig, wenn das leibliche Kind des anderen Ehegatten angenommen werden soll, wenn ein Ehegatte nicht annehmen kann, weil er die gesetzlichen Voraussetzungen hinsichtlich der Entscheidungsfähigkeit oder des Alters nicht erfüllt, wenn sein Aufenthalt seit mindestens einem Jahr unbekannt ist, wenn die Ehegatten seit mindestens drei Jahren die eheliche Gemeinschaft aufgegeben haben oder wenn ähnliche und besonders gewichtige Gründe die Annahme durch nur einen der Ehegatten rechtfertigen.

(3) Personen, denen die Sorge für das Vermögen des anzunehmenden Wahlkindes durch gerichtliche Verfügung anvertraut ist, können dieses so lange nicht annehmen, als sie nicht von dieser Pflicht entbunden sind. Sie müssen vorher Rechnung gelegt und die Bewahrung des anvertrauten Vermögens nachgewiesen haben.

IdF BGBl I 2017/59.

Form; Eintritt der Wirksamkeit

§ 192. (1) Die Annahme an Kindesstatt kommt durch schriftlichen Vertrag zwischen dem Annehmenden und dem Wahlkind und durch gerichtliche Bewilligung auf Antrag eines Vertragsteiles zustande. Sie wird im Fall ihrer Bewilligung mit dem Zeitpunkt der vertraglichen Willenseinigung wirksam. Stirbt der Annehmende nach diesem Zeitpunkt, so hindert dies die Bewilligung nicht.

(2) Ein entscheidungsfähiges Wahlkind schließt den Vertrag selbst ab. Im Zweifel wird das Vorliegen der Entscheidungsfähigkeit bei mündigen Minderjährigen auch in Angelegenheiten der Annahme an Kindesstatt vermutet.

(3) Ist eine Person nicht entscheidungsfähig, so kann ihr gesetzlicher Vertreter für sie den Vertrag abschließen. Verweigert der gesetzliche Vertreter die Einwilligung, so hat das Gericht sie auf Antrag des Annehmenden oder des Wahlkindes zu ersetzen, wenn keine gerechtfertigten Gründe für die Weigerung vorliegen.

(4) Der Vertreter hat sich vom Wohl der vertretenen Person leiten zu lassen. Seine Vertretungshandlungen in Angelegenheiten