

Familienrechtsreformen im 20. Jahrhundert in Österreich

Diplomarbeit

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

Eingereicht bei:

Em.Univ.-Prof. Dr.iur Gunter Wesener

Institut für Römisches Recht, Antike Rechtsgeschichte und
Neuere Privatrechtsgeschichte

der Karl-Franzens-Universität Graz

vorgelegt von

Susanne Deutenhauser

Graz, 2012

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 _____

Vorwort

Die vorliegende Arbeit entstand während meines Studiums der Rechtswissenschaften an der Karl-Franzens-Universität Graz im Jahr 2012.

Bereits am Beginn meines Studiums hat sich bei mir ein besonderes Interesse für neuere Privatrechtsgeschichte und Familienrecht herauskristallisiert. Deswegen und weil ich im Jänner 2012 Mutter eines kleinen Bubens geworden bin, hat sich auf Anregung von Prof. Wesener das Thema der Familienrechtsreformen im 20. Jahrhundert für meine Diplomarbeit angeboten. In dieser Arbeit werden die wesentlichsten Novellierungen des Familienrechts in Österreich dargestellt.

Mein Dank gilt besonders meinem Betreuer Em.Univ.-Prof. Dr.iur Gunter Wesener, der mir jederzeit mit Rat und Tat zur Seite stand und mit großer Geduld auf den Fortschritt dieser Arbeit gewartet hat.

Insbesondere danken möchte ich auch meinen Eltern, Irene und Manfred Deutenhauser, die mir die Möglichkeit eines Studiums eröffnet und mich stets unterstützt haben.

Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	1
Inhaltsverzeichnis.....	2
Abkürzungsverzeichnis	5
1 Einleitung	8
2 Zeit vor 1914	9
2.1 Ausgangsrechtslage im ABGB 1811	10
2.2 Ehe im 19. Jh	11
2.2.1 Möglichkeiten der Ehescheidung	13
2.3 Ansätze zur Förderung der Gleichberechtigung.....	14
2.3.1 ABGB 1811 und die Gleichberechtigung.....	14
2.3.2 Frauenbewegung in Österreich bis Anfang des 20. Jahrhunderts.....	16
3 Teilnovellen des ABGB in der Zeit von 1914 bis 1918	18
3.1 Zustandekommen der Teilnovellen des ABGB.....	18
3.2 Familienrechtliche Änderungen.....	20
3.2.1 Rechtliche Stellung der Frau in der Familie und das Eherecht.....	20
3.2.2 Kindschafts- und Vormundschaftsrecht.....	21
4 Von 1918 bis zum Beginn der reichsdeutschen Gesetzgebung	24
4.1 Gleichberechtigung von Mann und Frau	24
4.1.1 Entwicklung des Frauenwahlrechts.....	24
4.1.2 Geschlechtergleichheit im B-VG 1920.....	25

4.2	Entwicklungen im Bereich des Eherechts	26
4.2.1	Aufkommen der Dispensehen	26
4.2.2	Konkordat 1934	27
4.3	Rechtsstellung des Kindes	28
5	Von der Zeit des Nationalsozialismus bis 1960	30
5.1	Gleichberechtigung in der Zeit des Nationalsozialismus	31
5.2	Reform des Eherechts.....	34
5.2.1	Eheschließungsrecht.....	35
5.2.2	Ehehindernisrecht	36
5.2.3	Ehescheidungsrecht.....	38
5.3	Rechtsstellung des Kindes	40
5.4	Familienrecht nach dem 2. Weltkrieg	41
6	Große Familienrechtsreform ab 1960.....	43
6.1	Bemühungen der politischen Parteien zur Familienrechtsreform	43
6.2	Das partnerschaftliche Leitbild der Familie.....	44
6.3	Eherecht.....	47
6.3.1	Persönliche Rechtswirkungen der Ehe.....	47
6.3.2	Ehegüter- und Ehegattenerbrecht	49
6.3.3	Ehescheidungsrecht.....	50
6.4	Recht zwischen Eltern und Kindern.....	53
6.4.1	Adoption	53
6.4.2	Rechtsstellung unehelicher Kinder	54
6.4.3	Herabsetzung der Volljährigkeit	56
6.4.4	Kindschaftsrecht.....	56
6.4.5	Vormundschaft	58

Inhaltsverzeichnis

7	Reformen ab 1980.....	59
7.1	Eherecht.....	59
7.1.1	Mitwirkung im Erwerb	60
7.1.2	Gleichbehandlung und Abgehen von Vereinbarungen	60
7.1.3	Ehegattenunterhalt.....	61
7.1.4	Scheidungsrecht	61
7.2	Namensrecht.....	63
7.3	Gleichstellung des unehelichen Kindes.....	64
8	Literaturverzeichnis	65

Abkürzungsverzeichnis

ABGB	Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch JGS 946
aF	alte Fassung
Art	Artikel
BlutschutzG	G zum Schutz des deutschen Blutes und der deutschen Ehre 1935 (RGI I, 1146)
BlutschutzV	Erste Verordnung zur Ausführung des Gesetzes zum Schutz des deutschen Blutes und der deutschen Ehre 1935 (RGI I, 1334)
B-VG	Bundes- Verfassungsgesetz BGBl 1930/1
BReg	Bundesregierung
bzw	beziehungsweise
dStGB	deutsches Strafgesetzbuch
DVEheG	Durchführungsverordnung zum Ehegesetz
EheG	Ehegesetz 1938 (dRGI I 1938, 807)
EhegesundheitsG	G zum Schutze der Erbgesundheit des deutschen Volkes 1935 (RGI I, 1246)
EheRÄG 1999	Eherechtsänderungsgesetz 1999 BGBl I 1999/125
ErbRÄG	Erbrechtsänderungsgesetz 1989 BGBl 1989/656
G	Gesetz
GBlÖ	Gesetzblatt für das Land Österreich (1938 – 1940)
gem	gemäß

Abkürzungsverzeichnis

GewO	Gewerbeordnung 1859 (RGGBl 1859/227)
hA	herrschende Ansicht
HI	Heilig
idF	In der Fassung
JB1	Juristische Blätter (1872-1938, 1946 ff)
Jh	Jahrhundert
KinderarbeitsG	Kinderarbeitsgesetz 1918
KindRÄG	Kindschaftsrecht-Änderungsgesetz 1989 BGBl 1989/162
Lj	Lebensjahr
MS	Mitgliedsstaat
Nov	Novelle
NR	Nationalrat
ÖJZ	Österreichische Juristen Zeitung (1946 ff)
ÖVP	Österreichische Volkspartei
PStG	Personenstandsgesetz BGBl 1983/60
RGGBl	Reichsgesetzblatt
Rsp	Rechtsprechung (iSv Judikatur)
R-ÜG	Rechts-Überleitungsgesetz StGGBl 1945/6
SPÖ	Sozialdemokratische Partei Österreichs
StGGBl	Staatsgesetzblatt für die Republik Österreich
StGG	Staatsgrundgesetz über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger RGGBl 142/1867
TN	Teilnovelle

Abkürzungsverzeichnis

Ua	unter anderem
USchG	Unterhaltsschutzgesetz
VereinsG	Vereinsgesetz 1867 von politischen Vereinen ausgeschlossen.
VN	Vereinte Nationen
VO	Verordnung
WK	Weltkrieg
ZBI	Zentralblatt für die Juristische Praxis (1883-1938)
ZiehkindergG	Ziehkindergesetz 1919

1 Einleitung

Die Diplomarbeit befasst sich mit den Familienrechtsreformen des 20. Jahrhunderts in Österreich. Die Kapitel sind jeweils in einen Teil, der sich mit der Entwicklung der Gleichbehandlung von Mann und Frau beschäftigt, in einen Abschnitt über das Eherecht sowie einen Bereich, der das Recht zwischen Eltern und Kindern behandelt, gegliedert.

Das Thema der Familienrechtsreform ist sehr weit gestreut, wobei im Rahmen dieser Arbeit vor allem das Familienrecht des ABGB und nach dessen Entstehung auch das EheG behandelt wird. Daneben werden aber auch andere Novellierungen mit Bedeutung für das Familienrecht thematisiert. Außerdem erschien es zum besseren Verständnis unerlässlich, auch die Rechtslage vor dem 20. Jahrhundert zumindest in groben Zügen zu schildern.

Besonders eingegangen wird im Bereich des Eherechts auf die Entwicklung der Ehescheidung. Nur am Rand Erwähnung findet das Erbrecht im Familienverband. Die Arbeit behandelt auch in groben Zügen die Entstehungsgeschichte und die politische Situation beim Zustandekommen der Reformen.

2 Zeit vor 1914

Im 19. Jahrhundert herrschte vor allem der liberale¹ (bürgerliche) Familienbegriff vor, der auf die romantische Auffassung des Familienbegriffs aufbaut. Die Anhänger der romantischen Familienauffassung wollten die Familie gänzlich dem Zugriff des Rechts entziehen. Auch der liberale Familienbegriff folgt einer Unantastbarkeit der Familie, was vor allem für emanzipatorische Bestrebungen nicht gerade vorteilhaft war. Wenngleich sich die Rechtsliteratur auch aus dem persönlichen Ehe-recht und den Eltern-Kind-Verhältnissen zurückzog, kam es in der Zeit vor 1914 dennoch vor allem durch die politische und soziale Aufwertung zu intensiven familienpolitischen Maßnahmen.

Nachdem das Konkordat von 1855 im Jahr 1874 endgültig wieder aufgehoben worden war, erlangte das Ehe-recht des ABGB neuerlich Geltung und die sogenannte Notzivilehe wurde wieder eingeführt. In Folge kam verstärkt das Bedürfnis nach einer Neuordnung dieses veralteten Ehe-rechts auf². Vor allem die Tatsache, dass die Ehescheidung der Katholikenehe noch immer nicht möglich war, erweckte das Bedürfnis nach einer baldigen Reform.

Diese Novellierung wurde am 10.2.1876 im Abgeordnetenhaus beschlossen. Es sollten rein religiöse Eheverbote beseitigt und bei Austritt aus der katholischen Kirche auch eine Art Scheidung ermöglicht werden. Das Herrenhaus allerdings versagte die Zustimmung zu dieser Erneuerung und so blieb vorerst alles beim Alten. Doch die Stimmen der Reformen verstummten nicht und so kam es im Jahr 1878 dazu, dass über die Einführung der obligatorischen Zivilehe abgestimmt wurde. Zur ersehnten Reform kam es letztendlich jedoch nicht.

¹ *Floßmann*, Österreichische Privatrechtsgeschichte⁶ (2008) 70

² *Edlbacher*, Die Familiengesetzgebung in Österreich in Justiz und Zeitgeschichte (1978) 140

Obwohl es das Instrument der Ehescheidung zu dieser Zeit nicht gab, zählte man im Jahr 1905 etwa 200.000 von Tisch und Bett geschiedene Katholiken³. Es war an der Zeit, dass der Staat seinen Rechtsbereich von dem der katholischen Kirche trennte. Im Jahr 1904 wurde eine Kommission zur Revision des ABGB eingesetzt, was 1914 zur Erlassung der 1.TN des ABGB führte.⁴

2.1 Ausgangsrechtsslage im ABGB 1811

Das ABGB 1811 ist am 1.1.1812 für die gesamten deutschen Erbländer in Kraft getreten.

Grundsätzlich kann man sagen, dass das Familienrecht von 1811 den ständischen Unterschieden keine große Beachtung mehr schenkte. Frauen hatten denselben Stand wie ihre Ehemänner und Väter übertrugen ihren Stand auf eheliche Kinder⁵. Ehemänner mussten für den Unterhalt ihrer Ehefrau und ihrer ehelichen Kinder sorgen⁶. Mütter waren nur subsidiär nach dem Vater zum Unterhalt der Kinder verpflichtet. Die Pflicht zur Haushaltsführung und Erziehung der Kinder trug die Frau, außerdem war sie zur unentgeltlichen Mithilfe im Erwerb des Mannes verpflichtet.

Das Ehegüterrecht orientierte sich stark an den Lebensweisen der Oberschicht und konnte sich folgedessen auch nicht richtig durchsetzen. Der Ehemann erhielt von der Ehefrau das Heiratsgut und versprach ihr im Gegenzug die Widerlage sowie die Morgengabe oder das vertraglich zu vereinbarende Witwengehalt⁷. Die

³ *Wahrmund*, Revision des österreichischen Eherechts, in ZBI (1905)193

⁴ *Edlbacher*, Die Familiengesetzgebung in Österreich 142

⁵ §§ 92, 146 ABGB 1811

⁶ §§ 91, 141 ABGB 1811

⁷ §§ 1218ff, 1230f, 1232, 1242 ABGB 1811

Gütertrennung⁸ hingegen gewann, obwohl sie im ABGB von 1811 nur am Rande erwähnt war, größere Bedeutung.⁹

Im Bereich des Rechts zwischen Eltern und Kindern war der Mann dominant, so dass bei Streitigkeiten der Eltern die Ansicht des Vaters vorging¹⁰. Unter der „väterlichen Gewalt“ verstand man einige Rechte, die dem Vater vorbehalten waren, wie beispielsweise das Recht der gesetzlichen Stellvertretung oder die Verwaltung des Kindesvermögens. Da die väterliche Gewalt nicht auf die Mutter übergehen konnte, wurde, falls der Vater nicht mehr in der Lage war diese auszuüben, ein Vormund bestellt.¹¹

Auch die Einwilligung zur Adoption musste nicht von den leiblichen Eltern, sondern von der Landesstelle und dem ehelichen Vater erteilt werden. Die Einwilligung der leiblichen Mutter war nur notwendig, wenn der Vater nicht mehr am Leben oder der väterlichen Gewalt beraubt war.

2.2 Ehe im 19. Jh

Der Streit zwischen der katholischen Kirche und dem Staat um die Kompetenz des Eheschließungsrechts bestimmte das 19. Jh. Nach dem ABGB von 1811 wurde die Ehe als Vertrag vor einem Priester geschlossen, der als staatlicher Beamter fungierte. Von der katholischen Kirche wurde das Eheschließungsrecht des ABGB nicht akzeptiert. Es gelang ihr, sich mit dem Konkordat von 1855 durchzusetzen.¹²

Als Konkordat bezeichnet man einen Staatskirchenvertrag mit dem Heiligen Stuhl, also der römisch-katholischen Kirche. Veröffentlicht wurde das Konkordat von 1855 am 13. November desselben Jahres im RGBl mit der Nummer 195. Im Art 6

⁸ § 1237 ABGB 1811

⁹ *Lehner, Familie – Recht – Politik, Die Entwicklung des österreichischen Familienrechts im 19. Und 20. Jahrhundert (1987) 21*

¹⁰ § 144 ABGB 1811

¹¹ *Lehner, Familie – Recht – Politik, (1987) 22*

¹² *Lehner, Familie – Recht – Politik, (1987) 30*

dieses Vertrags ist statuiert, dass die kirchliche Gerichtsbarkeit in kirchlichen Ehesachen anerkannt wird¹³. Konkret war also für Katholiken mit dem Konkordat das 2. Hauptbuch des ABGB durch kirchliches Recht ersetzt worden. Für Nichtkatholiken fand weiterhin das Eherecht des ABGB Anwendung.¹⁴ Das Konkordat ist Ergebnis des neoabsolutistischen Bündnisses zwischen „Thron und Altar“¹⁵. Die katholische Kirche sah den Staat in dieser Zeit als Vollzugsorgan ihres Interesses. Das Konkordat diente wohl auch der Rekrutierung von Mitgliedern, deren Anzahl durch die kirchliche Kontrolle über Ehe und Familie stieg. Die katholische Kirche hatte Angst, sich ohne staatliche Hilfe anderen Weltanschauungen stellen zu müssen.¹⁶

Die Gültigkeit der Ehe eines Katholiken knüpfte sich an die Einhaltung der Vorschriften des kanonischen Rechts. Die Entscheidung über Ehesachen oblag dem kirchlichen Richter, während sich die Urteile der weltlichen Richter auf die bürgerlichen Rechtswirkungen der Ehe beschränkten¹⁷.

Dieses Konkordat hielt aber nicht lange, da sein Schicksal mit der Schlacht von Königgrätz im Jahr 1864 besiegelt war¹⁸. In weiterer Folge kam es zu einem schrittweisen Abrücken von den Prinzipien des Konkordats angefangen mit der Anerkennung der Glaubens- und Gewissensfreiheit durch das Protestantenpatent 1861¹⁹ sowie den beiden Maigesetzen von 1868²⁰. In den Maigesetzen wurde unter anderem mit der Einführung der Notzivilehe die Wiederherstellung des ABGB für die Ehen der Katholiken geregelt, was einen Bruch mit dem Konkordat bedeutete, welches 1870 durch den Monarchen gekündigt wurde. Formell aufge-

¹³ RGBl. 1855/195

¹⁴ *Dölemeyer*, Die drei Teilnovellen zum ABGB (1914-1916), in *Coing (Hg.)*, Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte Band III/2 (1982) 1785

¹⁵ *Floßmann*, Österreichische Privatrechtsgeschichte⁶ (2008) 82

¹⁶ *Hanisch*, Bis daß der Tod euch scheidet. Katholische Kirche und Ehegesetzgebung in Österreich, in *Justiz und Zeitgeschichte* 2 (1978) 18

¹⁷ *Edlbacher*, Die Familiengesetzgebung in Österreich 139

¹⁸ *Weinzierl-Fischer*, Die österreichischen Konkordate von 1855 und 1933 (1960) 102

¹⁹ RGBl 41/1861, StGG vom 21. Dezember 1867

²⁰ RGBl 47/1868, RGBl 4/1869

hoben wurde es aber erst durch das Katholikengesetz vom 7. Mai 1874²¹. Der Heilige Stuhl hat die Kündigung jedoch nicht hingenommen und jede Form der Zivilehe als „Unzucht“ und als „eine Befleckung der Seele“ bezeichnet²². Letztendlich hat der Vatikan den Zerfall der österreichisch-ungarischen Monarchie für das Ende des Konkordats verantwortlich gemacht.²³

2.2.1 Möglichkeiten der Ehescheidung

Durch den starken Einfluss der katholischen Kirche auf das Eherecht galt die Ehe für Katholiken als grundsätzlich unauflösbar. Gleichzeitig ermöglichte das ABGB 1811 Nichtkatholiken aber die Auflösung des Ehebandes.²⁴

Die Scheidung von Tisch und Bett war in den §§ 103ff ABGB 1811 geregelt und für Mitglieder aller Religionen möglich. Nach dreimaliger Belehrung wurden die Ehegatten durch ein gerichtliches Verfahren vom Pfarrer geschieden. Die Geschiedenen waren von der Pflicht zur ehelichen Gemeinschaft entbunden, eine Wiederverheiratung war jedoch nicht mehr möglich. Nach der Scheidung geborene Kinder galten weiterhin als ehelich.

Als weiteres Rechtsinstitut stand mit den §§ 115ff ABGB 1811 die Trennung offen. Die Trennung bewirkte zwar eine Auflösung der Ehe und ermöglichte auch eine Wiederverheiratung, jedoch stand sie nur jenen Ehepartnern offen, die zum Zeitpunkt der Eheschließung nichtkatholische Christen oder Juden waren.²⁵

An dieser Stelle ist anzumerken, dass die Unterscheidung zwischen Katholiken und Nichtkatholiken in Bezug auf die Möglichkeit der Ehescheidung in krassem Widerspruch zum StGG 1867 über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger

²¹ RGBI 50/1874

²² *Hanisch*, Bis daß der Tod euch scheidet. Katholische Kirche und Ehegesetzgebung in Österreich (1978) 24

²³ *Floßmann*, Österreichische Privatrechtsgeschichte 83

²⁴ *Floßmann*, Österreichische Privatrechtsgeschichte⁶ (2008) 83

²⁵ *Lehner*, Familie – Recht – Politik, (1987) 36

stand. Art 2 StGG 1867 normiert beispielsweise: „Vor dem Gesetz sind alle Staatsbürger gleich“. In Art 14 Abs 2 StGG 1867 ist zu lesen, dass bürgerliche und politische Rechte vom Religionsbekenntnis unabhängig Anwendung finden.

2.3 Ansätze zur Förderung der Gleichberechtigung

Die Gleichberechtigung keimte bereits im 19. Jh. Die Industrielle Revolution brachte eine große Anzahl an Arbeitsplätzen nach Österreich, die aber gleichzeitig so schlecht bezahlt wurden, dass nur eine Person pro Haushalt nicht im Stande war die ganze Familie finanziell zu erhalten. Frauen begannen, in vormals typisch männliche Bereiche einzudringen. Auch wenn die Arbeit der Frauen wesentlich schlechter entlohnt wurde als die der Männer, steigerte das Gefühl, etwas zum Familienbudget beizutragen das Selbstwertgefühl der Frauen immens.

Die Emanzipation nahm Anfang des 20. Jh ihren verhängnisvollen Lauf.

2.3.1 ABGB 1811 und die Gleichberechtigung

Patriarchale Gesellschafts- und Familienstrukturen wurden vor allem durch das ABGB 1811 in die Bevölkerung gebracht. Der Gleichheitsdiskurs als solcher wurde anfangs ausschließlich von Männern getragen, wobei Karl Anton von Martini Mitte des 18. Jh und Franz von Zeiller zu Beginn des 19. Jh besonders zu erwähnen sind.²⁶

Martini statuierte in seinem Werk „De lege naturali positiones“²⁷, dass die ehelichen Pflichten und das Kindschaftsrecht vom Partnerschaftsprinzip geprägt sein sollten. In diesem Sinne wäre die Ehe auch ein Vertrag und kein Diktat. Das Oberhaupt der Familie würden die Ehepartner gemeinsam darstellen. Auch eine

²⁶ Floßmann (Hg.), Frauenrechtsgeschichte Ein Leitfaden für den Rechtsunterricht (2006) 94; Lehner, Familie – Recht – Politik, (1987) 27

²⁷ Deutsch: Martini, Lehrbegriff des Naturrechts (1799)

Scheidung war für Martini grundsätzlich denkbar, doch diese „moderne“ Auffassung Martinis fand in das ABGB von 1811 keinen Eingang.²⁸

In der Vorstellung Franz von Zeillers sollte der Frau eine untergeordnete Rolle in der Familie zukommen. Er ging davon aus, dass Frauen und Männer unterschiedliche Begabungen hätten und die Unterordnung der Frau unter den Mann von Natur aus vorgegeben sei.²⁹

Auch im ABGB von 1811 selbst war die rechtliche Unterordnung der Frau unter den Mann an vielen Stellen herauszulesen. § 91 ABGB bezeichnete den Mann als Haupt der Familie und ließ ihn das Hauswesen leiten. Er musste für anständigen Unterhalt der Ehefrau sorgen und sie in allen Bereichen vertreten. § 92 ABGB bestimmte, dass Frauen den Namen ihres Mannes tragen mussten und ihm auch in seinen Wohnsitz zu folgen hatten. Weiters war eine Beistandspflicht der Frau im Erwerb des Mannes vorgesehen.

In den Kommentierungen Zeillers findet man, vor allem was die §§ 90f ABGB betrifft, denselben Ausgangspunkt.³⁰ Floßmann schreibt, dass wir Zeiller zu verdanken hätten, dass die patriarchale Herrschaft durch seine Formulierungen in eine weichere Form gekleidet wurde und wir in Österreich so von einem „wohlwollenden Erziehungspatriarchalismus“ sprechen könnten.³¹

Das Hausfrauendasein, so wie es das ABGB vorsah, war im beginnenden 19. Jh eher selten. Die breite Masse der Frauen sah sich gezwungen zu arbeiten und sich um Haushalt und Kinder zu kümmern. Folglich war die Lebenserwartung der Frauen gering und die Kindersterblichkeit zu dieser Zeit hoch. Doch gerade diese, für die Frauen so schlechte Situation führte zur Gründung des „Ersten Wiener Demokratischen Frauenvereins“ und zur ersten Arbeiterinnendemonstration am

²⁸ Floßmann, Frauenrechtsgeschichte (2006) 95

²⁹ vgl. auch: Dölemeyer, Frau und Familie im Privatrecht des 19. Jahrhunderts in Frauen in der Geschichte des Rechts: Von der Frühen Neuzeit bis zur Gegenwart (1997) 637

³⁰ Nachzulesen in: Zeiller, Das natürliche Privatrecht (1808, Neudruck 1819)

³¹ Floßmann, Frauenrechtsgeschichte (2006) 99

21. August 1848. Das Jahr 1848 wird als Beginn der Frauenbewegung in Österreich gesehen. Die Geschehnisse dieses Jahres waren ein Nährboden für spätere Aktivitäten der Frauenbewegung.

2.3.2 Frauenbewegung in Österreich bis Anfang des 20. Jahrhunderts

Durch den 1866 gegründeten Wiener Frauenerwerbsverein konnten die Bildungsmöglichkeiten für Frauen stark ausgebaut werden. Neben Schulen für Mädchen wurde 1878 auch eine Art der Reifeprüfung für Frauen eingeführt, die aber nicht die Hochschulreife bestätigte. Sie wurde erst 1901 im Maturazeugnis für Frauen durch die Klausel „Reif zum Besuch einer Universität“ eingetragen.

1897 wurden Frauen erstmals als Hörerinnen an österreichischen Universitäten zugelassen. Dies beschränkte sich jedoch zunächst auf die philosophischen Fakultäten. Medizin und Pharmazie folgten 1900, im Jahr 1919 die rechts- und staatswissenschaftlichen Studien. Als letzte Hochschule öffnete 1933/34 die katholisch-theologische Hochschule ihre Pforten für Frauen.³²

Wie schon zuvor erwähnt war ein sehr großer Anteil der Frauen im Zuge der einsetzenden Industrialisierung am Arbeitsmarkt beschäftigt. Bereits mit der Einführung der GewO 1859 waren Frauen als Gewerbetreibende zugelassen. Trotzdem gab es eine Reihe spezieller Berufsbeschränkungen, die erst sukzessive aufgehoben wurden. Der Zugang zu öffentlichen Ämtern beispielsweise wurde durch die Formulierung des Art 3 StGG und dessen Auslegung verhindert. Erst 1869 konnten Frauen erstmals Lehrerinnen an staatlichen Schulen werden³³.

Die Frauenerwerbsquote lag in der 2. Hälfte des 19. Jh etwa bei 40%.³⁴ Die von der Frauenbewegung geforderten Schutzgesetze für Arbeitnehmerinnen wurden vor allem im Zuge der 2. Gewerberechtsnovelle 1885 durchgesetzt. Es trat ein

³² Floßmann, Frauenrechtsgeschichte (2006) 144

³³ RGBl 1869/62

³⁴ Floßmann, Frauenrechtsgeschichte (2006) 146

Frauennachtarbeitsverbot in der Industrie in Kraft, das 1919 auf sämtliche gewerblichen Betriebe ausgedehnt wurde.

Schutzgesetze und Schutzverordnungen für schwangere Frauen waren noch selten, sie existierten nur in Steinbrüchen oder bei Hochbauten³⁵, dennoch ist der Bereich des Mutterschutzes nicht ausgespart worden. Ab 1917 gab es die Möglichkeit auf Gewährung von Krankengeld bis 4 Wochen vor der Entbindung³⁶. Frauen, die der Gewerbeordnung unterstanden, genossen ab 1885 einen 4-wöchigen Wöchnerinnenschutz³⁷. Für Wöchnerinnen gab es ab 1888 freie ärztliche Behandlung und 60 bis 75 % des ortsüblichen Tagelohns³⁸, ab 1917 waren 6 Wochen Wöchnerinnenschutz sowie eine Stillprämie über 12 Wochen³⁹ für stillende Mütter vorgesehen.⁴⁰

³⁵ RGBI 1908/116 § 52, RGBI 1907/24 § 40

³⁶ RGBI 1917/6 Art 1 § 9 Z 4, RGBI 1917/457 Art 1 § 9 Z 5

³⁷ RGBI 1885/22, §94

³⁸ RGBI 1888/33, § 6

³⁹ RGBL 1917/6 Art 1 § 6, RGBI 1917/457 Art 1 § 6, RGBI 1917/7 Art 1

⁴⁰ *Neyer*, Die Entwicklung des Mutterschutzes in Deutschland, Österreich und der Schweiz von 1877 bis 1945, in *Frauen in der Geschichte des Rechts: Von der Frühen Neuzeit bis zur Gegenwart* (1997) 755

3 Teilnovellen des ABGB in der Zeit von 1914 bis 1918

Die 1. TN des ABGB ist als Notverordnung des Kaisers am 12. Oktober 1914 veröffentlicht worden.⁴¹ Nach einigen gescheiterten Reformbestrebungen war sie es, die nach mehr als 100 Jahren wesentliche Änderungen im Bereich des Familienrechts mit sich brachte⁴²

3.1 Zustandekommen der Teilnovellen des ABGB

Von Vertretern der historischen Rechtsschule sowie aus der Praxis wurde in der zweiten Hälfte des 19. Jh erstmals Kritik am ABGB geübt. Als Vertreter der historischen Rechtsschule ist an dieser Stelle vor allem Joseph Unger zu nennen. Er, die Vertreter aus der juristischen Praxis, aber auch die breite Öffentlichkeit dieser Zeit forderten eine Reform, bei der die Veränderung der politischen, sozialen und wirtschaftlichen Gegebenheit berücksichtigt werden sollte. Berufen konnten sie sich in diesem Kontext auf Franz von Zeiller, der bereits im Jahr 1806 meinte, dass die Gesetze nach Ablauf einer gewissen Zeit hinsichtlich ihrer Aktualität zu prüfen seien.⁴³

Im Jahr 1904 wurde auf Drängen des Rechtspositivisten Joseph Unger eine Kommission zur Revision des ABGB eingesetzt. Unger selbst hielt das ABGB 1811 für zeitgemäß und die unverheiratete Frau gegenüber dem Mann für gleichgestellt. Verheiratete Frauen waren nur insofern gleichgestellt, als das nach Sicht Ungers mit dem Wesen der Ehe vereinbar war. Auch im Angesicht des Konflikts zwischen katholischer Kirche und Staat wäre die Vermeidung einer Reform des

⁴¹ RGBI 1914/276

⁴² *Edlbacher*, Die Familiengesetzgebung in Österreich (1978) 142

⁴³ *Floßmann*, Frauenrechtsgeschichte (2006) 99; siehe auch *Dölemeyer*, Die Kodifikation im Blick der Öffentlichkeit: ABGB 1811 und Teilnovellen 1914-1916 in 200 Jahre ABGB (1811-2011) Die österreichische Kodifikation im internationalen Kontext (2012) 366

Eherechts von Vorteil gewesen. Es wurde wiederholt der Wunsch geäußert, das Eherecht zu verstaatlichen. Die konfessionelle Bindung des Eherechts stand im Widerspruch zur Religionsfreiheit des Art 14 StGG⁴⁴

Der von der Kommission erarbeitete Entwurf ist in Folge im Jahr 1907 eingebracht, von einer vom Herrenhaus eingesetzten neuen Kommission umgearbeitet und 1909 veröffentlicht worden. Nach einer Phase der Neueinbringungen sowie wiederholter Umarbeitung wurde er schließlich am 19. Dezember 1912 vom Herrenhaus beschlossen und am 12. Oktober 1914 als 1. TN zum ABGB kundgemacht.

Grund für die Erlassung der 2. TN waren die Grenzverwirrungen, die durch den 1. WK entstanden sind.⁴⁵ Die 2. TN ist als kaiserliche Verordnung vom 22. Juli 1915⁴⁶ in Kraft getreten und hatte die Bestimmungen über Erneuerung und Berichtigung der Grenzen zum Inhalt.

Mit der 3. TN erhielten all jene Bestimmungen Gesetzeskraft, die vom Herrenhaus beschlossen und nicht schon durch die 1. TN erfasst waren. Die 3. TN enthielt personen-, familien-, sachen-, erb- und obligationenrechtliche Normen. Sie trat am 19. März 1916 ebenfalls als kaiserliche Verordnung in Kraft⁴⁷.

In der Öffentlichkeit wurde die Regierungsvorlage zur 1. TN stark kritisiert. Vor allem die Anlehnung an das deutsche BGB, die Auswahl der zu ändernden Rechtsmaterien und der schlechte Sprachstil wurden in diversen juristischen Zeitschriften als nicht gelungen qualifiziert.⁴⁸

⁴⁴ *Floßmann*, Frauenrechtsgeschichte (2006) 161

⁴⁵ *Etlbacher*, Die Familiengesetzgebung in Österreich (1978) 142

⁴⁶ RGBI 1915/208

⁴⁷ RGL 1916/69

⁴⁸ *Dölemeyer*, Die drei Teilnovellen zum ABGB (1914-1916), in *Coing* 1789

3.2 Familienrechtliche Änderungen

Im Bereich des Familienrechts konnten durch die TN des ABGB einige bedeutende Änderungen durchgesetzt werden, so wurde beispielsweise die Stellung der Frau in der Familie verbessert. Von besonderer Bedeutung sind aber die Änderungen im Bereich des Kindschaftsrechts. So gelangte mit den TN der Gedanke des Schutzes von Kindern und Jugendlichen in die Rechtsordnung und auch erste Schritte zur Verbesserung der Situation von unehelichen Kindern wurden gesetzt.

3.2.1 Rechtliche Stellung der Frau in der Familie und das Eherecht

Die Frauenbewegung forderte vor allem die Gleichstellung der Frau gegenüber dem Mann in der Ehe. Konkrete Vorschläge für die Reform wurden mittels Petition an das Justizministerium und die Reformkommission vom Bund österreichischer Frauenvereine gemacht. Die Reformvorschläge gingen von einem Familienmodell auf Basis der Partnerschaft der Ehegatten aus.⁴⁹

Die Frauenbewegung forderte grundlegend vor allem eine obligatorische Zivilehe mit Scheidungsrecht sowie die gesetzliche Gleichstellung alternativer Formen von Lebensgemeinschaften. Auch die Rechte unehelicher Kinder, ein verbessertes Erbrecht für Ehegatten, die Vormundschaftsfähigkeit der Frau und die Anerkennung der Zeugnisfähigkeit von Frauen zählten zu ihren Forderungen. Der Gesetzgeber von 1907 schien grundsätzlich gewillt, diese Frauenanliegen zu berücksichtigen.⁵⁰

Im Bereich des Eherechts konnten die Zivilehe und auch die Ehescheidung für Katholiken nicht durchgesetzt werden. Die Stellung der Frau wurde in Bezug auf das Testaments- und Vormundschaftsrecht verbessert. So konnte sie gem § 56 1. TN Testamentszeugin sein und war gem § 27 1. TN als Vormündin ihrer eheli-

⁴⁹ Floßmann, Frauenrechtsgeschichte (2006) 162

⁵⁰ Floßmann, Frauenrechtsgeschichte (2006) 163

chen Kinder zugelassen. Für uneheliche Kinder allerdings immer noch ein Mitvormund bestellt werden⁵¹.

Die 1. TN des ABGB brachte also nur beschränkt Erfolge auf dem Gebiet der Gleichberechtigung. Das patriarchale Familienbild und die konservativen Rechtsansichten Joseph Ungers blieben bestehen. Reformvorschläge wurden mit der Begründung, dass beide Geschlechter von Natur aus verschieden seien und aus Rücksicht auf Schicklichkeit und Sitte, abgetan.⁵²

3.2.2 Kindschafts- und Vormundschaftsrecht

Gegen Ende des 19. Jh kam der Gedanke auf, Maßnahmen zum Schutz des Kindes zu treffen. Die schlechten sozialen Verhältnisse in dieser Zeit waren der Grund für eine voranschreitende Verwahrlosung vieler Kinder und Jugendlicher. So wurden im Jahr 1906 in Wien ca. 10.220 Fälle von Verwahrlosung bei Kindern und Jugendlichen bekannt. Besonders schlecht stand es um die Kost- und Pflegekinder in ländlichen Gebieten.⁵³

In diesem Sinne sollte der staatliche Eingriff in das elterliche Erziehungsrecht ausgebaut werden. Ein Vorschlag war § 178 ABGB 1811 dahingehend abzuändern, dass nicht nur bei Vernachlässigung oder Missbrauch im Fall von Verschulden des Vaters ein Eingreifen möglich war, sondern bereits bei objektiver Verwahrlosung oder Gefahr der Verwahrlosung durch den Staat gehandelt werden konnte.⁵⁴

Um die Mutter und das uneheliche Kind finanziell besser abzusichern, wurde für die Mutter ein zeitlich begrenzter Unterhalt vom Kindsvater gefordert. Für das Kind

⁵¹ § 9 1. TN ABGB

⁵² Floßmann, Frauenrechtsgeschichte (2006) 165

⁵³ Bonnot, Welches sind die Ursachen und Erscheinungsformen der Verwahrlosung von Kindern und Jugendlichen? In Baernreither, Die Ursachen, Erscheinungsformen und die Ausbreitung der Verwahrlosung von Kindern und Jugendlichen in Österreich (1907) 29

⁵⁴ Lehner, Familie – Recht – Politik, (1987) 76

sollte der Unterhalt für die Zeit des Wochenbetts im Voraus bezahlt werden. Die Benachteiligung des unehelichen Kindes sollte generell abgebaut werden.

In Bezug auf die Vormundschaft wurden vor allem eine bessere finanzielle Absicherung von Pflegekindern sowie die Abschaffung der Individualvormundschaft und die Einführung der Anstalts-, Berufs- und Amtsvormundschaft gefordert.

Konkret brachte die Reform in diesem Bereich dann folgende Neuerungen:⁵⁵

Das Gericht konnte in Bezug auf eine Vernachlässigung von Kindern und Jugendlichen bereits handeln, wenn sich der Vater „eines ehrlosen oder unsittlichen Verhaltens schuldig machte“.⁵⁶ In einem solchen Fall wurde dem Vater ein Vormund zur Seite gestellt. Im Falle einer Scheidung oder Trennung⁵⁷ war es bezüglich des Sorgerechts bei ehelichen Kindern nach der 1. TN dem Richter überlassen, den Verhältnissen entsprechend zu entscheiden, welchem Elternteil die Obsorge künftig zukommen sollte.

Die Stellung der unehelichen Kinder konnte verbessert werden, indem sie in die mütterliche Familie eingegliedert und nicht mehr von Familien- und Verwandtschaftsrechten ausgeschlossen wurden.⁵⁸ Mütter unehelicher Kinder erhielten einen Anspruch auf Erstattung der Kosten der Entbindung und auf Unterhalt für die ersten sechs Wochen nach der Entbindung.⁵⁹ Dieser Anspruch konnte auch bereits vor der Entbindung geltend gemacht werden.

Bezüglich der Bestreitung der Ehelichkeit gab die 3. TN einem Kurator die Möglichkeit, die Ehelichkeit anzufechten, wenn der Ehemann nicht dazu in der Lage war.

⁵⁵ *Lehner, Familie – Recht – Politik*, (1987) 81

⁵⁶ § 178 ABGB idF 1.TN

⁵⁷ § 142 ABGB idF 1.TN

⁵⁸ *Edlbacher, Die Familiengesetzgebung in Österreich* (1978) 143, § 165 idF 1.TN

⁵⁹ § 167 ABGB idF 1.TN

Auch in Bezug auf die Vormundschaft konnten durch die Reform wichtige Neuerungen durchgesetzt werden. Jeder Minderjährige sollte durch die Zulassung der Frau zum Vormund, den Ausbau der Anstaltsvormundschaft⁶⁰ und der Einführung der Generalvormundschaft, einen Vormund haben. Bei der Generalvormundschaft oder Amtsvormundschaft, die in § 208 ABGB geregelt war, wurde ein Organ der öffentlichen Verwaltung oder des Jugendschutzes zum Vormund bestellt. Durch die Einführung von Vormundschaftsräten sollte das Vormundschaftsgericht unterstützt werden. Ihre Aufgabe war, die Kontrolle und Unterstützung der Vormünder, die Information des Gerichts und auch die Übernahme von Vormundschaften selbst.⁶¹

Bei der Adoption wurde das Mindestalter der Annehmenden von 50 auf 40 Jahre gesenkt⁶² und festgelegt, dass verheiratete Personen die Zustimmung des Ehegatten zur Adoption brauchten.

⁶⁰ § 207 ABGB idF 1.TN

⁶¹ *Lehner*, Familie – Recht – Politik, (1987) 83

⁶² *Edlbacher*, Die Familiengesetzgebung in Österreich (1978) 143

4 Von 1918 bis zum Beginn der reichsdeutschen Gesetzgebung

Im Jahr 1918 war durch die Ausrufung der Republik und die Abdankung des Kaisers der Grundstein für ein demokratisch geordnetes Staatswesen gelegt. Die Verwirklichung längst nötiger Reformen ist durch die Reduzierung des Staatsgebiets und die Veränderung der politischen Landschaft in greifbare Nähe gerückt.⁶³

4.1 Gleichberechtigung von Mann und Frau

In der Zeitspanne von 1918 bis zum Beginn der reichsrechtlichen Gesetzgebung wurden wahre Meilensteine im Bereich der Gleichberechtigung von Mann und Frau gesetzt. Der Gleichberechtigungsgrundsatz der Geschlechter fand Eingang ins B-VG und im Jahr 1918 wurde das aktive und passive Wahlrecht ohne Unterschied des Geschlechts normiert.

4.1.1 Entwicklung des Frauenwahlrechts

Auch wenn durch Art 12 StGG 1867 allen Staatsbürgern das Recht auf Vereins- und Versammlungsfreiheit gewährt wurde, waren Frauen durch § 30 VereinsG 1867⁶⁴ von politischen Vereinen ausgeschlossen.

Im Jahr 1907 wurde das allgemeine, gleiche Wahlrecht für Männer eingeführt, was in den Augen der bürgerlichen Frauen die politische Diskriminierung der Frau noch verstärkte. Bei der 1912 in Wien stattgefundenen ersten österreichischen Frauenstimmrechtskonferenz wurde die politische Mitbestimmung durch Frauen gefordert. Dieser Forderung konnte am 28. Dezember 1912 durch das Parlament da-

⁶³ *Lehner, Familie – Recht – Politik, (1987) 101*

⁶⁴ RGBl 1867/134

hingehend entsprochen, dass beschlossen wurde, den § 30 VereinsG aufzuheben. Bis zum Kriegsausbruch im Jahr 1914 ist diese Novelle allerdings nicht mehr in Geltung gekommen. Erst mit dem Ende des Ersten Weltkrieges und nach der Konstituierung der provisorischen Nationalversammlung Deutschösterreich gelang es verschiedenen Frauenorganisationen, mit ihren Anliegen durchzudringen, und somit fasste am 30. Oktober 1918 die provisorische Nationalversammlung den Beschluss, die Vereins und Versammlungsfreiheit ohne Unterschied des Geschlechts herzustellen⁶⁵

Am 12. November 1918 war das aktive und passive Wahlrecht ohne Unterschied des Geschlechts⁶⁶ per Gesetz festgestellt.⁶⁷

Nach dem Ersten Weltkrieg hatten die ersten weiblichen Abgeordneten, Adelheid Popp und Gabriele Proft, ihren Sitz im Nationalrat.

4.1.2 Geschlechtergleichheit im B-VG 1920

Seit dem Untergang der österreichisch-ungarischen Monarchie und dem Ende des 1. Weltkrieges wurde von der provisorischen und konstituierenden Nationalversammlung an einer Verfassung für (Deutsch)Österreich gearbeitet. Das allgemeine Gleichheitsgebot des Art 2 StGG 1867 sollte durch Art 7 (1) S 1 B-VG bekräftigt und in Art 7 (1) S 2 B-VG konkretisiert werden. Zum ersten Mal gehörte somit der Gleichberechtigungsgrundsatz der Geschlechter dem österreichischen Verfassungsrecht an und lautete wie folgt:⁶⁸

⁶⁵ StGBI 1918/3 Ziffer 3 Satz 2

⁶⁶ StGBI 1918/5 Art 9

⁶⁷ Floßmann, Frauenrechtsgeschichte (2006) 159

⁶⁸ Floßmann, Frauenrechtsgeschichte (2006) 203

Artikel 7.

(1) Alle Bundesbürger sind vor dem Gesetz gleich. Vorrechte der Geburt, des Geschlechtes, des Standes, der Klasse und des Bekenntnisses sind ausgeschlossen.

4.2 Entwicklungen im Bereich des Eherechts

Auf dem Gebiet des Eherechts kam es zu nicht unwesentlichen Änderungen. Im Jahr 1934 trat ein erneutes Konkordat in Kraft und in Niederösterreich wurde Anfang des 20. Jh eine Möglichkeit gesucht, der fehlenden Scheidungsmöglichkeit zu entkommen.

4.2.1 Aufkommen der Dispensehen

Wie bereits im vorhergehenden Kapitel erwähnt fand die Forderung nach einer Möglichkeit der Ehescheidung für KatholikInnen in die TN von 1914 bis 1916 keinen Eingang. Für NichtkatholikInnen gab es mit dem § 115 ABGB die Möglichkeit der Ehescheidung. KatholikInnen blieb das durch den Grundsatz des § 111 ABGB verwehrt, wenn auch nur ein Ehepartner zum Zeitpunkt der Eheschließung katholisch war. Die Ehe konnte nur durch den Tod aufgelöst werden.⁶⁹

Im Jahr 1919 wurde Albert Sever Landeshauptmann von Niederösterreich. Sever nützte als Sympathisant des Eherechtsreformvereins die unklare Bestimmung des § 83 ABGB aus. Diese Bestimmung räumte dem Landesfürsten bei Vorliegen von wichtigen Gründen ein Gnadenrecht zur Dispensation von Ehehindernissen ein. Aufgrund der fehlenden Definition der erforderlichen Ehehindernisse gewährte Sever KatholikInnen nach erfolgter Scheidung von Tisch und Bett die Möglichkeit der Wiederverheiratung, indem er vom Ehehindernis des bestehenden Ehebandes dispensierte. Diese Dispenserteilung breitete sich nach 1919 erheblich aus. Im

⁶⁹ *Primetshofer, Ehe und Konkordat (1960) 19*

Jahr 1930 nützten bereits etwa 50.000 Paare die Möglichkeit der Dispenserteilung.⁷⁰

4.2.2 Konkordat 1934

Da das ABGB hinsichtlich des Eherechts durchwegs verwirrend war, erhoffte man sich, durch ein erneutes Konkordat klare Strukturen in diesem Bereich schaffen zu können. Am 1.5.1934 wurde das Konkordat zusammen mit der neuen österreichischen Verfassung vom Parlament ratifiziert und trat noch am selben Tag in Geltung.⁷¹ Die zuvor von einigen Stellen geforderte Einführung der fakultativen und trennbaren Zivilehe war wegen geänderter politischer Verhältnisse vorerst vom Tisch.⁷²

Das Eherecht war in Art VII des Vertrags geregelt. Die Republik Österreich erkannte in diesem Vertrag den nach kanonischem Recht geschlossenen Ehen bürgerliche Rechtswirkungen zu.

Außerdem waren kirchliche Gerichte und Behörden für das Verfahren über die Ungültigerklärung der Ehe und über jenes der Dispenserteilung zuständig. Die Entscheidung bedurfte allerdings zudem noch der Vollstreckbarkeitserklärung durch den OGH. Die Trennung der Ehe von Tisch und Bett war weiterhin der staatlichen Gerichtsbarkeit unterworfen. Das Konkordat selbst nahm zur Zivilehe und damit auch zur Trennung der Ehe keine Stellung.⁷³

Unklar blieb die Frage, ob aus einer katholisch geschlossenen Ehe durch Austritt eines Ehepartners aus der Kirche nachträglich eine Zivilehe werden konnte. So wäre eine Trennung der Eheleute auch bei katholischen Ehen möglich gewesen.⁷⁴

⁷⁰ *Lehner, Familie – Recht – Politik, (1987) 107* vgl auch *Primetshofer, Ehe und Konkordat (1960) 19*

⁷¹ *Primetshofer, Ehe und Konkordat (1960) 22*

⁷² *Weinzierl-Fischer, Die österreichischen Konkordate 242*

⁷³ *Lehner, Familie – Recht – Politik, (1987) 115*

⁷⁴ *Lehner, Familie – Recht – Politik, (1987) 113*

Katholische Paare, die keine kirchliche Ehe schließen wollten, konnten dies vor dem zuständigen Pfarrer erklären, was zur Folge hatte, dass der Geistliche die kirchliche Trauung verweigerte. Nach dieser formellen Abweisung war es möglich, die Ehe vor einer weltlichen Behörde zu schließen. Der Trennbarkeit unterlag die so geschlossene Ehe jedoch nicht.⁷⁵

Eine eigene Regelung gab es für das Burgenland. Dort war eine fakultative Zivilehe möglich, die auch per Gerichtsurteil trennbar getrennt werden konnte. Möglich war das, wie der OHG ausführte⁷⁶, durch den Umstand, dass die Sonderbestimmungen über die Trennbarkeit der burgenländischen Ehen nicht aufgehoben wurden. Die BReg erließ allerdings wenige Zeit später ein Gesetz, das staatlichen Gerichten untersagte, solche Ehen aufzulösen.⁷⁷

Das Ende des Konkordats war mit einer Entscheidung Adolf Hitlers vom 8.4.1938 besiegelt. Hitler ordnete eine Reform des österreichischen Eherechts und die Nichtbeachtung des Konkordats an.⁷⁸

4.3 Rechtsstellung des Kindes

Die Rechtsstellung von Kindern und Jugendlichen wurde durch einige nach Kriegsende erlassene Gesetze deutlich verbessert.

Das Wahlrecht wurde im Jahr 1918 allen StaatsbürgerInnen gewährt, die vor dem 1.1.1919 das 20. Lebensjahr überschritten hatten. Bisher waren StaatsbürgerInnen erst ab Vollendung des 24. Lebensjahres aktiv wahlberechtigt.⁷⁹

⁷⁵ *Primetshofer*, Ehe und Konkordat (1960) 54

⁷⁶ 2 Ob 99/35 (12.3.1935)

⁷⁷ *Lehner*, Familie – Recht – Politik, (1987) 113; *Haeller*, Das ungarische Eherecht und die ungarische Zivilprozessordnung, in JBI (1935) 452

⁷⁸ *Hofmeister* in Davy/Fuchs/Hofmeister/Marte/Reiter (Hrsg), Nationalsozialismus und Recht (1990) 132

⁷⁹ § 11 Wahlordnung, StGBI 1918/115

Als Folge dieser Neuerung wurde das Volljährigkeitsalter im Februar 1919 von 24 Jahren auf 21 Jahre gesenkt⁸⁰, was für die jungen Erwachsenen eine frühere Eigenständigkeit durch Ausscheiden aus der väterlichen Gewalt bedeutete.

Im Bereich der Jugendfürsorge brachte das KinderarbeitsG 1918⁸¹ erste Erfolge. Es erweiterte den Schutz der GewO 1859 bzw der GewO-Nov 1885 für Kinder bis zum vollendeten 14.Lj. Es galt für alle Arten von Arbeiten, so auch für die Verwendung eigener Kinder zur Arbeit. Das KinderarbeitsG schloss eine Lücke des ABGB, sodass nicht nur das Vermögen sondern auch die Arbeitskraft der Kinder vor ihren Eltern geschützt wurde.⁸²

Ein weiterer Schritt im Bereich der Jugendfürsorge wurde durch das ZiehkinderG⁸³ und die Ziehkinderordnung gemacht, durch welche die Lage der Kinder, die zur Pflege untergebracht waren, aber auch die Situation für uneheliche Kinder verbessert werden sollten. Die einzige Regelung in diesem Bereich brachte bisher § 186 ABGB, der aber keine Regelung betreffend der Heranziehung dieser Kinder zur Arbeit traf. Anfang des 20. Jh wurden Kinder gerne als billige Arbeitskräfte zur Pflege aufgenommen. Neu war, dass Zieheltern eine Bewilligung von der Ziehkinderaufsichtsstelle vorzuweisen hatten. Diese Bewilligung war geknüpft an verschiedene Anforderungen betreffend die Person sowie den Wohnort des Ziehelternteils. Die Ziehkinderaufsichtsstelle sollte die Pflege von Ziehkindern und unehelichen Kindern überwachen.⁸⁴

Ein weiteres Novum in diesem Bereich war das USchG⁸⁵. Der zum Unterhalt Verpflichtete konnte demnach bei Verletzung seiner Unterhaltspflicht mit bis zu sechs Monaten Arrest bestraft werden.⁸⁶

⁸⁰ StGBI 1919/96

⁸¹ StGBI 1918/141

⁸² *Lehner, Familie – Recht – Politik*, (1987) 129

⁸³ StGBI 1919/76

⁸⁴ *Lehner, Familie – Recht – Politik*, (1987) 130

⁸⁵ BGBl 1925/ 69

⁸⁶ *Lehner, Familie – Recht – Politik*, (1987) 131

5 Von der Zeit des Nationalsozialismus bis 1960

Österreich als Demokratie wurde ab dem 4. März 1933 Schritt für Schritt beseitigt. Der Nationalrat schaltete sich durch den Rücktritt aller drei NR-Präsidenten selbst aus und wurde durch Polizeigewalt an der Wiederaufnahme seiner Tätigkeit gehindert. In der Folge regierte die BReg durch Erlassung von Verordnungen mit Gesetzeskraft ohne den NR⁸⁷ und erließ im April 1934 eine neue Verfassung. Ab diesem Zeitpunkt stand der Gleichheitsgrundsatz unter Gesetzesvorbehalt. Die 1933 gegründete „Vaterländische Front“ wurde zur Einheitspartei.⁸⁸

Im Jahr 1938 erfolgte der Anschluss Österreichs an Hitler-Deutschland.⁸⁹ Österreich wurde der Staatsordnung des Deutschen Reiches unterstellt. In dieser Zeit gab es keine formelle Verfassung und damit auch keine Grund- oder Freiheitsrechte.

Das Österreichische ABGB durch das deutsche Recht zu ersetzen, schien nicht erforderlich. Das ABGB Ehe- und Familienrecht wurde unter anderem wegen seiner patriarchalen Strukturen in Geltung belassen. Der deutschrechtliche Gedanke fand unter dem Einfluss des Naturrechts Eingang in das ABGB. Geändert werden mussten lediglich das Eherecht und das bäuerliche Erbrecht.⁹⁰

Nach dem 2. WK wurde mit dem Verfassungsgesetz vom 1. Mai 1945 das Wirksamwerden der vorläufigen Verfassung in der Fassung des B-VG von 1929⁹¹ beschlossen. Am 19. Dezember 1945 trat mit dem neu gewählten Nationalrat das B-VG, wie es vor der Selbstausschaltung des NR im Jahr 1933 war, wieder voll in

⁸⁷ *Funk*, Einführung in das Österreichische Verfassungsrecht¹² (2006) 64

⁸⁸ Mai-Verfassung 1934

⁸⁹ RGBl 1938 I 237

⁹⁰ *Hofmeister*, Nationalsozialismus und Recht (1990) 126

⁹¹ StGBI 1945/4

Geltung. Auch der Gleichheitssatz in der Fassung des B-VG von 1920 war wieder gültig.⁹²

Die Bestimmungen unterhalb des Verfassungsranges wurden nicht in ihrer Gesamtheit wieder aufgehoben, sondern mit dem R-ÜG in die Gesetzgebung der 2. Republik übernommen. Regelungen, die mit dem B-VG nicht vereinbar waren oder politisch nicht tragbar schienen, wie beispielsweise die Rassengesetzgebung, wurden nicht übernommen.⁹³

5.1 Gleichberechtigung in der Zeit des Nationalsozialismus

Die Zeit des Austrofaschismus ist von einer Unterordnung der Frau unter den Mann geprägt. Das Frauenbild dieser Zeit war jenes der katholischen Hausfrau und Mutter. Im Nationalsozialismus kann von einer starken „Mutterfixierung“ gesprochen werden. Mütter galten als Trägerinnen des deutschen Volksgedankens, die Familie als Reproduktionsstätte und Kinderfabrik des autoritären Führergedankens, bei dem die Reinhaltung des Blutes und der Rasse zur Schaffung eines Herrenmenschentums im Vordergrund stand.⁹⁴

Entsprechend der Ideologie des Nationalsozialismus sollten Frauen aus dem Berufsleben zurückgedrängt werden. Bereits in der ersten Generalversammlung der NSDAP Anfang 1921 wurde der einstimmige Beschluss gefasst, Frauen in führenden Parteipositionen und im leitenden Ausschuss nicht zuzulassen.⁹⁵ Am 15. Dezember 1933 wurde eine Notverordnung erlassen, durch die verheiratete weibliche Personen im Bundesdienst abgebaut werden sollten. Bereits das Eing-

⁹² Funk, Einführung in das Österreichische Verfassungsrecht¹² (2006) 68

⁹³ Funk, Einführung in das Österreichische Verfassungsrecht¹² (2006) 68

⁹⁴ Maimann, Zur Frauen- und Familienideologie des Nationalsozialismus in Justiz und Zeitgeschichte 2 (1978) 56

⁹⁵ Maimann, Zur Frauen- und Familienideologie des Nationalsozialismus (1978) 59

hen einer Lebensgemeinschaft war ein Entlassungsgrund. Auch Mädchenmittelschulen wurden finanziell weniger subventioniert.⁹⁶

Die wirtschaftliche Lage ab dem Jahr 1936 machte es in weiterer Folge wieder dringend erforderlich, dass Frauen in die Arbeitswelt integriert wurden. Vorerst wurden sie vor allem für soziale Berufe angeworben. Ab 1938 war das Reichsarbeitsgesetz⁹⁷ in Geltung. Die Neufassung dieses Gesetzes im Jahr 1939 ermächtigte den Reichsarbeitsführer unter bestimmten Bedingungen, Frauen zwischen 17 und 25 Jahren zum Reichsarbeitsdienst zu verpflichten. Im Jahr 1938 wurde für ledige Frauen unter 25 Jahren ein Pflichtjahr in Land- und Hauswirtschaft eingeführt, das Voraussetzung für viele Berufe war. Der Reichsarbeitsdienst konnte auf das Pflichtjahr angerechnet werden. Frauen wurden beispielsweise als Pflegerinnen, Stabshelferinnen, oder Marinehelferinnen für den Kriegsdienst eingesetzt. Hitler verkündete im März 1945: „Ob Mann oder Frau, ist ganz wurscht: Eingesetzt muss alles werden.“⁹⁸

Die obersten weiblichen Ideale der NS-Frauenpolitik waren die Gebärfreudigkeit und die Opferbereitschaft. Frauen sollten erbgesunden Nachwuchs produzieren, der später als Soldaten für die Kriegszüge des Führers bereit stehen sollte. Diese Mütterpolitik wurde durch verschiedene Maßnahmen unterstützt:⁹⁹

Für erwerbstätige Frauen, die in die Ehe eintraten, wurden seit dem „Gesetz zur Förderung der Eheschließungen“ vom 5. Juli 1933 sogenannte Ehestandsdarlehen gewährt, wenn die Frauen ihre Erwerbstätigkeit aufgaben. Monatlich musste 1 % des Darlehensbetrages ohne Zinsen zurückbezahlt werden. Mit jedem gesund geborenen Kind reduzierte sich die Rückzahlung um 25 %.¹⁰⁰

⁹⁶ BGBl 1933/545

⁹⁷ RGBl 1938 I 400 bzw RGBl 1939 I 1747

⁹⁸ *Floßmann*, Frauenrechtsgeschichte (2006) 225

⁹⁹ *Floßmann*, Frauenrechtsgeschichte (2006) 219

¹⁰⁰ *Maimann*, Zur Frauen- und Familienideologie des Nationalsozialismus (1978) 60

In § 218 dStGB war ein strafrechtliches Verbot der Abtreibung normiert, außerdem gab es ein polizeiliches Verbot von Abtreibungs- und Verhütungsmitteln. Als Alternative zur Abtreibung wurden ab 1935 sogenannte Lebensbornheime gegründet. Lebensbornheime waren Geburtskliniken, in denen vor allem unverheiratete Frauen in der Schwangerschaft und bei der Entbindung betreut wurden mit dem Ziel, den rassistisch wertvollen Nachwuchs zu schützen.

Mit der Einführung des Mutterschutzgesetzes 1942¹⁰¹ wurde der Mutterschutz durch Ausweitung von Beschäftigungsbeschränkungen und -verboten, Kündigungsschutz und der Gewährung von Still und Wochengeld verbessert. Hinsichtlich des gewährten Schutzes differenzierte das Mutterschutzgesetz 1942 jedoch zwischen ausländischen oder staatenlosen und inländischen Frauen. Nach dem 2.WK wurde das Mutterschutzgesetz 1942 in die österreichische Rechtsordnung übernommen und erst 1957 durch ein neu erlassenes Mutterschutzgesetz ersetzt.¹⁰² Das Mutterschutzgesetz 1942 sah vor, dass schwangere Frauen arischer Abstammung 6 Wochen vor der Entbindung die Arbeit niederlegen konnten. Des Weiteren gab es ein Arbeitsverbot für Mütter bis 6 Wochen nach der Geburt und Schutzbestimmungen für stillende Mütter. Die Krankenkasse übernahm die Kosten der Geburt und es wurde ein Wochengeld im Ausmaß der vollen durchschnittlichen Bezüge der letzten 13 Wochen gewährt.¹⁰³

Mit dem Mutterschutzgesetz 1957¹⁰⁴ wurde die Schutzfrist für Mütter auf 12 Wochen ausgedehnt und der Anspruch auf Wochengeld bezog sich auf das zuletzt bezogene Einkommen. Das Mutterschutzgesetz 1957 galt auch für Ausländerin-

¹⁰¹ RGBl 1942 I 321

¹⁰² Neyer, Die Entwicklung des Mutterschutzes in Deutschland, Österreich und der Schweiz von 1877 bis 1945 (1997) 757

¹⁰³ Gesetz zum Schutze der erwerbstätigen Mutter, RGBl. Nr. 321/1942

¹⁰⁴ BGBl 80/1957

nen. Die Möglichkeit des Karenzurlaubs im ersten Lebensjahr des Kindes wurde im Jahr 1961 in das Mutterschutzgesetz aufgenommen.¹⁰⁵

5.2 Reform des Eherechts

Bereits ab 1925 machte Adolf Hitler deutlich, dass der einzige Sinn der Ehe die Erhaltung und Vermehrung der Art und Rasse sei.¹⁰⁶ Der Rassegedanke ist als Ausgangspunkt des nationalsozialistischen Eheverständnisses anzusehen. Das Eherecht sollte vor einer Rassenvermischung schützen. In der nationalsozialistischen Weltanschauung sollte die Ehe von ihrem individualistischen Charakter losgelöst und mit Dienstcharakter in ein höheres Ordnungsgefüge eingegliedert werden. Die in der Vergangenheit bestehende Eingliederung des Eherechts in die sakramentale Gemeinschaft der katholischen Kirche schien hier wenig geeignet. Die Aufgaben der Ehe waren Kinderzeugung und -erziehung. Sie sollte Garant für die rassisch-biologische Volksgesundheit, aber gleichzeitig auch Quelle des seelisch gesunden Volkskörpers sein.¹⁰⁷

Das „Gesetz zur Vereinheitlichung des Rechts der Eheschließung und Ehescheidung im Lande Österreich“ (EheG)¹⁰⁸ wurde am 6.7.1938 erlassen. Für das österreichische Eherecht bedeutete dieses Gesetz einen tiefen Einschnitt in die Rechts-tradition. Durch die Einführung der obligatorischen Zivilehe¹⁰⁹ gab es erstmals auch für den katholischen Teil der Bevölkerung die Möglichkeit der Scheidung bzw Trennung dem Bande nach, was eine Wiederverheiratung nach einer Trennung ermöglichte.¹¹⁰

¹⁰⁵ *Schöffl*, Der Kinderbetreuungsscheck. Das ideale Instrument Beruf und Familie zu vereinbaren? In Floßmann (Hrsg), Linzer Schriften zur Frauenforschung (2000) 14

¹⁰⁶ *Hitler*, Mein Kampf Bd 1 (1933) 275

¹⁰⁷ *Stolz*, Zur Geschichte der Trennung von Ehegatten, Rechtsinstitut, Versöhnungsmittel, Scheidungsvoraussetzung (1983) 143

¹⁰⁸ Land Österreich: GBlÖ 1938/244; Altreich: RGBI 1938 I, 807

¹⁰⁹ §§ 15ff EheG 1938

¹¹⁰ *Hofmeister*, Nationalsozialismus und Recht (1990) 130

Die katholische Kirche, die sich in der vergangenen Zeit noch heftig gegen eine Modernisierung des Eherechts ausgesprochen hatte, akzeptierte das EheG 1938 ohne lauten Widerstand und verzichtete auf die Durchsetzung des kanonischen Ehegesetzes. Wohl auch weil kein Bischof bereit war, eine Verhaftung zu riskieren. Die obligatorische Zivilehe bedeutete, dass die kirchliche Trauung erst nach der standesamtlichen Trauung erfolgen durfte¹¹¹. Die katholische Kirche stellte allerdings klar, dass die standesamtliche Trauung keine sakramentale Ehe begründe.¹¹²

5.2.1 Eheschließungsrecht

Im 1935 erlassenen EhegesundheitsG¹¹³ war neben den nicht auf der rassischen Verschiedenheit beruhenden Ehehindernissen geregelt, dass sich heiratswillige Paare einer obligatorischen Eheberatung unterziehen mussten. Ziel dieser Eheberatung war das vom Gesundheitsamt ausgestellte Ehetauglichkeitszeugnis, das Voraussetzung für eine Eheschließung war. Bei Verweigerung des Zeugnisses stand den Verlobten der Weg zum Erbgesundheitsgericht offen.¹¹⁴

Paare mit der Absicht, sich trauen zu lassen, mussten nach Erlangung des Ehetauglichkeitszeugnisses vor einem weltlichen Standesbeamten bei gleichzeitiger und persönlicher Anwesenheit erklären, die Ehe eingehen zu wollen. Angehörige der Wehrmacht konnten sich ausnahmsweise mit dem Institut der Ferntrauung auch ohne Anwesenheit beider Verlobter trauen. Auch für den Fall, dass der Bräutigam im Krieg vorverstorben war, gab es die Möglichkeit zur Trauung.¹¹⁵

¹¹¹§ 100 EheG, § 67 PStG

¹¹²*Hanisch*, Bis daß der Tod euch scheidet. Katholische Kirche und Ehegesetzgebung in Österreich (1978) 30

¹¹³RGBl I, 1246

¹¹⁴*Hetzel*, Die Anfechtung der Rassenmischehe in den Jahren 1933-1939, Die Entwicklung der Rechtsprechung im Dritten Reich: Anpassung und Selbstbehauptung der Gerichte (1997) 144

¹¹⁵*Lehner*, Familie – Recht – Politik, (1987) 154

Der Standesbeamte hatte die Aufgabe die Eheschließung zu sowie das Familienbuch, Geburtenbuch und das Sterbebuch zu führen.

Eine Änderung gab es auch beim Eheschließungsalter, das vom vollendeten 14. Lj für den Mann auf das vollendete 21. Lj und für die Frau auf das vollendete 16. Lj angehoben wurde.¹¹⁶ In Ausnahmefällen gab es die Möglichkeit der Befreiung vom Erfordernis der Ehemündigkeit durch das Vormundschaftsgericht.¹¹⁷

5.2.2 Ehehindernisrecht

Die nationalsozialistische Rassenideologie wurde vor allem im Ehehindernisrecht verwirklicht. Wie bereits eingangs erwähnt war die Schaffung eines Herrenmensentums ein Ziel der Nationalsozialisten. Um dieses Ziel zu verwirklichen, sollten alle Ehen unterbunden werden, die dem widersprachen.

Die Idee eines gesetzlichen Verbots deutsch-jüdischer Mischehen entstand schon früher. Alfred Rosenberg, ein Ideologe der NSDAP, hatte bereits 1930 ein gesetzliches Verbot von Mischehen gefordert. Der spätere Reichsinnenminister Wilhelm Frick brachte 1930 sogar den Entwurf eines Gesetzes „zum Schutz der deutschen Nation“ im Reichstag ein. Auch wenn der gegenständliche Entwurf nicht umgesetzt wurde, hatten die Nationalsozialisten doch verdeutlicht, dass das Verbot von Mischehen ein zentraler Punkt in ihrem Parteiprogramm sein würde.¹¹⁸

Auf dem Gebiet des Ehehindernisrechts wurden zwischen 1933 und 1938 mehrere Gesetze geschaffen: das G gegen Missbräuche bei der Eheschließung und der Annahme an Kindes statt (1933)¹¹⁹, das BlutschutzG (1935)¹²⁰, die 1. BlutschutzV (1935)¹²¹, das EhegesundheitsG (1935) und schließlich das EheG (1938)

¹¹⁶ § 48 ABGB

¹¹⁷ § 1 Abs 1 EheG 1938, § 2 1. DVzEheG

¹¹⁸ *Hetzel*, Die Anfechtung der Rassenmischehe in den Jahren 1933-1939 (1997) 41

¹¹⁹ RGBl I, 979

¹²⁰ RGBl I, 1146

¹²¹ RGBl I, 1334

Die Eheverbote können in die klassischen Eheverbote und die Eheverbote der NS-Rassenlehre gegliedert werden.

Die Eheverbote der NS-Rassenlehre umfassten mit dem BlutschutzG das Verbot der Eheschließung und den außerehelichen Geschlechtsverkehr zwischen Juden und Staatsangehörigen deutschen oder artverwandten Blutes. Aufgrund der fehlenden wissenschaftlichen Bestimmtheit der Begriffe „Blut“ und „Rasse“ zog man das Kriterium der Religionszugehörigkeit zur Bestimmung heran. Jude war, wer mindestens drei volljüdische Großeltern hatte, wobei volljüdisch dadurch definiert wurde, dass man der jüdischen Religionsgemeinschaft angehörte. Diese Definition erschien paradox, wurde doch von den Nationalsozialisten immer wieder betont, dass Religion und Rasse nichts miteinander zu tun hätten.¹²²

Im EhegesundheitsG war normiert, dass die Eheschließung bei einer bestimmten ansteckenden Krankheit, Entmündigung, Geistesgestörtheit oder bei Vorliegen einer Erbkrankheit untersagt sei. Zum Nachweis war, wie bereits zuvor dargelegt, vor der Eheschließung eine Eheunbedenklichkeitsbescheinigung des Gesundheitsamtes vorzulegen.¹²³

Die klassischen Eheverbote des EheG wie etwa die Verwandtschaft, Schwägerschaft, Annahme an Kindes statt, Doppelehe, Ehebruch und Wartezeit¹²⁴ wurden fast gänzlich aus dem deutschen BGB übernommen. Was für das BGB schon bekannt war, stellte für das ABGB eine grundlegende Neuerung dar. Es wurden alle Ehehindernisse mit religiösem Hintergrund¹²⁵ sowie die Hindernisse der Impotenz und des Gattenmordes abgeschafft. Das Ehehindernis der Verwandtschaft wurde auf Verwandte in gerader Linie und auf Geschwister¹²⁶ eingeschränkt.¹²⁷

¹²² *Hetzel*, Die Anfechtung der Rassenmischehe in den Jahren 1933-1939 (1997) 145

¹²³ *Lehner*, Familie – Recht – Politik, (1987) 157

¹²⁴ §§ 1309 ff BGB

¹²⁵ §§ 63f EheG

¹²⁶ §§ 6f EheG

¹²⁷ *Lehner*, Familie – Recht – Politik, (1987) 157

In den §§ 20ff EheG waren verschiedene Nichtigkeitsgründe normiert, bei deren Vorliegen die Ehe ex tunc durch ein Gerichtsurteil als nichtig galt. Dazu zählte der Formmangel, der Mangel an Geschäfts- und Urteilsfähigkeit, die Namens- und Staatsangehörigkeitsehe, die Doppelehe, die Verwandtschaft und Schwägerschaft sowie der Ehebruch, aber auch Bestimmungen aus der NS-Rassenideologie wie Verstöße gegen das BlutschutzG und das EhegesundheitsG. Kinder blieben, insofern keine laut nationalsozialistischer Ideologie „rassenschänderische Ehe“ vorlag, ehelich. Auch eine Aufhebung der Ehe ex nunc war aus verschiedenen Gründen¹²⁸ wie beispielsweise bei Vorliegen eines Irrtums oder einer arglistigen Täuschung möglich.¹²⁹

5.2.3 Ehescheidungsrecht

Das Rechtsinstitut der Ehescheidung fand im Rahmen der Novellierung des Eherechts in das EheG Eingang, während im BGB die Ehescheidung bereits in den §§ 1564ff geregelt war. Inhaltlich entsprachen die Normen des BGB den §§ 115f ABGB, welche die Trennung des Ehebandes regelten. Die Scheidung von Tisch und Bett, wie sie in den §§ 103f ABGB normiert war, hatte als Pendant im BGB die gerichtliche Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft.¹³⁰ Ihnen war zu eigen, dass im Gegensatz zur Trennung dem Bande nach und der Scheidung das Eheband weiterhin bestand und eine Wiederverheiratung nicht möglich war. Seit dem Inkrafttreten des EheG wird auch in Österreich bei der Trennung dem Bande nach von der Ehescheidung gesprochen. In Österreich beseitigte das EheG damit das Eherechtschaos und es wurde ein gleiches Ehescheidungsrecht unabhängig von der Religionszugehörigkeit geschaffen. Das EheG enthielt darüber hinaus auf-

¹²⁸ §§ 35 ff EheG

¹²⁹ *Lehner*, Familie – Recht – Politik, (1987) 158

¹³⁰ §§ 1575ff BGB

grund der erhofften Steigerung der Geburtenzahlen kein Rechtsinstitut mehr, das der Scheidung von Tisch und Bett entsprach.¹³¹

Die Gültigkeit der nach österreichischem Recht ausgesprochenen Scheidungen von Tisch und Bett wurde durch das EheG nicht geändert, jedoch konnte gem § 115 EheG die Scheidung durch einen Antrag in eine Scheidung dem Bande nach umgewandelt werden. Dispensehen wurden als gültig angesehen, außer es wurde gerichtlich festgestellt, dass die Partner am 1.4.1938 nicht als Eheleute zusammenlebten. Dieser Umstand zog Nichtigkeitsfolgen nach sich.¹³²

Eine bedeutende Neuerung des EheG war die Einführung der Scheidungsgründe ohne Verschuldensmerkmal.¹³³ So herrschte im EheG ein Nebeneinander von Verschuldens- und Zerrüttungsgründen. Zu den Verschuldensgründen¹³⁴ zählte der Ehebruch, die Verweigerung der Fortpflanzung sowie andere Eheverfehlungen. Zerrüttungsgründe¹³⁵ waren ein auf geistiger Störung beruhendes Verhalten, die Geisteskrankheit, eine ansteckende oder ekelerregende Krankheit, die Unfruchtbarkeit, die Auflösung der häuslichen Gemeinschaft als auch die Nichtumsiedelung¹³⁶.

Ein Unterhaltsanspruch stand dem nicht überwiegend schuldig geschiedenen Mann nur zu, wenn er außerstande war, sich selbst zu erhalten¹³⁷. Die nicht überwiegend schuldig geschiedene Frau hingegen hatte einen Unterhaltsanspruch, insofern die Erträge der von ihr den Umständen entsprechenden, zu erwartenden Erwerbstätigkeit nicht ausreichend waren¹³⁸. Dies bedeutete eine Verschlechterung der Position der Frau im Vergleich zum ABGB und BGB. Im Fall der Wiederverheiratung wurde die zweite Ehe im EheG grundsätzlich als die „völkisch wert-

¹³¹ *Lehner*, Familie – Recht – Politik, (1987) 160

¹³² *Hofmeister*, Nationalsozialismus und Recht (1990) 134

¹³³ *Stolz*, Zur Geschichte der Trennung von Ehegatten (1983) 241

¹³⁴ §§ 47ff EheG

¹³⁵ §§ 50ff EheG

¹³⁶ § 3 der 4. DVzEheG

¹³⁷ § 66 Abs 2 EheG

¹³⁸ § 66 Abs 1 EheG

vollere“ angesehen, aus diesem Grund war der Unterhaltsanspruch der geschiedenen Ehefrau auf einen der Billigkeit entsprechenden Unterhalt¹³⁹ deutlich vermindert.¹⁴⁰

Des Weiteren gab es bei Scheidung der Ehe für die Ehefrau keinen Anspruch auf Entgelt für den geleisteten Arbeitseinsatz, zu dem sie ja im Rahmen der Arbeitspflicht im Erwerb des Mannes¹⁴¹ verpflichtet war.¹⁴² Erst im Jahr 1944 kam mit dem 6. DVEheG eine Novellierung des ehgüterrechtlichen Scheidungsfolgerechts, mit dem die Stellung der Frau dahingehend verbessert wurde, dass der Richter durch eine Billigkeitsentscheidung festlegen konnte, welcher der Ehegatten die Ehwohnung, die Wohnungseinrichtung und den Hausrat nach einer Scheidung erhalten sollte¹⁴³.

5.3 Rechtsstellung des Kindes

Mit der Familienrechtsangleichungsverordnung¹⁴⁴ kam es im Jahr 1943 zu einer einschneidenden Veränderung im Bereich des Kindschaftsrechts.

Neuerungen gab es im Bereich der Ehelichkeitsvermutung. Es wurde gesetzlich geregelt, dass allen Kindern, die in aufrechter Ehe oder vor Ablauf des 302. Tages nach Auflösung oder Nichtigklärung der Ehe von einer Ehefrau geboren wurden, die Vermutung der Ehelichkeit zukam. Ebenfalls wurde die Möglichkeit der Ehelichkeitsbestreitung durch den Ehemann geändert, diese musste nun zwingend im Klagsweg erfolgen. Dem Kind wurde nicht wie bisher ein Kurator zur Seite gestellt, sondern es nahm selbst die Beklagtenstellung ein. Auch wurde ein Ehelichkeitsbestreitungsrecht für den Staatsanwalt geschaffen. Der Staatsanwalt konnte,

¹³⁹ § 67 Abs 1 EheG

¹⁴⁰ *Lehner*, Familie – Recht – Politik, (1987) 164

¹⁴¹ § 92 ABGB

¹⁴² *Lehner*, Familie – Recht – Politik, (1987) 167

¹⁴³ VO Behandlung der Ehwohnung und des Hausrats nach der Scheidung, RGBI 1944 I, 256

¹⁴⁴ RGBI 1943, I, 80

wenn es im Interesse der Nachkommen, des Kindes oder der Öffentlichkeit lag, die Ehelichkeit eines Kindes bestreiten. Dieses Anfechtungsrecht gab es im „Altreich“ bereits seit Inkrafttreten des 1. FamRÄG¹⁴⁵ vom 12. April 1938.¹⁴⁶

Des Weiteren wurde unehelichen Kindern ein Amtsvormund zur Seite gestellt und wenn es dem Wohl des Mündels nicht entgegen stand, war auch eine Einzelvormundschaft möglich.¹⁴⁷

Abgesehen davon wurde das Eltern-Kinder-Verhältnis in der Zeit des Nationalsozialismus vor allem durch das G über die Hitler Jugend und die VO über die Jugendwohlfahrt in der Ostmark¹⁴⁸ verändert. Dem Staat, also der Hitler-Jugend und der Schule, kam als Erziehungsträger der gleiche Rang wie den Eltern zu. Die Art der Erziehung war durch die NS-Ideologie vorgegeben. Es sollten körperlich und seelisch gesunde, sittlich gefestigte, geistig entwickelte, beruflich tüchtige, rassebewusste, in Blut und Boden verwurzelte, dem Volk und Reich verpflichtete Mitglieder der deutschen Volksgemeinschaft erzogen werden. Wo dieses Erziehungsziel gefährdet schien, behielt sich der Staat das Recht vor durch die Jugendwohlfahrtsbehörde einzuschreiten.¹⁴⁹

5.4 Familienrecht nach dem 2. Weltkrieg

Im Jahr 1949 entwickelte die SPÖ bereits ein Konzept für eine Reform des Familienrechts. Die Vorschläge für eine solche Reform stießen allerdings sowohl seitens der politischen Parteien als auch der katholischen Kirche auf breite Gegenwehr. Die familienrechtliche Gleichstellung war mit dem vorherrschenden Familienbild der 1950er Jahre kaum vereinbar. Die Gleichstellung der Geschlechter

¹⁴⁵ RGBI 1938 I 380

¹⁴⁶ Hofmeister, Nationalsozialismus und Recht (1990) 140

¹⁴⁷ Lehner, Familie – Recht – Politik, (1987) 170

¹⁴⁸ RGBI 1936 I, 933; RGBI 1940 I, 519

¹⁴⁹ Lehner, Familie – Recht – Politik, (1987) 169

betreffend kam es in der Folge vorerst zu keinen weiteren Reformbestrebungen mehr.¹⁵⁰

Gesetze, die mit dem Bestand eines freien und unabhängigen Staates Österreich oder mit den Grundsätzen einer echten Demokratie unvereinbar waren, die dem Rechtsempfinden des österreichischen Volkes widersprachen oder typisches Gedankengut des Nationalsozialismus enthielten, wurden nach dem 2. WK mit dem RÜG aufgehoben¹⁵¹. In Kundmachungen der Staatsregierung betreffend familienrechtliche Angelegenheiten wurden das G zum Schutze des deutschen Blutes und der deutschen Ehre einschließlich der Ausführungsverordnungen und das EhegesundheitsG einschließlich der Ausführungsverordnungen aufgehoben. Das EheG blieb mit Ausnahme der 3. DVEheG in Kraft. Im EheG wurden allerdings einige Bestimmungen aufgehoben wie das Eheverbot der Blutsverschiedenheit, der Mangel an Ehetauglichkeit und der Scheidungsgrund der Unfruchtbarkeit.¹⁵²

Nach 1945 flammte der Streit zwischen der katholischen Kirche und dem Staat um das Eheschließungsrecht erneut auf. Die katholische Kirche beharrte auf die Einhaltung des Konkordats von 1933/34. Nach heftigen Diskussionen der politischen Lager um die Beibehaltung der obligatorischen Zivilehe einigte sich die Regierung im Jahr 1957 darauf, die formelle Gültigkeit des Konkordats anzuerkennen. Der HI Stuhl war mit einer Novellierung des Konkordats wegen der geänderten politischen und rechtlichen Verhältnisse, aufgrund derer das Konkordat mit der österreichischen Rechtsordnung im Widerspruch stand, einverstanden und akzeptierte die damaligen Regelungen auf diesem Gebiet. Im Jahr 1960 erfolgte dann eine Neuregelung der vermögensrechtlichen Beziehungen zwischen dem HI Stuhl und der Republik Österreich, bei der allerdings das Eherecht ausgespart blieb.¹⁵³

¹⁵⁰ *Eypeltauer*, Familienrechtsreform (1981) 13

¹⁵¹ § 1 Abs 1 RÜG

¹⁵² *Lehner*, Familie – Recht – Politik, (1987) 216

¹⁵³ *Lehner*, Familie – Recht – Politik, (1987) 221

6 Große Familienrechtsreform ab 1960

In der Zeit von 1960 bis zum Anfang der 1980er Jahre wurde das Familienrecht grundlegend erneuert. Im Rahmen dieser Novellierungen fand das partnerschaftliche Leitbild der Familie Eingang in die Rechtsordnung. Die Rechte der Frau verbesserten sich und auch in den Bereichen Eherecht und Recht zwischen Eltern und Kindern wurden Reformen verwirklicht.

6.1 Bemühungen der politischen Parteien zur Familienrechtsreform

Die Zeit von 1966 bis 1970 war die Ära der ÖVP Alleinregierung. Sie brachte auf dem Gebiet des Familienrechts einige Neuerungen. So wurde beispielsweise das Einkommenssteuergesetz¹⁵⁴ umfassend reformiert. Für Ehepaare, bei denen ein Partner nicht oder nur geringfügig berufstätig war, wurde der Alleinverdienerabsetzbetrag geschaffen. Durch diesen konnten Steuerfreibeträge für Familien mit Kindern gewährt werden. Im Jahr 1967 kam es zur Vereinheitlichung der Bestimmungen des Kinderbeihilfen- und Familienlastenausgleichsgesetzes¹⁵⁵, bei dem alle Beihilfen zu einer einheitlichen „Familienbeihilfe“ sowie zu einer einmaligen „Geburtenbeihilfe“ zusammengefasst wurden.¹⁵⁶

Von 1970 bis 1978 war die Zeit der SPÖ Alleinregierung. Diese Epoche war von der umfassenden Reform des Familienrechts geprägt und es konnte eine Vielzahl von Neuerungen durchgesetzt werden. Im Gegensatz zur ÖVP war die SPÖ aber im Bereich des Beihilfen- und Steuerrechts der Ansicht, dass die errungene Reformierung des Einkommenssteuergesetzes zu Lasten der einkommensschwäche-

¹⁵⁴ BGBl 268/1967

¹⁵⁵ BGBl 376/1967

¹⁵⁶ *Eypeltauer, Familienrechtsreform (1981) 6*

ren Familien ging. Im Jahr 1978 wurden deshalb die Kinderabsetzbeträge in direkte Beihilfen umgewandelt¹⁵⁷ und die Schulfreifahrt sowie die unentgeltlichen Schulbücher eingeführt.¹⁵⁸

6.2 Das partnerschaftliche Leitbild der Familie

Nach dem 2. WK, als die Männer wieder vom Krieg heimkehrten, stieg die Scheidungsrate enorm. Das Selbstbewusstsein der Frauen war durch die Entbehrungen und ihre Leistungen während des Krieges enorm gestärkt. Vielleicht, weil viele Männer mit dieser Situation nicht umgehen konnten, scheiterte eine große Anzahl an Ehen. Das Thema der Gleichberechtigung zwischen Mann und Frau war unter anderem auch infolge des kriegsbedingt herrschenden Männermangels in den Hintergrund gerückt. Durch den Überschuss an heiratsfähigen und heiratswilligen Frauen sahen die meisten Männer keine Notwendigkeit einer Reform. Viele Frauen gaben ihr Berufsleben auf, einerseits um ihre Ehen zu retten, andererseits um den aus dem Krieg zurückkehrenden Männern ihre Arbeitsplätze zu überlassen. Traditionelle Rollenklischees hatten sich schnell wieder in der Gesellschaft festgesetzt.¹⁵⁹

Am 7.11.1967 hat die Generalversammlung der VN¹⁶⁰ eine Erklärung angenommen, welche die Beseitigung der Schlechterstellung der Frau zum Gegenstand hatte. Art 1 der Deklaration bezeichnet die Ungleichbehandlung der Frau als ungerecht und als die menschliche Würde verletzend. In dieser Deklaration wurden die MS ua aufgefordert, der Frau in der Ehe und bei Auflösung der Ehe dieselben

¹⁵⁷ BGBl 645 und 646/1977

¹⁵⁸ *Eypeltauer*, Familienrechtsreform (1981) 9

¹⁵⁹ *Floßmann*, Frauenrechtsgeschichte (2006) 237

¹⁶⁰ Resolution der Generalversammlung 2263 (XXII) Erklärung über die Beseitigung der Diskriminierung der Frau vom 7.11.1967

Rechte zukommen zu lassen wie dem Mann (Art 6). Österreich musste seine Rechtslage ändern, um den VN zu entsprechen.¹⁶¹

Auch auf Seiten der Frauenbewegung wurde die Gleichstellung von Mann und Frau gefordert. So kam in den 1970er Jahren eine neue, zweite Frauenbewegung auf, die vor allem aus Studentinnen und Bürgerinnen bestand. Sie war die sogenannte „68er Bewegung“ und wurde als Freiheitsbewegung ins Leben gerufen. Sie versuchte zunächst, durch Großveranstaltungen und Kundgebungen in der Öffentlichkeit aktiv zu werden. Ihre Forderungen waren gleicher Lohn und gleiche Chancen am Arbeitsmarkt, Veränderung der bestehenden Sexualmoral, insbesondere in Hinblick auf die Selbstbestimmung über den eigenen Körper und die Infragestellung der patriarchalen Gesellschafts- und Familienstruktur. Im Bereich der Gesetzgebung forderten die Frauen vor allem die Einschränkung der Strafbarkeit der Abtreibung durch Einführung einer Fristenlösung sowie die Reform des ABGB Familienrechts.¹⁶²

Im Mai 1969 wurden im Rahmen einer Tagung in Wien zum Thema „Frau und Familie“ folgende Ziele erarbeitet: Schutz der Ehe, Durchführung des Gleichheitsgrundsatzes auch im bürgerlichen Recht, Gesamtreform des Familienrechts, Verabschiedung des Gesetzesentwurfs über die Rechtsstellung des unehelichen Kindes und die stärkere Vertretung der Frauen in den gesetzgebenden Körperschaften.¹⁶³

Doch nicht nur die Frauenbewegung forderte in dieser Zeit die Gleichberechtigung in allen Lebensbereichen, auch die politischen Parteien bekannten sich zum partnerschaftlichen Leitbild der Familie und verlangten, dass die Gleichwertigkeit der

¹⁶¹ *Edlbacher*, Die Neuordnung der persönlichen Rechtswirkungen der Ehe – Vorstoß zum Kern der Familienrechtsreform in ÖJZ (1974) 421

¹⁶² *Floßmann*, Frauenrechtsgeschichte (2006) 238

¹⁶³ *Weinzierl*, der Anteil der Frauen an der Reform des österreichischen Familienrechts in Justiz und Zeitgeschichte 2 (1978) 235

Frau in allen gesellschaftlichen und politischen Bereichen anerkannt und darüber hinaus in der Rechtsordnung verankert werde.¹⁶⁴

Ein neues Abtreibungsrecht schien vor allem dadurch indiziert, dass im Jahr 1945 die Regelung von 1852¹⁶⁵ wiederverlautbart wurde. In den §§ 144 ff StG war bestimmt, dass Frauen die eine Abtreibung vornehmen oder vornehmen lassen strafrechtlich belangt werden. Im Jahr 1973 entschied sich der Justizausschuss für ein Fristen-Indikationen-Modell. Innerhalb der ersten drei Schwangerschaftsmonate sollte die Rechtswidrigkeit bei medizinisch und eugenisch-kindlichen Indikatoren oder Unmündigkeit der Schwangeren ausgeschlossen werden. Diese Lösung setzte sich letztendlich durch einen Beharrungsbeschluss im NR durch.¹⁶⁶

Die Reform des ABGB Familienrechts konnte ebenfalls erst in den 1970er Jahren verwirklicht werden. Als Basis für die familiären Lebensbereiche wurde statt der patriarchalen Grundstruktur mit dem BGBl 1975/412 das demokratisch-partnerschaftliche Prinzip eingeführt. Der Mann war nicht mehr länger Oberhaupt der Familie, sondern vielmehr hatten die Ehepartner die gleichen Rechte und Pflichten im Verhältnis zueinander. Die eheliche Lebensgemeinschaft, die Haushaltsführung und die Erwerbstätigkeit sollten einvernehmlich gestaltet werden. Beide Ehegatten hatten sich gemessen an ihren Kräften an der Deckung ihrer Bedürfnisse zu beteiligen, so traf nun auch die Frau eine Unterhaltspflicht. Eine weitere Neuerung war, dass seit der Reform der Familienname der Frau ebenfalls als gemeinsamer Familienname herangezogen werden konnte. Die Gleichrangigkeit der Geschlechter war nun auch im Familienrecht fest verankert.¹⁶⁷

¹⁶⁴ *Eypeltauer*, Familienrechtsreform (1981) 8

¹⁶⁵ RGBl 1852/117

¹⁶⁶ BGBl 1974/60, *Floßmann*, Frauenrechtsgeschichte (2006) 240

¹⁶⁷ *Hartig*, Die Familienrechtsreform unter besonderer Berücksichtigung der geplanten Neuordnung des Ehelichen Güter- und Erbrechts (1977) 11

6.3 Eherecht

Die Einführung der Partnerschaftsehe ist die wohl bedeutendste Neuerung auf dem Gebiet des Eherechts. Sie stellte einen enormen Schritt in Richtung der Gleichberechtigung der Geschlechter dar. Zu ihrer Verwirklichung waren Novellierungen in beinahe allen Bereichen des Eherechts notwendig. Die Reformen erstrecken sich von Änderungen der persönlichen Rechtswirkungen der Ehe hin zum Ehegüterrecht und Ehegattenerbrecht. Auch das Ehescheidungsrecht wurde tiefgreifend erneuert.

6.3.1 Persönliche Rechtswirkungen der Ehe

Der Gedanke der Partnerschaft zwischen gleichberechtigten Eheleuten war das Leitbild des Bundesgesetzes über die Neuordnung der persönlichen Rechtswirkungen der Ehe.¹⁶⁸ Edlbacher bezeichnet die Reform des Eherechts hin zu einer Partnerschaftsehe als „Magna Charta“ des Eherechts. Mit ihr wurden die Grundrechte der Ehegatten festgelegt.¹⁶⁹

§ 89 ABGB normierte, dass die persönlichen Rechte und Pflichten der Ehegatten grundsätzlich gleich gestaltet waren, und im § 91 ABGB war festgelegt, dass die Ehepartner ihre Gemeinschaft in einvernehmlicher Autonomie mit Bedacht auf den Partner und das Wohl der Kinder gestalten sollten. Neu war ebenfalls, dass das Gericht in Ausnahmefällen auch außerhalb eines Scheidungsverfahrens wie bei der Frage um gesonderte Wohnungnahme (§ 92 Abs 2 ABGB) angerufen werden konnte.¹⁷⁰ Grundsätzlich kann aber festgestellt werden, dass Eheverfehlungen rein persönlicher Art nicht selbständig sondern nur im Rahmen eines Scheidungsverfahrens gerichtlich geltend gemacht werden konnten. Diese Regelung war als weiterer Ausfluss der Privatautonomie zu betrachten, den Ehegatten sollte die Mög-

¹⁶⁸ BGBl 412/1975

¹⁶⁹ Edlbacher, in ÖJZ (1974) 424

¹⁷⁰ Eypeltauer, Familienrechtsreform (1981) 25

lichkeit gegeben werden, ihre Streitigkeiten durch gemeinsame Aussprache zu beseitigen und erst in letzter Instanz, nämlich am Ende ihrer Partnerschaft, sollte der Scheidungsrichter gerichtlich eingreifen. Dieses Verbot der selbständigen Geltendmachung von allfälligen Ansprüchen galt jedoch nicht für Streitigkeiten mit vermögensrechtlichem Hintergrund.¹⁷¹

Auch die Frage des Familiennamens wurde nach den Prinzipien der Gleichberechtigung und der Familieneinheit¹⁷² in § 93 ABGB neu geregelt. Wie bisher musste zwar ein gemeinsamer Familienname bestimmt werden, die Verlobten konnten nun aber auch den Familiennamen der Frau wählen. Wenn keine Wahl getroffen wurde, trat die Vermutung ein, es sei der Familienname des Mannes gewählt worden. In diesem Fall konnte die Frau ihren Mädchennamen hinten an den gemeinsamen Familiennamen anstellen.¹⁷³

Die neue Gleichberechtigung der Ehegatten hatte auch auf das Unterhaltsrecht Auswirkungen. Gem § 94 ABGB mussten nun beide Ehegatten nach ihren Kräften und gemäß der Gestaltung der ehelichen Lebensgemeinschaft zum Unterhalt beitragen. Waren beide Ehegatten voll berufstätig, mussten sie gemeinsam den Haushalt besorgen. War ein Ehegatte nicht berufstätig, zeichnete dieser für den Haushalt verantwortlich und leistete dadurch seinen Beitrag zum Unterhalt.¹⁷⁴ Neu war auch, dass ein Ehegatte gegenüber dem anderen bei Rechtsgeschäften des täglichen Lebens, die ein bestimmtes Maß nicht überstiegen, nicht mehr nur als Vertreter des anderen Ehegatten fungierte, sondern diesen darüber hinaus mitberechtigten und mitverpflichten konnte. Von diesem Grundsatz ausgenommen war nur der Fall, dass der andere Ehegatte einem Dritten, also dem Vertragspartner des anderen Ehegatten, gegenüber zu erkennen gegeben hatte, dass er von

¹⁷¹ *Kohlegger*, Der Schwerpunkt der Familienrechtsreform: Das Bundesgesetz über die persönlichen Rechtswirkungen der Ehe in ÖJZ (1975) 85

¹⁷² *Edlbacher*, in ÖJZ (1974) 424

¹⁷³ *Eypeltauer*, Familienrechtsreform (1981) 26

¹⁷⁴ § 95 ABGB

seinem Ehepartner nicht vertreten oder verpflichtet sein wollte.¹⁷⁵ Diese Vertretungsbefugnis kam gem § 96 ABGB allerdings nur dem haushaltsführenden Ehegatten zu, der keine eigenen Einkünfte erzielte. Bei eigenen Einkünften tätigte dieser die Rechtsgeschäfte in eigenem Namen.¹⁷⁶ § 97 ABGB normierte, dass ein Ehegatte, der über die Wohnung, die der Befriedigung eines dringenden Wohnbedürfnisses des anderen Ehegatten diene, Verfügungsberechtigt war, alles zu unterlassen und auch Vorkehrungen zu treffen hatte, dass der andere Ehegatte die Wohnung nicht verlor. Der Antrag auf Räumung der Wohnung eines Ehegatten, weil das Zusammenleben für den anderen Ehegatten als unerträglich empfunden wurde, war nur in Zusammenhang mit einem Verfahren auf Scheidung, Nichtigkeitserklärung oder Aufhebung der Ehe möglich.¹⁷⁷

6.3.2 Ehegüter- und Ehegattenerbrecht

Gem § 92 aF ABGB war die Frau verpflichtet, dem Mann nach Kräften im Erwerb beizustehen. Handelte es sich hier um die Erfüllung ihrer Beistandspflicht, stand ihr allerdings nach hA und Rsp kein Anspruch auf Entgelt zu. Auch war sie gem § 1237 aF ABGB vom Ehegewinn ausgeschlossen, da der Erwerb im Zweifel vom Mann ausging. Ein Entgeltanspruch bestand nur in engen Grenzen, beispielsweise wenn der Abschluss eines Dienst- oder Gesellschaftsvertrags unterstellt werden konnte. Mit dem BG vom 15.6.1978, BGBl 280, wurde dieser Missstand beseitigt. Nun hatte gem § 98 ABGB ein Ehegatte, der im Erwerb des anderen mitwirkte, Anspruch auf angemessene Abgeltung, dessen Höhe richtete sich nach Art und Dauer der Leistung. Zu berücksichtigen waren auch die Lebensverhältnisse der Ehegatten und die gewährten Unterhaltsleistungen. Jene Mühen, die ein Ehegatte außerhalb des Erwerbs für den anderen aufwendete, wie beispielsweise die Kin-

¹⁷⁵ *Kohlegger*, Der Schwerpunkt der Familienrechtsreform: Das Bundesgesetz über die persönlichen Rechtswirkungen der Ehe in ÖJZ (1975) 88

¹⁷⁶ *Ent/Hopf*, Die Neuordnung der persönlichen Rechtswirkungen der Ehe (1976) 59

¹⁷⁷ *Eypeltauer*, Familienrechtsreform (1981) 26

dererziehung oder Arbeiten am gemeinsamen Haus, wurden von § 98 ABGB nicht erfasst.¹⁷⁸ Der Anspruch auf Entgelt bei Mitwirkung im Erwerb des Ehegatten konnte aber nur für die letzten drei Jahre geltend gemacht werden.¹⁷⁹

Beim Ehegüterrecht blieb der Grundsatz der Gütertrennung aufrecht. Jeder Ehegatte behielt, was er in die Ehe eingebracht, während der Ehe erworben, geschenkt bekommen oder geerbt hatte. Neu war aber, dass bei Scheidung, Nichtigklärung oder Auflösung der Ehe eine Regelung aufkam, die der einer beschränkten Zugewinnngemeinschaft entsprach. Das hieß: Gütertrennung galt weiterhin, aber das eheliche Gebrauchsvermögen und die ehelichen Ersparnisse wurden aufgeteilt.¹⁸⁰

Im Rahmen des Bundesgesetzes über Änderung des Ehegattenerbrechts, des Ehegüterrechts und des Ehescheidungsrechts im BGBl 280/1978 wurde auch das Erbrecht neu geregelt. Ehegatten wurde nun mit § 762 ABGB ein Pflichtteilsrecht eingeräumt. Die Höhe des Pflichtteils entsprach der Hälfte des gesetzlichen Erbteils, der neben den ehelichen Kindern nun ein Drittel und neben den Eltern und Großeltern des Erblassers zwei Drittel betrug. Auch ein Vorausvermächtnis in Form der beweglichen Sachen des Haushalts stand dem Ehegatten zu.¹⁸¹

6.3.3 Ehescheidungsrecht

Die sogenannte „kleine“ Scheidungsreform¹⁸² sollte vor allem zwei Missstände beseitigen, einerseits sollte die Scheidung wegen Nichtbestehens der häuslichen Gemeinschaft erleichtert werden und zugleich sollte die Ehefrau vor wirtschaftli-

¹⁷⁸ *Fenyves*, Zur Abgeltung der Mitwirkung eines Ehegatten im Erwerb des anderen nach § 98 ABGB in *Schwerpunkte der Familienrechtsreform 1977/1978* (1979) 141

¹⁷⁹ *Eypeltauer*, Familienrechtsreform (1981) 30

¹⁸⁰ *Eypeltauer*, Familienrechtsreform (1981) 30

¹⁸¹ *Eypeltauer*, Familienrechtsreform (1981) 29

¹⁸² BGBl 280/1978

chen Nachteilen durch die Scheidung bewahrt werden, andererseits war die Einführung der einvernehmlichen Ehescheidung angedacht.

Gem § 55 EheG war die Scheidung wegen Auflösung der häuslichen Gemeinschaft zulässig, wenn die häusliche Gemeinschaft der Ehegatten seit mindestens drei Jahren aufgehoben und die Ehe zerrüttet war. Die Zerrüttung musste tiefgreifend und unheilbar sein und das Gericht sollte der Überzeugung gewesen sein, dass die Wiederherstellung der ehelichen Lebensgemeinschaft nicht zu erwarten sei. Insoweit deckte sich die neue Regelung mit der alten. Neu war aber die Möglichkeit eines sogenannten beachtlichen Widerspruchs nach § 55 Abs 2 EheG. Ein solcher Widerspruch galt dann als beachtlich, wenn eine Abwägung zugunsten der Bestandsinteressen des beklagten Ehegatten ausfiel. Die Lösungsinteressen des klagenden Ehegatten wogen demnach nicht so schwer, somit war die sittliche Rechtfertigung also nicht mehr ausschlaggebend. Keine Widerspruchsmöglichkeit eines Ehegatten gab es allerdings im Fall des § 55 Abs 3 EheG. Dieser Fall trat dann ein, wenn die häusliche Gemeinschaft seit mindestens sechs Jahren aufgehoben war.¹⁸³

In diesem Zusammenhang waren auch die unterhaltsrechtlichen Folgen der Scheidung nach § 55 EheG neu geregelt worden, vor allem um einer Schlechterstellung der Ehefrau entgegenzuwirken. Bisher galten die Regelungen der Scheidung aus Verschulden (§§ 66, 67 aF EheG), wenn das Scheidungsurteil einen Verschuldensauspruch enthielt. In diesem Fall stand der geschiedenen Ehefrau ein angemessener Unterhalt zu, insofern die Einkünfte der Frau nicht ausreichten. Eine neue Ehegattin oder Kinder konnten den Unterhalt noch weiter verringern. Ohne Verschuldensauspruch stand der Frau nur ein Unterhalt nach Billigkeit zu. Durch die Reform sollte der schuldlos und gegen seinen Willen geschiedene Ehegatte so gestellt werden, als wäre die Ehe nicht geschieden worden. Wurde die

¹⁸³ Aicher, Die Scheidung wegen Auflösung der häuslichen Gemeinschaft (§ 55 EheG) und ihre unterhaltsrechtlichen Folgen in Schwerpunkte der Familienrechtsreform 1977/1978 (1979) 90

Ehe aufgrund der Zerrüttung durch Verschulden eines der Ehegatten geschieden, war der andere so zu stellen, als wäre die Ehe nicht geschieden worden, es gebührte ein Unterhalt gem § 94 ABGB. War einer der Ehegatten nicht berufstätig, sondern hat den Haushalt geführt, konnte dieser Ehegatte bei einer Scheidung gem § 55 EheG mit Verschulden des anderen Ehepartners nicht zur Aufnahme einer Berufstätigkeit gezwungen werden. Bei der Bemessung des Unterhalts wurden im Gegensatz zur Scheidung aus Verschulden eines Ehegatten nach § 66 EheG nur die tatsächlichen Einkünfte zur Berechnung herangezogen und nicht auch die zumutbare Erwerbstätigkeit berücksichtigt. Ohne Verschuldensauspruch kam es bei einer Scheidung gem § 55 EheG zu einem Unterhalt gem § 69 Abs 3 EheG, also einem Unterhalt nach Billigkeit. Der schuldlos gem § 55 EheG geschiedene Ehegatte hatte Des Weiteren gem § 69 Abs 2 EheG auch einen Krankenversicherungsschutz wie bei aufrechter Ehe.¹⁸⁴

Ganz neu war die Einführung der einvernehmlichen Ehescheidung gem § 55a EheG. Die einvernehmliche Scheidung war zulässig, wenn die Ehe unheilbar zerrüttet war und keine Aussicht auf Wiederherstellung der ehelichen Gemeinschaft bestand. Über die Scheidung als solche und die bestehende unheilbare Zerrüttung musste Einvernehmen herrschen und die eheliche Lebensgemeinschaft darüber hinaus seit mindestens einem halben Jahr aufgehoben sein. Eine entscheidende Neuerung stellte auch der Umstand dar, dass die Ehegatten eine Scheidungsvereinbarung schließen mussten, die sie entweder dem Gericht zu unterbreiten hatten oder vor Gericht schließen mussten. Inhaltlich hatte die Scheidungsvereinbarung zu enthalten, wer für die Pflege und Erziehung, die Vermögensverwaltung und die Vertretung der Kinder vor Gericht zuständig war. Auch die Ausübung des Rechts auf persönlichen Verkehr mit den Kindern musste geklärt werden. Weiters war auch im Rahmen der Scheidungsvereinbarung zu regeln, welche vermögens-

¹⁸⁴ *Aicher*, Die Scheidung wegen Auflösung der häuslichen Gemeinschaft in Schwerpunkte der Familienrechtsreform 1977/1978 (1979) 102

rechtlichen Ansprüche die Ehegatten gegeneinander hatten, wie die Mitwirkung im Erwerb des anderen abzugelten oder wie die Aufteilung von Vermögensgegenständen vorzunehmen war. Es war hier schon die Erklärung ausreichend, dass die Ehegatten in dieser Hinsicht keine Ansprüche mehr gegeneinander hatten. Ebenso musste der Ehegattenunterhalt geregelt werden, wobei ein gegenseitiger Verzicht auf Unterhalt als Vereinbarung ausreichte. Verfahrensrechtlich gehörte die einvernehmliche Scheidung, wie es auch heute noch der Fall ist, ins Außerstreitverfahren.¹⁸⁵

6.4 Recht zwischen Eltern und Kindern

Auf dem Gebiet des Rechts zwischen Eltern und Kindern kann ebenso eine lange Liste von Reformen wie beim Eherecht aufgezählt werden. Zum einen wurde die Adoption von minderjährigen Kindern erleichtert, die Ehegatten sollten bei der Vormundschaft gleichgestellt werden, die Stellung des unehelichen Kindes wurde aufgewertet, das Volljährigkeitsalter wurde auf 19 Jahre gesenkt und Vater und Mutter sollten ganz gemäß dem partnerschaftlichen Prinzip gleichberechtigt werden.

6.4.1 Adoption

Als Auftakt zur großen Reform des Familienrechts kam es bereits im Jahr 1960 im Parlament zur Beschlussfassung über ein neues Recht der Annahme an Kindes statt.¹⁸⁶ Das AdoptionsG strebte die Herstellung eines echten Familienverhältnisses an. Zwischen den Wahl Eltern und dem Wahlkind sollte, von einigen Ausnahmen wie die der Verwandtschaft abgesehen, ein Altersunterschied von mindestens 18 Jahren bestehen.¹⁸⁷ Eine Adoption war sowohl für Einzelpersonen als

¹⁸⁵ Mänhardt, Die Scheidung im Einvernehmen in Schwerpunkte der Familienrechtsreform 1977/1978 (1979) 125

¹⁸⁶ BGBl 58/1960

¹⁸⁷ § 180 ABGB

auch für Ehegatten möglich, wobei Ehepartner in der Regel nur gemeinsam adoptieren konnten. Das Mindestalter wurde bei Männern von 40 auf 30 Jahre und bei Frauen auf 28 Jahre gesenkt. Im § 179a ABGB war normiert, dass eine gültige Adoption einen schriftlichen Vertrag erforderte, der gerichtlich bewilligt werden musste. Die gerichtliche Bewilligung war abhängig vom Kindeswohl, das nun vom Gericht auch materiell überprüft werden konnte. Außerdem musste das Gericht bei der Bewilligung der Adoption darauf achten, dass die Rechte der leiblichen Kinder der Wahleltern nicht eingeschränkt wurden. Es war jetzt also nicht mehr nur für Kinderlose möglich, ein Kind zu adoptieren. Um Adoptionen zum reinen Namens-erwerb zu verhindern, war für die Annahme von volljährigen Personen ein gerechtfertigtes Anliegen von Wahleltern oder Wahlkind erforderlich.¹⁸⁸

Weiters wurden die Rechte der ehelichen, leiblichen Mutter bzw des unehelichen leiblichen Vaters erweitert. War vormals nur die Zustimmung des ehelichen Vaters notwendig, musste nun gem § 181 ABGB auch die der Mutter eingeholt werden. Dem unehelichen Vater wurde mit § 181a ABGB ein Recht auf Anhörung gewährt.¹⁸⁹

6.4.2 Rechtsstellung unehelicher Kinder

Mit dem Bundesgesetz über die Neuordnung der Rechtsstellung des unehelichen Kindes¹⁹⁰ sollte diese von unehelichen Kinder an jene von ehelichen Kindern angenähert werden. Seit der 1.TN war dies die bedeutendste Änderung des österreichischen Familienrechts.¹⁹¹ Bereits mit der 1.TN des ABGB bekam das uneheliche Kind in mütterlicher Linie dieselben Rechte wie ein eheliches Kind. Ohne ein An-erkenntnis des Vaters oder ein Gerichtsurteil war es aber in Bezug auf den Unterhalt stark benachteiligt. Zum Vater oder der Familie des Vaters bestand nicht ein-

¹⁸⁸ *Eypeltauer*, Familienrechtsreform (1981) 22

¹⁸⁹ *Eypeltauer*, Familienrechtsreform (1981) 22

¹⁹⁰ BGBl 342/1970

¹⁹¹ *Ent*, Die Neuordnung der Rechtsstellung des unehelichen Kindes in ÖJZ (1972) 505

mal ein Verwandtschaftsverhältnis.¹⁹² Die Wirkung des Anerkenntnisses des Vaters war im früheren Recht nach Lehre und Rechtsprechung strittig.¹⁹³

Im Hinblick auf die erwünschte Annäherung der Rechte unehelicher Kinder an jene ehelicher Kinder ist § 155 ABGB beseitigt worden, der feststellte, dass uneheliche Kinder eben nicht dieselben Rechte hatten wie eheliche. Die Vaterschaft konnte nun durch freiwilliges Anerkenntnis oder Gerichtsurteil festgestellt werden. Ein geklagter Mann konnte die Vermutung der Vaterschaft nur entkräften, wenn er beweisen konnte, dass die Vaterschaft unwahrscheinlich, dass Umstände gegen eine Zeugung des Kindes durch ihn sprechen, oder wenn er nachwies, dass ein anderer Mann mit größerer Wahrscheinlichkeit der Vater des Kindes sei. Jedenfalls war zur Feststellung der Vaterschaft die Bestätigung der Mutter des Kindes notwendig. Das Anerkenntnis oder ein positives Urteil des Gerichts über die bestehende Vaterschaft legte den Personenstand des Kindes bindend fest und wirkte gegenüber jedermann. Das Anerkenntnis konnte vor dem Gericht, einem Amtsvormund, dem Notar oder einer österreichischen Vertretungsbehörde im Ausland erklärt werden.¹⁹⁴ Verbessert wurde auch die Situation der unehelichen Väter. Gem § 178 ABGB kam ihnen ein Äußerungsrecht bei wichtigen Fragen der Erziehung sowie ein Recht auf persönlichen Umgang mit dem Kind zu. War die Mutter nicht in der Lage das Kind zu versorgen, kam gem § 170 ABGB dem Vater das Recht auf Pflege und Erziehung des Kindes zu.¹⁹⁵

Die Einrichtung eines Amtsvormundes zur Verwaltung des Vermögens und zur gesetzlichen Vertretung wurde nicht geändert. Auf Antrag der Mutter konnte diese aber bei entsprechender Eignung auch zum Vormund bestimmt werden.

¹⁹² *Eypeltauer*, Familienrechtsreform (1981) 23

¹⁹³ *Hartig*, Die Familienrechtsreform unter besonderer Berücksichtigung der geplanten Neuordnung des Ehelichen Güter- und Erbrechts (1977) 7

¹⁹⁴ *Hartig*, Die Familienrechtsreform unter besonderer Berücksichtigung der geplanten Neuordnung des Ehelichen Güter- und Erbrechts (1977) 7

¹⁹⁵ *Eypeltauer*, Familienrechtsreform (1981) 23

In Bezug auf den Unterhalt waren uneheliche Kinder seit der Reform den ehelichen gleichgestellt. Die Unterhaltspflicht traf beide Elternteile, wobei der Elternteil, in dessen Haushalt das Kind lebte, durch Pflege und Erziehung seinen Beitrag leistete. Weiters konnten die Großeltern subsidiär zur Unterhaltsleistung herangezogen werden. Unehelichen Kindern wurde ein gesetzliches Erb- und Pflichtteilsrecht nach dem Vater, nicht aber nach den väterlichen Verwandten eingeräumt, wobei allerdings eheliche Kinder oder Wahlkinder des Vaters das Erbrecht der unehelichen Kinder ausschlossen. Im Falle, dass der Vater eine Witwe aber keine ehelichen Kinder hinterließ, erbten uneheliche Kinder nur jenen Teil, der anderen Pflichtteilsbegünstigten zugestanden wäre.¹⁹⁶

6.4.3 Herabsetzung der Volljährigkeit

Das VolljährigkeitsG¹⁹⁷ änderte die Bestimmungen über die Geschäftsfähigkeit und Ehemündigkeit. Das Volljährigkeitsalter wurde von 21 auf 19 Jahre gesenkt. Die Ehemündigkeit erlangte der Mann mit dem vollendeten 19. Lebensjahr, bei Frauen blieb die alte Regelung mit dem vollendeten 16. Lebensjahr und der Zustimmung des gesetzlichen Vertreters. Auf Antrag konnte die Ehemündigkeit auf 18 bzw 15 Jahre herabgesetzt werden. Die Unterschiede zwischen ehelichen und unehelichen Kindern in Bezug auf die Geschäftsfähigkeit wurden mit diesem Gesetz ebenfalls beseitigt.¹⁹⁸

6.4.4 Kindschaftsrecht

Eine große Welle an Neuerungen gab es auch durch das Bundesgesetz über die Neuordnung des Kindschaftsrechts.¹⁹⁹ Das Kindeswohl war nun zentraler Anknüpfungspunkt aller Regelungen betreffend Pflege und Erziehung von Kindern. Der

¹⁹⁶ *Eypeltauer*, Familienrechtsreform (1981) 24

¹⁹⁷ BGBl 108/1973

¹⁹⁸ *Eypeltauer*, Familienrechtsreform (1981) 24

¹⁹⁹ BGBl 403/1977

Begriff der „väterlichen Gewalt“ wurde gänzlich eliminiert und wich jenem der „Rechte und Pflichten“ der Eltern. Bei Pflege und Erziehung waren die Eltern untereinander gleichgestellt und sollten im Einvernehmen handeln, wobei gem § 144 ABGB dem haushaltsführenden Elternteil bei Ungereimtheiten bei der Erziehung, die Entscheidungsbefugnis zukam. Der Begriff der Erziehung von Kindern fand sich sowohl im § 137 ABGB als auch in den §§ 144 und 146 ABGB. § 137 ABGB war weit auszulegen und konnte nach der Definition Zeillers als physische, moralische, religiöse und technische Erziehung gesehen werden. In den §§ 144 und 146 ABGB war die Erziehung als „Entfaltung der körperlichen, seelischen und sittlichen Kräfte, der Förderung der Anlagen, Fähigkeiten, Neigungen und Entwicklungsmöglichkeiten des Kindes sowie dessen Ausbildung in Schule und Beruf“ definiert. Unter Pflege wurde die „Wahrung des körperlichen Wohls und der Gesundheit“ verstanden.²⁰⁰

Die Vertretungsbefugnis kam jedem Elternteil gesondert zu, wobei bei wichtigen, genau aufgelisteten Angelegenheiten die Zustimmung des jeweils anderen Elternteils vorliegen musste. Diese Zustimmung konnte durch das Gericht ersetzt werden. Diese Regelung war Ausdruck der vom Gesetzgeber zuerkannten Familienautonomie, an deren Spitze die Entscheidungsautonomie der Eltern stand.²⁰¹

Gem § 176 ABGB war jede Person berechtigt, eine Gefährdung des Kindeswohls bei Gericht anzuzeigen. Das Gericht musste entsprechend handeln und konnte einem oder beiden Elternteilen das Recht zur Pflege und Erziehung entziehen und ggf den Großeltern zuteilen. Konnten die Großeltern dieses Recht nicht ausüben, war ein Vormund zu bestellen.²⁰²

²⁰⁰ Posch, Zur Neuregelung der „rein persönlichen“ Rechtsbeziehungen zwischen Eltern und Kindern nach dem BG 30.6.1977 BGBl 403 in Schwerpunkte der Familienrechtsreform 1977/1978 (1979) 10

²⁰¹ Posch, Zur Neuregelung der „rein persönlichen“ Rechtsbeziehungen zwischen Eltern und Kindern (1979) 13

²⁰² Eypeltauer, Familienrechtsreform (1981) 28

Das Kindeswohl hinsichtlich Alter, Entwicklungsstand und Persönlichkeit des Kindes war gem § 146a ABGB auch zentraler Anknüpfungspunkt in Bezug auf die Bestimmung bzw Zurückholung des Kindes zu dem von den Eltern gewählten Aufenthaltsort. Das Recht der Eltern auf „unschädliche Züchtigung“, wobei in § 146a ABGB noch kein generelles Verbot der „körperlichen Einwirkung zur Durchsetzung elterlicher Anordnungen“ zu erkennen war, wurde abgeschafft.²⁰³

Mündige Kinder hatten betreffend ihrer Ausbildung, gem § 147 ABGB, also ab vollendetem 14. Lj, im Streitfall die Möglichkeit, eine gerichtliche Verfügung zu erlangen. Auch in Bezug auf das Religionsbekenntnis konnten mündige Kinder nun selbst entscheiden.²⁰⁴

6.4.5 Vormundschaft

Das MitvormundG²⁰⁵ war die einzige familienrechtliche Bestimmung, die zwischen 1966 und 1970 verabschiedet wurde.²⁰⁶

Ganz gemäß dem Prinzip der Gleichrangigkeit der Geschlechter wurden mit diesem Gesetz jene Bestimmungen beseitigt, die Frauen benachteiligten. So bedurfte eine verheiratete Frau nun nicht mehr der Zustimmung ihres Ehemannes, wenn sie eine Vormundschaft übernehmen wollte.²⁰⁷ Die Beaufsichtigung der Frau als Vormund durch einen Mitvormund²⁰⁸ wurde ebenfalls abgeschafft.²⁰⁹

²⁰³ *Posch*, Zur Neuregelung der „rein persönlichen“ Rechtsbeziehungen zwischen Eltern und Kindern (1979) 18

²⁰⁴ *Eypeltauer*, Familienrechtsreform (1981) 28

²⁰⁵ BGBl 122/1967

²⁰⁶ *Eypeltauer*, Familienrechtsreform (1981) 16

²⁰⁷ § 193 ABGB

²⁰⁸ § 211 ABGB

²⁰⁹ *Eypeltauer*, Familienrechtsreform (1981) 23

7 Reformen ab 1980

Die Reformen am Anfang der 1980er Jahre sollten die große Familienrechtsreform der 1970er Jahre abrunden und ergänzen. Die größte Neuerung dieser Zeit stellte wohl das Eherechtsänderungsgesetz aus dem Jahr 1999 dar.²¹⁰ Auch auf dem Gebiet des Rechts zwischen Eltern und Kindern konnten entscheidende Novellierungen durchgesetzt werden. Seit dem KindRÄG 1989 und dem ErbRÄG 1989 gelten uneheliche Kinder gegenüber den ehelichen als gleichgestellt.

7.1 Eherecht

In den 1980er Jahren konnten, außer einigen kleineren Veränderungen wie der Beseitigung des Eheverbots der Schwägerschaft und des Ehenichtigkeitsgrundes des Ehebruchs mit dem Bundesgesetz über Änderungen des Personen-, Ehe- und Kindschaftsrechts²¹¹ und dem Namensrechtsänderungsgesetz²¹², bis auf das EheRÄG 1999 keine wesentlichen Änderungen durchgesetzt werden.

In Folge wird auf die Änderungen, die sich durch das EheRÄG 1999 ergaben, eingegangen, das wesentliche Neuerungen im Ehwirkungsrecht, im Scheidungsrecht und die Schaffung einer ersten gesetzlichen Grundlage für die Mediation bewirkte.²¹³

²¹⁰ BGBl I 1999/125

²¹¹ BGBl 1983/566

²¹² BGBl 1995/25

²¹³ Hopf, Eherechts-Änderungsgesetz 1999 im Überblick in *Ferrari/Hopf*, Eherechtsreform in Österreich (2000)1

7.1.1 Mitwirkung im Erwerb

Der im Zuge des EheRÄG 1999 novellierte § 90 ABGB regelte die Mitwirkungspflicht des Ehegatten im Erwerb des anderen. Mit der Neuregelung dieser Bestimmung wurde zum Ausdruck gebracht, dass die Mitwirkungspflicht dispositiv war, also durch Vereinbarung zwischen den Ehegatten abbedungen werden konnte. Diese Vereinbarung konnte auch schon vor Entstehen des „Mitwirkungsbedarfs“, also beispielsweise bei Eheschließung, getroffen werden.²¹⁴

Mit § 1486 a ABGB wurde die Verjährungsfrist für die Abgeltung der Mitwirkung im Erwerb des anderen Ehegatten von bisher 3 Jahren auf nunmehr 6 Jahre ab Ende des Monats, in dem die Leistung erbracht wurde, geändert.²¹⁵

7.1.2 Gleichbehandlung und Abgehen von Vereinbarungen

Eine Änderung gab es auch beim § 91 ABGB, der einen Gleichbeteiligungsgrundsatz enthielt. § 91 Abs 1 ABGB umfasste eine Aufzählung der typischerweise bei einer Lebensgemeinschaft anfallenden Aufgabenbereiche, wobei die Regelungsin-tention der Bestimmung dahin ging, dass die jeweiligen Beiträge der Ehegatten in Bezug auf die Lebensgemeinschaft bei gesamter Betrachtung ausgewogen sein sollten.

Neu geschaffen wurde § 91 Abs 2 ABGB, der sich mit der Frage der Bindungswirkung von Vereinbarungen betreffend der Gestaltung des Zusammenlebens befasste. Die Bestimmung besagte, dass ein einseitiges Abgehen von einer Gestaltungsvereinbarung jedem Ehegatten freistand, insofern dem nicht ein wichtiges Anliegen des Partners oder der aus der Ehe stammenden Kinder entgegenstand, wobei bei entgegenstehenden Anliegen eine Interessensabwägung vorzunehmen war. Als besonders gewichtigen Grund führte der Gesetzgeber in dieser Bestimmung die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit an. Die Bestimmung enthielt auch eine

²¹⁴ Hopf/Stabentheiner in ÖJZ (1999) 823

²¹⁵ Hopf/Stabentheiner in ÖJZ (1999) 828

Verpflichtung der Ehegatten auf die Bemühung, eine einvernehmliche Lösung zur Neugestaltung ihres Zusammenlebens zu finden.²¹⁶

Zur Stärkung der klassischen Hausfrauen- oder Hausmännerehe wurde in § 95 ABGB die Pflicht des allein erwerbstätigen Ehegatten zur Mithilfe im Haushalt normiert. Der erwerbstätige Ehegatte musste nun, wie die Lehre schon vor der Reform vertreten hatte, unter Bedachtnahme der beruflichen Belastung in der Freizeit im Haushalt mithelfen.²¹⁷

7.1.3 Ehegattenunterhalt

In § 94 Abs 3 ABGB war bisher normiert, dass der unterhaltspflichtige Ehegatte dem anderen den Unterhalt prinzipiell in natura zu leisten hatte. Das bedeutete, dass der unterhaltsberechtigte Ehepartner ohne Verletzung der Unterhaltspflicht keinen Anspruch auf die Leistung des Unterhalts in Geld hatte. Zur Verbesserung der Rechtsposition des einkommensschwächeren Ehegatten gab der neu geregelte § 94 Abs 3 ABGB dem Unterhaltsberechtigten die Möglichkeit, wenn das Verlangen nicht unbillig war, den Unterhalt ganz oder teilweise in Geld zu fordern.²¹⁸

7.1.4 Scheidungsrecht

Das EheRÄG 1999 bewirkte einige Neuerungen im Scheidungsrecht. So kamen der Ehebruch und die Verweigerung der Fortpflanzung nur dann als Scheidungsgründe in Betracht, wenn die Ehe durch diese Umstände so tief zerrüttet wurde, dass ein Wiederherstellen der ehelichen Lebensgemeinschaft nicht zu erwarten war. Mit dieser Regelung wurde der absolute Charakter dieser beiden Scheidungsgründe unabhängig von einer Zerrüttung beseitigt. Auch der Scheidungsgrund des Ehebruchs war mit der Reform in § 49 EheG transferiert worden. Dieser

²¹⁶ Hopf/Stabentheiner in ÖJZ (1999) 826

²¹⁷ Hopf/Stabentheiner in ÖJZ (1999) 828

²¹⁸ Hopf/Stabentheiner in ÖJZ (1999) 827

Umstand bedeutete, dass der Ehebruch nunmehr als schwere Eheverfehlung zu werten war. Damit wurde eine ehezerrüttende Wirkung des Ehebruchs erforderlich, was vor allem für den Ehegatten von Vorteil war, der vom anderen verlassen wurde und in Folge eine neue Partnerschaft einging. Die Ehe sollte auch erst dann geschieden werden, wenn der Ehebruch tatsächlich zur Trennung der Ehegatten geführt hatte. Als schwere Eheverfehlungen konnten nun auch die Zufügung körperlicher Gewalt und seelischen Leides qualifiziert werden.²¹⁹

Die bedeutendste Neuerung des EheRÄG 1999 stellte aber die Schaffung eines vom Verschulden an der Scheidung unabhängigen Unterhaltsanspruchs dar. Der neu geschaffene § 68a EheG ermöglichte einen verschuldens-unabhängigen Unterhaltsanspruch in zwei Fällen. Entweder dann wenn einem geschiedenen Ehegatten eine Erwerbstätigkeit zur Deckung seines Unterhalts wegen Pflege und Erziehung eines gemeinsamen Kindes nicht zugemutet werden konnte, oder wenn einem Ehegatten wegen ehebedingter Absenz vom Berufsleben die Wiederaufnahme einer Erwerbstätigkeit nicht zumutbar war. Im ersten Fall wurde der Unterhaltsanspruch generell zeitlich begrenzt gewährt, während im zweiten nur dann eine Anspruchsbefristung erteilt wurde, wenn erwartet werden konnte, dass der geschiedene Ehegatte nach Ablauf der Befristung wieder eine Erwerbstätigkeit aufnehmen konnte. Bei Unbilligkeit konnte der Anspruch auf Unterhalt verringert werden oder sogar gänzlich wegfallen. Die Höhe des Unterhalts nach § 68a EheG richtete sich nach den Lebensverhältnissen der Ehegatten und stand somit dem Unterhaltsanspruch, der bei Verschulden eines Ehegatten nach § 66 EheG gewährt wurde, nach.²²⁰

Weitere Änderungen gab es im Bereich des Aufteilungsrechts. Geändert wurde, dass die Ehwohnung nicht nur in die Aufteilung einbezogen wurde, wenn ein Ehegatte auf die Wohnung angewiesen war, sondern auch wenn ein gemeinsa-

²¹⁹ Hopf in *Ferrari/Hopf*, Eherechtsreform in Österreich (2000) 12

²²⁰ Hopf in *Ferrari/Hopf*, Eherechtsreform in Österreich (2000) 15

mes Kind einen berücksichtigungswürdigen Bedarf an der Ehwohnung hatte. Im Zuge der Reform wurde des Weiteren auch die Frage behandelt, wie eine Verschiebung von ehelichem Gebrauchsvermögen oder ehelichen Ersparnissen in ein Unternehmen für die Aufteilung relevant war.²²¹

Zu guter Letzt wurde mit § 99 EheG eine erste gesetzliche Basis für die Mediation als Methode der Konfliktlösung bei Scheidungen geschaffen.

7.2 Namensrecht

Mit dem NamensrechtsänderungsG aus dem Jahr 1995²²² wurde die Zwangsverpflichtung, einen gemeinsamen Familiennamen zu führen, abgeschafft. § 93 ABGB normierte, dass die Verlobten abgesehen von den bisherigen Möglichkeiten der Gestaltung des Familiennamens ihre jeweiligen Familiennamen behalten konnten. Für gemeinsame Kinder musste allerdings ein gemeinsamer Familienname bestimmt werden. Bei Nichteinigung wurde weiterhin der Name des Mannes zum Familiennamen für gemeinsame Kinder bestimmt.²²³ § 93a ABGB normierte, dass der Familienname aus einer früher geschiedenen Ehe nach einer neuerlichen Scheidung nur dann wieder als Familienname gewählt werden durfte, wenn aus dieser Ehe Kinder vorhanden waren.²²⁴

Seit der Novelle des Namensrechtes 1995 war es dem unehelichen Vater verwehrt, seinem Kind den eigenen Familiennamen zu geben, das uneheliche Kind erhielt automatisch den Namen seiner Mutter.²²⁵

²²¹ Hopf in *Ferrari/Hopf*, Eherechtsreform in Österreich (2000) 29

²²² BGBl 1995/25

²²³ *Koziol/Welser*, Grundriss des bürgerlichen Rechts Band 1¹¹(2000) 77

²²⁴ *Koziol/Welser*, Grundriss des bürgerlichen Rechts (2000) 448

²²⁵ *Koziol/Welser*, Grundriss des bürgerlichen Rechts (2000) 491

7.3 Gleichstellung des unehelichen Kindes

Mit dem BG über die Änderung des Personen-, Ehe- und Kindschaftsrechts im BGBl 1983/566 wurden die Bestimmungen über die Legitimation unehelicher Kinder durch nachfolgende Ehe geändert. Wesentlichste Änderung war, dass mit der Eheschließung der leiblichen Eltern das uneheliche Kind ehelich wurde und den gemeinsamen Familiennamen der Eltern erhielt. Stimmt die Familiennamen der Eltern nicht überein, erhielt das Kind den Namen, den die Eltern bestimmten. Wurde kein Familienname festgelegt, erhielt es den Namen des Vaters. Für den Fall, dass die Kinder mündig waren, mussten diese der Namensänderung zustimmen.²²⁶

Seit dem KindRÄG 1989²²⁷ ist das uneheliche Kind dem ehelichen weitgehend gleichgestellt. Im Wesentlichen entsprach ab dieser Reform das Rechtsverhältnis zwischen Eltern und unehelichem Kind jenem von ehelichen Verwandten. Für die Verwandtschaft zum Vater galt dies allerdings nur, wenn die außereheliche Vaterschaft auch festgestellt wurde.²²⁸ Mit der Novelle wurde die Amtsvormundschaft für unehelich geborene Kinder beseitigt und der Mutter kam die volle und uneingeschränkte Obsorge zu. Lebten die Eltern in aufrechter Hausgemeinschaft, konnte ihnen ebenfalls gemeinsam die Obsorge zuerkannt werden.²²⁹

Mit dem ErbRÄG 1989²³⁰ wurde das uneheliche Kind dann auch in erbrechtlicher Hinsicht dem ehelichen völlig gleichgestellt.

²²⁶ *Koziol/Welser*, Grundriss des bürgerlichen Rechts (2000) 474

²²⁷ BGBl 1989/162

²²⁸ *Koziol/Welser*, Grundriss des bürgerlichen Rechts (2000) 490

²²⁹ *Floßmann*, Österreichische Privatrechtsgeschichte⁶ (2008) 104

²³⁰ BGBl 1989/656

8 Literaturverzeichnis

- [1] *Aicher*, Die Scheidung wegen Auflösung der häuslichen Gemeinschaft (§ 55 EheG) und ihre unterhaltsrechtlichen Folgen, in *Schwerpunkte der Familienrechtsreform 1977/1978* (1979)
- [2] *Bonnott*, Welches sind die Ursachen und Erscheinungsformen der Verwahrlosung von Kindern und Jugendlichen? In *Baernreither*, Die Ursachen, Erscheinungsformen und die Ausbreitung der Verwahrlosung von Kindern und Jugendlichen in Österreich (1907)
- [3] *Dölemeyer*, Frau und Familie im Privatrecht des 19. Jahrhunderts, in *Frauen in der Geschichte des Rechts: Von der Frühen Neuzeit bis zur Gegenwart* (1997)
- [4] *Dölemeyer*, Die Kodifikation im Blick der Öffentlichkeit: ABGB 1811 und Teilnovellen 1914-1916, in *200 Jahre ABGB (1811-2011) Die österreichische Kodifikation im internationalen Kontext* (2012)
- [5] *Dölemeyer*, Die drei Teilnovellen zum ABGB (1914-1916), in *Coing (Hg.)*, Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte Band III/2 (1982)
- [6] *Edlbacher*, Die Familiengesetzgebung in Österreich, in *Justiz und Zeitgeschichte* 2 (1978)
- [7] *Edlbacher*, Die Neuordnung der persönlichen Rechtswirkungen der Ehe – Vorstoß zum Kern der Familienrechtsreform, in *ÖJZ* (1974)
- [8] *Ent*, Die Neuordnung der Rechtsstellung des unehelichen Kindes, in *ÖJZ* (1972)
- [9] *Ent/Hopf*, Die Neuordnung der persönlichen Rechtswirkungen der Ehe (1976)

- [10] *Eypeltauer*, Familienrechtsreform (1981)
- [11] *Fenyves*, Zur Abgeltung der Mitwirkung eines Ehegatten im Erwerb des anderen nach § 98 ABGB in Schwerpunkte der Familienrechtsreform 1977/1978 (1979)
- [12] *Floßmann* (Hg.), Frauenrechtsgeschichte Ein Leitfaden für den Rechtsunterricht² (2006)
- [13] *Floßmann*, Österreichische Privatrechtsgeschichte⁶ (2008)
- [14] *Funk*, Einführung in das Österreichische Verfassungsrecht¹² (2006)
- [15] *Gerhard*, Frauen in der Geschichte des Rechts: von der Frühen Neuzeit bis zur Gegenwart (1997)
- [16] *Haeller*, Das ungarische Eherecht und die ungarische Zivilprozessordnung, in JBI (1935)
- [17] *Hanisch*, Bis daß der Tod euch scheidet. Katholische Kirche und Ehegesetzgebung in Österreich, in Justiz und Zeitgeschichte 2 (1978)
- [18] *Harmat*, Ehe auf Widerruf? Der Konflikt um das Eherecht in Österreich 1918-1938 (1999)
- [19] *Hartig*, Die Familienrechtsreform unter besonderer Berücksichtigung der geplanten Neuordnung des Ehelichen Güter- und Erbrechts (1977)
- [20] *Hetzel*, Die Anfechtung der Rassenmischehe in den Jahren 1933-1939, Die Entwicklung der Rechtsprechung im Dritten Reich: Anpassung und Selbstbehauptung der Gerichte (1997)
- [21] *Hitler*, Mein Kampf, Band 1 und Band 2 in einem Band (1933)
- [22] *Hofmeister* in Davy/Fuchs/Hofmeister/Marte/Reiter (Hrsg), Nationalsozialismus und Recht (1990)

- [23] *Hopf*, Eherechts-Änderungsgesetz 1999 im Überblick in *Ferrari/Hopf*, Eherechtsreform in Österreich (2000)
- [24] *Hopf/Stabentheiner*, Das Eherechts-Änderungsgesetz 1999, in *ÖJZ* (1999)
- [25] *Kohlegger*, Der Schwerpunkt der Familienrechtsreform: Das Bundesgesetz über die persönlichen Rechtswirkungen der Ehe, in *ÖJZ* (1975)
- [26] *Koziol/Welser*, Grundriss des bürgerlichen Rechts Band 1¹¹ (2000)
- [27] *Lehner*, Familie – Recht – Politik, Die Entwicklung des österreichischen Familienrechts im 19. Und 20. Jahrhundert (1987)
- [28] *Maimann*, Zur Frauen- und Familienideologie des Nationalsozialismus, in *Justiz und Zeitgeschichte* 2 (1978)
- [29] *Neyer*, Die Entwicklung des Mutterschutzes in Deutschland, Österreich und der Schweiz von 1877 bis 1945 in *Frauen in der Geschichte des Rechts: Von der Frühen Neuzeit bis zur Gegenwart* (1997)
- [30] *Posch*, Zur Neuregelung der „rein persönlichen“ Rechtsbeziehungen zwischen Eltern und Kindern nach dem BG 30.6.1977 BGBl 403, in *Schwerpunkte der Familienrechtsreform 1977/1978* (1979)
- [31] *Primetshofer*, Ehe und Konkordat (1960)
- [32] *Schöffl*, Der Kinderbetreuungsscheck. Das ideale Instrument Beruf und Familie zu vereinbaren? In *Floßmann* (Hrsg), *Linzer Schriften zur Frauenforschung* (2000)
- [33] *Schwind*, Kommentar zum österreichischen Eherecht (1951)
- [34] *Stolz*, Zur Geschichte der Trennung von Ehegatten, Rechtsinstitut, Versöhnungsmittel, Scheidungsvoraussetzungen (1983)
- [35] *Wahrmund*, Revision des österreichischen Eherechts, in *ZBI* (1905)
-

- [36] *Waibel*, Dissertation zur Kündbarkeit des österreichischen Konkordats. Über Möglichkeiten und Folgen einer Abschaffung des Vertrags zwischen der Republik Österreich und dem Heiligen Stuhl vom 5. Juni 1933 (2008)
- [37] *Weinzierl-Fischer*, Die österreichischen Konkordate von 1855 und 1933 (1960)
- [38] *Weinzierl*, der Anteil der Frauen an der Reform des österreichischen Familienrechts, in *Justiz und Zeitgeschichte* 2 (1978)