© **FM Forum Business Solutions GmbH**
A-1200 Wien, Dresdner Straße 45
E-Mail: kundenservice@forum-media.at

Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung zur Gewährung von einstweiligem Kindesunterhalt

Vorbemerkungen
Im Provisorialverfahren können Unterhaltsforderungen nicht bloß gesichert (§§ 372, 379 EO), sondern auch in Form des einstweiligen Unterhalts (§ 382 Z 8 lit a EO) zugesprochen werden, um die drohende Mittellosigkeit des Unterhaltsberechtigten bis zum Abschluss eines Unterhaltsverfahrens zu vermeiden. Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung zur Gewährung von einstweiligem Unterhalt ist sowohl betreffend Ehegattenunterhalt als auch Kindesunterhalt möglich.

Beim einstweiligen Unterhalt nach § 382 Z 8 lit a EO sind die materiellrechtlichen Voraussetzungen für die Gewährung des Unterhaltsanspruchs im Haupt- und Provisorialverfahren ident. Die einstweilige Verfügung bildet einen Exekutionstitel, mit dem die einstweilig festgesetzten Unterhaltsleistungen eingetrieben werden können. Für minderjährige Kinder steht alternativ der noch einfacher und rascher zu erlangende vorläufige Unterhalt (§ 382a EO) zur Verfügung.

---

per WebERV

An das
Bezirksgericht Innere Stadt Wien
Marxergasse 1a
1030 Wien

Wien, am …

Mj Kind:	A B, geb 01.01.2006 C-Gasse 1/14 1010 Wien
Vertreten durch die Kindesmutter:	D B C-Gasse 1/14 1010 Wien
Vertreten durch:	P Q Rechtsanwalt D-Platz 1 1010 Wien
Kindesvater:	F G H-Gasse 2 1010 Wien

Antrag auf einstweiligen Kindesunterhalt

Über den Kindesvater wurde vom Stadtpolizeikommando Innere Stadt Wien zu GZ: PAD/19/123 am 02.03.20… ab 21:00 Uhr ein Betretungsverbot betreffend 1010 Wien, C-Gasse 1/14 sowie das gesamte Stiegenhaus verhängt.

Mittels einstweiliger Verfügung dieses Gerichtes vom 12.03.20…, GZ 1 C 200/19x, wurde dem Kindesvater Rückkehr und Aufenthalt in die vorgenannte Wohnung sowie das Stiegenhaus für die Dauer von drei Monaten verboten.

Der Kindesvater lebt somit seit dem 02.03.20… nicht mehr im gemeinsamen Haushalt. Seitdem befindet sich das mj Kind in Pflege und Erziehung der Kindesmutter. Der Kindesvater leistet weder Natural- noch Geldunterhalt. Es liegt somit eine Unterhaltsverletzung vor.

Der Kindesvater hat ein durchschnittliches monatliches Nettoeinkommen von EUR 2.300,–, inklusive anteiligem Urlaubs- und Weihnachtsgeld. Der Kindesvater hat keine weiteren Sorgepflichten.

Anhand der Prozentsatzmethode bemisst sich der Kindesunterhalt mit 20 % des durchschnittlichen monatlichen Nettoeinkommens. Unter Berücksichtigung der Transferleistung ergibt sich ein Unterhaltsanspruch in Höhe von EUR 425,–.

Ein Antrag auf Festsetzung der Unterhaltspflicht des Kindesvaters gegenüber dem mj Kind ab 02.03.20… in Höhe von jeweils monatlich EUR 425,– wurde am 06.04.20… – gleichzeitig mit dem Antrag auf einstweiligen Unterhalt – eingebracht.

Bescheinigungsmittel:	PV Bericht des Stadtpolizeikommandos zu PAD/19/123 Geburtsurkunde des mj Kindes Jahreslohnzettel 2018 des Kindesvaters

Es wird daher folgender Beschluss beantragt:

1. Der Kindesvater ist verpflichtet, zum Unterhalt des mj Kindes ab 06.04.20… bis auf weiteres, längstens jedoch bis zur rechtskräftigen Beendigung des mit Antrag vom 06.04.20… eingeleiteten Unterhaltsfestsetzungsverfahrens, in Höhe von monatlich EUR 425,–, zu Handen der Kindesmutter, bei sonstiger Exekution zu bezahlen.
2. Die mit Zustellung dieser einstweiligen Verfügung fällig gewordenen Beträge sind erstmals sofort nach der Zustellung dieses Beschlusses, die zukünftig fällig werdenden Beträge jeweils am Monatsersten im Voraus bei sonstiger Exekution zu bezahlen.

Anmerkungen:

1 Sachlich ist das Bezirksgericht zuständig. Unterhalt sowohl minderjähriger als auch volljähriger Kinder fallen in die Zuständigkeit des Rechtspflegers; Ehegattenunterhalt fällt in die richterliche Zuständigkeit.

Örtlich ist jenes Gericht zuständig, in welchem das unterhaltsberechtigte Kind seinen gewöhnlichen Aufenthalt bzw Wohnsitz hat. Beim Ehegattenunterhalt ist jenes Bezirksgericht örtlich zuständig, in dessen Sprengel die Ehegatten ihren gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalt haben oder zuletzt gehabt haben.

2 Eine Voraussetzung für den Antrag auf einstweiligen Unterhalt ist die Verletzung der Unterhaltspflicht zum Zeitpunkt der Antragstellung (oder spätestens bis zum Entscheidungszeitpunkt). Eine Verletzung der Unterhaltspflicht liegt dann vor, wenn die freiwillig gewährten Geld- oder Naturalleistungen des Unterhaltspflichtigen den gesetzlichen Unterhaltsanspruch nicht decken. Die Bescheinigung der Unterhaltsverletzung reicht für die sonst bei einstweiligen Verfügungen erforderliche Gefährdungsbescheinigung aus.

3 Für die Bestimmung eines von einem Ehegatten dem anderen zu leistenden einstweiligen Unterhalts im Zusammenhang mit einem Verfahren auf Scheidung der Ehe bedarf es keiner Unterhaltsklage; auch ist es irrelevant, vom wem die Scheidung begehrt wurde. Der antragstellende Ehegatte braucht nur das Bestehen des Anspruches und die Verletzung der Unterhaltspflicht, nicht aber auch das Bestehen einer Gefahr der Nichterfüllung des Anspruches zu bescheinigen (RS0005940).

4 Eine Unterhaltsverfügung nach § 382 Abs 1 Z 8 lit a EO bedarf nicht der Bescheinigung einer Gefährdung nach § 381 EO. Damit ist aber von einer Gefährdung als sachlicher Voraussetzung der Unterhaltsverfügung nicht gänzlich abgesehen, sondern es wird ein spezifischer Nachteil für die Person des Antragstellers verlangt. Dieser liegt darin,

dass die Lebenshaltung gefährdet ist, weil die rechtmäßig zustehenden Unterhaltsleistungen nicht ordnungsgemäß erbracht werden. Voraussetzung für die Bewilligung einer einstweiligen Verfügung nach § 382 Abs 1 Z 8 lit a EO ist daher die Verletzung der Unterhaltspflicht im Antragszeitpunkt oder doch zumindest bis zum Zeitpunkt der Entscheidung über den Antrag (RS0114824).

5 Eine weitere Voraussetzung ist das Bestehen einer gesetzlichen Unterhaltspflicht. Es sind somit die materiellrechtlichen Voraussetzungen des Unterhaltsanspruchs darzulegen. Bei einem unehelichen Kind muss die Vaterschaft festgestellt sein. Die einstweilige Verfügung nach § 382 Z 8 lit a EO steht auch volljährigen, aber noch nicht selbstständig erhaltungsfähigen Kindern zu.

6 Auch der Höhe nach unterscheidet sich der einstweilige Unterhalt nicht vom gesetzlichen Unterhalt. Die Rechtsprechung lehnt eine Beschränkung bloß auf den notwendigen Unterhalt ab. Auch ein Sonderbedarf des Unterhaltsberechtigten kann im Rahmen des einstweiligen Unterhalts geltend gemacht werden. Anders als beim laufenden Lebensbedarf kann selbst ein Sonderbedarf, der schon vor Antragstellung entstanden ist, zugesprochen werden, sofern die Kosten vom Unterhaltsberechtigten bloß noch nicht beglichen worden sind.

Auch die Deckung notwendiger Prozesskosten zählt zum Unterhalt, sie sind daher aus dem Unterhaltsanspruch nach § 94 ABGB zu decken und nicht als gesonderter Vorschuss außerhalb des einstweiligen Unterhalts zuzusprechen. Wenn sich allerdings aus der Prozessgefahr ein besonderer Unterhaltsbedarf ergibt, den der Unterhaltsberechtigte aus den laufenden Unterhaltsbeiträgen nicht decken kann, ist ein Prozesskostenvorschuss zuzusprechen, sofern dies dem Unterhaltspflichtigen neben der laufenden Unterhaltsleistung zumutbar ist.

7 Der einstweilige Unterhalt kann erst ab Antragstellung gewährt werden (nicht rückwirkend). Der Anspruch auf einstweiligen Unterhalt endet mit dem Abschluss des Hauptverfahrens. Für den Zeitraum zwischen Antragstellung und Rechtskraft des Beschlusses über den einstweiligen Unterhalt können gesetzliche Verzugszinsen beantragt werden.

8 Zum Zeitpunkt der Antragstellung im Provisorialverfahren muss ein Hauptverfahren bereits anhängig sein oder – binnen einer vom Gericht gesetzten Frist – anhängig gemacht werden (dies kann neben einem Unterhaltsverfahren auch ein Scheidungsverfahren sein). Bei ehelichen Kindern kann das Hauptverfahren somit ein Verfahren sein, an dem das Kind gar nicht als Partei beteiligt ist.

9 Der einstweilige Unterhalt kann schon vor Anhängigkeit des Hauptverfahrens beantragt und gewährt werden. Das Gericht hat der gefährdeten Partei dann gem § 391 Abs 2 EO die Rechtfertigung in einem Hauptverfahren binnen angemessener Frist aufzutragen.

10 Der einstweilige Unterhalt kann nur zwischen einem (minder- oder volljährigen) Kind und dem unterhaltspflichtigen Elternteil, zwischen Ehegatten, zwischen geschiedenen Ehegatten und zwischen eingetragenen Partnern (während und nach Beendigung der Partnerschaft) begehrt werden.

11 Obwohl es sich um ein Provisorialverfahren handelt, steht der einstweilige Unterhalt dem Unterhaltsberechtigten in der Regel auch endgültig zu. Eine Rückforderung ist nur auf bereicherungsrechtlicher Grundlage möglich und setzt Bösgläubigkeit des Unterhaltsberechtigten voraus.

12 Im Provisorialverfahren muss der Anspruch lediglich bescheinigt werden und werden nur parate Bescheinigungsmittel der Parteien berücksichtigt. Dem Unterhaltsverpflichteten muss die Gelegenheit zur Äußerung gegeben werden.

13 Die einstweilige Verfügung stellt einen Exekutionstitel dar; der einstweilige Unterhalt kann daher auch im Exekutionsverfahren einbringlich gemacht werden.

14 Dem Unterhaltsberechtigten können in der Verfügung auch gesetzliche Verzugszinsen für die zwischen Antragstellung und Rechtskraft dieses Beschlusses fällig gewordenen Unterhaltsbeiträge zugesprochen werden.