



JUSAMANDI

04/2024 Zeitschrift für sexuelle Orientierung, Geschlechtsidentität und Recht

Foto: Margret Weir

Weil unehelich:

Stiefkinder erhalten keine Waisenpension





Weil unehelich:

Stiefkinder erhalten keine Waisenpension

Die Diskriminierung unehelicher Kinder ist seit 40 Jahren ein menschenrechtliches No Go. Österreichs Gerichte finden dennoch nichts daran auszusetzen, dass uneheliche Stiefkinder von der Waisenpension ausgeschlossen werden.



Foto: Margret Weir



In Österreich erhalten nicht nur leibliche Kinder nach dem Ableben ihrer Eltern eine Waisenpension sondern auch Stiefkinder nach dem Ableben ihrer Stiefeltern (§ 252 ASVG). Anders als leibliche Kinder müssen sie dafür mit dem verstorbenen Stiefeltern teil in ständiger Haushaltsgemeinschaft gelebt haben.

Diese Voraussetzungen erfüllen drei Waisenkinder aus der Steiermark. Elena (19), Gabriel (17) und Jakob (13). Die drei lebten von Geburt an in liebevoller Familiengemeinschaft mit ihrer leiblichen Mutter und ihrer Stiefmutter. Fast 20 Jahre lebten Mutter und Stiefmutter in einer innigen Lebenspartnerschaft, die sich, mit Ausnahme des formellen Trauscheins, in nichts von einer Ehe unterschieden hat.

Die drei Kinder, die durch private Samenspenden gezeugt wurden, waren absolute Wunschkinder der leiblichen Mutter und der Stiefmutter. Mutter und Stiefmutter lebten mit ihren Kindern viele Jahre in einer glücklichen Familiengemeinschaft. Sie waren eine ganz normale kleine Familie.

Krebs nimmt die Stiefmutter

Anfang 2018 erhielt die Stiefmutter ihre Krebsdiagnose. An der innigen Mutter-Kind-Beziehung der Stiefmutter mit den drei Kindern hat sich in der Folge nichts geändert. Ganz im Gegenteil wurde die Stiefmutter bis 24 Stunden vor ihrem Tod in der Familie zu Hause in der gemeinsamen Familienwohnung gepflegt. Danach kam sie ins Krankenhaus und ist dort im Herbst 2018 verstorben.

Elena, Gabriel und Jakob, damals 13, 11 und 7 Jahre alt, haben in der Folge bei der Pensionsversicherungsanstalt (PVA) die Gewährung einer Waisenpension nach ihrer geliebten verstorbenen Stiefmutter beantragt. Die PVA hat diese Anträge abgewiesen, weil die Stiefmutter mit der leiblichen Mutter nicht verheiratet (oder in eingetragener Partnerschaft) war sondern in einer fast 20jährigen Lebensgemeinschaft gelebt hat.

Dabei besteht in Österreich zwischen Stiefeltern und Stiefkindern keine Unterhaltspflicht. Das gilt unabhängig davon, ob der Stiefeltern teil mit einem leiblichen Elternteil verheiratet ist, in eingetragener Partnerschaft ist oder in einer Lebensgemeinschaft lebt. In keinem dieser drei Fälle ist der Stiefeltern teil den Stiefkindern zu Unterhalt verpflichtet.

Faktische Familiengemeinschaft entscheidend

Die Waisenpension für Stiefkinder ersetzt daher (anders als eine Witwen- oder Witwerpension oder eine Waisenpension von leiblichen Kindern oder von Adoptivkindern) keinen Unterhaltsanspruch gegen die verstorbene Person. Sie wird ausschließlich auf Grund der faktischen Familiengemeinschaft gewährt.

Dennoch schließt Österreich Stiefkinder, trotz Vorliegen einer faktischen Familiengemeinschaft, von der Stiefkind-Waisenpension aus, wenn der Stiefeltern teil mit dem leiblichen Eltern-

teil nicht verheiratet (oder in eingetragener Partnerschaft) verbunden waren sondern die Eltern in einer Lebensgemeinschaft gelebt haben.

Die Beschwerdeführer lebten seit Ihrer Geburt (!) mit ihrer leiblichen Mutter und ihrer Stiefmutter in einer liebevollen faktischen Familiengemeinschaft. Nichts unterschied und unterscheidet sie von anderen faktischen liebevollen Stiefkindfamilien (hier fast 20 Jahre lang, länger als in den meisten Ehen und wirklich bis der Tod sie schied).

Die Situation von Stiefkindern in unehelichen Lebensgemeinschaften unterscheidet sich bezüglich einer Stiefkind-Waisenpension (die ausschließlich auf Grund einer faktischen Familiengemeinschaft gewährt wird) in keiner Weise von der Situation eines Kindes, dessen leiblicher und Stiefeltern teil miteinander verheiratet (oder verpartnert) waren.

Kindeswohl überragend

Ob der leibliche und der soziale Elternteil eines Kindes miteinander in Ehe, eingetragener Partnerschaft oder in formloser faktischer Lebensgemeinschaft verbunden sind (oder waren), steht in keinem sachlichen Zusammenhang mit den Gründen, aus denen Österreich einem Kind eine Stiefkind-Waisenpension gewährt: der faktischen Familiengemeinschaft (dem Wegfallen eines sozialen Elternteils), also der Sicherung des Kindeswohls nach Wegfall eines faktischen Familienmitglieds.

Die Intensität des Zusammenlebens und des Zusammengehörigkeitsgefühls zwischen Stiefeltern und Stiefkind und die faktische Fürsorge für das Kind unterscheiden sich nicht danach, ob Stiefeltern teil und leiblicher Elternteil miteinander in Ehe, eingetragener Partnerschaft oder formloser faktischer Lebensgemeinschaft verbunden sind oder waren.

In diesem Sinne hat der österreichische Oberste Gerichtshof OGH bereits 1998 ausgesprochen: „Wer zur Familie gehört, wird heute nicht mehr ausschließ-

lich durch Satzungen, sondern zunehmend durch die Intensität des Zusammenlebens und des Zusammengehörigkeitsgefühls definiert“ (OGH 21.04.1998, 5 Ob 104/98z).

Österreich vor 40 Jahren verurteilt

Und der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) hat Österreich vor vierzig Jahren verurteilt, weil damals uneheliche Kinder im Erbrecht immer noch benachteiligt worden waren (*Inze v Austria* 1987). Die Mutter und die Stiefmutter hätten, ab 2010, eine eingetragene Partnerschaft eingehen können. Ebenso hätte die Stiefmutter, ab August 2013, die drei Kinder adoptieren hätte können.

Das traf aber auch auf uneheliche Kinder im Erbrecht zu. Die unehelichen Väter hätten die Kindesmütter heiraten oder ihre unehelichen Kinder adoptieren können (OGH 12.01.1984 7 Ob 763/83) und hätten die unehelichen Kinder dann wie eheliche Kinder geerbt. Das änderte jedoch nichts an der Menschenrechtsverletzung (EGMR: *Inze* 1987; *Marckx* 1979). So ist es auch im

Fall der drei Waisenkinder Elena, Gabriel und Jakob.

Die Entscheidungen oder Unterlassungen der Eltern dürfen nicht nachteilig auf die Kinder ausschlagen. Sie hatten auf diese Entscheidungen (Unterlassungen) keinerlei Einfluss. Der Primat des Kindeswohls gilt unabhängig von den Lebensentscheidungen der Eltern. Das Kindeswohl ist stets von überragender Bedeutung (Art. 3 Abs. 1 UN-Kinderrechtekonvention; EGMR: *X et al v A Grand Chamber* 2013 par. 146; *E.B. v France* 2008, par. 95).

Elena, Gabriel und Jakob befinden sich in der gleichen Situation wie Stiefkinder aus ehelichen Stiefkindfamilien. Ihr Ausschluss von der Sicherung ihres Wohls durch Gewährung einer Stiefkind-Waisenspension ausschließlich wegen der Unehelichkeit ihrer Stiefkindfamilie ist unsachlich und unverhältnismäßig.

Österreichs Gerichte sehen das anders. Der Verfassungsgerichtshof lehnte die Behandlung der Sache mit der knappen einzigen



HG

Maxingstraße
22-24/4/9
A-1130 Wien

Telefon/Fax
+43(1) 876 61 12
Mobiltelefon +43
(0)676/309 47 37

Dr. Helmut Graupner

Rechtsanwalt, Verteidiger in Strafsachen

www.graupner.at
E-Mail: hg@graupner.at

Präsident Rechtskomitee LAMBDA (RKL), Co-Präsident Österr. Gesellschaft für Sexualwissenschaften (ÖGS), Co-Coordinator der European Commission on Sexual Orientation Law (ECSOL), Member of the World Association for Sexual Health (WAS).

In Kooperation mit Kanzleien in Amsterdam-Berlin-Bogotá-Genf-Jerusalem Kapstadt-London-Paris-Stockholm-Sydney-Toronto-Vancouver

REPLACE CLOTHES WITH PAINT

THE BODYPAINTING ART PROJECT BY

www.neilcurtis.com

instagram.com/neilcurtis
x.com/NeilCurtisNews
Bluesky: bodypainter





Neue Weichenstellerinnen gesucht!

& WAS MACHST DU?



Gestalte mit unseren Kolleginnen die Mobilität und werde Teil der #joboffenSIEve. Informiere dich jetzt auf unsereobb.at/frauenpower

HEUTE. FÜR MORGEN. FÜR UNS.



Begründung ab, dass der Gesetzgeber (also das Parlament) „an formale familienrechtliche Kategorien“ anknüpfen dürfe und „bei der Beurteilung sozialer Bedarfslagen und bei der Ausgestaltung der an diese Bedarfslagen anknüpfenden sozialen Maßnahmen“ einen „weiten Beurteilungsspielraum und weiten rechtspolitischen Gestaltungsspielraum“ habe (VfGH 13.06.2023, G 163/2023). Der Oberste Gerichtshof wiederum hat sich auf den historischen Gesetzgeber berufen, der seinerzeit (obwohl § 252 ASVG neutral nur von „die Stiefkinder“ spricht) uneheliche Stiefkinder von der Stiefkind-Waisenpension ausschließen wollte (OGH 09.07.2024, 10 Obs 39/24v). Angesichts dieser Begründungen fragt man sich, wie der EGMR zu einer Grundrechtsverletzung durch

die Benachteiligung von unehelichen Kindern im Erbrecht gelangen konnte. All das traf auch auf jene Diskriminierung zu.

Elena, Gabriel und Jakob haben es finanziell leider wirklich ganz schwierig und neben der existentiellen Absicherung wünschen sie sich so sehr, dass sie von der Republik nicht wie Fremde zu ihrer geliebten, so früh verstorbenen Stiefmutter behandelt werden.

Die drei Waisenkinder haben daher vor wenigen Tagen den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte angerufen. Nach 40 Jahren muss dieser jetzt wieder über eine Diskriminierung unehelicher Kinder in Österreich entscheiden. ●

Das RKL Kuratorium

→ em. Univ.-Prof. Dr. **Josef Christian Aigner**,
→ NR-Abg. a.D. Mag. **Thomas Barmüller**, → NR-Abg. **Petra Bayr**, SPÖ → Univ.-Prof. Dr. **Nikolaus Benke**, Legal Gender Studies, Univ. Wien → LAbg. a.D., NR-Abg. a.D. Univ. Prof. Dr. **Christian Brünner**, Prof. für Staats- u. Verw.recht, Univ. Graz → Dr. **Erik Buxbaum**, vorm. Gen.dir. f. öff. Sicherheit → stv. Klubobfrau NR-Abg. Dr. **Ewa Dziedzic**, Die Grünen → **Sandra Frauenberger**, Amtsf. Stadträtin (Wien) a.D., Gf. Dachv. Wr. Sozialeinr. → Univ.-Prof. Dr. **Max Friedrich**, Vorst. d. Univ.-Klinik für Neuropsychiatrie des Kindes- u. Jugendalters, AKH Wien → em. Univ.-Prof. Dr. **Bernd Christian Funk**, Inst. für Staats- und Verwaltungsrecht, Univ. Wien → Mag. **Karin Gastinger**, BM f. Justiz a.D. → Dr. **Marion Gebhart**, Kinder- u. Jugendanwältin d. Stadt Wien a.D. → Dr. **Irmgard Griss**, NR a.D., Verfassungsrichterin & vorm. Präs. OGH → NR-Abg. a. D. **Gerald Grosz**, BZÖ → Dr. **Alfred Gusenbauer**, Alt-Bundeskanzler → BM a.D. Dr. **Hilde Hawlicek**, SPÖ → Dr. **Barbara Helige**, Vorm. Präs. Richterverein. → **Michael Heltau**, Kammerschauspieler → NR-Abg. a.D. Dr. **Elisabeth Hlavac**, SPÖ → Dr. **Lilian Hofmeister**, Verfassungsrichterin iR und CEDAW-Expertin → Univ.-Prof. Dr. **Elisabeth Holzleitner**, Legal Gender Studies, Univ. Wien → Dr. **Judith Hutterer**, Generalsekr. Öst. Aids-Ges. → Hon.-Prof. Dr. **Udo Jesionek**, vorm. Präs. Jugendgerichtshof, Präs. Weißer Ring → Mag. **Christian Kern**, Altbundeskanzler → **Gery Keszler**, Life-Ball → Univ.-Prof. Dr. **Christian Köck** → Dir. Dr. **Franz Kronsteiner**, Vorm. Vorstandsvors. D.A.S. Österr. → NR-Abg. **Mario Lindner**, vorm. Präs. d. Bundesrats → **Thomas Mader**, Bezirksvorst. Stv. Wien-Döbling → Univ.-Prof. Dr. **Heinz Mayer**, emer. Dekan Rechtswiss. Fakultät Univ. Wien → Prof. Dr. **Roland Miklau**, Ehrenpräs. Öst. Juristenkomm. → Dr. **Michael Neider**, SC BMJ iR → Univ.-Prof. Dr. **Manfred Nowak**, Boltzmann-Inst. f. Menschenrechte, UN-Sonderberichterstatter → Mag. **Heinz Patzelt**, Generalsekr. Amnesty Int. Österreich → Univ.-Prof. Mag. Dr. **Rotraud A. Perner**, Sexualwissenschaftlerin → LAbg. a.D. MMag. Dr. **Madeleine Petrovic**, Präs. Wr. Tierschutzv. → Univ.-Doz. Dr. **Arno Pilgram**, Inst. f. Rechts- u. Kriminalsoz., Univ. Wien → DSA **Monika Pinterits**, Kinder- u. Jugendanwältin d. Stadt Wien i.R. → Dr. **Elisabeth Rech**, Vorm. Vizepräs. Rechtsanwaltskammer Wien → MEP Mag. **Andreas Schieder**, SPÖ-Klubobmann → Dr. **Anton Schmid**, vorm. Kinder- u. Jugendanwalt d. Stadt. Wien a.D. → BR-Abg. **Marco Schreuder**, Die Grünen → Dr. **Elisabeth Steiner**, vorm. Richterin EGMR → NR-Abg. a.D. Mag.^a **Terezija Stoisits**, Volksanwältin a.D. → Dr. **Peter Tischler**, SenPräs OLG Ibk i.R. → Univ.-Prof. Dr. **Hans Tretter**, Boltzmann-Institut f. Menschenrechte → Univ.-Prof. Dr. **Alexander Van der Bellen**, Bundespräs. → Univ.-Lekt. Mag. **Johannes Wahala**, Ö. Ges. f. Sexualwissenschaft. → Univ.-Prof. Dr. **Ewald Wiederin**, Inst. f. Verf.- u. Verwaltungsrecht, Univ. Salzburg → Dr. **Mia Wittmann-Tiwald**, Präsidentin Handelsgericht Wien → Mag. **Gisela Wurm**, stv. Klubobfrau NR-Abg a.D., SPÖ

Beim Schenken ans RKL denken!

Online Shoppen und kostenlos spenden!

Mit nur drei Mausklicks können Sie bei Ihrem Onlineeinkauf kostenlos für das RKL spenden:
www.shop2help.net/RKLambda

Wir kämpfen für Deine Rechte!

Werde Mitglied und spende für unsere wichtige Arbeit

www.rklambda.at/index.php/de/mitgliedschaft
Erste Bank AG AT622011128019653400

RKL Rechtsberatung

durch qualifizierte Jurist:innen: jeden Donnerstag 19-20 Uhr

in Kooperation mit der Beratungsstelle COURAGE,
Windmühlgasse 15/1/7, 1060 Wien,
Vor Anmeldung: 01/585 69 66. kostenlos – anonym

Medieninhaber, Hersteller, Herausgeber, Redaktion: RECHTSKOMITEE LAMBDA • Vereinigung zur Wahrung der Rechte aufgrund sexueller Orientierung und Geschlechtsidentität, Linke Wienzeile 102, 1060 Wien, Tel/Fax 876 30 61, E-Mail office@RKLambda.at; Website: www.rklambda.at; **Herstellungs- und Verlagsort:** Wien; **Erscheinungsdatum:** 13.12.2024; **Titelfoto:** Margret Weir; **Layout:** Michael Hierner/www.hierner.info

Mündliche oder schriftliche Zitate sowie der Nachdruck einzelner Beiträge sind unter Quellenangabe und Übersendung eines Belegexemplares jederzeit gestattet. Namentlich gekennzeichnete Beiträge geben nicht unbedingt die Meinung der Redaktion oder des Herausgebers wieder. Jus Amandi ist die Zeitschrift des Rechtskomitees LAMBDA (RKL). Das 15jährige Bestehen des RKL wurde am 2. Okt. 2006 mit einem historischen Festakt im Nationalrats Sitzungssaal des Parlaments in Wien gefeiert. Dieser weltweit ersten Ehrung einer LGBTIQ-Bürgerrechtsorganisation in einem nationalen Parlament wohnten unter den über 500 TeilnehmerInnen auch höchste RepräsentantInnen aus Justiz, Verwaltung und Politik bei. Ausführliche Dokumentation unter www.RKLambda.at. Seit 2010 ist das RKL Mitglied der Grundrechteplattform der EU-Grundrechtagentur (www.fr.europa.eu). 2016 wurde RKL-Präsident Dr. Helmut Graupner von der Wiener Landesregierung das Goldene Verdienstzeichen der Stadt Wien und durch den Bundespräsidenten das Goldene Ehrenzeichen für Verdienste um die Republik verliehen.