

# TE Vfgh Erkenntnis 2011/10/6 G38/11 ua

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 06.10.2011

## Index

20 Privatrecht allgemein

20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB)

## Norm

B-VG Art7 Abs1 / Gesetz

B-VG Art140 Abs1 / Präjudizialität

StGG Art5

EMRK Art4 Abs3 litd

EMRK 1. ZP Art1

ABGB §276 idF Sachwalterrechts-ÄnderungsG 2006

## Leitsatz

Keine unverhältnismäßige Eigentumsbeschränkung durch die im ABGBnormierte Grenze für den Ersatz von Barauslagen und tatsächlichenAufwendungen eines Sachwalters bei Gefährdung der Befriedigung derLebensbedürfnisse des Pflegebefohlenen; öffentliches Interesse undsachliche Rechtfertigung gegeben

## Spruch

Die Anträge werden abgewiesen.

## Begründung

Entscheidungsgründe:

I. Anlassverfahren, Antragsvorbringen und Vorverfahren

1. Vor dem Landesgericht St. Pölten sind Verfahren über den Barauslagenersatz von zwei Sachwaltern anhängig. Das erstinstanzliche Gericht hatte in diesen Fällen die entsprechenden Anträge abgewiesen, weil gemäß §276 Abs4 ABGB Ansprüche auf Ersatz von Barauslagen nur insoweit bestehen würden, als durch sie die Befriedigung der Lebensbedürfnisse des Pflegebefohlenen nicht gefährdet wäre. Da in beiden Fällen die Betroffenen über keine finanziellen Mittel verfügten, wurden die Anträge auf Ersatz der Barauslagen jeweils abgewiesen. Beim Landesgericht St. Pölten als Rekursgericht sind Bedenken ob der Verfassungsmäßigkeit von §276 Abs4 ABGB idFBGBl. I 92/2006 entstanden. Es sah sich daher veranlasst, gemäß Art89 Abs2 B-VG Anträge auf Aufhebung dieser Bestimmung zu stellen. Diese sind zu den Zahlen G38/11 und G69/11 protokolliert.

2. Die Anträge des Landesgerichtes St. Pölten sind im Wesentlichen ident formuliert und sind im Einzelnen wie folgt begründet:

"Als Anfechtungsgründe werden die Verletzung des Eigentums im Sinne des Art5 StaatsgrundG vom 23.12.1867, Verletzung des Verbots der unzulässigen Pflichtarbeit im Sinne des Art4 EMRK sowie in dem Zusammenhang Verletzung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit und sachlichen Rechtfertigung im Sinne des Art2 StaatsgrundG 1867 geltend gemacht. §276 ABGB idF des SWRÄG 2006/92 stellt die Grundlage für den Anspruch von Sachwaltern und Kuratoren für den Anspruch auf Entschädigung, Entgelt und Aufwandsersatz dar. Während Abs1 regelt, dass als jährliche Entschädigung der Tätigkeit und dem damit verbundenen Aufwand 5 % sämtlicher Einkünfte nach Abzug der hievon zu entrichtenden Steuern und Abgaben sowie 2 % des € 10.000,- übersteigenden Vermögens des Betroffenen dem Sachwalter zu gewähren sind, wird in Abs2 normiert, dass ein Sachwalter oder Kurator für Angelegenheiten, deren Besorgung sonst einem Dritten entgeltlich übertragen werden müsste, seine besonderen beruflichen Kenntnisse und Fähigkeiten nützt, Anspruch auf angemessenes Entgelt hat. Schließlich normiert Abs3, dass die zur zweckentsprechenden Ausübung der Sachwalterschaft (Kuratel) notwendigen Barauslagen die tatsächlichen Aufwendungen und die Kosten einer zur Deckung der Haftung nach §277 abgeschlossenen Haftpflichtversicherung dem Sachwalter von Pflegebefohlenen jedenfalls zu erstatten sind, soweit sie nach gesetzlichen Vorschriften nicht unmittelbar von Dritten getragen werden.

Diese in Abs3 getroffene Regelung wird aber durch Abs4 eingeschränkt, der da lautet: 'Ansprüche nach den vorstehenden Absätzen bestehen insoweit nicht, als durch sie die Befriedigung der Lebensbedürfnisse des Pflegebefohlenen gefährdet wäre'.

Aus dieser Formulierung wird deutlich, dass auch beim Ersatz der Barauslagen, die dem Sachwalter in Ausübung der Sachwalterschaft tatsächlich entstanden sind, darauf abzustellen ist, ob die Befriedigung der Lebensbedürfnisse gefährdet wären.

In der Regierungsvorlage zum SWRÄG wird zu §276 Abs3 ausgeführt, dass dieser der bisherigen Regelung zum Aufwandsersatz des §267 Abs2 ABGB (alt) entspricht, während zu §276 Abs4 folgendes festgehalten wird: 'Dieser weicht insofern von der geltenden Rechtslage, gemeint die §266 Abs1 2. Halbsatz ABGB und §267 Abs3 ABGB (vor SWRÄG) ab, als ein Anspruch auf Aufwandsersatz - anders als der Entschädigungs- und Entgeltanspruch - jedenfalls besteht, also auch dann, wenn durch diesen die Befriedigung der Lebensbedürfnisse des Pflegebefohlenen gefährdet wird. Der Sachwalter oder Kurator soll also, wenn er schon ein 'Ehrenamt' wahrnimmt, wenigstens die von ihm getätigten Ausgaben ersetzt erhalten. Dies erscheint im Hinblick auf die Grenzen der Exekutierbarkeit eines solchen Aufwandsersatzanspruches vertretbar.'

Im Ministerialentwurf des Justizministeriums lautet §276 Absatz 4 ABGB wie folgt: 'Ansprüche nach dem Abs1 und 2 bestehen insoweit nicht, als durch sie die Befriedigung der Lebensbedürfnisse des Pflegebefohlenen gefährdet wäre.' Mit dieser Formulierung ist also lediglich bei Entschädigung und Entgelt nach den Absätzen 1 und 2 auf die Befriedigung der Lebensbedürfnisse des Betroffenen abzustellen und wird Abs3 ausdrücklich nicht erwähnt.

Im letztlich in Kraft getretenen §276 ABGB findet sich diese Ausnahme nicht mehr, sondern wird im Abs4 pauschal auf die 'vorstehenden Absätze' verwiesen und wurde damit der augenscheinlichen Intention des Gesetzgebers nicht Rechnung getragen.

[...]

Ansprüche des Sachwalters richten sich grundsätzlich gegen den Betroffenen, da diese der Vermögensverwaltung zugeordnet werden, eine Auszahlung aus Amtsgeldern kommt nicht in Betracht (EFSlg 100.441).

Die Gefahr, dass bei Nichteinbringlichkeit der Kurator oder Sachwalter seine Kosten nicht ersetzt erhält, wurde schon in der bisherigen Rechtsprechung nicht als Widerspruch zu Art4 EMRK erachtet und - wie schon oben ausgeführt - mit der Bürgerpflicht der Rechtsanwälte zur Übernahme derartiger Aufgaben begründet.

Bei Barauslagen, die dem Sachwalter aber tatsächlich entstanden sind, kann diese Begründung jedoch nicht herangezogen werden. Durch die Verpflichtung des Rechtsanwalts zur Übernahme von Sachwalterschaften ist er gezwungen, Tätigkeiten zu erbringen, die ihm nicht nur kein Entgelt bringen, sondern darüber hinaus auch einen Einkommensverlust darstellen. Mit jedem Brief, der zugestellt wird und jedem Telefonat, das mit Behörden, Banken, Ärzten usw. geführt werden muss, entstehen dem Rechtsanwalt Kosten, die sein vorhandenes Vermögen schmälern und somit einen Eingriff in sein Eigentum darstellen.

Das Rekursgericht erblickt daher in §276 Abs4 ABGB durchaus eine Verletzung des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts auf Unverletzlichkeit des Eigentums im Sinne des Art5 StaatsgrundG.

Auch unter dem Blickwinkel der Verhältnismäßigkeit im Zusammenhang mit Art14 EMRK (Diskriminierungsverbot) ist das Verknüpfen des Ersatzes von Barauslagen mit der Gefährdung der Lebensbedürfnisse des Betroffenen gleichheitswidrig.

Wie schon oben ausgeführt werden im Bereich der Verfahrenshilfe Barauslagen aus Amtsgeldern ersetzt, Pflichtverteidiger erhalten Auslagen vom Bund ersetzt und auch im §129 AußStrG ist normiert, dass der Bund die Kosten des Sachwalterschaftsverfahrens endgültig zu tragen hat, wenn der notwendige Unterhalt des Betroffenen gefährdet würde. Auf Grundlage dieser Gesetzesbestimmung werden daher bei geringem Einkommen und Vermögen die Gebühren des im Sachwalterschaftsverfahren bestellten Sachverständigen stets vom Bund getragen.

Es ist daher sachlich nicht zu rechtfertigen, dass ein Sachwalter tatsächlich entstandene Barauslagen nur dann ersetzt bekommt, wenn dadurch die Befriedigung der Lebensbedürfnisse des Pflegebefohlenen nicht gefährdet wären." (Zitat ohne die im Original enthaltenen Hervorhebungen)

Im zu G38/11 protokollierten Antrag führt das Landesgericht St. Pölten ergänzend Folgendes aus:

"Verfassungsrechtliche Bedenken gegen die grundsätzliche Verpflichtung des Rechtsanwalts zumindest 5 Sachwalterschaftssachen zu übernehmen (§274 Abs2 ABGB) bestehen nicht.

So kann insbesondere nicht das Verbot der Zwangsarbeit nach Art4 Abs2 und 3 EMRK ins Treffen geführt werden, auf das sich Rechtsanwälte manchmal stützen (AnwBl 1981, 254).

Ständige Judikatur ist, dass die Ausübung der Kuratel (Sachwalterschaft) für den Berufsstand der Rechtsanwälte zu den normalen Bürgerpflichten gehört, weshalb sie nicht unter dem Begriff Zwangspflichtarbeit fällt (ÖA 1994, 70).

Diese Auffassung vertrat auch der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte, der in der Rechtssache Van der Musselle die Beschwerde eines belgischen Anwalts verworfen hat, der als unbezahlter Pflichtverteidiger bestellt worden war - ein bei der Beurteilung der EMRK mit der Kuratel durchaus vergleichbarer Fall. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte begründete die Abweisung im Wesentlichen damit, dass die Bestellung auf dem Gedanken der sozialen Solidarität beruhe, die zu leistenden Dienste nicht unverhältnismäßig seien und sich von den üblichen Aufgaben der Anwaltschaft nicht unterscheiden bzw. sich im Rahmen der normalen Tätigkeit eines Anwalts bewegten. Zudem würden die umstrittenen Dienste zur beruflichen Schulung der Beschwerdeführer beitragen, die ihm Gelegenheit geben, seine Erfahrung zu erweitern und seinen Bekanntheitsgrad zu steigern (EuGRZ 1985, 482).

Auch die österreichische Rechtsprechung argumentiert ähnlich, nämlich dass das Kuratorenamt als Hilfe bei der Rechtsverfolgung zur normalen Bürgerpflicht gehöre, vergleichbar mit der Tätigkeit als Pflichtverteidiger (EFSlg 71.980).

Da die österreichische Regelung auch vorsieht, dass der Sachwalter nicht mehr als 5 Sachwalterschaften übernehmen muss, wurde die österreichische Regelung als verhältnismäßig und EMRK-konform betrachtet (NZ 1998, 321).

In dem Zusammenhang wird vom Rekurswerber auf das Erkenntnis VfSlg 6945/1972 verwiesen, in dem der Verfassungsgerichtshof im Zusammenhang mit der damaligen 'Armenvertretung', nunmehr Verfahrenshilfe, aussprach, dass eine Regelung, durch die ein Rechtsanwalt verpflichtet wird, eine anwaltliche Leistung unentgeltlich zu erbringen, sofern diese nicht unbedeutend ist, eine ungleiche Behandlung des Rechtsanwalts gegenüber anderen Berufstätigen darstelle, die sachlich nicht zu rechtfertigen sei. Daran könne auch die Tatsache, dass der Bund an die Rechtsanwaltskammern für die Tätigkeit der Rechtsanwälte als Verfahrenshelfer Pauschalvergütungen bezahlt, nichts ändern, da nicht gesichert sei, dass diese Vergütungen ständig bezahlt werden und überdies 'unangemessen' niedrig sei. Durch §47 RAO wurde dann mit BGBl 111/2007 die Regelung der Pauschalvergütung für Rechtsanwälte geändert.

Diese Entscheidung beschäftigte sich mit dem grundsätzlichen Entlohnungsanspruch des Rechtsanwalts und nicht mit dem hier aufgezeigten Problem, da die dem Verfahrenshelfer entstandenen Barauslagen auch bisher stets vom Bund bezahlt wurden.

Zudem wird angemerkt, dass dieses Pauschalvergütungssystem gemäß §45 RAO auf die Fälle beschränkt ist, in denen ein Rechtsanwalt zum Verfahrenshelfer bestellt wird, für die Leistungen eines Rechtsanwalts als Sachwalter findet eine derartige Pauschalvergütung gar nicht statt.

Die angeführten vergleichbaren Regelungen bei Kuratoren oder Pflichtverteidigern unterscheiden sich aber in einem wesentlichen Punkt, nämlich hinsichtlich des Kostenersatzes, von der Regelung des §276 Abs4 ABGB.

So hat ein Pflichtverteidiger gemäß §393 Abs2 StPO Anspruch auf Ersatz entsprechender Barauslagen gegen den Bund, auch ein im Rahmen der Verfahrenshilfe bestellter Rechtsanwalt hat Anspruch auf Ersatz seiner Barauslagen aus Amtsgeldern, soweit ein Kostenersatz durch den Gegner nicht stattfindet.

Gemäß §18 Abs1 RAO haben Rechtsanwälte, die zu Kuratoren, Insolvenzverwaltern und dgl. bestellt werden, Anspruch auf Ersatz von Barauslagen gegenüber dem Bund. Der Vertretene hat diese dann dem Bund zu ersetzen, soweit er 'Zahlungsmittel besitzt oder diese erlangt'.

Schon der eindeutige Gesetzeswortlaut des §276 Abs4 ABGB spricht gegen die Subsumierung der Geltendmachung anwaltlicher Barauslagen unter dem §18 RAO und wäre auch systemwidrig." (Zitat ohne die im Original enthaltenen Hervorhebungen)

3. Die Bundesregierung erstattete in beiden Verfahren eine Äußerung, in der sie beantragte, die Anträge abzuweisen. Für den Fall der Aufhebung beantragte sie für das Außer-Kraft-Treten eine Frist von einem Jahr, "da bei einer Aufhebung der angefochtenen Bestimmung eine Neuregelung auch im Hinblick auf die Ansprüche auf Entschädigung und Entgelt nach §276 Abs1 und 2 ABGB getroffen werden müsste".

Im Einzelnen führte sie u.a. Folgendes aus:

"2. Zum behaupteten Verstoß gegen die Unverletzlichkeit des Eigentums (Art5 StGG):

2.1. Das antragstellende Gericht bringt im Wesentlichen vor, dass ein Rechtsanwalt durch die Verpflichtung zur Übernahme von Sachwalterschaften gezwungen sei, Tätigkeiten zu erbringen, die ihm nicht nur kein Entgelt bringen, sondern darüber hinaus auch einen Einkommensverlust darstellen. Es würden dem Rechtsanwalt Kosten entstehen, die sein vorhandenes Vermögen schmälern und somit einen Eingriff in sein Eigentum darstellen. Es sei daher in §276 Abs4 ABGB eine Verletzung des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts auf Unverletzlichkeit des Eigentums gemäß Art5 StGG zu erblicken [...].

2.2. Dieses Vorbringen trifft nach Auffassung der Bundesregierung nicht zu.

2.2.1. Art5 StGG bestimmt, dass das Eigentum unverletzlich ist, eine Enteignung gegen den Willen des Eigentümers nur in den Fällen und in der Art eintreten kann, welche das Gesetz bestimmt. Den Schutz des Art5 StGG genießt jedes vermögenswerte Privatrecht (zB VfSlg. 8201/1977, 9887/1983, 10.322/1985 und 16.636/2002). Ein darüber hinaus gehender Schutz des Vermögens an sich besteht nicht (Korinek in: Korinek/Holoubek [Hrsg.], Österreichisches Bundesverfassungsrecht, Textsammlung und Kommentar, Band III, Art5 StGG, Rz 21 mwN). Nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (zB VfSlg. 6780/1972, 12.227/1989, 15.367/1998, 15.771/2000) gilt der erste Satz des Art5 StGG auch für Eigentumsbeschränkungen. Der Gesetzgeber kann aber angesichts des in Art1 1. ZPEMRK enthaltenen Gesetzesvorbehalts Eigentumsbeschränkungen verfügen, sofern er dadurch nicht den Wesensgehalt des Grundrechtes der Unversehrtheit des Eigentums berührt oder in anderer Weise gegen einen auch ihn bindenden Verfassungsgrundsatz verstößt (vgl. VfSlg. 9189/1981, 10.981/1986 und 15.577/1999), soweit die Eigentumsbeschränkung im öffentlichen Interesse liegt (zB VfSlg. 9911/1983, 14.535/1996, 15.577/1999 und 17.071/2003) und nicht unverhältnismäßig ist (zB VfSlg. 13.587/1993, 14.500/1996, 14.679/1996, 15.367/1998, 15.753/2000, 18.838/2009).

2.2.2. Nach dem Erkenntnis VfSlg. 18.838/2009 greifen Entschädigungsansprüche, die der jeweilige Sachwalter gegenüber der besachwalterten Person im Hinblick auf deren Vermögen geltend machen kann, in deren Eigentum ein. Die Bundesregierung geht davon aus, dass auch der Anspruch des Sachwalters auf Aufwandsersatz gegenüber dem Pflegebefohlenen ein vermögenswertes Privatrecht iSd. Art5 StGG darstellt und §276 Abs4 ABGB eine Eigentumsbeschränkung bewirkt.

Der Eigentumseingriff liegt jedoch im öffentlichen Interesse und ist nicht unverhältnismäßig. §276 ABGB verfolgt insbesondere das Ziel der Sozialverträglichkeit der Regelung der Ansprüche des Sachwalters (Huter, Sachwalterentlohnung und das Vermögen des Betroffenen, EF-Z 2008, S. 47 f). Zur Erreichung dieses im öffentlichen Interesse gelegenen Ziels der Sozialverträglichkeit stellt §276 Abs4 ABGB ein geeignetes und erforderliches Mittel dar, das die Ansprüche des Sachwalters nach §276 Abs1 bis 3 nicht über Gebühr beschneidet, zumal für die Begrenzung der Ansprüche des Sachwalters auf das Existenzminimum iSd. §291a EO (AB 1511 BlgNR 22. GP, S. 1f) und damit auf

ein sachliches Kriterium abgestellt wird.

Nach dem erwähnten Erkenntnis VfSlg. 18.838/2009 bestehen grundsätzlich 'keine verfassungsrechtlichen Bedenken dagegen, wenn der Gesetzgeber den Pflegebefohlenen, für den Leistungen eines Sachwalters erbracht worden sind, zur Finanzierung dieser Leistung nicht nur nach Maßgabe seines Einkommens, sondern auch nach Maßgabe seines Vermögens heranzieht. Dies gilt jedenfalls dann, wenn sichergestellt ist, dass das dem Pflegebefohlenen Zumutbare auf der einen und die Grenze der Angemessenheit der Entschädigung nach Maßgabe der erbrachten Leistungen auf der anderen Seite jeweils nicht überschritten werden'. Das vom Verfassungsgerichtshof in diesem Erkenntnis u.a. herangezogene Kriterium der Sicherstellung, dass das dem Pflegebefohlenen Zumutbare nicht überschritten werden darf, gilt nach Auffassung der Bundesregierung nicht nur in Bezug auf den Entschädigungsanspruch nach §276 Abs1 ABGB, sondern auch für den Entgeltanspruch nach §276 Abs2 ABGB und den Aufwandsersatzanspruch nach §276 Abs3 ABGB. §276 Abs4 ABGB verfolgt daher hinsichtlich aller durch die Absätze 1 bis 3 geregelten Ansprüche das Ziel den Eigentumseingriff gegenüber dem Pflegebefohlenen verhältnismäßig im Sinn des Erkenntnisses VfSlg. 18.838/2009 zu gestalten. Das Existenzminimum muss nämlich - unabhängig von der Art des Anspruches - dem Pflegebefohlenen jedenfalls gewahrt bleiben. Für den Pflegebefohlenen selbst ist es irrelevant, aufgrund welchen Anspruches er Ersatz leisten muss.

3. Zum behaupteten Verstoß gegen den Gleichheitssatz und das Diskriminierungsverbot (Art2 StGG, Art14 EMRK):

3.1. Das antragstellende Gericht behauptet, dass 'unter dem Blickwinkel der Verhältnismäßigkeit in Zusammenhang mit Art14 EMRK (Diskriminierungsverbot)' das Verknüpfen des Ersatzes von Barauslagen mit der Gefährdung der Lebensbedürfnisse des Betroffenen gleichheitswidrig sei. Im Bereich der Verfahrenshilfe würden Barauslagen aus Amtsgeldern ersetzt, Pflichtverteidiger würden Auslagen vom Bund ersetzt erhalten und auch in §129 AußStrG sei normiert, dass der Bund die Kosten des Sachwalterschaftsverfahrens endgültig zu tragen habe, wenn der notwendige Unterhalt des Betroffenen gefährdet würde. Es sei sachlich nicht zu rechtfertigen, dass ein Sachwalter tatsächlich entstandene Barauslagen nur dann ersetzt bekomme, wenn dadurch die Befriedigung der Lebensbedürfnisse des Pflegebefohlenen nicht gefährdet wäre [...].

3.2. Dieses Vorbringen trifft nach Auffassung der Bundesregierung ebenfalls nicht zu.

3.2.1. Eine Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes durch den Gesetzgeber liegt nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs dann vor, wenn das Gesetz an gleiche Tatbestände ungleiche Rechtsfolgen knüpft oder aber ungleiche Tatbestände gleich behandelt. Differenzierungen durch das Gesetz müssen immer sachlich gerechtfertigt sein (VfSlg. 11.190/1986, 11.641/1988, 13.477/1993 uva). Bei differenzierenden Regelungen ist ein Normenvergleich durchzuführen; es ist zu fragen, ob die jeweils erfassten Sachverhalte so unterschiedlich sind, dass sie die unterschiedlichen Rechtsfolgen zu 'tragen' vermögen (VfSlg. 16.635/2002, 17.309/2004). Der Verfassungsgerichtshof leitet aus dem Gleichheitssatz auch ein allgemeines Sachlichkeitsgebot für Gesetze ab, betont aber auch immer wieder, dass der Gesetzgeber bei der Verwirklichung vertretbarer Zielsetzungen grundsätzlich frei ist (VfSlg. 13.576/1993, 13.743/1994). Entscheidend ist, ob für eine Regelung sachliche Gründe sprechen und dass sie nicht unverhältnismäßig ist.

3.2.2. Der im Antrag angeführte Vergleich mit der Verfahrenshilfe und der Pflichtverteidigung übersieht, dass es sich bei der Verfahrenshilfe und der Pflichtverteidigung um verfahrensrechtliche Regelungen, bei der Sachwalterschaft hingegen um Regelungen der Geschäftsfähigkeit handelt. Ein weiterer Unterschied besteht darin, dass bei Verfahrenshilfe und Pflichtverteidigung kein Anspruch auf [Entgelt] und Entschädigung besteht, was bei der Sachwalterschaft grundsätzlich der Fall ist.

3.2.3. Zudem weisen pflegschaftsgerichtliche Entscheidungen über die Höhe von Entschädigung, Entgelt und Aufwandsersatz eine Besonderheit auf: Sieht man von Entscheidungen über den gesetzlichen Unterhalt ab, ergehen zivilgerichtliche Entscheidungen über eine Verpflichtung zur Zahlung von Geld in der Regel ohne Rücksicht auf die Einbringlichkeit. Dies macht insofern Sinn, als das Gericht, das die Höhe eines Anspruches beurteilt, keine Rücksicht auf die Leistungsfähigkeit des Schuldners zu nehmen hat und eine Beweisaufnahme zu diesem Thema aussparen kann.

Bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise macht es für den Gläubiger keinen Unterschied, ob er einen Exekutionstitel in voller Höhe erwirbt, im Exekutionsverfahren jedoch wegen der exekutionsrechtlichen Regelungen, die die weitere

Lebensführung des Schuldners sicherstellen sollen, nur einen Teil einbringen kann. Solche Regelungen sind etwa die Bestimmungen über das pfändungsfreie Existenzminimum (§§290 ff EO) und über unpfändbare Gegenstände (§250 EO). Bei der Bemessung von Entschädigung, Entgelt und Aufwandsersatz eines Kurators, Sachwalters und einer 'anderen' mit der Obsorge betrauten Person (siehe §§266 f ABGB) hat das Gericht bei der Entschädigung Bemessungskriterien anzuwenden, die am Einkommen und am Vermögen orientiert sind. Die maßgeblichen Daten sind regelmäßig und kontinuierlich in den Pflugschaftsakten enthalten oder werden bei der Rechnungslegung des gesetzlichen Vertreters dem Gericht berichtet. Ein gesondertes Beweisverfahren ist daher nicht von Nöten.

Die Entschädigung vom erkennenden Pflugschaftsgericht nach der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des gesetzlich Vertretenen auszumessen, aber den in der gleichen Entscheidung enthaltenen Ausspruch über Entgelt und Aufwandsersatz der - eher pauschalen - Abfederung des Exekutionsverfahrens zu überlassen, würde zu einem unnötigen und die Parteien nicht befriedigenden Verfahrensaufwand führen. Auch würden es gerade Personen unter Sachwalterschaft schwer verstehen, wenn sie zu einer Zahlung in einer Höhe verpflichtet würden, von der der dies begehrende gesetzliche Vertreter und das Gericht wüssten, dass die Zahlung nicht geleistet werden kann. Im Zuge der Beratungen des parlamentarischen Justizausschusses über das SWRÄG 2006 wurde daher auch der Aufwandsersatz - wie der der anderen mit der Obsorge betrauten Person - von der Leistungsfähigkeit der vertretenen Person (des Pflegebefohlenen) abhängig gemacht und im Bericht hiezu ausdrücklich auf das pfändungsfreie Existenzminimum hingewiesen [...].

Damit ist in wirtschaftlicher Hinsicht der Gleichlauf zwischen Schaffung eines Exekutionstitels und Beschränkung im Exekutionsverfahren und Schaffung eines bereits beschränkten Exekutionstitels gewährleistet.

3.2.4. Die angefochtene Bestimmung erscheint auch nicht unsachlich: Vor dem Hintergrund des erwähnten Erkenntnisses VfSlg. 18.838/2009 stellt §276 Abs4 ABGB ein im Dienste der Sozialverträglichkeit stehendes Korrektiv für einen 'Automatismus' der Entschädigungs-, Entgelt- und Aufwandsatzregelung dar. Dabei sind auch der Sinn und Zweck der Sachwalterschaft und die §§229 ff ABGB, die auf eine Erhaltung und Vermehrung des Mündelvermögens ausgerichtet sind, vor allem aber auch §281 Abs3 ABGB, wonach das Mündelvermögen im Sachwalterrecht vorrangig zur Deckung der den persönlichen Lebensverhältnissen entsprechenden Bedürfnisse der betroffenen Person und nicht zur Befriedigung der Ansprüche des Sachwalters zu verwenden sind, zu berücksichtigen (vgl. Huter, Sachwalterentlohnung und das Vermögen des Betroffenen, EF-Z 2008, S. 48).

3.2.5. §276 Abs4 ABGB ist nach Auffassung der Bundesregierung daher weder unsachlich noch diskriminierend.

4. Zum behaupteten Verstoß gegen das Verbot der Zwangs- und Pflichtarbeit (Art4 Abs2 EMRK):

4.1. Das antragstellende Gericht behauptet schließlich eine Verletzung des Verbots der Zwangs- und Pflichtarbeit gemäß Art4 Abs2 EMRK [...], ohne dies allerdings näher zu begründen. Es räumt vielmehr selbst ein, dass es keine verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die grundsätzliche Verpflichtung eines Rechtsanwaltes zur Übernahme von Sachwalterschaften hat [...] und dass die Gefahr, dass bei Nichteinbringlichkeit der Kurator oder Sachwalter seine Kosten nicht ersetzt erhalte, schon in der bisherigen Rechtsprechung nicht als Widerspruch zu Art4 EMRK erachtet und mit der Bürgerpflicht der Rechtsanwälte zur Übernahme derartiger Aufgaben begründet worden sei [...]. Dass diese Begründung bei Barauslagen, die dem Sachwalter tatsächlich entstanden sind, nicht herangezogen werden könne, behauptet das antragstellende Gericht lediglich im Hinblick auf die Unverletzlichkeit des Eigentums nach Art5 StGG [...].

4.2. Dessen ungeachtet weist die Bundesregierung auf Folgendes hin:

4.2.1. Zur Übernahme einer Sachwalterschaft verpflichtet sind - neben Kindern, Eltern und Ehegatten auf Grund familiärer Beistandspflichten - gemäß §274 Abs2 ABGB lediglich Rechtsanwälte und Notare, nicht aber andere nahe stehende oder geeignete Personen, Sachwaltervereine oder Sozialarbeiter, die gemäß §279 ABGB ebenfalls zu Sachwaltern bestellt werden können (RV 1420 B1gNR 22. GP, S. 13, 16 ff). Soweit keine Verpflichtung zur Übernahme einer Sachwalterschaft besteht, liegt eine Zwangs- oder Pflichtarbeit iSd. Art4 Abs2 EMRK von vornherein nicht vor.

4.2.2. Da das anfechtende Gericht die Vereinbarkeit der Verpflichtung zur Übernahme von Sachwalterschaften mit dem Verbot der Zwangs- und Pflicht[arbeit] nicht grundsätzlich in Zweifel zieht, genügt es darauf hinzuweisen, dass nach der Rechtsprechung selbst das Fehlen eines jemals realisierbaren Be- oder Entlohnungsanspruches des Kurators oder die Nichteinbringlichkeit der im Zusammenhang mit der Kuratel entstandenen Kosten nicht Art4 EMRK widerspricht (LGZ Wien EFSlg. 96.834, 100.441). Auch der EGMR hat im Fall van der Musselle die einem Rechtsanwalt in der

Ausbildungszeit auferlegte Verpflichtung zur Übernahme bestimmter Fälle ohne Anspruch auf Honorar oder Kostenersatz insgesamt betrachtet nicht als unverhältnismäßig und nicht in Widerspruch zu Art4 Abs2 EMRK beurteilt (EGMR 23.11.1983, van der Musselle, Serie A 70 = EuGRZ 1985, 477).

Nichts anderes kann aber für die Einschränkung des Anspruches eines Sachwalters auf Erstattung der Barauslagen nach §276 Abs4 ABGB gelten." (Zitat ohne die im Original enthaltenen Hervorhebungen)

4. Der Rekurswerber in dem dem Antrag zu G38/11 zugrunde liegenden Anlassverfahren vor dem Landesgericht St. Pölten erstattete eine Äußerung, in der er sich dem Rechtsstandpunkt des antragstellenden Gerichtes angeschlossen hat.

## II. Rechtslage

1. Bis zum In-Kraft-Treten des Sachwalterrechts-Änderungsgesetzes 2006 (SWRÄG 2006), BGBl. I 92, galten die (für die übrigen obsorgeberechtigten Personen weiterhin bestehenden) kindschaftsrechtlichen Bestimmungen der §§266 und 267 ABGB über die Entschädigungs-, Entgelt- und Aufwandsersatzansprüche auch für Sachwalter und Kuratoren (vgl. §282 Abs1 ABGB idFBGBl. I 135/2000: "Soweit nicht anderes bestimmt ist, sind die Bestimmungen des dritten Hauptstücks sowie die Bestimmungen dieses Hauptstücks für sonstige mit der Obsorge betraute Personen auch auf die Rechte und Pflichten des Sachwalters [Kuratoren] entsprechend anzuwenden.").

§§266 und 267 ABGB lauten in den nach wie vor in Kraft stehenden Fassungen BGBl. I 98/2001 bzw. I 135/2000 wie folgt:

### "Entschädigung

§266. (1) Der nach §187 mit der Obsorge betrauten Person gebührt unter Bedachtnahme auf Art und Umfang ihrer Tätigkeit und des damit gewöhnlich verbundenen Aufwands an Zeit und Mühe eine jährliche Entschädigung, soweit dadurch die Befriedigung der Lebensbedürfnisse des Kindes nicht gefährdet wird.

(2) Sofern das Gericht nicht aus besonderen Gründen eine geringere Entschädigung für angemessen findet, beträgt sie fünf vom Hundert sämtlicher Einkünfte nach Abzug der hievon zu entrichtenden gesetzlichen Steuern und Abgaben. Bezüge, die kraft besonderer gesetzlicher Anordnung zur Deckung bestimmter Aufwendungen dienen, sind nicht als Einkünfte zu berücksichtigen. Übersteigt der Wert des Vermögens des minderjährigen Kindes 10 000 Euro, so kann das Gericht überdies pro Jahr bis zu zwei vom Hundert des Mehrbetrags als Entschädigung gewähren, soweit sich die mit der Obsorge betraute Person um die Erhaltung des Vermögens oder dessen Verwendung zur Deckung von Bedürfnissen des Kindes besonders verdient gemacht hat. Betrifft die Obsorge nur einen Teilbereich der Obsorge oder dauert die Tätigkeit der mit der Obsorge betrauten Person nicht ein volles Jahr, so vermindert sich der Anspruch auf Entschädigung entsprechend.

(3) Bei besonders umfangreichen und erfolgreichen Bemühungen der mit der Obsorge betrauten Person kann das Gericht die Entschädigung auch höher als nach Abs2 erster Satz bemessen, jedoch nicht höher als zehn vom Hundert der Einkünfte."

### "Entgelt und Aufwandsersatz

§267. (1) Nützt die mit der Obsorge betraute Person für Angelegenheiten, deren Besorgung sonst einem Dritten übertragen werden müsste, ihre besonderen beruflichen Kenntnisse und Fähigkeiten, so hat sie hierfür einen Anspruch auf angemessenes Entgelt. Dieser Anspruch besteht für die Kosten einer rechtsfreundlichen Vertretung jedoch nicht, soweit beim minderjährigen Kind die Voraussetzungen für die Bewilligung der Verfahrenshilfe gegeben sind oder diese Kosten nach gesetzlichen Vorschriften vom Gegner ersetzt werden.

(2) Zur zweckentsprechenden Ausübung der Obsorge notwendige Barauslagen, tatsächliche Aufwendungen und die Kosten der Versicherung der Haftpflicht nach §264 sind der mit der Obsorge betrauten Person vom minderjährigen Kind jedenfalls zu erstatten, soweit sie nach gesetzlichen Vorschriften nicht unmittelbar von Dritten getragen werden.

(3) Ansprüche nach den Abs1 und 2 bestehen insoweit nicht, als durch sie die Befriedigung der Lebensbedürfnisse des Kindes gefährdet wäre."

2. Mit dem Sachwalterrechts-Änderungsgesetz 2006 (SWRÄG 2006), BGBl. I 92, wurden mit Wirkung vom 1. Juli 2007 in §276 ABGB neue und eigenständige Regelungen für die Entschädigung, das Entgelt und den Aufwandsersatz von Sachwaltern und Kuratoren geschaffen.

§276 ABGB in der Fassung des SWRÄG 2006 lautet (die angefochtene Bestimmung ist hervorgehoben):

"Entschädigung, Entgelt und Aufwandersatz

§276. (1) Dem Sachwalter (Kurator) gebührt unter Bedachtnahme auf Art und Umfang seiner Tätigkeit, insbesondere auch im Bereich der Personensorge, und des damit gewöhnlich verbundenen Aufwands an Zeit und Mühe eine jährliche Entschädigung. Diese beträgt fünf Prozent sämtlicher Einkünfte nach Abzug der hievon zu entrichtenden Steuern und Abgaben, wobei Bezüge, die kraft besonderer gesetzlicher Anordnung zur Deckung bestimmter Aufwendungen dienen, nicht als Einkünfte zu berücksichtigen sind; bei besonders umfangreichen und erfolgreichen Bemühungen des Sachwalters kann das Gericht die Entschädigung auch mit bis zu zehn Prozent dieser Einkünfte bemessen. Übersteigt der Wert des Vermögens des Pflegebefohlenen 10 000 Euro, so ist darüber hinaus pro Jahr zwei Prozent des Mehrbetrags an Entschädigung zu gewähren. Das Gericht hat die Entschädigung zu mindern, wenn es dies aus besonderen Gründen für angemessen hält.

(2) Nützt der Sachwalter (Kurator) für Angelegenheiten, deren Besorgung sonst einem Dritten entgeltlich übertragen werden müsste, seine besonderen beruflichen Kenntnisse und Fähigkeiten, so hat er hiefür einen Anspruch auf angemessenes Entgelt. Dieser Anspruch besteht für die Kosten einer rechtsfreundlichen Vertretung jedoch nicht, soweit beim Pflegebefohlenen die Voraussetzungen für die Bewilligung der Verfahrenshilfe gegeben sind oder diese Kosten nach gesetzlichen Vorschriften vom Gegner ersetzt werden.

(3) Die zur zweckentsprechenden Ausübung der Sachwalterschaft (Kuratel) notwendigen Barauslagen, die tatsächlichen Aufwendungen und die Kosten einer zur Deckung der Haftung nach §277 abgeschlossenen Haftpflichtversicherung sind dem Sachwalter vom Pflegebefohlenen jedenfalls zu erstatten, soweit sie nach gesetzlichen Vorschriften nicht unmittelbar von Dritten getragen werden.

(4) Ansprüche nach den vorstehenden Absätzen bestehen insoweit nicht, als durch sie die Befriedigung der Lebensbedürfnisse des Pflegebefohlenen gefährdet wäre."

In der Fassung der Regierungsvorlage (RV 1420 BlgNR 22. GP, 3 f.) war für die Neuregelung des §276 ABGB folgende Formulierung vorgesehen:

"Entschädigung, Entgelt und Aufwandersatz

§276. (1) Dem Sachwalter (Kurator) gebührt unter Bedachtnahme auf Art und Umfang seiner Tätigkeit, insbesondere auch im Bereich der Personensorge, und des damit gewöhnlich verbundenen Aufwands an Zeit und Mühe eine jährliche Entschädigung. Diese beträgt fünf Prozent sämtlicher Einkünfte nach Abzug der hievon zu entrichtenden Steuern und Abgaben, wobei Bezüge, die kraft besonderer gesetzlicher Anordnung zur Deckung bestimmter Aufwendungen dienen, nicht als Einkünfte zu berücksichtigen sind; bei besonders umfangreichen und erfolgreichen Bemühungen des Sachwalters kann das Gericht die Entschädigung auch mit bis zu zehn Prozent dieser Einkünfte bemessen. Übersteigt der Wert des Vermögens des Pflegebefohlenen 10 000 Euro, so ist darüber hinaus pro Jahr zwei Prozent des Mehrbetrags an Entschädigung zu gewähren. Das Gericht hat die Entschädigung zu mindern, wenn es dies aus besonderen Gründen für angemessen hält.

(2) Nützt der Sachwalter (Kurator) für Angelegenheiten, deren Besorgung sonst einem Dritten entgeltlich übertragen werden müsste, seine besonderen beruflichen Kenntnisse und Fähigkeiten, so hat er hiefür einen Anspruch auf angemessenes Entgelt. Dieser Anspruch besteht für die Kosten einer rechtsfreundlichen Vertretung jedoch nicht, soweit beim Pflegebefohlenen die Voraussetzungen für die Bewilligung der Verfahrenshilfe gegeben sind oder diese Kosten nach gesetzlichen Vorschriften vom Gegner ersetzt werden.

(3) Die zur zweckentsprechenden Ausübung der Sachwalterschaft (Kuratel) notwendigen Barauslagen, die tatsächlichen Aufwendungen und die Kosten einer zur Deckung der Haftung nach §277 abgeschlossenen Haftpflichtversicherung sind dem Sachwalter vom Pflegebefohlenen jedenfalls zu erstatten, soweit sie nach gesetzlichen Vorschriften nicht unmittelbar von Dritten getragen werden.

(4) Ansprüche nach Abs1 und 2 bestehen insoweit nicht, als durch sie die Befriedigung der Lebensbedürfnisse des Pflegebefohlenen gefährdet wäre."

In den Materialien (RV 1420 BlgNR 22. GP, 14 f.) wird dazu Folgendes ausgeführt:



"Sachwalter und Kuratoren haben nach dem bislang geltenden Recht Anspruch auf Entschädigung, Entgelt und Aufwandsersatz (§§266, 267 ABGB), sie hafteten nach §§264, 265 ABGB. Da es [...] ein Ziel dieser Sachwalterrechtsreform ist, das Sachwalterrecht vom Kindschaftsrecht abzukoppeln, wird in §276 unter weitgehender Beibehaltung der bisherigen Rechtslage die Grundlage für den Anspruch auf Entschädigung, Entgelt und Aufwandsersatz geschaffen.

§276 Abs1 entspricht §266 Abs1 erster Halbsatz ABGB, die Ausmessung des Entschädigungsanspruchs folgt im Wesentlichen §266 Abs2 und 3 ABGB. Die im Begutachtungsentwurf vorgesehene Herabsetzung des Grenzwertes an Vermögen (5 000 Euro statt 10 000 Euro), ab dem jährlich bis zu 2 % vom Mehrbetrag des Vermögens als Entschädigung gewährt werden kann, wurde vielfach kritisiert und ist daher nicht mehr im vorliegenden Entwurf enthalten. Stattdessen wurde vorgeschlagen, dem Sachwalter (Kurator) grundsätzlich immer - und nicht wie bisher nur bei 'besonderer Verdienstlichkeit' - 2 % von jenem Betrag als Entschädigung zuzusprechen, der über dem Schwellenwert von 10 000 Euro an Vermögen liegt. Diese Anregung wurde aufgegriffen, da sie sozial verträglicher als die Herabsetzung des Schwellenwertes ist. Bei besonders umfangreichen und erfolgreichen Bemühungen kann das Gericht weiterhin die Entschädigung aus den Einkünften anheben (auf zwischen 5 % und 10 % der Nettoeinkünfte). Hervorzuheben ist, dass hier durchaus auch im Rahmen der vom Sachwalter zu leistenden 'Personensorge' besonders umfangreiche und erfolgreiche Bemühungen Platz greifen und einen höheren Entschädigungsanspruch begründen können. Die Betroffenen wünschen sehr oft regelmäßige Kontakte mit dem Sachwalter und möchten ihre individuellen Bedürfnisse berücksichtigt wissen, sie schätzen etwa die Organisation von Besuchsdiensten, Urlauben oder zusätzlichen Therapien. Solche Tätigkeiten sind von der Personensorge umfasst (s. die Erläut. zu §282), sie sind für den Betroffenen oft bedeutender als etwa die Einrichtung der Wohnung und können mit einem enormen Aufwand verbunden sein. Bei Vorliegen besonderer Gründe - etwa bei sehr eingeschränktem Wirkungskreis des Sachwalters - kann das Gericht aber auch eine geringere Entschädigung, also weniger als 5 % vom Einkommen bzw. weniger als 2 % des Vermögens über 10 000 Euro, zusprechen.

§276 Abs2 entspricht dem §267 Abs1 ABGB. Hinzuweisen ist darauf, dass aus der Formulierung des §279 Abs4 ('besondere Anforderungen') Sachwaltervereine keinen Anspruch auf Entgelt ableiten können, da sie ihre Tätigkeit nicht entgeltlich einem Dritten übertragen können. Ein Entgeltanspruch für rechtsfreundliche Vertretung ist wiederum dann zu verneinen, wenn beim Pflegebefohlenen die Voraussetzungen für die Bewilligung der Verfahrenshilfe gegeben sind oder die Kosten vom Gegner zu ersetzen und auch tatsächlich einbringlich sind. In jenen Verfahren, in denen beim Betroffenen die Voraussetzungen für die Bewilligung der Verfahrenshilfe gegeben sind, kann ungeachtet des Umstandes, dass ein Rechtsanwalt als Sachwalter (Kurator) bestellt ist, Verfahrenshilfe bewilligt werden und der Ausschuss der Rechtsanwaltskammer den Sachwalter (Kurator) als Verfahrenshelfer bestellen. So kann dem Sachwalter (Kurator) seine Tätigkeit für den Pflegebefohlenen im Rahmen der Pauschalvergütung angerechnet werden.

§276 Abs3 regelt den Aufwandsersatz und entspricht inhaltlich dem §267 Abs2 ABGB.

§276 Abs4 weicht insofern von der geltenden Rechtslage (§266 Abs1 zweiter Halbsatz ABGB; §267 Abs3 ABGB) ab, als ein Anspruch auf Aufwandsersatz - anders als der Entschädigungs- und Entgeltanspruch - jedenfalls besteht, also auch dann, wenn durch diesen die Befriedigung der Lebensbedürfnisse des Pflegebefohlenen gefährdet wird. Der Sachwalter oder Kurator soll also, wenn er schon ein 'Ehrenamt' wahrnimmt, wenigstens die von ihm getätigten Ausgaben ersetzt erhalten. Dies erscheint im Hinblick auf die Grenzen der Exekutierbarkeit eines solchen Aufwandsersatzanspruchs vertretbar."

Im Rahmen der Ausschussberatungen wurde §276 Abs4 ABGB insofern umformuliert, als er nunmehr in der Gesetz gewordenen Fassung wie folgt lautet:

"Ansprüche nach den vorstehenden Absätzen bestehen insoweit nicht, als durch sie die Befriedigung der Lebensbedürfnisse des Pflegebefohlenen gefährdet wäre."

Die Materialien (AB 1511 BlgNR 22. GP, 1 f.) begründen diese Änderung wie folgt:

"Durch die Anpassung des §276 Abs4 soll erreicht werden, dass der Sachwalter auch dann keinen Anspruch auf Ersatz seiner Barauslagen hat, wenn durch diesen die Befriedigung der Lebensbedürfnisse des Betroffenen gefährdet wäre. Hierbei muss der betroffenen Person jedenfalls das allgemeine Existenzminimum nach §291a EO gewahrt bleiben."

§§274 und 278 ABGB lauten in der hier maßgeblichen Fassung BGBl. I 92/2006 wie folgt:

"§274. (1) Derjenige, den das Gericht zum Sachwalter (Kurator) bestellen will, hat alle Umstände, die ihn dafür ungeeignet erscheinen lassen, dem Gericht mitzuteilen. Unterlässt er diese Mitteilung schuldhaft, so haftet er für alle dem Pflegebefohlenen daraus entstehenden Nachteile.

(2) Ein Rechtsanwalt oder Notar kann die Übernahme einer Sachwalterschaft (Kuratel) nur ablehnen, wenn ihm diese unter Berücksichtigung seiner persönlichen, familiären, beruflichen und sonstigen Verhältnisse nicht zugemutet werden kann. Dies wird bei mehr als fünf Sachwalterschaften (Kuratelen) vermutet."

"Änderung und Beendigung

§278. (1) Das Gericht hat die Sachwalterschaft (Kuratel) auf Antrag oder von Amts wegen einer anderen Person zu übertragen, wenn der Sachwalter (Kurator) stirbt, nicht die erforderliche Eignung aufweist, ihm die Ausübung des Amtes nicht zugemutet werden kann, einer der Umstände des §273 Abs2 eintritt oder bekannt wird oder das Wohl des Pflegebefohlenen dies aus anderen Gründen erfordert. §145 Abs3 ist sinngemäß anzuwenden.

(2) Der Sachwalter (Kurator) ist auf Antrag oder von Amts wegen zu entheben, wenn die Voraussetzungen für seine Bestellung nach den §§268 bis 272 wegfallen; fallen diese Voraussetzungen nur für einen Teil der dem Sachwalter (Kurator) übertragenen Angelegenheiten weg, so ist sein Wirkungskreis einzuschränken. Sein Wirkungskreis ist zu erweitern, wenn dies erforderlich ist. Stirbt der Pflegebefohlene, so erlischt die Sachwalterschaft (Kuratel). §172 Abs2 [ist] sinngemäß anzuwenden.

(3) Das Gericht hat in angemessenen, fünf Jahre nicht überschreitenden Zeitabständen zu prüfen, ob das Wohl des Pflegebefohlenen die Beendigung oder Änderung der Sachwalterschaft (Kuratel) erfordert."

III. Erwägungen

Der Verfassungsgerichtshof hat in den - gemäß §§404 Abs2, 187 Abs2 ZPO (§35 Abs1 VfGG) zur gemeinsamen Beratung und Entscheidung verbundenen - Gesetzesprüfungsverfahren erwogen:

1. Prozessvoraussetzungen

1.1. Der Verfassungsgerichtshof ist nicht berechtigt, durch seine Präjudizialitätsentscheidung das antragstellende Gericht an eine bestimmte Rechtsauslegung zu binden, weil er damit indirekt der Entscheidung dieses Gerichtes in der Hauptsache vorgeifen würde. Gemäß der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes darf daher ein Antrag iSd Art140 B-VG bzw. des Art139 B-VG nur dann wegen mangelnder Präjudizialität zurückgewiesen werden, wenn es offenkundig unrichtig (denkunmöglich) ist, dass die - angefochtene - generelle Norm eine Voraussetzung der Entscheidung des antragstellenden Gerichtes im Anlassfall bildet (vgl. etwa VfSlg. 10.640/1985, 12.189/1989, 15.237/1998, 16.245/2001 und 16.927/2003).

1.2. In den den Anträgen zugrunde liegenden Verfahren wird nach der Aktenlage im einen Fall (G38/11) mit der Begründung, der Sachwalter habe "sehr viel Korrespondenz entfalten und dafür eingeschriebene Briefe und dergleichen absenden" müssen, ein pauschaler Barauslagenersatz in Höhe von 240,- Euro, im anderen Fall (G69/11) ausdrücklich "keine Entlohnung", sondern lediglich ein Fahrtkostenersatz "für 540 gefahrene km in Höhe von 226,80 Euro" und als Barauslagenersatz ein Betrag "in Höhe von 50,- Euro pauschal" beantragt.

1.3. Es kann auf sich beruhen, ob es sich bei den geltend gemachten Ersatzansprüchen im Hinblick auf ihren pauschalen Charakter überhaupt um den Ersatz von Barauslagen (dh. tatsächlich erwachsener und belegter finanzieller Aufwendungen) handelt oder um Entschädigungen, die nach den von den Sachwaltern gestellten Anträgen nicht nach Einkommen und Vermögen der besachwalterten Person oder nach der Verdienstlichkeit des Sachwalters, sondern nur in der geschätzten Höhe der Aufwendungen bemessen werden sollen. Denn auch wenn es sich dabei in Wahrheit um Entschädigungen im Sinne des §276 Abs1 ABGB handelte, hat das Gericht die angefochtene Bestimmung des §276 Abs4 ABGB bei seiner Entscheidung denkunmöglich anzuwenden. Die Bestimmung ist daher unabhängig von der Qualifikation der gestellten Anträge für die Gerichtsentscheidung präjudiziell im Verständnis des Art140 B-VG iVm §62 VfGG. Das Gericht ist daher auch legitimiert, alle verfassungsrechtlichen Bedenken, die es gegen diese Bestimmung hegt, an den Verfassungsgerichtshof heranzutragen und zwar gleichgültig, ob diese Bedenken (zu Recht) aus der Sachverhaltskonstellation des Anlassfalles abgeleitet werden oder ob sie unabhängig davon bestehen.

1.4. Die Anträge sind daher zulässig.

2. In der Sache

Vorauszuschicken ist, dass der Verfassungsgerichtshof im Normenkontrollverfahren auf die Erörterung der im Prüfungsantrag (bzw. im amtswegigen Prüfungsbeschluss) dargelegten Bedenken beschränkt ist (zB VfSlg. 14.802/1997 mwN).

2.1. Das Landesgericht St. Pölten ist mit seinem Vorbringen betreffend einen Verstoß gegen das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht auf Unversehrtheit des Eigentums aus folgenden Erwägungen nicht im Recht:

2.2. Den Schutz des Art5 StGG genießt jedes vermögenswerte Privatrecht (vgl. zB VfSlg. 8201/1977, 9887/1983, 10.322/1985 und 16.636/2002).

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (vgl. dazu VfSlg. 6780/1972 und die dort angeführte Vorjudikatur; VfSlg. 12.227/1989, 15.367/1998, 15.771/2000) gilt der erste Satz des Art5 StGG auch für Eigentumsbeschränkungen. Der Gesetzgeber kann aber angesichts des in Art1 des 1. ZPEMRK enthaltenen Gesetzesvorbehalts Eigentumsbeschränkungen verfügen, sofern er dadurch nicht den Wesensgehalt des Grundrechtes der Unversehrtheit des Eigentums berührt oder in anderer Weise gegen einen auch ihn bindenden Verfassungsgrundsatz verstößt (vgl. VfSlg. 9189/1981, 10.981/1986 und 15.577/1999), soweit die Eigentumsbeschränkung im öffentlichen Interesse liegt (vgl. zB VfSlg. 9911/1983, 14.535/1996, 15.577/1999 und 17.071/2003) und nicht unverhältnismäßig ist (vgl. etwa VfSlg.13.587/1993, 14.500/1996, 14.679/1996, 15.367/1998 und 15.753/2000).

2.3. Es ist dem antragstellenden Gericht zunächst darin zuzustimmen, dass die angegriffene Bestimmung, soweit auf sie der Ausschluss eines Ersatzes von Barauslagen und der tatsächlichen Aufwendungen aufgrund der konkreten Umstände des einzelnen Falle

**Quelle:** Verfassungsgerichtshof VfGH, <http://www.vfgh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)