

# TE Vfgh Beschluss 2002/10/9 G291/02

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 09.10.2002

## Index

20 Privatrecht allgemein

20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB)

## Norm

B-VG Art140 Abs1 / Individualantrag

ABGB §166, §167

ABGB §177, §177a

## Leitsatz

Zurückweisung eines Individualantrags auf Aufhebung von Regelungen betreffend die Obsorge für das uneheliche Kind; keine Antragslegitimation des Vaters eines unehelichen minderjährigen Kindes wegen zumutbarer Beschreitung des Gerichtswegs

## Spruch

Der Antrag wird zurückgewiesen.

## Begründung

Begründung:

I. 1. Der Antragsteller ist nach seinen eigenen Angaben Vater eines unehelichen minderjährigen Kindes. In seinem auf Art140 B-VG gestützten Antrag begehrt er mit näherer Begründung, die folgenden Bestimmungen des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches, JGS 946/1811 idF des Kindschaftsrechts-Änderungsgesetzes 2001, BGBl. I 135/2000 (im folgenden: ABGB) als verfassungswidrig aufzuheben: §166 ersten Satz, §167 Abs1 ersten und zweiten Satz und Abs2, §177 Abs2 und in §177a Abs1 die Wortfolge "über den hauptsächlichen Aufenthalt des Kindes oder" sowie den Halbsatz ", welcher Elternteil künftig allein mit der Obsorge betraut ist."

2. Der Antragsteller bringt vor, mangels einer Vereinbarung nach §167 ABGB komme die Obsorge für das Kind gemäß §166 erster Satz ABGB der Mutter des Kindes alleine zu. Seit Ende Juni 2000 sei beim Bezirksgericht J. ein Pflegschaftsverfahren das Kind betreffend anhängig, das sein und seines Kindes Recht auf persönlichen Verkehr gemäß §148 ABGB bzw. auch neuerdings die Übertragung der Obsorgerechte auf ihn gemäß §176 ABGB zum Gegenstand habe, was nach dem Wortlaut der §§166 erster Satz und 176 ABGB gar nicht zulässig scheine.

3. Seine Antragslegitimation begründet der Antragsteller damit, daß die angefochtenen einfachgesetzlichen Rechtsnormen unmittelbar und ex lege bewirkten, daß er als unehelicher Vater - abgesehen von Informations- und Äußerungsrechten gemäß §178 ABGB und Verkehrsrechten gemäß §148 ABGB - keinerlei Rechte (und Pflichten) gegenüber seiner leiblichen Tochter habe. Für diesen Rechtszustand sei keine gerichtliche oder sonstige Entscheidung einer Behörde notwendig, er ergebe sich eo ipso aus dem Gesetz.

4. Die maßgeblichen Bestimmungen lauten (die angefochtenen Wortfolgen sind hervorgehoben):

§166 ABGB:

"Mit der Obsorge für das uneheliche Kind ist die Mutter allein betraut. Im übrigen gelten, soweit nichts anderes bestimmt ist, die das eheliche Kind betreffenden Bestimmungen über den Unterhalt und die Obsorge auch für das uneheliche Kind."

§167 ABGB:

"(1) Leben die Eltern des Kindes in häuslicher Gemeinschaft, so können sie vereinbaren, daß in Hinkunft beide Elternteile mit der Obsorge betraut sind. Das Gericht hat die Vereinbarung zu genehmigen, wenn sie dem Wohl des Kindes entspricht. Hebt ein Elternteil die häusliche Gemeinschaft nicht bloß vorübergehend auf, so sind die §§177 und 177a entsprechend anzuwenden.

(2) Leben die Eltern nicht in häuslicher Gemeinschaft, so können sie vereinbaren, daß in Hinkunft auch der Vater ganz oder in bestimmten Angelegenheiten mit der Obsorge betraut ist, wenn sie dem Gericht eine Vereinbarung darüber vorlegen, bei welchem Elternteil sich das Kind hauptsächlich aufhalten soll. Soll sich das Kind hauptsächlich im Haushalt des Vaters aufhalten, so muß auch dieser immer mit der gesamten Obsorge betraut sein. Das Gericht hat die Vereinbarung zu genehmigen, wenn sie dem Wohl des Kindes entspricht.

§177a Abs2 ist entsprechend anzuwenden."

§177 ABGB:

"(1) Wird die Ehe der Eltern eines minderjährigen ehelichen Kindes geschieden, aufgehoben oder für nichtig erklärt, so bleibt die Obsorge beider Eltern aufrecht. Sie können jedoch dem Gericht - auch in Abänderung einer bestehenden Regelung - eine Vereinbarung über die Betrauung mit der Obsorge vorlegen, wobei die Betrauung eines Elternteils allein oder beider Eltern vereinbart werden kann. Im Fall der Obsorge beider Eltern kann diejenige eines Elternteils auf bestimmte Angelegenheiten beschränkt sein.

(2) In jedem Fall einer Obsorge beider Eltern haben sie dem Gericht eine Vereinbarung darüber vorzulegen, bei welchem Elternteil sich das Kind hauptsächlich aufhalten soll. Dieser Elternteil muß immer mit der gesamten Obsorge betraut sein.

(3) Das Gericht hat die Vereinbarung der Eltern zu genehmigen, wenn sie dem Wohl des Kindes entspricht."

§177a ABGB:

"(1) Kommt innerhalb angemessener Frist nach Scheidung, Aufhebung oder Nichtigkeitserklärung der Ehe der Eltern eine Vereinbarung nach §177 über den hauptsächlichlichen Aufenthalt des Kindes oder über die Betrauung mit der Obsorge nicht zustande oder entspricht sie nicht dem Wohl des Kindes, so hat das Gericht, wenn es nicht gelingt eine gütliche Einigung herbeizuführen, zu entscheiden, welcher Elternteil künftig allein mit der Obsorge betraut ist.

(2) Sind beide Eltern gemäß §177 nach Scheidung, Aufhebung oder Nichtigkeitserklärung ihrer Ehe mit der Obsorge betraut und beantragt ein Elternteil die Aufhebung dieser Obsorge, so hat das Gericht, wenn es nicht gelingt, eine gütliche Einigung herbeizuführen, nach Maßgabe des Kindeswohles einen Elternteil allein mit der Obsorge zu betrauen."

II. Der Verfassungsgerichtshof hat erwogen:

1. Der Verfassungsgerichtshof hat seit dem Beschluß VfSlg. 8009/1977 in ständiger Rechtsprechung den Standpunkt vertreten, die Antragslegitimation nach Art140 Abs1 B-VG setze voraus, daß durch die bekämpfte Bestimmung die (rechtlich geschützten) Interessen des Antragstellers nicht bloß potentiell, sondern aktuell beeinträchtigt werden müssen und daß der durch Art140 Abs1 B-VG dem einzelnen eingeräumte Rechtsbehelf dazu bestimmt ist, Rechtsschutz gegen rechtswidrige generelle Normen nur insoweit zu gewähren, als ein anderer zumutbarer Weg hiefür nicht zur Verfügung steht (zB VfSlg. 11684/1988, 13871/1994).

Der Verfassungsgerichtshof hat im Zusammenhang mit nach Art140 B-VG gestellten Individualanträgen wiederholt ausgeführt, daß dann, wenn bereits ein gerichtliches Verfahren anhängig ist, das dem von einem Gesetz Betroffenen Gelegenheit zur Anregung einer amtswegigen Antragstellung an den Verfassungsgerichtshof bietet (VfSlg. 8312/1978, 9939/1984, 10857/1986, 11045/1986, 11823/1988, vgl. auch VfSlg. 8890/1980, ebenfalls zu einer Angelegenheit des außerstreitigen Verfahrens), nur bei Vorliegen - im gegenständlichen Verfahren gar nicht behaupteter - besonderer,

außergewöhnlicher Umstände der Partei das Recht zur Einbringung eines Gesetzesprüfungsantrages eingeräumt ist (VfSlg. 8312/1978, 11823/1988 ua.); andernfalls gelangte man zu einer Doppelgleisigkeit des Rechtsschutzes, die mit dem Grundprinzip des Individualantrages als eines bloß subsidiären Rechtsbehelfes nicht in Einklang stünde (vgl. zB VfSlg. 8890/1980, 11823/1988, 13659/1993, 14752/1997).

An der Zumutbarkeit dieser Vorgangsweise ändert auch der Umstand nichts, daß der Betroffene seine verfassungsrechtlichen Bedenken gegen ein Gesetz im Gerichtsverfahren erst in zweiter Instanz vortragen kann (VfSlg. 8312/1978, 12810/1991).

2. Auch im konkreten Fall steht dem Antragsteller die Möglichkeit offen, im Rahmen eines Rekurses betreffend die Obsorge für das minderjährige Kind seine Bedenken gegen die Verfassungsmäßigkeit der angefochtenen Bestimmungen an das Rekursgericht heranzutragen und anzuregen, einen Antrag auf Gesetzesprüfung gemäß Art140 Abs1 B-VG an den Verfassungsgerichtshof zu stellen. Das Rekursgericht wäre gemäß Art89 Abs2 B-VG, sofern es - wie der Antragsteller - Bedenken ob der Verfassungsmäßigkeit hegen sollte, zur Anrufung des Verfassungsgerichtshofes verpflichtet (vgl. zB VfSlg. 8552/1979, 11480/1987).

Der Individualantrag war sohin allein schon aus dieser Erwägung mangels Legitimation als unzulässig zurückzuweisen.

3. Dies konnte gemäß §19 Abs3 Z2 lite VfGG ohne mündliche Verhandlung in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen werden.

### **Schlagworte**

VfGH / Individualantrag, Zivilrecht, Personenrecht, Kindschaftsrecht

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VFGH:2002:G291.2002

### **Dokumentnummer**

JFT\_09978991\_02G00291\_00

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

© 2026 JUSLINE

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

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