

**Gericht**

Verfassungsgerichtshof

**Entscheidungsdatum**

28.06.2012

**Geschäftszahl**

G114/11

**Sammlungsnummer**

19653

**Leitsatz**

Aufhebung der Regelung des ABGB über die alleinige Obsorge der Mutter für das uneheliche Kind wegen Verstoßes gegen die EMRK folgend einem Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte mangels bestehender Möglichkeit einer gerichtlichen Überprüfung unter maßgeblicher Beachtung des Kindeswohles

**Rechtssatz**

Aufhebung des Satzes "Mit der Obsorge für das uneheliche Kind ist die Mutter allein betraut." in §166 ABGB idF

BGBI I 135/2000.

Zulässigkeit des Antrags des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien auf Aufhebung des §166 erster Satz ABGB.

Kein untrennbarer Zusammenhang des ersten und zweiten Satzes des §166 ABGB. Kein völlig anderer Sinn des verbleibenden zweiten Satzes. Keine Unanwendbarkeit anderer, im Rechtsbestand verbleibender Bestimmungen, wie etwa §167 Abs1

ABGB.

Angesichts der Anordnung der Geltung der das eheliche Kind betreffenden Bestimmungen über den Unterhalt und die Obsorge auch für das uneheliche Kind in §166 zweiter Satz ABGB (die nach allenfalls erfolgreicher Aufhebung des ersten Satzes einen weiteren Anwendungsbereich erlangt) bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass §177a ABGB auf uneheliche Kinder nicht anzuwenden wäre, und zwar auch dann, wenn diese nicht in häuslicher Gemeinschaft mit den Eltern leben.

Eine Bestimmung wie die angefochtene, die das Recht der Obsorge der Eltern eines unehelichen Kindes betrifft, fällt in den Anwendungsbereich von Art14 iVm Art8 EMRK.

Das Fehlen der Möglichkeit gerichtlicher Überprüfung im Gefolge der Anordnung des §166 erster Satz ABGB stellt eine den Schranken des Art14 iVm Art8 EMRK unterliegende Ungleichbehandlung im Hinblick auf die Achtung des Familienlebens dar.

Eine unmittelbare Verpflichtung der Republik Österreich und ihrer Organe aus Art46 EMRK (zur Befolgung eines endgültigen Urteils des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte) erfließt nur aus dem Urteil vom 03.02.11, Fall Sporer gegen Österreich, Appl 35637/03 (nicht aus dem Urteil vom 03.12.09, Fall Zaunegger gegen Deutschland, Appl 22028/04).

Der Verfassungsgerichtshof hält die angefochtene Regelung - im Einklang mit den Feststellungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte im Urteil Sporer - dann für mit Art14 iVm Art8 EMRK vereinbar, wenn eine wirksame gerichtliche Überprüfung eröffnet ist, die dem Vater die Möglichkeit gibt, die

Obsorge - unter maßgeblicher Beachtung des Kindeswohls (vgl Art2 Abs1 BVG über die Rechte von Kindern, BGBl I 4/2011) - nicht nur in Fällen der Zustimmung der Mutter, sondern auch in Fällen zu erlangen, in denen dies im Interesse des Kindeswohls liegt.

Eine solche wirksame gerichtliche Überprüfung steht dem Vater eines unehelichen Kindes nach geltendem Recht nicht zu. Insbesondere bietet §176 Abs1 ABGB keine Rechtsgrundlage für eine konventionskonforme Überprüfung und eine allfällige vom gesetzlichen Grundsatz des §166 erster Satz ABGB abweichende Regelung.

Durch die angefochtene Bestimmung kommt es zu einer sachlich nicht gerechtfertigten Benachteiligung des Vaters eines unehelichen Kindes sowohl gegenüber der Mutter dieses Kindes als auch gegenüber Vätern ehelicher Kinder. §166 erster Satz ABGB verstößt daher gegen Art14 iVm Art8 EMRK.

Bestimmung einer Frist für das Außerkrafttreten der aufgehobenen Gesetzesstelle (31.01.13), um dem Gesetzgeber eine Neuregelung - gegebenenfalls unter Beibehaltung des aufgehobenen Satzes - zu ermöglichen, die mit der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte im Einklang steht. Die Dauer der Frist trägt dem Umstand Rechnung, dass durch die Fristsetzung eine als konventionswidrig erkannte Rechtslage nur für einen gewissen Übergangszeitraum aufrecht bleiben soll.