ÜBUNG VERFASSUNGSRECHT [WS 2012/13]

Bruno Binder/Carsten Roth/Gudrun Trauner **148.001 [Cyber] • 140.074**

20.11.2013 **1. KLAUSUR** **09.15 bis 11.45 Uhr**

1. Karl **K**, geboren am 15. Juli 1983, ist österreichischer Staatsbürger und wohnt in 4020 Linz, Familienweg 3. Karl ist Physiotherapeut, seit fünf Jahren lebt er in einer gleichgeschlechtlichen, mittlerweile festen Partnerschaft mit Anton A.

Anton hat aus einer früheren Beziehung mit einer Frau, der Studentin der Rechtswissenschaften Julia J, einen Sohn (Aaron), für den er mit der alleinigen Obsorge betraut ist. Aaron wurde 2007 außerehelich geboren, er lebt seit seiner Geburt bei seinem Vater Anton. 2009 zogen Anton und sein Sohn Aaron in Karls Wohnung. Sie führen einen gemeinsamen Haushalt, Anton und Karl sorgen gemeinsam für Aaron.

Aarons Mutter Julia sieht ihren Sohn nur einmal im Monat. Eine richtige Mutter-Kind-Beziehung konnten die beiden nicht zu einander aufbauen.

2. Da sich Karl schon seit dem Einzug von Anton und Aaron 2009 wie ein zweiter Elternteil für Aaron fühlt, möchte er ihre Beziehung legalisieren und ihn adoptieren. Weil sich auch Anton wünscht, mit Aaron und Karl endlich eine richtige Familie zu sein, schließen Anton als Aarons gesetzlicher Vertreter und Karl einen schriftlichen Adoptionsvertrag. Durch die Adoption soll Karl als Elternteil an die Stelle der leiblichen Mutter treten. Die Jugendwohlfahrt bestätigt, dass die Adoption zum Wohle Aarons sein würde. Karl und Anton beantragen die Bewilligung der Adoption beim Bezirksgericht Linz.

Julia J hat in der Zwischenzeit ihr Studium der Rechtswissenschaften erfolgreich abgeschlossen und ist als Richterin am Bezirksgericht Linz beschäftigt. Sie hatte der Adoption ihres Sohnes zwar zugestimmt, aber die Adoption hat alte durch die frühe Trennung von Aaron verursachte Wunden wieder aufgerissen. Ausgerechnet ihr weist die Geschäftsverteilung des Bezirksgerichts Linz die Bewilligung von Aarons Adoption zu.

Als Richterin des **Bezirksgerichts Linz** verweigert Julia J die Bewilligung der Adoption (**Beschluss vom 20.02.2013**, GZ 1Ad 2002/13). Sie begründet ihre Entscheidung damit, dass § 197 Abs 2 ABGB keine Adoption erlaubt, bei der der Adoptierende den andersgeschlechtlichen Elternteil ersetzt. Als Mann könne Karl nur den Vater ersetzen, nicht aber die Mutter.

Die von Karl gegen den Beschluss des Bezirksgerichts erhobenen Rechtsmittel bleiben ohne Erfolg. Sowohl das **Landesgericht Linz** als II. Instanz als auch der **Oberste Gerichtshof** (OGH) als III. Instanz (**Beschluss vom 31.07.2013**) weisen Karls Rechtsmittel ab und bestätigen die Rechtsauffassung des Bezirksgerichts.

3. Karl ist schwer enttäuscht, er kann und will sich mit der Entscheidung des OGH nicht abfinden. Auch die Zeit heilt seine Enttäuschung nicht. Er lässt sich Ende Dezember 2013 von der Rechtsanwältin Dr. Ruth R beraten. Als ihm diese Mut zuspricht, möchte Karl auch die Öffentlichkeit auf das ihm, Anton und dem kleinen Aaron widerfahrene Unrecht aufmerksam machen. Am 02.01.2014 verteilt Karl im Eingangsbereich des Bezirksgerichts Linz Flugzettel, auf denen er den Ausgang des Adoptionsverfahrens anprangert. Das ist den Gerichtsbediensteten gar nicht Recht, und sie rufen die Polizei.

Die herbeigeeilte Polizistin P nimmt Karl fest und bringt ihn zur Polizeiinspektion Nietzschestraße. In der Polizeiinspektion nimmt P Karls Personalien und seine Aussage über sein „Treiben" im Gerichtsgebäude auf. Danach lässt sie Karl wieder nach Hause gehen.

4. Gegen seine Festnahme erhebt Karl Maßnahmebeschwerde an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Nach ordnungsgemäßem Verfahren weist das Landesverwaltungsgericht Karls Beschwerde mit Erkenntnis vom 10.01.2014, GZ 1Mb 1001/14, ab. Gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts erhebt Karl (Erkenntnis)Beschwerde an den **VfGH**, der die Behandlung der Beschwerde mangels Aussicht auf Erfolg am **20.01.2014** ablehnt. Gleichzeitig mit der Beschwerde an den VfGH erhebt Karl Revision an den VwGH. Der **VwGH** weist Karls Beschwerde mit **Erkenntnis vom 27.01.2013** ab.

5. Karl beschließt, die **verweigerte Bewilligung der Adoption** und die **Festnahme** vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte zu bekämpfen. Deshalb beauftragt er die österreichische Rechtsanwältin Dr. Ruth R, Ramsauerstraße 19, 4020 Linz, mit der Einbringung einer entsprechenden Beschwerde beim EGMR.

AUFGABE: Verfassen Sie die Individualbeschwerde an den EGMR mit Datum 30. Jänner 2014 ! [Die Wiedergabe des **Sachverhalts in Stichworten** ist ausreichend; Punkt VII. („*Beigefügte Unterlagen*") des Beschwerdeformulars ist nicht auszufüllen !]

Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch - ABGB JGS 1811/946 idF BGBl I **2013/145**

Annahme an Kindesstatt

§ 191. (1) Eigenberechtigte Personen können an Kindesstatt annehmen. Durch die Annahme an Kindesstatt wird die Wahlkindschaft begründet.

(2) […]

Form; Eintritt der Wirksamkeit

§ 192. (1) Die Annahme an Kindesstatt kommt durch schriftlichen Vertrag zwischen dem Annehmenden und dem Wahlkind und durch gerichtliche Bewilligung auf Antrag eines Vertragsteiles zustande. Sie wird im Fall ihrer Bewilligung mit dem Zeitpunkt der vertraglichen Willenseinigung wirksam. Stirbt der Annehmende nach diesem Zeitpunkt, so hindert dies die Bewilligung nicht.

(2) Das nicht eigenberechtigte Wahlkind schließt den Vertrag durch seinen gesetzlichen Vertreter, dieser bedarf hiezu keiner gerichtlichen Genehmigung. […]

Bewilligung

§ 194. (1) Die Annahme eines nicht eigenberechtigten Kindes ist zu bewilligen, wenn sie dessen Wohl dient und eine dem Verhältnis zwischen leiblichen Eltern und Kindern entsprechende Beziehung besteht oder hergestellt werden soll.

(2) […]

Wirkungen

§ 197. (1) […]

(2) […] Wird das Wahlkind nur durch einen Wahlvater (eine Wahlmutter) angenommen, so erlöschen diese Beziehungen lediglich hinsichtlich des leiblichen Vaters (der leiblichen Mutter) […]; das Erlöschen wirkt […] vom Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Annahme.

Jurisdiktionsnorm – JN RGBl 1895/111 idgF

Ablehnung von Richtern

§ 20. (1) Richter sind von der Ausübung des Richteramtes in bürgerlichen Rechtssachen ausgeschlossen:

1. in Sachen, in welchen sie selbst Partei sind, oder in Ansehung deren sie zu einer der Parteien in dem Verhältnisse eines Mitberechtigten, Mitverpflichteten oder Regresspflichtigen stehen;

2. in Sachen ihrer Ehegatten, ihrer eingetragenen Partner oder solcher Personen, welche mit ihnen in gerader Linie verwandt oder verschwägert sind, oder mit welchen sie in der Seitenlinie bis zum vierten Grade verwandt oder im zweiten Grade verschwägert sind sowie in Sachen ihrer Lebensgefährten oder solcher Personen, die mit diesen in gerader Linie oder in der Seitenlinie bis zum zweiten Grad verwandt sind;

3. in Sachen ihrer Wahl- oder Pflegeeltern, Wahl- oder Pflegekinder und Pflegebefohlenen;

4. […]

(2) Der Richter ist in den unter Abs. 1 Z 2 und 3 angegebenen Fällen mit Rücksicht auf die dort bezeichneten Personen auch dann ausgeschlossen, wenn das Naheverhältnis zu diesen Personen nicht mehr besteht.

Sachliche Zuständigkeit

§ 104a. Soweit nicht anderes bestimmt ist, sind in Geschäften außer Streitsachen die Bezirksgerichte sachlich zuständig.

Von der Gerichtsbarkeit in Geschäften außer Streitsachen
Annahme an Kindesstatt

§ 113a. (1) Zur Bewilligung der Annahme an Kindesstatt ist […] das Bezirksgericht zuständig, in dessen Sprengel das Wahlkind seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat.