

15/SN-197/ME

VERWALTUNGSGERICHTSHOF
PRÄSIDIUM

Wien, am 8. Oktober 1985
1014 Wien, Judenplatz 11
Tel. 63 77 91, Dw.

Präs 1780-1769/85

An das
P R Ä S I D I U M des Nationalrates
1017 Wien

Zl.	P6	95
Datum:	11. NOV. 1985	
Verteilt:	18. NOV. 1985, <i>Rudner</i>	

J. B. Bauer

Betr.: Entwurf eines Ehenamensrechtsänderungsgesetzes 1985 -
Stellungnahme

Zu dem vom Bundesminister für Justiz mit Schreiben vom 27. September 1985, GZ. 4.402/104-I 1/85, übersandten Entwurf eines Ehenamensrechtsänderungsgesetzes 1985 übermittle ich in Entsprechung der Empfehlung in den Rundschreiben des Bundeskanzleramtes vom 21. November 1961, Zl. 94.108-2a/61, und vom 24. Mai 1967, Zl. 22.396-2/67, 25 Ausfertigungen der am heutigen Tag zur selben Zahl erstatteten Äußerung mit der Bitte um Kenntnisnahme.

Der Präsident:
H E L L E R

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:

Malleier

VERWALTUNGSGERICHTSHOF
PRÄSIDIUM
Präs 1780-1769/85

Wien, am 8. Oktober 1985
1014 Wien, Judenplatz 11
Tel. 63 77 91, Dw.

An den
Bundesminister für Justiz

W i e n

Betr.: Entwurf eines Ehenamensrechtsänderungsgesetzes 1985 -
Stellungnahme

Bezug: Schreiben vom 27. September 1985,
GZ 4.402/104-I 1/85

Der mit dem oben angeführten Schreiben versendete Entwurf eines Ehenamensrechtsänderungsgesetzes 1985 gibt zu folgenden Überlegungen Anlaß:

1. § 93 Abs. 1 Satz 3 und § 93 a des Entwurfes erscheinen inkonsequent, was die Frage der Verfassungsmäßigkeit des alten und des neuen Rechtes anlangt;
2. § 93 Abs. 1 Satz 4 des Entwurfes erscheint überflüssig und für den Rechtsverkehr und das erste Kind aus einer solchen Ehe nachteilig;
3. Art. III § 1 des Entwurfes erscheint verfassungswidrig, wenn man von den Bedenken des Entwurfes ausgeht.

Zu 1.:

Der Entwurf geht von dem Bedenken aus, § 93 Abs. 1 Satz 2 der geltenden Fassung könnte verfassungswidrig sein. Dieses Bedenken ist nicht gerechtfertigt. In der Rechtswissenschaft hat bisher niemand solche Bedenken geäußert; E d l b a c h e r , Das Recht des Namens, hat sie ausdrücklich verneint (S. 65), all dies zum Unterschied zu § 93 Abs. 2 der geltenden Fassung, gegen den schon ab seiner Erlassung schwere verfassungsrechtliche Bedenken geäußert wurden (S c h w i m a n n ÖJZ 1976, 366; H. H o y e r , FamRZ 1976, 3; S c h w i n d , Kommentar², 50; K o z i o l - W e l s e r I⁶, 22; V. S t e i n i n g e r , FamRZ 1979, 783;

- 2 -

P i c h l e r in Rummel ABGB, Randzahl 6 zu § 93). Auch das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 5. März 1985 läßt solche Bedenken gegen § 93 Abs. 1 zweiter Satz der geltenden Fassung nicht erkennen, verneint sie sogar ausdrücklich (siehe die teilweise Veröffentlichung in JBl 1985, Seite 414, rechte Spalte oben, Seite 415, rechte Spalte unten, Seite 416, linke Spalte oben). Die Gesamtaufhebung des § 93 geltender Fassung erfolgte nur wegen des - zu Recht oder zu Unrecht angenommenen - untrennbaren Zusammenhanges der Regelung. Stein des verfassungsgerichtlichen Anstoßes war allein § 93 Abs. 2 geltender Fassung.

Stellt man sich aber - hypothetisch - auf den Standpunkt der Bedenken des Entwurfes, so erscheint die gewählte Abhilfe aus folgender Erwägung fraglich:

Die g e s e t z l i c h e Regelung des § 93 Abs. 1 Satz 2 geltender Fassung soll zwar, so EB 20, der gesellschaftlichen Wirklichkeit in dem Sinn entsprechen, daß nur in einem ganz kleinen Bruchteil der Eheschließungen der Frauennamen gewählt wird und gewählt werden wird (EB: "... müßte die Anzahl der Änderungen des Familiennamens der Frau ermittelt werden. Dies ist aber nicht in näherer Zukunft zu erwarten."). Trotzdem sei diese Regelung verfassungsrechtlich bedenklich.

Die auf Grund des § 93 a des Entwurfes v e r o r d n e t e Regelung, die nach den Erwartungen des Bundesministeriums für Justiz dasselbe Ergebnis (in Zweifel: Mannesname) bringen wird, sollte aber unbedenklich sein?

Wenn nämlich die gesellschaftliche Wirklichkeit (= der statistische Prozentsatz) Maßstab für die Verfassungsmäßigkeit und Verfassungswidrigkeit der Regelung ist, dann ist es, von d i e s e m Standpunkt aus betrachtet, ganz gleichgültig, ob die Regelung durch Gesetz oder Verordnung erfolgt. Beide Normen können, wenn sich die gesellschaftliche Wirklichkeit ändert, mit der höheren Norm des Art. 7 B-VG in Konflikt kommen, was beim Bundesgesetz Verfassungswidrigkeit, bei der Verordnung aber (qualifizierte) Gesetzwidrigkeit (vgl. W a l t e r - M a y e r , Grundriß des Verfassungsrechtes⁴, 331) bewirken würde. Beides unterläge der Kontrolle durch den Verfassungsgerichtshof nach Art. 140 bzw. Art. 139 B-VG.

- 3 -

Beließe man es bei der gegenwärtigen Fassung, so ersparte man sich die statistischen Erhebungen und die Verordnungserlassung durch den Bundesminister für Justiz - diese Verordnung unterläge, dies im Gegensatz zu einem Bundesgesetz, der Anfechtung durch jedes Gericht. Man vermiede auch, den Inhalt des Zivilrechts einer Verordnung entnehmen zu müssen, was derzeit nur bei minder bedeutsamen Materien der Fall sein dürfte.

Zu 2.:

Gemäß der Bestimmung des § 2 ABGB müßte den Eheschließungswilligen bewußt sein, was zur Zeit ihrer Heirat in der Namensfrage rechtens ist - auch wenn es sich dabei um eine Verordnung handeln sollte. Die Eheschließungswilligen können diese Rechtslage berücksichtigen und allenfalls eine Namensbestimmung vornehmen. Gleichsam eine Nachfrist von einem Jahr für Gesetzes(Verordnungs-)unkenntnis zu gewähren, erscheint nicht nur systemfremd, sondern birgt auch Gefahren:

Eheleute heißen zunächst "Müller", später aber, ohne daß sich ihr Familienstand verändert hätte, "Maier". Dies hätte unliebsame Auswirkungen auf Vertragsurkunden, Wertpapiere, das Grundbuch, Ausweispapiere, das Strafregister. Die Mehrzahl aller ehelich geborenen ersten Kinder wurde vor der Eheschließung gezeugt, kommt daher vor Ablauf eines Jahres nach der Eheschließung zur Welt. Dieses Kind erhält also gemäß § 139 ABGB den "ersten" Familiennamen seiner Eltern, also "Müller". Seine später geborenen Geschwister heißen aber "Maier". Das erste Kind heißt auf Dauer anders als seine Eltern nunmehr heißen, es kann auch nicht - wie ein voreheliches Kind der Eltern - legitimiert werden; es ist auf die umständliche und kostspielige Namensänderung durch die Verwaltungsbehörde angewiesen.

Zu 3.:

Geht man von den Bedenken des Entwurfes aus, so wird durch Art. III § 1 für das Jahr 1986 verfassungswidriges Bundesrecht erlassen, weil die Norm "im Zweifel gilt der Mannesname" ohne statistische Feststellung bedenklich sei (daß es nicht auf diese Feststellung, sondern auf die gesellschaftliche Wirklich-

- 4 -

keit ankommt, wird hier bewußt außer acht gelassen; ist aber ein weiteres Argument, § 93 Abs. 1 Satz 2 geltender Fassung unverändert zu belassen).

Als andere Lösungen wären denkbar:

Zunächst eine "mittelschwierige", nämlich den Eheschließungswilligen gesetzlich vorzuschreiben, vor der Eheschließung eine Bestimmung des Mannes- oder des Frauennamens vorzunehmen. Man könne, so die EB, die Eheschließungswilligen nicht dazu verpflichten (13, 16); die Freiheit der Eheschließung sei in Gefahr (12). Mit letzterer, im Sinne der MRK verstanden, hat dies jedoch nichts zu tun. Schließlich wird diese Freiheit auch nicht dadurch beschränkt, daß man nicht schon verheiratete Personen oder Verwandte im Sinne des § 6 des Ehegesetzes heiraten darf und die Freiheit von solchen Hindernissen sogar dem Standesbeamten urkundlich nachweisen muß. Auch wird die "Freiheit" der einvernehmlichen Scheidung nicht dadurch beeinträchtigt, daß man vorher eine bestimmte Vereinbarung im Sinne des § 55 a des Ehegesetzes schließen muß.

Es besteht kein Grund, die Eheschließungswilligen, die sich über viel wesentlichere Dinge einigen müssen, nicht zu einer solchen Einigung über den Ehenamen zu verhalten. Als Sanktion wäre nicht Nichtigkeit - eine "Ungültigkeit", wie EB 16, kennt das österreichische Eherecht nicht -, sondern schlichtes Trauungsverbot vorzusehen, so wie im Falle der unbegründeten Weigerung, den Mangel von Ehehindernissen nachzuweisen. Sollte trotzdem getraut werden, so wäre als Folge festzulegen: k e i n e namensrechtlichen Folgen der Eheschließung - die widrigen Folgen hätten die Eheleute zu tragen, denen - aber nur in d i e s e m Fall - eine gesetzliche Nachfrist für die Bestimmung zu setzen wäre.

Als einfachste Lösung - von den EB 12 als "gesetzstechnisch sparsam und kaum generelle Vollzugsakte (nämlich Verordnungserlassung) erforderlich" - käme wohl die von P i c h l e r in JBl 1985, 416 vorgeschlagene in Frage, gegen die nichts spricht als die nicht gerechtfertigten Bedenken, auch § 93 Abs. 1 Satz 2 der geltenden Fassung könne verfassungswidrig sein. Derartige Bedenken wurden - soweit erkennbar - bisher nicht geäußert.

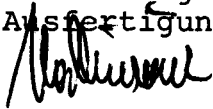
- 5 -

In Entsprechung der Empfehlung in den Rundschreiben des Bundeskanzleramtes vom 21. November 1961, Zl. 94.108-2a/61, und vom 24. Mai 1967, Zl. 22.396-2/67, werden dem Präsidium des Nationalrates unter einem 25 Ausfertigungen der vorstehenden Äußerung übermittelt.

Der Präsident:

H E L L E R

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'H. Heller', written over the text 'der Ausfertigung:'.

16/SN-197/ME

PRÄSIDENTENKONFERENZ DER LANDWIRTSCHAFTSKAMMERN ÖSTERREICHS

Wien I, Löwelstraße 12
Postfach 124 1014 Wien
Telefon 63 07 41, 63 77 31 Fernschreiber 13/5451

Es wird ersucht, bei Antwortschreiben das Aktenzeichen anzugeben.

A. Z.: R-1185/R

Betreff:

Zum Schreiben vom

A. Z.:

Wien, am 7. November 1985

An das
Präsidium des Nationalrates
Parlament
1010 Wien

Zi	86	85
Datum:	12. NOV. 1985	
Verteilt:	18. NOV. 1985 Rosner	

J. Bouch

Betreff: Entwurf eines Ehenamensrechts-
änderungsgesetzes 1985

Die Präsidentenkonferenz der Landwirtschaftskammern Österreichs übermittelt in der Anlage 25 Exemplare ihrer Stellungnahme zu dem im Betreff genannten Entwurf.

Für den Generalsekretär:

J. Bouch

25 Beilagen

PRÄSIDENTENKONFERENZ
DER LANDWIRTSCHAFTSKAMMERN
ÖSTERREICHS

ABSCHRIFT

Wien, am 6.11.1985
Wien I, Löwelstraße 12, Postfach 124 1014 Wien
Telefon 63 07 41, 63 77 31, Fernschreiber 13/5451

G.Z.: R-1085/R
z.Schr.v.: 27.9.1985
G.Z.: 4.402/104-I 1/85

An das
Bundesministerium für Justiz

Museumstraße 7
Postfach 63
1016 Wien

Betreff: Entwurf eines Ehenamensrechts-
änderungsgesetzes 1985

Die Präsidentenkonferenz der Landwirtschaftskammern Österreichs beehrt sich, dem Bundesministerium für Justiz zu dem im Betreff genannten Entwurf folgende Stellungnahme bekanntzugeben:

Zu Artikel I

Die vorliegende durch das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 5.3.1985 bedingte Änderung der namensrechtlichen Bestimmungen im ABGB scheint zu einer unnötigen Verkomplizierung dieser Materie zu führen.

Ausdrücklich wurde durch das Erkenntnis der § 93 Abs 2 ABGB als verfassungswidrig aufgehoben, während hinsichtlich der Absätze 1 und 3 dieser Bestimmung offensichtlich keine Gründe zur Aufhebung gegeben waren. Der Grund der Aufhebung lag darin, daß das lediglich der Ehegattin eingeräumte Recht zur Führung eines Doppelnamens als verfassungswidrig anzusehen war.

Eine Behebung dieses Mangels könnte am ehesten und ohne größere Änderungen dadurch erfolgen, daß die Absätze 1 und 3 des § 93 ABGB unverändert in Geltung belassen werden und lediglich Absatz 2 des § 93 im Sinne des Gesetzentwurfes anstelle des alten Absatzes 2 aufgenommen wird. Hiedurch wäre sichergestellt, daß jeder Ehegatte, der den Familiennamen des anderen Ehegatten als gemeinsamen Familiennamen führt, die Möglichkeit der Führung eines Doppelnamens eingeräumt bekommt. Die Sätze 2 und 3 dieses Absatzes stimmen ohnehin mit der bisherigen Regelung überein.

Unpraktikabel erscheint hingegen die vorgeschlagene Lösung im Absatz 1 des § 93 ABGB, wonach mangels der Bestimmung eines gemeinsamen Familiennamens ein solcher durch Verordnung des Bundesministers für Justiz aufgrund des Ergebnisses statistischer Daten festgesetzt wird. Dies würde je nach dem Ergebnis der jährlich einzuholenden Daten dazu führen, daß einmal der Name des Ehegatten und dann der Name der Ehegattin durch Verordnung als gemeinsamer Familienname dekretiert wird. Wenn auch diese Regelung nur auf Fälle anzuwenden ist, in denen die Ehegatten keine gemeinsamen Familiennamen bestimmt haben, so erscheint diese Lösung dennoch wirklichkeitsfremd und für die Vollziehung nicht praktikabel.

Durch die Aufnahme des im Entwurf neu gefaßten § 93 Abs 2 ABGB wäre der durch den Verfassungsgerichtshof gerügte Mangel behoben und es würde eine Abänderung auf so breitem Raum, wie es der Entwurf vorschlägt, vermieden werden können. Sicherzustellen wäre im Sinne des Erkenntnisses lediglich, daß auch der Ehegatte, der den Familiennamen seiner Frau führt, das Recht zur Führung eines Doppelnamens haben soll. Diesem Mangel könnte legislativ am einfachsten in der vorgeschlagenen Form nachgekommen werden.

Geht man daher vom Wortlaut des Verfassungsgerichtshoferkenntnisses aus, dann erscheint eine so umfassende Neugestaltung des Ehenamensrechtes, wie im Entwurf vorgeschlagen, auf alle Fälle überflüssig und auch unpraktikabel.

Wenn beide Ehegatten die Möglichkeit der Führung eines Doppelnamens eingeräumt erhalten sollen, wäre dies am einfachsten dadurch zu erreichen, daß der § 93 Abs 2 ABGB im Sinne des Entwurfes anstelle der alten Bestimmung aufgenommen wird.

Zu Artikel II, III und IV

Die Bestimmungen dieser Artikel müßten im Sinne des Vorbringens gestrichen bzw. abgeändert werden.

- - - - -

Das Präsidium des Nationalrates wird durch Übersendung von 25 Abzügen von dieser Stellungnahme in Kenntnis gesetzt.

Der Präsident:

Dr. Ing. Herber

Der Generalsekretär:

Dr. Dr. Kuch