

Für das Nachschlagewerk!

Für die Amtliche Sammlung!

Gesetz: FGG § 68 Abs. 1, BGB § 1754

Rechtssatz: Der Beschluß, durch den ein Kindesannahmevertrag bestätigt worden ist, kann von dem Vater des an Kindes Statt angenommenen Kindes auch dann nicht mit der Beschwerde angefochten werden, wenn der Annahmevertrag gegen seinen Willen abgeschlossen ist.

Aktenzeichen: IV ZB 148/57

Beschluß des BGH vom 18. April 1958

OLG Hamburg

B e s c h l u ß

In der Sache

betreffend die Annahme des minderjährigen Claus Kurt Wilhelm H [REDACTED], geboren am [REDACTED] 1944, an Kindes Statt durch den kaufmännischen Angestellten Hans B [REDACTED] in H [REDACTED], H [REDACTED]weg [REDACTED],

Bevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] in [REDACTED], [REDACTED],

Beteiligter: Carl Curt H [REDACTED] in A [REDACTED],
W [REDACTED]weg [REDACTED] als Vater,

Bevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]
in [REDACTED], [REDACTED]

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die sofortige weitere Beschwerde des Hans Benecke gegen den Beschluß der 1. Zivilkammer des Landgerichts in Hamburg vom 6. Mai 1957 und den Vorlagebeschluß des 2. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 2. Juli 1957 in der Sitzung vom 18. April 1958

beschlossen:

Der Beschluß der 1. Zivilkammer des Landgerichts in Hamburg vom 6. Mai 1957 - I T 72/57 - wird aufgehoben. Die Beschwerde des Vaters Carl Curt H [REDACTED] gegen die durch Beschluß des Amtsgerichts in Hamburg vom 21. März 1957 - 60 X 201/56 - erteilte gerichtliche Bestätigung des am 3. September 1956 vor dem Amtsgericht in Hamburg unter dem Aktenzeichen 60 I 747/1956 abgeschlossenen Vertrages, durch den Hans B [REDACTED], geboren am [REDACTED] 1920, den minderjährigen Claus Kurt Wilhelm H [REDACTED], geboren am [REDACTED] 1944, an Kindes Statt angenommen hat, wird als unzulässig verworfen.

- 2 -

G r ü n d e :

Die Eltern des am [REDACTED] 1944 geborenen Claus Kurt Wilhelm H [REDACTED] sind seit dem 15. März 1951 aus alleinigem Verschulden der Mutter rechtskräftig geschieden. Die Mutter hat am 7. Juli 1951, der Vater am 17. Mai 1956 wieder geheiratet. Das Recht, für die Person des Kindes zu sorgen, ist der Mutter übertragen. Das Kind lebt seit der Wiederverheiratung der Mutter in deren Haushalt. Zwischen den Eltern ist am 19. Dezember 1951 (Bl. 37 d.A. 110 VIII H 10010) eine Verkehrsregelung vereinbart, wonach dem Vater u.a. das Recht zugestanden ist, an jedem dritten Sonntag einen ganzen Tag mit dem Kind zusammenzusein. Diese Verkehrsregelung ist jedoch in der Folgezeit weithin nicht eingehalten worden. Der Vater hat sich in der Zeit von August 1952 bis September 1956 nicht um ein Zusammensein mit dem Kind bemüht.

Am 13. August 1956 hat der jetzige Ehemann der Mutter dem Amtsgericht in Hamburg angezeigt, daß er die Absicht habe, das Kind Claus an Kindes Statt anzunehmen. Der Vater hat dazu am 31. August 1956 vor Gericht erklärt, daß er zu einer solchen Adoption nicht seine Zustimmung gebe. Der Adoptionsvertrag wurde gleichwohl am 3. September 1956 zwischen dem jetzigen Ehemann der Mutter und dem durch einen Pfleger vertretenen Kind geschlossen und nach Anhörung des Kindes sowie nach Einholung eines Auszugs aus dem Strafregister des Vaters, in welchem 15 Vorstrafen vermerkt sind, am 21. März 1957 vormundschaftsgerichtlich genehmigt. Durch Beschluß des Amtsgerichts vom gleichen Tage wurde der Vertrag auch gerichtlich bestätigt.

In den Gründen des Bestätigungsbeschlusses hat das Amtsgericht unter anderem ausgeführt, daß es entgegen der Vorschrift der §§ 1747 Satz 1, 1754 Abs. 2 Ziff. 1 BGB in



- 3 -

ständiger Rechtsprechung Adoptionsverträge auch ohne bzw. gegen den Willen eines Elternteils bestätige, wenn die Verweigerung der Einwilligung aus besonderen Gründen unter keinen Umständen gerechtfertigt sei, der widersprechende Elternteil dabei vielmehr lediglich Interessen verfolge, die mit dem Wohle des Kindes unvereinbar seien, so daß die Weigerung sich als ein Mißbrauch des Einwilligungsrechts darstelle. Diese Voraussetzungen seien auch hier gegeben. Der Vater habe durch sein Verhalten, insbesondere durch seine zahlreichen Vorstrafen, eine solche Entfremdung zwischen sich und dem Kind eintreten lassen, daß das natürliche Vater-Kind-Verhältnis für das Kind tatsächlich nicht mehr bestehe. Dagegen sei ein neues fruchtbares Vater-Kind-Verhältnis zwischen dem jetzigen Ehemann der Mutter und dem Kind entstanden. Durch die Adoption solle dieses tatsächliche Verhältnis zu einem Rechtsverhältnis erhoben werden. Dieser Rechtsakt könne nicht an dem Verhalten desjenigen Elternteils scheitern, der sich selbst schon aus dem ursprünglichen Vater-Kind-Verhältnis gelöst habe.

Gegen diesen Beschluß hat der Vater Beschwerde eingelegt. Bereits am 18. September 1956 hatte er, nachdem er von der Einleitung des Adoptionsverfahrens Kenntnis erlangt hatte, beantragt, ihm die Sorge für die Person des Kindes zu übertragen. Über diesen Antrag ist mit Rücksicht auf das schwebende Adoptionsverfahren bisher nicht entschieden. Das Landgericht hat nach weiteren Ermittlungen den Bestätigungsbeschluß des Amtsgerichts aufgehoben und ausgesprochen, daß die Bestätigung des Annahmevertrags versagt werde. Es hält die Beschwerde des Vaters für zulässig und teilt auch die Auffassung des Amtsgerichts, daß ein Adoptionsvertrag unter Umständen selbst gegen den Willen eines Elternteils be-

stätigt werden könne, wenn die Einwilligung aus unsachlichen Gründen und in schikanöser Weise verweigert werde. Daß das hier der Fall sei, könne jedoch entgegen der Ansicht des Amtsgerichts nicht festgestellt werden. Gegen diesen am 20. Mai 1957 zugestellten Beschluß hat der jetzige Ehemann der Mutter am 3. Juni 1957 durch seinen Anwalt sofortige weitere Beschwerde eingelegt.

Das Oberlandesgericht hat diese Beschwerde gemäß § 28 FGG dem Bundesgerichtshof zur Entscheidung vorgelegt. Es möchte der Entscheidung des Landgerichts beitreten, sieht sich jedoch daran gehindert, weil das Kammergericht unter Aufgabe seiner früheren Rechtsprechung (DR 1939, 2079 = JFG 20, 222) in seinem Beschluß vom 7. Februar 1957 (FamRZ 1957, 184) die Auffassung vertreten habe, daß eine gegen den Willen eines Elternteils vom Amtsgericht erlassene Bestätigung des Annahmevertrages nicht anfechtbar sei und daß ferner die Einwilligung der Eltern, außer in den im Gesetz gemäß § 1747 Satz 2 BGB vorgesehenen Ausnahmefällen, nicht entbehrt werden könne.

Die Voraussetzungen für eine Vorlage an den Bundesgerichtshof gemäß § 28 FGG sind gegeben. Die weitere Beschwerde des Annehmenden, über die demgemäß der Bundesgerichtshof zu entscheiden hat, ist nach § 68 Abs. 2 FGG zulässig. Sie ist innerhalb der Beschwerdefrist und in der vom Gesetz vorgesehenen Form eingelegt. Sie kann jedoch nicht zu einer sachlichen Nachprüfung des vom Amtsgericht erlassenen Bestätigungsbeschlusses führen, weil die vom Vater des Kindes gegen diesen Beschluß eingelegte Beschwerde entgegen der Ansicht des Landgerichts und des vorlegenden Oberlandesgerichts unzulässig war. Wie auch

das Oberlandesgericht nicht verkennt, kann der Beschluß, durch den ein Annahmevertrag bestätigt wird, nach dem eindeutigen Wortlaut des Gesetzes - § 68 Abs. 1 FGG - entweder überhaupt nicht (so in den Ländern der britischen Besatzungszone) oder nur durch die höhere Verwaltungsbehörde (so in den übrigen Ländern der Bundesrepublik) mit der sofortigen Beschwerde angefochten werden. Landgericht und Oberlandesgericht meinen jedoch, diese Regelung beruhe auf der Voraussetzung, daß die Bestätigung eines Vertrages über die Annahme eines noch nicht 21 Jahre alten Kindes außer in den Verhinderungsfällen des § 1747 Satz 2 BGB nicht gegen den Willen der Eltern erteilt werden dürfe. Könne jedoch, wie es von diesen Gerichten für zulässig erachtet wird, unter besonderen Umständen von dem Erfordernis der elterlichen Einwilligung abgesehen werden, so stelle eine mit dieser Begründung gegen den Willen eines Elternteils ausgesprochene Bestätigung des Adoptionsvertrages einen schwerwiegenden Eingriff in die Rechtssphäre dieses Elternteils dar. Dagegen müsse dem nicht zustimmenden Elternteil nach dem allgemeinen Grundsatz des § 20 FGG das Recht der Beschwerde gegeben sein, auch müsse die Frage, unter welchen besonderen Umständen entgegen dem Wortlaut des Gesetzes von dem Erfordernis der elterlichen Einwilligung abgesehen werden könne, und ob diese Umstände im gegebenen Falle vorlägen, mit besonderer Sorgfalt geprüft werden.

Die Zulässigkeit der Beschwerde des Vaters gegen den Bestätigungsbeschluß des Amtsgerichts soll hiernach von der Entscheidung der sachlich-rechtlichen Frage abhängen, ob der Kindesannahmevertrag grundsätzlich auch gegen den Willen eines an und für sich zustimmungsberechtigten Elternteils bestätigt werden kann. Das Oberlandesgericht hat deshalb - von seinem Standpunkt aus folgerichtig - zunächst diese Frage untersucht und, weil es dabei zu ihrer Bejahung

gelangt ist, auch die Zulässigkeit der Beschwerde bejaht.

Diese Auffassung begegnet indes erheblichen rechtlichen Bedenken, die teilweise auch vom Oberlandesgericht nicht verkannt, im Ergebnis jedoch von ihm nicht zutreffend gewürdigt sind. Nach § 1754 Abs. 2 Satz 1 BGB ist die Bestätigung des Kindesannahmevertrages zu versagen, wenn ein gesetzliches Erfordernis der Annahme an Kindes Statt fehlt. Die Entscheidung darüber, ob im gegebenen Falle das Fehlen der Einwilligung eines Elternteils ein Hindernis für die Bestätigung sei, steht zwar im Rahmen des Bestätigungsverfahrens, also solange nur über Erteilung oder Versagung der Bestätigung zu entscheiden ist, den Gerichten der freiwilligen Gerichtsbarkeit zu. Aber auch wenn der Annahmevertrag bestätigt ist, kann seine Rechtswirksamkeit jederzeit, insbesondere etwa in einem Rechtsstreit vor den ordentlichen Gerichten, mit der Begründung in Frage gestellt werden, daß es an der elterlichen Einwilligung als einer Voraussetzung für diese Rechtswirksamkeit gefehlt habe.

Nach § 1756 BGB werden zwar förmliche Mängel des Annahmevertrages durch die Bestätigung geheilt. Auch der Mangel des Fehlens der elterlichen Einwilligung wird nach ausdrücklicher Anordnung des Gesetzes geheilt, wenn bei der Bestätigung zu Unrecht angenommen worden ist, der betreffende Elternteil sei im Sinne des § 1747 Satz 2 BGB zur Abgabe einer Erklärung dauernd außerstande oder sein Aufenthaltsort dauernd unbekannt. Soll die elterliche Einwilligung im Bestätigungsverfahren aus anderen Gründen für nicht erforderlich angesehen werden, so bleibt offen, ob dies überhaupt zulässig ist, und, wenn man dies bejaht, ob ein solcher Grund im gegebenen Falle tatsächlich vorgelegen hat. Denn die endgültige Entscheidung hierüber würde nicht im Bestätigungsverfahren, sondern in einem Rechts-

streit vor dem ordentlichen Richter getroffen, wenn vor ihm – was jederzeit möglich ist – die Rechtsunwirksamkeit des Vertrags mit der Begründung geltend gemacht würde, daß der Adoptionsvertrag wegen Fehlens der elterlichen Einwilligung einen Mangel aufweise, der durch die Bestätigung nicht geheilt sei. Bei der Entscheidung eines solchen Rechtsstreits wäre der Prozeßrichter an die Auffassung des Richters der freiwilligen Gerichtsbarkeit nicht gebunden (vgl. Stein/Jonas/Schönke ZPO 18. Aufl. Vorbem. III, 3 vor § 1; Keidel FGG 4. Aufl. § 1, 2 S. 63 unten; RG 158, 156; 124, 324). Zwischen den Vertragsparteien wie auch zwischen dem übergangenen Elternteil und dem Kind könnte auf diese Weise die Frage der Wirksamkeit des Vertrages mit Wirkung für und gegen alle im Statusverfahren gemäß § 640 ff ZPO zur Entscheidung gebracht werden.

Aus diesen Überlegungen ergibt sich, daß sich eine endgültige, für die Beteiligten verbindliche Klärung der vom Oberlandesgericht aufgeworfenen Rechtsfrage auf dem Wege über eine Beschwerde gegen den Bestätigungsbeschluß nicht erreichen läßt. Es kann deshalb nicht anerkannt werden, daß die Zulassung der Beschwerde entgegen dem eindeutigen Wortlaut des Gesetzes dringend geboten sei. Sie ist es weder im Interesse des übergangenen Elternteils – der, wie dargelegt, die Unwirksamkeit des ohne seine Einwilligung abgeschlossenen und bestätigten Annahmevertrages jederzeit vor den ordentlichen Gerichten geltend machen kann – noch im Hinblick auf das vom Oberlandesgericht für erstrebenswert angesehene Ziel, für das Bestätigungsverfahren die rechtliche Möglichkeit zu sanktionieren, in besonderen Ausnahmefällen einen Adoptionsvertrag auch gegen den Willen eines Elternteils zu bestätigen, obwohl dies im geltenden Adoptionsrecht nicht vorgesehen ist. Dabei soll nicht verkannt werden, daß

für die grundsätzliche Eröffnung einer solchen rechtlichen Möglichkeit beachtliche Gründe sprechen, wie sie von den bisher mit dieser Sache befaßten Gerichten, in der angeführten Entscheidung des Kammergerichts aus dem Jahre 1939 sowie vom Landgericht Koblenz (FamRZ 1956, 59 mit zustimmender Anmerkung v. Müller) und vom Landgericht Hamburg (FamRZ 1957, 328) angeführt sind. Angesichts der eindeutigen Regelung des BGB ist es jedoch in erster Linie Sache des Gesetzgebers, durch eine entsprechende Gesetzesänderung Vorsorge zu treffen, daß eine mißbräuchliche Geltendmachung des elterlichen Einwilligungsrechts, wie sie vereinzelt vorkommen wird, verhindert werden kann (ebenso OLG Karlsruhe FamRZ 1957, 183 und LG Darmstadt FamRZ 1956, 60). Dafür spricht auch die Erwägung, daß gegenüber dem geltenden Adoptionsrecht noch in anderer Hinsicht rechtspolitische Bedenken vorgebracht sind, die sich insbesondere dagegen richten, daß der Adoptionsvertrag namentlich hinsichtlich der Geltendmachung von Nichtigkeits- und Anfechtungsgründen im wesentlichen den allgemeinen Vertragsbestimmungen unterstellt sei, womit der familienrechtlichen Eigenart des Adoptionsverhältnisses nicht hinreichend Rechnung getragen sei (vgl. dazu insbes. Machleid FamRZ 1956, 1 ff und 1957, 81).

Bei der in dem gegenwärtigen Verfahren aufgeworfenen Rechtsfrage handelt es sich um eine Einzelfrage, die mit anderen Fragen des Adoptionsrechts, namentlich mit den allgemeinen Voraussetzungen der Nichtigkeit und Anfechtbarkeit von Adoptionsverträgen in engem Zusammenhang steht und auch deshalb zweckmäßigerweise einer umfassenden Neuregelung durch den Gesetzgeber vorbehalten bleibt.

Damit soll der Weg für eine richterliche Fortbildung des Rechts nicht verschlossen werden. Das gegen-

wärtige Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit ist jedoch, wie dargelegt, nicht der geeignete Rahmen für eine abschließende Stellungnahme zu der aufgeworfenen Rechtsfrage. Es kann deshalb hierzu dem Richter der freiwilligen Gerichtsbarkeit für den Bereich seiner Zuständigkeit hier auch keine bindende Weisung erteilt werden.

Ascher Raske Johannsen v.Werner Wüstenberg