BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XII ZB 473/13

vom

18. Februar 2015

in der Adoptionssache

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

BGB § 1747 Abs. 1 Satz 2, Abs. 4; LPartG § 9 Abs. 7; FamFG § 188

a) Vater im Sinne von § 1747 Abs. 1 Satz 2 BGB kann auch ein Samenspender sein (im Anschluss an Senatsurteil BGHZ 197, 242 = FamRZ 2013, 1209).

b) Die Einwilligung des - möglichen - leiblichen Vaters in die Adoption ist nur erforderlich, wenn dieser durch eine entsprechende Glaubhaftmachung am Adoptionsverfahren mitwirkt. Nur dann ist er vom Familiengericht am Verfahren zu beteiligen.

c) Das grundrechtlich geschützte Interesse des leiblichen Vaters, die Rechtsstellung als Vater des Kindes einnehmen zu können, ist verfahrensrechtlich dadurch zu sichern, dass dieser vom Familiengericht entsprechend § 7 Abs. 4 FamFG vom Verfahren benachrichtigt werden muss, um ihm eine Beteiligung am Verfahren zu ermöglichen.

d) Von einer Benachrichtigung kann ausnahmsweise abgesehen werden, wenn es aufgrund der umfassend aufgeklärten Umstände unzweifelhaft ist, dass eine Beteiligung des möglichen leiblichen Vaters nicht in Betracht kommt. Das ist der Fall, wenn dieser auf sein grundrechtlich geschütztes Interesse von vornherein verzichtet hat. Darüber hinaus ist eine Benachrichtigung nur noch unter den Voraussetzungen des § 1747 Abs. 4 BGB entbehrlich.

BGH, Beschluss vom 18. Februar 2015 - XII ZB 473/13 - Kammergericht Berlin
AG Tempelhof-Kreuzberg

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 18. Februar 2015 durch den Vorsitzenden Richter Dose, die Richterin Weber-Monecke und die Richter Dr. Klinkhammer, Schilling und Dr. Nedden-Boeger

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde der weiteren Beteiligten zu 1 wird der Beschluss des 19. Zivilsenats als Senat für Familiensachen des Kammergerichts in Berlin vom 30. Juli 2013 aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Behandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens, an das Kammergericht zurückverwiesen.

Wert: 5.000 €

Gründe:

I.

1 Die Beteiligten zu 1 und 2 sind eingetragene Lebenspartnerinnen. Das betroffene Kind ist mithilfe einer "privaten" Samenspende gezeugt und im November 2010 von der Beteiligten zu 2 (im Folgenden: Mutter) geboren worden.

2 Die Beteiligte zu 1 hat die Annahme des Kindes beantragt. Sie hat eine Zustimmungserklärung des leiblichen Vaters nicht vorgelegt. Sie hat erklärt, ihr seien zwar Name und Aufenthaltsort des Samenspenders bekannt. Dieser habe sie aber aufgefordert, ihn nicht zu benennen, woran sie und die Mutter sich gebunden fühlten.

3 Das Amtsgericht hat den Adoptionsantrag mangels Zustimmung des leiblichen Vaters zurückgewiesen. Das Beschwerdegericht hat die dagegen gerichtete Beschwerde der Beteiligten zu 1 zurückgewiesen. Dagegen richtet sich deren zugelassene Rechtsbeschwerde, mit welcher sie ihren Adoptionsantrag weiterverfolgt.

II.

4 Die Rechtsbeschwerde hat Erfolg.

5 1. Nach Auffassung des Beschwerdegerichts scheitert die Adoption an der fehlenden Zustimmung des leiblichen Vaters gemäß § 1747 Abs. 1 Satz 2 BGB. Danach sei bei Fehlen eines gesetzlichen Vaters derjenige als Vater anzusehen, der die Voraussetzung des § 1600 d Abs. 2 Satz 1 BGB glaubhaft mache. Zwar greife die Regelung nach ihrem Wortlaut nicht ein, weil der Samenspender der Mutter nicht beigewohnt habe. Die Vorschrift sei aber jedenfalls entsprechend anzuwenden, wofür sich das Beschwerdegericht auf die Entscheidung des erkennenden Senats vom 15. Mai 2013 (BGHZ 197, 242 = FamRZ 2013, 1209) bezogen hat. Vor dem Hintergrund dieser Entscheidung müsse die in der Literatur umstrittene Frage, ob § 1600 d Abs. 2 Satz 1 BGB auf den Samenspender analog anzuwenden sei, für den Fall bejaht werden, dass der Zeugung des Kindes mittels Samenspende keine Vereinbarung nach § 1600 Abs. 5 BGB vorausgegangen sei.

6 Der vorliegende Fall sei mit einer konsentierten heterologen Insemination im Sinne des § 1600 Abs. 5 BGB nicht gleichzusetzen. Auch wenn zwischen dem Vater, der Mutter und der Annehmenden eine Adoption von vornherein vereinbart worden sei, verbleibe ein maßgeblicher Unterschied deshalb, weil bei

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

einer Vereinbarung im Sinne von § 1600 Abs. 5 BGB ein Dritter als Ehemann der Mutter oder durch Anerkennung Vater werden solle. Das Gericht könne ohne Beteiligung des biologischen Vaters schon nicht überprüfen, ob es im Zusammenhang mit der privaten Insemination eine solche Vereinbarung gegeben habe. Demnach sei die Einwilligung des biologischen Vaters in die Adoption erforderlich. Auf das Zustimmungserfordernis könne nicht aus Billigkeitsgesichtspunkten verzichtet werden. Auch wenn es nachvollziehbar erscheine, dass der Annehmende aufgrund einer Absprache mit dem Vater dessen Identität nicht preisgeben wolle, könne darin kein Grund gesehen werden, von dem gesetzlichen Zustimmungserfordernis abzusehen. Dass der Vater sich einem späteren Kontakt mit dem Kind verschließen würde, nur weil er im Adoptionsverfahren angehört worden sei, sei nicht wahrscheinlich. Jedenfalls sei kein hinreichender Grund gegeben, vom Zustimmungserfordernis gemäß § 1747 Abs. 1 BGB abzusehen, das das rechtliche Gehör des Vaters absichern solle.

7 Das Zustimmungserfordernis verstoße auch nicht gegen Art. 3 Abs. 2 oder 3 GG. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts verstoße es nicht gegen Grund- oder Menschenrechte, wenn § 1591 Nr. 1 BGB nicht auf die eingetragene Lebenspartnerin der Mutter eines Kindes angewendet werde. Entsprechendes müsse auch für die Vaterschaft nach § 1592 Nr. 2 BGB gelten.

8 Der Auffassung der Beteiligten zu 1, der biologische Vater habe auf sein Zustimmungsrecht wirksam verzichtet, könne nicht gefolgt werden. Das Gericht könne keine sicheren Erkenntnisse über den behaupteten Verzicht erlangen, bevor es den biologischen Vater ordnungsgemäß beteiligt habe. Die bloße Behauptung der übrigen Beteiligten, der Vater sei mit der Annahme einverstanden, reiche demgegenüber nicht aus. Dies würde dem Sinn und Zweck des § 1747 Abs. 1 Satz 1 BGB widersprechen, wonach die Einwilligung des Vaters nur im

gerichtlichen Verfahren erklärt werden könne. Nichts anderes könne für den Verzicht auf das Zustimmungsrecht gelten.

9 Schließlich sei der leibliche Vater zur Abgabe einer Erklärung auch nicht dauerhaft außerstande oder sein Aufenthalt dauernd unbekannt. Ob § 1747 Abs. 4 BGB im Fall einer Weigerung der Mutter, die Identität des Vaters anzugeben, entsprechend anzuwenden sei, könne dahinstehen, weil hier jedenfalls auch der Beteiligten zu 1 als Annehmender die Identität des Vaters bekannt sei.

10 2. Das hält rechtlicher Nachprüfung in einem entscheidenden Punkt nicht stand.

11 a) Nach § 9 Abs. 7 Satz 1 LPartG kann ein Lebenspartner ein Kind seines Lebenspartners allein annehmen. Die Stiefkindadoption durch einen Lebenspartner setzt die Zustimmung des Kindes und des anderen Elternteils voraus (§§ 1746, 1747 BGB). Dass § 9 Abs. 7 Satz 2 LPartG keinen ausdrücklichen Verweis auf diese Vorschriften enthält, steht ihrer Anwendung nicht entgegen (Erman/Kaiser BGB 14. Aufl. § 9 LPartG Rn. 14; Staudinger/Voppel BGB [2010] § 9 LPartG Rn. 71; vgl. auch BVerfG FamRZ 2013, 521 Rn. 94). Der Gesetzgeber hat zur Anwendung der Adoptionsvorschriften nur im Hinblick auf die Besonderheiten der Stiefkindadoption einzelne Regelungen getroffen, während die übrigen, nicht die Stiefkindadoption betreffenden Vorschriften des Adoptionsrechts ohne gesonderte gesetzliche Anordnung anwendbar sein sollten (vgl. BT-Drucks. 15/3445 S. 15).

12 b) Zur Annahme eines Kindes ist nach § 1747 Abs. 1 Satz 1 BGB die Einwilligung der Eltern erforderlich. Sofern kein anderer Mann nach § 1592 BGB als Vater anzusehen ist, gilt als Vater, wer die Voraussetzung des § 1600 d Abs. 2 Satz 1 BGB glaubhaft macht (§ 1747 Abs. 1 Satz 2 BGB).

13 aa) Nach § 1600 d Abs. 2 Satz 1 BGB wird im Verfahren auf gerichtliche Feststellung der Vaterschaft (§ 1592 Nr. 3 BGB) als Vater vermutet, wer der Mutter während der Empfängniszeit beigewohnt hat. Die Vaterschaftsvermutung kann nach dem gesetzlichen Regelungskonzept zur gerichtlichen Feststellung der Vaterschaft führen, falls der Nachweis der genetischen Vaterschaft nicht erbracht worden ist. Ob die Vorschrift auch auf den Samenspender anzuwenden ist, ist umstritten (bejahend etwa MünchKommBGB/Wellenhofer 6. Aufl. § 1600 d Rn. 98; verneinend Staudinger/Rauscher BGB [2011] § 1600 d Rn. 50 jeweils mwN). Die Frage braucht hier nicht entschieden zu werden. Denn von § 1747 Abs. 1 Satz 2 BGB i.V.m. § 1600 d Abs. 2 Satz 1 BGB ist der Samenspender unabhängig von der Entscheidung der Streitfrage schon aufgrund der besonderen Zweckrichtung der Vorschriften umfasst (im Ergebnis ebenso NK-BGB/Dahm 3. Aufl. § 1747 Rn. 25 ff.; BeckOK-BGB/Enders Stand: 1. August 2014 § 1747 Rn. 7; Palandt/Götz BGB 74. Aufl. § 1747 Rn. 3; Keuter FuR 2014, 261, 262; aA Siegfried FPR 2005, 120, 122). Während § 1600 d Abs. 2 Satz 1 BGB für sich genommen eine Regel der objektiven Beweislast enthält, die trotz Unaufklärbarkeit zur positiven Vaterschaftsfeststellung führen kann (vgl. Staudinger/Rauscher BGB [2011] § 1600 d Rn. 4 mwN sowie - zum Umfang der Amtsaufklärungspflicht - Senatsurteil BGHZ 168, 79 = FamRZ 2006, 1745; BVerfG NJW 2010, 3772; OLG Celle FamRZ 2013, 1669), dient § 1600 d Abs. 2 Satz 1 BGB in Verbindung mit § 1747 Abs. 1 Satz 2 BGB dem Zweck, bei (noch) nicht feststehender rechtlicher Vaterschaft den als Vater in Betracht kommenden Mann zu bezeichnen und ihm die Möglichkeit zu geben, sich am Adoptionsverfahren zu beteiligen.

14 Die Regelung ist zusammen mit dem Einwilligungserfordernis des nichtehelichen Vaters durch das Kindschaftsrechtsreformgesetz - KindRG - vom 16. Dezember 1997 (BGBl. I S. 2942) eingeführt worden. Durch das Einwilligungserfordernis sollte unter anderem Entscheidungen des Europäischen Ge-

richtshofs für Menschenrechte (FamRZ 1995, 110) und des Bundesverfassungsgerichts (FamRZ 1995, 789) Rechnung getragen werden. Die Einwilligungsberechtigung des Vaters eines nicht in der Ehe geborenen und nicht legitimierten Kindes ist nach der Gesetzesbegründung allerdings nur effektiv, wenn ihm die Möglichkeit eröffnet werde, rechtzeitig vor einer Adoption seines Kindes durch Dritte seine Vaterschaft - auch gegen den Willen der Mutter - geltend zu machen (BT-Drucks. 13/4899 S. 113). Der leibliche Vater sollte demnach die Möglichkeit erhalten, seine Vaterschaft feststellen zu lassen und im Adoptionsverfahren sein Elternrecht geltend zu machen. Das entspricht dem Schutz nach Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG. Der leibliche, aber nicht rechtliche Vater ist nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts als solcher zwar noch nicht Träger des Elternrechts aus Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG. Die Grundrechtsnorm schützt den leiblichen Vater aber in seinem Interesse, die Rechtsstellung als Vater des Kindes einzunehmen (BVerfG FamRZ 2003, 816, 818; vgl. auch BVerfG FamRZ 2013, 521, 524).

15 Demnach ist es aufgrund Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG und der damit übereinstimmenden Schutzrichtung des § 1747 Abs. 1 Satz 2 BGB geboten, dem vermuteten Vater eine Beteiligung am Adoptionsverfahren zu ermöglichen. Dies ist nicht auf die natürliche Zeugung beschränkt, sondern gilt auch im Fall der Samenspende. Dementsprechend hat der Senat entschieden, dass die Vaterschaftsanfechtung durch den sogenannten biologischen Vater gemäß § 1600 Abs. 1 Nr. 2 BGB nicht von einer Beiwohnung im Wortsinn abhängig ist, zumal die gerichtliche Vaterschaftsfeststellung eine Beiwohnung nicht voraussetzt (Senatsurteil BGHZ 197, 242 = FamRZ 2013, 1209). Dieselbe Erwägung greift auch im Anwendungsbereich des § 1747 Abs. 1 Satz 2 BGB ein (NK-BGB/ Dahm 3. Aufl. § 1747 Rn. 26). Denn die Vorschrift trägt ebenfalls dem grundrechtlich geschützten Interesse des vermuteten leiblichen Vaters Rechnung, in die Elternstellung einrücken zu können, und soll verhindern, dass diese Mög-

lichkeit durch eine kurze Zeit nach der Geburt durchgeführte Adoption vereitelt wird.

16 bb) Nach § 1747 Abs. 1 Satz 2 BGB ist die Einwilligung des vermuteten leiblichen Vaters nur erforderlich, wenn dieser die Möglichkeit seiner leiblichen Vaterschaft glaubhaft macht. Mit dem Erfordernis der Glaubhaftmachung setzt die Vorschrift voraus, dass ein Vaterschaftsprätendent seine Interessen im Verfahren selbst aktiv wahrnimmt (vgl. Staudinger/Frank BGB [2007] § 1747 Rn. 14; Helms JAmt 2001, 57, 60). Dementsprechend muss der mögliche leibliche Vater vom Familiengericht nach § 188 Abs. 1 Nr. 1 b FamFG nicht ohne weiteres am Verfahren beteiligt werden. Er ist vielmehr nur zu beteiligen, wenn er dem Verfahren unter Berufung auf seine mögliche Vaterschaft beitritt (MünchKommFamFG/Maurer 2. Aufl. § 188 Rn. 8; Keuter FuR 2014, 261, 263; Schulte-Bunert/Weinreich/Sieghörtner FamFG 4. Aufl. § 188 Rn. 5). Sieht er hingegen von einer Glaubhaftmachung ab, ist seine Zustimmung zu der Adoption nicht erforderlich. Das folgt bereits aus dem Wortlaut des § 1747 Abs. 1 Satz 2 BGB und entspricht der mit dem Gesetz verfolgten Absicht (vgl. BT-Drucks. 13/4899 S. 170). Dies steht auch mit der verfassungsrechtlichen Grundlage im Einklang. Denn ohne aktive Beteiligung am Verfahren macht der leibliche Vater von seinem grundrechtlich geschützten Interesse, die Rechtsstellung als Vater des Kindes einzunehmen (vgl. BVerfG FamRZ 2003, 816, 818), keinen Gebrauch und ist demzufolge nicht schutzbedürftig.

17 Ein Verzicht auf die Mitwirkung am Verfahren setzt allerdings voraus, dass der mögliche leibliche Vater von der Geburt des Kindes und von dem Adoptionsverfahren Kenntnis hat. Ohne eine entsprechende Kenntnis ist ihm die Wahrung seines grundrechtlich geschützten Interesses nicht möglich. Dementsprechend hat der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte in der von der Gesetzesbegründung zum Kindschaftsrechtsreformgesetz in Bezug ge-

nommenen Entscheidung (auch) beanstandet, dass eine Adoption ohne Wissen des leiblichen Vaters durchgeführt wurde (EGMR FamRZ 1995, 110, 112 [Keegan]; vgl. Staudinger/Frank BGB [2007] § 1747 Rn. 14). Der leibliche Vater darf mithin nicht dadurch schutzlos gestellt werden, dass er von dem Adoptionsverfahren schon keine Kenntnis erlangt. Die Notwendigkeit seiner Unterrichtung ist nicht etwa mit der Begründung zu verneinen, der leibliche Vater habe durch Bemühungen um die Mutter vermeiden können, dass ihm seine Vaterschaft verborgen geblieben sei (so LG Stuttgart NJW 1992, 2897, 2898; Keuter FuR 2014, 261, 263). Allein aus der Unkenntnis kann nicht auf ein Desinteresse des (möglichen) leiblichen Vaters geschlossen werden (vgl. - neben EGMR FamRZ 1995, 110, 112 - die Fallgestaltungen der Entscheidungen des EGMR FamRZ 2004, 1456 [Görgülü] sowie - zum selben Fall - BVerfG FamRZ 2004, 1857 und Senatsbeschluss vom 26. September 2007 - XII ZB 229/06 - FamRZ 2007, 1969; ferner Senatsbeschluss vom 16. Juni 2010 - XII ZB 35/10 - FamRZ 2010, 1242). Dementsprechend ist nach den Vorstellungen des Gesetzgebers die Einwilligungsberechtigung des Vaters eines nicht in der Ehe geborenen und nicht legitimierten Kindes nur effektiv, wenn ihm die Möglichkeit eröffnet wird, rechtzeitig vor einer Adoption seines Kindes durch Dritte seine Vaterschaft - auch gegen den Willen der Mutter - geltend zu machen (BT-Drucks. 13/4899 S. 113).

18 Etwas anderes gilt dann, wenn zuverlässig davon ausgegangen werden kann, dass der - mögliche - leibliche Vater die rechtliche Vaterstellung zu dem Kind von vornherein nicht einnehmen will, wie es etwa bei der sogenannten anonymen Samenspende regelmäßig der Fall ist (NK-BGB/Dahm 3. Aufl. § 1747 Rn. 27; vgl. Senatsurteile vom 28. Januar 2015 - XII ZR 201/13 - zur Veröffentlichung in BGHZ bestimmt und BGHZ 197, 242 = FamRZ 2013, 1209 Rn. 21 f. sowie den Fall des OLG Karlsruhe FamRZ 2014, 674). In diesem Fall ergibt sich bereits aus den Umständen der - medizinisch assistierten - Zeugung,

dass der leibliche Vater seine Grundrechtsposition nicht wahrnehmen will. Mithin ist dessen Einwilligung in die Adoption nicht erforderlich und bedarf es entgegen der Auffassung des Beschwerdegerichts auch nicht seiner Beteiligung am Verfahren (i.E. ebenso NK-BGB/Dahm 3. Aufl. § 1747 Rn. 27). Weder die Person des leiblichen Vaters noch dessen Aufenthalt müssen vom Familiengericht ermittelt werden.

19 cc) Eine Unterrichtung des möglichen leiblichen Vaters vom Verfahren ist ferner unter den Voraussetzungen des § 1747 Abs. 4 Satz 1 BGB entbehrlich, wenn etwa sein Aufenthalt dauernd unbekannt ist. Zwar gilt diese Vorschrift als Ausnahme vom gesetzlichen Einwilligungserfordernis nur für einen Elternteil im Sinn von § 1747 Abs. 1 BGB, als welcher der Vaterschaftsprätendent erst nach Glaubhaftmachung gilt. Wird demgegenüber die Adoption auch dadurch begrenzt, dass ein möglicher leiblicher Vater entweder vom Adoptionsverfahren Kenntnis oder aber auf sein grundrechtlich geschütztes Interesse von vornherein verzichtet haben muss, so bedarf es einer entsprechenden Anwendung des § 1747 Abs. 4 Satz 1 BGB auch auf den möglichen leiblichen Vater. Denn dieser steht nicht besser als der rechtliche Vater, der nicht zu einer Zustimmung imstande ist oder dessen Aufenthalt unbekannt ist. Wenn demnach im Interesse des Kindes an einer Adoption die Einwilligung des rechtlichen Elternteils unter den Voraussetzungen des § 1747 Abs. 4 Satz 1 BGB nicht erforderlich ist, so gilt dies für den - möglichen - leiblichen Vater ebenfalls.

20 dd) Eine Einbeziehung des Samenspenders ist entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde nicht aus verfassungsrechtlichen Gründen entbehrlich. Insbesondere wird die Lebenspartnerin der Mutter nicht ohne rechtfertigende Grundlage anders behandelt als ein mit der Mutter verheirateter Mann. Denn dieser kann und wird in den meisten Fällen auch leiblicher Elternteil (Vater) des Kindes sein. Ähnlich verhält es sich mit einem nicht mit der Mutter verheirateten

Mann, der mit deren Zustimmung die Vaterschaft zu dem Kind anerkennt. Dass das Adoptionsverfahren, wie die Rechtsbeschwerde anführt, mit "Hindernissen belastet" ist, trägt dem ebenfalls verfassungsrechtlich geschützten Interesse des möglichen Vaters Rechnung, die rechtliche Vaterstellung einnehmen zu können (vgl. Senatsurteil BGHZ 197, 242 = FamRZ 2013, 1209 Rn. 18 mwN zur Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts).

21 ee) Das grundrechtlich geschützte Interesse des leiblichen Vaters ist verfahrensrechtlich dadurch zu sichern, dass dieser vom Familiengericht entsprechend § 7 Abs. 4 FamFG vom Verfahren zu benachrichtigen ist, um ihm eine Beteiligung am Verfahren zu ermöglichen. Das Gericht hat demnach im Rahmen der Amtsaufklärung gemäß § 26 FamFG Name und Anschrift des in Betracht kommenden leiblichen Vaters zu ermitteln, wobei die Beteiligten nach § 27 FamFG an der Aufklärung mitzuwirken und ihre Erklärungen über tatsächliche Umstände vollständig und wahrheitsgemäß abzugeben haben.

22 Der in diesem Punkt vor allem der Sicherung der Rechte des leiblichen Vaters dienenden Ermittlungspflicht ist regelmäßig noch nicht dadurch genügt, dass das Gericht allein aufgrund der Angaben der Annehmenden und der Mutter davon ausgeht, der diesen bekannte leibliche Vater sei mit der Adoption einverstanden (a.A. OLG Dresden Beschluss vom 28. Oktober 2010 - 21 UF 443/10 - nicht veröffentlicht).

23 Von einer Benachrichtigung des leiblichen Vaters vom Verfahren kann ausnahmsweise abgesehen werden, wenn es aufgrund der umfassend aufgeklärten Umstände unzweifelhaft ist, dass eine Beteiligung des leiblichen Vaters nicht in Betracht kommt. Dies ist der Fall, wenn der leibliche Vater auf sein grundrechtlich geschütztes Interesse, die Rechtsstellung als Vater des Kindes einzunehmen, von vornherein verzichtet hat. Darüber hinaus ist die Information

des möglichen leiblichen Vaters nur noch unter den Voraussetzungen des § 1747 Abs. 4 Satz 1 BGB entbehrlich.

24 Greift keine der vorgenannten Ausnahmen von der Benachrichtigungspflicht ein und kann eine Benachrichtigung nicht erfolgen, ist der Adoptionsantrag zurückzuweisen, weil anderenfalls das grundrechtlich (und von der Europäischen Menschenrechtskonvention) geschützte Interesse des möglichen leiblichen Vaters, die Rechtsstellung als Vater des Kindes einzunehmen, verletzt würde.

25 c) Die angefochtene Entscheidung entspricht den aufgeführten Grundsätzen nicht in vollem Umfang.

26 aa) Das Beschwerdegericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass der von der Mutter und der Annehmenden nicht benannte Samenspender Elternteil im Sinne von § 1747 Abs. 1 Satz 2 BGB sein kann. Dass die Zeugung - nach den Angaben der Beteiligten - mithilfe einer Samenspende erfolgt ist, steht dem nicht entgegen.

27 bb) Zu Unrecht ist das Beschwerdegericht allerdings davon ausgegangen, dass der mögliche leibliche Vater der Adoption in jedem Fall zustimmen müsse.

28 (1) Denn die Zustimmung ist nur erforderlich, wenn er durch eine Glaubhaftmachung im Sinn von § 1747 Abs. 1 Satz 2 BGB an dem Adoptionsverfahren aktiv mitwirkt. Mangels einer solchen Mitwirkung ist er am Verfahren auch nicht von Amts wegen zu beteiligen.

29 Durch das Fehlen einer Glaubhaftmachung wird die Adoption allerdings noch nicht eröffnet, solange der mögliche leibliche Vater von dem Adoptionsverfahren nicht benachrichtigt ist oder von vornherein auf sein grundrechtlich ge-

schütztes Interesse, in die Elternstellung einzurücken, verzichtet hat. Ist dies nicht der Fall und liegen auch die Voraussetzungen des § 1747 Abs. 4 Satz 1 BGB nicht vor, darf die Adoption nicht ausgesprochen werden.

30 (2) Das Beschwerdegericht ist zwar im Ausgangspunkt zutreffend davon ausgegangen, dass die Adoption unter den gegebenen Umständen (noch) nicht ausgesprochen werden kann, wenn dies auch nicht darauf beruht, dass der mögliche leibliche Vater in jedem Fall in die Adoption einwilligen muss, sondern darauf, dass der gerichtlichen Benachrichtigungspflicht (noch) nicht genügt werden konnte. Dass die Annehmende und die Mutter versichern, der leibliche Vater sei mit der Adoption einverstanden, genügt nach den oben dargestellten Grundsätzen für sich genommen noch nicht, um das Gericht von seiner Benachrichtigungspflicht zu entbinden.

31 Da bei der Adoption neben den Rechten der Eltern und den Interessen der Adoptionswilligen vor allem auch das Interesse des Kindes zu berücksichtigen ist, kann der Adoptionsantrag aber nur dann allein wegen der von Seiten der Beteiligten verweigerten Information über den Vater zurückgewiesen werden, wenn das Familiengericht alle zur Verfügung stehenden Aufklärungsmöglichkeiten ausgeschöpft hat. Das geht aus dem angefochtenen Beschluss nicht hervor. Das Beschwerdegericht ist zu Unrecht davon ausgegangen, dass der leibliche Vater am Verfahren zwingend zu beteiligen sei und der Adoption zustimmen müsse. Die Beteiligten haben die Nennung des Vaters unter anderem deswegen verweigert, weil dieser nicht am Verfahren beteiligt werden wolle. Da sie somit von falschen Voraussetzungen ausgegangen sind, ist nicht ausgeschlossen, dass sie auf der Grundlage der vorliegenden Entscheidung zu einer Nennung des Vaters bereit sind.

32 d) Da sich die - unrichtige - Rechtsauffassung des Beschwerdegerichts somit auf dessen Verfahrensgestaltung ausgewirkt hat, ist nicht auszuschließen, dass dieses bei zutreffendem rechtlichen Ausgangspunkt und einer dementsprechenden Verfahrensgestaltung zu einem anderen Ergebnis gelangt wäre. Der angefochtene Beschluss kann demnach keinen Bestand haben. Die Sache ist an das Beschwerdegericht zurückzuverweisen, weil es weiterer tatrichterlicher Aufklärung bedarf.

33 3. Für das weitere Verfahren weist der Senat auf folgendes hin:

34 Das Beschwerdegericht wird vor einer Prüfung der allgemeinen Adoptionsvoraussetzungen nach § 1741 BGB Name und Anschrift des möglichen Vaters aufzuklären und hierzu die Beteiligten - unter den geänderten Voraussetzungen - erneut zur Mitwirkung nach § 27 FamFG aufzufordern sowie etwaige weitere Aufklärungsmöglichkeiten auszuschöpfen haben (vgl. Maurer FPR 2005, 196, 198 f.; NK-BGB/Dahm 3. Aufl. § 1747 Rn. 29). Zwangsmittel gegen die Mutter und die Annehmende sind in diesem Rahmen nicht zulässig (Staudinger/Frank BGB [2007] § 1747 Rn. 15; MünchKommBGB/Maurer 6. Aufl. § 1747 Rn. 10). Sind sämtliche Aufklärungsmöglichkeiten ausgeschöpft, wird zu prüfen sein, ob die Voraussetzungen des § 1747 Abs. 4 Satz 1 BGB vorliegen. Dass der Aufenthalt des möglichen Vaters dauernd unbekannt ist, ist entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde nicht schon dadurch verwirklicht, dass Annehmende und Mutter, die vom möglichen Vater wissen, dessen Person und Aufenthalt dem Gericht nicht mitteilen (vgl. jurisPK-BGB/Heiderhoff 7. Aufl. § 1747 Rn. 15; NK-BGB/Dahm 3. Aufl. § 1747 Rn. 31; aA LG Freiburg FamRZ 2002, 1647; AG Tempelhof-Kreuzberg FamRZ 2005, 302; Palandt/Götz BGB 74. Aufl. § 1747 Rn. 9). Denn der Aufenthalt des möglichen Vaters ist jedenfalls dann nicht mehr unbekannt, wenn der Annehmenden und der Mutter die Identität und der Aufenthalt des möglichen Vaters bekannt sind. Zwar mag es unter

besonderen Umständen der Mutter und der Annehmenden im Einzelfall unzumutbar sein, die Person des möglichen Vaters zu benennen (vgl. etwa Senatsbeschluss vom 2. Juli 2014 - XII ZB 201/13 - FamRZ 2014, 1440 Rn. 15 [zum Auskunftsanspruch des Scheinvaters] sowie NK-BGB/Dahm 3. Aufl. § 1747 Rn. 32). Solche Umstände sind hier indes nicht ersichtlich. Allein die Weigerung von Mutter und Annehmender, die Identität des Samenspenders preiszugeben, erfüllt die Voraussetzungen des § 1747 Abs. 4 Satz 1 BGB nicht.

35 Bleiben demnach im weiteren Verfahren vor dem Beschwerdegericht auch aufgrund einer den vorstehenden Grundsätzen entsprechenden umfassenden Aufklärung Name und Anschrift des leiblichen Vaters unbekannt und liegt auch kein Fall des § 1747 Abs. 4 BGB vor, so wird die Beschwerde zurückzuweisen sein.

Dose Weber-Monecke Klinkhammer

Schilling Nedden-Boeger

Vorinstanzen:
AG Tempelhof-Kreuzberg, Entscheidung vom 25.01.2013 - 140 F 4500/11 -
KG Berlin, Entscheidung vom 30.07.2013 - 19 UF 17/13 -