

# TE OGH 2003/9/2 1Ob190/03b

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 02.09.2003

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schlosser als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Gerstenecker, Dr. Rohrer, Dr. Zechner und Univ. Doz. Dr. Bydlinski als weitere Richter in der Pflegschaftssache des mj. Oskar Maximilian D\*\*\*\*\*\*, infolge ordentlichen Revisionsrekurses des Minderjährigen, vertreten durch Dr. Harald Christandl, Rechtsanwalt in Graz, gegen den Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Graz als Rekursgericht vom 13. Juni 2003, GZ 2 R 134/03w-52, womit der Beschluss des Bezirksgerichts für Zivilrechtssachen Graz vom 17. April 2003, GZ 20 P 114/01t-47, bestätigt wurde, folgenden

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

## Text

Begründung:

Der am 5. 9. 1998 geborene Minderjährige ist griechischer Staatsangehöriger. Er ist das uneheliche Kind einer Griechin und eines Österreichers. Der uneheliche Vater anerkannte seine Vaterschaft am 14. 9. 1998. Die obsorgeberechtigte Mutter "stimmte dem Anerkenntnis zu". Sie ist nunmehr mit einem anderen Österreicher verheiratet und lebt mit ihrem Ehemann in Graz.

Am 26. 6. 2001 beantragte der Vater u. a. die Einräumung eines Besuchsrechts an jedem ersten und dritten Samstag im Monat von 9 bis 19 Uhr.

Die Mutter wendete sich namens ihres Kindes gegen diesen Antrag und brachte vor, die Lebensgemeinschaft mit dem Vater sei seit 10. 4. 2001 beendet. Der Vater habe sie am 7. 5. 2001, während das Kind neben ihr im Bett gelegen sei, vergewaltigt. Bereits deshalb sei im Fall eines Besuchsrechts des Vaters eine "Bedrohung der physischen und psychischen Integrität des Kindes" zu befürchten. Das Kind habe den persönlichen Kontakt mit dem Vater schon vor dem 7. 5. 2001 abgelehnt. Die Tatsache, dass "in den letzten Monaten" persönlicher Begegnungen mit dem Vater unterblieben seien, habe sich auf das Wesen des Kindes vorteilhaft ausgewirkt.

Am 3. 9. 2001 teilte die Staatsanwaltschaft Graz dem Erstgericht mit, sie habe die Anzeige gegen den Vater wegen des Verdachts der Vergewaltigung nach § 201 Abs 2 StGB gemäß § 90 Abs 1 StPO zurückgelegt. Danach einigten sich die Eltern auf ein Besuchsrecht für den Vater und bestimmten dessen Ausmaß und die Modalitäten seiner Ausübung. Weil diese Regelung nach der Besuchspraxis nicht funktionierte, bestellte das Erstgericht mit Beschluss vom 6. 6. 2002 eine Pädagogin und Psychotherapeutin als Sachverständige. Ihr wurde - den Vater betreffend - vorerst aufgetragen, ein Gutachten darüber zu erstatten, ob die Zuerkennung eines Besuchsrechts an den Vaters dem Wohl des Kindes diene.

Die Versuche der Sachverständigen, die Mutter und das Kind in die Befundaufnahme einzubeziehen, scheiterten am Widerstand der Mutter und ihres Ehegatten. Dieser erschien am 5. 12. 2002 beim Erstgericht und brachte unter Vorlage der von einer griechischen Behörde ausgestellten, in die deutsche Sprache übersetzten Geburtsurkunde des Kindes vor, er habe den Minderjährigen "in Griechenland adoptiert" und sei nunmehr "rechtlich" dessen Vater. Der leibliche Vater sei dem griechischen Adoptionsverfahren "jedenfalls nicht beigezogen worden". Am 27. 1. 2003 modifizierte das Erstgericht den Auftrag an die Sachverständige. Danach war "ein Gutachten darüber zu erstatten, ob in der Person des KV (Anm: Kindesvaters) Gründe" lägen, "die für die Ausübung des Besuchsrechts negativ" seien. Nach dem am 6. 2. 2003 bei Gericht eingelangten Gutachten konnte "aus psychologisch-pädagogischer Sicht kein Hinweis in der Person des KV (Anm: des unehelichen Vaters) gefunden werden, der ihn für die Ausübung eines Besuchsrechts ungeeignet erscheinen lässt". Es fänden sich in seiner Person auch keine Gründe, "die für die Ausübung eines Besuchsrechts negativ wären". Am 3. 9. 2001 teilte die Staatsanwaltschaft Graz dem Erstgericht mit, sie habe die Anzeige gegen den Vater wegen des Verdachts der Vergewaltigung nach § 201 Abs 2 StGB gemäß § 90 Abs 1 StPO zurückgelegt. Danach einigten sich die Eltern auf ein Besuchsrecht für den Vater und bestimmten dessen Ausmaß und die Modalitäten seiner Ausübung. Weil diese Regelung nach der Besuchspraxis nicht funktionierte, bestellte das Erstgericht mit Beschluss vom 6. 6. 2002 eine Pädagogin und Psychotherapeutin als Sachverständige. Ihr wurde - den Vater betreffend - vorerst aufgetragen, ein Gutachten darüber zu erstatten, ob die Zuerkennung eines Besuchsrechts an den Vaters dem Wohl des Kindes diene. Die Versuche der Sachverständigen, die Mutter und das Kind in die Befundaufnahme einzubeziehen, scheiterten am Widerstand der Mutter und ihres Ehegatten. Dieser erschien am 5. 12. 2002 beim Erstgericht und brachte unter Vorlage der von einer griechischen Behörde ausgestellten, in die deutsche Sprache übersetzten Geburtsurkunde des Kindes vor, er habe den Minderjährigen "in Griechenland adoptiert" und sei nunmehr "rechtlich" dessen Vater. Der leibliche Vater sei dem griechischen Adoptionsverfahren "jedenfalls nicht beigezogen worden". Am 27. 1. 2003 modifizierte das Erstgericht den Auftrag an die Sachverständige. Danach war "ein Gutachten darüber zu erstatten, ob in der Person des KV Anmerkung, Kindesvaters) Gründe" lägen, "die für die Ausübung des Besuchsrechts negativ" seien. Nach dem am 6. 2. 2003 bei Gericht eingelangten Gutachten konnte "aus psychologisch-pädagogischer Sicht kein Hinweis in der Person des KV Anmerkung, des unehelichen Vaters) gefunden werden, der ihn für die Ausübung eines Besuchsrechts ungeeignet erscheinen lässt". Es fänden sich in seiner Person auch keine Gründe, "die für die Ausübung eines Besuchsrechts negativ wären".

Mit Schreiben vom 11. 3. 2003 teilte die Mutter dem Erstgericht mit, ihr Sohn sei "mit rechtskräftigem Urteil" eines griechischen Gerichts zum Adoptivkind ihres Ehegatten erklärt worden. Sie beantrage im Übrigen aus "prozessualer Vorsicht" die mündliche Erörterung des erstatteten Gutachtens. Die Sachverständige habe es "zur Gänze unterlassen", ihren "mj. Sohn in die durchgeföhrten Untersuchungen miteinzubeziehen". Die Gewährung eines Besuchsrechts "ohne Beurteilung der Auswirkungen" auf das Kind könne "keinesfalls eine abschließende Gutachtensgrundlage" sein.

Mit Schreiben vom 28. 3. 2003 überreichte entweder der Ehegatte der Mutter oder diese selbst (die Unterschrift ist unleserlich) das am 25. 9. 2002 verkündete Urteil des "Mehr-Richter-Landgerichts Piräus" in beglaubigter Übersetzung, mit dem das uneheliche Kind der Mutter "als Adoptivkind des Antragstellers" - des Ehegatten der Mutter - "anerkannt" worden war. Eine Rechtskraftbestätigung ist diesem Urteil nicht beigefügt. Aus seiner Begründung folgt, dass der Ehegatte der Mutter den verfahrenseinleitenden Antrag am 24. 7. 2002 gestellt hatte. Die getroffenen Feststellungen stützen sich auf die "eidliche Aussage des Zeugen des Antragstellers ... (griechischer Vor- und Zuname) ..." und auf "die Schriftstücke", die der Antragsteller dem Gericht vorgelegt hatte. Danach soll der leibliche Vater seine Vaterschaft nicht anerkannt und für sein Kind "auch kein Interesse" gezeigt haben. Der Antragsteller könne hingegen nach seinen Eigenschaften und Lebensverhältnissen dem Adoptivkind "ein komfortables Leben sichern". Er liebe den Minderjährigen, sorge für ihn wie für einen eigenen Sohn und habe mit ihm bereits eine "innige seelische und gefühlvolle Verbindung". Diese Entscheidung enthält keinen Hinweis darauf, dass das griechische Gericht den unehelichen Vater über das Verfahren informiert und ihm die Beteiligung am Verfahren ermöglicht hätte.

Das Erstgericht sprach aus, dass dem unehelichen Vater "das Recht auf persönlichen Verkehr" mit seinem Sohn zustehe und behielt sich die Entscheidung über den Umfang und die Modalitäten des Besuchsrechts vor. Die Frage nach der Anerkennung der griechischen Adoptionsentscheidung sei als Vorfrage der Entscheidung über den Antrag auf Gewährung eines Besuchsrechts zu lösen. Griechenland sei nicht Vertragsstaat des Haager Adoptionsübereinkommens. In Adoptionssachen mangle es auch an einem bilateralen völkerrechtlichen Vertrag zwischen Österreich und Griechenland. Daher seien die für die Anerkennung maßgebenden Grundsätze nur durch

Analogie gewinnbar. Das griechische Adoptionsverfahren sei erst nach den am 1. 3. 2001 in Kraft getretenen §§ 185d ff AußStrG idF des KindRÄG 2001 BGBI 135 eingeleitet worden. Diese Bestimmungen bildeten als - gegenüber den §§ 79 ff EO - sachnähere Normen eine taugliche Analogiegrundlage, sofern eine Adoption, die eine Übertragung der Obsorge miteinschließe, nicht ohnehin auch als Obsorgeregelung anzusehen wäre. Der § 185e Abs 1 AußStrG enthält die Gründe für die Ablehnung der Anerkennung einer ausländischen Entscheidung. Die griechische Entscheidung widerspreche offenkundig Grundwertungen der österreichischen Rechtsordnung, weil der uneheliche Vater vom Adoptionsverfahren "nicht in Kenntnis gesetzt und diesem nicht beigezogen" worden sei. Demnach seien die Versagungsgründe nach § 185e Abs 1 Z 1 und 2 AußStrG verwirklicht. Aus "ökonomischen Gründen" sei vorerst auszusprechen, dass dem unehelichen Vater ein Besuchsrecht dem Grunde nach zustehe. Das Erstgericht sprach aus, dass dem unehelichen Vater "das Recht auf persönlichen Verkehr" mit seinem Sohn zustehe und behielt sich die Entscheidung über den Umfang und die Modalitäten des Besuchsrechts vor. Die Frage nach der Anerkennung der griechischen Adoptionsentscheidung sei als Vorfrage der Entscheidung über den Antrag auf Gewährung eines Besuchsrechts zu lösen. Griechenland sei nicht Vertragsstaat des Haager Adoptionsübereinkommens. In Adoptionssachen mangle es auch an einem bilateralen völkerrechtlichen Vertrag zwischen Österreich und Griechenland. Daher seien die für die Anerkennung maßgebenden Grundsätze nur durch Analogie gewinnbar. Das griechische Adoptionsverfahren sei erst nach den am 1. 3. 2001 in Kraft getretenen §§ 185d ff AußStrG in der Fassung des KindRÄG 2001 BGBI 135 eingeleitet worden. Diese Bestimmungen bildeten als - gegenüber den §§ 79 ff EO - sachnähere Normen eine taugliche Analogiegrundlage, sofern eine Adoption, die eine Übertragung der Obsorge miteinschließe, nicht ohnehin auch als Obsorgeregelung anzusehen wäre. Der § 185e Abs 1 AußStrG enthält die Gründe für die Ablehnung der Anerkennung einer ausländischen Entscheidung. Die griechische Entscheidung widerspreche offenkundig Grundwertungen der österreichischen Rechtsordnung, weil der uneheliche Vater vom Adoptionsverfahren "nicht in Kenntnis gesetzt und diesem nicht beigezogen" worden sei. Demnach seien die Versagungsgründe nach § 185e Abs 1 Z 1 und 2 AußStrG verwirklicht. Aus "ökonomischen Gründen" sei vorerst auszusprechen, dass dem unehelichen Vater ein Besuchsrecht dem Grunde nach zustehe.

Das Rekursgericht bestätigte diese Entscheidung und sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei. Es billigte die Rechtsansicht des Erstgerichts. Die erforderliche Einwilligung der Eltern eines minderjährigen Wahlkinds in eine Adoption nach § 181 Abs 1 Z 1 ABGB fuße auf einem höchstpersönlichen Recht. Die Ersetzung der Zustimmung durch Gerichtsbeschluss gemäß § 181 Abs 3 ABGB komme "nur in ganz besonders gelagerten Fällen" in Betracht. Allein das Bestreben nach einer Förderung des Kindeswohls durch eine Adoption reiche als Rechtfertigung für eine solche Maßnahme nicht aus. Der uneheliche Vater sei mit einer Adoption ausdrücklich nicht einverstanden. Eine Anerkennung der griechischen Adoptionsentscheidung scheide daher analog § 185g AußStrG aus. Der ordentliche Revisionsrekurs sei zulässig, weil es an einer Entscheidung des Obersten Gerichtshofs dazu mangle, ob für die Frage nach der Anerkennung einer ausländischen Adoptionsentscheidung die §§ 185d ff AußStrG als Analogiegrundlage heranzuziehen seien.

Der Revisionsrekurs des Kindes ist zulässig; er ist jedoch nicht berechtigt.

### **Rechtliche Beurteilung**

#### **1. Inländische Bindungswirkung einer ausländischen - hier griechischen - Adoptionsentscheidung**

1. 1. Zwischen Österreich und Griechenland besteht kein völkerrechtlicher Vertrag zur Regelung von Adoptionsfragen. Mitgliedstaaten des Übereinkommens über die behördliche Zuständigkeit, das anzuwendende Recht und die Anerkennung von Entscheidungen auf dem Gebiet der Annahme an Kindesstatt (BGBI 1978/581) sind neben Österreich nur Großbritannien und die Schweiz (Fucik in Fasching<sup>2</sup> I § 113b JN RZ 2; Mayr in Rechberger, ZPO<sup>2</sup> § 113b JN Rz 2). Das Haager Minderjährigenschutzabkommen umfasst Adoptionsmaßnahmen nicht (Fucik aaO; Mayr aaO). Griechenland ist ferner nicht Mitgliedstaat des Übereinkommens über den Schutz von Kindern und die Zusammenarbeit auf dem Gebiet der internationalen Adoption BGBI III 1999/145. Deshalb wird gar nicht die Frage aufgeworfen, ob die im Anlassfall zu beurteilende Adoption unter den sachlichen Anwendungsbereich dieses Übereinkommens fiele. Unanwendbar ist auch die am 1. 3. 2001 in Kraft getretene "Verordnung (EG) Nr. 1347/2000 des Rates vom 29. 5. 2000 über die Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung für die gemeinsamen Kinder der Ehegatten". Der sachliche Anwendungsbereich dieser - auch als Brüssel II - Verordnung bezeichneten (siehe JABI 2001/14) - Rechtsquelle erfasst jedenfalls nicht die Adoption des unehelichen Kindes eines Ehegatten durch den anderen Ehegatten (ausführlich zum

sachlichen Anwendungsbereich Dornblüth, Die europäische Regelung der Anerkennung und Vollstreckbarerklärung von Ehe- und Kindschaftsentscheidungen [2003] 39 ff). Auch das Adoptionsstatut nach § 26 Abs 1 IPRG berührt nicht die dem Verfahrensrecht zuzurechnende Anerkennung einer ausländischen Adoptionsentscheidung (5 Ob 131/02d mwN).

1. 2. Entscheidungen ausländischer Gerichte begründen die Einrede der Rechtskraft, wenn sie im Inland anzuerkennen sind. Ob eine ausländische Adoptionsentscheidung anzuerkennen ist, haben österreichische Gerichte - mangels eines Anerkennungsverfahrens nach anwendbaren Sondernormen - als Vorfrage zu lösen, soweit davon die Beurteilung der Hauptfrage abhängt. Ist eine rechtskräftige Adoptionsentscheidung auf diese Weise anzuerkennen, so entfaltet sie Bindungswirkung. Diese ist von Amts wegen wahrzunehmen und erlaubt keine Entscheidung, die mit der rechtskräftig entschiedenen Vorfrage im Widerspruch stünde. Eine Entscheidung in Missachtung der erörterten Bindungswirkung wäre nichtig (5 Ob 131/02d mwN).

## 2. §§ 185d ff AußStrG als Analogiegrundlage

2. 1. Anlässlich der Erörterung der Anerkennungsfähigkeit der Entscheidung über eine Adoption und deren Aufhebung durch bulgarische Gerichte befasste sich der Oberste Gerichtshof in der Entscheidung 5 Ob 131/02d auch mit der Frage der für eine Gesetzesanalogie in Betracht kommenden Normen. Danach sollen sich die - aufgrund des KindRÄG 2001 BGBl I 2000/135 - am 1. 3. 2001 in Kraft getretenen §§ 185d ff AußStrG nicht als unmittelbare Analogiegrundlage für vor dem 1. 7. 2001 eingeleitete Verfahren eignen, weil diese Bestimmungen auf solche Verfahren gemäß Art XVIII § 7 KindRÄG 2001 nicht anzuwenden seien. Einer (unmittelbaren) Gesetzesanalogie dürften nur geltende Normen zugrunde gelegt werden, weshalb den §§ 185d ff AußStrG vor deren Inkrafttreten nur Grundwertungen des Gesetzgebers "für einen zweiten oder dritten Schritt der Rechtsgewinnung nach § 7 ABGB" entnehmbar seien.2. 1. Anlässlich der Erörterung der Anerkennungsfähigkeit der Entscheidung über eine Adoption und deren Aufhebung durch bulgarische Gerichte befasste sich der Oberste Gerichtshof in der Entscheidung 5 Ob 131/02d auch mit der Frage der für eine Gesetzesanalogie in Betracht kommenden Normen. Danach sollen sich die - aufgrund des KindRÄG 2001 BGBl römisch eins 2000/135 - am 1. 3. 2001 in Kraft getretenen §§ 185d ff AußStrG nicht als unmittelbare Analogiegrundlage für vor dem 1. 7. 2001 eingeleitete Verfahren eignen, weil diese Bestimmungen auf solche Verfahren gemäß Art XVIII § 7 KindRÄG 2001 nicht anzuwenden seien. Einer (unmittelbaren) Gesetzesanalogie dürften nur geltende Normen zugrunde gelegt werden, weshalb den §§ 185d ff AußStrG vor deren Inkrafttreten nur Grundwertungen des Gesetzgebers "für einen zweiten oder dritten Schritt der Rechtsgewinnung nach § 7 ABGB" entnehmbar seien.

2. 2. Das KindRÄG 2001 BGBl I 2000/135 trat nach dessen Art XVIII § 1 Abs 1, "sofern im Folgenden nichts anderes bestimmt ist", am 1. 7. 2001 in Kraft. Gemäß Art XVIII § 1 Abs 2 dieses Gesetzes trat jedoch u. a. der - die §§ 185d bis 185h und 228a bis 228d AußStrG betreffende - Art VI Z 2 und 9 schon am 1. 3. 2001 in Kraft. Nach Art XVIII § 7 KindRÄG 2001 bestimmen sich "die Voraussetzungen, das Verfahren und die Wirkung der Anerkennung einer ausländischen Entscheidung über den Bestand einer Ehe und betreffend die Vollstreckung ausländischer Entscheidungen über die Regelung der Obsorge und das Recht auf persönlichen Verkehr ... nach dem bisher geltenden Recht, wenn das Verfahren vor Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes eingeleitet wurde". Damit eignen sich aber die Bestimmungen der §§ 185d bis 185h AußStrG - entgegen der in der Entscheidung 5 Ob 131/02d ausgesprochenen Ansicht, auf die sich auch das Rekursgericht und der Rechtsmittelwerber berufen - nur dann nicht für eine unmittelbare Gesetzesanalogie, wenn das Verfahren, in dem die inländischen Rechtswirkungen einer rechtskräftigen ausländischen Adoptionsentscheidung als Vorfrage zu lösen ist, vor dem 1. 3. 2001 eingeleitet wurde, sind doch die §§ 185d bis 185h AußStrG nach dem KindRÄG 2001 nicht erst am 1. 7., sondern bereits am 1. 3. 2001 in Kraft getreten.2. 2. Das KindRÄG 2001 BGBl römisch eins 2000/135 trat nach dessen Art XVIII § 1 Abs 1, "sofern im Folgenden nichts anderes bestimmt ist", am 1. 7. 2001 in Kraft. Gemäß Art XVIII § 1 Abs 2 dieses Gesetzes trat jedoch u. a. der - die §§ 185d bis 185h und 228a bis 228d AußStrG betreffende - Art VI Z 2 und 9 schon am 1. 3. 2001 in Kraft. Nach Art XVIII Paragraph 7, KindRÄG 2001 bestimmen sich "die Voraussetzungen, das Verfahren und die Wirkung der Anerkennung einer ausländischen Entscheidung über den Bestand einer Ehe und betreffend die Vollstreckung ausländischer Entscheidungen über die Regelung der Obsorge und das Recht auf persönlichen Verkehr ... nach dem bisher geltenden Recht, wenn das Verfahren vor Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes eingeleitet wurde". Damit eignen sich aber die Bestimmungen der §§ 185d bis 185h AußStrG - entgegen der in der Entscheidung 5 Ob 131/02d ausgesprochenen Ansicht, auf die sich auch das Rekursgericht und der Rechtsmittelwerber berufen - nur dann nicht

für eine unmittelbare Gesetzesanalogie, wenn das Verfahren, in dem die inländischen Rechtswirkungen einer rechtskräftigen ausländischen Adoptionsentscheidung als Vorfrage zu lösen ist, vor dem 1. 3. 2001 eingeleitet wurde, sind doch die §§ 185d bis 185h AußStrG nach dem KindRÄG 2001 nicht erst am 1. 7., sondern bereits am 1. 3. 2001 in Kraft getreten.

Im Anlassfall wurde der verfahrenseinleitende Antrag am 26. 6. 2001 gestellt, sodass die §§ 185d bis 185h AußStrG nicht schon deshalb als unmittelbar tragfähige Analogiegrundlage ausscheiden, weil sie damals noch nicht in Geltung gestanden wären. Beizutreten ist im Übrigen der Ansicht der Vorinstanzen, dass diese Bestimmungen bei Prüfung der Anerkennungsfähigkeit einer rechtskräftigen griechischen Adoptionsentscheidung als Vorfrage der vom unehelichen Vater angestrebten Besuchsrechtsregelung als Analogiegrundlage nutzbar gemacht werden können. Sie betreffen sachlich verwandte Themen, würde sich doch die Erklärung des unehelichen Kindes der Mutter zum Adoptivkind ihres Ehegatten auch auf das Obsorgeverhältnis und auf das Recht des unehelichen Vaters zum persönlichen Verkehr mit seinem Kind auswirken, sollte die Entscheidung des griechischen Gerichts als Ausfluss der materiellen Rechtskraft die bereits unter 1. 2. erörterte Bindungswirkung entfalten.

### 3. Besuchsrecht

Das Besuchsrecht von Eltern steht als anerkanntes Menschenrecht und Grundrecht der Eltern-Kind-Beziehung unter dem Schutz des Art 8 EMRK (5 Ob 243/02z; 8 Ob 42/02p; Stabentheiner in Rummel, ABGB<sup>3</sup> § 148 Rz 1 mwN aus der Rsp). Das gilt auch für den persönlichen Verkehr des unehelichen Vaters mit seinem Kind (6 Ob 2398/96g). Somit bezieht sich die Gleichstellung unehelicher mit ehelichen Kindern gemäß § 166 zweiter Satz ABGB auch auf die Ausübung des Besuchsrechts als elterliches Grundrecht nach § 148 Abs 1 ABGB (6 Ob 2398/96g; Stabentheiner aaO § 166 Rz 2). Zweck dieses Rechts ist es, die auf Blutsverwandtschaft beruhende Bindung zwischen Eltern und Kindern aufrechtzuerhalten, eine gegenseitige Entfremdung zu verhindern und nicht erziehungsberechtigten Eltern die Möglichkeit zu geben, sich vom Stand der Erziehung und dem Gesundheitszustand des Kindes laufend zu überzeugen. Dieses Recht ist am Wohl des Kindes zu orientieren (so zuletzt in Fortschreibung der stRsp 5 Ob 243/02z; siehe ferner Stabentheiner aaO Rz 1, 2a mwN aus der Rsp).

### 4. Beurteilung des Anlassfalls

4. 1. Der Rechtsmittelwerber unterstellt, dass das am 25. 9. 2002 verkündete Urteil des "Mehr-Richter-Landgerichts Piräus" über seine Adoption in Rechtskraft erwachsen sei. Dem Akteninhalt ist allerdings eine Bestätigung der Rechtskraft dieser Entscheidung nicht zu entnehmen. Einer Klärung der Rechtskraftfrage bedarf es jedoch nicht, weil der griechischen Adoptionsentscheidung im Fall ihrer Rechtskraft die Anerkennung für Österreich zu versagen wäre.

4. 2. Aufgrund des nach den Erwägungen unter 2. 2. analog anwendbaren § 185e Abs 1 Z 1 und 2 AußStrG ist dem griechischen Adoptionsurteil die Anerkennung für Österreich zu versagen, wenn "sie dem Kindeswohl oder anderen Grundwertungen der österreichischen Rechtsordnung (ordre public) offensichtlich widerspricht" oder "das rechtliche Gehör des Antragsgegners im Ursprungsstaat nicht gewahrt wurde, es sei denn, er ist mit der Entscheidung offenkundig einverstanden". Als "Antragsgegner" im Sinne der erörterten gesetzlichen Bestimmung ist jedenfalls auch der uneheliche Vater zu verstehen, ist doch dessen Zustimmung nach § 181 Abs 1 Z 1 ABGB eine Voraussetzung für die gerichtliche Genehmigung eines Adoptionsvertrags nach österreichischem Recht, das hier wegen der österreichischen Staatsbürgerschaft des Adoptionswerbers nach griechischem Kollisionsrecht - den Gründen des ergangenen Adoptionsurteils zufolge - angewendet wurde. Dem Ehegatten der unehelichen Mutter als Antragsteller im griechischen Verfahren gelang es, das Gericht mit Hilfe der angebotenen und aufgenommenen Beweise von der Richtigkeit seiner objektiv unwahren Behauptungen, der uneheliche Vater habe die Vaterschaft zu seinem Kind nicht anerkannt und für dieses auch kein Interesse gezeigt, zu überzeugen. Das könnte die Ursache dafür gewesen sein, dass das griechische Gericht nicht einmal versucht hat, dem unehelichen Vater rechtliches Gehör zu gewähren und zu prüfen, ob er in die beabsichtigte Adoption seines Kindes einwillige oder eine solche Zustimmung aus gerechtfertigten oder nicht gerechtfertigten Gründen verweigere.

4. 3. Vor dem unter 3. erläuterten rechtlichen Hintergrund verstößt die Adoption eines unehelichen Kindes durch den Ehegatten der Mutter analog § 185e Abs 1 Z 1 AußStrG gegen Grundwertungen der österreichischen Rechtsordnung, wenn - wie hier - nicht feststeht, dass der uneheliche Vater die Einwilligung in die Adoption aus nicht gerechtfertigten Gründen verweigert und seine mangelnde Zustimmung deshalb gemäß § 181 Abs 3 ABGB im Interesse der Förderung des Kindeswohls durch Gerichtsbeschluss ersetzt werden kann. Ob der uneheliche Vater in die beabsichtigte Adoption

einwillige oder eine solche Zustimmung - zum Nachteil des Kindeswohls - ungerechtfertigt verweigere, wurde vom griechischen Gericht gar nicht geprüft, hatte es doch dem unehelichen Vater als "Antragsgegner" im Adoptionsverfahren nicht einmal rechtliches Gehör gewährt, sodass gegen dieses grundlegende verfahrensrechtliche Prinzip in Analogie zu § 185e Abs 1 Z 2 AußStrG verstoßen wurde.

Der Ansicht des Rechtsmittelwerbers, die Frage, ob eine Adoption das Kindeswohl fördern könne, sei an der Persönlichkeit und den Lebensverhältnissen der Eltern zu messen, ist beizutreten. Wie dieser allerdings auf dem Boden seiner eigenen Ansicht angesichts der Nichteinbindung des unehelichen Vaters in das griechische Adoptionsverfahren zur Schlussfolgerung gelangen kann, das griechische Gericht habe diese Voraussetzungen "genauestens beleuchtet und geprüft" und dabei nach den "maßgeblichen österreichischen Normen (§§ 179 bis 185a ABGB)" judiziert, ist - unter Übernahme dessen auf den angefochtenen Beschluss bezogenen Diktion - "rechtlich nicht nachvollziehbar".

Aus allen bisherigen Erwägungen folgt, dass dem griechischen Adoptionsurteil die Anerkennung für Österreich zu versagen ist, weil es in Verletzung materiell-rechtlicher und verfahrensrechtlicher Grundwertungen der österreichischen Rechtsordnung erging. Diese Entscheidung kann daher österreichische Gerichte, auch wenn sie in Rechtskraft erwachsen sein sollte, bei Beurteilung des Rechts des unehelichen Vaters auf persönlichen Verkehr mit seinem Kind im Vorfragenbereich nicht binden. Sie ist vielmehr unbeachtlich. Somit ist aber die Entscheidung über das vom unehelichen Vater beantragte Besuchsrecht ohne Bedachtnahme auf das griechische Adoptionsurteil zu fällen. Diese Rechtslage wurde von den Vorinstanzen zutreffend erkannt, sodass dem Revisionsrekurs des Kindes nicht Folge zu geben ist.

**Textnummer**

E70714

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2003:0010OB00190.03B.0902.000

**Im RIS seit**

02.10.2003

**Zuletzt aktualisiert am**

09.02.2011

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)