

# TE OGH 2003/3/19 7Ob7/03k

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 19.03.2003

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schlich als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Danzl, Dr. Schaumüller, Dr. Hoch und Dr. Kalivoda als weitere Richter in der Pflugschaftssache der mj Stefanie H\*\*\*\*\*, geboren am \*\*\*\*\*, vertreten durch das Amt für Jugend und Familie-Rechtsfürsorge für den 17., 18. und 19. Bezirk, 1190 Wien, Gatterburggasse 14, über den außerordentlichen Revisionsrekurs der Minderjährigen gegen den Beschluss des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 13. November 2002, GZ 43 R 661/02b-105, womit der Beschluss des Bezirksgerichtes Favoriten vom 27. September 2002, GZ 8 P 114/01f-100, abgeändert wurde, den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

## Text

Begründung:

Die mj Stefanie H\*\*\*\*\* ist das uneheliche Kind von Alexandra H\*\*\*\*\* und Willibald K\*\*\*\*\*. Die Obsorge kommt der Mutter zu. Der vom Vater zu bezahlende monatliche Unterhaltsbeitrag wurde bislang auf Grund des Beschlusses vom 22. 3. 2001 bevorschusst. Der nunmehrige Ehemann der Mutter und die durch die Mutter vertretene Minderjährige schlossen am 30. 4. 2002 einen Adoptionsvertrag und beantragten am 24. 5. 2002 dessen Genehmigung. Der leibliche Vater beteiligte sich am Verfahren nicht. Seine Zustimmung zur Annahme an Kindes Statt wurde mit Beschluss vom 30. 7. 2002 ersetzt. Der Beschluss erwuchs im September 2002 in Rechtskraft. Mit Beschluss vom 30. 7. 2002 bewilligte das Erstgericht die Annahme an Kindes Statt. Die Rechtskraft dieses Beschlusses wurde am 24. 9. 2002 bestätigt.

Das Erstgericht stellte die der Minderjährigen gewährten Unterhaltsvorschüsse mit Ablauf des 30. 9. 2002 ein, an diesem Tag sei der "Adoptionsbeschluss" rechtskräftig geworden.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs des durch den Präsidenten des Oberlandesgerichtes Wien vertretenen Bundes Folge und sprach aus, dass die dem Kind gewährten Unterhaltsvorschüsse bereits mit Ablauf des 30. 4. 2002 eingestellt worden seien. In rechtlicher Hinsicht gelangte es zu dem Ergebnis, dass gemäß § 20 Abs 1 Z 4 UVG die Vorschüsse auf Antrag oder von Amts wegen einzustellen seien, wenn eine der Voraussetzungen der Gewährung der Vorschüsse, ausgenommen die des § 3 Z 2, weg falle, oder nach § 7 Abs 1 die Vorschüsse zur Gänze zu versagen seien. Die Annahme an Kindes Statt komme durch schriftlichen Vertrag zwischen dem Annehmenden und dem Wahlkind und durch gerichtliche Bewilligung zustande. Im Fall ihrer Bewilligung sei sie mit dem Zeitpunkt der vertraglichen Willenseinigung wirksam. Gemäß § 182a ABGB ruhe die Unterhaltungspflicht des leiblichen Vaters, solange der Wahlvater

seine Unterhaltspflicht erfülle. Da sowohl dem Antrag auf Bewilligung der Adoption als auch dem Bewilligungsbeschluss zu entnehmen sei, dass der Wahlvater in der Lage sei, angemessenen Unterhalt für das Wahlkind zu leisten, ruhe daher mit Wirksamwerden des Adoptionsvertrages die Unterhaltspflicht des leiblichen Vaters, weshalb die Unterhaltsvorschüsse rückwirkend mit Ablauf des Monats, in dem der Einstellungsgrund eingetreten sei, einzustellen seien. Das Rekursgericht gab dem Rekurs des durch den Präsidenten des Oberlandesgerichtes Wien vertretenen Bundes Folge und sprach aus, dass die dem Kind gewährten Unterhaltsvorschüsse bereits mit Ablauf des 30. 4. 2002 eingestellt worden seien. In rechtlicher Hinsicht gelangte es zu dem Ergebnis, dass gemäß Paragraph 20, Absatz eins, Ziffer 4, UVG die Vorschüsse auf Antrag oder von Amts wegen einzustellen seien, wenn eine der Voraussetzungen der Gewährung der Vorschüsse, ausgenommen die des Paragraph 3, Ziffer 2, wegfalle, oder nach Paragraph 7, Absatz eins, die Vorschüsse zur Gänze zu versagen seien. Die Annahme an Kindes Statt komme durch schriftlichen Vertrag zwischen dem Annehmenden und dem Wahlkind und durch gerichtliche Bewilligung zustande. Im Fall ihrer Bewilligung sei sie mit dem Zeitpunkt der vertraglichen Willenseinigung wirksam. Gemäß Paragraph 182 a, ABGB ruhe die Unterhaltspflicht des leiblichen Vaters, solange der Wahlvater seine Unterhaltspflicht erfülle. Da sowohl dem Antrag auf Bewilligung der Adoption als auch dem Bewilligungsbeschluss zu entnehmen sei, dass der Wahlvater in der Lage sei, angemessenen Unterhalt für das Wahlkind zu leisten, ruhe daher mit Wirksamwerden des Adoptionsvertrages die Unterhaltspflicht des leiblichen Vaters, weshalb die Unterhaltsvorschüsse rückwirkend mit Ablauf des Monats, in dem der Einstellungsgrund eingetreten sei, einzustellen seien.

Das Rekursgericht sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei. Das Landesgericht St. Pölten habe in seiner Entscheidung 10 R 349/97v abweichend von der vorliegenden Entscheidung die Rechtsansicht vertreten, dass die Adoption erst mit dem Tag eintrete, an dem der zustimmungsberechtigte uneheliche Vater sein Einverständnis zur Adoption erklärt habe.

Dagegen richtet sich der Revisionsrekurs der Minderjährigen mit dem Antrag, den angefochtenen Beschluss dahingehend abzuändern, dass der Unterhaltsvorschuss erst mit Ablauf des 30. 9. 2002, nämlich mit Rechtskraft des Beschlusses, in dem die Zustimmung des leiblichen Vaters gerichtlich ersetzt worden sei, eingestellt werden.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs ist Hinblick auf die divergierende Judikatur der Rekursgerichte zulässig, er ist aber nicht berechtigt.

Gemäß § 179a Abs 1 ABGB sind für das Zustandekommen einer Adoption zwei Akte erforderlich, die streng auseinanderzuhalten sind, nämlich der Abschluss eines schriftlichen Vertrages im Sinne von § 886 ABGB zwischen Annehmendem und Wahlkind und die gerichtliche Bewilligung der Annahme (7 Ob 68/02d, 7 Ob 328/01p, 4 Ob 133/00p, RIS-Justiz RS0048726). Das nicht eigenberechtigte Wahlkind schließt den Vertrag durch seinen gesetzlichen Vertreter, dieser bedarf hiezu keiner gerichtlichen Genehmigung. Verweigert der gesetzliche Vertreter seine Einwilligung, hat das Gericht sie auf Antrag des Annehmenden oder des Wahlkindes zu ersetzen, wenn keine gerechtfertigten Gründe für die Weigerung vorliegen (§ 179a Abs 2 ABGB). Ist der leibliche Elternteil nicht gesetzlicher Vertreter, so bedarf es seiner Zustimmung nach § 181 Abs 1 ABGB, die bei Verweigerung ebenfalls über Antrag eines Vertragsteiles gemäß § 181 Abs 3 ABGB zu ersetzen ist, wenn keine gerechtfertigten Gründe für die Weigerung vorliegen. Die Zustimmung des Elternteils nach § 181 Abs 1 ABGB ist materiell-rechtliche Voraussetzung für die Bewilligung der Annahme an Kindes Statt (SZ 56/175 mwN). Gemäß Paragraph 179 a, Absatz eins, ABGB sind für das Zustandekommen einer Adoption zwei Akte erforderlich, die streng auseinanderzuhalten sind, nämlich der Abschluss eines schriftlichen Vertrages im Sinne von Paragraph 886, ABGB zwischen Annehmendem und Wahlkind und die gerichtliche Bewilligung der Annahme (7 Ob 68/02d, 7 Ob 328/01p, 4 Ob 133/00p, RIS-Justiz RS0048726). Das nicht eigenberechtigte Wahlkind schließt den Vertrag durch seinen gesetzlichen Vertreter, dieser bedarf hiezu keiner gerichtlichen Genehmigung. Verweigert der gesetzliche Vertreter seine Einwilligung, hat das Gericht sie auf Antrag des Annehmenden oder des Wahlkindes zu ersetzen, wenn keine gerechtfertigten Gründe für die Weigerung vorliegen (Paragraph 179 a, Absatz 2, ABGB). Ist der leibliche Elternteil nicht gesetzlicher Vertreter, so bedarf es seiner Zustimmung nach Paragraph 181, Absatz eins, ABGB, die bei Verweigerung ebenfalls über Antrag eines Vertragsteiles gemäß Paragraph 181, Absatz 3, ABGB zu ersetzen ist, wenn keine gerechtfertigten Gründe für die Weigerung vorliegen. Die Zustimmung des Elternteils nach Paragraph 181, Absatz eins, ABGB ist materiell-rechtliche Voraussetzung für die Bewilligung der Annahme an Kindes Statt (SZ 56/175 mwN).

Die Annahme an Kindes Statt kommt also durch schriftlichen Vertrag zwischen dem Annehmenden einerseits und dem Wahlkind andererseits zustande. Sie wird im Falle ihrer Bewilligung mit dem Zeitpunkt der vertraglichen Willenseinigung wirksam (vgl Stabentheiner in Rummel ABGB3 § 179a Rz 3 mwN; Schwimann in Schwimann ABGB2 § 179a Rz 5 mwN). Für die Beurteilung der Frage, wann ein Adoptionsvertrag wirksam ist, kommt es also darauf an, wann der Vertrag zustande kam. Dies ist im Hinblick auf die obigen Ausführungen nicht immer jener Zeitpunkt, in dem ein Elternteil seine Zustimmungserklärung abgibt bzw dessen Zustimmung durch gerichtlichen Beschluss ersetzt wird. Nur wenn der Elternteil der gesetzliche Vertreter des Wahlkindes ist (vgl SZ 42/183, SZ 38/130), kommt es auf die Abgabe dessen Zustimmungserklärung an, da ja erst dann der Adoptionsvertrag zustande kommt. Ist aber wie hier der uneheliche Vater nicht der gesetzliche Vertreter der Minderjährigen, so ist seine Zustimmung zum Zustandekommen des Adoptionsvertrages nicht erforderlich, sondern lediglich materiell-rechtliche Voraussetzung für die gerichtliche Bewilligung der Annahme an Kindes Statt. Ist die Zustimmungserklärung aber nur Voraussetzung der gerichtlichen Bewilligung des Adoptionsvertrages, so wird der Adoptionsvertrag nach der Bewilligung mit dem Zeitpunkt der vertraglichen Willenseinigung wirksam.

Die Annahme an Kindes Statt kommt also durch schriftlichen Vertrag zwischen dem Annehmenden einerseits und dem Wahlkind andererseits zustande. Sie wird im Falle ihrer Bewilligung mit dem Zeitpunkt der vertraglichen Willenseinigung wirksam (vergleiche Stabentheiner in Rummel ABGB3 Paragraph 179 a, Rz 3 mwN; Schwimann in Schwimann ABGB2 Paragraph 179 a, Rz 5 mwN). Für die Beurteilung der Frage, wann ein Adoptionsvertrag wirksam ist, kommt es also darauf an, wann der Vertrag zustande kam. Dies ist im Hinblick auf die obigen Ausführungen nicht immer jener Zeitpunkt, in dem ein Elternteil seine Zustimmungserklärung abgibt bzw dessen Zustimmung durch gerichtlichen Beschluss ersetzt wird. Nur wenn der Elternteil der gesetzliche Vertreter des Wahlkindes ist (vergleiche SZ 42/183, SZ 38/130), kommt es auf die Abgabe dessen Zustimmungserklärung an, da ja erst dann der Adoptionsvertrag zustande kommt. Ist aber wie hier der uneheliche Vater nicht der gesetzliche Vertreter der Minderjährigen, so ist seine Zustimmung zum Zustandekommen des Adoptionsvertrages nicht erforderlich, sondern lediglich materiell-rechtliche Voraussetzung für die gerichtliche Bewilligung der Annahme an Kindes Statt. Ist die Zustimmungserklärung aber nur Voraussetzung der gerichtlichen Bewilligung des Adoptionsvertrages, so wird der Adoptionsvertrag nach der Bewilligung mit dem Zeitpunkt der vertraglichen Willenseinigung wirksam.

Dem Rekurs war daher ein Erfolg zu versagen.

**Textnummer**

E69119

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2003:0070OB00007.03K.0319.000

**Im RIS seit**

18.04.2003

**Zuletzt aktualisiert am**

16.10.2012

**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)