

# TE OGH 2002/6/25 5Ob131/02d

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 25.06.2002

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Klinger als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Floßmann, Dr. Baumann und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofes Dr. Hurch und Dr. Kalivoda als weitere Richter in der Pflugschaftssache des Mj Stephan Diljan J\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Günther Tews, Rechtsanwalt in Linz/Wien, als Kollisionskurator, infolge Rekurses des 1.) Dr. Michael B\*\*\*\*\*, und

2.) Louise B\*\*\*\*\*, beide vertreten durch Dr. Erhart Weiss, Rechtsanwalt in Wien, über den Revisionsrekurs des Dr. Michael und der Louise B\*\*\*\*\* gegen den Beschluss des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 5. März 2002, GZ 44 R 42/02f-37, womit der Beschluss des Bezirksgerichtes Hernals vom 21. November 2001, GZ 1 P 23/01f-23, bestätigt wurde, folgenden

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Die Beschlüsse der Vorinstanzen werden, soweit in ihnen verfügt wurde, den Wahl Eltern (Dr. Michael und Louise B\*\*\*\*\*) die Obsorge über den pflegebefohlenen Diljan J\*\*\*\*\*, einstweilig zu entziehen, ersatzlos aufgehoben.

## Text

Begründung:

Mit rechtskräftigem Beschluss vom 12. 11. 1999 hat das Bezirksgericht 59 Sofia (Bulgarien) die Adoption des Stephan Diljan J\*\*\*\*\*, durch die Wahl Eltern Dr. Michael B\*\*\*\*\* und Louise B\*\*\*\*\* bewilligt, wobei gleichzeitig die Änderung des Familiennamens des Kindes auf B\*\*\*\*\* verfügt wurde.

Der Wahlvater ist österreichischer Staatsbürger. Die Wahlmutter besitzt die schwedische Staatsangehörigkeit. Das Wahlkind ist bulgarischer Staatsangehöriger und war vor der Adoption in einem staatlichen Kinderheim in Bulgarien untergebracht.

Am 8. 1. 2001 beantragten die Wahl Eltern beim Bezirksgericht Döbling den Widerruf bzw die Aufhebung der Adoption. Die Sache wurde im Hinblick auf die Unterbringung des Wahlkindes in einer Wohngemeinschaft des Amtes für Jugend und Familie der Stadt Wien gemäß § 44 Abs 1 JN dem Erstgericht abgetreten. Am 8. 1. 2001 beantragten die Wahl Eltern beim Bezirksgericht Döbling den Widerruf bzw die Aufhebung der Adoption. Die Sache wurde im Hinblick auf die Unterbringung des Wahlkindes in einer Wohngemeinschaft des Amtes für Jugend und Familie der Stadt Wien gemäß Paragraph 44, Absatz eins, JN dem Erstgericht abgetreten.

Als Widerrufsgrund machten Dr. Michael und Louise B\*\*\*\*\* geltend, dass es an einem schriftlichen Adoptionsvertrag als Voraussetzung für die rechtswirksame Annahme an Kindesstatt mangle.

Hilfsweise stützten sie sich auf den Aufhebungsgrund des § 184a Abs 1 Z 1 ABGB, weil ihre Zustimmung zur Adoption durch List veranlasst worden sei. Die Adoption sei über eine bulgarische Vermittlungsagentur zustande gekommen. Sie hätten sich ausdrücklich ausbedungen, dass das Wahlkind nach seiner bisherigen Entwicklung die Fähigkeit besitzen müsse, eine Familienbeziehung aufzubauen. Der damals 8-jährige Diljan sei ihnen als Wahlkind mit einem pädagogischen Zeugnis seiner Volksschullehrerin namhaft gemacht worden, in dem er als freundlich, verbindlich, integrationsfähig, empfindsam und für sein Alter als physisch und geistig normal entwickelt beschrieben wurde. Auch ein Vertreter der Vermittlungsagentur habe auf ausdrückliche Frage der Wahleltern eine Verhaltensstörung des Kindes verneint. Nach den mittlerweileigen Erfahrungen sei klar, dass das pädagogische Zeugnis wissentlich falsch erstellt wurde und der Vertreter der Vermittlungsagentur eine derart positive Beschreibung des Wahlkindes in Täuschungsabsicht abgegeben hat. Offenbar sollten die Wahleltern arglistig zur Adoption verleitet werden, um die vereinbarte Vergütung von US-Dollar 7.500,-- lukrieren zu können. Nach der Aufnahme des Wahlkindes in den Haushalt der Wahleltern am 10. 1. 2000 habe dieses schwerste Verhaltensstörungen, insbesondere Aggressionszustände, gezeigt, die ein Zusammenleben im Familienverband unmöglich gemacht hätten. Am 7. 3. 2000 sei es deshalb in einem Krisenzentrum der Stadt Wien untergebracht worden und befinde sich seither in Gemeindepflege. Mit Beschluss vom 26. 7. 2001 bestellte das Erstgericht Rechtsanwalt Dr. Günter Tews zum Kollisionskurator für den Minderjährigen und betraute ihn mit dessen Vertretung im gegenständlichen Verfahren. Dieser trat namens des Minderjährigen dem Antrag auf Aufhebung bzw Widerruf der Adoption entgegen. Hilfsweise stützten sie sich auf den Aufhebungsgrund des Paragraph 184 a, Absatz eins, Ziffer eins, ABGB, weil ihre Zustimmung zur Adoption durch List veranlasst worden sei. Die Adoption sei über eine bulgarische Vermittlungsagentur zustande gekommen. Sie hätten sich ausdrücklich ausbedungen, dass das Wahlkind nach seiner bisherigen Entwicklung die Fähigkeit besitzen müsse, eine Familienbeziehung aufzubauen. Der damals 8-jährige Diljan sei ihnen als Wahlkind mit einem pädagogischen Zeugnis seiner Volksschullehrerin namhaft gemacht worden, in dem er als freundlich, verbindlich, integrationsfähig, empfindsam und für sein Alter als physisch und geistig normal entwickelt beschrieben wurde. Auch ein Vertreter der Vermittlungsagentur habe auf ausdrückliche Frage der Wahleltern eine Verhaltensstörung des Kindes verneint. Nach den mittlerweileigen Erfahrungen sei klar, dass das pädagogische Zeugnis wissentlich falsch erstellt wurde und der Vertreter der Vermittlungsagentur eine derart positive Beschreibung des Wahlkindes in Täuschungsabsicht abgegeben hat. Offenbar sollten die Wahleltern arglistig zur Adoption verleitet werden, um die vereinbarte Vergütung von US-Dollar 7.500,-- lukrieren zu können. Nach der Aufnahme des Wahlkindes in den Haushalt der Wahleltern am 10. 1. 2000 habe dieses schwerste Verhaltensstörungen, insbesondere Aggressionszustände, gezeigt, die ein Zusammenleben im Familienverband unmöglich gemacht hätten. Am 7. 3. 2000 sei es deshalb in einem Krisenzentrum der Stadt Wien untergebracht worden und befinde sich seither in Gemeindepflege. Mit Beschluss vom 26. 7. 2001 bestellte das Erstgericht Rechtsanwalt Dr. Günter Tews zum Kollisionskurator für den Minderjährigen und betraute ihn mit dessen Vertretung im gegenständlichen Verfahren. Dieser trat namens des Minderjährigen dem Antrag auf Aufhebung bzw Widerruf der Adoption entgegen.

Mit Schriftsatz vom 31. 10. 2001 brachten Dr. Michael und Louise B\*\*\*\*\* vor, das Stadtgericht Sofia (7. Gerichtshof-Ehekollegium) habe mit rechtskräftigem Beschluss vom 10. 7. 2001 die Adoption aufgehoben und die Wiederherstellung des ursprünglichen Familiennamens des Kindes verfügt. Damit sei ihr Antrag vom 8. 1. 2001 "gegenstandslos" geworden. Zur Sicherstellung einer angemessenen Ausbildung des Minderjährigen sei der Dr. Michael B\*\*\*\*\* bereit, ihm schenkungsweise einen Betrag von S 500.000,-- zu überlassen. Diese Schenkung wurde an die aufschiebende Bedingung, dass die am 12. 11. 1999 bewilligte Adoption vom Stadtgericht Sofia rechtskräftig aufgehoben wird. Dr. Tews hat nach Erweiterung seiner Vertretungsbefugnis diese Schenkung für den Minderjährigen mittlerweile angenommen. Noch vor dieser Erklärung bestritt er die Rechtswirksamkeit des Adoptions-Aufhebungsbeschlusses und stellte den Antrag, den Wahleltern mit sofortiger Wirkung die Obsorge über den Minderjährigen zu entziehen und sie auf das Amt für Jugend und Familie der Stadt Wien zu übertragen. Dieser Schritt sei angesichts des Verhaltens der Wahleltern zur Wahrung des Kindeswohls geboten. Das genannte Amt erklärte sich mit der Übernahme der Obsorge einverstanden. Mit Beschluss vom 21. 11. 2001 gab das Erstgericht dem Antrag des Kollisionskurators des Pflegebefohlenen statt. Es sprach aus, dass "den Wahleltern die Obsorge für den Minderjährigen einstweilen entzogen und dem Amt für Jugend und Familie, Rechtsfürsorge für den 17., 18. und 19. Bezirk, mit sofortiger Wirkung übertragen wird". Diesen Beschluss begründete das Erstgericht im Wesentlichen damit,

dass die Adoptionsaufhebung durch das Stadtgericht Sofia gegen den ordre public verstoße und daher nicht anzuerkennen sei. Der Minderjährige habe im Verfahren zur Aufhebung der Adoption keine Möglichkeit gehabt, in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht Stellung zu nehmen. Außerdem widerspreche diese Entscheidung Grundwertungen der österreichischen Rechtsordnung, insbesondere dem Kindeswohl. Enttäuschte Erwartungen der Wahltern über die Entwicklung des Wahlkindes bildeten nach der österreichischen Rechtslage keinen Grund für die Aufhebung einer Adoption. Adoptivtern dürften ein Wahlkind nicht deshalb im Stich lassen, weil Probleme auftauchten. So wie ein leibliches Elternpaar sich seiner Verpflichtungen gegenüber dem Kind nicht entledigen könne, könnten auch Wahltern auf die Annahme an Kindesstatt nicht gewährleistungsrechtliches Gedankengut anwenden und "Wandlung" begehren, weil das Kind gewissermaßen "mängelbehaftet" sei. Es liege nicht im wohlverstandenen Interesse des Minderjährigen, die Stellung eines Wahlkindes und damit den Unterhaltsanspruch gegen die Wahltern, das gesetzliche Erbrecht nach diesen und das von den Wahltern abgeleitete Aufenthaltsrecht in Österreich zu verlieren. Die Wahltern gefährdeten das Kindeswohl, indem sie Schritte zur Aufhebung der Adoption eingeleitet und den Minderjährigen zur Pflege und Erziehung in ein Heim gegeben hätten.

Den Beschluss des Erstgerichtes haben Dr. Michael und Louise B\*\*\*\*\* wegen Nichtigkeit, unrichtiger rechtlicher Beurteilung, Mangelhaftigkeit des Verfahrens und unrichtiger bzw mangelhafter Tatsachenfeststellungen angefochten. Sie bekämpften den Ausspruch, dass ihnen die Obsorge für den Minderjährigen einstweilen entzogen wurde, wobei sich aus ihren Rechtsmittelausführungen ergibt, dass sie sich durch die Unterstellung beschwert erachten, überhaupt obsorgepflichtig für den Minderjährigen zu sein. Die Entscheidung des Erstgerichtes - der "einstweilige" Entzug der Obsorge, verletze die Bindungswirkung des rechtskräftigen Adoptionsaufhebungsbeschlusses des Sofioter Stadtgerichtes. Die Entscheidung stamme im Hinblick auf die Staatsangehörigkeit des Minderjährigen vom zuständigen Gericht, verstoße nicht gegen den ordre public (so stimme nicht, dass der Minderjährige im Adoptionsaufhebungsverfahren vor dem Stadtgericht Sofia nicht vertreten gewesen wäre) und verletze auch nicht das Kindeswohl. Ihr Rechtsmittelbegehren ging dahin, "den Beschluss des Erstgerichtes aufzuheben und den Antrag vom 8. 1. 2001 (auf Widerruf bzw Aufhebung der Adoption) wegen Nichtigkeit (§ 411 ZPO) zurückzuweisen. Den Beschluss des Erstgerichtes haben Dr. Michael und Louise B\*\*\*\*\* wegen Nichtigkeit, unrichtiger rechtlicher Beurteilung, Mangelhaftigkeit des Verfahrens und unrichtiger bzw mangelhafter Tatsachenfeststellungen angefochten. Sie bekämpften den Ausspruch, dass ihnen die Obsorge für den Minderjährigen einstweilen entzogen wurde, wobei sich aus ihren Rechtsmittelausführungen ergibt, dass sie sich durch die Unterstellung beschwert erachten, überhaupt obsorgepflichtig für den Minderjährigen zu sein. Die Entscheidung des Erstgerichtes - der "einstweilige" Entzug der Obsorge, verletze die Bindungswirkung des rechtskräftigen Adoptionsaufhebungsbeschlusses des Sofioter Stadtgerichtes. Die Entscheidung stamme im Hinblick auf die Staatsangehörigkeit des Minderjährigen vom zuständigen Gericht, verstoße nicht gegen den ordre public (so stimme nicht, dass der Minderjährige im Adoptionsaufhebungsverfahren vor dem Stadtgericht Sofia nicht vertreten gewesen wäre) und verletze auch nicht das Kindeswohl. Ihr Rechtsmittelbegehren ging dahin, "den Beschluss des Erstgerichtes aufzuheben und den Antrag vom 8. 1. 2001 (auf Widerruf bzw Aufhebung der Adoption) wegen Nichtigkeit (Paragraph 411, ZPO) zurückzuweisen.

Das Rekursgericht bestätigte die erstinstanzliche Entscheidung (wobei es im Hinblick auf den "Grundsatz der Waffengleichheit" auch auf die vom Kollisionskurator des Minderjährigen erstattete Rekursbeantwortung einging) und wies das Begehren, "den Antrag der Wahltern vom 8. 1. 2001 auf Widerruf bzw Aufhebung der Annahme an Kindesstatt zurückzuweisen", seinerseits zurück. Dies aus folgenden Erwägungen:

Bulgarien sei kein Mitgliedsstaat des Haager Adoptionsübereinkommens. Ein eigenes Verfahren zur Anerkennung vom im Ausland bewilligten Adoptionen sei in der österreichischen Rechtsordnung früher nicht vorgesehen gewesen; jede österreichische Behörde hatte die Wirksamkeit einer ausländischen Adoption als Vorfrage zu beurteilen, und zwar nach überwiegender Ansicht analog den §§ 79 ff EO (Anerkennung und Vollstreckbarerklärung von ausländischen Exekutionstiteln; vgl die Meinungsübersicht bei Schwimann in Rummel<sup>2</sup>, Rz 5 zu § 26 IPRG). Seit dem 1. 3. 2001 sei jedoch in den §§ 185d ff AußStrG in der Fassung KindRÄG 2001 die Vollstreckbarerklärung ausländischer Entscheidungen über die Regelung der Obsorge und das Recht auf persönlichen Verkehr gesetzlich geregelt. Diese Bestimmungen gelten sinngemäß auch für Anträge auf Anerkennung oder Nichtanerkennung ausländischer gerichtlicher Entscheidungen über die Regelung der Obsorge und des Rechts auf persönlichen Verkehr (§ 185g AußStrG). Sofern man die Adoption eines mj Kindes nicht überhaupt als Obsorgeentscheidung betrachtet, weil die Annahme eines mj Kindes eine Obsorgeübertragung inkludiert, seien die §§ 185d ff AußStrG zumindest als sachnähere

Rechtsnormen analog auf die Anerkennung einer ausländischen Adoption anzuwenden. Die früher vertretene Rechtsansicht, dass die §§ 79 ff EO analog anzuwenden wären, könne nicht mehr aufrecht erhalten werden. Bulgarien sei kein Mitgliedsstaat des Haager Adoptionsübereinkommens. Ein eigenes Verfahren zur Anerkennung vom im Ausland bewilligten Adoptionen sei in der österreichischen Rechtsordnung früher nicht vorgesehen gewesen; jede österreichische Behörde hatte die Wirksamkeit einer ausländischen Adoption als Vorfrage zu beurteilen, und zwar nach überwiegender Ansicht analog den Paragraphen 79, ff EO (Anerkennung und Vollstreckbarerklärung von ausländischen Exekutionstiteln; vergleiche die Meinungsübersicht bei Schwimann in Rummel<sup>2</sup>, Rz 5 zu Paragraph 26, IPRG). Seit dem 1. 3. 2001 sei jedoch in den Paragraphen 185 d, ff AußStrG in der Fassung KindRÄG 2001 die Vollstreckbarerklärung ausländischer Entscheidungen über die Regelung der Obsorge und das Recht auf persönlichen Verkehr gesetzlich geregelt. Diese Bestimmungen gelten sinngemäß auch für Anträge auf Anerkennung oder Nichtanerkennung ausländischer gerichtlicher Entscheidungen über die Regelung der Obsorge und des Rechts auf persönlichen Verkehr (Paragraph 185 g, AußStrG). Sofern man die Adoption eines mj Kindes nicht überhaupt als Obsorgeentscheidung betrachtet, weil die Annahme eines mj Kindes eine Obsorgeübertragung inkludiert, seien die Paragraphen 185 d, ff AußStrG zumindest als sachnähere Rechtsnormen analog auf die Anerkennung einer ausländischen Adoption anzuwenden. Die früher vertretene Rechtsansicht, dass die Paragraphen 79, ff EO analog anzuwenden wären, könne nicht mehr aufrecht erhalten werden.

Gemäß § 185e Abs 1 AußStrG lägen Verweigerungsgründe vor, wenn die ausländische Entscheidung dem Kindeswohl oder anderen Grundwertungen der österreichischen Rechtsordnung (ordre public) offensichtlich widerspricht (Z 1), das rechtliche Gehör des Antragsgegners im Ursprungsstaat nicht gewahrt wurde, es sei denn, dass er mit der Entscheidung offenkundig einverstanden ist (Z 2), die Entscheidung mit einer späteren österreichischen oder späteren ausländischen Entscheidung unvereinbar ist (Z 3) oder die erkennende Behörde bei Anwendung österreichischen Rechtes für die Entscheidung international nicht zuständig gewesen wäre (Z 4). Weiters sei die Anerkennung bzw Vollstreckbarerklärung zu verweigern, wenn der Obsorgeberechtigte für ein mj Kind keine Möglichkeit hatte, sich im Verfahren im Ursprungsstaat zu beteiligen (§ 185e Abs 2 AußStrG). Das Erfordernis der Gegenseitigkeit (durch Staatsverträge oder durch Verordnungen) sei im Unterschied zu § 79 Abs 2 EO im Außerstreitgesetz nicht vorgesehen. Gemäß Paragraph 185 e, Absatz eins, AußStrG lägen Verweigerungsgründe vor, wenn die ausländische Entscheidung dem Kindeswohl oder anderen Grundwertungen der österreichischen Rechtsordnung (ordre public) offensichtlich widerspricht (Ziffer eins,), das rechtliche Gehör des Antragsgegners im Ursprungsstaat nicht gewahrt wurde, es sei denn, dass er mit der Entscheidung offenkundig einverstanden ist (Ziffer 2,), die Entscheidung mit einer späteren österreichischen oder späteren ausländischen Entscheidung unvereinbar ist (Ziffer 3,) oder die erkennende Behörde bei Anwendung österreichischen Rechtes für die Entscheidung international nicht zuständig gewesen wäre (Ziffer 4,). Weiters sei die Anerkennung bzw Vollstreckbarerklärung zu verweigern, wenn der Obsorgeberechtigte für ein mj Kind keine Möglichkeit hatte, sich im Verfahren im Ursprungsstaat zu beteiligen (Paragraph 185 e, Absatz 2, AußStrG). Das Erfordernis der Gegenseitigkeit (durch Staatsverträge oder durch Verordnungen) sei im Unterschied zu Paragraph 79, Absatz 2, EO im Außerstreitgesetz nicht vorgesehen.

Zunächst stelle sich die Frage, ob die Adoptionsbewilligung des bulgarischen Gerichtes anzuerkennen ist, erst danach stelle sich die gleiche Frage für die bulgarische Adoptionsaufhebungsentscheidung. Gemäß § 113b Abs 1 Z 1 JN sei die inländische Gerichtsbarkeit in Adoptionssachen unter anderem dann gegeben, wenn das Wahlkind österreichischer Staatsbürger ist. Im vorliegenden Fall sei das Wahlkind bulgarischer Staatsangehöriger, weshalb die internationale Zuständigkeit der bulgarischen Gerichte weder für die Bewilligung noch für die Aufhebung der Adoption bezweifelt werden könne. Die Wahl Eltern hätten die Meinung vertreten, dass bereits die Anerkennung der bulgarischen Adoptionsbewilligung zu verweigern sei, weil das mj Kind am Verfahren nicht beteiligt gewesen sei. Zutreffend sei, dass der bulgarische Familienkodex (im Folgenden FK) ein Zustimmungsrecht des Wahlkindes erst ab einem Lebensalter von 14 Jahren vorsieht (Artikel 54 Absatz 1 Z 4). Das Wahlkind im Alter zwischen 10 und 14 Jahren sei vom Gericht anzuhören (Artikel 55 Absatz 1 FK). Der zum Zeitpunkt der Adoption erst 8 Jahre alte Minderjährige sei demnach nicht persönlich angehört worden. Zustimmungsberechtigt seien die leiblichen Eltern des Wahlkindes (Artikel 54 Absatz 1 Z 2 FK). Wird das Kind in einer gesellschaftlichen Anstalt erzogen und haben seine Eltern die Einwilligung zu seiner Adoption im Voraus erteilt oder sind sie unbekannt, so erteile der Direktor der Anstalt die Einwilligung zur Adoption (Artikel 54 Abs 3 FK). Gemäß Artikel 136 Absatz 1 FK und dazu ergangenen Durchführungsverordnungen dürfe die Adoption eines bulgarischen Kindes durch Ausländer nur mit Zustimmung des Justizministers bewilligt werden, der das Kindeswohl zu prüfen habe. Aus der vorgelegten beglaubigten Übersetzung des Adoptionsbewilligungsbeschlusses

gehe hervor, dass der leibliche Vater des Wahlkindes unbekannt ist. Die leibliche Mutter habe mit einer notariell beglaubigten Erklärung vom 29. 3. 1999 ihre ausdrückliche Zustimmung zur Adoption erteilt. Ebenso hätten der Direktor des Kinderheims und der Justizminister ihre Zustimmung erteilt. Aus der Begründung des Adoptionsbewilligungsbeschlusses gehe nicht hervor, ob die leibliche Mutter bis dahin gesetzliche Vertreterin des Minderjährigen war und diesen im Adoptionsbewilligungsverfahren vertreten konnte. Es sei auch dahingestellt, ob der Direktor der Erziehungsanstalt, der Justizminister und der ebenso am bulgarischen Adoptionsbewilligungsverfahren beteiligte Staatsanwalt (Artikel 59 Absatz 1 FK) als Vertreter des Kindes oder als Amtsparteien anzusehen sind (vgl die Beteiligtenstellung des Jugendwohlfahrtsträgers im österreichischen Recht Adoptionsbewilligungsverfahren gemäß §§ 181a Abs 1 Z 4, 257 Abs 1 AußStrG). Nach § 185e Abs 1 Z 2 AußStrG sei jedoch die Verletzung des rechtlichen Gehörs des Antragsgegners im Ursprungsstaat ohnehin unerheblich, wenn dieser mit der Entscheidung offenkundig einverstanden ist. Der Minderjährige, vertreten durch den Kollisionskurator, gehe von der Rechtsgültigkeit der bulgarischen Adoptionsbewilligung aus und sei damit offenkundig einverstanden. Daher könnten sich die Wahl Eltern nicht auf eine Verletzung des rechtlichen Gehörs des mj Kindes als Verweigerungsgrund berufen. Damit liege kein Grund vor, der bulgarischen Adoptionsbewilligung die Anerkennung zu versagen. Zunächst stelle sich die Frage, ob die Adoptionsbewilligung des bulgarischen Gerichtes anzuerkennen ist, erst danach stelle sich die gleiche Frage für die bulgarische Adoptionsaufhebungsentscheidung. Gemäß Paragraph 113 b, Absatz eins, Ziffer eins, JN sei die inländische Gerichtsbarkeit in Adoptionssachen unter anderem dann gegeben, wenn das Wahlkind österreichischer Staatsbürger ist. Im vorliegenden Fall sei das Wahlkind bulgarischer Staatsangehöriger, weshalb die internationale Zuständigkeit der bulgarischen Gerichte weder für die Bewilligung noch für die Aufhebung der Adoption bezweifelt werden könne. Die Wahl Eltern hätten die Meinung vertreten, dass bereits die Anerkennung der bulgarischen Adoptionsbewilligung zu verweigern sei, weil das mj Kind am Verfahren nicht beteiligt gewesen sei. Zutreffend sei, dass der bulgarische Familienkodex (im Folgenden FK) ein Zustimmungsrecht des Wahlkindes erst ab einem Lebensalter von 14 Jahren vorsieht (Artikel 54 Absatz 1 Ziffer 4,). Das Wahlkind im Alter zwischen 10 und 14 Jahren sei vom Gericht anzuhören (Artikel 55 Absatz 1 FK). Der zum Zeitpunkt der Adoption erst 8 Jahre alte Minderjährige sei demnach nicht persönlich angehört worden. Zustimmungsberechtigt seien die leiblichen Eltern des Wahlkindes (Artikel 54 Absatz 1 Ziffer 2, FK). Wird das Kind in einer gesellschaftlichen Anstalt erzogen und haben seine Eltern die Einwilligung zu seiner Adoption im Voraus erteilt oder sind sie unbekannt, so erteile der Direktor der Anstalt die Einwilligung zur Adoption (Artikel 54 Absatz 3, FK). Gemäß Artikel 136 Absatz 1 FK und dazu ergangenen Durchführungsverordnungen dürfe die Adoption eines bulgarischen Kindes durch Ausländer nur mit Zustimmung des Justizministers bewilligt werden, der das Kindeswohl zu prüfen habe. Aus der vorgelegten beglaubigten Übersetzung des Adoptionsbewilligungsbeschlusses gehe hervor, dass der leibliche Vater des Wahlkindes unbekannt ist. Die leibliche Mutter habe mit einer notariell beglaubigten Erklärung vom 29. 3. 1999 ihre ausdrückliche Zustimmung zur Adoption erteilt. Ebenso hätten der Direktor des Kinderheims und der Justizminister ihre Zustimmung erteilt. Aus der Begründung des Adoptionsbewilligungsbeschlusses gehe nicht hervor, ob die leibliche Mutter bis dahin gesetzliche Vertreterin des Minderjährigen war und diesen im Adoptionsbewilligungsverfahren vertreten konnte. Es sei auch dahingestellt, ob der Direktor der Erziehungsanstalt, der Justizminister und der ebenso am bulgarischen Adoptionsbewilligungsverfahren beteiligte Staatsanwalt (Artikel 59 Absatz 1 FK) als Vertreter des Kindes oder als Amtsparteien anzusehen sind vergleiche die Beteiligtenstellung des Jugendwohlfahrtsträgers im österreichischen Recht Adoptionsbewilligungsverfahren gemäß Paragraphen 181 a, Absatz eins, Ziffer 4,, 257 Absatz eins, AußStrG). Nach Paragraph 185 e, Absatz eins, Ziffer 2, AußStrG sei jedoch die Verletzung des rechtlichen Gehörs des Antragsgegners im Ursprungsstaat ohnehin unerheblich, wenn dieser mit der Entscheidung offenkundig einverstanden ist. Der Minderjährige, vertreten durch den Kollisionskurator, gehe von der Rechtsgültigkeit der bulgarischen Adoptionsbewilligung aus und sei damit offenkundig einverstanden. Daher könnten sich die Wahl Eltern nicht auf eine Verletzung des rechtlichen Gehörs des mj Kindes als Verweigerungsgrund berufen. Damit liege kein Grund vor, der bulgarischen Adoptionsbewilligung die Anerkennung zu versagen.

Entgegen der Ansicht des Erstgerichtes sei auch der bulgarischen Entscheidung über die Aufhebung der Adoption die Anerkennung nicht schon deswegen zu versagen, weil der Minderjährige am Verfahren nicht beteiligt gewesen wäre. Aus der vorgelegten beglaubigten Übersetzung des Beschlusses des Stadtgerichtes Sofia vom 10. 7. 2001 und den Verhandlungsprotokollen gehe nämlich hervor, dass das Gericht einen Rechtsanwalt zum Vertreter des Minderjährigen im Adoptionsaufhebungsverfahren bestellt hat. Dieser habe an den Verhandlungen teilgenommen, das Begehren

bestritten und eigenes Vorbringen erstattet. Auch die Zustellung der Entscheidung an ihn sei nachgewiesen. Somit sei das rechtliche Gehör des Minderjährigen im Adoptionsaufhebungsverfahren vor dem Stadtgericht Sofia sehr wohl gewahrt worden.

Dem Erstgericht sei aber darin beizupflichten, dass die Entscheidung des bulgarischen Gerichtes, die Adoption aufzuheben, dem Kindeswohl bzw dem ordre public widerspricht und daher der Verweigerungsgrund gemäß § 185e Abs 1 Z 1 AußStrG vorliegt. Dem Erstgericht sei aber darin beizupflichten, dass die Entscheidung des bulgarischen Gerichtes, die Adoption aufzuheben, dem Kindeswohl bzw dem ordre public widerspricht und daher der Verweigerungsgrund gemäß Paragraph 185 e, Absatz eins, Ziffer eins, AußStrG vorliegt.

Das Stadtgericht Sofia habe die Aufhebung der Adoption im Wesentlichen damit begründet, dass aufgrund der massiven Verhaltensstörungen des Wahlkindes dessen Integration in die Familie der Wahleltern und somit der Aufbau einer vollwertigen Eltern-Kind-Beziehung nicht gelungen sei. In der neuen Situation, im Krisenzentrum der Stadt Wien, habe sich das mj Kind gut eingelebt, es werde dort von qualifizierten Fürsorgern, Pädagogen und Psychologen betreut. Daher sei es für den Minderjährigen besser, in dieser Umgebung zu bleiben; die Rückkehr in den Familienverband der Wahleltern entspreche nicht dem Kindesinteresse. In rechtlicher Hinsicht habe sich das bulgarische Gericht auf Artikel 64 Absatz 1 Z 3 FK gestützt, wonach ein Grund für die Beendigung der Adoption gegeben ist, wenn Umstände vorliegen, die die Beziehungen zwischen dem Annehmenden und dem Angenommenen tiefgreifend zerrüttet haben. Das lasse aber nach österreichischem Recht eine Anerkennung der Adoptionsaufhebung nicht zu. Das Stadtgericht Sofia habe die Aufhebung der Adoption im Wesentlichen damit begründet, dass aufgrund der massiven Verhaltensstörungen des Wahlkindes dessen Integration in die Familie der Wahleltern und somit der Aufbau einer vollwertigen Eltern-Kind-Beziehung nicht gelungen sei. In der neuen Situation, im Krisenzentrum der Stadt Wien, habe sich das mj Kind gut eingelebt, es werde dort von qualifizierten Fürsorgern, Pädagogen und Psychologen betreut. Daher sei es für den Minderjährigen besser, in dieser Umgebung zu bleiben; die Rückkehr in den Familienverband der Wahleltern entspreche nicht dem Kindesinteresse. In rechtlicher Hinsicht habe sich das bulgarische Gericht auf Artikel 64 Absatz 1 Ziffer 3, FK gestützt, wonach ein Grund für die Beendigung der Adoption gegeben ist, wenn Umstände vorliegen, die die Beziehungen zwischen dem Annehmenden und dem Angenommenen tiefgreifend zerrüttet haben. Das lasse aber nach österreichischem Recht eine Anerkennung der Adoptionsaufhebung nicht zu.

Zwar könnten in einer ausländischen Rechtsordnung vorgesehene Gründe für die Beendigung bzw Aufhebung einer Wahlkindenschaft nicht per se als ordre public-widrig angesehen werden, da auch in der österreichischen Rechtsordnung Gründe für den Widerruf und die Aufhebung einer Adoption geregelt sind (§§ 184 f ABGB). Es komme darauf an, ob die in der ausländischen Rechtsordnung vorgesehenen Aufhebungsgründe mit der österreichischen Regelung vergleichbar sind oder zumindest dem Kindeswohl und den Grundwertungen der österreichischen Rechtsordnung nicht offensichtlich widersprechen. Im österreichischen Recht seien nur restriktive Gründe für einen Widerruf oder eine Aufhebung der Adoption vorgesehen. Die Aufhebung wegen Irrtums habe der Gesetzgeber bewusst ausgeschlossen (EFSlg 33.653, 38.439, 71.942). Eine Änderung des Verhaltens des Wahlkindes, enttäuschte Erwartungen der Wahleltern über die Entwicklung des Wahlkindes oder die Verschlechterung der Beziehungen zwischen Wahleltern und Wahlkind seien keine Aufhebungsgründe (EFSlg 33.654, 38.441 f, 71.944). Gemäß § 180a Abs 1 ABGB sei Voraussetzung für die Bewilligung der Annahme, dass eine dem Verhältnis zwischen leiblichen Eltern und Kindern entsprechende Beziehung bereits besteht oder hergestellt werden soll. Ein Scheitern beim Aufbau der angestrebten Eltern-Kind-Beziehung ermögliche keine Aufhebung (EFSlg 62.967). Ein Widerruf oder eine Aufhebung der Adoption aus anderen als den in §§ 184 und 184a ABGB angeführten Gründen ebenso eine vertragliche Einigung darüber, seien unzulässig (§ 185a ABGB). Zwar könnten in einer ausländischen Rechtsordnung vorgesehene Gründe für die Beendigung bzw Aufhebung einer Wahlkindenschaft nicht per se als ordre public-widrig angesehen werden, da auch in der österreichischen Rechtsordnung Gründe für den Widerruf und die Aufhebung einer Adoption geregelt sind (Paragraphen 184, f ABGB). Es komme darauf an, ob die in der ausländischen Rechtsordnung vorgesehenen Aufhebungsgründe mit der österreichischen Regelung vergleichbar sind oder zumindest dem Kindeswohl und den Grundwertungen der österreichischen Rechtsordnung nicht offensichtlich widersprechen. Im österreichischen Recht seien nur restriktive Gründe für einen Widerruf oder eine Aufhebung der Adoption vorgesehen. Die Aufhebung wegen Irrtums habe der Gesetzgeber bewusst ausgeschlossen (EFSlg 33.653, 38.439, 71.942). Eine Änderung des Verhaltens des Wahlkindes, enttäuschte Erwartungen der Wahleltern über die Entwicklung des Wahlkindes oder die Verschlechterung der Beziehungen zwischen Wahleltern und Wahlkind seien keine Aufhebungsgründe (EFSlg 33.654, 38.441 f, 71.944).

Gemäß Paragraph 180 a, Absatz eins, ABGB sei Voraussetzung für die Bewilligung der Annahme, dass eine dem Verhältnis zwischen leiblichen Eltern und Kindern entsprechende Beziehung bereits besteht oder hergestellt werden soll. Ein Scheitern beim Aufbau der angestrebten Eltern-Kind-Beziehung ermögliche keine Aufhebung (EFSlg 62.967). Ein Widerruf oder eine Aufhebung der Adoption aus anderen als den in Paragraphen 184 und 184a ABGB angeführten Gründen ebenso eine vertragliche Einigung darüber, seien unzulässig (Paragraph 185 a, ABGB).

Das bulgarische Recht ermögliche hingegen eine Beendigung der Adoption schon dann, wenn die Beziehung zwischen Wahl Eltern und Wahlkind nachträglich tiefgreifend zerrüttet wurde. Damit stehe es aber praktisch im freien Belieben der Wahl Eltern oder auch des Wahlkindes, durch eine bewusst herbeigeführte Zerrüttung der Beziehung eine Aufhebung der Adoption zu erreichen, was einer einseitigen Kündigung des Wahlkindverhältnisses nahe komme. Diese Regelung widerspreche der Grundwertung der österreichischen Rechtsordnung, wonach durch die Bewilligung der Adoption eine dem Verhältnis zwischen leiblichen Eltern und Kindern nachgebildete familienrechtliche Beziehung entsteht, die abgesehen von restriktiven Widerrufs- und Aufhebungsgründen genauso unauflöslich ist wie die Beziehung zwischen leiblichen Eltern und ihren Kindern. In Artikel 64 Absatz 1 Z 3 FK sei auch keine weitere Prüfung des Kindeswohles vorgesehen, ob die Aufhebung der Adoption allein wegen tiefgreifender Zerrüttung der Beziehung dem Interesse des Wahlkindes entspricht. Insbesondere sei zu berücksichtigen, dass das Wahlkind durch eine Adoptionsaufhebung auch alle Rechtsansprüche gegen die Wahl Eltern (Unterhalt, Erbrecht, usw) verliert. Das bulgarische Recht ermögliche hingegen eine Beendigung der Adoption schon dann, wenn die Beziehung zwischen Wahl Eltern und Wahlkind nachträglich tiefgreifend zerrüttet wurde. Damit stehe es aber praktisch im freien Belieben der Wahl Eltern oder auch des Wahlkindes, durch eine bewusst herbeigeführte Zerrüttung der Beziehung eine Aufhebung der Adoption zu erreichen, was einer einseitigen Kündigung des Wahlkindverhältnisses nahe komme. Diese Regelung widerspreche der Grundwertung der österreichischen Rechtsordnung, wonach durch die Bewilligung der Adoption eine dem Verhältnis zwischen leiblichen Eltern und Kindern nachgebildete familienrechtliche Beziehung entsteht, die abgesehen von restriktiven Widerrufs- und Aufhebungsgründen genauso unauflöslich ist wie die Beziehung zwischen leiblichen Eltern und ihren Kindern. In Artikel 64 Absatz 1 Ziffer 3, FK sei auch keine weitere Prüfung des Kindeswohles vorgesehen, ob die Aufhebung der Adoption allein wegen tiefgreifender Zerrüttung der Beziehung dem Interesse des Wahlkindes entspricht. Insbesondere sei zu berücksichtigen, dass das Wahlkind durch eine Adoptionsaufhebung auch alle Rechtsansprüche gegen die Wahl Eltern (Unterhalt, Erbrecht, usw) verliert.

Somit sei dem Erstgericht beizupflichten, dass die vom Stadtgericht Sofia herangezogene Begründung für die Aufhebung der Adoption dem Kindeswohl und Grundwertungen der österreichischen Rechtsordnung widerspricht, weshalb dem Adoptionsaufhebungsbeschluss die Anerkennung zu versagen sei.

Es könne auch nicht gesagt werden, dass die bulgarische Gerichtsentscheidung im Ergebnis deshalb zutreffend wäre, weil nach österreichischem Recht der Widerrufsgrund gemäß § 184 Abs 1 Z 5 ABGB (Nichtvorliegen eines schriftlichen Annahmevertrages) gegeben wäre. Zwar bestimme § 26 Abs 1 IPRG, dass die Voraussetzungen der Annahme an Kindesstatt und der Beendigung der Wahlkinderschaft nach dem Personalstatut jedes Annehmenden zu beurteilen sind. Nach § 8 IPRG sei die Form einer Rechtshandlung nach demselben Recht zu beurteilen wie die Rechtshandlung selbst, es genüge jedoch die Einhaltung der Formvorschriften des Staates, in dem die Rechtshandlung vorgenommen wird. Da die Adoption in Bulgarien erfolgte, genüge die Einhaltung der bulgarischen Formvorschriften, in welchen ein Adoptionsvertrag nicht vorgesehen sei. Das bulgarische Recht gehe vielmehr von einer Dekretadoption aus. Die Beendigung einer Adoption wegen Verletzung von formellen Adoptionsvoraussetzungen sei jedoch nach dem Formstatut gemäß § 8 IPRG zu beurteilen (Schwimmann in Rummel<sup>2</sup>, Rz 7 zu § 26 IPRG). Daher könne die Verletzung österreichischer Formvorschriften keinen Grund für den Widerruf einer ausländischen Adoption bilden. Im Übrigen werde das Erstgericht über den Aufhebungsantrag der Wahl Eltern vom 8. 1. 2001 noch zu entscheiden haben. In ihrem Rekurs hätten die Wahl Eltern vorgbracht, ihre Bekanntgabe vom 31. 10. 2001, dass ihr Antrag vom 8. 1. 2001 "gegenstandslos" sei, nicht als Antragsrückziehung zu werten sei. Ihr Antrag, den Antrag vom 8. 1. 2001 wegen Nichtigkeit zurückzuweisen, sei jedoch wegen funktioneller Unzuständigkeit des Rekursgerichtes zurückzuweisen. Das Erstgericht habe über den Antrag der Wahl Eltern vom 8. 1. 2001 noch nicht entschieden, weshalb dem Rekursgericht die funktionelle Zuständigkeit fehle. Es könne auch nicht gesagt werden, dass die bulgarische Gerichtsentscheidung im Ergebnis deshalb zutreffend wäre, weil nach österreichischem Recht der Widerrufsgrund gemäß Paragraph 184, Absatz eins, Ziffer 5, ABGB (Nichtvorliegen eines schriftlichen Annahmevertrages) gegeben wäre. Zwar bestimme Paragraph 26, Absatz eins, IPRG, dass die Voraussetzungen der Annahme an Kindesstatt und der Beendigung der

Wahlkinderschaft nach dem Personalstatut jedes Annehmenden zu beurteilen sind. Nach Paragraph 8, IPRG sei die Form einer Rechtshandlung nach demselben Recht zu beurteilen wie die Rechtshandlung selbst, es genüge jedoch die Einhaltung der Formvorschriften des Staates, in dem die Rechtshandlung vorgenommen wird. Da die Adoption in Bulgarien erfolgte, genüge die Einhaltung der bulgarischen Formvorschriften, in welchen ein Adoptionsvertrag nicht vorgesehen sei. Das bulgarische Recht gehe vielmehr von einer Dekretadoption aus. Die Beendigung einer Adoption wegen Verletzung von formellen Adoptionsvoraussetzungen sei jedoch nach dem Formstatut gemäß Paragraph 8, IPRG zu beurteilen (Schwimmann in Rummel<sup>2</sup>, Rz 7 zu Paragraph 26, IPRG). Daher könne die Verletzung österreichischer Formvorschriften keinen Grund für den Widerruf einer ausländischen Adoption bilden. Im Übrigen werde das Erstgericht über den Aufhebungsantrag der Wahleltern vom 8. 1. 2001 noch zu entscheiden haben. In ihrem Rekurs hätten die Wahleltern vorgebracht, ihre Bekanntgabe vom 31. 10. 2001, dass ihr Antrag vom 8. 1. 2001 "gegenstandslos" sei, nicht als Antragsrückziehung zu werten sei. Ihr Antrag, den Antrag vom 8. 1. 2001 wegen Nichtigkeit zurückzuweisen, sei jedoch wegen funktioneller Unzuständigkeit des Rekursgerichtes zurückzuweisen. Das Erstgericht habe über den Antrag der Wahleltern vom 8. 1. 2001 noch nicht entschieden, weshalb dem Rekursgericht die funktionelle Zuständigkeit fehle.

Andererseits sei den Wahleltern sehr wohl ein Rechtsschutzinteresse an der Rekurerhebung zuzubilligen, auch wenn sie den Rechtsstandpunkt vertreten, infolge rechtskräftiger Beendigung der Adoption nicht mehr obsorgeberechtigt zu sein. Der angefochtene Beschluss unterstelle den Wahleltern, dass sie durch ihr Verhalten das Kindeswohl gefährden und damit Gründe für eine Obsorgeentziehung nach § 176 Abs 1 ABGB verwirklicht hätten. Dadurch seien sie sehr wohl beschwert; ihr Rekurs sei damit zulässig, aber sachlich nicht berechtigt. Infolge aufrechten Weiterbestehens der Wahlkinderschaft seien die Wahleltern nach wie vor obsorgeberechtigt. Da der Aufbau einer Eltern-Kind-Beziehung gescheitert ist, seien sie jedoch zur tatsächlichen Ausübung der Obsorge nicht mehr bereit und auch nicht geeignet, weshalb das Erstgericht zutreffend von einer akuten Gefährdung des Kindeswohles ausgegangen sei, die eine einstweilige Obsorgeentziehung und Übertragung an den Jugendwohlfahrtsträger rechtfertige. Andererseits sei den Wahleltern sehr wohl ein Rechtsschutzinteresse an der Rekurerhebung zuzubilligen, auch wenn sie den Rechtsstandpunkt vertreten, infolge rechtskräftiger Beendigung der Adoption nicht mehr obsorgeberechtigt zu sein. Der angefochtene Beschluss unterstelle den Wahleltern, dass sie durch ihr Verhalten das Kindeswohl gefährden und damit Gründe für eine Obsorgeentziehung nach Paragraph 176, Absatz eins, ABGB verwirklicht hätten. Dadurch seien sie sehr wohl beschwert; ihr Rekurs sei damit zulässig, aber sachlich nicht berechtigt. Infolge aufrechten Weiterbestehens der Wahlkinderschaft seien die Wahleltern nach wie vor obsorgeberechtigt. Da der Aufbau einer Eltern-Kind-Beziehung gescheitert ist, seien sie jedoch zur tatsächlichen Ausübung der Obsorge nicht mehr bereit und auch nicht geeignet, weshalb das Erstgericht zutreffend von einer akuten Gefährdung des Kindeswohles ausgegangen sei, die eine einstweilige Obsorgeentziehung und Übertragung an den Jugendwohlfahrtsträger rechtfertige.

Diese Entscheidung enthält den Ausspruch, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei. Soweit überblickbar existiere nämlich noch keine veröffentlichte Entscheidung des Obersten Gerichtshofes über die Voraussetzungen für die Anerkennung einer ausländischen Entscheidung über eine Adoption und deren Aufhebung nach der Rechtsänderung durch das KindRÄG 2001, Dies bilde eine präjudizielle Vorfrage für die hier zu treffende Obsorgeentscheidung. Daher liege eine Rechtsfrage von wesentlicher Bedeutung iSd § 14 Abs 1 AußStrG vor. Diese Entscheidung enthält den Ausspruch, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei. Soweit überblickbar existiere nämlich noch keine veröffentlichte Entscheidung des Obersten Gerichtshofes über die Voraussetzungen für die Anerkennung einer ausländischen Entscheidung über eine Adoption und deren Aufhebung nach der Rechtsänderung durch das KindRÄG 2001, Dies bilde eine präjudizielle Vorfrage für die hier zu treffende Obsorgeentscheidung. Daher liege eine Rechtsfrage von wesentlicher Bedeutung iSd Paragraph 14, Absatz eins, AußStrG vor.

Gegen die rekursgerichtliche Entscheidung haben Dr. Michael und Louise B\*\*\*\*\* fristgerecht mit dem Antrag erhoben, die Beschlüsse der Vorinstanzen so abzuändern, "dass ein Hinweis auf sie als Wahleltern des mj Diljan J\*\*\*\*\*, sowie der gegen sie gerichtete einstweilige Entzug der Obsorge für diesen entfällt". Die Übertragung der Obsorge an das Amt für Jugend und Familie der Stadt Wien ließen sie unangefochten. Sie erklärten da zum im Anschluss an ihr Rechtsmittelbegehren, dass "die Befassung des Amtes für Jugend und Familie mit der Obsorge des Minderjährigen nicht weiter in ihre Rechtssphäre fällt".

In der Sache selbst beharren Dr. Michael und Louise B\*\*\*\*\* auf ihrem Rechtsstandpunkt, dass schon der bulgarischen Adoption die Anerkennung zu versagen wäre. Als analog anzuwendende Rechtsnormen kämen in diesem



Zusammenhang nur die §§ 79 ff EO und nicht §§ 185 ff AußStrG in Betracht, weil es am Erfordernis der Rechtsähnlichkeit zwischen Sorgerechts- bzw Besuchsrechtsentscheidungen und der Annahme an Kindesstatt fehle und die §§ 185d ff AußStrG in Verfahren, die vor dem 1. 7. 2001 eingeleitet wurden, gar nicht angewendet werden könnten. Als Anerkennungshindernisse wirkten die Verletzung des rechtlichen Gehörs des Minderjährigen, die durch ein späteres Einverständnis des Betroffenen nicht aus der Welt geschafft werden könne, weil es um den verfassungsrechtlich geschützten Grundwert eines fairen Verfahrens gehe, und dazu noch der Umstand, dass es an der von § 80 Z 1 EO geforderten Zustellung der das bulgarische Adoptionsverfahren einleitenden Verfügung zu eigenen Händen des Kindesvertreters fehle. Andernfalls wäre die Entscheidung des bulgarischen Gerichtes über die Aufhebung der Adoption anzuerkennen, weil diese Entscheidung nach der Sachlage weder dem Kindeswohl noch anderen Grundwertungen der österreichischen Rechtsordnung "offensichtlich" widerspreche. Die österreichischen und bulgarischen Regeln über die Auflösung der Adoption seien strukturell im Wesentlichen gleichwertig. Für eine unerträgliche Verletzung österreichischer Grundwerte iSd § 81 Z 3 EO ergebe sich kein Anhaltspunkt; auch eine offensichtliche Verletzung bzw Vernachlässigung des Kindeswohls durch die bulgarische Entscheidung liege nicht vor. In der Sache selbst beharren Dr. Michael und Louise B\*\*\*\*\* auf ihrem Rechtsstandpunkt, dass schon der bulgarischen Adoption die Anerkennung zu versagen wäre. Als analog anzuwendende Rechtsnormen kämen in diesem Zusammenhang nur die Paragraphen 79, ff EO und nicht Paragraphen 185, ff AußStrG in Betracht, weil es am Erfordernis der Rechtsähnlichkeit zwischen Sorgerechts- bzw Besuchsrechtsentscheidungen und der Annahme an Kindesstatt fehle und die Paragraphen 185 d, ff AußStrG in Verfahren, die vor dem 1. 7. 2001 eingeleitet wurden, gar nicht angewendet werden könnten. Als Anerkennungshindernisse wirkten die Verletzung des rechtlichen Gehörs des Minderjährigen, die durch ein späteres Einverständnis des Betroffenen nicht aus der Welt geschafft werden könne, weil es um den verfassungsrechtlich geschützten Grundwert eines fairen Verfahrens gehe, und dazu noch der Umstand, dass es an der von Paragraph 80, Ziffer eins, EO geforderten Zustellung der das bulgarische Adoptionsverfahren einleitenden Verfügung zu eigenen Händen des Kindesvertreters fehle. Andernfalls wäre die Entscheidung des bulgarischen Gerichtes über die Aufhebung der Adoption anzuerkennen, weil diese Entscheidung nach der Sachlage weder dem Kindeswohl noch anderen Grundwertungen der österreichischen Rechtsordnung "offensichtlich" widerspreche. Die österreichischen und bulgarischen Regeln über die Auflösung der Adoption seien strukturell im Wesentlichen gleichwertig. Für eine unerträgliche Verletzung österreichischer Grundwerte iSd Paragraph 81, Ziffer 3, EO ergebe sich kein Anhaltspunkt; auch eine offensichtliche Verletzung bzw Vernachlässigung des Kindeswohls durch die bulgarische Entscheidung liege nicht vor.

Dr. Tews hat namens des Pflegebefohlenen eine Revisionsrekursbeantwortung erstattet und primär die Zurückweisung des Rechtsmittels von Dr. Michael und Louise B\*\*\*\*\* beantragt, weil es ihnen an der notwendigen Beschwer fehle; hilfsweise soll ihrem Rechtsmittel nicht Folge gegeben werden.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs ist zulässig und berechtigt.

Die Zulässigkeit eines Rechtsmittels setzt zwar generell eine Beschwer des Rechtsmittelwerbers durch die angefochtene Entscheidung voraus, die idR allein im Spruch zu messen ist (zu den Ausnahmen siehe etwa EFSlg 94.956 mwN), doch ist sie im gegenständlichen Fall nicht allein deshalb zu verneinen, weil die Rechtsmittelwerber ohnehin mit der Obsorge über den Pflegebefohlenen durch das Amt für Jugend und Familie der Stadt Wien einverstanden sind. Ihnen wird nämlich, wie schon das Rekursgericht zutreffend ausführte, durch den einstweiligen Entzug der Obsorge unterstellt, an sich obsorgepflichtig zu sein und diese Pflicht in einer das Kindeswohl gefährdeten Weise verletzt zu haben. Nach ihrem Rechtsstandpunkt trifft sie spätestens seit der Aufhebung des Adoptionsbeschlusses durch das Stadtgericht Sofia keine Obsorgepflicht für den Pflegebefohlenen mehr, was die Vorinstanzen zufolge Bindungswirkung der genannten Entscheidung von Amts wegen hätten beachten müssen. Insoweit greift also der angefochtene Beschluss noch unmittelbar in ihre Rechtssphäre ein, auch wenn der aufrechte Bestand des Adoptionsvertrages nur eine Vorfrage für den "einstweiligen" Entzug des gar nicht (mehr) beanspruchten Obsorgerechtes war. Die Verneinung eines aufrechten Adoptionsvertrages hätte zur Folge, dass der die Rechtsposition der Rechtsmittelwerber beeinträchtigende Ausspruch über den einstweiligen Entzug des Obsorgerechtes über den Pflegebefohlenen zu entfallen hat. So ist offenbar auch ihr Rechtsmittelbegehren zu verstehen. Die (vorläufige) "Übertragung" der Obsorge (vom tatsächlichen Obsorgeberechtigten) an das Amt für Jugend und Familie der Stadt Wien hätte dagegen Bestand, weil sie unangefochten geblieben ist und in § 213 ABGB Deckung findet. Der Bestand des Adoptionsvertrages

wiederum hängt davon ab, ob die vom bulgarischen Gerichten gefällten Entscheidungen über die Adoption des Pflegebefohlenen durch die Rechtsmittelwerber und deren Aufhebung in Österreich anzuerkennen sind. Das haben schon die Vorinstanzen zutreffend erkannt und wird auch in den Rechtsmittelschriften nicht in Frage gestellt. Zu ergänzen ist, dass auch Entscheidungen ausländischer Gerichte die Einrede der Rechtskraft begründen, wenn sie im Inland vollstreckbar bzw. anzuerkennen sind (SZ 22/198; vgl. EvBl 1998/188). Ob letzteres bei Adoptionsentscheidungen zutrifft, hat jedes österreichische Gericht, dem sich eine solche (Vor-)Frage stellt, selbst zu beurteilen, weil hierfür kein eigenes Anerkennungsverfahren vorgesehen ist (EFSlg 34.344; SZ 45/50; EFSlg). Die Zulässigkeit eines Rechtsmittels setzt zwar generell eine Beschwerde des Rechtsmittelwerbers durch die angefochtene Entscheidung voraus, die idR allein im Spruch zu messen ist (zu den Ausnahmen siehe etwa EFSlg 94.956 mwN), doch ist sie im gegenständlichen Fall nicht allein deshalb zu verneinen, weil die Rechtsmittelwerber ohnehin mit der Obsorge über den Pflegebefohlenen durch das Amt für Jugend und Familie der Stadt Wien einverstanden sind. Ihnen wird nämlich, wie schon das Rekursgericht zutreffend ausführte, durch den einstweiligen Entzug der Obsorge unterstellt, an sich obsorgepflichtig zu sein und diese Pflicht in einer das Kindeswohl gefährdenden Weise verletzt zu haben. Nach ihrem Rechtsstandpunkt trifft sie spätestens seit der Aufhebung des Adoptionsbeschlusses durch das Stadtgericht Sofia keine Obsorgepflicht für den Pflegebefohlenen mehr, was die Vorinstanzen zufolge Bindungswirkung der genannten Entscheidung von Amts wegen hätten beachten müssen. Insoweit greift also der angefochtene Beschluss noch unmittelbar in ihre Rechtssphäre ein, auch wenn der aufrechte Bestand des Adoptionsvertrages nur eine Vorfrage für den "einstweiligen" Entzug des gar nicht (mehr) beanspruchten Obsorgerechtes war. Die Verneinung eines aufrechten Adoptionsvertrages hätte zur Folge, dass der die Rechtsposition der Rechtsmittelwerber beeinträchtigende Ausspruch über den einstweiligen Entzug des Obsorgerechtes über den Pflegebefohlenen zu entfallen hat. So ist offenbar auch ihr Rechtsmittelbegehren zu verstehen. Die (vorläufige) "Übertragung" der Obsorge (vom tatsächlichen Obsorgeberechtigten) an das Amt für Jugend und Familie der Stadt Wien hätte dagegen Bestand, weil sie unangefochten geblieben ist und in Paragraph 213, ABGB Deckung findet. Der Bestand des Adoptionsvertrages wiederum hängt davon ab, ob die vom bulgarischen Gerichten gefällten Entscheidungen über die Adoption des Pflegebefohlenen durch die Rechtsmittelwerber und deren Aufhebung in Österreich anzuerkennen sind. Das haben schon die Vorinstanzen zutreffend erkannt und wird auch in den Rechtsmittelschriften nicht in Frage gestellt. Zu ergänzen ist, dass auch Entscheidungen ausländischer Gerichte die Einrede der Rechtskraft begründen, wenn sie im Inland vollstreckbar bzw. anzuerkennen sind (SZ 22/198; vergleiche

EvBl 1998/188). Ob letzteres bei Adoptionsentscheidungen zutrifft, hat jedes österreichische Gericht, dem sich eine solche (Vor-)Frage stellt, selbst zu beurteilen, weil hierfür kein eigenes Anerkennungsverfahren vorgesehen ist (EFSlg 34.344; SZ 45/50; EFSlg

91.363 und 91.364; JBl 2000, 530). Eine solcherart anzuerkennende Adoptionsentscheidung erzeugt Bindungswirkung, die von Amts wegen wahrzunehmen ist und unter Nichtigkeitssanktion keine andere Lösung der bereits rechtskräftig entschiedenen Vorfrage zulässt. Eine diese Bindungswirkung verletzende Entscheidung ist als nichtig aufzuheben und eine neue Entscheidung herbeizuführen, die im Einklang mit der zu respektierenden rechtskräftigen Vorfragenbeurteilung steht (vgl JBl 1996, 117; SZ 70/60 ua). 91.363 und 91.364; JBl 2000, 530). Eine solcherart anzuerkennende Adoptionsentscheidung erzeugt Bindungswirkung, die von Amts wegen wahrzunehmen ist und unter Nichtigkeitssanktion keine andere Lösung der bereits rechtskräftig entschiedenen Vorfrage zulässt. Eine diese Bindungswirkung verletzende Entscheidung ist als nichtig aufzuheben und eine neue Entscheidung herbeizuführen, die im Einklang mit der zu respektierenden rechtskräftigen Vorfragenbeurteilung steht vergleiche JBl 1996, 117; SZ 70/60 ua).

Wie bei der Anerkennung von Adoptionsentscheidungen im Verhältnis zwischen Österreich und Bulgarien zu verfahren ist, hat bereits das Rekursgericht ausführlich dargelegt. Es ist daran zu erinnern, dass keine einschlägigen Staatsverträge und - seit der Aufhebung des § 113c JN durch die ZVN 1983 - auch sonst keine Rechtsnormen vorhanden sind, die sich im Verhältnis zwischen Österreich und Bulgarien direkt mit dieser Materie befassen (dem Kreis der Vertragsstaaten des Haager Übereinkommens über die internationale Adoption gehört Bulgarien nicht an). Das Adoptionsstatut des § 26 Abs 1 IPRG gibt nach hA nur die materiellrechtlichen Voraussetzungen einer inländischen Adoption mit Auslandsbezug vor (soweit diese Gesetzesbestimmung nicht für die Konkretisierung der Vorbehaltsklausel nutzbar gemacht werden kann), sagt aber nichts über die dem Verfahrensrecht zuzuordnende Anerkennung einer ausländischen Adoptionsentscheidung aus (vgl Schwimann in Rummel2, Rz 5 zu § 26 IPRG). Um eine solche Entscheidung - also die Wahlkindschaft konstituierenden Ausspruch - geht es im gegenständlichen Fall sowohl beim Beschluss des Sofioter Bezirksgerichtes 59 vom 12. 11. 1999 über die "Zulassung" ("Gestattung") der Adoption des Pflegebefohlenen durch die Rechtsmittelwerber (Art 59 des bulgarischen FK) als auch beim Beschluss des 7. Gerichtshofes des Ehekollegiums beim Sofioter Stadtgericht vom 10. 7. 2001, mit dem die Adoption aufgehoben ("vom Gericht beendet") wurde (Art 64 Abs 1 FK). Normen für die Beurteilung, ob die gegenständliche Adoption im innerstaatlichen Bereich wirksam ist, lassen sich daher nur durch Analogie finden. Ob für eine Gesetzesanalogie als nächstverwandte Normen die §§ 79 ff EO (wie die Rechtsmittelwerber meinen) oder die mit 1. 3. 2001 in Kraft getretenen §§ 185d ff AußStrG idF des KindRÄG 2001, BGBl I 135/2000, heranzuziehen sind (so der Standpunkt des Rekursgerichtes), ist im gegenständlichen Fall nicht zuletzt deshalb strittig, weil die §§ 185d ff AußStrG in Verfahren, die vor dem 1. 7. 2001 eingeleitet wurden, nicht anzuwenden sind (Art XVIII § 7 KindRÄG 2001) Da sich für die Gesetzesanalogie nur geltende Normen eignen, könnten den §§ 185d ff AußStrG im hier zu beurteilenden Fall nur Grundwertungen des Gesetzgebers für einen zweiten oder dritten Schritt der Rechtsgewinnung nach § 7 ABGB entnommen werden, doch ist - ohne die Streitfrage lösen zu müssen - ohnehin an dem von den Vorinstanzen erzielten Ergebnis festzuhalten, dass die Zulassung (Gestattung) der Adoption durch das Bezirksgericht 59 Sofia anzuerkennen ist, desgleichen aber auch - entgegen der Meinung der Vorinstanzen - die Aufhebung der Adoption durch den 7. Gerichtshof des Ehekollegiums bei Sofioter Stadtgericht. Dies folgt aus folgenden Erwägungen: Wie bei der Anerkennung von Adoptionsentscheidungen im Verhältnis zwischen Österreich und Bulgarien zu verfahren ist, hat bereits das Rekursgericht ausführlich dargelegt. Es ist daran zu erinnern, dass keine einschlägigen Staatsverträge und - seit der Aufhebung des Paragraph 113 c, JN durch die ZVN 1983 - auch sonst keine Rechtsnormen vorhanden sind, die sich im Verhältnis zwischen Österreich und Bulgarien direkt mit dieser Materie befassen (dem Kreis der Vertragsstaaten des Haager Übereinkommens über die internationale Adoption gehört Bulgarien nicht an). Das Adoptionsstatut des Paragraph 26, Absatz eins, IPRG gibt nach hA nur die materiellrechtlichen Voraussetzungen einer inländischen Adoption mit Auslandsbezug vor (soweit diese Gesetzesbestimmung nicht für die Konkretisierung der Vorbehaltsklausel nutzbar gemacht werden kann), sagt aber nichts über die dem Verfahrensrecht zuzuordnende Anerkennung einer ausländischen Adoptionsentscheidung aus vergleiche Schwimann in Rummel2, Rz 5 zu Paragraph 26, IPRG). Um eine solche Entscheidung - also die Wahlkindschaft konstituierenden Ausspruch - geht es im gegenständlichen Fall sowohl beim Beschluss des Sofioter Bezirksgerichtes 59 vom 12. 11. 1999 über die "Zulassung" ("Gestattung") der Adoption des Pflegebefohlenen durch die Rechtsmittelwerber (Artikel 59, des bulgarischen FK) als auch beim Beschluss des 7. Gerichtshofes des Ehekollegiums beim Sofioter Stadtgericht vom 10. 7. 2001, mit dem die

Adoption aufgehoben ("vom Gericht beendet") wurde (Artikel 64, Absatz eins, FK). Normen für die Beurteilung, ob die gegenständliche Adoption im innerstaatlichen Bereich wirksam ist, lassen sich daher nur durch Analogie finden. Ob für eine Gesetzesanalogie als nächstverwandte Normen die Paragraphen 79, ff EO (wie die Rechtsmittelwerber meinen) oder die mit 1. 3. 2001 in Kraft getretenen Paragraphen 185 d, ff AußStrG in der Fassung des KindRÄG 2001, Bundesgesetzblatt Teil eins, 135 aus 2000,, heranzuziehen sind (so der Standpunkt des Rekursgerichtes), ist im gegenständlichen Fall nicht zuletzt deshalb strittig, weil die Paragraphen 185 d, ff AußStrG in Verfahren, die vor dem 1. 7. 2001 eingeleitet wurden, nicht anzuwenden sind (Art römisch XVIII Paragraph 7, KindRÄG 2001) Da sich für die Gesetzesanalogie nur geltende Normen eignen, könnten den Paragraphen 185 d, ff AußStrG im hier zu beurteilenden Fall nur Grundwertungen des Gesetzgebers für einen zweiten oder dritten Schritt der Rechtsgewinnung nach Paragraph 7, ABGB entnommen werden, doch ist - ohne die Streitfrage lösen zu müssen - ohnehin an dem von den Vorinstanzen erzielten Ergebnis festzuhalten, dass die Zulassung (Gestattung) der Adoption durch das Bezirksgericht 59 Sofia anzuerkennen ist, desgleichen aber auch - entgegen der Meinung der Vorinstanzen - die Aufhebung der Adoption durch den 7. Gerichtshof des Ehekollegiums bei Sofioter Stadtgericht. Dies folgt aus folgenden Erwägungen:

An der grundsätzlichen Anerkennungsfähigkeit der beiden Entscheidungen ist mangels ausschließlich inländischer Gerichtsbarkeit nach § 113b JN nicht zu zweifeln. Es kann insoweit auf die Rechtsausführungen der Vorinstanzen verwiesen werden. Gegen die Anerkennung der Adoption führen die Rechtsmittelwerber (mit zahlreichen Literaturziten) ins Treffen, dass die Voraussetzung einer durch Staatsverträge oder Verordnungen verbürgten Gegenseitigkeit nicht vorliege (§ 79 Abs 2 EO), die in § 80 Z 2 EO geforderte eigenhändige Zustellung der das Verfahren vor dem Bezirksgericht 59 Sofia einleitenden Verfügung fehle und dass - dem § 81 Z 1 EO bzw § 181a Abs 1 Z 1 ABGB und § 26 Abs 1 IPRG widersprechend - das Wahlkind nicht gehört worden sei. Die Verletzung der Anhörungsrechte lasse sich auch nicht durch bulgarische Gesetzesvorschriften rechtfertigen (Art 6 MRK; ordre public). Dem ist entgegen zu halten, dass sich die Vorschriften der EO über die Vollstreckbarerklärung und Anerkennung von im Ausland errichteten Akten und Urkunden (§§ 79 ff) nur mit Einschränkungen auf die Anerkennung von Adoptionsentscheidungen übertragen lassen. Da die Rechtsähnlichkeit zwischen Exekutionstiteln (Akten und Urkunden, auf Grund deren eine Exekution bewilligt werden soll: § 79 Abs 1 EO) und familienrechtlichen Entscheidungen zu gering für eine reine Gesetzesanalogie ist, muss bei jeder einzelnen der in den §§ 79 ff EO normierten Anerkennungsvoraussetzungen hinterfragt werden, ob sie auch mit den Wertungen übereinstimmen, die der Gesetzgeber mit familienrechtlichen Regelungen verbindet. Diese sind vor allem auf die Wahrung des Kindeswohls ausgerichtet. Im Ergebnis läuft dies darauf hinaus, dass vor allem eine dem ordre public zuwiderlaufende gravierende Verletzung von Anhörungsrechten oder des Kindeswohls (im konkreten Fall nach § 81 Z 1 und Z 3 EO im Lichte des § 6 IPRG und Art 6 MRK) der Anerkennung entgegensteht (vgl jetzt § 185e AußStrG idF des KindRÄG 2001 über die Anerkennung von Obsorge- und Besuchsrechtsentscheidungen). An der grundsätzlichen Anerkennungsfähigkeit der beiden Entscheidungen ist mangels ausschließlich inländischer Gerichtsbarkeit nach Paragraph 113 b, JN nicht zu zweifeln. Es kann insoweit auf die Rechtsausführungen der Vorinstanzen verwiesen werden. Gegen die Anerkennung der Adoption führen die Rechtsmittelwerber (mit zahlreichen Literaturziten) ins Treffen, dass die Voraussetzung einer durch Staatsverträge oder Verordnungen verbürgten Gegenseitigkeit nicht vorliege (Paragraph 79, Absatz 2, EO), die in Paragraph 80, Ziffer 2, EO geforderte eigenhändige Zustellung der das Verfahren vor dem Bezirksgericht 59 Sofia einleitenden Verfügung fehle und dass - dem Paragraph 81, Ziffer eins, EO bzw Paragraph 181 a, Absatz eins, Ziffer eins, ABGB und Paragraph 26, Absatz eins, IPRG widersprechend - das Wahlkind nicht gehört worden sei. Die Verletzung der Anhörungsrechte lasse sich auch nicht durch bulgarische Gesetzesvorschriften rechtfertigen (Artikel 6, MRK; ordre public). Dem ist entgegen zu halten, dass sich die Vorschriften der EO über die Vollstreckbarerklärung und Anerkennung von im Ausland errichteten Akten und Urkunden (Paragraphen 79, ff) nur mit Einschränkungen auf die Anerkennung von Adoptionsentscheidungen übertragen lassen. Da die Rechtsähnlichkeit zwischen Exekutionstiteln (Akten und Urkunden, auf Grund deren eine Exekution bewilligt werden soll: Paragraph 79, Absatz eins, EO) und familienrechtlichen Entscheidungen zu gering für eine reine Gesetzesanalogie ist, muss bei jeder einzelnen der in den Paragraphen 79, ff EO normierten Anerkennungsvoraussetzungen hinterfragt werden, ob sie auch mit den Wertungen übereinstimmen, die der Gesetzgeber mit familienrechtlichen Regelungen verbindet. Diese sind vor allem auf die Wahrung des Kindeswohls ausgerichtet. Im Ergebnis läuft dies darauf hinaus, dass vor allem eine dem ordre public zuwiderlaufende gravierende Verletzung von Anhörungsrechten oder des Kindeswohls (im konkreten Fall nach

Paragraph 81, Ziffer eins und Ziffer 3, EO im Lichte des Paragraph 6, IPRG und Artikel 6, MRK) der Anerkennung entgegensteht vergleiche jetzt Paragraph 185 e, AußStrG in der Fassung des KindRÄG 2001 über die Anerkennung von Obsorge- und Besuchsrechtsentscheidungen).

IdS hat der Oberste Gerichtshof bereits erkannt, dass die sonst - nach§ 79 Abs 2 EO - erforderliche Gegenseitigkeit für die Anerkennung ausländischer Entscheidungen, die den Personenstand betreffen, nicht notwendig ist (EvBl 1999/97 mwN; so jüngst auch Rechberger/Oberhammer, Exekutionsrecht<sup>3</sup>, Rz 133). Daran ist - trotz Kritik eines Teils der Lehre (Schwimann, Internationales Privatrecht<sup>3</sup>, 163) - gerade im hier zu beurteilenden Adoptionsfall festzuhalten, weil das allen anderen Wertungen vorrangige Wohl des minderjährigen Wahlkindes nicht dadurch in Frage gestellt werden soll, dass die Anerkennung einer ausländischen Adoptionsentscheidung an der mangelnden Gegenseitigkeit scheitert.IdS hat der Oberste Gerichtshof bereits erkannt, dass die sonst - nach Paragraph 79, Absatz 2, EO - erforderliche Gegenseitigkeit für die Anerkennung ausländischer Entscheidungen, die den Personenstand betreffen, nicht notwendig ist (EvBl 1999/97 mwN; so jüngst auch Rechberger/Oberhammer, Exekutionsrecht<sup>3</sup>, Rz 133). Daran ist - trotz Kritik eines Teils der Lehre (Schwimann, Internationales Privatrecht<sup>3</sup>, 163) - gerade im hier zu beurteilenden Adoptionsfall festzuhalten, weil das allen anderen Wertungen vorrangige Wohl des minderjährigen Wahlkindes nicht dadurch in Frage gestellt werden soll, dass die Anerkennung einer ausländischen Adoptionsentscheidung an der mangelnden Gegenseitigkeit scheitert.

Auch in der von den Rechtsmittelwerbern geltend gemachten Verletzung des rechtlichen Gehörs des mj Wahlkindes durch das seine Adoption zulassende Gericht ist kein Anerkennungshindernis zu sehen. Die Vorschrift des § 80 Z 2 EO, wonach die das ausländische Verfahren einleitende Verfügung der Person, gegen die Exekution geführt werden soll, zu eigenen Händen zugestellt worden sein muss, bietet für eine Versagung die Anerkennung der gegenständlichen Adoption keinen spezifischen An

**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)