jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

# TE OGH 1983/11/24 8Ob553/83

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 24.11.1983

**Norm**

AußStrG §258

**Kopf**

SZ 56/175

**Spruch**

Eine Zustimmungserklärung zur Annahme an Kindes Statt ist nur bei Einhaltung der im § 258 AußStrG vorgeschriebenen Form wirksam

OGH 24. 11. 1983, 8 Ob 553/83 (LGZ Wien 43 R 151/83; BG Innere Stadt Wien 6 P 262/82)

**Text**

Der mj. Hans L wurde am 22. 1. 1971 von Anna L unehelich geboren. Hans P hat seine Vaterschaft zu diesem Kind am 19. 2. vor dem Bezirksjugendamt für den 1./8./9. Bezirk Wien anerkannt. Mit Beschluß vom 16. 3. 1972 wurde die Mutter zur Vormunderin des Kindes bestellt. Am 4. 11. 1980 verstarb der uneheliche Vater Hans P. Nach seinem Tod begehrte die Vormunderin des Minderjährigen mit einem am 7. 9. 1982 beim Erstgericht eingelangten Schriftsatz die "pflegschaftsbehördliche Genehmigung" des zwischen dem Minderjährigen (vertreten durch die Vormunderin) als Wahlkind und Hans P als Wahlvater am 12. 9. bzw. 3. 11. 1980 geschlossenen Adoptionsvertrages folgenden Inhaltes:

"Herr Hans P ist der leibliche Vater des mj. Hans L; er hat am 19. 2. 1971 die Vaterschaft zur Geschäftszahl BSA 1/8/9/IV/Li des Bezirksjugendamtes für den 1./8./9. Bezirk anerkannt. Herr Hans P nimmt den mj. Hans L an Kindes Statt an; er übernimmt hiemit alle Pflichten, welche nach dem Gesetz einem Adoptivvater gegen sein Adoptivkind obliegen und räumt dem mj. Hans L alle Rechte ein, welche nach dem Gesetz einem Adoptivkind gegen dessen Adoptivvater zustehen. Frau Anna L als Mutter und gesetzlicher Vormund des mj. Hans L nimmt diesen Antrag für ihren Sohn Hans L an; es haben demnach alle Rechte, welche dem Vater über sein Kind zustehen, an Herrn Hans P überzugehen. Frau Anna L erklärt im eigenen Namen ihr Einverständnis mit dieser Adoption. Es ist jedoch ausdrücklich festgehalten, daß durch diese Adoption die familienrechtlichen Beziehungen (Wohnung, Erziehung) zur leiblichen Mutter des mj. Hans L wie bisher voll aufrechtbleiben."

Mit dem Adoptionsvertrag wurde im Bewilligungsantrag folgende schriftliche Erklärung der Josefine P, der Ehegattin des verstorbenen Hans P, vom 10. 11. 1976, vorgelegt: "Frau Josefine P, Ehegattin des Herrn Hans P, erteilt hiemit ihre ausdrückliche Zustimmung zur Adoption des mj. Hans L durch ihren Ehegatten Hans P, der der leibliche Vater des Adoptiv-Kindes ist." Die Unterschrift der Ehegattin des Wahlvaters auf diesem Schriftstück ist nicht öffentlich beglaubigt.

In einem weiteren am 29. 9. 1982 beim Erstgericht eingelangten Schriftsatz stellte die Vormunderin des Minderjährigen unter Hinweis auf § 183 Abs. 3 ABGB den Antrag, "die Adoptionsgenehmigung dahin gehend zu geben, daß Hans L den Familiennamen L behält".

Das Erstgericht bewilligte auf Grund des schriftlichen Vertrages vom 3. 11./12. 9. 1980 die Annahme an Kindes Statt des mj. Hans L als Wahlkind durch Hans P als Wahlvater. Im Punkt 4 der Angaben sprach es aus, daß das Wahlkind gemäß § 183 Abs. 3 ABGB seinen bisherigen Familiennamen behält und daß die Annahme gemäß§ 179a Abs. 1 ABGB mit dem 3. 11. 1980 wirksam wird. Das Erstgericht stellte im wesentlichen fest, daß Josefine P, die Ehefrau des Adoptivvaters, am 10. 11. 1976 der Adoption zugestimmt hat. Zwischen Adoptivvater und Adoptivkind bestand ein intensiver Kontakt und eine liebevolle innige Vater-Kind-Beziehung, die von beiden Seiten äußerst positiv erlebt wurde. Der Adoptionsvertrag wurde erst im Jahr 1980 geschlossen, weil ursprünglich die Eheschließung des Adoptivvaters mit der Mutter geplant war; sie scheitere jedoch daran, daß die Scheidung des Adoptivvaters mangels Zustimmung seiner Ehefrau nicht möglich war. Der Adoptivvater hinterläßt neben dem Wahlkind, welches er im Testament vom 10. 11. 1976 samt Nachtrag vom 3. 8. 1980 zu seinem Universalerben berufen hat, seine Ehefrau Josefine P und ein weiteres uneheliches Kind, die Tochter Annemarie G, die ebenso wie seine Ehefrau im Testament auf den Pflichtteil gesetzt wurde. Seiner unehelichen Tochter Annemarie G vermachte der Adoptivvater ein Legat von 10 Mio. S. Die Verlassenschaft wird beim BG Döbling abgehandelt. Der (reine) Nachlaß umfaßt ein Vermögen von mehr als 100 Mio S. Der mj. Hans L. lebt im Haushalt seiner Mutter. Er wünscht selbst die Adoption, weil er seinen Vater lieb hatte.

Rechtlich führte das Erstgericht im wesentlichen aus, daß zwischen Adoptivvater und Adoptivkind eine dem Verhältnis zwischen leiblichen Eltern und Kindern entsprechende Beziehung iS des § 180a ABGB bestanden habe. Die gemäß § 181 Abs. 1 ABGB erforderliche Zustimmung der Ehefrau des Wahlvaters liege vor. Ein überwiegendes Anliegen eines leiblichen Kindes des Annehmenden, seiner unehelichen Tochter Annemarie G, stehe der Adoption nicht entgegen. Ihre Erziehung und ihr Unterhalt seien nicht gefährdet. Der Wahlvater habe ihr ein Legat von 10 Mio. S hinterlassen. Sie sei volljährig und selbsterhaltungsfähig. Die Adoption diene dem Wohl des Adoptivkindes, weil seine rechtliche Position im Verlassenschaftsverfahren verbessert werde.

Diese Entscheidung wurde von Annemarie G, der unehelichen Tochter des Wahlvaters, und Josefine P, der Witwe des Wahlvaters, mit Rekurs bekämpft. Das Rekursgericht wies den Rekurs der Annemarie G zurück. Dem Rekurs der Josefine P gab es keine Folge. Die Rechtsmittellegitimation der Annemarie G sei nicht aus § 257 Abs. 1 AußStrG abzuleiten. Aus der Bestimmung des § 180a Abs. 2 ABGB sei in Lehre und Rechtsprechung eine über § 257 Abs. 1 AußStrG hinausgehende Beteiligtenstellung des leiblichen Kindes abgeleitet worden. Jedoch auch unter Zugrundelegung dieser Rechtsansicht sei im vorliegenden Fall die Rechtsmittellegitimation der Annemarie G zu verneinen, weil sie keinen Umstand geltend mache, der nach dieser Gesetzesstelle für ihre Beteiligtenstellung sprechen könnte.

Der Rekurs der Josefine P sei sachlich nicht berechtigt. Der Vorschrift des § 179 Abs. 2 zweiter Satz ABGB sei die Wertung zu entnehmen, daß Ehegatten in der Regel nur gemeinsam adoptieren sollten; das Gesetz lasse davon aber einzelne Ausnahmen und solche aus besonders wichtigen Gründen zu. Verweigere der Ehegatte seine Zustimmung zur Adoption ohne gerechtfertigte Gründe, dann könne sie das Gericht ersetzen. Josefine P könne sich durch die alleinige Adoption durch ihren verstorbenen Ehegatten nicht beschwert erachten und dagegen im Rekursverfahren nichts geltend machen, weil sie ihr in der Erklärung vom 10. 11. 1976 zugestimmt habe. Die uneingeschränkte und vorbehaltslose Abgabe dieser Zustimmungserklärung lasse erkennen, daß der Rekurswerberin an einer Mitadoption des Kindes durch sie nichts gelegen gewesen sei. Der Rekurs lasse keine Umstände erkennen, die inhaltlich gegen die Wirksamkeit dieser Erklärung und das Weiterbestehen der aus ihr hervorgehenden Verpflichtung sprechen könnten. Die Rekurswerberin führe auch keine Umstände an, die nach Abgabe dieser Erklärung eingetreten seien und deshalb ein Abgehen von ihr rechtfertigen könnten. Ein Abgehen von der Erklärung könnte nur bei Vorliegen gerechtfertigter Gründe iS des § 181 Abs. 3 ABGB anerkannt werden; solche Gründe würden von der Rekurswerberin nicht geltend gemacht. Gemäß § 181 Abs. 1 Z 3 ABGB könne die Adoption nur bewilligt werden, wenn die Ehegattin des Annehmenden zustimme. Es sei ohne Belang, daß die diesbezügliche inhaltlich unbedenkliche Erklärung der Josefine P nicht den Formbestimmungen des § 258 AußStrG entspreche. Diese Gesetzesstelle verfolge keinen Selbstzweck; es komme ihr vielmehr eine Schutzfunktion zu, die die gesetzmäßige Willensbildung an sich und insbesondere unter Berücksichtigung der sich aus der Adoption ergebenden Aspekte sichern solle. Die Ausführungen der Rekurswerberin

beschränkten sich lediglich darauf, daß ihre Erklärung nicht der Formvorschrift des § 258 AußStrG entspreche. Behauptungen, daß eine fehlerhafte Willensbildung vorliege und daß dahin gehende Umstände vom verstorbenen Wahlvater veranlaßt worden seien, seien ihren Ausführungen nicht zu entnehmen.

Der Oberste Gerichtshof gab dem Rekurs der Annemarie G nicht Folge. Hingegen gab er dem Revisionsrekurs der Josefine P Folge, hob die Beschlüsse der Vorinstanzen auf und trug dem Erstgericht die neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung auf.

**Rechtliche Beurteilung**

Aus der Begründung:

Der Rekurs der Annemarie G ist insoweit zulässig, als die Rechtsmittelwerberin darzutun versucht, daß das Rekursgericht ihre Beteiligtenstellung und ihre Rekurslegitimation zu Unrecht verneint habe; in diesem Umfang ist die Rekurswerberin entgegen ihren Rechtsmittelausführungen auch nicht auf die im § 16 Abs. 1 AußStrG aufgezählten Rechtsmittelgrunde beschränkt. Das Rechtsmittel ist aber nicht berechtigt. Nach der Neuregelung des Rechtes der Annahme an Kindes Statt wurde in der Literatur schon frühzeitig das Problem einer angemessenen Wahrung der durch § 180a Abs. 2 ABGB materiell anerkannten Interessen der leiblichen Kinder des Annehmenden, denen aber durch die Sonderregelung des § 257 AußStrG die verfahrensrechtliche Beteiligtenstellung nicht ausdrücklich eingeräumt erscheint, aufgezeigt (Meyer, Kurzkommentar 25, und Staufer in NZ 1960, 145 f.) und behandelt (Steininger in JBl. 1963, 453 ff., 461; Edlbacher in ÖJZ 1964, 226 ff., insbesondere 227). Der OGH billigte iS seiner Ausführungen in SZ 37/138 dem leiblichen Kind des Annehmenden zur Geltendmachung seiner durch § 180a Abs. 2 ABGB anerkannten Interessen Beteiligtenstellung und Rekursrecht zu. Dies fand Zustimmung in der Lehre (Ostheim in JBl. 1966, 113. Anm. 3;

Koziol - Welser, Grundriß[6], II 218) und wurde auch von der nachfolgenden Rechtsprechung übernommen (EvBl. 1968/229; SZ 42/183;

6 Ob 657/82 ua.).

Um die Verfahrensregelung der §§ 257 ff. AußStrG in einem dem Art. 6 Abs. 1 MRK,BGBl. 1958/210, konformen Sinn auszulegen, ist zwar davon auszugehen, daß dem leiblichen Kind des Annehmenden keine unbedingte und unbeschränkte Beteiligtenstellung wie den im § 181 Abs. 1 ABGB genannten Zustimmungsberechtigten und den im § 181 Abs. 1 ABGB aufgezählten Anhörungsberechtigten zugestanden ist, daß ihm aber zur Geltendmachung seiner in § 180a Abs. 2 ABGB anerkannten Interessen gemäß § 9 Abs. 1 AußStrG Beteiligtenstellung und Rechtsmittelbefugnis zukommen (6 Ob 657/82). Einem vor Fassung des Bewilligungsbeschlusses übergangenen leiblichen Kind des Annehmenden ist somit gemäß § 9 AußStrG Rekursberechtigung insoweit zuzugestehen, als es in einer nicht in sich unschlüssigen Weise geltend macht, der Adoptionsbewilligung stunden seine eigenen nach § 180a Abs. 2 ABGB zu beachtenden Interessen entgegen (6 Ob 657/82). Im vorliegenden Fall führt die Rechtsmittelwerberin in dieser Richtung lediglich aus, daß sie in ihrem gesetzlichen Erb- und Pflichtteilsrecht geschmälert werde, wenn sie "als Konkurrenten ein Wahlkind ihres unehelichen Vaters dazuerhalte". Damit macht sie aber keinen Eingriff in ihre nach der Vorschrift des § 180a Abs. 2 ABGB zu beachtenden Interessen geltend. Die erbrechtlichen Reflexwirkungen der Annahme an Kindes Statt, die in einer entsprechenden Schmälerung der Erb- und damit auch der Pflichtteilsquote bestehen, sind für sich allein kein nach § 180a Abs. 2 ABGB beachtliches Anliegen (6 Ob 657/82). Daß durch die vorliegende Adoption aber in anderer Weise in ihre Interessen eingegriffen würde, behauptet die Rechtsmittelwerberin nicht.

Der Revisionsrekurs der Josefine P ist zulässig und im Ergebnis auch sachlich berechtigt.

Gemäß § 16 Abs. 1 AußStrG findet im außerstreitigen Verfahren gegen eine bestätigende Entscheidung des Rekursgerichtes nur im Falle einer offenbaren Gesetz- oder Aktenwidrigkeit oder einer begangenen Nullität die Beschwerde an den OGH statt. Eine offenbare Gesetzwidrigkeit erblickt die Rechtsmittelwerberin zunächst darin, daß die Vorinstanzen die Annahme an Kindes Statt bewilligten, obwohl nur ihr verstorbener Ehemann allein als Wahlvater sein außereheliches Kind adoptiert habe; gemäß § 179 Abs. 2 ABGB hätten nur beide Ehegatten gemeinsam adoptieren dürfen. Eine offenbare Gesetzwidrigkeit iS des § 16 Abs. 1 AußStrG liegt nach ständiger Rechtsprechung nur dann vor, wenn die zur Beurteilung gestellte Frage im Gesetz ausdrücklich und so klar gelöst ist, daß kein Zweifel über die Absicht des Gesetzgebers aufkommen kann, trotzdem aber eine damit im Widerspruch stehende Entscheidung

gefällt wurde (SZ 25/185; SZ 39/103; SZ 44/180 uva.). In der Gesetzesbestimmung des § 179 Abs. 2 ABGB wird wohl die Regel aufgestellt, daß Ehegatten nur gemeinsam adoptieren dürfen; allein das Gesetz läßt Ausnahmen von dieser Regel nicht nur in einzelnen genau bezeichneten Fällen, sondern auch dann zu, "wenn ähnliche und besonders gerechtfertigte Gründe die Annahme durch nur einen der Ehegatten rechtfertigen" (§ 179 Abs. 2 letzter Halbsatz ABGB). Läßt das Gesetz aber in solchen Fällen, in denen also eine exakte und ausdrückliche Regelung der erforderlichen Voraussetzungen nicht vorliegt, eine Ausnahme von der aufgestellten Regel, daß Ehegatten nur gemeinsam adoptieren dürfen, zu, dann kann nicht gesagt werden, daß im vorliegenden Fall die Bewilligung der Annahme an Kindes Statt durch nur einen Ehegatten, nämlich den Ehemann der Rechtsmittelwerberin, offenbar gesetzwidrig iS des § 16 Abs. 1 AußStrG gewesen sei.

Zutreffend macht hingegen die Rechtsmittelwerberin geltend, daß die Vorgangsweise der Vorinstanzen insoweit offenbar gesetzwidrig ist, als sie die Adoption bewilligten, obwohl die erforderliche Zustimmung der Rechtsmittelwerberin nicht in der gesetzlich vorgeschriebenen Form vorlag. Gemäß § 181 Abs. 1 Z 3 ABGB darf die Bewilligung nur erteilt werden, wenn der Ehegatte des Annehmenden der Annahme an Kindes Statt zustimmt. Gemäß § 258 AußStrG haben die Zustimmungsberechtigten ihre Erklärungen persönlich vor Gericht abzugeben; nur wenn dies mit unverhältnismäßigen Schwierigkeiten verbunden wäre, genügen schriftliche Erklärungen. Die Unterschrift auf einer derartigen schriftlichen Erklärung muß öffentlich beglaubigt sein; die Beglaubigung darf nicht länger als drei Monate, falls sich aber das Wahlkind bereits seit mindestens sechs Monaten in Pflege beim Annehmenden befindet, nicht länger als ein Jahr vor Stellung des Antrages auf Bewilligung der Annahme zurückliegen. Im vorliegenden Fall ist nicht ersichtlich, daß die Abgabe der Erklärung der zustimmungsberechtigten Ehefrau des Wahlvaters vor Gericht mit unverhältnismäßigen Schwierigkeiten verbunden gewesen wäre; im übrigen entspricht ihre vorgelegte schriftliche Zustimmungserklärung den im § 258 AußStrG aufgestellten Formerfordernissen in keiner Weise. Wenn sich die Vorinstanzen mit dieser unzulänglichen schriftlichen Zustimmungserklärung der Ehegattin des Wahlvaters begnügten und auf dieser Grundlage die Adoption bewilligten, so ist diese Vorgangsweise offenbar gesetzeswidrig iS des § 16 Abs. 1 AußStrG.

Die Zustimmung eines nach § 181 Abs. 1 ABGB Zustimmungsberechtigten ist eine materiellrechtliche Voraussetzung für die Bewilligung der Annahme an Kindes Statt (vgl. Pichler in Rummel, ABGB Rdz. 7 zu §§ 181, 181 a). Wenn das Gesetz in den Vorschriften des § 258 AußStrG als Voraussetzung für die Wirksamkeit einer derartigen Zustimmungserklärung bestimmte Formerfordernisse angeordnet hat, so geschah dies, wie das Rekursgericht zutreffend ausführte, sicher zu dem Zweck, um unüberlegte oder mit Willensmängeln behaftete Zustimmungserklärungen hintanzuhalten bzw. Fälschungen zu verhindern (Steininger in JBl. 1963, 515). Inwieweit diese Formvorschriften im Einzelfall geeignet sind, den angestrebten Zweck zu erreichen, ist nicht zu erörtern. Der Meinung Steiningers, daß diese Formvorschriften vernachlässigt werden könnten, weil sie generell nicht geeignet seien, den angestrebten Zweck zu erreichen, ist die Praxis mit Recht nicht gefolgt; es wurde bereits wiederholt entschieden, daß einer unter Verletzung der Formvorschriften des § 258 AußStrG erteilten Zustimmungserklärung eines Zustimmungsberechtigten keine Bedeutung beigemessen werden kann (JBl. 1981, 208; 5 Ob 604/81). Voraussetzung für die Wirksamkeit der materiellrechtlichen Zustimmungserklärung eines Zustimmungsberechtigten ist nach der ausdrücklichen Vorschrift des § 258 AußStrG die Einhaltung der dort vorgeschriebenen Form; wurde diese Form nicht eingehalten, dann liegt keine wirksame Zustimmungserklärung vor,; dann darf, wie sich aus § 181 ABGB zwingend ergibt, die Annahme an Kindes Statt nicht bewilligt werden.

Dies führt zur Aufhebung der Beschlüsse der Vorinstanzen und zur Rückverweisung dieser Rechtssache an das Erstgericht. Eine Abänderung der Entscheidungen der Vorinstanzen iS der Versagung der Bewilligung der Annahme an Kindes Statt kommt nicht in Betracht, weil die Sache in diesem Sinne noch nicht spruchreif ist. Gemäß § 2 Abs. 2 Z 5 AußStrG hat das Gericht im außerstreitigen Verfahren alle Umstände und Verhältnisse, die auf die zu treffende Entscheidung Einfluß haben, von Amts wegen zu untersuchen. Da im vorliegenden Fall die erforderliche Zustimmung der Ehefrau des Wahlvaters nicht in der erforderlichen Form nachgewiesen wurde, wird das Erstgericht iS des § 258 AußStrG diese Zustimmungsberechtigte vorzuladen und ihr Gelegenheit zu geben haben, ihre Erklärung persönlich vor Gericht abzugeben. Nur wenn dies mit unverhältnismäßigen Schwierigkeiten verbunden wäre, käme iS dieser Gesetzesbestimmung die Abgabe der Zustimmungserklärung durch einen Machthaber vor Gericht oder die Vorlage einer den dort normierten Formvorschriften entsprechenden schriftlichen Erklärung in Betracht. Sollte aber die Ehefrau des Adoptivvaters, was auf Grund ihrer Rechtsmittelausführungen wahrscheinlich ist, ihre Zustimmung

verweigern, dann wird dies der Vormunderin des Adoptivkindes mitzuteilen und ihr Gelegenheit zu geben sein, iS des § 181 Abs. 3 ABGB die Ersetzung der verweigerten Zustimmung der Ehefrau des Wahlvaters durch das Gericht zu beantragen. Sollte ein derartiger Antrag nicht gestellt werden, wäre die Sache dann spruchreif iS der Versagung der Bewilligung der Annahme an Kindes Statt; andernfalls müßte zunächst über diesen Antrag abgesprochen werden.

**Anmerkung**

Z56175

**Schlagworte**

Adoption, Form der Zustimmungserklärung, Annahme an Kindes Statt, s. a. Adoption

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1983:0080OB00553.83.1124.000

**Dokumentnummer**

JJT_19831124_OGH0002_0080OB00553_8300000_000

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at