

53. Bestimmt sich die Annahme eines ausländischen Kindes an Kindes Statt durch einen Deutschen insoweit nach den ausländischen Gesetzen, als es sich um die Einwilligung eines Dritten handelt, zu welchem das Kind in einem familienrechtlichen Verhältnis steht?

Ö. z. B. B. Art. 7, 19, 20, 22. B. B. § 1748.

IV. Zivilsenat. Urf. v. 11. Juli 1929 i. S. D. (Rl.) w. Eheleute St.
(Bekl.). IV 854/28.

I. Landgericht Hamburg.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Die Klägerin, eine am 5. Juni 1901 geborene schwedische Staatsangehörige, ist die Mutter eines am 18. August 1921 in Hamburg außerehelich geborenen Kindes. Durch einen vom Amtsgericht in Hamburg am 29. April 1924 bestätigten Vertrag haben die Erstbeklagte und ihr damaliger Ehemann J. in Hamburg, beides Deutsche, das Kind gemeinschaftlich an Kindes Statt angenommen. Die Klägerin hatte ihre Einwilligung zu dieser Annahme an Kindes Statt schon einige Tage nach der Geburt des Kindes erklärt. Die Ehe der Erstbeklagten mit J. ist geschieden. Das Kind ist bei der Erstbeklagten geblieben, auch nachdem sie sich mit dem Zweitbeklagten wiederverheiratet hat. Die Klägerin hat sich inzwischen mit dem natürlichen Vater des Kindes verheiratet. Mit Zustimmung ihres Mannes klagt sie gegen die beiden Beklagten auf Herausgabe des Kindes. Sie macht geltend, daß der Annahmevertrag ungültig sei, weil es zur Annahme an Kindes Statt nach dem Heimatrecht des Kindes, dem schwedischen Recht, der (nicht eingeholten) Zustimmung des Königs von Schweden bedürft habe und weil nach demselben Recht ihre Einwilligungserklärung wegen ihrer damaligen Minderjährigkeit unwirksam sei. Landgericht und Oberlandesgericht haben die Klage abgewiesen.

Die Revision der Klägerin wurde zurückgewiesen.

Gründe:

Der Herausgabeanspruch der natürlichen Mutter des Kindes setzt die Ungültigkeit des über das Kind geschlossenen Annahmevertrags voraus. Daß die beiden Vorderrichter sich für berechtigt gehalten haben, über diese Vorfrage selbständig zu entscheiden, die Zulassung der Herausgabeklage also nicht von einer vorherigen Feststellung des Familienstands des Kindes in einem Familienstandsprozeß (§§ 640, 643 ZPO.) abhängig gemacht haben, entspricht den in RGZ. Bb. 122 S. 24 dargelegten Grundsätzen.

Die Gültigkeit des Annahmevertrags wird in den Vorinstanzen bejaht, weil sich diese Annahme an Kindes Statt gemäß Art. 22 GG. z. BGG. schlechthin nach den deutschen Gesetzen bestimme und den

Erfordernissen der §§ 1741 flg. BGB. genügt sei. Das letztere ist unstrittig. Der Annahme der ausschließlichen Anwendbarkeit des deutschen Rechts setzt die Revision

unter Berufung auf Ritter (Zeitschr. f. Intern. Priv.- u. ÖffR. Bd. 14 S. 451 flg.); Riemeyer (Intern. PrivR. des BGB. S. 158); Walker (Intern. PrivR. S. 732 flg.); Niedner (EG. z. BGB. Art. 22 Anm. 3a); Staudinger (7/8. Aufl. Bd. 6 Anm. I 7b zu Art. 22 EG.); RGRKomm. (6. Aufl. Vorbem. 2 vor § 1741 BGB.) u. a.

die Meinung entgegen: Da zur Zeit der Annahme an Kindes Statt zwar die Annehmenden die deutsche Reichsangehörigkeit, das Kind dagegen die schwedische Staatsangehörigkeit besessen habe, bestimme sich entsprechend dem Art. 22 (Abs. 2) EG. die Annahme an Kindes Statt insoweit nach den schwedischen Gesetzen, als es sich um das Erfordernis der Einwilligung des Kindes oder eines Dritten handle, zu dem das Kind in einem familienrechtlichen Verhältnis gestanden habe.

Auch auf dem Boden dieser Rechtsauffassung wäre die Nichterfüllung des nach den schwedischen Gesetzen angeblich bestehenden Erfordernisses der Zustimmung des Königs von Schweden ohne rechtliche Bedeutung. Dagegen würde die Minderjährigkeit der Klägerin zur Zeit ihrer Einwilligungserklärung der Gültigkeit des Annahmevertrags entgegenstehen, wenn nach schwedischem Recht, entgegen dem § 1748 Abs. 2 BGB., die Einwilligung der minderjährigen Mutter nicht genügen sollte. Die Heranziehung des schwedischen Rechts ist indessen auch insoweit abzulehnen.

Die Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuchs hatte allerdings in das damals geplante VI. Buch „Anwendung ausländischer Gesetze“ als § 2253 Abs. 1 die folgende Vorschrift aufgenommen:

„Die Legitimation eines unehelichen Kindes wird nach den Gesetzen des Staates beurteilt, welchem der Vater zur Zeit der Legitimation angehört. Das Erfordernis der Einwilligung des Kindes oder der Einwilligung Dritter, zu denen das Kind in einem familienrechtlichen Verhältnisse steht, bestimmt sich nach den Gesetzen des Staates, welchem das Kind zur Zeit der Legitimation angehört.“

Diese Vorschrift sollte nach § 2254 des Entwurfs auf die Annahme an Kindes Statt entsprechende Anwendung finden. Damit waren

sog. vollkommene oder zweiseitige (den Anwendungsbereich des Inlands- und Auslandsrechts gleichmäßig regelnde) Kollisionsnormen solchen Inhalts aufgestellt, wie sie die Revision für das geltende Recht angenommen wissen will. Der Bundesrat hat aber den ihm vorgelegten, von ihm in das Einführungsgezet verwiesenen Entwurf des VI. Buches einer durchgreifenden Änderung unterworfen. Er hat die §§ 2253, 2254 durch diejenigen Vorschriften ersetzt, die als Art. 22 E.G. unverändert Gezet geworden sind. Der Art. 22 enthält nur einseitige Kollisionsnormen; er bestimmt diejenigen Fälle, in denen die Annahme einer Person an Kindes Statt (wie die Legitimation eines unehelichen Kindes) nach deutschen Gezetzen zu beurteilen ist. In Abs. 1 wird der Fall, daß der Annehmende zur Zeit der Annahme an Kindes Statt die Reichsangehörigkeit besitzt, den deutschen Gezetzen unterstellt, während Abs. 2 einen Fall voraussetzt, in dem wegen der fremden Staatsangehörigkeit des Annehmenden grundsätzlich ausländische Gezetze maßgebend sind. Für diesen Fall wird, falls das Kind die Reichsangehörigkeit besitzt, die Annahme für unwirksam erklärt, wenn die nach den deutschen Gezetzen erforderliche Einwilligung des Kindes oder eines Dritten, zu dem das Kind in einem familienrechtlichen Verhältnis steht, nicht erfolgt ist.

Trotz der Umwandlung der vollkommenen Kollisionsnormen des KommissionSENTwurfs in einseitige Kollisionsnormen kann dem Art. 22 Abs. 1 mit der gemeinen, auch in der Rechtsprechung (RFG. Bd. 41 S. 27ffg.; FFG. Bd. 1 S. 99, 140ffg.; DLG. Bd. 3 S. 88, Bd. 46 S. 191) anerkannten Meinung der Grundsatz entnommen werden, daß sich die Annahme an Kindes Statt nach den Gezetzen desjenigen Staates bestimmt, dem der Annehmende zur Zeit der Annahme angehört. Dies sind die Gezetze, deren Anwendbarkeit Art. 22 Abs. 2 auch für den Fall voraussetzt, daß der Annehmende einem fremden Staate angehört, während das Kind die Reichsangehörigkeit besitzt. Es geht aber nicht an, auch aus dem Abs. 2 eine vollkommene, somit den Abs. 1 allgemein einschränkende Kollisionsnorm des Inhalts abzuleiten, daß sich das Erfordernis der Einwilligung des Kindes oder eines Angehörigen des Kindes nach den Gezetzen desjenigen Staates bestimme, dem das Kind zur Zeit der Annahme gehöre. Eine solche Ableitung könnte zulässig erscheinen, wenn sich der Bundesrat und der ihm folgende Reichstag, wie gegen-

über dem § 2253 Abs. 1 Satz 1, so auch gegenüber dem § 2253 Abs. 1 Satz 2 (mit § 2254) des Kommissionsentwurfs darauf beschränkt hätten, die vorgeschlagene vollkommene Kollisionsnorm in eine einseitige umzuwandeln, also für die Annahme an Kindes Statt etwa vorzuschreiben: „Gehört der Annehmende einem fremden Staate an, während das Kind die Reichsangehörigkeit besitzt, so bestimmt sich das Erfordernis der Einwilligung des Kindes oder eines Dritten, zu dem das Kind in einem familienrechtlichen Verhältnis steht, nach den deutschen Gesetzen.“ Der Inhalt des Art. 22 Abs. 2 GG. ist aber ein ganz anderer. Es wird dort nichts darüber gesagt, nach welchem Rechte sich im Falle fremder Staatsangehörigkeit des Annehmenden bei Reichsangehörigkeit des Kindes das Erfordernis der Einwilligung des Kindes oder eines Angehörigen des Kindes richten soll. Vielmehr wird nur vorgeschrieben, in diesem Fall solle, gleichviel welches Recht auf die Annahme an Kindes Statt im allgemeinen und auf die in Rede stehende Einwilligung im besonderen anzuwenden sein möge, die Wirksamkeit der Annahme davon abhängen, daß in der mehrerwähnten Beziehung (auch) das nach den deutschen Gesetzen Erforderliche geschehen ist. Danach wird durch Art. 22 Abs. 2 der aus Abs. 1 zu entnehmende Grundsatz, daß für die Annahme an Kindes Statt das Heimatrecht des Annehmenden maßgebend ist, nicht geändert, sondern nur für deutsche Kinder ein besonderer Schutz geschaffen. Eine solche Schutzvorschrift ist nicht zu einer ausdehnenden Anwendung auf den Fall der Annahme eines ausländischen Kindes durch einen Deutschen geeignet (Sternberg JW. 1913 S. 569).

Der vorstehenden Ausführung kann nicht entgegengehalten werden, daß in der Kommission für die zweite Lesung (Prot. Bd. 6 S. 65) die Meinung ausgesprochen worden ist, die Berücksichtigung des Heimatrechts des Kindes sei „zum Schutze der zu legitimierenden oder zu adoptierenden deutschen Kinder unentbehrlich und müsse dann der Gerechtigkeit halber auch auf die Ausländer ausgedehnt werden.“ Die sog. Materialien mögen im allgemeinen ein bedeutames Mittel für die Erkenntnis dessen sein, was das Gesetzeswort sagen will. Diese Bedeutung kommt ihnen aber dann nicht zu, wenn wie hier der Gesetzesvorschlag, der durch die ausgesprochene Meinung begründet werden sollte (§ 2253 Abs. 1 Satz 2 mit § 2254 des Kommissionsentwurfs), nicht Gesetz geworden, sondern durch eine wesent-

lich andere Bestimmung ersetzt worden ist. Der Bundesrat, dessen Gründe für die von ihm vorgenommene Umgestaltung des Kommissionsentwurfs nicht veröffentlicht worden sind, mag sich, was die Annahme an Kindes Statt angeht, gesagt haben: Die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs über die Abschließung des Annahmevertrags auf Seiten des Kindes (§§ 1750 bis 1752) und über die Einwilligung gewisser mit dem Kinde durch ein familienrechtliches Verhältnis verbundener Personen (§§ 1746 bis 1748) seien zur Wahrnehmung der berechtigten Interessen des Kindes erforderlich und deshalb bei der Annahme eines deutschen Kindes jedenfalls zu wahren; sie würden aber andererseits diesen Interessen auch in solchem Maße gerecht, daß auch bei einer grundsätzlich ohnehin dem deutschen Recht zu unterwerfenden Annahme eines ausländischen Kindes durch einen Deutschen nur diesen Vorschriften entsprochen zu werden brauche. Einer besonderen Schutzvorschrift zugunsten des ausländischen Kindes für den Fall, daß die Annahme eines solchen durch einen — einem anderen Staat als das Kind angehörigen — Ausländer von deutschen Gerichten zu beurteilen ist, mag sich der Bundesrat betrußt enthalten haben.

So rechtfertigt sich der Satz, daß für die Rechtswirklichkeit der Annahme eines ausländischen Kindes durch einen Deutschen ausschließlich das deutsche Recht maßgebend ist. Das Heimatrecht des Kindes bleibt außer Betracht, auch sofern es für die Einwilligung der auf Seiten des Kindes Beteiligten oder sonst weitergehende Erfordernisse ausstellt oder die Annahme an Kindes Statt nicht kennt. Mit diesem Ergebnis stimmen überein Planck BGB. 3. Aufl. Anm. 7 zu Art. 22 EG.; Neumann bei Gruch. Bd. 46 S. 74 flg. und BGB. 6. Aufl. Anm. I 1, II 2 zu Art. 22 EG.; Habicht Intern. PrivR. Anm. II 2a, IIIb zu Art. 22 EG.; Bitelmann Intern. PrivR. Bd. 2 S. 879, 883 Nr. 2.

Sternberg, der, wie bemerkt, den Art. 22 EG. in demselben Sinne auslegt, schränkt das gewonnene Ergebnis doch wieder durch die Ausführung (a. a. O. S. 569 flg.) ein: Es sei nicht ausgeschlossen, daß das bei der Annahme eines ausländischen Kindes durch einen Deutschen auch für die fragliche Einwilligung anzuwendende deutsche Recht in dieser Hinsicht auf ein anderes Recht verweise. Soweit die Einwilligung der Eltern oder, falls das Kind unehelich sei, der Mutter des Kindes in Frage komme, sei dies durch die Art. 19,

20 GG. geschehen. Denn diese einseitigen Kollisionsnormen seien anerkanntermaßen dahin zu erweitern, daß für das Rechtsverhältnis zwischen den Eltern und einem ehelichen Kinde oder zwischen einem unehelichen Kinde und seiner Mutter immer das Heimatrecht der Eltern oder der Mutter maßgebend sei. Die Frage, ob eine Einwilligung der Eltern des ehelichen oder der Mutter des unehelichen Kindes erforderlich sei, betreffe das Rechtsverhältnis zwischen dem Kinde und seinen Eltern oder seiner Mutter. Demgegenüber kann zugegeben werden, daß unter dem „Rechtsverhältnis zwischen den Eltern und einem ehelichen Kinde“ (Art. 19) und dem „Rechtsverhältnis zwischen einem unehelichen Kinde und dessen Mutter“ (Art. 20) im allgemeinen nicht nur diejenigen Rechtsbeziehungen zu verstehen sein werden, die in den diesen Rechtsverhältnissen besonders gewidmeten Titeln des Bürgerlichen Gesetzbuchs (§§ 1616 flg., 1705 flg.); sondern auch diejenigen, welche an anderen Stellen geregelt sind. Aber die Annahme an Kindes Statt, die auch auf das Rechtsverhältnis des angenommenen Kindes zu seinen leiblichen Eltern oder seiner Mutter einwirkt (§ 1765 BGB.), hat, soweit das Einführungs-gesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch die räumliche Herrschaft der einschlägigen Rechtsnormen überhaupt abgrenzt, diese Regelung nur in Art. 22 gefunden. Wenn sich auf Grund dieser Vorschrift wegen der Reichsangehörigkeit des Annehmenden die Annahme in ihren Voraussetzungen und Wirkungen „nach den deutschen Gesetzen“ bestimmt, so gehören zu diesen Gesetzen auch die §§ 1746 bis 1748 BGB. Anders ausgedrückt, der Art. 22 GG. geht auf dem Gebiet der Annahme an Kindes Statt als eine Sondervorschrift den allgemeinen Vorschriften der Art. 19 und 20 GG. vor.

Das gleiche gilt von dem Verhältnis des Art. 22 zu dem von Sternberg (a. a. O. S. 570) sowie von der Revision angezogenen Art. 7 GG., laut dem sich die Geschäftsfähigkeit einer Person, insbesondere auch bei einem im Inland vorgenommenen familienrechtlichen Rechtsgeschäft (Abs. 3 das.), nach den Gesetzen ihres Heimatstaats bestimmt. Ob die Klägerin zur Zeit ihrer Einwilligung in die Annahme an Kindes Statt in der Geschäftsfähigkeit beschränkt, also wenigstens beschränkt geschäftsfähig war, bestimmt sich gemäß Art. 7 nach ihrem schwebischen Heimatrecht. Daß sie auch als Minderjährige die infolge der Anwendbarkeit des deutschen Heimatrechts der Annehmenden nach § 1747 BGB. erforderliche mütterliche Ein-

willigung selbständig erteilen konnte, folgt aus § 1748 Abs. 2 BGB. gemäß Art. 22 EGB., der auf dem Sondergebiet der Annahme an Kindes Statt dem Art. 7 vorgeht.

Noch weniger kann eine der Klägerin günstige Schlußfolgerung aus dem von der Revision außerdem herangezogenen Art. 1 der Haager Konvention vom 12. Juni 1902 zur Regelung der Vormundschaft über Minderjährige (RWB. 1904 S. 240) oder aus Art. 23 EGB. z. BGB. oder aus § 47 FGB. gezogen werden.