

# RECHTSPRECHUNG

## Familienrecht

Adoptionsrecht

### Aufhebung des Aufnahmeverhältnisses wegen fehlender Beteiligung des potenziellen Vaters

§§ 1759, 1760, 1600d Abs. 2 BGB, § 1747 Abs. 1 BGB, § 1761 Abs. 2 BGB

OLG Karlsruhe 28.8.2023 – 5 UF 125/22

1. In einem Adoptionsverfahren ist ein – möglicher – biologischer Vater grundsätzlich von dem Verfahren zu unterrichten, um ihm die Möglichkeit zu geben, rechtzeitig vor einer Entscheidung über die Annahme seines Kindes durch Dritte seine Vaterschaft – auch gegen den Willen der Mutter – feststellen zu lassen oder die Voraussetzungen des § 1600d Abs. 2 S. 1 BGB glaubhaft zu machen, um damit seine Rechte als Vater im Adoptionsverfahren geltend machen zu können. Andernfalls kommt eine Aufhebung der Adoption wegen fehlender Einwilligung gem. §§ 1759, 1760 Abs. 1 BGB in Betracht.
2. Eine Unterrichtung ist insbesondere dann geboten, wenn es Indizien gibt, die auf die Person eines möglichen biologischen Vaters hinweisen. Solche Indizien hat das Jugendamt dem Gericht mitzuteilen. Die biologische Mutter ist zu dieser Frage anzuhören.

SACHVERHALT: I. Gegenstand des Beschwerdeverfahrens ist der Antrag des ASt., das Annahmeverhältnis seiner vierjährigen leiblichen Tochter aufzuheben.

Das Kind K wurde am [...]2019 von M in der Wohnung des ASt. geboren.

Mit Beschluss des FamG E vom 31.7.2019 [...] wurde im Wege einer einstweiligen Anordnung das Ruhen der elterlichen Sorge der gem. § 1626a Abs. 3 BGB allein sorgeberechtigten M festgestellt und Vormundschaft angeordnet. M leidet an einer paranoiden Schizophrenie. Für sie besteht eine Betreuung [...].

Das Kind K wurde am 5.8.2019 aus der Klinik heraus in einer Bereitschaftspflegefamilie untergebracht und wechselte am 6.9.2019 zur Adoptionspflegefamilie, wo es seither lebt.

Mit Beschluss des FamG E vom 4.2.2020 [...] wurde mit Einwilligung von M auf den am 5.11.2019 beim Amtsgericht eingegangenen Antrag der Adoptiveltern die Annahme des Kindes K als gemeinsames Kind der Adoptiveltern ausgesprochen. Die Annahme erfolgte im Wege einer Inkognito-Adoption. Das Kind führt nunmehr den Nachnamen der Adoptiveltern. [...]

Der 52-jährige ASt. stammt aus dem Irak. Er kam im Jahr 2002 nach Deutschland und lebt in einer Zwei-Zimmer-Wohnung. Aus einer geschiedenen Ehe hat der ASt. drei erwachsene Söhne (geb. 1994, 1996, 1999), die im Irak leben [...].

Auf Antrag des ASt. vom 28.4.2020 wurde mit Beschluss des FamG E vom 2.12.2020 [...] festgestellt, dass der ASt. der biologische Vater des Kindes K ist.

Im vorliegenden Verfahren beantragte der ASt. mit notariellem Antrag vom 16.4.2021 [...], eingegangen beim AGE am 21.4.2021, die Aufhebung der Annahme der am [...]2019 geborenen K [...] durch Beschluss auszusprechen. [...]

Der ASt. trug zur Begründung vor [...], dass die erforderliche Einwilligung zur Annahme durch ihn als biologischen Vater des Kindes nicht vorgelegen habe. Die Einwilligung sei nicht nach § 1747 Abs. 4 BGB entbehrlich gewesen. Die Voraussetzungen für die Ersetzung seiner Einwilligung hätten zum Zeitpunkt der Entscheidung über den Annahmeantrag ebenfalls nicht vorgelegen. Schließlich sei das Wohl seiner Tochter durch die Aufhebung des Annahmeverhältnisses nicht erheblich gefährdet (§ 1761 Abs. 2 BGB). Die Bindung zu der Familie der Annehmenden habe sich in der verhältnismäßig kurzen Zeitspanne seit Ausspruch der Annahme und unter Hinzurechnung der Pflegezeit nicht derart vertieft, dass die Gründe für eine Aufhebung zurückstehen müssten. Von der Annahme habe er erst im Lauf des Vaterschaftsanerkennungsverfahrens durch ein Schreiben des LRA E vom 14.5.2020 erfahren.

Die Adoptiveltern traten dem Antrag entgegen und führten aus [...], der ASt. habe stets erklärt, nicht der biologische Vater zu sein. Daher sei eine Beteiligung im Adoptionsverfahren nicht erforderlich gewesen. Im Übrigen hätte für den Fall, dass seine Zustimmung erforderlich gewesen wäre, diese ersetzt werden können. Weiterhin würde eine Aufhebung der Adoption dem Kindeswohl widersprechen. Die persönlichen Verhältnisse des ASt. seien desaströs. Er wohne mit der schwer drogenabhängigen und psychisch schwer kranken M zusammen. Letztlich sei die Frist des § 1762 Abs. 2 S. 2 Buchst. e BGB nicht gewahrt.

Das Jugendamt trug vor [...], dass der ASt. bis zum 24.10.2019 mehrfach dargelegt hatte, dass er nicht der biologische Vater von K sein könne. Am 24.10.2019 [...] habe er dann beim Jugendamt vorgesprochen und erklärt, dass er inzwischen Zweifel habe, ob er nicht doch der biologische Vater des Kindes sei. Die Fachstelle habe ihn über seine Möglichkeiten, eine Vaterschaftsanerkennung auf dem Jugendamt mit Zustimmung von M durchzuführen oder den gerichtlichen Weg eines Vaterschaftsfeststellungsverfahrens zu wählen, informiert sowie darüber, dass die Adoptivpflegeeltern das Kind adoptieren wollen und einen Antrag auf Adoption stellen werden. Der ASt. habe zum Schluss des Gesprächs gemeint, dass er sich die Sache nochmals durch den Kopf gehen lassen werde. Die einmalige sehr vage Vermutung des ASt. sei weder glaubhaft noch überzeugend gewesen, sodass die Einwilligung des ASt. zur Adoption nach Erachten des Jugendamts nicht notwendig erschienen sei. Eine Aufhebung des Annahmeverhältnisses würde das Wohl des Kindes erheblich gefährden [...].

Darauf erwiderte der ASt. [...], er habe erklärt, dass M im Empfängniszeitraum auch Verkehr mit anderen Männern gehabt habe, seine biologische Vaterschaft mithin nicht eindeutig festgestanden habe. Es sei aber mehr und mehr davon überzeugt gewesen, dass er der biologische Vater des Kindes sei. Auf Fotos habe er Ähnlichkeiten mit sich festgestellt [...] und sich daher an das Jugendamt gewandt. Da M im Folgenden ihre Zustimmung zur Vaterschaftsanerkennung verweigert habe, habe er die Vaterschaft gerichtlich feststellen lassen. Zwischenzeitlich habe er die Beziehung zu M beendet und diese sei im September 2021 aus seiner Wohnung ausgezogen [...].

Das FamG E bestellte am 30.3.2022 [...] Frau H zur Verfahrensbeiständin für das Kind, die am 8.5.2022 einen schriftlichen Bericht vorlegte [...]. Nach ihrer Einschätzung würden den gewichtigen Vorteilen eines Aufwachsens in der Herkunftsfamilie erhebliche Risikofaktoren gegenüberstehen, bei denen die Gefahr bestehe, dass die mit dem Wechsel verbundenen Belastungen für das Kind über normale Belastungen hinausgehen und das seelisch-emotionale Kindeswohl gefährden können.

Das Familiengericht hörte am 24.5.2022 das Kind K im Beisein der Verfahrensbeiständin und der Adoptiveltern [...] und am 1.6.2022 [...] den ASt., die Verfahrensbeiständin, das Jugendamt, M und den Verfahrensbevollmächtigten der Adoptiveltern an. M erklärte, sie möchte, dass K bei ihrem biologischen Vater zusammen mit ihrer Schwester S (s.u.) groß werde [...].

Mit Beschluss vom 3.6.2022 [...] wies das AG – FamG – E den Antrag des ASt. ab und führte zur Begründung aus, es könne dahinstehen, ob der ASt. an dem Adoptionsverfahren hätte beteiligt werden und seine Einwilligung hätte erteilen müssen, da der Aufhebung des Annahmeverhältnisses jedenfalls eine damit einhergehende erhebliche Kindeswohlgefährdung entgegenstehe. Die Adoptivmutter sei die Hauptbezugsperson

des Kindes. Zum ASt. würden keinerlei Bindungen bestehen. Die Aufhebung der Annahme würde dazu führen, dass K die einzigen verlässlichen Bezugspersonen, die sie in ihrem Leben bisher kennengelernt habe, verliere.

Gegen diese dem ASt. am 20.6.2022 [...] zugestellte Entscheidung wendet sich dieser mit seiner am 21.6.2022 [...] beim Amtsgericht eingegangenen Beschwerde. Vorliegend sei nicht anzunehmen, dass die weitere Entwicklung nach Aufhebung der Adoption bei behutsamer Übersiedlung zum ASt. nachhaltigen emotionalen Schaden bei K anrichten würde [...]. Vielmehr würde das Vorenthalten der leiblichen Familie aller Voraussicht nach zu einem Trauma bei seiner Tochter führen und damit dem Kindeswohl nicht gerecht werden [...].

Die Adoptiveltern beantragen, die Beschwerde zurückzuweisen [...].

M wünscht weiterhin, dass K mit ihrer Schwester S beim ASt. lebt [...].

Die Verfahrensbeiständin und das Jugendamt treten der Beschwerde entgegen.

Aus der Beziehung des ASt. mit M ist auch das Kind S hervorgegangen, welches am 10.10.2020 geboren wurde. Der ASt. hatte mit Zustimmung von M die Vaterschaft bereits vor der Geburt am 11.8.2020 anerkannt [...]. In einem Abstammungsgutachten wurde am 23.11.2020 die Vaterschaft festgestellt [...].

Auch S wurde direkt nach der Geburt vom Jugendamt in Obhut genommen und wechselte zunächst in eine Bereitschaftspflegefamilie. Mit Beschluss des FamG E vom 12.10.2020 wurden der allein sorgeberechtigten M vorläufig Teile der elterlichen Sorge entzogen und Ergänzungspflegschaft durch das JA des LRAE angeordnet [...]. Der Antrag des ASt., die entzogenen Teilbereiche vorläufig auf ihn zu übertragen, wurde abgewiesen.

Im Hauptsacheverfahren [...] holte das FamG E ein psychologisches Gutachten ein, welches am 11.1.2022 von Dipl.-Psychologin R erstellt wurde [...]. Sie kam zu dem Ergebnis, dass die Übertragung der elterlichen Sorge auf den ASt. dem Wohl des Kindes S nicht widerspreche.

Daraufhin wurden die Umgänge zwischen dem ASt. und S ausgedehnt und seit Juni 2022 lebt S dauerhaft beim ASt. Der ASt. erhält Unterstützung durch eine Sozialpädagogische Familienhelferin (SPFH). Seit Anfang 2023 besucht S den Kindergarten. Bis dahin war zusätzlich eine Tagesmutter eingesetzt.

Mit Beschluss vom 21.6.2022 [...] entzog das FamG E gem. § 1666 BGB die elterliche Sorge für das Kind S der allein sorgeberechtigten M und übertrug sie gem. § 1680 BGB auf den ASt. In den Gründen wurde ausgeführt, dass sich aktuell keine Einschränkungen in der Erziehungskompetenz des ASt. feststellen lassen.

Im vorliegenden Beschwerdeverfahren hat der Senat zu der Frage, ob durch die Aufhebung des Annahmeverhältnisses und Zuführung zu dem ASt. das Wohl des Kindes K erheblich gefährdet werden würde, ein schriftliches psychologisches Sachverständigengutachten eingeholt, welches Frau Dr. SV am 28.1.2023 erstellt hat [...]. Sie führt erhebliche Entwicklungsrisiken für K auf, die mit einem Wechsel zum ASt. verbunden wären.

Der ASt. hat mit Anwaltsschriftsatz vom 9.5.2023 [...] eine Gutachtenvalidierung von Psychologe (M.Sc.) R vorgelegt. Unter Bezugnahme auf dessen Ausführungen beanstandet der ASt. das von der Sachverständigen Dr. SV erstellte Gutachten.

Der Senat hat am 17.5.2023 [...] den ASt., die Verfahrensbeiständin, das Jugendamt und M persönlich angehört. Die Sachverständige Dr. SV hat ihr Gutachten mündlich erläutert. Das Kind K hat der Senat am 24.5.2023 [...] angehört, die Adoptiveltern am 5.7.2023 [...]. Den Adoptiveltern wurde gestattet [...], sich während der mündlichen Anhörung an einem anderen Ort aufzuhalten und von dort Verfahrenshandlungen vorzunehmen. Die Anhörung wurde zeitgleich in Bild und Ton an diesen Ort und in das Sitzungszimmer übertragen. Die Bet. hatten Gelegenheit zur Stellungnahme.

Die Akten des AG E [...] (eA elterliche Sorge K), [...] (elterliche Sorge K), [...] (Adoption), [...] (Vaterschaftsfeststellungsverfahren), [...] (elterliche Sorge S), [...] (eA elterliche Sorge S) und [...] (eA Umgang S) liegen dem Senat vor.

AUS DEN GRÜNDEN: II. Die Beschwerde des ASt. ist gem. §§ 58 ff. FamFG zulässig.

Die Beschwerde hat in der Sache aber keinen Erfolg. Zwar ist vorliegend ein Aufhebungsgrund gegeben und die Aufhebung wurde auch fristgerecht beantragt. Der Aufhebung steht jedoch ein Aufhebungshindernis entgegen.

1. Da der ASt. als – möglicher – biologischer Vater nicht vom Adoptionsverfahren unterrichtet und ihm dadurch nicht die Möglichkeit gegeben wurde, vor Ausspruch der Annahme seine Vaterschaft feststellen zu lassen oder die Voraussetzungen des § 1600d Abs. 2 S. 1 BGB glaubhaft zu machen, ist ein Aufhebungsgrund gegeben.

Das Annahmeverhältnis kann auf Antrag vom Familiengericht gem. §§ 1759, 1760 Abs. 1 BGB aufgehoben werden, wenn es ohne die nach § 1747 Abs. 1 BGB erforderliche Einwilligung eines Elternteils begründet worden ist. Gem. § 1747 Abs. 1 S. 1 BGB ist zur Annahme eines Kindes die Einwilligung der Eltern erforderlich. Sofern kein anderer Mann nach § 1592 BGB als Vater anzusehen ist, gilt iSd Satzes 1 als Vater, wer die Voraussetzungen des § 1600d Abs. 2 S. 1 BGB glaubhaft macht (§ 1747 Abs. 1 S. 2 BGB).

a) Zum Zeitpunkt des Ausspruchs der Adoption am 4.2.2020 war der ASt. weder rechtlicher Vater des Kindes noch hatte

er die Voraussetzungen des § 1600d Abs. 2 S. 1 BGB glaubhaft gemacht.

b) Die Regelung des § 1747 BGB ist jedoch bei einem – möglichen – biologischen Vater entsprechend anzuwenden.

aa) Die Einwilligungsberechtigung des Vaters eines nicht in der Ehe geborenen und nicht legitimierten Kindes ist nach der Gesetzesbegründung nur effektiv, wenn dem Vater die Möglichkeit eröffnet wird, rechtzeitig vor einer Adoption seines Kindes durch Dritte seine Vaterschaft – auch gegen den Willen der Mutter – geltend zu machen (BT-Drs. 13/4899, 113).

Das entspricht dem Schutz nach Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG. Der biologische, aber nicht rechtliche Vater ist nach der Rechtsprechung des BVerfG als solcher zwar noch nicht Träger des Elternrechts aus Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG. Die Grundrechtsnorm schützt den biologischen Vater aber in seinem Interesse, die Rechtsstellung als Vater des Kindes einzunehmen (vgl. BVerfG FamRZ 2003, 816 Rn. 54). Demnach ist es aufgrund Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG und der damit übereinstimmenden Schutzrichtung des § 1747 Abs. 1 S. 2 BGB geboten, den – möglichen – biologischen Vater vom Adoptionsverfahren zu unterrichten, um ihm die Möglichkeit zu geben, rechtzeitig vor einer Entscheidung über die Annahme seines Kindes durch Dritte seine Vaterschaft – auch gegen den Willen der Mutter – geltend oder die Voraussetzungen des § 1600d Abs. 2 S. 1 BGB glaubhaft zu machen, um damit seine Rechte als Vater im Adoptionsverfahren geltend machen zu können. Der – mögliche – biologische Vater darf mithin nicht dadurch schutzlos gestellt werden, dass er von dem Adoptionsverfahren schon keine Kenntnis erlangt. Eine Unterrichtung ist nur dann entbehrlich, wenn zuverlässig davon ausgegangen werden kann, dass der – mögliche – biologische Vater die rechtliche Vaterstellung zu dem Kind von vornherein nicht einnehmen will oder sein Aufenthalt dauernd unbekannt ist (vgl. BGH FamRZ 2015, 828 Rn. 15 ff.).

bb) Diese beiden Ausnahmefälle lagen zum Zeitpunkt der Annahme nicht vor.

(1) Es bestanden zahlreiche Indizien, die auf eine biologische Vaterschaft des ASt. hinwiesen.

Der ASt. hatte – neben weiteren Männern – im Empfängniszeitraum Geschlechtsverkehr mit M und das Kind K wurde in seiner Wohnung geboren. Der ASt. war bei der Geburt anwesend, rief den Notarzt und besuchte das Kind im Krankenhaus. Am 24.10.2019 sprach der ASt. sogar beim Jugendamt vor und erklärte, möglicherweise doch der biologische Vater des Kindes zu sein, woraufhin das Jugendamt ihn auch über die Möglichkeiten der Vaterschaftsanerkennung aufklärte [...].

(2) Weiterhin konnte aufgrund seiner Vorsprache beim Jugendamt am 24.10.2019 nicht zuverlässig davon ausgegangen werden, dass der ASt. die rechtliche Vaterstellung zu K nicht einnehmen will. Vielmehr erklärte der ASt., er wolle sich die

Sache nochmals durch den Kopf gehen lassen, lehnte die Vaterverantwortung damit nicht endgültig ab.

cc) Danach hätte sich das Jugendamt in seiner fachlichen Äußerung vom 9.12.2019 [...] zum Adoptionsverfahren nicht auf die Mitteilung beschränken dürfen, der leibliche Vater des Adoptivkindes sei unbekannt, sondern es hätte das FamG E auf den potenziellen Vater hinweisen müssen.

Des Weiteren hätte auch das FamG E nicht allein aufgrund der Ausführungen des Jugendamts in seinem Bericht vom 9.12.2019 [...], zum Vater mache M keinerlei Angaben, die Feststellung im Adoptionsbeschluss treffen dürfen [...]: „Der Kindesvater ist nicht bekannt.“ Vielmehr hätte das Familiengericht von Amts wegen (§ 26 FamFG) weitere Ermittlungen, bspw. durch eine persönliche Befragung von M und des Jugendamts, tätigen müssen, wer als biologischer und damit auch als potenzieller rechtlicher Vater in Betracht kommt (vgl. Staudinger/*Helms* BGB, Neub. 2019, BGB § 1747 Rn. 37).

c) Da nach den dargelegten verfassungsrechtlichen Grundsätzen der biologische, aber nicht rechtliche Vater, dem Vater, der zwar rechtlich als Vater feststand, aber ebenfalls am Adoptionsverfahren nicht beteiligt wurde, gleichzustellen ist, hätte der Ast., der sich später als biologischer Vater herausgestellt hat, vom Adoptionsverfahren unterrichtet und ihm dadurch die Möglichkeit gegeben werden müssen, seine Vaterschaft feststellen zu lassen oder die Voraussetzungen des § 1600d Abs. 2 S. 1 BGB glaubhaft zu machen, was nicht geschehen ist. Durch diesen Verfahrensmangel ist der Aufhebungsgrund des § 1760 BGB gegeben (vgl. *Frank* FamRZ 2017, 497 [499 f.]; aA OLG Celle FamRZ 2022, 1792 Rn. 32, jedoch ohne weitere Begr.).

2. Der Aufhebungsantrag wurde vom Ast. fristgerecht gestellt.

a) Der Antrag kann nur innerhalb eines Jahres gestellt werden, wenn seit der Annahme noch keine drei Jahre verstrichen sind (§ 1762 Abs. 2 S. 1 BGB). Die Frist beginnt gem. § 1762 Abs. 2 S. 2 Buchst. e BGB mit dem Zeitpunkt, in dem dem Elternteil bekannt wird, dass die Annahme ohne seine Einwilligung erfolgt ist. Diese Vorschrift ist vorliegend analog anzuwenden (vgl. MüKo/*Maurer* BGB, 8. Aufl. 2020, BGB § 1762 Rn. 28; Staudinger/*Helms* BGB § 1762 Rn. 18).

b) Der Ast. trägt vor, er habe von der Entscheidung über die Annahme erstmals durch ein Schreiben des LRA E vom 14.5.2020 erfahren [...]. Da die Annahme am 4.2.2020 ausgesprochen wurde, war die Frist bei Eingang des Aufhebungsantrags beim Amtsgericht am 21.4.2021 noch nicht abgelaufen.

Eine frühere Kenntniserlangung des Ast. kann nicht festgestellt werden. [...]

3. Der Aufhebung steht jedoch das Aufhebungshindernis gem. § 1761 Abs. 2 BGB entgegen.

a) Gem. § 1761 Abs. 2 BGB darf das Annahmeverhältnis nicht aufgehoben werden, wenn dadurch das Wohl des Kindes erheblich gefährdet würde, es sei denn, dass überwiegende Interessen des Annehmenden die Aufhebung erfordern.

Erforderlich ist eine erhebliche Kindeswohlgefährdung, eine einfache/normale Kindeswohlgefährdung, die mit einem umfassenden Wechsel des sozialen und räumlichen Bezugssystems nicht selten verbunden ist, genügt nicht. Erheblich wird das Wohl des Kindes gefährdet, wenn seine körperliche, geistige oder seelische Entwicklung nachhaltig gestört wird. Dazu zählt auch nachhaltig wirkender Trennungsschmerz (vgl. MüKo/*Maurer* BGB § 1761 Rn. 21).

Für die Frage, ob durch die Aufhebung des Annahmeverhältnisses das Wohl des Kindes erheblich gefährdet würde, ist sowohl maßgebend, in welchen Verhältnissen das Kind jetzt lebt, als auch, in welchen Verhältnissen es leben würde, wenn es infolge der Aufhebung wieder seiner Ursprungsfamilie zugeordnet würde. Dazu kommt die weitere und entscheidende Prüfung, wie das Kind den Wechsel von einer Familie zur anderen verkraften würde und ob eine ggf. schrittweise Wiedereingliederung oder ergänzende Kinderschutzmaßnahmen Erfolg versprechend erscheinen. Hierfür sind die allgemeinen Kindeswohlkriterien heranzuziehen, insbesondere die Intensität der entstandenen Bindungen, das Alter des Kindes, die Dauer der Beziehung und besondere Eigenschaften des Kindes (vgl. Staudinger/*Helms* BGB § 1761 Rn. 11).

b) Unter Berücksichtigung dieser Maßstäbe kann die Adoption nicht aufgehoben werden. Der vom Ast. infolge einer Adoptionsaufhebung beabsichtigte Wechsel des Kindes K in seinen Haushalt würde mit sehr hoher Wahrscheinlichkeit zu schweren Störungen des Kindes führen und daher eine erhebliche Kindeswohlgefährdung begründen.

Der Senat folgt bei dieser Einschätzung den Ausführungen der Sachverständigen Dr. SV.

aa) [...]

bb) Gründe für eine erhebliche Kindeswohlgefährdung im Fall der Aufhebung der Annahme bestehen zunächst in der Person des Kindes K.

Nach Überzeugung des Senats ist K ein sehr vulnerables Kind.

(1) Zwar zeigt sich K auch als ein unauffälliges, fröhliches Kind.

Die Verfahrensbeiständin hat das Kind als gut entwickeltes Mädchen kennengelernt, dem es offenkundig in ihrer Adoptionsfamilie gut geht [...]. Nach Rückmeldung der Kita ist K im Hinblick auf ihre Motorik sehr weit entwickelt. Sie wird von der Kita als sehr sozial, selbstbewusst und intelligent wahrgenommen [...].

(a) Die Sachverständige hat überzeugend die hohe Risikoblastung dargelegt [...].

Ein gewichtiger Risikofaktor ergibt sich aus den mehrfachen Wechseln der Bezugspersonen seit der Geburt des Kindes. K war zunächst neun Tage allein im Krankenhaus, ohne eine stabile Bezugsperson, vielmehr mit wechselnden Pflegekräften. Anschließend lebte sie fünf Wochen in einer Bereitschaftspflegefamilie und wechselte dann – verbunden mit einem erneuten Bindungsabbruch – zu den Adoptiveltern.

Trotz des inzwischen fast vierjährigen Aufenthalts in der Adoptionsfamilie hat K nach den Feststellungen der Sachverständigen Dr. SV noch keine gesicherten Bindungen zu den Adoptiveltern aufgebaut (s.u.), was einen zusätzlichen Risikofaktor darstellt.

Ein pränataler Risikofaktor liegt in dem bereits vor der Schwangerschaft bestehenden, langjährigen, multiplen Substanzmissbrauch (Drogen, Alkohol) ihrer biologischen Mutter. Auch wenn K aktuell nicht unter sichtbaren Defiziten leidet, ist nach den überzeugenden Ausführungen der Sachverständigen Dr. SV im Schulalter mit einer Aufmerksamkeitsdefizitstörung zu rechnen oder mit einer schulischen Funktionsstörung und in der Folge mit schulischen Problemen.

Ein weiterer pränataler Risikofaktor beruht in der psychischen Erkrankung ihrer biologischen Mutter. Das Risiko für ein Kind, psychisch zu erkranken, liegt bei einer psychischen Erkrankung eines Elternteils neunmal höher als in der Allgemeinbevölkerung. Potenziell Betroffene sollten daher gewichtigen Stressfaktoren nicht ausgesetzt werden.

Diese Risikofaktoren hat die Sachverständige Dr. SV im Anhörungstermin am 17.5.2023 nochmals sehr überzeugend erläutert [...] und auch darauf hingewiesen, dass bei K psychosoziale Stressfaktoren, die das Auftreten einer psychischen Erkrankung begünstigen, vorliegen. Diese sind die intrauterine Aussetzung von Drogen, die Umstände der durch Fachkräfte weder vorbereiteten noch begleiteten Geburt, die Bindungswechsel nach der Geburt und die Tatsache, dass K noch keine gesicherten Bindungen aufgebaut hat.

(b) Als Schutzfaktor ist die enge Bindung von K zu ihren Adoptiveltern, insbesondere zu ihrer Adoptivmutter, zu sehen.

Nach den überzeugenden Feststellungen der Sachverständigen Dr. SV konnte K zwar eine intensive, sichere und haltgebende Bindung zu ihren Adoptiveltern und hier in erster Linie zu ihrer Adoptivmutter aufbauen. Jedoch ist der emotionale Boden noch mit einer untergründigen Bindungsunsicherheit behaftet. Es ist deshalb davon auszugehen, dass K die haltgebende Sicherheit, die ihre Adoptiveltern ihr im Alltag geben, noch nicht ausreichend verinnerlichen konnte. Dies führt dazu, dass sie in Beziehungen jenseits der Eltern-Kind-Dyade Kontrolle ausübt, um den emotionalen Halt nicht zu verlieren.

Um sich auch in außerfamiliären Beziehungen entspannt und sicher fühlen zu können, braucht K die Fortsetzung (von nicht bestimmbarer Dauer) der innigen und vertrauten Beziehung zu ihren Adoptiveltern [...]. [...]

cc) Der ASt. ist grundsätzlich erziehungsfähig, weist jedoch Einschränkungen bei der Feinfühligkeit auf.

(1) bis (2) [...]

(3) Da K – anders als S – keine Alltagsvertrautheit zum ASt. hat, ist sie nach den überzeugenden Ausführungen der Sachverständigen Dr. SV aufgrund der untergründigen Bindungsunsicherheit und der hohen Anzahl an Risikofaktoren (s.o.) auf eine hohe Sensibilität und Feinfühligkeit ihrer Bezugspersonen angewiesen. Beim ASt. wird sie zwar auf gute Versorgungskompetenzen und ein fürsorgliches Verhalten zurückgreifen können, bezüglich seiner Sensibilität und Feinfühligkeit ist jedoch nicht davon auszugehen, dass diese Fähigkeit bei ihm in einem für K erforderlichen (überdurchschnittlichen) Ausmaß vorliegt [...].

dd) Der Senat ist überzeugt davon, dass im Fall eines Wechsels des Kindes K in den Haushalt des ASt. mit sehr hoher Wahrscheinlichkeit schwere gesundheitliche Schäden bei K auftreten würden.

(1) K würde im Fall eines Wechsels in den Haushalt des ASt. mit den Adoptiveltern ihren derzeitigen Hauptschutzfaktor verlieren und wäre mit hoher Wahrscheinlichkeit nicht in der Lage, vergleichbare Bindungen zum ASt. aufzubauen.

Die Sachverständige Dr. SV hat überzeugend dargelegt, dass ein Bindungsabbruch von K zu ihren Adoptiveltern bei ihr intensive Gefühle von Angst, Verlust, Trauer und Verzweiflung hervorrufen würden. Mit hoher Wahrscheinlichkeit ist davon auszugehen, dass die Gefühle von Angst, Trauer und Verzweiflung über den Bindungsverlust es K erschweren bis unmöglich machen, sich für einen Beziehungsaufbau zum ASt. zu öffnen. Es ist davon auszugehen, dass sich der Beziehungsaufbau somit deutlich erschwert gestalten würde, weil Ks Leiden unter dem Kontaktabbruch zu ihren Adoptiveltern als hoch einzuschätzen ist. Der Bruch zu ihren Adoptiveltern, die sie in ihren nunmehr vier Lebensjahren als sicheren Hort erleben konnte, würde mit hoher Wahrscheinlichkeit zusätzlich zu einer zur erwartenden Trauerreaktion, zu regressivem Verhalten (wie Einnässen, Einkoten, Rückzug, Schlafstörungen) führen. In der Folge wird es als wahrscheinlich angesehen, dass K sich gegenüber ihrem Vater emotional verschließen und diesen ablehnen würde [...].

Dagegen spricht nicht, dass K nach den og Ausführungen unsicher an die Adoptiveltern gebunden ist. Die unsichere Bindung hat ihre Ursache darin, dass bei dem Kind K eine untergründige Bindungsunsicherheit besteht. Diese ist nach den Ausführungen der Sachverständigen Dr. SV einer der og Risikofaktoren, die

K in ihr Leben mitgebracht bzw. die sich in ihrer bisherigen Lebensgeschichte entwickelt hat. Dies führt dazu, dass K den Verlust einer bestehenden unsicheren Bindung nicht einfach durch eine neue vergleichbare unsichere oder sogar sichere Bindung ersetzen kann. Vielmehr fällt K grundsätzlich der Aufbau von Bindungen besonders schwer. Dass K im Fall der Aufhebung der Adoption „nur“ unsichere Bindungen an die Adoptiveltern verlieren würde, heißt nicht, dass dies zu einem leichteren Bindungsaufbau zum ASt. führen würde. Vielmehr wird sich K von den nur unsicheren Bindungen an die Adoptiveltern schwer lösen können, denn diese sind die stabilsten Bindungen, die das vulnerable Kind überhaupt hat. Diese nur unsicheren Bindungen zu verlieren, würde sie besonders schwer treffen. Es ist mit hoher Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass K aus diesem Grund im Fall eines Wechsels keine vergleichbaren Bindungen zu dem ASt. wird aufbauen können. Es gilt daher umgekehrt: Gerade weil die Bindungen zu den Adoptiveltern unsicher sind, diese jedoch die stabilsten Bindungen sind, die K hat, ist der Erhalt dieser Bindungen von herausragender Bedeutung für Ks weitere Entwicklung. Etwas anderes würde nur gelten, wenn die Unsicherheit der Bindungen auch auf die Adoptiveltern zurückzuführen wäre. Hierfür bestehen jedoch keine Anhaltspunkte.

(2) Unter Berücksichtigung der dargelegten Einschränkungen bei der Feinfühligkeit des ASt. ist mit sehr hoher Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass der alleinerziehende ASt. nicht in der Lage sein wird, K als zusätzliches Kind in dieser für K durch den Verlust ihrer Adoptiveltern verzweifelten Situation aufzufangen.

Dabei berücksichtigt der Senat auch, dass grundsätzlich das Aufwachsen mit einer Schwester Vorteile hat. Entgegen der Auffassung des ASt., dass die Erziehung von zwei Mädchen weniger Anforderungen an die Erziehung stelle und für die Kinder auch gedeihlicher [...], wies die Sachverständige in ihrer Anhörung ausdrücklich darauf hin [...], dass der knappe Abstand von eineinviertel Jahren zwischen K und S allgemein eher als Risikofaktor für Kinder zu bewerten sei. Es sei auch ein großer Sprung von der Versorgung von einem Kind zur Versorgung von zwei Kindern.

Hinzu kommt, dass auch das Kind S aufgrund der von ihrer Mutter während der Schwangerschaft konsumierten Suchtmittel und nach der Geburt erlebten Bindungsabbrüche ebenfalls als vulnerables Kind einzustufen ist und insoweit ein erhöhter Förderbedarf besteht. Dementsprechend wird der ASt. bereits durch eine SPFH unterstützt.

(3) Die Sachverständige Dr. SV hat sowohl in ihrem Gutachten [...] als auch in der mündlichen Erläuterung [...] ausführlich dargelegt, dass K im Fall eines derzeitigen Wechsels in den Haushalt des ASt. aufgrund der dargelegten Risikofaktoren, die sich zu einer Gesamtbelastung aufaddieren, und der dargelegten Einschränkungen bei der Feinfühligkeit des ASt. mit sehr hoher Wahrscheinlichkeit eine Bindungsstörung entwickelt wird, die sie an der Verlässlichkeit und Unverbrüchlichkeit

menschlicher Beziehungen zweifeln (und verzweifeln) lassen würde. Diese würde mit sehr hoher Wahrscheinlichkeit zu einer Folgeerkrankung führen, nämlich entweder einem Substanzmissbrauch, einer Borderline-Störung oder einer Störung des Sozialverhaltens. Diese Ausführungen überzeugen den Senat und orientieren sich – abweichend von der Auffassung des ASt. [...] – nicht an einem Worst-Case-Szenario. Ks Situation in Bezug auf einen Wechsel ist nicht mit der von S zu vergleichen.

(4) Auch im Fall einer behutsamen schrittweisen Eingewöhnung des Kindes K in den Haushalt des Vaters mit Begleitung von Fachkräften kann vorliegend diese erhebliche Kindeswohlgefährdung nicht vermieden werden.

(a) Steht – wie vorliegend – fest, dass durch die Aufhebung des Annahmeverhältnisses das Kindeswohl erheblich gefährdet würde, kommt eine Aufhebung mit der Maßgabe, dass das Kind „als Zwischenlösung“ in seiner bisherigen Umgebung zu belassen ist, nicht in Betracht (vgl. OLG Karlsruhe 27.2.1996 – 11 Wx 63/95 Rn. 13; Staudinger/*Helms* BGB § 1761 Rn. 11; MüKo/*Maurer* BGB § 1761 Rn. 23).

Jedoch muss bei der Gefahrenbewertung im Rahmen von § 1761 Abs. 2 BGB berücksichtigt werden, welche Kinderschutzmaßnahmen sinnvollerweise getroffen werden könnten, um eine mit einer Aufhebung der Adoption verbundene Kindeswohlgefährdung abzuwenden (vgl. Staudinger/*Helms* BGB § 1761 BGB Rn. 11). Da mit der Ablehnung der Aufhebung in Elternrechte (Art. 6 Abs. 1, 2 GG) eingegriffen wird, ist der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu berücksichtigen (vgl. MüKo/*Maurer* BGB § 1761 Rn. 24).

(b) Vorliegend ist kein Rückführungsszenario denkbar, das die erhebliche Kindeswohlgefährdung abwenden könnte.

Auch im Fall einer behutsamen Umplatzierung von K ist aufgrund des Verlusts ihrer wichtigsten Bindungspersonen mit sehr hoher Wahrscheinlichkeit von der Manifestation einer Bindungsstörung auszugehen. Insoweit weist die Sachverständige Dr. SV überzeugend darauf hin, dass auch professionell geschulte Helfer nicht das Leid des Kindes aufheben könnten, welches mit dem Verlust ihrer wichtigsten Bindungspersonen einhergehen würde. Eine Psychotherapie oder Heilpädagogik neben einer SPFH könnten Ks Gefühl der Verzweiflung nicht in einem ausreichenden Maß lindern [...].

Hinzu kommt, dass weder die Adoptiveltern noch der ASt. in der Lage sind, eine behutsame Rückführung durchzuführen.

Die Adoptivmutter schilderte der Sachverständigen Dr. SV [...], sie befürchte, dass K „kaputtgehen würde“, wenn man sie von ihnen trenne. Sie würde es nicht schaffen, mit K beim ASt. zu sein und so einen Wechsel vorzubereiten. Auch wäre sie nicht einverstanden, K zur Vorbereitung eines Wechsels zum Kinderschutzbund zu bringen, wenn K dort gegen ihren Willen festgehalten werden würde.

Der ASt. versteht die Bedeutung der Adoptiveltern für das Kind K und die dargelegten erheblichen Gefährdungen nicht, geht vielmehr davon aus, dass ein Wechsel von K in seinen Haushalt – vergleichsweise wie der Wechsel von S in seinen Haushalt – mit fachlicher Unterstützung zeitnah erfolgen könnte. Im erstinstanzlichen Verfahren führte er aus [...], er stelle sich vor, dass sich das Kind im Fall der Aufhebung der Annahme nach und nach an ihn gewöhnen könnte unter Zuhilfenahme der Familienhilfe sowie der Adoptiveltern. Gegenüber der Sachverständigen schilderte er [...]: „Wenn er K sehen würde, beispielsweise auf einen Spielplatz, würde die Wirkung auf alle, besonders für K, positiv sein. Für K und S wäre es gut, wenn sie bei ihm leben würden, mit ihrem Vater. Dazu hätten beide das Recht.“ Ähnlich äußerte sich der ASt. auch in seiner persönlichen Anhörung gegenüber dem Senat am 17.5.2023 [...]. Der Senat ist davon überzeugt, dass der ASt. weder gegenüber K noch gegenüber den Adoptiveltern die für einen behutsamen Wechsel erforderliche Geduld und Feingefühl aufbringen kann.

ee) Umgekehrt besteht eine erhebliche Gefährdung für das Kind K hingegen nicht, wenn die Annahme nicht aufgehoben wird und K erst später genauer fragt und mehr von ihrer Herkunft erfährt. Da sie dann älter sein wird und voraussichtlich gefestigter im Leben stehen und mehr Bindungssicherheit erlangt haben wird, worauf die Sachverständige Dr. SV überzeugend hingewiesen hat [...], wird sie voraussichtlich die Aufklärung darüber, dass sie einen biologischen Vater und eine Schwester hat und der biologische Vater darum gekämpft hat, dass K bei beiden aufwachsen kann, verarbeiten können, ohne in ihrem Wohl gefährdet zu werden.

Der Senat hat auch keine Anhaltspunkte dafür, dass die Adoptiveltern, die in ihrer Anhörung sehr reflektiert aufgetreten sind und sich Unterstützung in Literatur und durch Psychologen suchen, K dabei nicht umsichtig begleiten werden. K weiß bereits, dass die Adoptivmutter nicht ihre „Bauchmama“ ist. Die Adoptiveltern haben ihr das kindgerecht erklärt und sie beabsichtigen, dem Rat der Fachleute zu folgen und K weiterhin schrittweise über ihre Herkunft aufzuklären und insbesondere auf ihre Fragen danach wahrheitsgemäß zu antworten.

III. 1. und 2. [...]

3. Die Entscheidung des Senats beruht auf einer Abwägung der Voraussetzungen des § 1761 Abs. 2 BGB. Da die Entscheidung insoweit keine rechtsgrundsätzlichen Probleme aufweist, ist die Rechtsbeschwerde nicht gem. § 70 Abs. 2 FamFG zuzulassen.

Hier gebieten auch die Ausführungen zu § 1760 Abs. 1 BGB, § 1747 BGB nicht die Zulassung der Rechtsbeschwerde, da sie hinsichtlich der Anwendung auf den – möglichen – biologischen Vater zwar grundsätzliche, aber aufgrund des Ergebnisses zu § 1761 Abs. 2 BGB nicht tragende Entscheidungsgründe sind.

## Anmerkung

### I. Pflicht der Adoptionsvermittlungsstelle zu Ermittlungen zur Person des Vaters

Die Entscheidung des OLG Karlsruhe unterstreicht ebenso wie des OLG Celle (12.10.2020 – 21 WF 87/20) zu einem ähnlichen Sachverhalt, dass auch dann, wenn die Mutter eines Kindes dieses zur Adoption freigeben will, sie suchtmängelabhängig und evtl. zudem psychisch krank ist, sie während der Schwangerschaft Mehrverkehr hatte und keinen Mann als biologischen Vater benennt, eine Adoptionsvermittlungsstelle grundsätzlich verpflichtet ist, ihr bekannten Hinweisen auf die biologische Vaterschaft eines Mannes nachzugehen und diese dem Familiengericht mitzuteilen – unabhängig davon, ob auch der mögliche biologische Vater des Kindes in Lebensumständen lebt, die dem Kindeswohl nicht förderlich erscheinen, er selbst in seiner Erziehungsfähigkeit eingeschränkt und/oder Ausländer ist.

Dies gilt in besonderem Maß, wenn sich, wie vorliegend, ein Mann bei der Adoptionsvermittlungsstelle meldet, der angibt, er könne nach seiner Auffassung der Vater eines anzunehmenden Kindes sein. Die Adoptionsvermittlungsstelle ist dann verpflichtet, den Mann in ihre sachdienlichen Ermittlungen nach § 7a Abs. 1 AdVermiG einzubeziehen und hat in diesem Zusammenhang seine Einwilligung zur Berücksichtigung der Ermittlungsergebnisse im Rahmen der fachlichen Äußerung gegenüber dem Familiengericht, insbesondere zur Mitteilung seines Namens, einzuholen (HK-Adoptionsrecht/*Reinhardt* 5. Aufl. 2023, AdVermiG § 7a Rn. 10). Diesen Verpflichtungen ist die Adoptionsvermittlungsstelle hier nicht hinreichend nachgekommen (vgl. insg. zur fachlichen Äußerung nach § 189 FamFG *Reinhardt/Hoffmann* JAmt 2021, 430).

Zu den Hintergründen dieser Verpflichtung – den Rechten des Vaters und des Kindes – und zur empfohlenen Vorgehensweise in der Praxis werden im Folgenden zunächst die Empfehlungen zur Adoptionsvermittlung der Bundesarbeitsgemeinschaft Landesjugendämter (BAG Landesjugendämter Empfehlungen zur Adoptionsvermittlung, 9. Fassung 2022, 59 f., abrufbar unter [www.bag-landesjugendaemter.de/de/empfehlungen-stellungnahmen/](http://www.bag-landesjugendaemter.de/de/empfehlungen-stellungnahmen/), Abruf: 7.2.2024) auszugsweise wiedergegeben:

„Wenn kein anderer Mann nach § 1592 BGB als Vater anzusehen ist (Ehemann der Mutter oder der Mann, der die Vaterschaft anerkannt hat oder gerichtlich festgestellter Vater), gilt als Vater, wer die Voraussetzungen des § 1600d Abs. 2 Satz 1 BGB glaubhaft macht – der Vaterschaftsprätendent (§ 1747 Abs. 1 Satz 2 BGB). Damit ein möglicher Vaterschaftsprätendent entscheiden kann, ob er Rechte an seinem Kind geltend macht, muss er über das Vermittlungsverfahren informiert werden. Um Verzögerungen zum Nachteil des Kindes zu vermeiden, soll dies frühzeitig geschehen. [...]

[...]

Die Ermittlung des Vaters ist Teil der Amtsermittlung (§ 20 SGB X). Die Vermittlungsstelle hat alle ihr zur Verfügung stehenden Möglichkeiten auszuschöpfen und die abgebende Mutter auf ihre Mitwirkungspflicht hinzuweisen. Befragungen im sozialen Umfeld der Mutter oder eine Auskunftsklage kommen hingegen nicht in Frage.

Benennt die Mutter einen oder mehrere Männer als potenziellen Vater, so sind diese zu kontaktieren und zu einer Beratung einzuladen. Die Kontaktaufnahme soll schriftlich erfolgen und ist aktenkundig zu machen. Meldet sich der nachweisbar informierte potenzielle Vater nicht zurück, besteht im Rahmen der Vermittlung kein weiterer Handlungsbedarf. Es liegt nun an ihm, sich aktiv zu beteiligen. Werden von der Mutter mehrere Männer benannt oder behaupten mehrere Männer ihre Vaterschaft, ist auf die Möglichkeit eines Abstammungsgutachtens hinzuweisen.

Ist die Mutter nicht bereit, den Vater des Kindes zu benennen, oder ist ihr dieses tatsächlich nicht möglich, sollte sie über die Konsequenzen für das Kind beraten und ermutigt werden, den Vater zu benennen, die Vaterschaft feststellen zu lassen (s. a. § 52a SGB VIII, § 1712 BGB) oder, wenn dies nicht möglich ist, den Vater nach Aussehen und Persönlichkeit zu beschreiben. Dies dient dem Kindeswohl insofern, als das allgemeine Persönlichkeitsrecht (Art. 2 Abs. 1 GG i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG) auch das Grundrecht des Kindes auf Kenntnis seiner eigenen Abstammung beinhaltet. Stellt sich nach der Adoption die Identität des Vaters heraus, kann dieser unter Umständen bis drei Jahre nach dem Ausspruch der Adoption eine Aufhebung wegen seiner fehlenden Einwilligung beantragen (§§ 1760 ff. BGB). Eine Mutter, die nicht bereit ist, den Vater zu benennen, ist außerdem darauf hinzuweisen, dass eine leibliche Mutter auch nach einer Adoption ihrem Kind gegenüber grundsätzlich zur Auskunft über die Identität des leiblichen Vaters verpflichtet ist, weil Eltern und Kinder einander Beistand und Rücksicht schuldig sind.\*

## II. Pflicht des Familiengerichts zu Ermittlungen zur Person des Vaters

Ebenso ist das Familiengericht nach § 26 FamFG verpflichtet zu versuchen, den biologischen Vater des Kindes zu ermitteln, um ihn vom Adoptionsverfahren zu benachrichtigen. Ist ihm kein Vater bekannt, hat es zumindest die Mutter des Kindes und die Fachkräfte des Jugendamts persönlich dazu zu befragen, welcher Mann – bzw. welche Männer – als biologischer Vater in Betracht kommt. Daneben können Dritte befragt werden, etwa die Eltern der Mutter oder ihre Geschwister (ausf. zu den Ermittlungspflichten *Löhnig/Rottmann* NZFam 2023, 1009). Insbesondere vor der Befragung Dritter hat das Familiengericht eine Abwägung der im Einzelfall in Betracht kommenden betroffenen Rechte – des Rechts der Mutter auf Wahrung ihres allgemeinen Persönlichkeitsrechts, des Kindes auf Nichtbekanntwerden der angedachten Adoption und des möglichen leiblichen Vaters – vorzunehmen (*Löhnig/Rottmann* NZFam 2023, 1009; idR untunlich MüKo/*Maurer* BGB, 9. Aufl. 2024, BGB § 1747 Rn. 153).

Die Mutter hat als Bet. nach § 27 FamFG im Verfahren mitzuwirken. Ob gegenüber der Mutter generell keine Zwangsmittel zum Erreichen ihrer Mitwirkung zulässig sind, ist in der neueren Literatur umstritten. Überwiegend wird (derzeit) angenommen, dass das Familiengericht keine Möglichkeit zur Ausübung von Zwang gegenüber der Mutter hat, auch, da derzeit nur das Kind nach § 1618a BGB einen Auskunftsanspruch gegenüber seiner Mutter über die Person eines möglichen Vaters besitzt (so BeckOGK/*Löhnig* BGB, Stand: 1.7.2023, BGB § 1747 Rn. 35 ff. sowie *Löhnig/Rottmann* NZFam 2023, 1009; aA NK-BGB/*Dahm*, 4. Aufl. 2021, BGB § 1747 Rn. 31 f.). Verwandte der Mutter besitzen nach § 30 Abs. 1 FamFG, § 383 Abs. 1 Nr. 3 ZPO ein Zeugnisverweigerungsrecht, über das sie nach § 30 Abs. 1 FamFG, § 383 Abs. 2 ZPO zu belehren sind.

## III. Pflicht des Jugendamts als Vormund nach § 1751 BGB zu Ermittlungen zur Person des Vaters

Verbreitet wird im Schrifttum angenommen, dass das Jugendamt als Vormund kraft Gesetzes nach § 1751 Abs. 1 S. 2 BGB und damit als gesetzlicher Vertreter des Kindes den Anspruch des Kindes auf Auskunft nach § 1618a BGB gegenüber der Mutter durchsetzen kann und sollte, wenn sie im Adoptionsverfahren keinen möglichen Vater benennt (*Löhnig/Rottmann* NZFam 2023, 1009 mwN). Diese Auffassung ist abzulehnen. Die Adoptionsvormundschaft unterscheidet sich insoweit von bestellten Vormundschaften, in denen generell durch die Vormundin (m/w/d\*) sowohl die Feststellung der Vaterschaft zu betreiben als auch zu versuchen ist, die Identität der Mutter zu klären. Die Adoptionsvormundschaft dient nicht der Korrektur der Entscheidung der Mutter. Ist das Jugendamt bereits vor dem Erteilen der Einwilligung in die Annahme Vormund des Kindes, hat die Fachkraft, die die Aufgaben des Jugendamts als Vormund wahrnimmt, hingegen zu versuchen, den Vater zu ermitteln.

## IV. Entbehrlichkeit von (weiteren) Ermittlungen des Familiengerichts zur Person des Vaters

Das Familiengericht kann ausnahmsweise von einer Benachrichtigung des biologischen Vaters vom Verfahren absehen, wenn es aufgrund der umfassend aufgeklärten Umstände nicht zweifelhaft ist, dass seine Beteiligung nicht in Betracht kommt, etwa, da er – als Samenspende – eindeutig von vornherein darauf verzichtet hat, die Rechtsstellung als Vater des Kindes einzunehmen (OLG Nürnberg 2.7.2019 – 9 UF 208/19) oder da eine Einwilligung des möglichen Vaters nach § 1747 Abs. 4 S. 1 BGB entbehrlich ist, weil er zur Abgabe einer Erklärung dauernd außerstande oder sein Aufenthalt dauernd unbekannt ist (BGH 18.2.2015 – XII ZB 473/13).

Die Prüfung des Vorliegens dieser Voraussetzungen obliegt allein dem Familiengericht. Die Annahme des Jugendamts, der biologische Vater wolle seine Rechtsstellung nicht einnehmen, entbindet das Jugendamt daher nicht von der Verpflichtung, dem Familiengericht Hinweise auf einen möglichen biologischen Vater mitzuteilen. Hier ist das Familiengericht seinen Amtsermittlungspflichten in keiner Weise gerecht geworden, denn es hat die Mutter des Kindes noch nicht einmal persönlich angehört.

Das Familiengericht kann zudem analog § 1747 Abs. 4 S. 1 BGB auf die Benachrichtigung des Vaters verzichten, wenn ihm zwar bekannt ist, dass die Mutter den biologischen Vater des Kindes kennt, sie sich jedoch weigert, seinen Namen zu nennen, sofern das Interesse der Mutter an der Nichtbe-

\* Alle Geschlechter sind gemeint. Zugunsten der besseren Lesbarkeit wird den Veröffentlichungsvorgaben der Zeitschrift entspr. jew. in einem Beitrag durchgängig entweder nur die männliche oder nur die weibliche Form verwendet.

teiligung des Vaters dessen Interesse an einer Beteiligung am Adoptionsverfahren überwiegt, weil andernfalls eine Verletzung ihres Rechts auf Leben oder körperliche Unversehrtheit zu erwarten ist (OLG Dresden 24.9.2020 – 21 UF 385/20). Das Familiengericht muss in dieser Konstellation auch nicht versuchen, den Namen des Mannes durch Befragung von Dritten zu ermitteln.

## V. Folgen unzureichender Ermittlungen des Familiengerichts zur Person des Vaters

Greift keine Ausnahme von der Pflicht zur Benachrichtigung und kann eine solche nicht erfolgen, ist der Adoptionsantrag zurückzuweisen (BGH 18.2.2015 – XII ZB 473/13; aA *Löhnig/Rottmann* NZFam 2023, 1009). In dem der Entscheidung des OLG Karlsruhe zugrunde liegenden Sachverhalt hatte das Familiengericht hingegen ohne hinreichende Ermittlungen zur Person des Vaters angenommen, dass die Voraussetzungen des § 1747 Abs. 4 S. 1 BGB – fehlende Kenntnis von der Person des Vaters – vorliegen würden, daher dessen Einwilligung nicht erforderlich sei und die Adoption ausgesprochen. Das OLG Karlsruhe stellte insoweit – wie in § 1747 Abs. 1 S. 2 BGB – den biologischen Vater dem rechtlichen Vater gleich und nahm daher an, dass die Voraussetzungen für eine Aufhebung der Adoption wegen fehlender Erklärung nach § 1760 Abs. 1 BGB vorlagen (in der Tendenz ebenso *MüKo/Maurer* BGB § 1747 Rn. 43).

Die Entscheidung des OLG Karlsruhe ist, soweit erkennbar, die erste, in der ausdrücklich angenommen wird, dass die fehlerhaften Ermittlungen des Familiengerichts zur Person des möglichen Vaters und die daraus folgende Verletzung seiner Beteiligungsrechte im Adoptionsverfahren einen Aufhebungsgrund iSd § 1760 Abs. 1 BGB darstellen. Hingegen vertrat das OLG Celle (27.7.2022 – 21 UF 37/21 [unter XII ZB 358/22 beim BGH anhängig]) ausdrücklich die Auffassung, allein der Umstand, dass der mögliche leibliche Vater am Adoptionsverfahren entgegen § 1747 Abs. 1 S. 2 BGB nicht beteiligt worden sei und die rechtlich erforderlichen Ermittlungen zur Hinzuziehung seiner Person nicht durchgeführt worden seien, stelle für sich genommen keinen Aufhebungsgrund iSd § 1760 Abs. 1 BGB dar (ebenso die überwiegende Ansicht in der Lit. vgl. *Löhnig/Rottmann* NZFam 2023, 1009; *MüKo/Maurer* BGB § 1747 Rn. 12).

Es stehen sich demnach derzeit zwei Rechtspositionen gegenüber: Nach der einen Auffassung kann eine Adoption nicht ausgesprochen werden, wenn der Vater nicht hinreichend beteiligt wurde, denn die mögliche, aber nicht erfolgte Beteiligung fällt nicht in den Anwendungsbereich des § 1747 Abs. 4 BGB. Von dieser Auffassung ausgehend wird angenommen, dass dann, wenn das Familiengericht von vornherein zur Person des Vaters nur unzureichend ermittelt hatte, eine Aufhebung der Annahme wegen fehlender Einwilligung in Betracht kommt. Nach der anderen Ansicht kann eine Adoption auch dann ausgesprochen werden, wenn der Vater allein deswegen

nicht beteiligt werden konnte, weil die Mutter ihn nicht benannte, obgleich ihr dies möglich gewesen wäre. Die Einwilligung des Vaters ist dann nach § 1747 Abs. 4 BGB entbehrlich, und die Adoption daher nicht nach § 1760 Abs. 1 BGB aufhebbar, da seine Einwilligung nicht erforderlich war. Es bleibt abzuwarten, wie sich der BGH in seiner Entscheidung in Bezug auf die des OLG Celle (27.7.2022 – 21 UF 37/21) positionieren wird.

In dem der Entscheidung des OLG Celle (27.7.2022 – 21 UF 37/21) zugrunde liegenden Sachverhalt war die Frist für den Antrag auf Aufhebung bereits abgelaufen. Dieser Antrag kann nach § 1762 Abs. 2 S. 1 BGB nur innerhalb einer Jahresfrist gestellt werden, wenn seit der Adoption noch keine drei Jahre vergangen sind. Auch in den Konstellationen, die das Institut erreichen, ist die Frist für das Stellen eines Aufhebungsantrags idR bereits abgelaufen. Die Adoption ist dann nicht mehr aufhebbar. Ebenso scheidet nach § 197 Abs. 3 S. 2 FamFG eine Abänderung oder Wiederaufnahme des Beschlusses über die Adoption – nach derzeitiger Ansicht – verfassungskonform (BVerfG 5.8.2022 – 1 BvR 2329/21; BGH 6.12.2017 – XII ZB 371/17) aus. Es erscheint im Hinblick auf die Veränderungen in der Bewertung der Stellung des nicht rechtlichen Vaters im Rahmen einer Adoption abzuwarten, ob dies dauerhaft so bleiben wird (vgl. zur Diskussion über die Erforderlichkeit der Einwilligung in die Adoption sowohl durch den rechtlichen als auch durch den biologischen Vater *MüKo/Maurer* BGB § 1747 Rn. 28 f.; *Beck-OGK/Löhnig* BGB § 1747 Rn. 23 ff.).

Vorliegend war es dem biologischen Vater trotz der erfolgten Adoption nicht nur möglich, nach der Adoption seine biologische Vaterschaft feststellen zu lassen, sondern er konnte auch noch fristgerecht die Aufhebung der Adoption nach § 1762 Abs. 1 BGB beantragen. Da das OLG Karlsruhe, wie ausgeführt, annahm, dass die fehlerhaften Ermittlungen des Familiengerichts zur Person des möglichen Vaters und die aus ihnen folgende Verletzung seiner Beteiligungsrechte einen Aufhebungsgrund iSd § 1760 Abs. 1 BGB darstellen, hatte es sodann zu prüfen, ob trotz des Vorliegens eines Aufhebungsgrunds das Annahmeverhältnis nach § 1761 Abs. 2 BGB nicht aufgehoben werden durfte, weil dadurch das Wohl des Kindes erheblich gefährdet worden wäre.

Dies war nach Ansicht des OLG Karlsruhe der Fall. Dabei prüfte es, in welchen Verhältnissen das Kind jetzt lebte, in welchen Verhältnissen es leben würde, wenn es infolge der Aufhebung wieder seiner Ursprungsfamilie zugeordnet würde, wie das Kind den Wechsel von einer Familie zur anderen verkraften würde und ob eine ggf. schrittweise Wiedereingliederung oder ergänzende Kinderschutzmaßnahmen Erfolg versprechend erscheinen würden. Hierfür zog es die allgemeinen Kindeswohlkriterien heran, insbesondere die Intensität der entstandenen Bindungen, das Alter des Kindes, die Dauer der Beziehung und besondere Eigenschaften des Kindes. Unter Berücksichtigung dieser Maßstäbe konnte nach Auffassung des OLG Karlsruhe die Adoption nicht aufgehoben werden, da der vom

Vater bei einer Aufhebung der Adoption beabsichtigte Wechsel des Kindes in seinen Haushalt mit sehr hoher Wahrscheinlichkeit zu schweren Störungen des Kindes führen und daher eine erhebliche Kindeswohlgefährdung begründen würde.

Vor dem Hintergrund, dass idR ein Antrag auf Aufhebung wegen Fristablaufs für den biologischen Vater nicht mehr möglich ist, verwundert nicht, dass sich in juris – bei Eingabe von § 1761 BGB als Suchkriterium – bezogen auf die letzten 30 Jahre nur eine weitere Entscheidung findet, die sich mit dem Aufhebungshindernis des § 1761 Abs. 2 BGB befasst (OLG Karlsruhe 27.2.1996 – II Wx 63/95). In diesem Verfahren hatte der Vater ausweislich der Entscheidungsgründe eine Aufhebung des Annahmeverhältnisses beantragt, aber nicht erklärt, dass er einen Wechsel des Kindes in seinen Haushalt anstrebe. Er stellte sich im Gegenteil vor, dass er zwar die Ausübung des Sorgerechts erhalte, diese jedoch umfassend bis zum 14. Lebensjahr oder bis zur Volljährigkeit unwiderruflich auf die Adoptiveltern übertrage, er ein umfängliches Besuchsrecht erhalte und die Bekanntgabe seiner Vaterschaft gegenüber dem Kind erst erfolgen sollte, sobald es dies zu begreifen in der Lage sei.

## VI. Dauerverbleibensanordnung im Verhältnis zur Aufhebung einer Adoption

Es stellt sich vor dem Hintergrund der seit 10.6.2021 bestehenden Möglichkeit, von Amts wegen eine Dauerverbleibensanordnung nach § 1632 Abs. 4 BGB zugleich mit der Aufhebung der Annahme anzuordnen, die Frage, inwieweit der Erlass einer solchen Anordnung bei der Prüfung der erheblichen Gefährdung des Kindeswohls idS § 1761 Abs. 2 BGB einzubeziehen ist. Zumindest lässt sich im Hinblick auf diese Möglichkeit anders als durch das OLG Karlsruhe im Jahr 1996 nicht mehr so eindeutig formulieren, dass „ein Belassen der tatsächlichen Umstände (in Form der Familienpflege) unter Verschlechterung des rechtlichen Status des Kindes (Aufhebung des Annahmeverhältnisses) in § 1762 Abs. 2 BGB als ‚Zwischenlösung‘ nicht vorgesehen“ sei (OLG Karlsruhe 27.2.1996 – II Wx 63/95). Generell hat sich die Bewertung von Dauerpflege im Verhältnis zur Adoption im Hinblick auf das Kindeswohl verändert.

So hat der BGH schon im Jahr 1996 entschieden (BGH 15.10.1996 – XII ZB 72/96), dass bei unverschuldeter Unfähigkeit der Eltern zur Pflege und Erziehung ihres Kindes die Einwilligung in die Adoption nicht nach § 1748 Abs. 3 BGB ersetzt werden kann, wenn das Kind auch bei Unterbleiben der Adoption in einer (Pflege-)Familie aufwachsen kann. Andererseits hat der BGH in seiner Entscheidung vom 6.12.2023 (XII ZB 485/21, JAmt 2024, 165 in diesem Heft) betont, dass auch dann, wenn dem biologischen Vater nur ein weniger schweres Fehlverhalten gegenüber dem Kind vorzuwerfen sei, die Ersetzung der Einwilligung geboten sein könne, wenn er auf Dauer nicht für eine Übertragung des Sorgerechts in Betracht komme. Die Möglichkeit einer Dauerverbleibensanord-

nung könne das durch eine Adoption rechtlich verfestigte und dauerhafte Eltern-Kind-Verhältnis dann nicht ersetzen.

## VII. Umgang eines biologischen Vaters nach einer Adoption des Kindes

Erfolgt wie hier durch das OLG Karlsruhe keine Aufhebung der Adoption, hat der biologische Vater anders als im Jahr 1996 nach § 1686a Abs. 1 BGB ein Recht auf Umgang mit dem Kind, wenn der Umgang dem Kindeswohl dient, denn er hat durch das Betreiben der Feststellung seiner biologischen Vaterschaft und des Aufhebungsverfahrens ein ernsthaftes Interesse an dem Kind gezeigt. Unerheblich ist für ein Umgangsrecht nach § 1686a Abs. 1 BGB, ob die erforderliche anderweitige rechtliche Vaterschaft durch gesetzliche Abstammung oder durch Adoption begründet wurde (BGH 16.6.2021 – XII ZB 58/20). Zu prüfen wird in derartigen Konstellationen primär sein, inwiefern der Umgang mit dem biologischen Vater dem Wohl des Kindes dient (zu Ansprüchen des festgestellten biologischen Vaters auf Nennung der Adoptiveltern gegenüber der Mutter des Kindes und/oder dem Jugendamt vgl. *Löhnig/Rottmann NZFam 2023, 1009* sowie *Hoffmann JAmt 2015, 590*).

Bei der Prüfung der Kindeswohldienlichkeit gelten grundsätzlich die allgemeinen Kriterien. Von anderen Fallgestaltungen, in denen ein Umgangsrecht des biologischen Vaters nach § 1686a BGB im Raum steht, unterscheidet sich die Konstellation eines Umgangsrechts nach Fremdkindadoption allerdings dadurch, dass das adoptierte Kind von seinen Adoptiveltern heute idR von Anfang an darüber aufgeklärt wird, dass sein rechtlicher Vater nicht sein biologischer Vater ist, es also meist Kenntnis vom Vorhandensein eines weiteren Vaters hat. Zudem ist zu berücksichtigen, dass nach allgemeiner Meinung idR eine offene Adoption dem Kindeswohl dient (vgl. zur Förderung offener Adoptionen durch das am 1.4.2021 in Kraft getretene Adoptionshilfe-Gesetz *Reinhardt JAmt 2021, 62* sowie *Schlauß FamRZ 2021, 249*).

Die Eckpunkte des Bundesministeriums der Justiz für eine Reform des Kindschaftsrechts (BMJ Eckpunkte des Bundesministeriums der Justiz für eine Reform des Kindschaftsrechts: Modernisierung von Sorgerecht, Umgangsrecht und Adoptionsrecht vom 25.1.2024, abrufbar unter [www.bmj.de/SharedDocs/Downloads/DE/Themen/Nav\\_Themen/240115\\_Eckpunkte\\_Kindschaftsrecht.html?nn=110490](http://www.bmj.de/SharedDocs/Downloads/DE/Themen/Nav_Themen/240115_Eckpunkte_Kindschaftsrecht.html?nn=110490), Abruf: 7.2.2024) schlagen unter III. 10. vor, die bisherige Vorschrift des § 1686a BGB durch eine geschlechtsneutrale Vorschrift zu ersetzen. So soll sich etwa auch eine Frau (die infolge von Adoption nicht mehr die rechtliche Mutter des Kindes ist) auf die Vorschrift berufen können. Generell sollen nach den Eckpunkten künftig auch leibliche Elternteile ein Umgangsrecht haben können, die in die Freigabe des Kindes zur Adoption eingewilligt haben. Voraussetzung für ein Umgangsrecht soll sein, dass es dem Wohl des Kindes dient und die leiblichen Eltern ein ernsthaftes Interesse am Kind gezeigt haben (ähnlich bereits *Hoffmann JAmt 2003, 453*). Obgleich die Eckpunkte des BMJ

für eine Reform des Abstammungsrechts (BMJ Eckpunkte des Bundesministeriums der Justiz für eine Reform des Abstammungsrechts vom 16.1.2024, abrufbar unter [www.bmj.de/SharedDocs/Downloads/DE/Themen/Nav\\_Themen/240115\\_Eckpunkte\\_Abstammungsrecht.html?nn=110490](http://www.bmj.de/SharedDocs/Downloads/DE/Themen/Nav_Themen/240115_Eckpunkte_Abstammungsrecht.html?nn=110490), Abruf: 7.2.2024) die rechtliche Stellung des leiblichen Vaters deutlich stärken, befassen sich diese nicht mit der Stellung des leiblichen Vaters im Adoptionsverfahren.

Prof. Dr. *Birgit Hoffmann*, HS Mannheim