

BGer 5C.165/2003 vom 30. September 2003

Bundesgericht, 2003-09-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5C.165_2003

FR: TF 5C.165/2003 du 30 septembre 2003

IT: TF 5C.165/2003 del 30 settembre 2003

Regeste

Familienrecht

Erwägungen

E. 1.1

Der Berufungskläger erblickt einen Verstoss gegen Art. 8 ZGB darin, dass die von ihm beantragten Beweise nicht abgenommen wurden. Mit diesen sollte bewiesen werden, dass er wegen der Lüge der Kindsmutter, das Kind sei tot geboren worden, davon abgehalten worden sei, zu diesem Kontakt aufzunehmen. Dieser Umstand sei bedeutsam für die Beurteilung der Frage, ob ihm (im Sinne von Art. 265c Ziff. 2 ZGB) angelastet werden könne, sich nicht um das Kind gekümmert zu haben. Statt die Beweise abzunehmen, habe die Vorinstanz die von ihm vorgetragene entscheidrelevante Behauptung für unbewiesen erklärt und damit seinen Beweisführungsanspruch verletzt.

E. 1.2

In seinem Entscheid vom 12. August 2002 hatte der Appellationshof offen gelassen, ob der Berufungskläger - auf Grund einer Lüge der Kindsmutter - seit der Geburt des Kindes davon ausgegangen sei, dieses sei tot, oder ob er von dessen angeblichem Tod erst an Weihnachten 1998 erfahren habe, in welchem Fall er sich fast zwei Jahre lang nicht um X. _____ gekümmert hätte. Die kantonale Instanz hatte aber dafür gehalten, dass, wenn Y. _____ tatsächlich unmittelbar nach der Geburt des Kindes wahrheitswidrig erklärt haben sollte, dieses sei tot, die Lüge auf das Verhalten des Berufungsklägers ihr gegenüber zurückzuführen gewesen wäre; deshalb träfe auch in diesem Fall den Berufungskläger die Schuld dafür, dass zum Kind keine Beziehung aufgebaut werden können. Nachdem die erkennende Abteilung in ihrem Urteil vom 13. März 2003 (5P.337/2002) erkannt hatte, die Feststellungen zum Verhalten des Berufungsklägers gegenüber der Kindsmutter beruhten auf unbewiesenen, mithin willkürlichen Unterstellungen, geht der Appellationshof in seinem neuen Entscheid davon aus, dass sich in den Akten keine Anhaltspunkte finden liessen, auf Grund derer dem Berufungskläger angelastet werden könnte, zum Kind keine Beziehung aufgebaut zu haben; es könne deshalb auch nicht der Schluss gezogen werden, er habe sich im Sinne von Art. 265c Ziff. 2 ZGB nicht um das Kind gekümmert. Hat aber die Vorinstanz (verbindlich) festgestellt, dass dem Berufungskläger nicht vorgeworfen werden könne, sich nicht ernstlich um das Kind gekümmert zu haben, ist den Beweisanträgen, die darauf abzielen, den Berufungskläger von einem solchen Vorwurf zu entlasten, die Grundlage entzogen. Die Rüge der Verletzung von Art. 8 ZGB stösst deshalb ins Leere.

E. 2.1

Zur Begründung seines neuen Entscheids beruft sich der Appellationshof auf ein (nicht publiziertes) Urteil vom 26. April 2001 (5C.4/2001), worin das Bundesgericht erwog, dass

in Fällen, wo keiner der vom Gesetz angeführten Gründe vorliege, der Schutz der Persönlichkeit des Kindes unter Umständen dennoch gebieten könne, das Interesse des die Adoption ablehnenden Elternteils hintanzustellen und von dessen Zustimmung abzusehen. Dieser Tatbestand ist nach den Ausführungen im erwähnten Entscheid gegeben, wenn ein zu adoptierendes urteilsfähiges Kind den hauptsächlichsten Teil seiner Kindheit bei den Pflegeeltern verbracht hat und zu diesen eine so gute Beziehung unterhält, dass der beidseitige Adoptionswunsch besteht, während die Beziehung zu dem die Adoption ablehnenden Elternteil als schlecht oder erheblich gestört bezeichnet werden muss. Es wurde an der erwähnten Stelle weiter ausgeführt, dass eine andere, sich an der bisherigen Rechtsprechung orientierende Betrachtungsweise nach wie vor als gerechtfertigt erscheine, wenn das Kind noch nicht urteilsfähig sei und damit seinen Wünschen nicht zuverlässig Ausdruck zu geben vermöge (E. 2c). Von den gleichen Erwägungen liess sich das Bundesgericht auch in seinem Urteil vom 19. April 2002 (5C.251/2001) leiten (vgl. E. 2b und 2e). Allerdings hat es in diesem Entscheid auf die von Peter Weimar vertretene Auffassung hingewiesen, wonach das Zustimmungsrecht nicht wegen überwiegender entgegengesetzter Interessen des Kindes oder Fehlens einer lebendigen Eltern-Kind-Beziehung verwirkt werde, sondern einzig und allein durch das Verhalten des betreffenden Elternteils selbst (Die Zustimmung der Eltern zur Adoption, in: ZVW 2001, S. 124 ff., insbes. S. 128 f.).

E. 2.2

Ob an der mit dem Urteil vom 26. April 2001 eingeleiteten Praxis festzuhalten ist, braucht hier nicht erörtert zu werden: Wie nachstehend darzutun sein wird, ist der angefochtene Entscheid selbst aus der Sicht dieser Rechtsprechung unhaltbar, geht er doch klar darüber hinaus.

E. 2.2.1

Der Appellationshof übersieht, dass die Rechtsprechung, wonach über die in Art. 265c ZGB angeführten Gründe hinaus von der Zustimmung eines Elternteils zur Adoption abgesehen werden kann, unter anderem verlangt, dass eine beidseitige Adoptionsabsicht besteht, mithin die Adoption auch vom Kind ernsthaft gewünscht werden muss. Dies setzt dessen Urteilsfähigkeit voraus. Die Vorinstanz geht indessen selbst davon aus, X. _____ sei nicht urteilsfähig. Eine Übertragung der dargelegten Rechtsprechung auf urteilsunfähige Kinder lässt sich mit deren Persönlichkeitsrecht gerade nicht begründen.

E. 2.2.2

Nicht zu folgen ist der Vorinstanz hauptsächlich insofern, als sie eine (noch) nicht bestehende Beziehung zwischen dem Kind, das adoptiert werden soll, und dem Elternteil, von dessen Zustimmung abgesehen werden will, mit einer schlechten oder erheblich gestörten Beziehung gleichstellt. Es wäre unbillig, in Ausdehnung der heutigen Rechtsprechung das Absehen von der Zustimmung auch dann zuzulassen, wenn der zustimmungsberechtigte Elternteil - wie hier der Berufungskläger - aus Gründen, die nicht in seinen Risikobereich fallen, eine Beziehung zum Kind gar nicht aufbauen konnte. Zudem würde Missbräuchen Vorschub geleistet: Angesichts der grossen Nachfrage nach Adoptivkindern könnten nämlich die Mutter, die ihr Kind zur Adoption frei gibt, aber auch die Behörden versucht sein, das Kind dem andern Elternteil vorzuenthalten, um diesem später wegen fehlender Beziehung das Zustimmungsrecht abzuspochen (siehe dazu Peter Breitschmid, Basler Kommentar, N 14 zu Art. 265c ZGB).

E. 2.2.3

Unbehelflich ist schliesslich der Hinweis des Appellationshofes darauf, dass - auf Grund des Entscheids des Verwaltungsgerichts des Kantons Basel-Landschaft vom 21. März 2001 - dem Berufungskläger bisher kein Besuchsrecht gegenüber X. _____ zustand: Die erwähnte Instanz hatte ihren Entscheid zum einen damit begründet, dass hinsichtlich der drei weiteren Kinder des Berufungsklägers die Ausübung des Besuchsrechts immer wieder zu Problemen geführt habe, weshalb es sistiert worden sei; die Einräumung eines Besuchsrechts gegenüber X. _____ würde gleiche Probleme hervorrufen. Zum anderen hatte das Verwaltungsgericht dafür gehalten, dass ein persönlicher Verkehr des Berufungsklägers mit der Unterbringung von X. _____ bei Pflegeeltern zum Zwecke späterer Adoption unvereinbar wäre, zumal das Kind bis anhin zu seinem leiblichen Vater in keinerlei Beziehung gestanden habe. In diesem Punkt beruht der angefochtene Entscheid auf einem Zirkelschluss: Das Absehen von der Zustimmung zur Adoption lässt sich insoweit von vornherein nicht mit dem Fehlen eines Besuchsrechts begründen, als dem Berufungskläger ein solches deshalb verweigert worden war, weil es mit der angestrebten Adoption unvereinbar wäre. Sodann vermögen auch Befürchtungen, dass die Ausübung des Besuchsrechts dereinst mit Schwierigkeiten verbunden sein könnte, nicht zu rechtfertigen, von einer Zustimmung abzusehen: Die Gründe, die die Behörden bewogen hatten, den (begleiteten) persönlichen Verkehr des Berufungsklägers zu seinen drei anderen Kindern zu sistieren (Gewalttätigkeit gegenüber deren Mutter), decken sich nicht mit dem Tatbestand, dass ein Elternteil sich um das Kind nicht ernstlich gekümmert hat (Art. 265c Ziff. 2 ZGB). Nach den Feststellungen des angefochtenen Entscheids erscheint der Berufungskläger schliesslich auch nicht etwa als dauernd unfähig, eine Beziehung zu X. _____ herzustellen (siehe Cyril Hegnauer, Berner Kommentar, N 25d zu Art. 265c ZGB).

E. 3

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Berufung gutzuheissen und der Entscheid des Appellationshofes des Kantons Bern vom 4. Juli 2003 aufzuheben ist. Es ist festzustellen, dass die Adoption von X. _____ der Zustimmung des Berufungsklägers bedarf.

E. 4

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 156 Abs. 2 OG). Hingegen ist der Kanton Bern zu verpflichten, den Berufungskläger für die Umtriebe im bundesgerichtlichen Verfahren zu entschädigen (Art. 159 Abs. 2 OG). Da der Berufungskläger diese Entschädigung ohne Zweifel ausbezahlt erhalten wird, ist sein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege auch in dieser Hinsicht gegenstandslos. Was die Kosten- und Entschädigungsfolgen für das kantonale Verfahren betrifft, ist die Sache an den Appellationshof zurückzuweisen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.