

Besuchskontakte nach Adoption und Formen schwacher Adoption: Rechtsvergleichende Studie unter Einbeziehung des schweizerischen, französischen, italienischen, spanischen, griechischen, englischen und US-amerikanischen Rechts; Eine Expertise für das Expertise- und Forschungszentrum Adoption (EFZA)

Helms, Tobias; Botthof, Andreas

Veröffentlichungsversion / Published Version

Gutachten / expert report

Empfohlene Zitierung / Suggested Citation:

Helms, T., & Botthof, A. (2017). *Besuchskontakte nach Adoption und Formen schwacher Adoption: Rechtsvergleichende Studie unter Einbeziehung des schweizerischen, französischen, italienischen, spanischen, griechischen, englischen und US-amerikanischen Rechts; Eine Expertise für das Expertise- und Forschungszentrum Adoption (EFZA)*. München: Deutsches Jugendinstitut e.V.; Deutsches Jugendinstitut e.V. Abteilung Familie und Familienpolitik. <https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:0168-ssoar-90476-3>

Nutzungsbedingungen:

Dieser Text wird unter einer CC BY-ND Lizenz (Namensnennung-Keine Bearbeitung) zur Verfügung gestellt. Nähere Auskünfte zu den CC-Lizenzen finden Sie hier: <https://creativecommons.org/licenses/by-nd/4.0/deed.de>

Terms of use:

This document is made available under a CC BY-ND Licence (Attribution-NoDerivatives). For more information see: <https://creativecommons.org/licenses/by-nd/4.0>

Gefördert / finanziert durch:



Besuchskontakte nach Adoption und Formen schwacher Adoption

Rechtsvergleichende Studie unter Einbeziehung des
schweizerischen, französischen, italienischen, spanischen,
griechischen, englischen und US-amerikanischen Rechts

Eine Expertise für das Expertise- und
Forschungszentrum Adoption (EFZA)

Tobias Helms
Andreas Botthof



Wissenschaftliche Texte

Wissenschaftliche
Texte

Tobias Helms
Andreas Botthof

Besuchskontakte nach Adoption und Formen schwacher Adoption

Rechtsvergleichende Studie unter Einbeziehung des schweizerischen, französischen, italienischen, spanischen, griechischen, englischen und US-amerikanischen Rechts

Eine Expertise für das Expertise- und Forschungszentrum Adoption (EFZA)

Forschung zu Kindern, Jugendlichen und Familien an der Schnittstelle von Wissenschaft, Politik und Fachpraxis

Das Deutsche Jugendinstitut e.V. (DJI) ist eines der größten sozialwissenschaftlichen Forschungsinstitute Europas. Seit über 50 Jahren erforscht es die Lebenslagen von Kindern, Jugendlichen und Familien, berät Bund, Länder und Gemeinden und liefert wichtige Impulse für die Fachpraxis.

Träger des 1963 gegründeten Instituts ist ein gemeinnütziger Verein mit Mitgliedern aus Politik, Wissenschaft, Verbänden und Einrichtungen der Kinder-, Jugend- und Familienhilfe. Die Finanzierung erfolgt überwiegend aus Mitteln des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend und den Bundesländern. Weitere Zuwendungen erhält das DJI im Rahmen von Projektförderungen vom Bundesministerium für Bildung und Forschung, der Europäischen Kommission, Stiftungen und anderen Institutionen der Wissenschaftsförderung.

Aktuell arbeiten und forschen 360 Mitarbeiter/innen (davon 225 Wissenschaftler/innen) an den beiden Standorten München und Halle (Saale).

Das Expertise- und Forschungszentrum Adoption (EFZA) wird vom Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend gefördert und ist am Deutschen Jugendinstitut e.V. in München verortet. Die Projektlaufzeit erstreckt sich von Februar 2015 bis Dezember 2017.

Die vorliegende Expertise „Besuchskontakte nach Adoption und Formen schwacher Adoption“ wurde von Prof. Dr. Tobias Helms und Dr. Andreas Botthof im Rahmen des Expertise- und Forschungszentrum Adoption (EFZA) verfasst. Prof. Dr. Tobias Helms ist seit 2006 Inhaber des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht, Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung an der Universität Marburg. Zu seinen Interessenschwerpunkten gehören das Abstammungs- und Adoptionsrecht. Dr. Andreas Botthof promovierte mit einer rechtsvergleichenden Arbeit zu "Perspektiven der Minderjährigenadoption" (2014) an der Philipps-Universität Marburg bei Prof. Dr. Helms. Seit Herbst 2016 absolviert er ein Aufbaustudium ("Master of Laws") an der University of Edinburgh.

© 2017 Deutsches Jugendinstitut e.V.
Abteilung Familie und Familienpolitik
Nockherstraße 2
81541 München
Telefon (089) 6 23 06 0
Telefax (089) 6 23 06 - 162
E-Mail: info@dji.de
www.dji.de

ISBN: 978-3-86379-235-0

Inhalt

1	Fragestellung	1
2	Rechtslage in Deutschland	1
2.1.	Offene Adoptionen	1
2.2.	Grundsatz der Volladoption	2
2.3.	Umgangsrecht der Herkunftseltern nach § 1685 Abs. 2 BGB?	3
2.4.	Inkonsistenzen	5
3	Rechtsvergleich	7
3.1.	Schweiz	7
3.1.1.	Grundzüge des schweizerischen Adoptionsrechts	7
3.1.2.	Offene Adoption nach neuem Schweizer Adoptionsrecht	7
3.2.	Frankreich	8
3.2.1.	Zwei Adoptionstypen: „Adoption plénière“ und „adoption simple“	8
3.2.2.	Keine offenen Adoptionen	9
3.2.3.	Ergebnis	13
3.3.	Italien	14
3.3.1.	Grundzüge des italienischen Adoptionsrechts	14
3.3.2.	Offene Adoption im Falle einer „adozione legittimante“?	15
3.3.3.	Reformgedanken	17
3.4.	Spanien	18
3.4.1.	Grundzüge des spanischen Adoptionsrechts	18
3.4.2.	Die offene Adoption nach dem neuen Art. 178 Nr. 4 Cc	18
3.5.	Griechenland	21
3.5.1.	Grundzüge des griechischen Adoptionsrechts	21
3.5.2.	Keine offenen Adoptionen	21
3.6.	England und Wales	22
3.6.1.	Umgangsrechte nach Adoption	22
3.6.2.	Auskunftsrechte nach Adoption	28
3.7.	USA	29
3.7.1.	Überblick	29
3.7.2.	Post-Adoption Agreements	30
3.7.3.	Gesetzliche Umgangsrechte nach Adoption	36
3.7.4.	Auskunftsrechte nach einer Adoption	38
4	Reformoptionen	39
4.1.	Einschränkende Vorgaben durch das revidierte Europäische Übereinkommen?	39
4.2.	Umgangsrechte nach Adoption	41
4.2.1.	Erweiterung des § 1685 Abs. 1 BGB auf Mitglieder der Herkunftsfamilie?	41
4.2.2.	Verbindliche Umgangsvereinbarungen?	43
4.3.	Ausweitung der Adoptionsbegleitung	44
4.4.	Einführung eines zweiten (schwachen) Adoptionstypus?	45

1 Fragestellung

Die vorliegende rechtsvergleichende Studie ausgewählter Rechtsordnungen¹ hat zwei Zielsetzungen: Zum einen soll ermittelt werden, inwieweit Umgangsrechte von Herkunftseltern auch nach Ausspruch der Adoption (fort-)bestehen können. Zum anderen geht es um die Frage, ob das in manchen Rechtsordnungen vorgesehene Modell einer schwachen (Minderjährigen-) Adoption ein Konzept sein könnte, um für offene Adoptionen einen geeigneten Rechtsrahmen zu schaffen.

2 Rechtslage in Deutschland

2.1. Offene Adoptionen

Die Gesamtzahl der Minderjährigenadoptionen ist in Deutschland in den letzten 20 Jahren deutlich zurückgegangen: Wurden Mitte der 90er Jahre jährlich noch ca. 8.000 Minderjährigenadoptionen² ausgesprochen, waren es im Jahre 2014 nur noch 3.805, darunter befanden sich 1.491 Fremdkindadoptionen, der ganz überwiegende Anteil entfiel auf Stiefkindadoptionen (2.190).³ In diesem Zusammenhang haben auch offene Adoptionsformen eine große Bedeutung erlangt.⁴

Offene Adoptionen bewegen sich auf einer gleitenden Skala, angefangen von Fällen, in denen - bei Wahrung des Inkognitos der Adoptiveltern - ein Austausch von Informationen unter Umständen vermittelt über das Jugendamt stattfindet (teilweise auch als sogenannte halboffene Adoptionen bezeichnet), über Arrangements, bei denen den Herkunftseltern die Identität der Adoptiveltern bekannt ist und gelegentlich Kontakte per Telefon beziehungsweise Brief oder auch persönlich - mit oder ohne Einbeziehung des Adoptivkindes - stattfinden, bis zu Konstellationen, in denen das Adoptivkind ohne Begleitung seiner Adoptiveltern mehr oder weniger regelmäßigen Umgang mit seinen Herkunftseltern pflegt. Aus Sicht der Adoptionsforschung ist sehr zu bedauern, dass in Deutschland bislang keine systematische Studie zur Verbreitung und genauen Praxis offener Adoptionen vorliegt.

¹ Nicht möglich war etwa eine vertiefte Analyse des niederländischen und norwegischen Rechts: Dabei kann in den Niederlanden das Gericht anordnen, dass das Adoptivkind und ein leiblicher Elternteil zum Umgang miteinander berechtigt bleiben, wenn ein solcher im Zeitpunkt der Adoption tatsächlich stattgefunden hat (Art. 1:229 Abs. 4 BW). Ähnlich ist die Rechtslage in Norwegen, wo seit dem Jahre 2010 die Möglichkeit besteht, den Herkunftseltern bei einer Adoption ein Kontaktrecht einzuräumen (§ 14a Gesetz Nr. 8 vom 28.2.1986 über die Adoption i.V.m. § 4-20a Kinderwohlggesetz vom 17.7.1992).

² [https://www.destatis.de/DE/ZahlenFakten/GesellschaftStaat/Soziales/Sozialleistungen/ KinderJugendhilfe/Tabellen/Adoptionen.html](https://www.destatis.de/DE/ZahlenFakten/GesellschaftStaat/Soziales/Sozialleistungen/KinderJugendhilfe/Tabellen/Adoptionen.html) (Stand 28.6.2016).

³ Statistisches Bundesamt, Statistiken der Kinder- und Jugendhilfe, Adoptionen 2014, S. 5.

⁴ Frank, FamRZ 2007, 1693, 1698; Reinhardt, JAmt 2013, 499, 501; Paulitz, ZKJ 2009, 266; vgl. auch Bundesarbeitsgemeinschaft Landesjugendämter (Hrsg.), Empfehlungen zur Adoptionsvermittlung, 7. Fassung 2014, S. 38.

2.2. Grundsatz der Volladoption

Das deutsche Adoptionsrecht stammt in wesentlichen Teilen aus dem Jahre 1976.⁵ Zentrales Reformanliegen war es damals, die zuvor mit schwachen Wirkungen ausgestattete Minderjährigenadoption in eine starke Adoption umzugestalten.

Nach deutschem Recht erlischt durch die Adoption jede Beziehung des Kindes zu seiner Ursprungsfamilie (§ 1755 Abs. 1 S. 1 BGB), das gilt vor allem für das Sorge-, Unterhalts- und Erbrecht. Rechtlich gesehen stammt das Adoptivkind nach einer Adoption von seinen Herkunftseltern nicht mehr ab und ist mit seiner gesamten Herkunftsfamilie nicht mehr verwandt. Gleichzeitig wird die Elternverantwortung mit sämtlichen damit einhergehenden Rechten und Pflichten auf die Adoptiveltern übertragen und das Kind juristisch vollumfänglich in die Familie der Annehmenden integriert (§ 1754 BGB). Eine Vorwirkung entfaltet die Einwilligung eines Elternteils in die Adoption, denn ab diesem Zeitpunkt ruht gemäß § 1751 Abs. 1 S. 1 BGB die elterliche Sorge und erlischt die Befugnis zum persönlichen Umgang. Nur wenn eine Adoption - unter den strengen Voraussetzungen der §§ 1759 ff. BGB - aufgehoben wird, leben die rechtlichen Beziehungen zu den leiblichen Eltern wieder auf (§ 1764 Abs. 3 und 4 BGB).

Nach der gesetzlichen Konzeption sollen im Regelfall aber nicht nur rechtlich, sondern auch tatsächlich alle Beziehungen des Kindes zu seiner Herkunftsfamilie gekappt werden. Insbesondere die vom Gesetz in den Vordergrund gestellte Inkognitoadoption (§ 1747 Abs. 2 S. 2 BGB), bei der weder Name noch Anschrift der Adoptivfamilie preisgegeben werden, sowie das Adoptionsgeheimnis (§ 1758 BGB), das die nachträgliche Offenlegung verbietet, schließen die leiblichen Eltern auch faktisch aus dem Leben des Adoptivkindes aus. Wird im Rahmen einer offenen Form der Adoption jedoch auf das Inkognito der Annehmenden verzichtet, gibt es im Verhältnis zu den leiblichen Eltern faktisch keine Tatsachen, die durch das Adoptionsgeheimnis zu schützen wären.⁶

Zentrales Motiv für die Adoptionsrechtsreform aus dem Jahre 1976 war zum einen, dass dem Kind als Ersatz für die gescheiterte Beziehung zu den Herkunftseltern eine umfassende rechtliche Beziehung zu den Adoptiveltern (sowie deren weiteren Verwandten) geboten werden sollte, damit sich das Kind als vollwertiges Mitglied dieser Familie fühlen kann.⁷ Zum anderen wurden die Herkunftseltern vom Gesetzgeber ausschließlich als Störfaktor und potenzielle Belastung für das Kind wahrgenommen: Es sei „für die ungestörte Entwicklung eines Kindes [...] unerlässlich [...] daß Störungen aus der alten Familie unterbleiben, die nicht in der Lage war, die Erziehungsaufgabe zu übernehmen.“⁸ Befürchtet wurde, dass „Fälle vorkommen, in denen die leibliche Mutter oder der leibliche Vater oder auch sonstige Verwandte versuchen, Kontakt zu dem Kind aufzunehmen“, dies könne „zu erheblichen Störungen führen und soll

5 Gesetz über die Annahme als Kind und zur Änderung anderer Vorschriften vom 2.7.1976, BGBl. I, S. 1749.

6 Hoffmann, JAmt 2003, 453, 459.

7 BT-Drucks. 7/3061, S. 19.

8 BT-Drucks. 7/3061, S. 19.

verhindert werden.⁹

2.3. Umgangsrecht der Herkunftseltern nach § 1685 Abs. 2 BGB?

Wenn es in § 1755 Abs. 1 S. 1 BGB heißt, dass durch die Annahme das Verwandtschaftsverhältnis „und die sich aus ihm ergebenden Rechte und Pflichten“ erlöschen, dann geht das Gesetz selbstverständlich davon aus, dass hiervon neben dem Sorgerecht grundsätzlich auch das Umgangsrecht der Herkunftseltern betroffen ist (vgl. auch § 1751 Abs. 1 S. 1 BGB). Das war bereits vor der großen Adoptionsrechtsreform 1976 der Fall, schon damals erlosch mit Ausspruch einer (schwachen) Adoption das „Verkehrsrecht“ der abgebenden Eltern.¹⁰

Allerdings hatte der historische Gesetzgeber ausschließlich das heute in § 1684 BGB verankerte Umgangsrecht der rechtlichen Eltern vor Augen. Demgegenüber wurde durch das Kindschaftsrechtsreformgesetz aus dem Jahre 1997¹¹ ein Umgangsrecht auch für bestimmte weitere Bezugspersonen eingeführt und dieses dann im Jahre 2004 auf alle Personen erstreckt, die eine sozial-familiäre Beziehung zum Kind aufgebaut haben (§ 1685 Abs. 2 BGB).¹² Damit stellt sich heutzutage die Frage, ob nicht auch Herkunftseltern unter Berufung auf eine sozial-familiäre Beziehung zum Kind ein Umgangsrecht geltend machen können, denn dieses wurzelt nicht in einer - durch die Adoption beendeten - statusrechtlichen Beziehung, sondern einer faktischen sozialen Lebenswirklichkeit.

Die Rechtsprechung und ein Teil der Literatur stehen auf dem Standpunkt, der durch die Adoption bewirkte Ausschluss des Umgangsrechts erstrecke sich - angesichts der vom historischen Gesetzgeber verfolgten Zielsetzung - auch auf den Tatbestand des § 1685 Abs. 2 BGB.¹³ Diese Schlussfolgerung ist jedoch nicht zwingend, wenn man bedenkt, dass Umgang nach § 1685 Abs. 2 BGB nur dann begehrt werden kann, wenn dessen Kindeswohl dienlichkeit positiv nachgewiesen ist. In der Literatur gewinnt daher auch zunehmend die Gegenansicht an Gewicht.¹⁴

⁹ BT-Drucks. 7/3061, S. 46.

¹⁰ In der ursprünglichen Fassung des Bürgerlichen Gesetzbuches war in § 1765 Abs. 1 BGB a.F. lediglich ausdrücklich geregelt, dass die leiblichen Eltern mit der Annahme an Kindesstatt die elterliche Gewalt über das Kind verlieren. Mit Gesetz über die rechtliche Stellung der nichtehelichen Kinder vom 19.8.1969 (BGBl. I, S. 1243) wurde § 1765 Abs. 1 BGB a.F. zwecks Klarstellung wie folgt ergänzt: „Mit der Annahme an Kindes Statt verlieren die leiblichen Eltern die elterliche Gewalt über das Kind und die Befugnis, mit dem Kind persönlich zu verkehren.“

¹¹ Gesetz zur Reform des Kindschaftsrechts vom 16.12.1997, BGBl. I, S. 2942.

¹² Gesetz zur Änderung der Vorschriften über die Anfechtung der Vaterschaft und das Umgangsrecht von Bezugspersonen des Kindes [...] vom 23.4.2004, BGBl. I, S. 598.

¹³ OLG Schleswig FamRZ 2004, 1057, 1058; Johannsen/Henrich/Jaeger, FamR, 6. Aufl. 2015, § 1685 BGB Rn. 3c; jurisPK/Heiderhof, 7. Aufl. 2014, § 1755 BGB Rn. 3; Enders, FPR 2004, 60, 63; großzügiger für Großelternumgang OLG Rostock FamRZ 2005, 744 in einem Sonderfall.

¹⁴ Oberloskamp, ZKJ 2008, 484, 490; MünchKomm/Maurer, 6. Aufl. 2012, Vorbem. zu §§ 1741 ff. Rn. 40; BeckOK/Veit, Stand: 1.1.2011, § 1685 BGB Rn. 4; Gernhuber/Coester-Waltjen, FamR, 6. Aufl.

Offen gelassen wurde die Frage in einer Entscheidung des OLG Stuttgart aus dem Jahre 2006. Obwohl eine sozial-familiäre Beziehung der Mutter vor Durchführung der (Stiefkind-)Adoption, wenn auch nur für kurze Zeit, existiert hatte und nach der Adoption offenbar über Jahre hinweg Umgang relativ regelmäßig einmal im Monat stattgefunden hatte, legte das Gericht nachvollziehbar dar, dass keine ausreichenden Anhaltspunkte mehr für eine Kindeswohldienlichkeit des Umgangs bestünden. Ausschlaggebend war insbesondere, dass die Herkunftsmutter die Verantwortung der rechtlichen Eltern in Frage stellte und der neunjährige Junge, der nach Trennung seiner Eltern schon regelmäßigen Wochenendumgang mit seinem Vater pflegte, sich gegen eine Fortsetzung des persönlichen Umgangs mit seiner Herkunftsmutter aussprach.¹⁵ Aufschlussreich erscheint dieser Sachverhalt aber auch deshalb, weil man sich ohne Weiteres unter etwas geänderten Rahmenbedingungen ausmalen könnte, dass ein fortbestehender Umgang sich sehr wohl als Kindeswohldienlich erweisen könnte.

Unstreitig ist nach geltendem Recht, dass Vereinbarungen über eine Öffnung der Adoption, die zwischen Herkunfts- und Adoptiveltern etwa im Rahmen der Adoptionsvermittlung getroffen werden, keinerlei rechtliche Verbindlichkeit besitzen und ihre Einhaltung im Belieben der Adoptiveltern steht.¹⁶

In einem - zugegebenermaßen sehr seltenen - Spezialfall durchbrochen wird das vom Gesetz angestrebte Ziel, das Adoptivkind juristisch und tatsächlich von seiner Herkunftsfamilie komplett abschirmen zu können, seitdem § 1686a BGB dem biologischen, aber nicht rechtlichen Vater unter der Prämisse der Kindeswohldienlichkeit ein Umgangsrecht aufgrund seiner genetischen Beziehung zum Kind eröffnet. Durch eine Adoption nicht tangiert wird dieses Umgangsrecht auf jeden Fall für solche biologischen Väter, die nicht in die Adoption einwilligen mussten, weil das Kind einem anderen Mann rechtlich zugeordnet war, oder die entgegen § 1747 Abs. 1 S. 2 BGB am Adoptionsverfahren nicht ordnungsgemäß beteiligt wurden.¹⁷

Die restriktive Haltung des deutschen Rechts gegenüber Kontaktrechten der Herkunftseltern stellt nach Auffassung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte keine Verletzung des Rechts auf Achtung des Privat- und Familienlebens (Art. 8 Abs. 1 EMRK) dar. Vor dem Hintergrund des geltenden deutschen Rechts müsse eine leibliche Mutter wissen, dass durch ihre Einwilligung in die Adoption sämtliche elterlichen Rechte erlöschen. Hervorgehoben wird vom Gerichtshof allerdings auch, dass im konkreten Fall die betroffenen Kinder im Zeitpunkt der Adoptionsfreigabe noch sehr klein waren und sich eine sozial-familiäre Beziehung i.S.v. § 1685 Abs. 2 BGB zur leiblichen Mutter noch nicht entwickelt hatte.¹⁸ In einem Minderheitenvotum, das

2010, § 66 Rn. 20 f. (S. 861f.); *Botthof*, Perspektiven der Minderjährigenadoption, 2014, S. 38 ff.

¹⁵ OLG Stuttgart FamRZ 2006, 1865, 1866 f.

¹⁶ OLG Schleswig, FamRZ 2004, 1057, 1058; Hoffmann (Fn. 6) 453, 454 f.; von Schlieffen, Offene Adoptionsformen - ein Grund zur Reform des Adoptionsrechts, 1994, S. 58; Botthof (Fn. 14), S. 40; *Reinhardt*, Reformbedarfe im Recht der Minderjährigenadoption und der Adoptionsvermittlung, 2015, S. 163.

¹⁷ Vgl. VG Neustadt/Weinstraße FamRZ 2016, 148 m. Anm. *Hammer*; zu den sozialdatenschutzrechtlichen Grenzen Hoffmann, JAmt 2015, 590, 591 ff.

¹⁸ EuGHMR 5.6.2014 - I.S./Deutschland, NJW 2015, 2319, 2320 f. m. krit. Anm. Botthof, FamRZ 2014, 1353.

zwei (der acht) Richter unterstützen, wird das deutsche Recht allerdings dafür kritisiert, dass Vereinbarungen über die Praktizierung einer geöffneten Adoption, die im Zusammenhang mit einer so existenziellen Entscheidung wie der Adoptionsfreigabe getroffen werden, keinerlei rechtliche Verbindlichkeit besitzen.¹⁹

2.4. Inkonsistenzen

Ob die Haltung des deutschen Rechts zu Umgangsrechten von Herkunftseltern noch zeitgemäß ist, erscheint zweifelhaft. Seit der letzten großen Reform des Adoptionsrechts Mitte der 70er Jahre hat sich das deutsche Kindschaftsrecht fundamental gewandelt, insbesondere was das Sorge- und Umgangsrecht geschiedener und getrenntlebender Eltern anbelangt. Die familienrechtliche Praxis verwendet heute viel Zeit und Energie darauf, gemeinsam verantwortete Elternschaft trotz Scheiterns der Paarbeziehung zu ermöglichen.²⁰ Die Zugehörigkeit von Kindern zu zwei verschiedenen sozialen Familiensystemen wird nicht mehr regelhaft als kindeswohlschädlich bewertet, und vom betreuenden Elternteil wird wie selbstverständlich erwartet, mit dem anderen Elternteil zum Wohle des Kindes zusammenzuarbeiten, selbst wenn auf der Paarebene eine tiefgreifende Zerrüttung eingetreten ist.

Nun lässt sich das Verhältnis zwischen Herkunfts- und Adoptiveltern selbstverständlich nicht ohne Weiteres mit demjenigen zwischen getrenntlebenden rechtlichen Eltern vergleichen. Die alleinige Verantwortung der (sorgeberechtigten) Adoptiveltern für das Wohlergehen des Kindes wird niemand in Frage stellen. Doch vor dem Hintergrund der skizzierten Entwicklung erscheint es heute eher vorstellbar, rechtliche und tatsächliche Beziehungen des Adoptivkindes zu seiner Herkunftsfamilie zu erhalten, ohne dass dieses Ansinnen aus Sicht der Adoptiveltern als Zumutung erscheinen müsste. Außerdem hat die Rechtsordnung - unter dem Vorbehalt einer positiven Kindeswohlprüfung - mittlerweile auch weiteren Personen außerhalb der Kernfamilie ein Umgangsrecht eröffnet, um schützenswerte Sozialbeziehungen des Kindes zu fördern. Bedenkt man, dass nach § 1686a BGB sogar dem biologischen, aber nicht rechtlichen Vater, der keine sozial-familiäre Beziehung zum Kind besitzt, ein Umgangsrecht auch noch nach der Adoption des Kindes zustehen kann, erscheint es nicht nachvollziehbar, warum dieses der biologischen Mutter a limine verwehrt wird, nur weil sie - im wohlverstandenen Interesse des Kindes - in die Adoption eingewilligt hat.

Auch wenn man die Situation von Adoptivkindern mit derjenigen von Kindern vergleicht, die sich in Dauerpflege befinden, verwundert die bedingungslose Auflösung jeglicher personalen rechtlichen Beziehungen. Die Quote der Pflegekinder, die mit Mitgliedern ihrer Herkunftsfamilie Kontakt haben, ist recht hoch.²¹ Dass sich Eltern durch ihre Einwilligung in die Adoption uneingeschränkt und für immer als Bezugspersonen des Kindes disqualifiziert haben

¹⁹ Abweichende Meinung der Richter Power-Forde und Zupancic (insofern in NJW nicht abgedruckt).

²⁰ Pfaffinger, FamPra.ch 2008, 1, 22, 31.

²¹ Vgl. Helms, Gutachten F zum 71. DJT in Essen, 2016, C. II. 1. (S. F 72) (noch unveröff.).

sollen, vermag nicht einzuleuchten. Zwar ist die sachgerechte Ausgestaltung des Umgangs von Pflegekindern mit ihren Herkunftseltern alles andere als unproblematisch, doch wären die Ausgangsbedingungen nach einer Adoption günstiger:²² Bei Pflegekindern wird vielfach beklagt, dass das Kind (und die Pflegeeltern) durch den Umgang verunsichert werden, solange es an einer dauerhaften Klärung der Lebensperspektive fehlt. Außerdem bestehe eine Diskrepanz zwischen einem Umgang, der dazu dienen soll, eine Rückkehroption offenzuhalten, und der Erkenntnis, dass die statistischen Chancen für eine Rückführung sehr gering sind. Nach einer Adoption wären der familienrechtliche Status und die dauerhafte Lebensperspektive des Kindes aber gerade gesichert.

Die Vorstellung des historischen Gesetzgebers, dem Kind würde nur durch eine bedingungslose Trennung von der Herkunftsfamilie und eine komplette Integration in die Adoptivfamilie die nötige Sicherheit und Verlässlichkeit vermittelt, die ein gedeihliches Aufwachsen ermöglichen, ist in Frage zu stellen, seitdem die Adoptionsforschung nahezu einhellig die Empfehlung ausspricht, mit der Adoption und der biologischen Herkunft offen umzugehen. Dass viele Adoptierte im Laufe ihres Lebens Interesse an ihren biologischen Wurzeln entwickeln, ist nachdrücklich belegt.²³ Ob das Konzept der „juristischen Neugeburt“, auf dem das geltende Adoptionsrecht basiert, dem Verständnis entspricht, das Adoptivkinder von ihrer eigenen Lebensgeschichte und ihrem familiären Beziehungsgefüge haben, erscheint vor diesem Hintergrund zweifelhaft.²⁴

Der radikale rechtliche Bruch lässt sich auch nicht pauschal mit dem Argument rechtfertigen, die Eltern hätten der Adoption - sieht man von den wenigen Fällen der Ersetzung der Einwilligung ab - zugestimmt und damit auf alle (Kontakt-)Rechte verzichtet. Die Entscheidung, das Kind zur Adoption freizugeben, wird in aller Regel ein achtenswerter und verantwortungsvoller Akt sein. Die Rechtsordnung sollte hieran keine weitergehenden Konsequenzen knüpfen, als im Interesse des Kindeswohls sinnvoll sind. Man könnte es als geradezu kontraproduktiv bewerten, dass die Herkunftseltern ihr Umgangsrecht nur dadurch erhalten können, dass sie ihre Einwilligung in die Adoption verweigern und auf einer (Dauer-)Pflege oder Heimunterbringung bestehen. Vielfach wird die Hoffnung geäußert, dass sich mehr Eltern bereit erklären könnten, einer aus fachlicher Sicht als sinnvoll eingestuften Adoption zuzustimmen, wenn ihr Umgangsrecht nicht mehr bedingungslos erlöschen würde.²⁵

²² Kindler, Hdb. Pflegekinderhilfe, 2010, S. 577; Botthof (Fn. 14), S. 30 f., 51.

²³ Pfaffinger, Geheime und offene Formen der Adoption, 2007, S. 187 ff.; Helms, Die Feststellung der biologischen Abstammung, 1999, S. 166 f.

²⁴ Frank (Fn. 4) 1693, 1697.

²⁵ In der Umfrage von Hoffmann unter 61 Fachkräften stimmten dieser Einschätzung 84% „zu“ oder „eher zu“ (JAmt 2011, 10, 13 f.); Reinhardt (Fn. 4) 499, 501; vgl. auch Paulitz/Baer, in: Paulitz (Hrsg.), Adoption, 2. Aufl. 2006, S. 199.

3 Rechtsvergleich

3.1. Schweiz

3.1.1. Grundzüge des schweizerischen Adoptionsrechts

Auch in der Schweiz ist die Anzahl der Adoptionen in den letzten Jahrzehnten stark rückläufig, seit 1980 ist die Gesamtzahl um ca. 3/4 zurückgegangen. Mittlerweile bewegt sich die Anzahl der Adoptionen - proportional zur Bevölkerung - auf einem ähnlich niedrigen Niveau wie in Deutschland, so wurden im Jahre 2014 nur 318 Personen im Alter bis 19 Jahre adoptiert.²⁶

Das Schweizer Recht folgt - wie das deutsche Recht - dem Grundsatz der Volladoption. Nach Art. 267 Abs. 1 ZGB erhält das Adoptivkind die Rechtsstellung eines Kindes der Adoptiveltern mit allen daraus folgenden Rechten und Pflichten. Alle bisherigen (Rechts-)Beziehungen zur Herkunftsfamilie werden beendet (Art. 267 Abs. 2 ZGB). Dabei bestimmt Art. 274 Abs. 3 ZGB ausdrücklich, dass das „Recht auf persönlichen Verkehr“ bereits dann erlischt, wenn das Kind zum Zwecke künftiger Adoption untergebracht worden ist.

Das Obergericht Luzern hat in einer Entscheidung vom 20.7.2004 klargestellt, dass die Absprache im Rahmen einer offenen Adoption, den Herkunftseltern Umgang zu gewähren, von den Adoptiveltern jederzeit widerrufen werden kann.²⁷ Allerdings hat es das Gericht ausdrücklich für möglich gehalten, dass den Herkunftseltern in einem solchen Fall ein Umgangsrecht nach Art. 274a Abs. 1 ZGB vom Gericht eingeräumt werden kann. Dieser Tatbestand gilt für das Umgangsrecht „Dritter“ und setzt neben der Kindeswohl dienlichkeit das Vorliegen außergewöhnlicher Umstände voraus.²⁸

Auch das Adoptionsgeheimnis wird in der Schweiz in ähnlicher Weise geschützt wie in Deutschland (Art. 268b ZGB).

3.1.2. Offene Adoption nach neuem Schweizer Adoptionsrecht

Am 17.6.2016 ist in der Schweiz ein neues Adoptionsrecht²⁹ verabschiedet worden, das die Stiefkindadoption für gleichgeschlechtliche Paare öffnet und einen rechtlichen Rahmen für offene Adoptionen schafft.³⁰ In Zukunft können die Adoptiveltern und die leiblichen Eltern miteinander vereinbaren, dass den leiblichen Eltern ein Anspruch auf angemessenen persönlichen Verkehr mit dem minderjährigen Kind eingeräumt wird (Art. 268e Abs. 1 S. 1 ZGB n.F.). Diese Vereinbarung, der auch das Kind zustimmen muss, soweit es urteilsfähig

²⁶ <http://www.bfs.admin.ch/bfs/portal/de/index/themen/01/06/blank/key/03.html> (Stand 28.6.2016).

²⁷ Krit. dazu vor allem Pfaffinger (Fn. 20) 1, 20 ff. und *dies.*, (Fn. 23) S. 241 ff.

²⁸ Obergericht Luzern vom 20.7.2004 - Az. 30 04 11, LGVE 2004 I Nr. 13 m. Anm. Pfaffinger, FamPra.ch 2005, 621.

²⁹ Botschaft zur Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Adoption) vom 28.11.2014, BBl. 2015, 877 ff.

³⁰ Zum Ablauf der parlamentarischen Beratungen vgl. <https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaeft?AffairId=20140094> (Stand 28.6.2016).

ist (Art. 268e Abs. 1 S. 4 ZGB n.F.), bedarf der Genehmigung der Kinderschutzbehörde (Art. 268e Abs. 1 S. 2 ZGB n.F.). Ausdrücklich hervorgehoben wird in der Gesetzesbegründung, dass die Kinderschutzbehörde angesichts des Umstandes, dass die Erwartungen der beteiligten Personen an die offene Adoption stark divergieren können, im Rahmen des Genehmigungsverfahrens sicherstellen soll, dass sich die Beteiligten bewusst sind, worauf sie sich einlassen.³¹

Ist eine Vereinbarung in dieser Weise getroffen worden, ist sie rechtlich grundsätzlich verbindlich und kann von den Adoptiveltern nicht mehr einseitig aufgekündigt werden. Entsteht Uneinigkeit über die Umsetzung oder droht eine Kindeswohlgefährdung, entscheidet (erneut) die Kinderschutzbehörde (Art. 268e Abs. 2 ZGB n.F.). Ausdrücklich hervorgehoben wird, dass das Kind den Kontakt zu seinen leiblichen Eltern jederzeit verweigern darf (Art. 268e Abs. 3 ZGB n.F.).

Die Begründung für diesen Schritt fiel in der Reformdebatte eher knapp aus. Verwiesen wird in der Gesetzesbegründung in erster Linie auf die zunehmende Praxis offener Adoptionen in Europa. Offene und halboffene Adoptionsformen würden insbesondere bei der Adoption älterer Kinder eine immer größere Rolle spielen. Als rechtsvergleichendes Vorbild werden vor allem die USA genannt.³²

3.2. Frankreich

3.2.1. Zwei Adoptionstypen: „Adoption plénière“ und „adoption simple“

Der französische Code civil (Cc) kennt zwei Adoptionstypen, die Volladoption („adoption plénière“) und die einfache Adoption („adoption simple“): Die „adoption plénière“ beendet sämtliche Rechtsbeziehungen zwischen Kind und Ursprungsfamilie (Art. 356 Abs. 1 Cc) und gliedert das Kind vollständig in seine neue Familie, die Adoptivfamilie, ein (Art. 358 Cc). Die „adoption simple“ hat bezüglich der Rechte und Pflichten des Kindes in seiner neuen Familie die gleichen Wirkungen wie eine Volladoption (vgl. Art. 363 ff. Cc). Anders als im Falle einer Volladoption gehört das Kind jedoch weiterhin seiner Ursprungsfamilie an und behält dort seine Rechte (Art. 364 Abs. 1: „L'adopté reste dans sa famille d'origine et y conserve tous ses droits“). Sorgeberechtigt sind allerdings allein der Annehmende beziehungsweise die Annehmenden (Art. 365 Cc). Das Umgangsrecht der Herkunftseltern bestimmt sich nach der allgemeinen Regelung des Art. 371-4 Cc. Unterhaltspflichtig sind der Annehmende beziehungsweise die Annehmenden, subsidiär die leiblichen Eltern, wenn der Unterhalt durch den oder die Annehmenden nicht sichergestellt

³¹ Botschaft zur Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Adoption) vom 28.11.2014, BBl. 2015, 877, 934.

³² Botschaft zur Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Adoption) vom 28.11.2014, BBl. 2015, 877, 922 f.

werden kann (Art. 367 Cc). Das Kind beerbt sowohl seine leiblichen Eltern und deren Verwandte als auch die Adoptiveltern und deren Verwandte (Art. 364 Abs. 1, 369 Cc). Umgekehrt wird auch das Kind sowohl von seiner Ursprungsfamilie als auch von seiner Adoptivfamilie beerbt, wobei das Gesetz zusätzlich danach unterscheidet, woher die Vermögenswerte des Nachlasses stammen (Art. 368-1 Cc).

Die Frage, ob im Einzelfall eine „adoption plénière“ oder eine „adoption simple“ ausgesprochen wird, entscheidet sich danach, welcher Adoptionstyp am besten dem Wohl des Kindes dient. Allerdings bestimmt Art. 345 Abs. 1 Cc, dass eine „adoption plénière“ nur möglich ist, wenn der Annehmende jünger ist als 15 Jahre. In gesetzlich näher umschriebenen Ausnahmefällen ist eine „adoption simple“ noch bis zum 20. Lebensjahr des Kindes möglich. Für Anzunehmende, welche die gesetzliche Altersgrenze überschritten haben, kommt nur eine „adoption simple“ in Betracht.

Eine weitere Ausnahme vom Nebeneinander zweier Adoptionstypen betrifft die Stiefkindadoption. Nach Art. 345-1 Cc ist für Stiefkinder die „adoption plénière“ nur möglich, wenn entweder (1) die Abstammung des Kindes von dem außerhalb der Stieffehe lebenden leiblichen Elternteil nicht festgestellt wurde, oder (2) dem außerhalb der Stieffehe lebenden leiblichen Elternteil das Sorgerecht in toto entzogen wurde, oder (3) der außerhalb der Stieffehe lebende leibliche Elternteil verstorben ist und dessen Eltern entweder selbst verstorben sind oder offensichtlich am Kind kein Interesse haben. Die Regelung des Art. 345-1 Cc bedeutet - anders gewendet - dass Stiefkindadoptionen im Normalfall nur „adoptions simples“ sein können.

3.2.2. Keine offenen Adoptionen

3.2.2.1. „Adoption simple“

Nach einer Untersuchung von *Belmokhtar*³³ wurden in Frankreich im Jahre 2007 9.400 „adoptions simples“ ausgesprochen, dabei ging es aber nur in 14% der Fälle (also ca. 1.316) um Minderjährigenadoptionen. 95% aller „adoptions simples“, also ca. 8.900, betrafen Adoptionen innerhalb der Familie („adoptions intrafamiliales“), 87% hiervon wiederum Adoptionen durch den Ehegatten oder Exehgatten. Von den verbleibenden 5% aller „adoptions simples“, die weder Stiefkind- noch Verwandtenadoptionen waren, betraf die weit überwiegende Mehrzahl Volljährigenadoptionen. Nur ca. 140 von insgesamt 9.400 „adoptions simples“ bezogen sich auf Minderjährige, die mit dem oder den Annehmenden weder verwandt oder verschwägert waren. Obwohl nähere Angaben fehlen, ist anzunehmen, dass es sich bei den 140 Minderjährigenadoptionen überwiegend um Adoptionen Heranwachsender aus dem Bekannten- oder Freundeskreis der leiblichen Eltern handelt oder eben um Sonderfälle: *Malaurie/Fulchiron*³⁴ nennen beispielhaft die Adoption des Kindes einer Leihmutter oder Adoptionen mit spezifisch erbrechtlicher Zielsetzung („une sorte

³³ „L'adoption simple et plénière en 2007: des projets différents“, Infostat Justice 2009 Nr. 106.

³⁴ *Malaurie/Fulchiron*, La Famille, 4. Aufl. 2011, S. 549.

de testament public“). Die Autoren weisen in diesem Zusammenhang auf die Gefahr einer „privatisation du droit de la famille“ hin und sprechen von der „adoption simple“ kritisch als einer „adoption à tout faire“³⁵ oder einer „adoption light“³⁶. Auch im Bericht einer vom Ministère des affaires sociales et de la santé eingesetzten Arbeitsgruppe heißt es, in Anbetracht der vielfältigen Anwendungsmöglichkeiten der „adoption simple“ fehle dem französischen Adoptionsrecht insgesamt „sens de cohérence“ (Sinn für Stimmigkeit).³⁷

Die Zahl der „adoptions simples“ ist seit 2007 zurückgegangen, aber doch einigermaßen stabil geblieben. Nach dem erwähnten Bericht der vom Ministère des affaires sociales et de la santé eingesetzten Arbeitsgruppe lag die Zahl der „adoptions simple“ im Jahre 2014 bei ca. 7.000.³⁸

Was die spezifische Thematik der offenen Adoption anbelangt, so sei an dieser Stelle bereits festgehalten: Die Fallkonstellationen, in denen die „adoptions simple“ derzeit in Frankreich zur Anwendung kommt, haben mit den Fallkonstellationen, in denen die offene Adoption als Lösungsmodell zur Diskussion steht, wenig zu tun. Die typische „adoption simple“ ist eine Stiefkindadoption, und vor allem ist sie in der ganz überwiegenden Mehrzahl der Fälle eine Vollj ährigenadoption.

Richtig ist allerdings, dass die vom Ministère des affaires sociales et de la santé eingesetzte Arbeitsgruppe in ihrem über 300 Seiten umfassenden Bericht aus dem Jahre 2014 zu dem Ergebnis kommt, dass die „adoption simple“ neben der „adoption plénière“ als eine „véritable alternative“ bei der Annahme familienfremder Kinder genutzt werden könne, weil sie durchaus als ein gleitender Übergang von der bisherigen zur neuen Familie verstanden werden kann.³⁹ Beiden Adoptionstypen sei außerdem gemeinsam, dass sie ein „mécanisme de protection de l'enfance“ darstellen.⁴⁰ Auf S. 108 des Berichts heißt es: Falls die „adoption simple“ professionell vorbereitet und begleitet sowie auf die bisherige Lebensgeschichte des Kindes Rücksicht genommen wird, steht die „adoption simple“ der Integration des Kindes in die neue Familie nicht im Wege („L'adoption simple dès lors qu'elle est préparée et accompagnée par les professionnels, n'empêche pas l'intégration de l'enfant dans sa famille adoptive, tout en respectant son histoire et son vécu antérieur“). Die Arbeitsgruppe meint allerdings auch, dass eine Reihe vor allem verfahrensrechtlicher Änderungen notwendig sei, um die wünschenswerte Neuorientierung in der Praxis zu verwirklichen.⁴¹ Ähnliche Überlegungen finden sich in einem Vorschlag des „Conseil supérieur de l'adoption“⁴² aus dem Jahre 2009. Allerdings heißt es dort zurückhaltend, eine reformierte „adoption simple“ könne wohl nur für

³⁵ Malaurie/Fulchiron (Fn. 34) S. 550.

³⁶ Malaurie/Fulchiron (Fn. 34) S. 568.

³⁷ Ministère des affaires sociales et de la santé, Ministère délégué chargé de la famille (Hrsg.), Arbeitsgruppe „Filiation, Origines, Parentalité“ unter dem Vorsitz von Irène Théry, 2014, S. 101.

³⁸ Ministère des affaires sociales et de la santé (Fn. 37) S.95, Fn. 81.

³⁹ Ministère des affaires sociales et de la santé (Fn. 37) S. 102.

⁴⁰ Ministère des affaires sociales et de la santé (Fn. 37) S. 108.

⁴¹ Ministère des affaires sociales et de la santé (Fn. 37) S.109.

⁴² „Le Conseil supérieur de l'adoption (CSA) est un organisme public français en matière d'adoption sous forme d'une instance consultative et de concertation, placé sous la tutelle du Ministère de la Justice et du Ministère des Affaires sociales“, http://www.adoption.gouv.fr/IMG/pdf_GT_AS_CSA_23_09_2009.pdf (Stand 21.6.2015).

eine kleine Zahl von Kindern ohne Familie als Lösungsmodell in Betracht kommen.⁴³

3.2.2.2. „Adoption plénière“

Den 9.400 „adoptions simples“ standen im Jahre 2007 nach der erwähnten Untersuchung von *Belmokhtar* 4.000 „adoptions plénières“ gegenüber. 2.800 dieser „adoptions plénières“ waren „adoptions internationales“.

Die Zahl der „adoptions internationales“ ist seit 2007 stark rückläufig. Die „adoptions internationales“ gingen im Jahre 2012 auf 1.569 zurück, im Jahre 2014 auf 1.069 und im Jahre 2015 auf 815.⁴⁴ Für eine Untersuchung unter dem besonderen Aspekt der „open adoption“ eignen sich die die „adoptions plénières internationales“ weniger. Wie immer sie auch zustande gekommen sein mögen (nach dem Haager Adoptionsübereinkommen von 1993, über Vermittlungsagenturen, usw.), ein „Miteinander“ von leiblichen Eltern und Adoptiveltern dürfte im Falle einer „adoption internationale“ kaum jemals möglich sein. Die folgenden Überlegungen beziehen sich deshalb ausschließlich auf die „adoptions nationales“.

Die Zahl der „adoptions plénières nationales“ dürfte heute deutlich unter 1.000 pro Jahr liegen. Nach dem Bericht der vom Ministère des affaires sociales et de la santé eingesetzten Arbeitsgruppe waren im Jahre 2012 von insgesamt 2.367 „adoptions plénières“ 798 „adoptions nationales“.⁴⁵ Die übrigen 1.569 Volladoptionen waren „adoptions internationales“.

Theoretisch kommt in Frankreich die „adoption plénière nationale“ für eine „adoption ouverte“ durchaus in Betracht. Sie ist jedenfalls nicht verboten. Was das Umgangsrecht der Herkunftseltern anbelangt, so kann sich ein solches auch im Falle einer „adoption plénière“ aus der allgemeinen Vorschrift des Art. 371-4 ergeben,⁴⁶ zwar nicht aus Abs. 1 (dort heißt es: „L'enfant a le droit d'entretenir des relations personnelles avec ses ascendants. Seul l'intérêt de l'enfant peut faire obstacle à l'exercice de ce droit.“), wohl aber aus Abs. 2. Dort heißt es: „Si tel est l'intérêt de l'enfant, le juge aux affaires familiales fixe les modalités des relations entre l'enfant et un tiers, parent ou non.“ Die Praxis steht indessen der offenen Adoption ablehnend gegenüber. „La pratique de l'adoption „ouverte“ ne semble pas être dans notre culture“ („Die Praxis der offenen Adoption scheint unserer Kultur fremd zu sein“).⁴⁷ Im Bericht der vom Ministère des affaires sociales et de la santé eingesetzten Arbeitsgruppe heißt es kritisch,⁴⁸ das französische Recht sehe in der „adoption plénière“ eine Art zweiter Geburt, welche die Vergangenheit des Kindes völlig ausblende („une deuxième naissance effaçant l'histoire“). *Malaurie/Fulchiron* drücken denselben Gedanken

⁴³ Zitiert nach dem Bericht der Arbeitsgruppe „Filiation, Origines, Parentalité“ (Fn. 37) S. 109.

⁴⁴ Les statistiques de l'adoption internationale en France, abrufbar unter: www.Diplomatie.Gouv.Fr (Stand 21.6.2015).

⁴⁵ Ministère des affaires sociales et de la santé (Fn. 37) S. 101, Fn. 97.

⁴⁶ Salvage-Gerest, in: Murat (Hrsg.), Dalloz Action, Droit de la Famille, 6. Aufl. 2013, Chapitre 221 (Adoption plénière) unter 221.441 (S. 786).

⁴⁷ Salvage-Gerest (Fn. 46) unter 221.91 (S. 752); ebenso Ministère des affaires sociales et de la santé (Fn. 37) S. 96: Anders als in Deutschland und Großbritannien sei in Frankreich vom „Auftauchen“ („émergence“) einer „adoption ouverte“ nichts zu spüren.

⁴⁸ Ministère des affaires sociales et de la santé (Fn. 37) S. 246, vgl. auch S. 94 f.

mit den Worten aus:⁴⁹ „La personnalité antérieure de l'enfant est biffée“ („Die frühere Persönlichkeit des Kindes wird ausgelöscht“).

Unterscheidet man die „adoptions plénières nationales“ nach Fallgruppen, so gehören der weitaus größten Gruppe Kinder an, deren Abstammung nie festgestellt wurde, Kinder, die anonym geboren wurden, „Niemandskinder“, die weder eine Mutter noch einen Vater haben. In Frankreich werden jedes Jahr 600 - 700 Kinder geboren, deren Mutter sich auf das in Art. 326 Cc ausdrücklich gewährleistete „secret de la maternité“ beruft. Die meisten dieser Kinder werden später adoptiert. Für eine „adoption ouverte“ kommen sie nicht in Betracht.

Die anonyme Entbindung („accouchement dans l'anonymat“, auch „accouchement sous X“ genannt), hat in Frankreich eine lange Tradition, die bis ins frühe Mittelalter zurückreicht.⁵⁰ Die heutige Rechtslage bestimmt sich nach dem Gesetz no. 2002-93 vom 22.1.2002, das die Tradition des „accouchement dans l'anonymat“ zwar fortführt, aber zugunsten der betroffenen Kinder Verbesserungen vorsieht: Mütter, die anonym entbinden, müssen von Fachleuten beraten werden, die ihnen nahelegen, in einem verschlossenen Briefumschlag Angaben über ihre Identität, die Identität des Vaters, über die näheren Umstände der Geburt sowie die gesundheitlichen Verhältnisse zu machen. Folgt die Mutter dieser Empfehlung, wird der Brief bei einer neu geschaffenen zentralen Behörde, dem „Conseil national pour l'accès aux origines personnelles“ (CNAOP) hinterlegt. Die Mutter wird darüber informiert, dass sie jederzeit ihre Identität preisgeben kann (Art. L 222-6 des Code de l'action sociale et de la famille in der Fassung des Gesetzes von 2002). Das volljährig gewordene oder minderjährige Kind, das über die erforderliche Einsicht verfügt und dessen gesetzliche Vertreter ihr Einverständnis erklärt haben, kann später beim CNAOP den Antrag stellen, dass ihm seine Abstammung mitgeteilt wird (Art. L 147-2 des Code de l'action sociale et de la famille in der Fassung des Gesetzes von 2002). Dem CNAOP kommt dann eine Vermittlerrolle zu. Er versucht, die Mutter ausfindig zu machen und zu klären, ob diese bereit ist, ihre Identität preiszugeben (Art. L 147-6 des Code de l'action sociale et de la famille in der Fassung des Gesetzes von 2002).

Das „accouchement sous X“ ist in Frankreich umstritten.⁵¹ Der EuGHMR hat die anonyme Entbindung nach Maßgabe des Gesetzes von 2002 in der *Affaire Odièvre v. France* in einer Entscheidung vom 13.2.2003⁵² als vereinbar mit Art. 8 EMRK (Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens) und Art. 14 EMRK (Diskriminierungsverbot) angesehen. Die Entscheidung erging allerdings nur mit der knappen Mehrheit von 10:7 Richterstimmen.

Eine zweite Gruppe betrifft Kinder, die durch eine gerichtliche Entscheidung für verlassen erklärt wurden („enfants abandonnés“) oder deren Eltern das Sorgerecht vollständig entzogen wurde (Art. 350 Cc beziehungsweise Art.

⁴⁹ Malaurie/Fulchiron (Fn. 34) S. 563.

⁵⁰ Vgl. Frank/Helms, FamRZ 2001, 1340, 1343 ff.; Ministère des affaires sociales et de la santé (Fn. 37) S. 248 ff., insbes. S. 257 ff.

⁵¹ Malaurie/Fulchiron (Fn. 34) S. 440 ff. m.w.N. Die Arbeitsgruppe „Filiation, Origines, Parentalité“ (Ministère des affaires sociales et de la santé [Fn. 37] S. 264) schlägt vor, das „accouchement dans l'anonymat“ beizubehalten.

⁵² EuGHMR 13.2.2003 - *Odièvre/Frankreich*, NJW 2003, 2145 m. Anm. Henrich, FamRZ 2003, 1367 ff.

378, 378-1 Cc). *Malaurie/Fulchiron* schätzen die Zahl dieser Kinder auf ca. 30% aller Kinder, die mit Hilfe einer „adoption plénière nationale“ adoptiert wurden.⁵³ Ob diese Kinder für eine offene Adoption in Betracht kommen, erscheint fraglich, weil Kontakte zwischen Adoptiveltern und leiblichen Eltern im Interesse der betroffenen Kinder nur schwer zu realisieren sein dürften.

Es bleiben als dritte Gruppe Kinder, deren Eltern bei der Geburt zwar festgestellt wurden, die aber später von ihren Eltern zur Adoption freigegeben werden. Die Zahl dieser Kinder ist gering, weil schwangere Frauen, die eine Adoption ihres Kindes ins Auge fassen, meist eine anonyme Entbindung vorziehen. Aber auch Adoptionen, die erst später durch familienfremde Adoptiveltern erfolgen, schließen in der Praxis typischerweise einen Kontakt zwischen leiblichen Eltern und Adoptiveltern aus: Die leiblichen Eltern vertrauen ihr Kind in der Regel zunächst der *Aide sociale à l'enfance* (ASE) an. Dieses „Anvertrauen“ gleicht mehr einem „acte d'abandon“ als einer Einwilligung in die Adoption.⁵⁴ Auf die Auswahl der Adoptiveltern haben die leiblichen Eltern keinen Einfluss. Selbst über die Frage, ob in einem besonderen Fall eine „adoption simple“ die bessere Lösung für das Kind darstellt, befinden die leiblichen Eltern nicht mehr. Eine Beschränkung der Einwilligung auf eine „adoption simple“ soll rechtlich nicht einmal zulässig sein.⁵⁵ Erfolgt später ein „placement en vue de l'adoption“ (Art. 351 Cc) durch die ASE, so schließt dieses bereits im Vorfeld der Adoption eine Änderung des kindlichen Status (etwa durch eine Vaterschaftsanerkennung) aus. Dass die „adoption plénière“ nicht als eine offene Adoption konzipiert ist, zeigt sich auch bei Eintragung der „adoption plénière“ im Personenstandsregister: Mit der „transcription“ der Adoption wird der „acte de naissance originaire“ „nul“, wie es in Art. 354 Cc a.E. heißt. An die Stelle des ursprünglichen tritt ein neuer „acte de naissance“, der keinen Hinweis mehr auf die leiblichen Eltern enthält.

3.2.3. Ergebnis

Offene Adoptionen sind dem französischen Recht - jedenfalls derzeit noch - fremd. Die „adoption simple“ ist nicht auf die Annahme familienfremder Kleinkinder zugeschnitten. 95% aller „adoptions simples“ sind derzeit „adoptions intrafamiliales“ und in der ganz überwiegenden Mehrzahl der Fälle Volljährigenadoptionen. Die Zahl der „adoptions plénières nationales“ pro Jahr liegt deutlich unter 1.000. Schwangere, die ihr Kind für eine Adoption freigeben wollen, wählen typischerweise den traditionellen Weg des „accouchement dans l'anonymat“. Anders als in vielen Ländern Europas hat es in Frankreich seit Einführung der „adoption plénière“ im Jahre 1966 keine grundlegende Reform des Adoptionsrechts mehr gegeben.

⁵³ *Malaurie/Fulchiron* (Fn. 34) S. 560.

⁵⁴ *Salvage-Gerest* (Fn. 46) unter 221.91 (S. 752): „Le consentement familial à l'adoption est en réalité dans la majorité des cas un acte d'abandon que ni le législateur ni la pratique n'ont voulu voir nommer ainsi“ („Die Einwilligung in die Adoption ist in Wirklichkeit in der Mehrzahl der Fälle ein Akt der Kindesaufgabe, den weder der Gesetzgeber noch die Praxis so nennen wollte“).

⁵⁵ So *Salvage-Gerest* (Fn. 46) unter 221.91 (S. 752).

3.3. Italien

3.3.1. Grundzüge des italienischen Adoptionsrechts

Die Minderjährigenadoption ist im Gesetz Nr. 184 vom 4.5.1983 geregelt, das den Titel „Diritto del minore ad una famiglia“ („Recht des Minderjährigen auf eine Familie“) trägt. Das Gesetz unterscheidet drei Fallgruppen:

3.3.1.1. „Adozione legittimante“ (früher: „adozione speciale“)

Die sogenannte „adozione legittimante“ ist möglich zugunsten von Kindern, die sich in einem gerichtlich festgestellten „stato di abbandono“ („Zustand der Verlassenheit“) befinden (Art. 6 ff.). Die „adozione legittimante“ ist Volladoption, beendet also rechtlich die Beziehungen zwischen Kind und Ursprungsfamilie und integriert das Kind voll in seine neue Familie.

3.3.1.2. „Adozione in casi particolari“ („Adoption in besonderen Fällen“)

Bei der „adozione in casi particolari“ (Art. 44 ff.) handelt es sich um Fälle, in denen eine „adozione legittimante“ wegen eines gerichtlich festgestellten „stato di abbandono“ nicht in Betracht kommt. Art. 44 nennt abschließend vier Fallgruppen. Die beiden wichtigsten betreffen die Stiefkindadoption und die Adoption von Vollwaisen durch Verwandte bis zum sechsten Grad oder durch Personen, die bereits vor dem Tod der Eltern feste und dauerhafte Beziehungen zum Kind hatten. Ähnlich wie die italienische Volljährigenadoption ist die „adozione in casi particolari“ eine einfache Adoption, die an den Rechtsbeziehungen des Kindes zu seiner Ursprungsfamilie nichts ändert und das Kind nur unvollkommen in seine neue Familie integriert (Art. 55 i.V.m. Art. 300 Cc).⁵⁶ Die italienische Adoptionsstatistik weist pro Jahr konstant zwischen 600 und 700 „adozioni in casi particolari“ aus.⁵⁷ Für die Thematik der offenen Adoption hat die „adozione in casi particolari“ keine große Bedeutung, weil sie nur in abschließend geregelten Sonderfällen möglich ist. Inkognitoadoptionen sind außerdem im Falle einer „adozione in casi particolari“ ohnehin ausgeschlossen, weil das Kind Rechtsbeziehungen sowohl zu seiner alten Familie als auch zu seinen neuen Adoptiveltern hat.

3.3.1.3. „Adozione internazionale“

Die „adozione internazionale“ regelt die Adoption ausländischer Minderjähriger in Italien (Art. 29 ff.) und die Ausreise Minderjähriger zum Zwecke der Adoption (Art. 40 ff.). Die Bestimmungen über die „adozione internazionale“ wurden im Jahre 1998 nach Maßgabe des Haager Übereinkommens über den

⁵⁶ Ausführlich zur „adozione in casi particolari“: Collura, in: *Zatti* (Hrsg.), *Trattato di diritto di famiglia*, Bd. 2, *Filiazione*, 2. Aufl. 2012, S. 951 ff.; Cendon (Hrsg.), *Trattato di diritto civile*, Bd. 2, *Famiglia*, 2014, S. 799 ff.; Zaccaria, *Commentario breve di diritto di famiglia*, 2. Aufl. 2011, S. 1813 ff.

⁵⁷ Dati statistici relativi all' adozione negli anni dal 2000 al 2014. Im Jahre 2000 wurden 638 Adoptionen ausgesprochen, 2005: 638, 2010: 700, 2014: 617.

Schutz von Kindern und die Zusammenarbeit auf dem Gebiet der internationalen Adoption von 1993 grundlegend revidiert. Für die Thematik der offenen Adoption sind die Vorschriften der Art. 29 ff. ebenfalls ohne Bedeutung.

3.3.2. Offene Adoption im Falle einer „adozione legittimante“?

Die Ausführungen haben gezeigt, dass eine offene Adoption vor allem im Falle einer „adozione legittimante“ (Volladoption) - theoretisch - denkbar ist. Offene Adoptionen sind in Italien zwar nicht verboten, kommen aber in der Praxis nur selten vor. Schon vom Ansatz her ist das italienische System der Volladoption nicht auf „Offenheit“ angelegt. Das hat folgende Gründe:

1) Mütter, die beabsichtigen, ihr Kind für eine Adoption freizugeben, entbinden in Italien - wie in Frankreich - einer alten Tradition gemäß anonym.⁵⁸ Jährlich werden in Italien ca. 400 Kinder anonym geboren.⁵⁹

Der EuGHMR hat allerdings in einer Entscheidung vom 25.9.2012⁶⁰ das italienische System der anonymen Geburt als unvereinbar mit Art. 8 EMRK (Schutz des Familienlebens) bezeichnet, weil es „das Interesse der Mutter, anonym zu bleiben, in jedem Fall höher einstuft als das Recht des Kindes auf Kenntnis seiner Abstammung“.⁶¹ Der EuGHMR hat aber die anonyme Geburt als solche (wie schon zuvor in der Entscheidung *Odievre v. Frankreich*⁶²) nicht beanstandet. Inzwischen hat auch das italienische Verfassungsgericht den unzureichenden Schutz des Rechts auf Kenntnis der Abstammung als verfassungswidrig bezeichnet, ohne jedoch die Möglichkeit anonymer Geburt als solcher in Frage zu stellen.⁶³ Obwohl die Ausgestaltung des Rechts eines Kindes auf Kenntnis seiner Abstammung im Einzelnen als derzeit „unklar“ bezeichnet werden muss⁶⁴ - es liegen mehrere Gesetzesinitiativen vor⁶⁵ -, bleibt festzuhalten, dass für Kinder im Falle einer anonymen Geburt eine offene Adoption nicht in Betracht kommt.

2) Das italienische Adoptionsverfahren⁶⁶ ist dadurch gekennzeichnet, dass ausnahmslos in einem ersten Schritt durch eine Gerichtsentscheidung festgestellt werden muss, ob ein Kind sich in einem „stato di abbandono“ („Zustand der Verlassenheit“) befindet, weil ihm „der moralische und materielle Beistand der Eltern [...] fehlt, es sei denn, das Fehlen des Beistandes beruht auf höherer

⁵⁸ Gesetzlich geregelt in Art. 30 Ordinarmento dello Stato civile; vgl. Fadiga, in: Zatti (Fn. 56) S. 944 ff.; Clarizia, *Diritto di Famiglia e delle persone*, 2015, S. 1132 ff.

⁵⁹ www.stol.it/Artikel/Politik-im-Ueberblick/Lokal/Dann-sind-anonyme-Muetter-nicht-mehr-anonym (Stand 21.6.2015).

⁶⁰ EuGHMR 25.9.2012 - Godelli/Italien, Nr. 33783/09; Zusammenfassung des Urteils m. Anm. Henrich, *FamRZ* 2012, 1935.

⁶¹ So der nichtamtliche Leitsatz in *FamRZ* 2012, 1935.

⁶² EuGHMR 13.2.2003 - *Odievre/Frankreich*, *NJW* 2003, 2145 m. Anm. Henrich, *FamRZ* 2003, 1367 ff.

⁶³ Corte Cost. vom 18.11.2013, Nr. 278, *Famiglia e diritto* 2014, 15 mit Anm. Carbone; Näheres Pinelli, *Rivista di diritto civile* 2016, 242 ff. (mit Hinweisen auf Gesetzesinitiativen).

⁶⁴ Cubeddu Wiedemann, *StAZ* 2015, 228 ff., 230 („ungeklärt ist nach wie vor das Recht des Kindes auf Kenntnis seiner Abstammung“).

⁶⁵ Wiedergegeben in: *Diritto di Famiglia e delle persone* 2015, 803 ff.

⁶⁶ Ausführlich zum Verfahren Fadiga, in: Zatti (Fn. 56) S. 821 ff.

Gewalt vorübergehender Natur“ (Art. 8 Abs. 1). Anders als in fast allen anderen europäischen Rechtsordnungen kommt es bei der Feststellung des „stato di abbandono“ nicht, jedenfalls nicht primär, darauf an, ob die Eltern mit der Adoption ihres Kindes einverstanden sind beziehungsweise ob die verweigerter Einwilligung gerichtlich ersetzt werden kann.⁶⁷ Entscheidend ist der objektive Befund auf der Grundlage eventueller körperlicher oder seelischer Misshandlungen, sexuellen Missbrauchs, Trunksucht, Drogenabhängigkeit oder Gleichgültigkeit der Eltern. Auch irreversible psychische Erkrankungen der Eltern spielen nicht selten eine entscheidende Rolle. Da die betroffenen Kinder oft in Pflegefamilien oder in öffentlichen oder privaten Heimen leben, sieht Art. 9 halbjährliche Mitteilungspflichten an das sogenannte Minderjährigengericht (Tribunale per i minorenni) vor, das sodann von Amts wegen zu prüfen hat, ob ein „stato di abbandono“ vorliegt. Ein ausführlich geregeltes Verfahren ist Grundlage für die Entscheidung, ob eine Adoption des Kindes die richtige Lösung ist („dichiarazione di adottabilità“).

In einem zweiten Schritt wird das Kind sodann vorläufig bei künftigen Adoptiveltern untergebracht („affidamento preadottivo“, Art. 22 ff.). Als Adoptiveltern kommen nur Ehepaare (keine Einzelpersonen) in Betracht,⁶⁸ deren Geeignetheit bereits im Vorfeld aufgrund eines Gerichtsbeschlusses feststehen muss. Da die spätere Adoption in aller Regel eine Inkognitoadoption ist⁶⁹ - wenn auch nicht sein muss -, bewerben sich Adoptiveltern oft bei mehreren Minderjährigengerichten für ein Kind, um so zu vermeiden, dass die leiblichen Eltern im gleichen Gerichtsbezirk wohnen wie die künftigen Adoptiveltern.⁷⁰ Die voradoptive Unterbringung dauert ein Jahr (Art. 25). Überwachung und Kontrolle der künftigen Adoptiveltern werden in Art. 22 detailliert geregelt. Liegen die Voraussetzungen der Adoption vor, spricht das Minderjährigengericht in einem dritten Schritt die Adoption aus (Art. 25).

Durch die „adozione legittimante“ werden die Rechtsbeziehungen zwischen Kind und Ursprungsfamilie beendet. Dass rechtlich keine Beziehungen mehr zwischen Kind und Ursprungsfamilie bestehen, schließt nicht aus, dass faktische Beziehungen fortbestehen. Das kann insbesondere dann der Fall sein, wenn Pflegeeltern nach Jahren ihr Pflegekind adoptieren. Gerichte bejahen gelegentlich im Interesse des Kindes sogar ein Besuchsrecht insbesondere der Mutter⁷¹ und stützen dieses auf Art. 2 (Schutz des Persönlichkeitsrechts) und Art. 30 (Schutz der Familie) der Verfassung Italiens.⁷²

⁶⁷ Lenti, in: Zatti (Fn. 56) S. 787, Fn. 52: Die elterliche Einwilligung ist „privo di valore formale“ („ohne formale Bedeutung“); ders., in: Zatti (Fn. 56) S. 788: Es wäre verfehlt, der elterlichen Einwilligung „una sorte di presunzione assoluta di abbandono“ („eine Art unwiderlegliche Vermutung der Verlässlichkeit“) beizumessen.

⁶⁸ Das Gesetz Nr. 76/2016 über die zivile Lebenspartnerschaft hatte ursprünglich die Möglichkeit einer gemeinsamen Adoption durch gleichgeschlechtliche Lebenspartner vorgesehen, später aber wieder von einer entsprechenden Regelung Abstand genommen.

⁶⁹ Bessone (Hrsg.), Trattato di diritto privato, Bd. 4, Il diritto di famiglia, 2011, S. 487 ff.

⁷⁰ Art. 22 Abs. 1 sieht ausdrücklich Mehrfachbewerbungen bei verschiedenen Minderjährigengerichten vor.

⁷¹ Fadiga, in: Zatti (Fn. 56) S. 933; Trib. min. Roma vom 16.1.1999, Diritto di Famiglia e delle persone 2000, 144; Trib. min. Bologna vom 9.9.2000, Famiglia e diritto 2001, 79 mit Anm. Figone; Trib. min. Bologna vom 28.11.2002, Minori Giustizia 2003, 1, 274; vgl. auch Trib. min. Torino vom 12.3.2008, Minori Giustizia 2008, 4, 335.

⁷² Zaccaria (Fn. 56) S. 1937.

Die Zahl der jährlich ausgesprochenen „adozioni legittimanti“ ist konstant. Im Jahre 2000 waren es 1.078 Adoptionen, im Jahre 2005 1.150, im Jahre 2010 1.003 und im Jahre 2014 1.072.⁷³ Ein Vergleich der italienischen mit der deutschen Adoptionsstatistik macht deutlich, dass die Zahl der jährlichen Volladoptionen sogenannter „verlässener“ Kinder in Italien noch geringer ist als die niedrige Zahl von Adoptionen familienfremder Kinder in Deutschland. So steht der Zahl von 1.072 „adozioni legittimanti“ im Jahre 2014 die Zahl von 1.491 Adoptionen familienfremder Kinder in Deutschland im gleichen Jahr gegenüber.⁷⁴ An diesem Befund ändern die unterschiedlichen Bevölkerungszahlen (ca. 60 Millionen in Italien, ca. 80 Millionen in Deutschland) nichts Grundsätzliches.

Hauptursache für die geringe Zahl von Volladoptionen in Italien dürfte sein, dass Voraussetzung der „adozione legittimante“ die weitreichende und deshalb heikle Feststellung eines irreversiblen Status der Verlassenheit ist.⁷⁵ Auch der Umstand, dass nur Ehepaare ein Kind (voll-)adoptieren können, dürfte eine Rolle spielen.

3) Das in Art. 28 geregelte Adoptionsgeheimnis („segretezza“) bezieht sich nicht nur auf dritte Personen, die an der Adoption nicht beteiligt sind, sondern auch auf die unmittelbar Beteiligten selbst (leibliche Eltern, Adoptiveltern, Kind). Die sogenannte „segretezza“ stellt eine Art Schlüsselbegriff im Verfahren der „adozione legittimante“ dar⁷⁶ und macht deutlich, warum diese in aller Regel keine offenen Adoption ist und auch nicht sein soll.

Dass die „adozione legittimante“ in aller Regel Inkognitoadoption ist, wurde bereits erwähnt. Art. 28 Abs. 7 stellt darüber hinaus klar, dass einer Mutter, die bei der Geburt erklärt hat, ungenannt bleiben zu wollen, keine Auskünfte über den Verbleib ihres Kindes erteilt werden dürfen. Was die Adoptiveltern anbelangt, so lautet Art. 28 Abs. 4: „Auskünfte über die Identität der biologischen Eltern dürfen Adoptiveltern als Inhabern der elterlichen Verantwortung nur mit Ermächtigung des Minderjährigengerichts und nur aus schwerwiegenden Gründen erteilt werden.“

Dem Angenommenen selbst kann nach Art. 28 Abs. 5 Zugang zu Informationen, die seine Herkunft und die Identität seiner leiblichen Eltern betreffen, erst gewährt werden, wenn er das 25. Lebensjahr vollendet hat. Vorher kann der Angenommene nach Erreichung des Volljährigkeitsalters nur mit Hilfe eines Antrags beim Minderjährigengericht Zugang zu den erwähnten Informationen erlangen, falls nachweislich schwere Gründe vorliegen, die sein psychisch-physisches Wohl betreffen („se sussistono gravi e comprovati motivi attinenti alla sua salute psico-fisica“).

3.3.3. Reformgedanken

Eine Reform des italienischen Adoptionsrechts steht derzeit nicht zur Diskussion. Kritik am geltenden Recht wird gelegentlich geäußert, weil das Verfahren

⁷³ Dati statistici relativi all' adozione negli anni dal 2000 al 2014.

⁷⁴ Statistisches Bundesamt (Fn. 3) S. 5.

⁷⁵ Vgl. Lenti, in: Zatti (Fn. 56) S. 816 ff. („La scarsita di bambini adottabili in Italia“).

⁷⁶ Ausführlich zum Adoptionsgeheimnis: Lenti, in: Zatti (Fn. 56) S. 934 ff.; Zaccaria (Fn. 56) S. 1938 ff.

der „adozione legittimante“ nur eine problematische „Alles oder Nichts-Lösung“ vorsehe.⁷⁷ Ein „stato di abbandono“ müsse irreversibel sein, was mit der erforderlichen Sicherheit oft nicht geklärt werden könne. In vielen Fällen müsse richtigerweise von einem „semiabbandono permanente“ gesprochen werden, weil die leiblichen Eltern zwar keine volle elterliche Verantwortung wahrnehmen, Teilaufgaben aber durchaus erfolgreich bewältigen könnten. Hier könne eine offene Adoption („adozione aperta“) weiterhelfen, die dem geltenden Recht aber fremd sei. Bei einer „adozione aperta“ müsse der Richter - immer unter dem Vorbehalt der „rebus sic stantibus“ - im Adoptionsbeschluss die Rollenverteilung zwischen Adoptiveltern und leiblichen Eltern klären. Der Autor⁷⁸ räumt abschließend allerdings ein, dass es sich bei einer solchen Adoption um eine „adozione molto più difficile sul piano delle relazioni interpersonali rispetto a quella legittimante consueta“ handle („um eine im Hinblick auf die mitmenschlichen Beziehungen erheblich schwierigere Adoption als im Falle einer gewohnten adozione legittimante“).

3.4. Spanien

3.4.1. Grundzüge des spanischen Adoptionsrechts

Spanien kennt grundsätzlich nur die Adoption „nicht emanzipierter Minderjähriger“ (Art. 175 Nr. 2 S. 1 Cc). Ausnahmsweise ist die Adoption eines Volljährigen möglich, wenn unmittelbar vor der Adoption ein Pflegekindverhältnis mit den künftigen Adoptiveltern oder ein stabiles Zusammenleben mit diesen während mindestens einem Jahr bestanden hat (Art. 175 Nr. 2 S. 2 Cc). Adoptionen sind grundsätzlich Volladoptionen. Eine Sonderregelung gilt insbesondere für die Stiefkindadoption beziehungsweise die Adoption eines Kindes des Partners bei eheähnlichem Zusammenleben (Art. 178 Nr. 2 (1) Cc).

Die internationale Adoption ist in einem eigenen Gesetz aus dem Jahre 2007 geregelt, das durch Gesetz 26/2015 vom 28.7.2015 grundlegend reformiert wurde. Die Zahl der internationalen Adoptionen ist in Spanien stark rückläufig. Sie sank von 2.560 im Jahre 2011 auf 824 im Jahre 2014.

Das Gesetz 26/2015 vom 28.7.2015 reformierte nicht nur das Recht der internationalen Adoption, sondern auch das nationale spanische Adoptionsrecht und führte in Art. 178 Nr. 4 Cc erstmals die offene Adoption („adopción abierta“) ein.

3.4.2. Die offene Adoption nach dem neuen Art. 178 Nr. 4 Cc

Art. 178 Nr. 4 Cc regelt „Beziehungen“, insbesondere ein eventuelles Umgangsrecht von Mitgliedern der Herkunftsfamilie mit dem Kind trotz Volladoption. Die Bestimmung hat folgenden Wortlaut:⁷⁹

⁷⁷ Lenti, in: Zatti (Fn. 56) S. 818 ff.

⁷⁸ Lenti, in: Zatti (Fn. 56) S. 820.

⁷⁹ Eine Übersetzung des Gesetzestextes lag bei Abfassung dieses Gutachtens noch nicht vor. Die

„(1) Wenn das Interesse des Minderjährigen in Anbetracht seiner familiären Situation, seines Alters oder eines anderen Umstandes, den die Minderjährigenschutzbehörde für wesentlich hält, es gebietet, kann die Aufrechterhaltung irgendeiner Form von Beziehung oder Kontakt mittels Besuchen oder Mitteilungen zwischen dem Minderjährigen sowie Mitgliedern der Herkunftsfamilie und der Adoptivfamilie beschlossen werden, wobei nach Möglichkeit besondere Rücksicht auf die Beziehung leiblicher Geschwister untereinander zu nehmen ist.

(2) In solchen Fällen kann der Richter im Adoptionsbeschluss auf Vorschlag der Minderjährigenschutzbehörde oder der Staatsanwaltschaft und mit Zustimmung der Adoptivfamilie und des Anzunehmenden, falls dieser über 12 Jahre alt ist oder bereits über die erforderliche Reife verfügt, die Aufrechterhaltung der erwähnten Beziehung anordnen und deren Regelmäßigkeit und Dauer sowie sonstige Bedingungen festlegen. In jedem Fall ist der Anzunehmende unter 12 Jahren entsprechend seinem Alter und seiner Reife anzuhören. Soweit erforderlich wird die erwähnte Beziehung unter Mithilfe der Minderjährigenschutzbehörde oder der Behörden, die mit dieser Aufgabe betraut sind, durchgeführt. Der Richter kann auch im Interesse des Kindes über eine Abänderung oder Beendigung der Beziehung entscheiden. Die Minderjährigenschutzbehörde hat dem Richter während der ersten beiden Jahre regelmäßig und danach auf Verlangen des Richters über den Verlauf der Besuche Informationen zu liefern sowie gegebenenfalls Abänderungsvorschläge zu unterbreiten.

(3) Einen Antrag auf Unterbrechung oder Beendigung der erwähnten Beziehung können die Minderjährigenschutzbehörde, die Adoptivfamilie und die Herkunftsfamilie sowie der Minderjährige stellen, sofern dieser das 12. Lebensjahr vollendet hat oder über die erforderliche Reife verfügt.

(4) Bei der Feststellung der Geeignetheit für eine Adoption ist zu klären, ob die Personen, die sich um eine Adoption bewerben, bereit sind, Beziehungen mit der Herkunftsfamilie des Kindes aufrechtzuerhalten.“

Nach den Hintergründen für diese jüngste Reform des spanischen Rechts gefragt, erklärte *Ferrer i Riba* von der Universität Barcelona, dass die Reform relativ überraschend gekommen sei und Literatur dazu in Spanien noch nicht existiere. Bei Lektüre der Gesetzesbegründung sowie des Gesetzestextes ergeben sich folgende Eckpunkte:

a) Art. 178 Nr. 4 Cc erklärt für die Frage, ob eine offene Adoption die beste Lösung ist, den Zeitpunkt des Adoptionsbeschlusses für maßgebend. Der Gesetzestext sagt unmissverständlich, dass der Richter seine Entscheidung im Adoptionsbeschluss treffen muss („al constituir la adopció“). Sie kann nicht „nachgeschoben“ werden, falls die Möglichkeit einer offenen Adoption zu-

spanische Fassung von Art. 178 Nr. 4 Cc kann dem Boletín Oficial del Estado (BOE) Nr. 180, S. 64584, entnommen werden.

nächst nicht bedacht oder verworfen oder die Gesamtsituation falsch eingeschätzt wurde. Offene Adoptionen können gemäß Art. 178 Nr. 4 Cc zwar abgeändert, aber nicht nachträglich angeordnet werden. Rechtsordnungen, die eine vertragliche Vereinbarung vorsehen, auf die in der amtlichen Begründung verwiesen wird, sind da teilweise flexibler.⁸⁰

b) Die amtliche Begründung macht deutlich, dass es dem Gesetzgeber bei Einführung der „adopción abierta“ in erster Linie um ältere Anzunehmende ging („menores, especialmente los más mayores“), die bereits Beziehungen zu Mitgliedern der Herkunftsfamilie aufgebaut haben. Andererseits lässt der Gesetztext aber auch klar erkennen, dass offene Adoptionen durchaus bei Kleinkindern oder Säuglingen möglich sind: Minderjährige über 12 Jahre müssen der offenen Adoption zustimmen. Gleiches gilt für Minderjährige unter 12 Jahren, falls diese bereits über die erforderliche Reife verfügen. Im Übrigen müssen Kinder unter 12 Jahren in jedem Fall angehört werden, falls eine Anhörung mit Rücksicht auf das Alter des Kindes überhaupt in Betracht kommt. Gerade im Hinblick auf Kleinkinder oder Säuglinge hätte man sich einen Fingerzeig des Gesetzgebers gewünscht, wann das im Gesetztext und in der Begründung immer wieder beschworene und allein maßgebende „interés superior“ des Kindes eine offene Adoption erlaubt, nahelegt oder gebietet. Welche Kriterien sollen entscheiden? Ist eine nicht offene Adoption die Regel, weil die Kindesannahme ohnehin sämtliche Rechtsbeziehungen zwischen Kind und Ursprungsfamilie beendet, oder verdient umgekehrt die offene Adoption grundsätzlich den Vorzug? Oder haben die Beteiligten im Zusammenwirken mit der Minderjährigenschutzbehörde eventuell sogar eine Wahlmöglichkeit, so wie beispielsweise einige Länder zwei Adoptionstypen wahlweise zur Verfügung stellen? Spielt der Wunsch der Mutter eine Rolle, die ihr Kind nicht ganz verlieren möchte? In der amtlichen Begründung wird ausdrücklich hervorgehoben, dass eine offene Adoption der Herkunftsfamilie über den Verlust („perdida“) des Kindes hinweghelfen kann.⁸¹

c) Nicht ganz selbstverständlich ist, dass Art. 178 Nr. 4 Cc die Aufrechterhaltung faktischer Beziehungen zu *beliebigen* „miembros de la familia de origen“ ermöglicht. Eventuelle Zweifel werden durch die amtliche Begründung ausgeräumt, wo klargestellt wird, dass mit dieser Regelung „algún miembro de la familia“, also jedwedes Familienmitglied, gemeint ist.

d) Vor jeder Adoption muss in Spanien die Geeignetheit der Annehmenden für eine Adoption durch die Minderjährigenschutzbehörde förmlich festgestellt werden (Art. 176 Cc). Art. 178 Nr. 4 letzter Abs. Cc verlangt, dass diese förmliche Feststellung auch eine Aussage darüber enthalten muss, ob die Annehmenden bereit sind, ein Kind im Wege einer offenen Adoption anzunehmen. Ist das nicht der Fall, kommt eine Adoption zwar in Betracht, aber eben nicht eine offene Adoption.⁸²

⁸⁰ Vgl. Amtliche Begründung, Boletín Oficial del Estado (BOE) Nr. 180, S. 6455.

⁸¹ Vgl. Amtliche Begründung, Boletín Oficial del Estado (BOE) Nr. 180, S. 6455.

⁸² Vgl. dazu Ruiz-Rico Ruiz-Morón, *Ultimas reformas de las instituciones privadas de protección de menores y la filiación por la Ley 26/2015, de modificación del sistema de protección a la infancia y*

3.5. Griechenland

3.5.1. Grundzüge des griechischen Adoptionsrechts

Das griechische Recht kennt sowohl Minderjährigen- als auch Volljährigenadoptionen (Art. 1542 ff. ZGB beziehungsweise Art. 1579 ff. ZGB).⁸³ Minderjährigenadoptionen sind ausnahmslos Volladoptionen (Art. 1561 ZGB). Ob der oder die Annehmenden mit dem Kind verwandt sind, ob es sich um ein familienfremdes Kind oder ein Stiefkind handelt, macht keinen Unterschied. Das Kind wird vollständig in die Familie des (der) Annehmenden eingegliedert, während die Rechtsbeziehungen des Kindes zu seinen leiblichen Eltern und deren Verwandten erlöschen. Für den Fall einer Stiefkindadoption stellt Art. 1562 ZGB klar, dass die Rechtsbeziehungen des Kindes zum Ehegatten des Annehmenden und dessen Verwandten fortbestehen.

Eine Besonderheit des griechischen Adoptionsrechts besteht darin, dass es „private“ und „öffentliche“ Adoptionen gibt. „Öffentliche Adoptionen“ werden durch den zuständigen staatlichen Sozialdienst oder lizenzierte Adoptionsvermittlungsstellen eingeleitet und durchgeführt, während bei „privaten Adoptionen“ diese Tätigkeiten von privaten Adoptionsvermittlungen oder Einzelpersonen wahrgenommen werden.⁸⁴ Ausgesprochen wird die Adoption allerdings immer durch ein Gericht (Art. 1558 ZGB) auf der Grundlage einer „sorgfältigen sozialen Untersuchung durch das Sozialamt oder einer andere Behörde oder Einrichtung, die anerkanntermaßen auf Annahmen spezialisiert ist“ (Art. 1557 ZGB). 4/5 aller Minderjährigenadoptionen in Griechenland sind „private“ Adoptionen.⁸⁵ Ein großer Teil dieser privaten Adoptionen sind Verwandten- oder Stiefkindadoptionen. Statistiken existieren allerdings nicht, was auch daran liegen mag, dass für Adoptionen „jedwedes Landgericht (Einzelrichter)“ zuständig ist.⁸⁶

3.5.2. Keine offenen Adoptionen

Offene Adoptionen sind in Griechenland nicht verboten, spielen aber in der Praxis keine Rolle. Von einer Diskussion über deren Einführung ist nichts bekannt.⁸⁷

Bei „privaten“ Adoptionen fehlt es ohnehin an einer Adoptionsvermittlung

la adolescencia, Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil num. 3/2016 parte Estudio, S. 12 f.

⁸³ Überblick bei Papadelli, Adoption According to Greek Law, *Revue Hellénique de Droit International* 64 (2011), 127 ff.; Kounougeri-Manoledaki, Child Welfare and Adoption in Modern Greek Law, in: Eekelaar/Nhlapo (Hrsg.), *The Changing Family - International Perspectives on the Family and Family Law*, Oxford 1998, S. 565 ff.; NK-BGB/Galanulis, *Familienrecht*, Bd. 4, 3. Aufl. 2014, Länderbericht Griechenland.

⁸⁴ Vgl. NK-BGB/Galanulis (Fn. 83) Rn. 62; Kounougeri-Manoledaki (Fn. 83) S. 565; ausführlich zum Problem privater Adoptionen in Griechenland: Deliyannis, in: *The International Survey of Family Law* 1995, S. 179 ff., 185 ff.

⁸⁵ Auskunft von A. Papadelli (Hellenic Institute of International and Foreign Law) vom 1.6.2016.

⁸⁶ NK-BGB/Galanulis (Fn. 83) Rn. 60.

⁸⁷ Auskunft von A. Papadelli (Fn. 85) nach Rücksprache mit dem für Adoptionen zuständigen Gericht in Athen.

durch staatliche oder staatlich kontrollierte Adoptionsvermittlungsstellen, sodass es den Beteiligten überlassen bleibt, wie sie die Adoption vorbereiten, durchführen und gestalten. Die ausgesprochene Adoption ist jedenfalls Volladoption. § 1566 S. 2 ZGB stellt darüber hinaus ausdrücklich klar: „Die leiblichen Eltern sind zum Umgang mit dem angenommenen Kind nicht berechtigt.“

„Öffentliche“ Adoptionen sind typischerweise Inkognitoadoptionen. Art. 1550 Abs. 2 ZGB bestimmt, dass der Einwilligende die Person des Anzunehmenden nicht zu kennen braucht.⁸⁸ Die Kinder stammen im Falle einer öffentlichen Adoption in der Regel aus „Problemfamilien“ (Alkohol, Drogen, usw.).⁸⁹ Im Falle einer Inkognitoadoption hat der Adoptierte mit Erreichung des Volljährigkeitsalters einen Anspruch darauf, „von den Adoptiveltern und von jeder zuständigen Behörde über die Personaldaten seiner Eltern informiert zu werden“ (Art. 1559 Abs. 2 ZGB).

Die Frage, ob ein Umgangsrecht der leiblichen Eltern trotz Volladoption unter bestimmten Voraussetzungen gesetzlich vorgesehen werden sollte, war bei der Reform des griechischen Adoptionsrechts im Jahre 1996 eingehend diskutiert, letztlich aber doch abgelehnt worden. Hauptargument war seinerzeit der Hinweis auf Art. 10 Abs. 2 des Europäischen Adoptionsübereinkommens von 1967, wo es heißt, dass mit der Adoption sämtliche Rechte zwischen Kind und Ursprungsfamilie erlöschen.⁹⁰

3.6. England und Wales

3.6.1. Umgangsrechte nach Adoption

Im englischen Recht ist das Institut der Adoption - im historischen Vergleich - erst sehr spät, nämlich im Jahre 1926 durch den Adoption of Children Act eingeführt worden. Dabei wurde anders als in den romanischen Rechtsordnungen die Einführung einer Volljährigenadoption erst gar nicht in Betracht gezogen, da der sozialpolitisch motivierte Fürsorgegedanke der Adoption bereits ganz im Vordergrund stand.⁹¹ Die (Minderjährigen-)Adoption des englischen Rechts ist stets Volladoption: Gemäß Sec. 67(1) Adoption and Children Act 2002 ist eine adoptierte Person rechtlich so zu behandeln, als ob sie als Kind der oder des Adoptierenden geboren worden wäre. Im Falle einer gemeinschaftlichen Adoption ist der Angenommene das legitime Kind der Annehmenden.⁹² Der Adoptierte hat nach dem Ausspruch der Annahme Rechtsbeziehungen ausschließlich zu den Annehmenden, als deren Kind er rechtlich behandelt wird.⁹³

Zahlenmäßig besitzt die Minderjährigenadoption in England einen größeren

⁸⁸ NK-BGB/Galanulis (Fn. 83) Rn. 62; A. Papadelli (Fn. 85).

⁸⁹ A. Papadelli (Fn. 85).

⁹⁰ Kounougeri-Manoledaki (Fn. 83) S. 568 f.; Deliyannis (Fn. 84) S. 189 f.

⁹¹ Molls, Rechtsprobleme der Erwachsenenadoption und ihre Lösung de lege ferenda, 2011, S. 45.

⁹² Sec. 67(2) Adoption and Children Act 2002.

⁹³ Sec. 67(3) Adoption and Children Act 2002.

Stellenwert als in den meisten anderen europäischen Ländern. Das dürfte nicht zuletzt daran liegen, dass die Ersetzung der Einwilligung unter deutlich leichteren Voraussetzungen möglich ist als beispielsweise in Deutschland.⁹⁴ Im Haushaltsjahr 2014/2015 belief sich die Anzahl der „looked-after children“, die adoptiert wurden, auf 5.300.⁹⁵

In der heutigen Adoptionspraxis besitzen offene Adoptionen - im europäischen Vergleich - den vermutlich größten Stellenwert und die weiteste Verbreitung in England. Die englische Adoptionspraxis führt bereits seit Jahrzehnten offene Adoptionen durch,⁹⁶ was vor allem darauf zurückgeführt wird, dass zunehmend ältere Kinder adoptiert werden, die ihre Herkunftsfamilie in vielen Fällen bereits kennengelernt haben, bevor sie adoptiert worden sind.⁹⁷ Um in diesen Konstellationen bestehende Bindungen möglichst zu erhalten, wirkt die Adoptionsvermittlung - ohne gesetzlich dazu verpflichtet zu sein - in geeigneten Fällen darauf hin, dass Herkunfts- und Adoptiveltern miteinander eine Vereinbarung (*agreement*) treffen, die insbesondere festlegt, in welcher Intensität ein Umgangskontakt (*contact*) zwischen der abgebenden Familie und dem Adoptivkind stattfinden soll.⁹⁸

Auch wenn es keine genauen Statistiken gibt, haben in Großbritannien ca. 70% aller adoptierten Kinder einen gewissen Kontakt mit ihrer Herkunftsfamilie.⁹⁹ In einer Studie mit Kindern, die im Alter von durchschnittlich 18 Monaten in Adoptionspflege gegeben worden waren, belief sich die Quote der Kinder, die persönlichen Umgang mit mindestens einem Mitglied der Herkunftsfamilie pflegten, auf 17%, davon bestand der Kontakt in gut der Hälfte der Fälle zu einem Großelternanteil.¹⁰⁰ In einer anderen Untersuchung mit Kindern, die bei Abschluss der Adoptionsvereinbarung im Durchschnitt bereits 5,7 Jahre alt waren, bestand persönlicher Umgang in 17% der Fälle mit einem Herkunftselternteil, in mehr als der Hälfte der Fälle mit Herkunftsgeschwistern und in 16% der Fälle mit Großeltern oder einem anderen Mitglied der Herkunftsfamilie.¹⁰¹ In einer britischen Studie aus dem Jahre 2010 fand zwischen den Beteiligten typischerweise ein- bis zweimal jährlich persönlicher Kontakt - auf neutralem Boden und in Begleitung eines Sozialarbeiters - statt, obwohl die Herkunftseltern die Identität der Adoptiveltern nicht kannten und das Kind regelmäßig wegen Vernachlässigung oder Missbrauchs zur Adoption freigegeben worden war.¹⁰²

Probleme treten vor allem auf, wenn sich die Adoptiveltern nach dem Aus-

⁹⁴ Botthof (Fn. 14) S. 93.

⁹⁵ Department for Education, Children looked after in England [including adoption and care leavers] year ending 31 march 2015, Statistical First Release 34/2015, S. 9.

⁹⁶ Lowe/Douglas, Bromley's Family Law, 11. Aufl. 2015, S. 691; Bridge/Swindells, Adoption: The Modern Law (2003), S. 73 ff.; Neil, Adoption and Contact: A Research Review, in: Bainham/Lindley/Richards/Trinder (Hrsg.), Children and their Families: Contact, Rights and Welfare, 2013, S. 275, 277; Harris-Short, *Child and Family Law Quarterly* 2001 (Vol. 13, No. 4), 405, 409.

⁹⁷ Herring, Family Law, 3. Aufl. 2007, S. 636.

⁹⁸ Commission for Special Care Inspection (Hrsg.), Adoption: Messages from Inspections of Adoption Agencies, 2006, S. 4; Harris-Short/Miles/George, Family Law, 3. Aufl. 2015, S. 971.

⁹⁹ Herring/Probert/Gilmore, Great Debates in Family Law, 2012, S. 135.

¹⁰⁰ Neil, Adoption and Fostering, 26 (2002), 25, 27 f.

¹⁰¹ Selwyn, in: Neil/Howe (Hrsg.), Contact in Adoption and Foster Care: Research, Theory and Practice, 2004, S. 153 f.

¹⁰² Neil, Aloma: Revista de Psicologia, Ciències de l'Educació i de l'Esport, 27 (2010), 89, 96 f.

spruch der Annahme einseitig von der Absprache lösen. Bereits unter der Geltung des Children Act 1989 versuchten Herkunftseltern, nach der Adoption mittels einer sogenannten „section 8 (contact) order“ die Einhaltung der Vereinbarung zu erzwingen.¹⁰³ Die Gerichte widersetzten sich dem Anliegen der abgebenden Eltern jedoch durchweg, da sie eine Umgangsanordnung gegen den Willen der Adoptiveltern prinzipiell als mit dem Kindeswohl unvereinbar einstufen.¹⁰⁴

Diese restriktive Haltung der Rechtsprechung wurde durch den am 30.12.2005 in Kraft getretenen Adoption and Children Act 2002 durchbrochen.¹⁰⁵ Seither gilt: Ein Gericht muss nun schon beim Ausspruch der Adoption stets von Amts wegen prüfen, ob eine Vereinbarung (*agreement*) getroffen werden sollte, die irgendeiner Person (*any person*) Umgang (*contact*) mit dem Kind nach der Adoption erlaubt, wobei ein im Vermittlungsverfahren bereits ausgearbeitetes Kontaktarrangement zu berücksichtigen ist.¹⁰⁶ Hingegen ist die im Vorfeld der Adoption erfolgte Absprache als solche - ohne gerichtliche Anordnung - nicht vollstreckbar.¹⁰⁷

Der Children and Families Act 2014 hat neben einigen gesetzlichen Klarstellungen¹⁰⁸ in Bezug auf die Umgangsrechte der Herkunftsfamilie nach der Adoption eine weitere wichtige Neuerung eingeführt: Während ein Umgangsbegehren bis dato erst bei Abschluss des Adoptionsverfahrens (*final hearing*) gerichtlich erörtert werden konnte,¹⁰⁹ muss nach dem geltenden Recht eine Umgangsentscheidung bereits vor dem Erlass des Adoptionsbeschlusses (*adoption order*) beantragt werden, um berücksichtigt werden zu können.¹¹⁰ Diese Vorverlagerung erweist sich in der Gerichtspraxis jedoch als Erschwernis für die Antragsteller,¹¹¹ da beispielsweise unklar ist, welchen Personen das Gericht die Möglichkeit geben muss, zu diesem Antrag Stellung zu nehmen („with whom the child lives or is to live“).¹¹²

Bis zum Inkrafttreten des Children and Families Act 2014 konnte ein Umgangsantrag nach dem Ausspruch der Adoption gemäß Sec. 10 Children Act 1989 ferner nur dann mit Erfolg gestellt werden, wenn ein grundlegender Wandel der Umstände (*fundamental change in circumstances*) stattgefunden hatte.¹¹³ Diese richterrechtliche Beschränkung ist weggefallen: Das Gericht kann nun-

¹⁰³ McFarlane/Reardon, *Child Care and Adoption Law*, 2. Aufl. 2010, S. 21 und 23 ff.

¹⁰⁴ Re R [2005] EWCA Civ 1128; Re T [1995] 2 FLR 251; Re A [1993] 2 FLR 645; Re C [1989] 1 AC 1 (HL); Re V [1987] Fam 57 (CA), 68; Re C [1986] 1 FLR 315.

¹⁰⁵ Harris-Short/Miles/George (Fn. 98) S. 972.

¹⁰⁶ Sec. 46(6) Adoption and Children Act 2002; vgl. Sec. 1(4)(f) Adoption and Children Act 2002.

¹⁰⁷ Herring, *Family Law* (Fn. 97) S. 653.

¹⁰⁸ Bis zum Erlass des Children and Families Act 2014 war unklar, ob Umgang nach einer staatlich vermittelten Adoption auch nach Inkrafttreten des Adoption and Children Act 2002 durch eine „section 8 order“ angeordnet werden konnte vgl. *Oxfordshire County Council v. X* [2010] EWCA Civ 581. Der Children and Families Act 2014 stellte insofern ausdrücklich klar, dass ein Rückgriff auf eine „section 8 order“ bei Adoptionen fortan unzulässig ist und sich Umgang nach einer Annahme ausschließlich nach den Bestimmungen des Adoption and Children Act 2002 bemisst (Sec. 51A[8] Children and Families Act 2014).

¹⁰⁹ Vgl. *X and Y v. A Local Authority* [2009] EWHC 47.

¹¹⁰ Sec. 51A(4) Children and Families Act 2014.

¹¹¹ Vgl. *Re S* [1999] Fam. 283; *X and Y v. A Local Authority* [2009] EWHC 47.

¹¹² McFarlane/Reardon (Fn. 103) S. 165.

¹¹³ Vgl. *Re C* [1993] Fam 210; *Re S* [1998] 2 FLR 897; *Bridge/Swindells* (Fn. 96) S. 233.

mehr den Umgang des Kindes mit Mitgliedern seiner Herkunftsfamilie sowohl im Rahmen der Adoptionsentscheidung als auch zu einem beliebigen späteren Zeitpunkt regeln.¹¹⁴ Einen Antrag auf Gewährung von Umgang können das (Adoptiv-)Kind, die potenziellen Adoptiveltern oder die Annehmenden ohne gerichtliche Zulassung stellen, wohingegen das Umgangsbegehren sonstiger Personen - einschließlich früherer Verwandter - von einer Erlaubnis des Gerichts abhängt.¹¹⁵ Die gerichtliche Entscheidung über die Zulassung eines Umgangsanspruchs bemisst sich insbesondere danach, ob das Adoptivkind durch den Umgang möglicherweise Schaden nimmt beziehungsweise nach den zwischen dem Minderjährigen und dem Antragssteller bestehenden Bindungen; für die Zulassung des Antrags gilt also ein weniger strenger Maßstab als „positive Kindeswohldienlichkeit“.¹¹⁶ Hingegen kann das Gericht die Abwehr unerwünschten Umgangs von Amts wegen regeln: Kontaktieren die Herkunftseltern das Adoptivkind beispielsweise über das Internet, obwohl sie dazu nicht befugt sind, kann ihnen dies gemäß Sec. 51A(2)(b),(6) Children and Families Act 2014 verboten werden (sogenannte *order for no contact*).

Obwohl offene Annahmeformen in der Adoptionsvermittlungspraxis eine große Rolle spielen, stehen Teile der gerichtliche Praxis - trotz der Gesetzesreformen - der Möglichkeit zur gerichtlichen Anordnung von Umgang nach einer Adoption nach wie vor ablehnend gegenüber. So auch im Verfahren *Re R*, dem folgender Sachverhalt zugrunde lag:¹¹⁷ Betroffen waren zwei Halbschwwestern im Alter von 17 und 7 Jahren, zwischen denen zeitlebens eine enge Bindung bestand. Als die jüngere Schwester adoptiert werden sollte, erklärten sich die Annehmenden angesichts der sozial-familiären Beziehung zwischen den Halbgeschwistern bereit, einen regelmäßigen Umgang zwischen beiden auch nach der Adoption zu ermöglichen, solange dadurch das Annahmeverhältnis nicht gefährdet werden würde. Ursprünglich wurden drei persönliche Treffen pro Jahr verabredet. Nach der Annahmeentscheidung plädierte die staatliche Fachbehörde (*local authority*) dafür, den Umgang auf ein jährliches Treffen und einen behördlich vermittelten Kontaktaustausch (Fotos und Briefe) zu reduzieren. Diese Entscheidung begründete sie im Wesentlichen damit, dass ein geringeres Kontaktniveau notwendig sei, um der Angenommenen ein ungestörtes Einleben in der Adoptivfamilie zu ermöglichen. Gegen diese Reduzierung setzte sich die ältere Schwester gerichtlich zur Wehr, da sie keine tragfähigen Gründe für diese unvermittelte Entscheidung erkennen konnte. Weder unterminiere sie das Annahmeverhältnis noch habe sie vor, die Identität der Adoptivfamilie gegenüber der Herkunftsmutter offenzulegen. Sie beantragte den Erlass einer gerichtlichen Anordnung des ursprünglich vereinbarten Umgangskontakts.

Das Gericht sah zwar ebenfalls keine konkreten Anhaltspunkte dafür, dass der Umgang der Halbschwwestern das Annahmeverhältnis gefährden könne, gleichwohl ordnete es den beantragten Umgang nicht an. Seine Entscheidung begründete es wie folgt: Erzwungener Umgang nach einer Adoption stoße auf den Widerstand der Adoptiveltern und schaffe so Nachteile für das betroffene

¹¹⁴ Sec. 51A(2)(a) Children and Families Act 2014.

¹¹⁵ Sec. 51A(4) Children and Families Act 2014.

¹¹⁶ Sec. 51A(4)(c) Children and Families Act 2014.

¹¹⁷ *Re R* [2005] EWCA Civ 1128; vgl. *Re V* [2013] EWCA Civ 913.

Kind, weshalb er im Regelfall nicht anzuordnen sei. Im vorliegenden Fall sei entscheidend zu berücksichtigen, dass ein - wenngleich reduzierter - Kontakt zwischen den Geschwistern aufrechterhalten werde. Deshalb erscheine die von den Adoptiveltern ebenfalls befürwortete Reduzierung der Umgangsfrequenz als nicht unvertretbar. Das Gericht müsse deren Entscheidung daher im Ergebnis respektieren.

Eine gerichtliche Umgangsanordnung gegen den Willen der Adoptiveltern kommt nach der in der Rechtsprechung traditionell vertretenen Auffassung nur beim Vorliegen „außergewöhnlicher Umstände“ in Betracht, die in der gerichtlichen Praxis nur sehr selten bejaht werden.¹¹⁸ Im Fall *Re P* wurde der Umgang nach einer Adoption unter Bezugnahme auf die frühere Entscheidung *Re C* mit der Begründung abgelehnt, dass das Ziel der Adoption - die Ermöglichung des Aufwachsens in einer neuen Familie - gefährdet sei, wenn Umgangsbeziehungen zur Herkunftsfamilie aufrechterhalten blieben.¹¹⁹ In einer Entscheidung des Court of Appeal verpflichteten die Richter die unwilligen Adoptiveltern nicht dazu, den Herkunftseltern Fotografien des Kindes zu übermitteln, da andernfalls die elterliche Verantwortung der Annehmenden untergraben werde.¹²⁰

Die anhaltende restriktive Haltung der Rechtsprechung wird in der englischen Literatur teilweise kritisiert, da sie der Interessenlage des modernen Adoptionsrechts nicht mehr gerecht werde - insbesondere in den Fällen, in denen sich die Beteiligten zumindest ursprünglich über den Umgang untereinander einig gewesen seien.¹²¹ Als ein Grund für die geringe Verbreitung gerichtlich angeordneter offener Adoptionen wird angeführt: Individuell vereinbarte und gerichtlich bestätigte Adoptionsarrangements würden oftmals dem Bestreben nach möglichst zügigen Annahmeentscheidungen untergeordnet.¹²² Die dem Adoption and Children Act 2002 ebenfalls zugrunde liegende Zielsetzung („more adoptions more quickly“), mit der die Anzahl von Pflegekinderadoptionen gesteigert werden sollte, ist mit aufwändig geplanten offenen Adoptionen kaum zu vereinbaren.¹²³

In den letzten Jahren sind allerdings auch einzelne Entscheidungen ergangen, die den Stellenwert von Umgang nach einer Adoption zumindest deutlicher unterstreichen, ohne dass aber bislang absehbar wäre, ob sie insgesamt eine Trendwende einleiten:¹²⁴ In einem Fall aus dem Jahr 2006 trat die Frage auf, ob die elterliche Zustimmung zur Adoption auch in dem Fall ersetzt werden könne, in dem die Weigerung der Eltern darauf basierte, dass für diese nicht absehbar war, ob ihnen nach der Adoption auch tatsächlich Umgang gewährt werde.¹²⁵ Betroffen war ein vierjähriges Pflegekind, das zeitweise mit

¹¹⁸ *Re T* [2010] EWCA Civ 1527; *Oxfordshire County Council v. X* [2010] EWCA Civ 581.

¹¹⁹ *Re P* [2008] EWCA Civ 535; *Re C* [2008] 1 FLR 1151.

¹²⁰ *Re J* [2010] EWCA Civ 581.

¹²¹ Fenton-Glynn, *Adoption without consent*, Study for the PETI-Committee, 2015, S. 33; Sloan, *Cambridge Law Journal* 2014 (Vol. 25, No. 1), 378 ff.

¹²² Harris-Short, in: Probert/Barton (Hrsg.), *Fifty Years in Family Law: Essays for Stephen Cretney*, 2012, S. 156 f.; Sloan (Fn. 121) 378, 383 ff.; vgl. Scherpe/Sloan, *FamRZ* 2013, 1469, 1471 f.

¹²³ Harris-Short (Fn. 96) 405, 407.

¹²⁴ Vgl. *Re P* [2008] EWCA Civ 535; *Lowe/Douglas* (Fn. 96) S. 721 (sind eher skeptisch, dass sich die Rechtsprechung ändert).

¹²⁵ *Down Lisburn Health and Social Services Trust v. H* [2006] UKHL 36.

seinen Eltern zusammengelebt hatte, wobei die (alkoholabhängige) Mutter häuslicher Gewalt durch ihren Ehemann ausgesetzt war. Obwohl die am Verfahren beteiligten Fachkräfte eine offene Adoption befürworteten und das Gericht diese Einschätzung teilte, war im Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung über die Ersetzung der elterlichen Adoptionseinwilligung (*freeing order*) noch unklar, ob ein offenes Arrangement im Rahmen der späteren *adoption order* mit den Adoptiveltern überhaupt realisiert werden könnte. Zwar entschied die Mehrheit der Richter im konkreten Fall, dass die Adoptionsfreigabe nicht wegen der Unsicherheit über den späteren Umgang verweigert werden könne, gleichzeitig betonte das Gericht jedoch, dass offene Adoptionen angesichts der Gesetzesreformen in geeigneten Fällen anzuordnen seien.

Eine andere Entscheidung aus dem Jahr 2008 sprach sich ebenfalls dafür aus, dass Gerichte Umgang nach einer Adoption verstärkt erwägen müssen, wobei im konkreten Fall die Voraussetzungen für eine Umgangsanordnung nicht gegeben waren.¹²⁶ Betroffen waren zwei Geschwisterkinder, die nach gemeinsamen Aufhalten in mehreren Pflegefamilien nun separat untergebracht beziehungsweise adoptiert werden sollten. In Abgrenzung zur bisherigen Rechtsprechung, die Umgang gegen den Willen der Annehmenden nur bei Vorliegen „außergewöhnlicher Umstände“ gewährte, stellte die Entscheidung klar, dass eine gerichtliche Anordnung nicht auf diese Sonderkonstellationen beschränkt sei, wenn die Adoptiveltern mit dem Umgang einverstanden seien. Auch sei es die Aufgabe des Gerichts, die Entscheidung über fortgesetzten Kontakt zu treffen. Diese dürfe nicht den Fachbehörden - in Absprache mit den Eltern - überlassen werden.

In einem Verfahren aus dem Jahr 2013 ordnete ein Gericht sogar gegen den Willen der Annehmenden an, dass das im Zeitpunkt der Adoption 7-jährige Kind sich mit seiner Großmutter und seinem ehemaligen Geschwisterkind alle zwei Monate treffen durfte.¹²⁷ Das Gericht stützte seine Entscheidung darauf, dass die Interessen des Angenommenen über die Zeitspanne der Minderjährigkeit hinaus zu berücksichtigen seien (*the child's welfare throughout his life*). Im konkreten Fall führe die Aufrechterhaltung der Beziehung des Kindes zu seiner Herkunftsfamilie insgesamt zu einer Beruhigung und Stabilisierung des kindlichen Empfindens.

Am 14.1.2016 sprach sich das Familiengericht in Swindon in folgender Konstellation für einen nach der Annahme fortgesetzten Kontakt aus.¹²⁸ Die Eltern eines im Jahr 2011 geborenen Kindes litten beide unter kognitiven Beeinträchtigungen und erheblichen Lernschwierigkeiten. Sie waren zu einer angemessenen Betreuung ihres Kindes nur unter Zuhilfenahme umfangreicher familiärer und fachlicher Begleitung imstande, die seit der Geburt auch durchgehend geleistet worden war. Nach zweieinhalb Jahren gelangte die Jugendhilfe indes zur Überzeugung, dass selbst intensive Unterstützung ein angemessenes Aufwachsen des Kindes nicht gewährleisten könne - stattdessen sei eine Adoption erforderlich. Das Gericht folgte dieser Argumentation und sprach die Annahme aus, innerhalb derer einmal pro Jahr ein vermittelter anonymisierter Kontaktaustausch zwischen Herkunfts- und Adoptivfamilie (sogenannter

¹²⁶ Re P [2008] EWCA Civ 535.

¹²⁷ MF v. London Borough of Brent and Others [2014] 1 FLR, 195.

¹²⁸ In the Matter of D [2016] EWFC 1 (Case No.: SN14C00004).

letterbox service) stattzufinden habe. Persönliche Kontakte wurden hingegen abgelehnt, da die Herkunftseltern nicht in der Lage seien, die Tatsache der Adoption zu akzeptieren, sodass ein persönlicher Umgang mit dem Kind das Annahmeverhältnis insgesamt gefährden könne.

Freilich können auch per *letterbox* übermittelte Nachrichten das Annahmeverhältnis infrage stellen, wenn sich die Herkunftseltern in ihren Mitteilungen an das Kind sehr kritisch gegenüber der Adoption oder den Annehmenden äußern. Insofern hatte der High Court bereits am 14.9.2015 entschieden, dass eine Adoptionsstelle gemäß Art. 8 Abs. 1 EMRK grundsätzlich zur Aufrechterhaltung eines über sie vermittelten *letterbox service* verpflichtet sei, solange der Kontakt nicht zu einer unzulässigen Einflussnahme auf das Adoptivkind genutzt werde.¹²⁹ Gleichzeitig wurde in diesem Verfahren festgestellt, dass die gesetzlichen Bestimmungen des Adoption and Children Act 2002 in Verbindung mit Sec. 51A Children and Families Act 2014 europarechtskonform seien, da das Familienleben grundsätzlich mit der Adoption ende.

Da aber bislang offen ist, welche Anforderungen Art. 8 Abs. 1 EMRK an einen Umgang nach einer Adoption stellt, dürfte diese Diskussion mit der jüngsten Entscheidung nicht ihr Ende finden, sondern vielmehr erst ihren Anfang nehmen.¹³⁰ Festhalten lässt sich, dass die englischen Gerichte, sofern sie überhaupt offene Adoptionsform anordnen, überwiegend einen vermittelten Kontaktaustausch befürworteten, wohingegen ein (regelmäßiger) persönlicher Umgang im Rahmen der untersuchten Gerichtspraxis (bislang) keine nennenswerte Rolle spielte.

3.6.2. Auskunftsrechte nach Adoption

Im Zusammenhang mit offenen Adoptionen kennt das Recht von England und Wales neben der Möglichkeit gerichtlich angeordneten Umgangs auch Auskunftsansprüche. Sie gelten vorrangig zugunsten des Adoptivkindes, das mit dem Erreichen der Volljährigkeit vom (nicht-öffentlichen) Adoptionsregister (*adopted children register*¹³¹) eine beglaubigte Kopie seines Geburtsregisterauszugs, eine Kopie des Adoptionsbeschlusses und sonstige Informationen über die Umstände der Annahme anfordern kann (zum Beispiel zur Vorgeschichte des Adoptionsverfahrens).¹³² Die Auskunftserteilung findet dort ihre Grenze, wo die Offenlegung von Informationen über die Identität eines Herkunftselternanteils mit einer konkreten Gefahr für den Abgebenden einhergeht.¹³³

Daneben existiert ein sogenanntes *adoption contact register*, dessen Ziel es ist, dass der Angenommene mit Personen seiner Ursprungsfamilie (*birth relatives*) Kontakt aufnehmen kann, sofern beide Seiten an einem persönlichen Kennenlernen interessiert sind.¹³⁴ Die Gegenseitigkeit der Kontaktaufnahme wird durch folgenden Mechanismus gewährleistet: Der Angenommene kann ab seinem 18. Lebensjahr im Register angeben, dass er Kontakt mit einer be-

¹²⁹ Seddon v. Oldham MBC [2015] EWHC 2609 (Fam).

¹³⁰ Bainham/Gilmore, *Children: The Modern Law*, 4. Aufl. 2013, S. 698; Sloan (Fn. 121) 378, 395 ff.

¹³¹ Sec. 77 ff. Adoption and Children Act 2002.

¹³² Sec. 60(2) und (3) i.V.m. Sec. 56 ff. Adoption and Children Act 2002.

¹³³ R v. Registrar-General, ex p Smith [1991] 2 QB 393, CA.

¹³⁴ Lowe/Douglas (Fn. 96) S. 722.

stimmten Person seiner Herkunftsfamilie aufnehmen möchte.¹³⁵ Hat die entsprechende Person der Ursprungsfamilie diesen Umgangwunsch ebenfalls zur Kenntnis des Registers bekundet, wird dies dem Angenommenen mitgeteilt.¹³⁶ Anschließend ist es an ihm, persönlich auf die gewünschte Person zuzugehen. Bezogen auf den 30.6.2001 waren 19.683 Angenommene und 8.492 ehemalige Verwandte (*relatives*) bei insgesamt 539 vermittelten Kontakten (*matches*) registriert.¹³⁷

In diesem Zusammenhang ist zu erwähnen, dass mittels des Registers keine Informationen – zum Beispiel in Bezug auf bestehende Erkrankungen - (anonymisiert) ausgetauscht werden können.¹³⁸ Während der an Informationen interessierte Angenommene die Adoptionsvermittlungsstelle kontaktieren beziehungsweise mit dem Erreichen des Erwachsenenalters Einsicht in die Adoptionsakten nehmen kann, sind andere Personen auf die in Sec. 56 ff. Adoption and Children Act 2002 geregelten Auskunftsansprüche angewiesen. Danach können namentlich Mitglieder der Herkunftsfamilie die Offenlegung solcher Informationen beantragen, die in einem Zusammenhang mit der Adoption stehen und beispielsweise Angaben über die Lebensumstände des adoptierten Kindes betreffen, sofern eine Identifizierung des Angenommenen ausgeschlossen ist.¹³⁹ Über den Antrag entscheidet die zuständige Stelle (*adoption agency*) nach pflichtgemäßem Ermessen, wobei sie die Interessen aller derer berücksichtigen muss, die von der Offenlegung betroffen wären (Angenommener, Annehmende etc.).¹⁴⁰ Die behördliche Entscheidung beziehungsweise der Umfang der Auskunft richtet sich in der Praxis wohl vorrangig danach, ob im Rahmen der ursprünglichen Annahmendeckung eine offene Adoptionsform beabsichtigt war.¹⁴¹

3.7. USA

3.7.1. Überblick

Ähnlich wie in England und Wales sind auch in den USA (Minderjährigen-)Adoptionen überwiegend starke (Voll-)Adoptionen: In dem meisten Bundesstaaten beendet die Adoption sämtliche Rechte und Pflichten der Ursprungseltern, die vollständig auf die Adoptiveltern übergehen - lediglich in manchen Staaten (zum Beispiel in Kalifornien, Kansas, Louisiana und Wyoming) bleiben Erbrechte zwischen dem Angenommenen und seinen ehemaligen Verwandten

¹³⁵ Sec. 80 Adoption and Children Act 2002.

¹³⁶ Adopted Children and Adoption Contact Register Regulations 2005, SI 2005/924, reg. 8.

¹³⁷ O'Halloran, *The Politics of Adoption*, 3. Aufl. 2015, S. 247.

¹³⁸ Lowe/Douglas (Fn. 96) S. 722.

¹³⁹ Harris-Short/Miles/George (Fn. 98) S. 967.

¹⁴⁰ Sec. 58 und 62 Adoption and Children Act 2002; vgl. Disclosure of Adoption Information (Post-Commencement Adoptions) Regulations 2005, SI 2005/888, reg. 4 (4).

¹⁴¹ Vgl. Department of Children, Schools and Families Publications (Hrsg.), *Adoption: Access to Information and Intermediary Services - Practice Guidance* (2008), S. 89 f.

bestehen.¹⁴² Die Anzahl der Adoptionen in den USA ist im Vergleich zu Europa exorbitant hoch, verantwortlich dafür müssen vor allem außer-juristische Faktoren sein, die sich unserer Expertise entziehen: Insgesamt fanden in den USA im Jahr 2012 119.514 Adoptionen statt.¹⁴³ Dabei wurden 52.042 dieser Annahmen durch *public agencies* vermittelt¹⁴⁴ (wobei in 48.079 Fällen staatliche Adoptionszuschüsse, sogenannte *adoption assistance/subsidies*, gewährt wurden).¹⁴⁵ Bei 8.650 Adoptionen handelte es sich um *intercountry adoptions*.¹⁴⁶ Die „restlichen“ 58.822 Adoptionen umfassten alle Adoptionen, die weder durch eine öffentliche Stelle vermittelt wurden noch Auslandsadoptionen darstellten; dabei handelte es sich unter anderem um Adoptionen, die von privaten Agenturen oder unmittelbar zwischen Privatleuten vermittelt wurden.¹⁴⁷

Die USA können als das „Mutterland“ der offenen Adoption bezeichnet werden. US-amerikanische Adoptionsforschung aus den 1980er-Jahren führte erstmalig zu der Erkenntnis, dass eine strukturierte Verbindung zwischen Herkunfts- und Adoptivfamilie für ein angenommenes Kind von Vorteil sein kann.¹⁴⁸ Infolge dieser Forschung und aufgrund der gewandelten gesellschaftlichen Umstände haben offene Adoptionen (*open adoptions*) in den USA einen großen Stellenwert erlangt: Im Jahr 2007 fanden offene Arrangements in durchschnittlich 36% der landesweit durchgeführten Fremdkindadoptionen (*foster care-, private domestic- und international adoptions*¹⁴⁹) statt, dabei werden alle Fälle eingerechnet, in denen Ursprungs- und Adoptivfamilie einen Umgangs- und/oder Informationsaustausch hatten.¹⁵⁰ Nach einer Adoption kann in den einzelnen US-Bundesstaaten Umgang (*post-adoption contact*) auf zwei Arten begründet werden: Entweder durch (rechtlich verbindliche) Vereinbarung (*post-adoption agreement*) oder gerichtliche Anordnung (*court-ordered contact*).¹⁵¹

3.7.2. Post-Adoption Agreements

Grundsätzlich können Adoptiveltern Mitgliedern der Herkunftsfamilie (formlos) gestatten, Umgang mit dem angenommenen Kind zu haben - gleichermaßen können sie diese Erlaubnis aufgrund ihres Umgangsbestimmungsrechts jederzeit widerrufen.¹⁵² Die Möglichkeit, die Erlaubnis zum Umgang mit dem Adoptivkind aufzukündigen, bestand im Jahre 2014 in knapp der Hälfte der

¹⁴² Bundeszentralstelle für Auslandsadoption, Staatenliste betreffend die Wirkungen einer im Ausland oder nach ausländischem Recht ausgesprochenen Adoption eines minderjährigen Kindes, Stand: Juli 2013, S. 121 ff.

¹⁴³ U.S. Department of Health and Human Services, Children's Bureau (Hrsg.), 2016, Trends in U.S. Adoptions: 2008-2012, S. 5.

¹⁴⁴ U.S. Department of Health and Human Services (Fn. 143) S. 9.

¹⁴⁵ U.S. Department of Health and Human Services, Children's Bureau (Hrsg.), The AFCARS Report No. 20, S. 6.

¹⁴⁶ U.S. Department of Health and Human Services (Fn. 143) S. 13.

¹⁴⁷ U.S. Department of Health and Human Services (Fn. 143) S. 14.

¹⁴⁸ Vgl. McRoy/Grotevant, Journal of Social Work & Human Sexuality 1988 (Vol. 6, No. 1), 119 ff.

¹⁴⁹ Vandivere/Malm/Radel, in: U.S. Department of Health and Human Services (Hrsg.), 2009, Adoption USA: A Chartbook Based on the National Survey of Adoptive Parents, S. 2.

¹⁵⁰ Vandivere/Malm/Radel (Fn. 149) S. 77.

¹⁵¹ Wardle/Nolan, Family Law in the USA, 2011, Rn. 335; Mabry/Kelly, Adoption Law: Theory, Policy, and Practice, 2. Aufl. 2010, S. 575.

¹⁵² Vgl. Troxel v. Granville, 530 U.S. 57 (2000).

US-Bundesstaaten auch dann, wenn im Vorfeld der Adoption eine Absprache zwischen den Adoptiv- und Herkunftseltern getroffen worden war; einige Staaten (Missouri, North Carolina, Ohio, South Carolina, South Dakota¹⁵³ und Tennessee) stellten gesetzlich explizit klar, dass ein *post-adoption agreement* - unter bestimmten Voraussetzungen - zwar vereinbart werden kann, jedoch rechtlich nicht verbindlich ist.¹⁵⁴ Diese gesetzgeberische Entscheidung impliziert jedoch nicht, dass in diesen Staaten keine offenen Adoptionen durchgeführt werden. Beispielsweise waren die Adoptionsagenturen in Ohio gesetzlich dazu verpflichtet, offene Arrangements anzubieten - verweigerten sie sich diesem Adoptionsmodell, mussten sie die abgabewilligen Eltern zwingend an eine Vermittlungsstelle verweisen, die offene Adoptionen befürwortete (Rev. Cod. Ann. § 3107.63[B]).

In anderen Bundesstaaten sind die Annehmenden hingegen in der Festlegung des Umgangs von Gesetzes wegen beschränkt, wenn im Vorfeld der Adoption ein (schriftliches) vollstreckbares (*enforceable*) *post-adoption agreement* vereinbart worden ist. Nachdem bindende Vereinbarungen von einzelnen Gerichten erlaubt worden waren,¹⁵⁵ sahen die Möglichkeit zum Abschluss einer solchen Vereinbarung im Jahr 2014 die Gesetze des Districts of Columbia sowie von 28 US- Bundesstaaten vor: Alaska, Arizona, Connecticut, Florida, Georgia, Indiana, Kalifornien, Louisiana, Maryland, Massachusetts, Minnesota, Montana, Nebraska, Nevada, New Hampshire, New Mexico, New York, Oklahoma, Oregon, Pennsylvania, Rhode Island, Texas, Utah, Vermont, Virginia, Washington, West Virginia und Wisconsin.¹⁵⁶ Dabei beschränkten zum Beispiel Connecticut, Nebraska und Utah die Möglichkeit zum Abschluss einer bindenden Vereinbarung auf die Adoption eines Pflegekindes, wohingegen sie in Wisconsin exklusiv nur bei Stiefeltern- und Verwandtenannahmen möglich war.¹⁵⁷ In New Jersey folgt die Vollstreckbarkeit solcher Vereinbarungen in Ermangelung einer gesetzlichen Regelung aus der Rechtsprechung des dortigen Supreme Court.¹⁵⁸

Innerhalb dieser Gruppe an Staaten, die vollstreckbare Abmachungen erlauben, wird die Frage, zwischen wem bindende Vereinbarungen getroffen werden können, unterschiedlich geregelt. Mit Ausnahme von Texas, nach dessen Recht das Arrangement zwischen den Herkunftseltern (*biological parents*) und einer staatlichen Behörde (*Department of Protective and Regulatory Services*) zu verabreden ist,¹⁵⁹ können in den meisten anderen Bundesstaaten lediglich die

¹⁵³ Gemäß § 25-6-17 South Dakota Codified Laws (2014) ist die Entscheidung des South Dakota Supreme Court, *In re S.A.H.*, 537 N.W.2d 1 (S.D. 1995), insoweit aufgehoben als durch sie die Möglichkeit bestand, (verbindliche) offene Adoptionsarrangements anzuordnen.

¹⁵⁴ U.S. Department of Health and Human Services, Children's Bureau (Hrsg.), 2014, *Postadoption contact agreements between birth and adoptive families*, S. 3.

¹⁵⁵ Vgl. *Weinschle v. Stropfle*, 466 A.2d 1301 (Maryland Ct. Spec. App. 1983); *Michaud v. Wawruck*, 551 A.2d 738 (Conn. 1988); *Loftin v. Smith*, 590 So 2d 323 (Alabama App. 1991); *Groves v. Clark*, 920 P.2d 981 (Mont. Sup. Ct. 1996); Weisberg/Appleton, *Modern Family Law: Cases and Materials*, 2. Aufl. 2002, S. 1203; Abrams/Ramsey, *Children and the Law: Doctrine, Policy and Practice*, 2. Aufl. 2003, S. 736 f.; Katz, *Dual Systems of Adoption in the United States*, in: Katz/Eekelaar/McClean (Hrsg.), *Cross Currents*, S. 279, 290.

¹⁵⁶ U.S. Department of Health and Human Services (Fn. 154) S. 2.

¹⁵⁷ U.S. Department of Health and Human Services (Fn. 154) S. 2.

¹⁵⁸ *In re D.C.*, 203 N.J. 545 (New Jersey Sup. Ct. 4 A. 3d 1004 [2010]).

¹⁵⁹ § 161.2061 Fam. Code.

Ursprungs- und (späteren) Adoptiveltern ein *post-adoption agreement* miteinander eingehen.¹⁶⁰ Etwa in Georgia, Oklahoma, Oregon und Utah ist der zum Abschluss einer Vereinbarung berechnete Personenkreis noch weiter gefasst: Die Adoptiveltern können sich außer mit den Ursprungseltern auch mit anderen (ehemaligen) Verwandten oder sonstigen Bezugspersonen des Kindes (zum Beispiel Stiefeltern-, Großeltern, Geschwister, Onkel oder Tante) auf eine vollstreckbare Vereinbarung einlassen, wenn diese Person erhebliche emotionale Bindungen zum Kind aufweist (*significant emotional ties*).¹⁶¹ In Minnesota können über diesen Personenkreis hinaus auch frühere Pflegeeltern des Kindes ein *agreement* abschließen, wenn das Kind im Vorfeld der Adoption bei ihnen gewohnt hat.¹⁶² New Hampshire legt fest, dass das Übereinkommen in einem Mediationsverfahren erarbeitet werden muss, wodurch die Akzeptanz der Absprache erhöht werden soll.¹⁶³

Für das Zustandekommen der Abmachung sehen einige Staaten die (schriftliche) Einwilligung des Kindes ab dessen 12. Lebensjahr vor,¹⁶⁴ andere Staaten rekurren auf das Alter von 14 Jahren.¹⁶⁵ Keine formale Einwilligung, sondern lediglich die Berücksichtigung der Interessen des Kindes ist in Arizona und Louisiana ab einem Alter von 12 Jahren vorgesehen,¹⁶⁶ wohingegen New Mexico auf das 14. Lebensjahr des Kindes abstellt.¹⁶⁷

Unabhängig von der Frage, welche Personen ein bindendes *post-adoption agreement* überhaupt eingehen können, beziehungsweise daran zu beteiligen sind, setzen alle Staaten für die Vollstreckbarkeit einer Vereinbarung deren gerichtliche Bestätigung voraus. Die Bestätigung erfolgt nur dann, wenn die an der Vereinbarung beteiligten Personen in die Abmachung (schriftlich) eingewilligt haben und das Gericht davon überzeugt ist, dass das Übereinkommen mit dem Kindeswohl vereinbar ist, bevor es gemäß den meisten Rechtsordnungen gemeinsam mit dem Adoptionsdekret erlassen werden kann.¹⁶⁸

In vielen Fällen verneinen die Gerichte allerdings die Kindeswohl dienlichkeit, wenn die Herkunftseltern mit der Adoption nicht einverstanden sind und ihre Einwilligung gerichtlich ersetzt werden muss beziehungsweise ihre Elternrechte gegen ihren Willen gerichtlich übertragen worden sind (*involuntary termination of parental rights*¹⁶⁹): Die New Yorker Gerichtspraxis dürfte insofern ein gutes Beispiel abgeben, da sie offene Adoptionen nach einer erzwungenen Übertragung der Elternrechte grundsätzlich ablehnt.¹⁷⁰ Ein aktuel-

¹⁶⁰ Massachusetts, Montana, Nevada, New Hampshire, New Mexico, Rhode Island, Virginia und Washington (U.S. Department of Health and Human Services [Fn. 154] S. 4 ff.).

¹⁶¹ Georgia: § 19-8-27 Ann. Code; Oklahoma: § 7505-1.5 Ann. Stat. Tit. 10; Oregon: § 109.305 Rev. Stat.; Utah: § 78B-6-146 Ann. Code.

¹⁶² § 259.58 Ann. Stat.

¹⁶³ Mabry/Kelly (Fn. 151) S. 580.

¹⁶⁴ Connecticut, Kalifornien, Indiana, Massachusetts, Pennsylvania, Rhode Island und Utah (U.S. Department of Health and Human Services [Fn. 154] S. 4 ff.).

¹⁶⁵ District of Columbia, Georgia, New Hampshire, Oregon, Vermont und Virginia (U.S. Department of Health and Human Services [Fn. 154] S. 4 ff.).

¹⁶⁶ Arizona: § 8-116.01 Rev. Stat. Ann.; Louisiana: Art. 1269.4 und 1269.5 Children's Code.

¹⁶⁷ § 32A-5-35 Ann. Stat.

¹⁶⁸ U.S. Department of Health and Human Services (Fn. 154) S. 4 ff.

¹⁶⁹ Vgl. U.S. Department of Health and Human Services, Children's Bureau (Hrsg.), 2013, Grounds for involuntary termination of parental rights, S. 7 ff.

¹⁷⁰ Vgl. In re Cheyanne M, 753 N.Y.S.2d 360, 361 (App. Div. 2002); In re April S., 762 N.Y.S.2d 380,

ler Fall des New Yorker Court of Appeal aus dem Jahr 2012 betraf ein Mädchen, das nach ihrer Geburt für drei Monate bei ihren Eltern gelebt hatte, bis ihr Vater zu einer mehrjährigen Gefängnisstrafe verurteilt worden war.¹⁷¹

Ab dessen Inhaftierung lebte das Kind bei seiner Mutter. Ungefähr ein Jahr nach der Geburt des Kindes entzog ein Gericht der Mutter die elterliche Sorge, und das Mädchen wurde bei Pflegeeltern untergebracht. Zwei Jahre später beantragte die zuständige Behörde, dass beiden Eltern ihre elterlichen Rechte entzogen werden sollten. Während die Mutter ihre Rechtsstellung freiwillig aufgab, wollte der Vater seine Elternposition nicht verlieren. Der Supreme Court entzog dem Vater aber letztlich seine Elternrechte und verweigerte ihm auch weiteren Umgang mit dem Kind. Das Kindeswohl erfordere die Fremdunterbringung - auch könne eine spätere Adoption nicht unter der Bedingung angeordnet werden, dass sich die Annehmenden zur Gestattung von Umgang zugunsten des Vaters bereit erklärten.

Gegen diese Entscheidung richtete sich die Beschwerde des Vaters. Die Mehrheit der Richter war der Auffassung, dass nach einer *termination of parental rights* das Gericht keinen fortgesetzten Umgang nach einer Adoption anordnen beziehungsweise zur Bedingung der Annahme erklären könne. Nach den einschlägigen Statuten könnten (verbindliche) offene Adoptionen zugunsten der Herkunftseltern lediglich einvernehmlich, aber nicht gegen den Willen der Adoptiveltern stattfinden. In New York habe sich der Gesetzgeber im Rahmen der schwierigen Abwägung zwischen öffentlichen und familiären Belangen dafür entschieden, den Entscheidungsprimat der Annehmenden zu respektieren, worüber sich das Gericht auch nicht unter Berufung auf das Kindeswohl hinwegsetzen dürfe.

Diese Betonung des Erfordernisses einvernehmlicher Absprachen führt dazu, dass Umgang nach (Fremdkind-)Adoptionen von Pflegekindern weniger häufig stattfindet als in den Fällen, in denen die Kinder (freiwillig) privat zur Adoption abgegeben werden: In den USA bestand ein *postadoption contact* zur Herkunftsfamilie bezogen auf das Jahr 2007 nur in 39% der Adoptionen von familienfremden Pflegekindern (*foster care adoptions*), während dies im Rahmen von privat vermittelten (nationalen) Fremdkindadoptionen (*private domestic adoptions*) zu 68% der Fall war.¹⁷²

Abgesehen von dem Kriterium der „Einvernehmlichkeit“ beurteilt die US-amerikanische Gerichtspraxis die Kindeswohldienlichkeit von Umgang nach einer Adoption außerdem danach, ob das Kind eine signifikante Beziehung zu dem entsprechenden Mitglied der Herkunftsfamilie - etwa infolge eines längeren Zusammenlebens - aufgebaut hat sowie anhand der Frage, wie sich die offene Adoption auf die Stabilität der Adoptivfamilie auswirkt.¹⁷³ Dass eine besondere emotionale Bindung zwischen Kind und Herkunftsfamilie im Rah-

381 (App. Div. 2003); *Shane J. v. Cortland County Department of Social Services*, 757 N.Y.S.2d 912 (App. Div. 2003).

¹⁷¹ *Tompkins County Department of Social Services v. Ricky ZZ.*, 972 N.E.2d 87 (N.Y. 2012).

¹⁷² *Vandivere/Malm/Radel* (Fn. 149) S. 77 (dabei wurden in dieser Statistik internationale Adoptionen nicht einbezogen).

¹⁷³ Vgl. *Adoption of Rico*, 905 N.E.2d 552, 559 (Mass. 2009); *Sherman v. Hughes*, 32 A.D.3d 959 (N.Y. App. Div. 2006); *Keenan R. v. Julie L.*, 38 A.D.3d 435 (N.Y. App. Div. 2007); *Adoption of Greta*, 729 N.E.2d 273, 281 (Mass. 2000); *Groves v. Clark*, 982 P.2d 446 (Mont. 1999); *Mabry/Kelly* (Fn. 151) S.577; *Hollinger, Adoption Law and Practice*, Vol. 3, 2006, § 13-B.01, 13B-5.

men der gerichtlichen Bestätigung eines *post-adoption agreement* zu berücksichtigen ist, wurde in Rhode Island bereits ausdrücklich im Gesetz festgelegt (Gen. Laws § 15-7-14.1[b]). Eine gesetzliche Konkretisierung der Frage, wann eine Vereinbarung den Interessen eines Kindes entspricht, findet sich jedoch nur selten. Eine der wenigen Ausnahmen bildet insofern Vermont. In dessen Statuten (Ann. Stat. Tit. 15A, § 4-112) ist explizit bestimmt, dass im Rahmen der Gerichtsentscheidung namentlich Folgendes zu berücksichtigen ist: Die Länge und Qualität der bisherigen Eltern-Kind-Beziehung, die zu erwartenden Auswirkungen des Umgangs auf das Kind sowie die wahrscheinliche Kooperationsfähigkeit der an der offenen Adoption Beteiligten.

Lediglich vereinzelt wurden offene Adoptionen deswegen als kindgerecht eingestuft, weil durch sie die kulturelle Identität des Kindes geschützt werden sollte. In diesem Zusammenhang wird folgende Leitentscheidung diskutiert:¹⁷⁴ In einem Verfahren vor einem Gericht in Massachusetts war ein afro-amerikanisches Kind betroffen, das bei seiner Geburt positiv auf Kokain getestet worden war und das seither ausschließlich bei (weißen) Pflegeeltern aufgewachsen war. Die Mutter widersetzte sich beharrlich der Adoptionsfreigabe. Die mütterliche Einwilligung wurde aber letztlich gerichtlich ersetzt und gleichzeitig angeordnet, dass nach der Adoption monatliche Treffen zwischen Adoptivkind sowie Herkunftsmutter und den früheren Geschwistern des Kindes stattfinden sollten. Obwohl Herkunftsmutter und Kind nie zusammengelebt und sich nach ihrer Trennung lediglich einmal persönlich getroffen hatten, war das Gericht der Überzeugung, dass fortgesetzter Umgang den Kindesinteressen entspreche. Diese Einschätzung beruhte auf der Überlegung, dass der Angenommene aufgrund seiner kulturellen Identität auf die Verbindung zur Ursprungsmutter angewiesen sei, um seine Adoptionsbiografie angemessen verarbeiten zu können.

Diese Entscheidung hob das Beschwerdegericht auf, da es die Einlassungen des Ausgangsgerichts zur (vermeintlichen) späteren Entwicklung des Kindes für spekulativ erachtete.¹⁷⁵ Die Richter betonten, dass die Identitätsentwicklung des Kindes ausschließlich von den Adoptiveltern zu begleiten sei, wohingegen Gerichte die späteren Bedürfnisse des Kindes kaum zuverlässig einschätzen könnten. Außerdem könne ein von einem Gericht nachträglich angeordneter Umgang gegen den Willen der Annehmenden generell dazu führen, dass künftig potenzielle Adoptionsbewerber von ihrem Annahmeentschluss absehen würden, weil sie eine gerichtliche Intervention befürchten müssten. Diese Abschreckungsgefahr müsse ausgeschlossen werden.

Unabhängig von diesem Einzelfall gilt: In einem konsensual vereinbarten *post-adoption agreement* können Regelungen über fortdauernde Kommunikation (*communication*) und/oder die Art und Häufigkeit des Umgangs (*contact*) der am Abkommen beteiligten Personen getroffen werden; *contact* bezeichnet insofern eine Interaktionsskala, die von einem - anonymisierten oder vermittelten - Informations- oder Fotoaustausch bis hin zu persönlichen Besuchen (*visitations*) reichen kann.¹⁷⁶ Zwölf Staaten gestatten außerdem, dass im Rahmen einer Ver-

¹⁷⁴ Adoption of Vito, 728 N.E.2d 292, (Mass. 2000).

¹⁷⁵ Adoption of Vito, 431 Mass. 550 (Mass. Sup. Ct. 728 N.E.2d 292 [2000]).

¹⁷⁶ U.S. Department of Health and Human Services, Children's Bureau (Hrsg.), 2013, Openness in adoption: Building relationships between adoptive and birth families, S. 2 f.

einbarung Treffen (*visits*) mit Geschwistern des adoptierten Kindes festgelegt werden können, wenn die Kindesannahme zu einer Geschwistertrennung geführt hatte.¹⁷⁷

Traten nach dem Abschluss des Arrangements Schwierigkeiten auf oder sollte es verändert oder aufgekündigt werden, kann in allen US-Bundesstaaten jeder der Beteiligten ein Gerichtsverfahren einleiten. In den verschiedenen Rechtsordnungen existieren für die Modifikation verschiedene Regelungsmodelle: In einigen Staaten hat das Gericht seine Entscheidung allein anhand des Kindeswohls zu treffen.¹⁷⁸ In Anbetracht dieses Maßstabs hoben manche Gerichte offene Adoptionsabsprachen beispielsweise deshalb auf, weil sie fortgesetzten Umgang mit drogenabhängigen Herkunftseltern oder nach mehrfach versäumten Treffen nicht als kindeswohldienlich erachteten.¹⁷⁹ Die meisten Rechtsordnungen machen eine Anpassung der ursprünglichen Absprache - über die Frage der Kindeswohldienlichkeit hinaus - auch davon abhängig, dass außergewöhnliche Umstände (*exceptional circumstances* oder *substantial change*) seit dem Abschluss der Vereinbarung aufgetreten sind oder die Beteiligten in die Anpassung einwilligt haben.¹⁸⁰ In fast allen Staaten darf ein Gericht den vereinbarten Umgangskontakt in seiner Entscheidung allerdings nicht ausdehnen; es ist darauf beschränkt, Modifikationen im Umfang der bestehenden Vereinbarung anzuordnen.¹⁸¹ Florida hat mit Gesetz Nr. 1163 vom 1.7.2012 ausdrücklich geregelt, dass ein Gericht eine *Erweiterung* des vereinbarten Umgangskontakts nur noch mit Zustimmung der Adoptiveltern anordnen kann.¹⁸²

In Arizona, Connecticut, dem District of Columbia, Kalifornien, Louisiana, Minnesota, New Hampshire, Oklahoma, Oregon und Texas muss zunächst ein Mediationsversuch unternommen beziehungsweise müssen zunächst ernsthafte Vermittlungsbemühungen angestrengt worden sein, bevor ein Gerichtsverfahren eingeleitet werden darf; hingegen kann in Florida, Georgia und Maryland das Gericht die Parteien zur Durchführung einer Mediation verpflichten, während die Inanspruchnahme in Massachusetts freiwillig ist.¹⁸³ Die Vollstreckung der Vereinbarung wird mittlerweile überwiegend einem gesetzlich verankerten Kindeswohlvorbehalt unterworfen, der zuvor bereits auf einer gefestigten Rechtsprechung basierte.¹⁸⁴

Fast durchweg gilt, dass die Verletzung oder Aufhebung eines *post-adoption*

¹⁷⁷ Georgia, Kalifornien, Louisiana, Minnesota, New Mexico, New York, Oklahoma, Oregon, Pennsylvania, Tennessee, Utah und Washington (U.S. Department of Health and Human Services [Fn. 154] S. 4 ff.); vgl. zur daneben bestehenden Möglichkeit der gerichtlichen Umgangsanordnung unten unter § 3 VII. 3.

¹⁷⁸ Alaska, Connecticut, District of Columbia, in Florida, Indiana, Pennsylvania und Rhode Island (U.S. Department of Health and Human Services [Fn. 154] S. 4 ff.).

¹⁷⁹ In re Judicial Surrender of Daijuanna Priscilla M., 735 N.Y.S.2d 544 (App. Div. 2002); In re Adoption of Mya V.P., 913 N.Y.S.2d 477 (App. Div. 2010); *Adoption of Edgar*, 853 N.E.2d 1068, 1074 (Mass. App. Ct. 2006)

¹⁸⁰ Arizona, Georgia, Kalifornien, Louisiana, Maryland, Massachusetts, Minnesota, Nebraska, New Hampshire, New Mexico, Oklahoma, Oregon, Vermont, Virginia und Washington (U.S. Department of Health and Human Services [Fn. 154] S. 4 ff.).

¹⁸¹ Vgl. Mabry/Kelly (Fn. 151) S. 581.

¹⁸² § 63.0427 Ann. Stat.

¹⁸³ U.S. Department of Health and Human Services (Fn. 154) S. 3.

¹⁸⁴ Groves v. Clark, 982 P.2d 446 (Mont. Sup. Ct. 1999); *State ex rel. C.S.*, 2010-0687 (Louisiana App. 2010).

agreement nicht zur Aufhebung der Adoptionsentscheidung oder zur Rückübertragung der elterlichen Sorge führt.¹⁸⁵ Um späteren Missverständnissen vorzubeugen, wurde in Georgia und Kalifornien per Gesetz vorgeschrieben, dass vor dem Abschluss der Vereinbarung über deren zentrale Rechtswirkungen aufzuklären ist.¹⁸⁶

3.7.3. Gesetzliche Umgangsrechte nach Adoption

Neben einem individuell vereinbarten *post-adoption agreement* können Umgangsrechte nach einer Adoption auch gerichtlich angeordnet werden (*court-ordered contact*), wenn insofern ein gesetzlicher Tatbestand existiert.¹⁸⁷ Viele US-Bundesstaaten gestatten speziell (ehemaligen) Großeltern und/oder Geschwistern des Angenommen vor allem nach einer Stiefkind- oder Verwandtenadoption Umgang entweder auf der Basis der allgemeinen Umgangstatbestände (*grandparent/sibling visitation rights*), die von manchen Gerichten auch in Adoptionskonstellationen (entsprechend) angewendet werden, obwohl die Großeltern ihren Verwandtschaftsstatus durch die Adoption verloren haben,¹⁸⁸ oder mittels besonderer Bestimmungen im Adoptionsrecht.¹⁸⁹ Während die meisten dieser Staaten die gerichtliche Anordnung von Umgang bereits unter der Prämisse positiver Kindeswohldienlichkeit erlauben,¹⁹⁰ kann in einzelnen Rechtsordnungen¹⁹¹ eine gerichtliche Umgangsbestimmung nach einer Adoption lediglich dann stattfinden, wenn das Unterbleiben von Umgang eine (erwiesene) Kindeswohlgefährdung (*evidence of harm to a child*) darstellt.

Auch in den Staaten, die „lediglich“ auf das Kindeswohl abstellen, scheinen Gerichte den früheren Großeltern Umgang nach einer (Fremdkind-)Adoption eher selten zuzusprechen.¹⁹² Eine Befürchtung scheint zu sein, dass in diesen

¹⁸⁵ Carla M. v. Susan E., No. H035781, 2011 WL 2739649 (Cal. Ct. App. 2011); *In re Joe C. v. Mary Ann S.*, No. F047570, 2005 WL 2008461 (Cal. Ct. App. 2005); *Birth Mother v. Adoptive Parents*, 59 P. 3d 1233 (Nev. Dist. Ct. 2002); U.S. Department of Health and Human Services (Fn. 154) S. 4 ff.; Utah und Kalifornien schließen bei Pflichtverletzungen die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen gesetzlich explizit aus (§ 78B-6-146 Ann. Code und § 8616.5 Fam. Code).

¹⁸⁶ Georgia: § 19-8-27 Ann. Code; Kalifornien: § 8616.5 Fam. Code und § 366.29 Welf. & Inst. Code.

¹⁸⁷ *Troxel v. Granville*, 530 U.S. 57 (2000).

¹⁸⁸ Vgl. Katz, *Family Law in America*, 2. Aufl. 2014, S. 194; *Jacobs, Children and the Law: Rights & Obligations*, 1995, § 4:56, S. 101 f.

¹⁸⁹ Vgl. Alabama (ausschließlich Großeltern im Falle von Stiefkind- oder Verwandtenadoptionen): § 26-10A-30 Ann. Code; Arkansas (ausschließlich Geschwister): § 9-9-215 Arkansas Code; Georgia (ausschließlich Großeltern): § 19-815 Ann. Code; Kalifornien (Geschwister und Großeltern): §§ 3104, 8920 Fam. Code; Minnesota (ausschließlich Großeltern): §§ 259.78, 257C.08 Ann. Stat.; Nevada (Geschwister sowie Personen, die bereits vor der Adoption ein Umgangsrecht innehatten): §§ 127.171, 127.2827 Rev. Stat.; North Carolina (ausschließlich Großeltern): § 48-4-105 Gen. Stat.; Oklahoma (ausschließlich Großeltern): § 10-7505-6.5 Ann. Stat. Tit. 10; Oregon (ausschließlich Großeltern): § 109.332 Rev. Stat.

¹⁹⁰ Übersicht bei Warren, *Grandparent Visitation Rights: A Legal Research Guide*, 2001, S. 4 ff.; *Mabry/Kelly* (Fn. 151) S. 587.

¹⁹¹ Zum Beispiel Connecticut: *Roth v. Weston*, 789 A.2d 431 (Conn. 2002); Kalifornien: *In re Harris*, 112 Cal Rptr.2d 127 (Cal. Ct. App. 2001); Kentucky: *Scott v. Scott*, 80 S.W. 3d 447 (Ky. Ct. App. 2002); New Jersey: *Moriarty v. Bradt*, 177 N.J. 84 (New Jersey Sup. Ct. 827 A.2d 203 [2003]) und *In re D.C.*, 203 N.J. 545 (New Jersey Sup. Ct. 4 A. 3d 1004 [2010]).

¹⁹² *Mabry/Kelly* (Fn. 151) S. 589; vgl. *Weisberg/Appleton* (Fn. 155) S. 1204; *Jacobs* (Fn. 188) § 4:56, S. 105.

Konstellationen die Herkunftseltern vermittelt über die Großeltern unangemessen Einfluss auf das Adoptivkind ausüben würden. Zudem würden Umgangsrechte von Großeltern nach einer Annahme durch Dritte ihren Zweck verfehlen: Da in diesen Konstellationen zu den Annehmenden gerade kein Verwandtschaftsverhältnis bestehe, könnten sie die familiären, generationenübergreifenden Beziehungen nicht stärken.¹⁹³

Generell ist zu berücksichtigen, dass eine gerichtliche Umgangsanordnung zugunsten Dritter nur dann ergehen kann, wenn die elterliche Umgangsverweigerung (ausnahmsweise) unangemessen ist.¹⁹⁴ Diese Beschränkung einer Umgangsanordnung auf „besondere Umstände“ führt dazu, dass in vielen Fällen der elterliche Entscheidungsprimat nicht angetastet wird. Umgang nach einer Adoption wird auf keinen Fall gestattet, wenn durch dessen Anordnung die realistische Gefahr bestünde, dass er das Annahmeverhältnis zerstören würde.¹⁹⁵

In Bezug auf sonstige Personen der Herkunftsfamilie - insbesondere die abgebenden Eltern - ist die Rechtslage zu Umgangstatbeständen nach einer Adoption weniger einheitlich. Findet eine Volladoption statt, erlöschen dadurch grundsätzlich sämtliche Rechte und Pflichten der Eltern einschließlich deren Umgangsrecht,¹⁹⁶ wobei in manchen Staaten eine Ausnahme bezüglich des Erbrechts ehemaliger Verwandter besteht.¹⁹⁷ Anders stellt sich die Rechtslage bezogen auf das Jahr 2014 hingegen etwa in Alaska¹⁹⁸, Florida¹⁹⁹, Indiana²⁰⁰, Louisiana²⁰¹ und Nebraska²⁰² dar: In diesen Staaten, die alle bindende *post-adoption agreements* erlauben, kann ein Gericht auch in Bezug auf die Herkunftseltern anordnen, dass diese Kontakt (*contact*), Kommunikation (*communication*) und/oder Umgangsbesuche mit dem Adoptivkind auch nach der Adoption fortsetzen dürfen, wenn sie mit dem Kindeswohl vereinbar sind.²⁰³ Während Indiana die Kindeswohldienlichkeit gesetzlich pauschal ausschließt, sobald die Adoption gegen den Willen der Herkunftseltern erfolgte, wird sie in Alaska bejaht, wenn eine signifikante emotionale Beziehung zum Kind besteht.²⁰⁴ Hat ein Gericht Umgang nach einer Annahme angeordnet, unterliegen Modifikation und Vollstreckung der Entscheidung überwiegend einem Kindeswohlvor-

¹⁹³ In re Visitation of J.D.G., 756 N.E.2d 509 (Ind. Ct. App. 2001).

¹⁹⁴ Koshko v. Haining, 398 Md. 404 (Md. 2007).

¹⁹⁵ W.P. and W.P., 163 N.J. 158 (N.J. 2000).

¹⁹⁶ Vgl. Calderon v. Torres, 445 So2d 1040 (Fla. Dist. Ct. App. 3d Dist. 1984); Jones v. Allen, 227 So2d 599 (Fla. Dist. Ct. App.2d Dist. 1973).

¹⁹⁷ Vgl. U.S. Department of Health and Human Services, Children's Bureau (Hrsg.), 2012, Intestate inheritance rights for adopted persons, S. 5 ff.

¹⁹⁸ § 25.23.180. Alaska Stat.

¹⁹⁹ § 63.0427 Ann. Stat.

²⁰⁰ § 31-19-16-2 Ann. Code. Bis zum Inkrafttreten dieser Regelung galt Abweichendes: Der Indiana Supreme Court hatte in *T.B. (Mother) v. Indiana Department of Child Services* [2009] No. 34S02-0904-JV-147 entschieden, dass die (freiwillige) Übertragung der elterlichen Rechte (termination of parental rights) nicht unter der Bedingung eines fortgesetzten Umgangs nach der Adoption erteilt werden durfte.

²⁰¹ Art. 1218 Children's Code.

²⁰² § 43-158 Rev. Stat.

²⁰³ Die Umgangstatbestände sind entweder als Rechte des Kindes oder solche der Herkunftseltern ausgestaltet vgl. Williams, Connecticut Law Review 2008 (Vol. 41, No. 2), 611, 621 ff.

²⁰⁴ Mabry/Kelly (Fn. 151) S. 588.

behalt, wobei diese Bedingung nur in wenigen Staaten gesetzlich ausdrücklich fixiert ist.²⁰⁵

Dass viele Bundesstaaten gegenüber den Herkunftseltern strenger sind als gegenüber sonstigen Mitgliedern der Herkunftsfamilie hat historische Gründe: Traditionell kennt das Common Law keine Umgangsrechte Dritter. Aufgrund sozialwissenschaftlicher Forschung im letzten Drittel des 20. Jahrhunderts setzte sich jedoch zunehmend die Erkenntnis durch, dass über die Eltern hinaus insbesondere Großeltern und Geschwister wichtige Bezugspersonen des Kindes sein können.²⁰⁶

Diese über die Kleinfamilie hinausgehenden Sozialbeziehungen des Kindes wurden in der Folge in nahezu sämtlichen US-Bundesstaaten - wie bereits erwähnt - durch gesetzliche Umgangstatbestände geschützt, welche die Durchsetzung des Umgangs auch gegen den Willen der Eltern erlauben.²⁰⁷ Während daher speziell diese Personengruppen bereits über kodifizierte (allgemeine) Umgangsrechte verfügen, die grundsätzlich auch nach einer Adoption Anwendung finden können, bewirken die jüngeren Erkenntnisse der US-amerikanischen Adoptionsforschung zur Bedeutung der Herkunftsfamilie für die Adoptionsbiografie erst nach und nach eine diesbezügliche Reform der Statuten.

3.7.4. Auskunftsrechte nach einer Adoption

In fast allen US-Bundesstaaten existieren sogenannte *adoption records*, die Informationen über jede staatlich-vermittelte Adoption enthalten. Die dort hinterlegten Angaben können ausgewählten Personen unter bestimmten Voraussetzungen zugänglich gemacht werden. Bezogen auf das Jahr 2015 konnten die Herkunftseltern nach den Rechtsordnungen von 28 Staaten die Offenlegung von Auskünften begehren, die vorrangig den Gesundheitszustand und die wesentliche Entwicklung des Adoptivkindes betrafen, hingegen nicht solche, welche die Identifizierung der Adoptivfamilie ermöglicht hätten (*nonidentifying information*).²⁰⁸ Ein Auskunftsrecht diesen Inhalts zugunsten sowohl der Herkunftseltern als auch von ehemaligen Geschwistern des Adoptivkindes sahen die Gesetze von 15 Bundesstaaten vor.²⁰⁹

Eine andere Frage ist, ob bestimmte Personen der Herkunftsfamilie nach der Adoption Kontakt mit dem Angenommenen aufnehmen können, wozu sie seine Identität kennen müssen. Identitätsangaben (*identifying information*) konnten die Herkunftseltern nach dem Recht nahezu sämtlicher Bundesstaaten vom jeweiligen Adoptionsregister dann erhalten, wenn entweder der Angenommene

²⁰⁵ Vgl. *Mabry/Kelly* (Fn. 151) S. 593.

²⁰⁶ Vgl. *Troxel v. Granville*, 530 U.S. 57 (2000).

²⁰⁷ Warren (Fn. 190) S. 1.

²⁰⁸ Alabama, Arizona, Arkansas, Connecticut, Delaware, Louisiana, Maryland, Massachusetts, Michigan, Mississippi, Montana, New Hampshire, New Mexico, New York, North Dakota, Ohio, Oklahoma, Oregon, Pennsylvania, Rhode Island, South Carolina, Tennessee, Utah, Vermont, Washington und West Virginia (U.S. Department of Health and Human Services, Children's Bureau [Hrsg.], 2016, *Access to adoption records*, S. 5 ff.).

²⁰⁹ Arizona, Colorado, Michigan, Mississippi, Montana, New Mexico, New York, North Carolina, Ohio, Oklahoma, Pennsylvania, Rhode Island, Tennessee, Utah und Vermont (U.S. Department of Health and Human Services [Fn. 208] S. 5 ff.).

in die Offenlegung eingewilligt hatte oder diese von einem Gericht aufgrund von „zwingenden Gründen“ (*compelling reasons*) - zum Beispiel wegen medizinisch notwendiger Auskünfte - angeordnet worden war.²¹⁰ Diese Möglichkeit bestand für frühere Geschwister des Angenommenen in 37 US-Bundesstaaten.²¹¹ Um die Einwilligung der von der Offenlegung der Information betroffenen Person zu erhalten, wurden in den meisten Staaten sogenannte *mutual consent registries* eingerichtet, zu deren Kenntnis der Angenommene seine Zustimmung ab seinem 18. oder 21. Lebensjahr abgeben konnte; hingegen waren nach dem Recht anderer Staaten beispielsweise staatliche Behörden mit der Aufgabe betraut, die erforderlichen Erklärungen zu beschaffen und zu dokumentieren.²¹²

4 Reformoptionen

Die vergleichende Analyse ausgewählter ausländischer Rechtsordnungen hat eine weite Spannbreite von Lösungsansätzen und Haltungen gegenüber Umgangsrechten von Herkunftseltern nach Adoption zu Tage gefördert. Als ähnlich restriktiv wie das deutsche Recht hat sich vor allem das griechische Recht erwiesen, das die Einführung eines Umgangsrechts der leiblichen Eltern in der rechtspolitischen Reformdiskussion als Verstoß gegen das „Europäische Übereinkommen vom 24. April 1967 über die Adoption von Kindern“ gewertet hat.

4.1. Einschränkung der Vorgaben durch das revidierte Europäische Übereinkommen?

Das „Europäische Übereinkommen vom 24. April 1967 über die Adoption von Kindern“²¹³ [Übereinkommen 1967] wurde mittlerweile durch das „Europäische Übereinkommen vom 27. November 2008 über die Adoption von Kindern (revidiert)“²¹⁴ [EuAdoptÜb] ersetzt. Das EuAdoptÜb enthält im Wesentlichen Vorgaben für die materiell-rechtlichen Wirkungen einer Adoption (Art. 11 EuAdoptÜb) sowie hinsichtlich des Zugangs zu und der Offenlegung von Adoptionsinformationen (Art. 22 EuAdoptÜb). Die Revision des Übereinkommens 1967 erschien notwendig, nachdem Schweden (2002) und

²¹⁰ U.S. Department of Health and Human Services (Fn. 208) S. 2 f.

²¹¹ Arizona, Arkansas, Colorado, Connecticut, Florida, Georgia, Idaho, Illinois, Iowa, Kalifornien, Kentucky, Louisiana, Maine, Maryland, Michigan, Minnesota, Missouri, Montana, Nevada, New Hampshire, New Mexico, New York, North Carolina, North Dakota, Ohio, Oklahoma, Oregon, Pennsylvania, Rhode Island, South Carolina, Tennessee, Texas, Utah, Vermont, Virginia, Washington und Wyoming (U.S. Department of Health and Human Services [Fn. 208] S. 5 ff.).

²¹² U.S. Department of Health and Human Services (Fn. 208) S. 3.

²¹³ BGBl. 1980 II S. 1093, 1094.

²¹⁴ Das Übereinkommen wurde für die Bundesrepublik Deutschland ratifiziert durch Gesetz vom 7.1.2015 (BGBl. 2015 II S. 2) und trat gemäß Bekanntmachung vom 18.3.2015 (BGBl. 2015 II S. 463) für die Bundesrepublik Deutschland am 1.7.2015 in Kraft.

das Vereinigte Königreich (2005) das Übereinkommen mit der Begründung gekündigt hatten, dass eingetragene gleichgeschlechtliche Partner nach Maßgabe ihrer innerstaatlichen Rechtsvorschriften einen gemeinsamen Adoptionsantrag stellen könnten, was aber gegen das Übereinkommen 1967 verstieß.²¹⁵ Um weiteren Kündigungen zuvorzukommen,²¹⁶ sieht Art. 7 Abs. 2 EuAdoptÜb nunmehr vor, dass die Mitgliedstaaten frei entscheiden können, ob sie die Adoption für gleichgeschlechtliche Partner öffnen.

Die Frage, ob die Einführung eines Umgangs- oder Auskunftsrechts der leiblichen Eltern trotz Volladoption gegen das EuAdoptÜb verstoßen würde, ist zu verneinen. Inwieweit es zutreffend war, die entsprechende Frage im Rahmen der Reform des griechischen Adoptionsrechts im Jahr 1996 unter Geltung des Übereinkommens 1967 anders zu bewerten,²¹⁷ bedarf zwar keiner Entscheidung (mehr), nachdem das EuAdoptÜb in Kraft getreten ist, jedoch ist ein Vergleich beider Vertragswerke auch für die in Rede stehende Fragestellung erhellend: Nach Art. 10 Abs. 1 Übereinkommen 1967 begründete eine Adoption zwischen dem Annehmenden und dem Kind alle Rechte und Pflichten, die zwischen Vater oder Mutter und einem ehelichen Kind bestehen. Mit der Entstehung dieser Rechtsbeziehungen erloschen zugleich auch die entsprechenden Rechte und Pflichten zwischen dem Kind und seinem Vater oder seiner Mutter (Art. 10 Abs. 2 S. 1 Übereinkommen 1967). Von diesen Wirkungen einer Volladoption konnte gemäß Art. 10 Abs. 2 S. 2 und 3 Übereinkommen 1967 lediglich in klar begrenzten Fallkonstellationen (zum Beispiel in Bezug auf Unterhaltspflichten) abgewichen werden.

Mit dieser strikten Vorgabe hat das EuAdoptÜb gebrochen: Zwar legt Art. 11 Abs. 1 S. 3 EuAdoptÜb ebenfalls fest, dass eine Adoption (grundsätzlich) das Rechtsverhältnis zwischen dem Kind und seinem Vater, seiner Mutter und seiner Herkunftsfamilie beendet, jedoch können die Vertragsstaaten diesen „Beendigungs-Grundsatz“ unter Geltung des EuAdoptÜb in größerem Umfang einschränken: Gemäß Art. 11 Abs. 3 EuAdoptÜb ist dies „etwa [in Fragen] des Familiennamens des Kindes und der Hindernisse, eine Ehe oder eingetragene Partnerschaft einzugehen“ möglich. Zwar ist bereits diese Aufzählung nicht abschließend, sondern lediglich beispielhaft („etwa“),²¹⁸ gleichwohl stellt Art. 11 Abs. 4 EuAdoptÜb zusätzlich klar, dass die Vertragsstaaten Adoptionsformen mit gegenüber den Abs. 1 bis 3 eingeschränkteren Wirkungen vorsehen können. Aus den Erläuterungsmaterialien zum EuAdoptÜb geht hervor, dass sich die Verfasser des Übereinkommens der Tatsache bewusst waren, dass die Adoptionsformen, bei denen einzelne Wirkungen zur Ursprungsfamilie bestehen bleiben („einfache“ Adoptionen), in den einzelnen Staaten sehr unterschiedlich ausgestaltet sind.²¹⁹ Es sollte den Vertragsstaaten aber ausdrücklich gestattet bleiben, diese Adoptionsformen auch im Rahmen des EuAdoptÜb weiter anzubieten.²²⁰

Gemäß Art. 22 Abs. 1 EuAdoptÜb „kann“ ein Vertragsstaat eine sogenann-

²¹⁵ Erläuternder Bericht zum EuAdoptÜb, Übersetzung abgedruckt in BT-Drucks. 18/2654, Nr. 45.

²¹⁶ Vgl. Erläuternder Bericht (Fn. 215) Nr. 45.

²¹⁷ Siehe oben unter § 3 V. 2.

²¹⁸ Erläuternder Bericht (Fn. 215) Nr. 67, 68.

²¹⁹ Erläuternder Bericht (Fn. 215) Nr. 68.

²²⁰ Erläuternder Bericht (Fn. 215) Nr. 63.

te Inkognitoadoption bereitstellen, bei der die Annehmenden feststehen, jedoch den leiblichen Eltern nicht namentlich genannt werden und anonym bleiben (vgl. § 1747 Abs. 2 S. 2 BGB).²²¹ Dieses Ermessen ermöglicht die Gestattung auch von solchen offenen Adoptionen, bei denen die Herkunftseltern die Identität der Annehmenden kennen, was indes keineswegs eine (zwingende) Voraussetzung für eine offene Adoption ist, weil auch ein Kontakt unter Wahrung des Inkognitos denkbar ist.²²²

Aus alledem folgt, dass (jedenfalls) das EuAdoptUb dem Fortbestehen von Umgangs- oder Auskunftsrechten zugunsten bestimmter Personen der Herkunftsfamilie nicht entgegensteht, ohne dass es einer Auseinandersetzung mit der Generalklausel des Art. 18 EuAdoptUb bedarf, wonach die Vertragsstaaten jederzeit für das Adoptivkind günstigere Bestimmungen erlassen dürfen.

4.2. Umgangsrechte nach Adoption

4.2.1. Erweiterung des § 1685 Abs. 1 BGB auf Mitglieder der Herkunftsfamilie?

Die rechtsvergleichende Untersuchung hat gezeigt, dass in den meisten Ländern (mit Ausnahme von Griechenland) den Herkunftseltern ein Umgangsrecht prinzipiell zustehen kann. Selbst wenn man die Rechtsordnungen beiseitelässt, die (wie die USA, England, Spanien und die Schweiz) einen Umgang der Herkunftseltern aktiv fördern und besondere Instrumente bereitstellen, um diesen von Anfang an rechtsverbindlich auszugestalten, gilt dies auch etwa für Frankreich und Italien, obwohl offene Adoptionen dort keine nennenswerte Rolle spielen und das Adoptionsrecht auf diese Adoptionsform nicht speziell zugeschnitten ist.

Dementsprechend könnte im deutschen Recht klargestellt werden, dass bestimmten Mitgliedern der Herkunftsfamilie (einschließlich der leiblichen Eltern selbst) trotz Ausspruchs der Adoption ein Umgangsrecht nach § 1685 Abs. 1 BGB - also unter der Prämisse positiver Kindeswohldienlichkeit - zustehen kann.²²³ Eine Anknüpfung an § 1685 Abs. 2 BGB wäre demgegenüber wohl kaum der richtige Ansatz, weil es nicht immer darum gehen würde, bereits bestehende sozial-familiäre Beziehungen zu erhalten, vielmehr kann das Kontaktbedürfnis des Adoptivkindes hiervon unabhängig sein.²²⁴ Ein solches Umgangsrecht der Herkunftseltern hätte eine ganz andere Qualität als der übliche Elternumgang nach § 1684 BGB: Manchmal wäre das Ziel, eine Beziehung zu einem Mitglied der Herkunftsfamilie aufrechtzuerhalten, mit dem das Kind emotional verbunden ist; oft würde es aber auch nur darum gehen, sich durch einige wenige persönliche Kontakte im Jahr ein Bild von der Entwicklung und dem Wohlergehen der anderen Seite verschaffen zu können und auf diese Weise Kontaktmöglichkeiten offenzuhalten, die stärker aktiviert werden können,

²²¹ Staudinger/Frank (2007) BGB § 1747 Rn. 5.

²²² Siehe oben unter § 2 I.

²²³ Hoffmann (Fn. 25) 10, 16; *dies.* (Fn. 6) 453, 459 f.; Arbeitskreis 24, 21. DFGT 2015, These 8 c).

²²⁴ Botthof (Fn. 14) S. 47.

wenn das vom Adoptivkind später gewünscht wird. Für das Kind würde es vor allem auch darum gehen, die Abgabeentscheidung zu verstehen und zu akzeptieren sowie die Entwicklung eines eigenen Selbstbildes und einer eigenen Identität zu erleichtern.²²⁵ Eine neue juristische Kategorie müsste dafür nicht geschaffen werden, das Tatbestandsmerkmal „Umgang“ lässt entsprechende Abstufungen ohne Weiteres zu.²²⁶

Selbst bei grundsätzlich positiver Haltung gegenüber offenen Adoptionen dürfte teilweise eine gewisse Zurückhaltung gegenüber der Einführung eines gerichtlich durchsetzbaren Umgangsrechts bestehen. Doch erst durch die Verrechtlichung und den hiermit eröffneten Zugang zu einem gerichtlichen Umgangsverfahren besteht die Möglichkeit, die Interessen insbesondere eines schon älteren Kindes mittels einer richterlichen Kindesanhörung und der Bestellung eines Verfahrensbeistands zur Geltung zu bringen. Auch kann der Verfahrensrahmen hilfreich sein, um eine Einigung zu erzielen, dabei ist die Einräumung eines materiellen Umgangsrechts auch Voraussetzung dafür, einen gerichtlich gebilligten Vergleich i.S.v. § 156 Abs. 2 FamFG schließen zu können.

Die Befürchtung, Herkunftseltern könnten in einer größeren Anzahl von Fällen mit Hilfe vollstreckungsrechtlicher Ordnungsmittel ihren Umgang durchsetzen, ist unbegründet: Schon im deutschen Recht zeigen die praktischen Erfahrungen mit §§ 1685, 1686a BGB, dass von der Kindeswohl dienlichkeit eines Umgangs in aller Regel nicht mehr ausgegangen wird, wenn dieser gegen den hartnäckigen Widerstand der Eltern oder des Kindes durchgesetzt werden müsste. Auch die rechtsvergleichende Umschau hat gezeigt, dass selbst in den Staaten, die durch die Ausgestaltung ihres Adoptionsrechts offene Adoptionen aktiv fördern, ein gerichtlich angeordneter Umgang im Konfliktfall nur selten als kindeswohl dienlich angesehen wird.

Aussicht auf Erfolg könnte ein Antrag auf Umgang aber beispielsweise bei Stiefkindadoptionen²²⁷ haben. Diese werden gerade deswegen kritisch bewertet, weil sie nach geltendem Recht als Mittel eingesetzt werden können, um jegliche rechtliche Beziehung zum anderen leiblichen Elternteil zu beenden.²²⁸ Sicherlich wird man auch in Zukunft in jedem Einzelfall die Frage stellen müssen, ob bei Bestehen schützenswerter Sozialbeziehungen zum anderen rechtlichen Elternteil eine Stiefkindadoption überhaupt gerechtfertigt ist. Wird aber eine Stiefkindadoption ausgesprochen, obwohl noch kein irreversibler Verlust der Sozialbeziehung zum Herkunftselternteil eingetreten ist, gibt es keinen nachvollziehbaren Grund, warum sein Umgangsrecht automatisch erlöschen sollte. Die eingangs angesprochene Entscheidung des OLG Stuttgart veranschaulicht, um was für Konstellationen es sich handeln könnte.

Das Gleiche gilt, wenn der Adoption eine längere Pflegezeit vorausgegangen ist, während der die leiblichen Eltern Kontakt mit dem Kind gepflegt ha-

²²⁵ Hoffmann (Fn. 6) 453, 455; Neil (Fn. 102) 89, 91 f.; vgl. zum Umgang bei dauerhafter Unterbringung in einer Pflegefamilie Küfner/Helmig/Kindler, Hdb. Pflegekinderhilfe, 2010, S. 578 f.

²²⁶ Hoffmann (Fn. 6) 453, 458; Staudinger/Rauscher (2013) § 1685 BGB Rn. 26 f.; aA Botthof, FamRZ 2016, 768, 771, Fn. 39.

²²⁷ MünchKomm/Maurer (Fn. 14) Vorbem. zu § 1741 ff. BGB Rn. 50; Wilke, Die Adoption minderjähriger Kinder durch den Stiefelternteil, 2014, S. 171 f.; vgl. auch Hoffmann (Fn. 6) 453, 455.

²²⁸ Vgl. Nachweise bei Helms (Fn. 21) C. I. 4. b) (S. F 67).

ben.²²⁹ Dabei muss bedacht werden, dass im Jahre 2014 bei einem Drittel der 1.491 Fremdkindadoptionen das Kind im Zeitpunkt der Adoption bereits älter als drei Jahre alt war und sich diese Quote bezogen auf die Gesamtheit aller Adoptionen sogar auf 62% belief.²³⁰ Die meisten dieser Kinder haben ihre Herkunftseltern bewusst erlebt und eine irgendwie geartete Beziehung zu ihnen aufgebaut. Dabei wird gerade bei der Adoption von Pflegekindern einer vom Jugendamt sorgfältig vorbereiteten Umgangsvereinbarung entscheidendes Gewicht zukommen, falls es später zum Streit und zu einem gerichtlichen Umgangsverfahren kommen sollte. Ist die Adoption nicht als offene verabredet und geplant, dürfte für einen späteren Umgangsanspruch kaum Aussicht auf Erfolg bestehen.

4.2.2. Verbindliche Umgangsvereinbarungen?

Ein anderer weitergehender Regelungsansatz bestünde darin, direkt an die im Adoptionsvermittlungsverfahren getroffenen Kontaktvereinbarungen anzuknüpfen und diese vom Gericht für verbindlich erklären zu lassen.²³¹ So könnte etwa vorgesehen werden, dass Herkunftseltern und Adoptiveltern unmittelbar im Adoptionsverfahren eine Abrede treffen können, die (vergleichbar mit § 156 Abs. 2 FamFG) im Rahmen des Adoptionsbeschlusses gerichtlich gebilligt werden kann.²³² Auf diese Weise entstünde ein Vollstreckungstitel, an den die Beteiligten auch nach dem Ausspruch der Annahme gebunden wären. Damit würde an die Rechtslage in England und Wales sowie vielen US-Bundesstaaten angeknüpft, die jetzt auch von Spanien und der Schweiz aufgegriffen wurde.

Hiergegen einwenden ließe sich, dass angesichts der sich bei offenen Adoptionen typischerweise dynamisch entwickelnden Beziehungen²³³ die Gefahr bestehen könnte, dass auf diese Weise eine verbindliche Regelung etwas voreilig geschaffen würde. Es könnte vorzugswürdig sein, zunächst grundsätzlich darauf zu vertrauen, dass die Beteiligten - mit Unterstützung des Jugendamtes - die Kontaktvereinbarung mit Leben füllen und die Abrede auf der Grundlage ihrer ersten Erfahrungen fortentwickeln, so dass sich alle Beteiligten mit dem Arrangement möglichst wohlfühlen. Nach geltendem Recht ist die Hürde für die Abänderung eines gerichtlich gebilligten Vergleichs außerdem viel zu hoch (§ 1696 Abs. 1 S. 1 BGB). Bei (bloßer) Ausweitung des § 1685 Abs. 1 BGB wäre die durch das Jugendamt vermittelte Umgangsvereinbarung ein bloßes, wenn auch zentrales Indiz für die Kindeswohl dienlichkeit des Umgangs.²³⁴

Allerdings wird durch die bloße Verweisung auf den allgemeinen Umgangstatbestand des § 1685 Abs. 1 BGB für die Herkunftseltern nicht die Rechtssicherheit geschaffen, die sie sich vermutlich wünschen, wenn sie nur unter den Voraussetzungen einer offenen Adoption bereit sind, in die Annahme ihres Kindes einzuwilligen. Dass sich offene Adoptionen typischerweise dynamisch

²²⁹ MünchKomm/Maurer (Fn. 14) Vorbem. zu § 1741 ff. BGB Rn. 49; Pfaffinger (Fn. 20) 1, 44.

²³⁰ Statistisches Bundesamt (Fn. 3) S. 5.

²³¹ Botthof (Fn. 14) S. 60 ff.; ders. (Fn. 226) 768, 770; Reinhardt (Fn. 16) S. 164 ff.; vgl. auch MünchKomm/Maurer (Fn. 14) Vorbem. zu § 1741 ff. BGB Rn. 51.

²³² Vgl. Botthof (Fn. 14) S. 61 ff.

²³³ Paulitz (Fn. 4) 266; Botthof (Fn. 14) S. 60.

²³⁴ Vgl. BGH FamRZ 2011, 796, 801; Hammer, Elternvereinbarungen im Sorge- und Umgangsrecht, 2004, S. 211 ff.; ders., FamRZ 2005, 1209, 1214 f.

entwickeln, mag nicht gegen die grundsätzliche Verbindlichkeit von Umgangs-kontaktvereinbarungen sprechen, wenn die Kunst gelingt, auf der einen Seite eine ausreichend bestimmte Vereinbarung zu treffen, die als Vollstreckungs-grundlage geeignet ist, aber auf der anderen Seite auch genügend Raum für die Anpassung an zukünftige Veränderungen lässt.²³⁵ Außerdem könnte für die gerichtliche Abänderung solcher Umgangsvereinbarungen ein gegenüber § 1696 Abs. 1 S. 1 BGB herabgesetzter Maßstab vorgesehen sowie verbindliche Vermittlungsmechanismen eingeführt werden.²³⁶

Entschließt man sich, die verbindliche Einigung auf ein Umgangsrecht zu ermöglichen, macht das die Einführung eines allgemeinen gesetzlichen Umgangstatbestandes nicht überflüssig. Zum einen kann es Fälle geben, in denen im Rahmen des Adoptionsverfahrens die Vereinbarung eines Umgangsrechts nicht möglich war, zum anderen muss es einen materiellrechtlichen Grundtatbestand geben, auf den der Richter zurückgreifen kann, wenn einer der Beteiligten den Konsens aufkündigt und eine gerichtliche Regelung erforderlich wird.²³⁷

4.3. Ausweitung der Adoptionsbegleitung

Unabhängig davon, für welches Modell man sich beim Umgangsrecht der Herkunftseltern entscheidet, ist für das Gelingen offener Adoptionen auf jeden Fall eine professionelle und einfühlsame Vor- und Nachadoptionsbegleitung erforderlich.²³⁸ Die Kooperation zwischen Herkunft- und Adoptiveltern bewirkt, dass sich unterschiedliche Kontaktlevel individuell einpendeln und gegenseitiges Vertrauen entsteht, wodurch einhellige Absprachen erleichtert werden.²³⁹ Im Allgemeinen gilt: Eine Jugendhilfsmaßnahme gelingt umso besser, je mehr die Eltern daran partizipieren.²⁴⁰ Wenn sich die Beteiligten im Ausgangspunkt darüber einig sind, dass das vereinbarte Adoptionsarrangement dem Wohl des Kindes dient, erleichtert dieser Konsens eine spätere Anpassung der Vereinbarung. Erleben die Kinder, dass sich die abgebenden Eltern an ihren Interessen orientierten, führt dies auf Seiten der Kinder zu einer Entlastung und einer besseren Akzeptanz der Abgabeentscheidung.²⁴¹

Die Zuständigkeit des Jugendamtes für die Ausarbeitung von Kontaktabreden und ihre nach der Adoption fortbestehende Verantwortung für deren Begleitung²⁴² und Fortentwicklung sollte daher auf jeden Fall durch eine ausdrückliche gesetzliche Klarstellung stärker hervorgehoben werden. Die profes-

²³⁵ Botthof (Fn. 226) 768, 771.

²³⁶ Botthof (Fn. 226) 768, 771.

²³⁷ Botthof (Fn. 226) 768, 772.

²³⁸ In Deutschland kann die Adoptionsbegleitung gemäß § 9 Abs. 1 AdVermiG strukturell nicht umfassend angemessen geleistet werden vgl. Helming/Sandmeir/Kindler/Blüml, Hdb. Pflegekinderhilfe 2010, S. 120.

²³⁹ Grotevant/McRoy/Miller Wrobel/Ayers-Lopez, Child Development Perspectives 2013 (Vol. 7, No. 3), 193, 197.

²⁴⁰ Wiemann/Ris, Hdb. Pflegekinderhilfe 2010, S. 556; Gläss, JAmt 2013, 174, 177.

²⁴¹ Vgl. Wiemann/Ris (Fn. 240) S. 556.

²⁴² Bereits nach geltendem Recht ist dies von der allgemeinen Aufgabe der Adoptionsbegleitung nach § 9 Abs. 1 SGB VIII umfasst, HK-Adoptionsrecht/Reinhardt, 2. Aufl. 2015, § 9 AdVermiG Rn. 10.

sionelle und einfühlsame Vorbereitung und Nachadoptionsbegleitung von Adoptiv- und Herkunftseltern dürfte nämlich - jenseits der Frage der rechtlichen Verbindlichkeit solcher Abreden - ohnehin der entscheidende Faktor für das Gelingen offener Adoptionen sein.

4.4. Einführung eines zweiten (schwachen) Adoptionstypus?

Nach dem Konzept des geltenden deutschen Adoptionsrechts erhält das Adoptivkind durch den Grundsatz der Volladoption - rechtlich gesehen - stets vollwertige Beziehungen zu seinen Adoptiveltern und allen weiteren Verwandten dieser Familie, während die rechtlichen Bande zur Herkunftsfamilie (insbesondere in unterhalts- und erbrechtlicher Hinsicht) vollständig erlöschen. Es besteht die Hoffnung, dass sich auf dieser gesicherten rechtlichen Grundlage auch in persönlicher Hinsicht stabile Bindungen zu den neuen Bezugspersonen entwickeln.

Vereinzelt ist in der deutschen Reformdiskussion *de lege ferenda* die Einführung eines schwachen Adoptionstyps gefordert worden,²⁴³ der im Gegensatz zur Volladoption einzelne Verwandtschaftsbeziehungen zwischen Ursprungs- und Adoptivfamilie aufrechterhält. Die Aufrechterhaltung von verwandtschaftlichen Beziehungen des Kindes zur Herkunftsfamilie wird vor allem in Bezug auf Stiefkindadoptionen oder die Annahme von Kindern aus Dauerpflegeverhältnissen erwogen. Die vollständige Auflösung der Rechtsbeziehungen könne in diesen Konstellationen unangemessen sein, da typischerweise sozial-familiäre Beziehungen zwischen dem - häufig älteren - Kind und seinem leiblichen Elternteil beziehungsweise zur Ursprungsfamilie bestünden. Eine schwache Adoption könnte auch als „milderes Mittel“ gewertet werden, wenn die Einwilligung der Eltern in die Adoption aufgrund eines Umstandes, den sie nicht zu vertreten haben, ersetzt werden muss.²⁴⁴ Außerdem wird die Hoffnung geäußert, dass durch das Angebot einer schwachen Adoption die (rechtliche) Absicherung langfristiger Pflegeverhältnisse erleichtert werde, weil das Kind „rechtlich und tatsächlich“ mit seiner Herkunftsfamilie verbunden bleibe.²⁴⁵

Die rechtsvergleichende Untersuchung insbesondere des französischen und italienischen Rechts als der Rechtsordnungen, in denen schwache Adoptionen traditionell einen großen Stellenwert besitzen, hat keine Erkenntnisse erbracht, die derartige Reformüberlegungen stützen. Schwache (Minderjährigen-)Adoptionen sind rechtsvergleichend gesehen kein Erfolgsmodell: Es hat sich vielmehr gezeigt, dass schwache Adoptionen in Frankreich in aller Regel Erwachsenenadoptionen sind. Wird dieser Adoptionstypus jedoch bei Minderjährigen eingesetzt, so handelt es sich meist um Stiefkindadoptionen. Dabei wird aber auch in Frankreich und Italien zahlenmäßig nur ein verschwindend gerin-

²⁴³ Reinhardt (Fn. 16) S. 154 ff.; ders. (Fn. 4) 499, 501; eher beiläufig Oberloskamp, in: FS Schwab, 2005, S. 869, 885.

²⁴⁴ Oberloskamp (Fn. 243) S. 869, 885; Reinhardt (Fn. 16) S. 161.

²⁴⁵ Reinhardt (Fn. 4) 499, 501; ders. (Fn. 16) S. 160.

ger Anteil der Stiefkindfälle erfasst,²⁴⁶ Stiefkindadoptionen sind in Frankreich und Italien offenbar - trotz des zusätzlichen Adoptionstypus, der zur Verfügung steht - kaum häufiger anzutreffen als in Deutschland. Die äußerst vielfältigen und komplexen Beziehungsstrukturen, mit denen viele Stiefkinder konfrontiert werden²⁴⁷, dürften durch die Entwicklung eines zusätzlichen Adoptionstypus daher kaum in großem Stil sachgerecht gelöst werden können. Insbesondere die Ausführungen zum französischen Recht haben gezeigt, dass schon unter französischen Experten das dort existierende Konzept der schwachen Adoption teilweise als wenig kohärent angesehen wird.

So ist auch jenseits der Stiefkindadoption ganz allgemein über eine stärkere Verrechtlichung der Beziehung zwischen Stiefkindern und Stiefeltern schon viel nachgedacht worden, ohne dass in Deutschland bislang Reformkonzepte entwickelt werden konnten, die auf generelle Zustimmung gestoßen wären.²⁴⁸ Dabei dürfte zum gegenwärtigen Zeitpunkt vor allem die Frage entscheidend sein, unter welchen Voraussetzungen Stiefeltern über das kleine Sorgerecht des geltenden Rechts hinaus (§ 1687b BGB) zu (Mit-)Inhabern eines vollwertigen Sorgerechts werden sollten. Schon diese Frage erweist sich als äußerst komplex.²⁴⁹

Die wesentliche Kritik am geltenden Adoptionsrecht dürfte daher rühren, dass durch eine Adoption stets alle Ansprüche auf Informationen und Kontakt erlöschen, auch wenn faktisch noch eine soziale Beziehung des Kindes zu seinen Herkunftseltern besteht.²⁵⁰ Entscheidende Bedeutung kommt daher sowohl aus Sicht des Kindes als auch der abgebenden Eltern der Frage zu, wie dieser Kontakt auch nach der Adoption aufrechterhalten und rechtlich abgesichert werden kann. Ob darüber hinaus im Rahmen einer schwachen Adoption unter bestimmten Voraussetzungen auch (gesetzliche) Erbrechte und subsidiäre Unterhaltsansprüche bestehen, dürfte aus Sicht der Beteiligten nur eine untergeordnete Rolle spielen.

²⁴⁶ In Deutschland leben ca. 10% aller Kinder in Stiefkindkonstellationen, Helms (Fn. 21) C. I. 1. (S. F 58 f.) m.w.N.

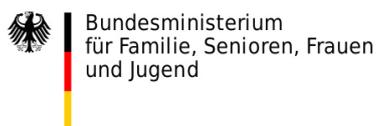
²⁴⁷ Helms (Fn. 21) C. I. 1. (S. F 59) m.w.N.

²⁴⁸ Nachweise bei Helms (Fn. 21) C. I. 4. (S. F 64).

²⁴⁹ Vgl. die Vorschläge von Helms (Fn. 21) D. VI. (S. F 101 f.) und Schwenzer, Referat für den 71. DJT in Essen, 2016 (noch unveröff.).

²⁵⁰ So auch Reinhardt (Fn. 16) S. 156 und 161 ff.

Gefördert/ finanziert durch:



Deutsches Jugendinstitut
Nockherstr.2
81541 München
Telefon +49(0)89 62306-0
Fax +49(0)89 62306-162
www.dji.de