

**In dem Verfahren
über
die Verfassungsbeschwerde**

der Frau E....,

- Bevollmächtigte: Rechtsanwälte Hausmann & Sandreuther,
Bahnhofstraße 31, 91126 Schwabach -

- gegen a) den Beschluss des Amtsgerichts Regensburg
vom 30. Mai 2012 - 201 F 913/11 (2) -,
b) den Beschluss des Amtsgerichts Regensburg
vom 2. Dezember 1993 - XVI 48/93 -

hat die 1. Kammer des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts durch

den Vizepräsidenten Kirchhof,
den Richter Eichberger
und die Richterin Britz

gemäß § 93b in Verbindung mit § 93a BVerfGG in der Fassung der Bekanntmachung vom 11. August 1993 (BGBl I S. 1473)

am 16. Juni 2014 einstimmig beschlossen:

**Die Verfassungsbeschwerde wird nicht zur Entscheidung
angenommen.**

G r ü n d e :

I.

Die Verfassungsbeschwerde betrifft die Adoption einer Volljährigen. 1

1. Die Beschwerdeführerin ist die leibliche Tochter des 2009 verstorbenen Annehmenden, der im Jahr 1993 seine damals bereits volljährige Stieftochter adoptierte. Die Annahme wurde mit Beschluss des Vormundschaftsgerichts vom 2. Dezember 1993 mit den Wirkungen einer Erwachsenenadoption ausgesprochen. 2

Im November 2009 zeigte der Prozessbevollmächtigte der Beschwerdeführerin im Verfahren betreffend den Nachlass des Annehmenden seine anwaltliche Vertretung an und beantragte Akteneinsicht, die am 20. Januar 2010 wahrgenommen wurde. Die Akte enthielt unter anderem den Adoptionsbeschluss vom 2. Dezember 1993. Mit 3

Schreiben vom 16. Mai 2011 erhob die Beschwerdeführerin Anhörungsrüge gemäß § 44 FamFG und beantragte, den Adoptionsbeschluss aufzuheben, da sie im Adoptionsverfahren nicht angehört und ihr der Gerichtsbeschluss vom 2. Dezember 1993 nicht zugestellt worden sei.

Durch Beschluss des Amtsgerichts vom 30. Mai 2012 wurde die Anhörungsrüge der Beschwerdeführerin als unzulässig verworfen. Die Anhörungsrüge sei nicht gemäß § 44 Abs. 2 Satz 1 FamFG innerhalb der Zweiwochenfrist erhoben worden. Der Prozessbevollmächtigte der Beschwerdeführerin habe im Nachlassverfahren am 20. Januar 2010 Akteneinsicht genommen. Inhalt der Akte sei auch der Adoptionsbeschluss vom 2. Dezember 1993 gewesen. Damit habe der Prozessbevollmächtigte am 20. Januar 2010 Kenntnis von der Adoption und ausweislich der Gründe der Entscheidung auch von der unterbliebenen Anhörung der Beschwerdeführerin erlangt. Diese Kenntnis müsse sich die Beschwerdeführerin in entsprechender Anwendung des § 85 Abs. 2 ZPO beziehungsweise § 166 BGB zurechnen lassen. Daran ändere die auf das Nachlassverfahren beschränkte Mandatierung nichts. Die Prüfung der Höhe des der Beschwerdeführerin zustehenden Pflichtteils und damit der Wirksamkeit der Adoption gehöre zu den Kernaufgaben eines Mandats in einem Nachlassverfahren. Jedenfalls sei die kenntnisunabhängige Jahresfrist des § 44 Abs. 2 Satz 2 FamFG zum Zeitpunkt der Erhebung der Anhörungsrüge abgelaufen gewesen.

4

2. Mit ihrer Verfassungsbeschwerde vom 3. Juli 2012 rügt die Beschwerdeführerin die Verletzung von Art. 103 Abs. 1 GG. Sie sieht sich in dem ihr als leiblicher Tochter zustehenden Anspruch verletzt, im Adoptionsverfahren gehört zu werden (vgl. BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 14. April 1988 - 1 BvR 544/86 -, FamRZ 1988, S. 1247; Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 20. Oktober 2008 - 1 BvR 291/06 -, FamRZ 2009, S. 106 <107>).

5

Zur Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde führt sie aus, der Rechtsweg sei - unabhängig von der Frage einer Verfristung der Anhörungsrüge - ordnungsgemäß erschöpft, denn die Anhörungsrüge nach § 44 FamFG sei hier kein statthafter Rechtsbehelf gewesen. Die Anhörungsrüge nach § 44 FamFG betreffe nach dem Gesetzeswortlaut die Rüge eines durch eine Entscheidung beschwerten Beteiligten. Die Beschwerdeführerin sei jedoch im Adoptionsverfahren nicht Beteiligte gewesen. Sie sei nicht angehört worden und habe lediglich mittelbar Kenntnis von dem Adoptionsbeschluss erhalten. Daher könnten die Vorschrift des § 44 FamFG und die dort geregelten Fristen auf sie keine Anwendung finden.

6

Die Verfassungsbeschwerde sei auch nicht deshalb unzulässig, weil die Beschwerdefrist nach § 93 Abs. 1 Satz 1 BVerfGG bereits mit Erlass beziehungsweise mit Bekanntwerden des Adoptionsbeschlusses in Lauf gesetzt worden sei. Da die Beschwerdeführerin nicht an dem Adoptionsverfahren beteiligt wurde und ihr der Ausgangsbeschluss noch nicht zugestellt oder auf andere Weise bekannt gegeben worden sei, könne jedenfalls nicht der Zeitpunkt des Erlasses des Adoptionsbeschlusses als Beginn der Monatsfrist angesetzt werden. Der Beschwerdeführerin

7

könne auch nicht die Kenntnis des Rechtsanwalts, der im Nachlassverfahren beauftragt gewesen sei und bei Gelegenheit der Einsicht in die Nachlassakte den Adoptionsbeschluss gelesen habe, zugerechnet werden. Die Beschwerdeführerin habe selbst erst am 3./4. Mai 2011 von dem Adoptionsbeschluss erfahren, als ihr Rechtsanwalt telefonisch Kontakt aufgenommen und sie über die Adoption im Jahr 1993 unterrichtet habe.

II.

Die Verfassungsbeschwerde wird nicht zur Entscheidung angenommen, weil die Voraussetzungen des § 93a Abs. 2 BVerfGG nicht vorliegen. Die Verfassungsbeschwerde ist unzulässig. 8

1. Wird mit der Verfassungsbeschwerde eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG) geltend gemacht, so gehört eine Anhörungsrüge an das Fachgericht zu dem Rechtsweg, von dessen Erschöpfung die Zulässigkeit einer Verfassungsbeschwerde gemäß § 90 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG im Regelfall abhängt (vgl. BVerfGE 126, 1 <17>; stRspr). 9

a) Eine fachgerichtliche Anhörungsrüge ist auch dann möglich (vgl. BGH, Beschluss vom 24. Februar 2005 - III ZR 263/04 -, juris, Rn. 9) und zur Erschöpfung des Rechtswegs nach § 90 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG erforderlich (vgl. BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom 25. April 2005 - 1 BvR 644/05 -, juris, Rn. 9 ff.), wenn mit der Verfassungsbeschwerde Entscheidungen angegriffen werden, die vor Inkrafttreten des Anhörungsrügegengesetzes (BGBl I S. 3220) am 1. Januar 2005 rechtskräftig geworden sind. 10

b) Der Notwendigkeit der Erhebung einer Anhörungsrüge steht hier auch nicht entgegen, dass deren Statthaftigkeit in der zu beurteilenden Konstellation durch die Fachgerichte nicht abschließend geklärt ist. 11

Selbst wenn Zweifel bestehen, ob ein Rechtsbehelf statthaft ist und im konkreten Fall in zulässiger Weise eingelegt werden kann, ist der Beschwerdeführer grundsätzlich gehalten, von dem etwaigen fachgerichtlichen Rechtsschutz Gebrauch zu machen (vgl. BVerfGE 91, 93 <106 f.>). Dass Rechtsprechung zugunsten der Zulässigkeit des Rechtsbehelfs für die gegebene Fallgestaltung noch nicht vorliegt, genügt regelmäßig nicht, um die Anrufung der Fachgerichte als von vornherein aussichtslos anzusehen (vgl. BVerfGE 70, 180 <186 f.>). Unzumutbar ist die Einlegung eines Rechtsmittels erst dann, wenn dessen Zulässigkeit höchst zweifelhaft ist (vgl. BVerfGE 17, 252 <257>; 39, 302 <311 f.>; 60, 7 <13>; 60, 96 <99>; 64, 203 <206>). 12

Hier wirft zwar der Wortlaut des § 44 Abs. 1 Satz 1 FamFG die Frage der Zulässigkeit der Anhörungsrüge auf. Danach ist die Möglichkeit der Rüge dem durch die Entscheidung beschwerten Beteiligten eingeräumt. Die Beschwerdeführerin war im Adoptionsverfahren nicht beteiligt. Nach verbreiteter Auffassung setzt § 44 FamFG jedoch nicht voraus, dass der Rügeföhrer förmlich am Ausgangsverfahren beteiligt wurde. Erforderlich sei lediglich, dass er durch die angegriffene Entscheidung in sei- 13

nem Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt ist (vgl. etwa Ulrici, in: Münchener Kommentar, FamFG, 2. Aufl. 2013, § 44 Rn. 13 m.w.N.; Bumiller/Harders, in: Bumiller/Harders, FamFG, 10. Aufl. 2011, § 44 Rn. 14; Fritsche, in: Kemper/Schreiber, Familienverfahrensrecht, 2. Aufl. 2011, § 197 FamFG Rn. 4; Simon, in: Kemper/Schreiber, Familienverfahrensrecht, 2. Aufl. 2011, § 44 FamFG Rn. 9; dies., FamFR 2012, S. 340 <341>). Dies kommt regelmäßig in Betracht, wenn eine Anhörung der leiblichen Kinder im Adoptionsverfahren (§ 193 FamFG) unterblieben ist (vgl. BVerfGE 89, 381 <391>; BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 14. April 1988 - 1 BvR 544/86 -, FamRZ 1988, S. 1247; Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 20. Oktober 2008 - 1 BvR 291/06 -, FamRZ 2009, S. 106 <107>). Demnach erscheint es durchaus möglich, dass die Familiengerichte die Erhebung der Anhörungsrüge durch ein im Adoptionsverfahren nicht formal beteiligtes, durch die ergangene Entscheidung jedoch beschwertes und in seinen materiellen Rechten betroffenes leibliches Kind des Annehmenden zulassen. Da keine entgegenstehende Rechtsprechung der Fachgerichte ersichtlich ist, die die Ergreifung des Rechtsbehelfs der Anhörungsrüge von vornherein aussichtslos erscheinen ließe, war die Erhebung der Anhörungsrüge zumutbar.

c) Dass die Beschwerdeführerin den demnach zu beschreitenden Rechtsweg durch die Erhebung der Anhörungsrüge ordnungsgemäß erschöpft hat, steht angesichts der in § 44 Abs. 2 FamFG geregelten Rügefristen nicht außer Zweifel, kann hier jedoch dahinstehen, da die Verfassungsbeschwerde aus anderen Gründen unzulässig ist.

14

2. Die Verfassungsbeschwerde ist unzulässig, weil die Beschwerdeführerin der Monatsfrist für die Erhebung der Verfassungsbeschwerde nicht Rechnung getragen hat (§ 93 Abs. 1 Satz 1 BVerfGG). Die Anhörungsrüge war zwar zur Erschöpfung des Rechtswegs erforderlich, hat die Verfassungsbeschwerdefrist jedoch nicht offen gehalten, weil sie ihrerseits nicht fristgemäß erhoben wurde.

15

a) Gelten die in § 44 Abs. 2 FamFG geregelten Rügefristen auch für Personen, die - wie die Beschwerdeführerin - nicht am Ausgangsverfahren beteiligt waren, war die am 16. Mai 2011 erhobene Anhörungsrüge verfristet und konnte die Verfassungsbeschwerdefrist nicht offen halten. Sowohl die Zweiwochenfrist nach § 44 Abs. 2 Satz 1 FamFG als auch die Jahresfrist nach § 44 Abs. 2 Satz 2 FamFG hatten dann spätestens am 20. Januar 2010 zu laufen begonnen, als der im Nachlassverfahren beauftragte Prozessbevollmächtigte der Beschwerdeführerin Einsicht in die Akten des Adoptionsverfahrens nahm, die den Adoptionsbeschluss vom 2. Dezember 1993 enthielten. Wie das Amtsgericht nachvollziehbar ausführt, gehört die Prüfung der Höhe des der Beschwerdeführerin zustehenden Pflichtteils und damit die Wirksamkeit der erfolgten Adoption zu den Kernaufgaben eines Mandats in einem Nachlassverfahren, so dass davon auszugehen ist, dass der Prozessbevollmächtigte spätestens ab diesem Zeitpunkt den Adoptionsbeschluss kannte und ausweislich der Gründe der Entscheidung auch von der unterbliebenen Anhörung der Beschwerdeführerin wusste. Dies muss sich die Beschwerdeführerin - wie das Amtsgericht ebenfalls zutreffend

16

ausgeführt hat - zurechnen lassen (vgl. BGH, Urteil vom 31. Oktober 1989 - VI ZR 84/89 -, juris, Rn. 11; Urteil vom 2. Juli 1992 - IX ZR 174/91 -, NJW 1992, S. 3034; BGHZ 169, 308 <314>; Toussaint, in: Münchener Kommentar, ZPO, 4. Aufl. 2013, § 85 Rn. 8 m.w.N.; Bendtsen, in: Saenger, ZPO, 5. Aufl. 2013, § 85 Rn. 2; Ulrici, in: Münchener Kommentar, FamFG, 2. Aufl. 2013, § 44 Rn. 15).

b) Ob die Anhörungsrügefristen nach § 44 Abs. 2 FamFG für Personen, die nicht am Ausgangsverfahren beteiligt waren, direkt, in abgewandelter Form oder überhaupt nicht anzuwenden sind, ist fachgerichtlich nicht geklärt. Nicht auszuschließen ist, dass eine Anhörungsrügefrist aus fachgerichtlicher Sicht in solchen Fällen überhaupt nicht zu laufen beginnt. Auch dann hat die Beschwerdeführerin jedoch nicht die Monatsfrist des § 93 Abs. 1 Satz 1 BVerfGG gewahrt. Wenn eine Anhörungsrügefrist für nicht am Ausgangsverfahren Beteiligte nicht zu laufen beginnt, hält die Anhörungsrüge die Monatsfrist für die Verfassungsbeschwerde indessen nur dann offen, wenn sie innerhalb der für das Verfassungsbeschwerdeverfahren geltenden Monatsfrist erhoben wird (vgl. BVerfGK 3, 159 <163>; BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats vom 6. Dezember 1994 - 2 BvR 2084/94 -, juris, Rn. 2; Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 24. Juli 1995 - 1 BvR 1822/94 -, juris, Rn. 4; Beschluss der 1. Kammer des Zweiten Senats vom 25. Oktober 2000 - 2 BvR 1804/00 -, juris, Rn. 2; Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 25. November 2009 - 1 BvR 2464/09 -, juris, Rn. 2). Diese Monatsfrist war im Zeitpunkt der Erhebung der Anhörungsrüge am 16. Mai 2011 längst abgelaufen. War ein von einer gerichtlichen Entscheidung rechtlich Betroffener - wie die Beschwerdeführerin - an dem gerichtlichen Verfahren nicht beteiligt, beginnt die Monatsfrist des § 93 Abs. 1 Satz 1 BVerfGG in dem Moment zu laufen, in dem der Nichtbeteiligte von der mit vollständigen Entscheidungsgründen abgefassten Entscheidung - sei es durch Akteneinsicht, sei es in sonstiger Weise - in zuverlässiger Weise Kenntnis nehmen konnte (vgl. BVerfGE 28, 88 <93>; stRspr). Dies geschah hier, wie gesehen, bereits im Moment der Akteneinsicht durch den Prozessbevollmächtigten am 20. Januar 2010.

17

3. Von einer weiteren Begründung wird nach § 93d Abs. 1 Satz 3 BVerfGG abgesehen.

18

Diese Entscheidung ist unanfechtbar.

19

Kirchhof

Eichberger

Britz

**Bundesverfassungsgericht, Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom
16. Juni 2014 - 1 BvR 1443/12**

Zitiervorschlag BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 16. Juni 2014 - 1 BvR 1443/12 - Rn. (1 - 19), http://www.bverfg.de/e/rk20140616_1bvr144312.html

ECLI ECLI:DE:BVerfG:2014:rk20140616.1bvr144312