

## **Verfahrensgang**

**OLG Düsseldorf, Beschl. vom 07.09.2018 – II-3 WF 97/18, [IPRspr 2018-8](#)**

## **Rechtsgebiete**

Natürliche Personen → Geschäftsfähigkeit

Allgemeine Lehren → Ermittlung, Anwendung und Revisionsfähigkeit ausländischen Rechts

Kindschaftsrecht → Sorgerecht, Vormundschaft

## **Rechtsnormen**

Cc 1889 (Guinea) **Art. 443**

EGBGB **Art. 7**

FamFG §§ 58 ff.; FamFG § 59

GFK **Art. 12**

L/2008/011 C. de l'enfant (Guinea) **Art. 1**

## **Fundstellen**

**nur Leitsatz**

FamRZ, 2019, 809

## **Permalink**

<https://iprspr.mpipriv.de/2018-8>

## **Lizenz**

Copyright (c) 2024 [Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht](#)



Dieses Werk steht unter der [Creative Commons Namensnennung 4.0 International Lizenz](#).

In der Gesamtschau geht der Senat davon aus, dass vonseiten des OLG Hamm ausreichende Ermittlungen zur Frage des Eintritts der Volljährigkeit in Guinea angestellt worden sind und diese allein den Schluss darauf zulassen, dass die Volljährigkeit mit Vollendung des 18. Lebensjahrs eintritt. Die Einholung eines Sachverständigengutachtens – wie vom BGH angeregt – erübrigt sich aus Sicht des Senats, da ein Sachverständiger auf keine weitergehenden Erkenntnismöglichkeiten, wie sie der Senat bei seiner Entscheidung zugrunde gelegt hat, voraussichtlich zurückgreifen könnte.

III. ... Der Senat hat die Rechtsbeschwerde zugelassen, weil er mit seiner Entscheidung von den Entscheidungen des OLG Bremen vom 23.2.2016 (aaO), des OLG Karlsruhe vom 7.9.2017 (18 WF 62/17)<sup>6</sup> und des OLG Brandenburg vom 26.4.2016 (aaO) sowie des BGH vom 20.12.2017 (aaO) abweicht, so dass zur Sicherung einer einheitlichen Rspr. eine Entscheidung des Rechtsbeschwerdegerichts erforderlich ist. Dabei verkennt der Senat nicht, dass nach der Rspr. des BGH die Rechtsbeschwerde nicht auf die Verletzung ausländischen Rechts, sondern nur auf eine unzureichende oder fehlerhafte Ermittlung des ausländischen Rechts gestützt werden kann (BGH, FGPrax 2013, 239)<sup>7</sup>, die aus Sicht des Senats allerdings im vorliegenden Fall nicht gegeben ist.“

**8.** *Bei Verfahren über die Beendigung der Vormundschaft ist die Frage, wann für das betroffene Mündel die Volljährigkeit eintritt, sowohl für die internationale Zuständigkeit als auch für die verfahrensgegenständliche materiell-rechtliche Frage, ob die Vormundschaft beendet ist, maßgeblich. Insoweit handelt es sich um eine doppelrelevante Tatsache, so dass im Rahmen der Zuständigkeitsprüfung die Minderjährigkeit als gegeben zu unterstellen ist.*

*Die Frage, ob eine als Mündel in Betracht kommende Person guineischer Staatsangehörigkeit minderjährig oder im Sinne voller Geschäftsfähigkeit volljährig ist, richtet sich entweder über Art. 12 der Genfer Flüchtlingskonvention vom 28.7.1951 (BGBl. 1953 II 55) nach deutschem Recht oder gemäß Art. 7 EGBGB nach dem Recht Guineas.*

*Nach dem Recht des Staats Guinea tritt die Volljährigkeit mit Vollendung des 18. Lebensjahrs ein (Anschluss an OLG Hamm, Beschluss vom 20.2.2018 – 4 UF 243/16 = IPRspr. 2018 Nr. 7. [LS der Redaktion])*

OLG Düsseldorf, Beschl. vom 7.9.2018 – II-3 WF 97/18: Leitsatz in FamRZ 2019, 809.

Bezogen auf das betroffene guineische Kind wurde mit Beschluss des AG Duisburg-Hamborn vom 21.9.2016 (18 F 205/16) das Ruhen der elterlichen Sorge festgestellt und Vormundschaft angeordnet. Zum Vormund wurde das JugA Duisburg bestellt.

Mit Verfügung vom 15.5.2018 hat das AG dem JugA Duisburg mitgeteilt, dass die Vormundschaft nach Eintritt der Volljährigkeit beendet sei. Dem widersprach das JugA und wies auf die unklare Rechtslage zur Frage der Volljährigkeit guineischer Jugendlicher hin (insbes. BGH, Beschl. vom 20.12.2017 – XII ZB 333/17<sup>1</sup>). Auch das betroffene Kind hat der Entlassung des JugA widersprochen.

Das AG hat die Eingabe des JugA als Beschwerde gegen die Verfügung vom 15.5.2018 gewertet und dieser mit Beschluss vom 19.7.2018 nicht abgeholfen.

<sup>6</sup> IPRspr. 2017 Nr. 186.

<sup>7</sup> IPRspr. 2013 Nr. 2.

<sup>1</sup> IPRspr. 2017 Nr. 180b.

Aus den Gründen:

„II. ... Die Beschwerden des JugA als Amtsvormund sowie des Betroffenen sind gemäß §§ 58 ff. FamFG zulässig. Insbesondere ist ein Vormund, der geltend macht, dass die Vormundschaft entgegen der gerichtlichen Feststellung nicht von Gesetzes wegen beendet ist, gemäß § 59 I FamFG beschwerdeberechtigt (BGH, Beschl. vom 24.1.2018 – XII ZB 383/17<sup>2</sup>, zit. n. juris Rz. 12). Darüber hinaus ist auch der Betroffene selbst beschwerdeberechtigt (BGH aaO)...

Wann für den Betroffenen die Volljährigkeit eintritt, ist sowohl für die internationale Zuständigkeit als auch für die verfahrensgegenständliche materiell-rechtliche Frage, ob die Vormundschaft beendet ist, maßgeblich. Es handelt sich insoweit um eine doppelrelevante Tatsache, so dass im Rahmen der Zuständigkeitsprüfung die Minderjährigkeit als gegeben zu unterstellen ist (BGH, Beschl. vom 20.12.2017 – XII ZB 333/17<sup>1</sup>, zit. n. juris Rz. 15; sowie Beschl. vom 24.1.2018 aaO).

Die Frage, ob eine als Mündel in Betracht kommende Person minderjährig oder im Sinne voller Geschäftsfähigkeit volljährig ist, richtet sich entweder über Art. 12 der Genfer Flüchtlingskonvention nach deutschem Recht oder gemäß Art. 7 EGBGB nach dem Recht Guineas. In beiden Fällen tritt die Volljährigkeit mit Vollendung des 18. Lebensjahrs ein.

Wegen der Frage des Eintritts der Volljährigkeit nach dem Recht der Republik Guinea hat der BGH in den o.g. Beschlüssen vom 20.12.2017 und 24.1.2018 die Sachen jeweils an das OLG Hamm zur Durchführung weiterer Ermittlungen in Form eines aussagekräftigen Sachverständigengutachtens zurückverwiesen. Der nach der Zurückverweisung durch Beschl. vom 20.12.2017 nunmehr zuständige 4. FS des OLG Hamm hat mit Beschl. vom 20.2.2018 (II-4 UF 243/16)<sup>1</sup> die Rechtsauffassung des 6. FS im Beschl. vom 15.5.2017 (II-6 UF 175/16)<sup>3</sup> bekräftigt, dass nach geltendem Recht des Staats Guinea die Volljährigkeit mit Vollendung des 18. Lebensjahrs eintritt. Eigene weitere Ermittlungen hat das OLG Hamm nicht angestellt, sondern auf eine vom 1. FS des Gerichts eingeholte Rechtsauskunft der Deutschen Botschaft Conakry vom 26.1.2018 Bezug genommen. Daraus ergibt sich, dass in der Republik Guinea das Alter der Volljährigkeit auf 18 Jahre festgesetzt ist, so wie es der Art. 1 Code de l'Enfant Guinéen (loi L/2008/ 011/an du 19 auot 2008) beschreibe. In dieser Auskunft wurde die vom BGH problematisierte Frage in der Weise beantwortet, dass durch diese Vorschrift Art. 443 Cc (1983), der 21 Jahre als Volljährigkeitsalter benennt, außer Kraft gesetzt wurde.

Die Vorgehensweise und Rechtsansicht des OLG Hamm teilt der Senat. Auch wenn dem Senat die Auskunft des Botschafters vom 26.1.2018 nicht im Original vorliegt, besteht kein Anlass zu Zweifeln, dass der Inhalt vom OLG Hamm zutreffend wiedergegeben wurde. Auch der Senat sieht im Hinblick auf die amtliche Auskunft keinen Anlass, ein Sachverständigengutachten einzuholen. Der Botschafter hat seinen Vertrauensanwalt, einen Spezialisten des Zivilrechts, beauftragt, der eine im Einzelnen im Beschl. vom 20.2.2018 wiedergegebene, fachlich fundierte Auskunft erteilt hat. Dieser Auskunft hat sich der Botschafter angeschlossen und zusammenfassend festgestellt, dass sich die Anwendbarkeit des Code de l'Enfant aus den Rechtsgrundsätzen *lex posterior derogat legi priori* und *lex specialis derogat legi generali* ableiten lasse. Darüber hinaus wurde vom Botschafter Bezug genom-

<sup>2</sup> Siehe unten Nr. 186.

<sup>3</sup> IPRspr. 2017 Nr. 180a.

men auf ein Schreiben des guineischen Justizministers vom 19.4.2016, in welchem bestätigt wurde, dass in einer kommenden Rechtsreform auch formal der entsprechende Artikel des Cc an die Regelung des Code de l'Enfant angepasst werde. Auch nach Ansicht des Senats sind damit alle Erkenntnisquellen zum guineischen Recht ausgeschöpft, und es ist nicht ersichtlich, auf welche weiteren Quellen ein Sachverständiger zum ausländischen Recht noch zurückgreifen könnte.

Auch der 6. FS des OLG Düsseldorf hat mit Beschl. vom 26.2.2018 (II-6 UF 30/18) ohne Einholung eines Sachverständigengutachtens – allerdings noch in fehlender Kenntnis des Beschlusses des OLG Hamm vom 20.2.2018 – nach Auswertung aller vorhandenen Quellen das Volljährigkeitsalter nach guineischem Recht auf 18 Jahre festgesetzt ...

Der Senat hat die Rechtsbeschwerde zugelassen. Bereits das OLG Hamm hat diese in seinem nach der Zurückverweisung durch den BGH erlassenen Beschl. vom 20.2.2018 zugelassen, jedoch wurde diese offenbar nicht mehr eingelegt, weil der dort Betroffene zwischenzeitlich das 21. Lebensjahr vollendet hatte und daher in jedem Fall volljährig war. Der Senat sieht sich im Hinblick auf die dort nicht eingelegte Rechtsbeschwerde gehalten, diese im vorliegenden Verfahren zuzulassen, um die streitgegenständliche Frage vom BGH klären zu lassen.“

**9.** *Nach Art. 7 I 1 EGBGB ist für die Frage der Minderjährigkeit das Heimatrecht (hier: Recht der Republik Guinea) maßgeblich, wonach Volljährigkeit mit der Vollendung des 18. Lebensjahres eintritt. [LS der Redaktion]*

OLG Hamm, Beschl. vom 2.11.2018 – 6 UF 50/18: FamRZ 2019, 809.

## 2. Todeserklärung und Abwesenheit

### 3. Namensrecht und Geschlechtszugehörigkeit

Siehe auch Nrn. 322, 325

**10.** *Eine ausländische Rechtsordnung, die die Namensbestimmung für ein minderjähriges Kind in die freie Wahl der sorgeberechtigten Eltern stellt und auch die Erteilung eines sogenannten Phantasienamens zulässt (hier: australisches Recht), kann nicht nach Art. 10 III EGBGB als das auf den Familiennamen anwendbare Recht gewählt werden.*

a) AG Schöneberg, Beschl. vom 9.2.2016 – 71a III 576/15: Unveröffentlicht.

b) BGH, Beschl. vom 9.5.2018 – XII ZB 47/17: NJW-RR 2018, 837; FamRZ 2018, 1245; MDR 2018, 997; StAZ 2018, 280; FGPrax 2018, 216; NZFam 2018, 681 m. Anm. Weber. Leitsatz in FF 2018, 331. Bericht in FamRB 2018, 404 Wiegmann u. 491 Soyka.

Die Bet. zu 2) und 3) sind die nicht-verheirateten Eltern eines im März 2013 in Australien geborenen Sohnes. Die Mutter [Bet. zu 2)] war zum Zeitpunkt der Geburt deutsche und dann ab April 2013 australische Staatsangehörige. Der Vater [Bet. zu 3)] ist australischer Staatsangehöriger. Der Sohn wurde in der