

VG Hamburg 13. Kammer
Urteil vom 04.03.2010

Sachverhalt

Die Kläger begehren von der Beklagten – in Zusammenarbeit mit dem Jugendamt der Stadt D. – die Durchführung eines Adoptionsvermittlungsverfahrens im Hinblick auf das Kind A.

Bei den Klägern handelt es sich um ein deutsch-algerisches Ehepaar. Die Kläger haben bereits das Kind algerischer Abstammung F. adoptiert, nachdem ihnen für dieses Kind in Algerien eine Kafala übertragen worden war.

Seit ... bemühen sich die Kläger um die Adoption eines zweiten algerischen Kindes und wandten sich hierzu an die damals zuständige Adoptionsstelle des Jugendamts B., um ein internationales Adoptionsvermittlungsverfahren nach dem Adoptionsvermittlungsgesetz (AdVermiG) durchzuführen. Insbesondere beehrten die Kläger die Anfertigung eines Sozialberichts, mit dem ihre Eignung zur Adoption eines weiteren algerischen Kindes geprüft werden sollte. Nachdem die Kläger bereits Teile des Eignungsprüfungsverfahrens durchlaufen hatten, sah sich das Jugendamt B. veranlasst, am ... bei der Gemeinsamen Zentralen Adoptionsstelle (GZA) der Länder Freie Hansestadt Bremen, Freie und Hansestadt Hamburg, Niedersachsen und Schleswig-Holstein die Gestattung einzuholen, als Auslandsvermittlungsstelle gemäß § 1 Abs. 2 des Adoptionsübereinkommens-Ausführungsgesetzes (AdÜbAG) i.V.m. § 2a Abs. 3 Nr. 2 AdVermiG tätig zu werden. Diese Gestattung lehnte die GZA ab. Einer Gestattung für eine Vermittlung in Ländern, die – wie Algerien – keine Adoption kennen, könne nicht zugestimmt werden. Dort seien naturgemäß keine zuständigen Behörden vorhanden, die im Rahmen des Adoptionsvermittlungsverfahrens als Ansprech- und Kooperationspartner dienen könnten. Das algerische Adoptionsverbot solle respektiert werden, so dass eine Adoptionsvermittlung nicht in Betracht komme. Die Kläger könnten sich jedoch in Algerien um die Einrichtung einer Kafala bemühen. Daraufhin wandten sich die Kläger mit Schreiben vom ... direkt an die GZA. Sie übermittelten Unterlagen über die Adoption ihres ersten Kindes, aus denen sich ergebe, welche staatlichen Stellen in Algerien für die Durchführung eines Kafala- bzw. Adoptionsverfahrens zuständig seien. In einer E-Mail vom ... legte die GZA ihren Standpunkt zusammenfassend dar. Wegen des Adoptionsverbots in Algerien bestehe kein Anspruch auf Erstellung eines

Sozialberichts nach § 7 Abs. 3 AdVermiG. Die Durchführung eines Adoptionsverfahrens komme nur in Betracht, wenn die algerischen Behörden die im Übereinkommen über den Schutz von Kindern und die Zusammenarbeit auf dem Gebiet der internationalen Adoption (im Folgenden: „Adoptionsübereinkommen“ oder „AdÜb“) niedergelegten Standards erfüllen.

Nachdem Versuche, über die deutsche Botschaft nähere Auskünfte über die Möglichkeit von Auslandsadoptionen in Algerien zu erhalten, fehlgeschlagen waren, wandte sich die GZA mit Schreiben vom ... an die algerischen Behörden um zu klären, wie die Situation verlassener Kinder in Algerien ist, ob ein Bedarf für eine internationale Adoptionsvermittlung besteht und wie das staatliche System der Hilfe für verlassene Kinder aufgebaut ist. Auf dieses Schreiben antworteten die algerischen Behörden mit Schreiben vom ... und informierten über den Ablauf zur Übertragung einer Kafala und die anschließende Ausreise mit dem Kind. Weitere Informationen enthielt das Schreiben nicht. Daraufhin teilte die GZA den Klägern mit, dass sich aus der Stellungnahme der algerischen Behörden ergebe, dass die dortigen Adoptionsverfahren nicht den Verfahrensanforderungen des Adoptionsübereinkommens entsprächen. Wörtlich heißt es: „Das Schreiben [der algerischen Behörden] macht deutlich, dass von algerischer Seite eine Zusammenarbeit mit deutschen Behörden, die auch nur annähernd dem durch die Haager Konvention vorgegebenen Verfahren entspräche, nicht vorgesehen ist.“ Da dies die Voraussetzung dafür sei, dass ein internationales Adoptionsvermittlungsverfahren im Hinblick auf ein Kind aus einer Nicht-Vertragspartei des Adoptionsübereinkommens durchgeführt werde, könne die GZA ein internationales Adoptionsvermittlungsverfahren nicht durchführen.

Am ... haben die Kläger erneut Klage gegen die GZA erhoben, diesmal vor dem Verwaltungsgericht Oldenburg. Hier haben sie die Verpflichtung der GZA beantragt, „eine Adoption der Kläger aus dem Ausland (Algerien) zusammen mit dem Jugendamt der Stadt D. zu vermitteln“. Diesen Rechtsstreit hat das Verwaltungsgericht Oldenburg mit Beschluss vom ... (13 A 3251/08) an das hiesige Gericht verwiesen.

Für das Kind mit dem Vornamen A. bekamen die Kläger mittlerweile in Algerien eine Kafala übertragen. Nachdem der Kläger zu 2) dort sechs Monate mit dem Kind verbracht hatte, durfte es im ... mit einem Visum nach Deutschland einreisen und lebt seither bei den Klägern. ... In der mündlichen Verhandlung ... erklärten die Kläger, dass sie beabsichtigten, einen Adoptionsantrag nach §§ 186ff. FamFG zu stellen. Außerdem beehrten sie die Einrichtung einer Adoptionspflege, die Voraussetzung für die Gewährung von Elterngeld sei. Ein bereits gestellter Elterngeldantrag sei abgelehnt worden. ... Die Kläger seien auch jetzt, nachdem das Kind nach Deutschland einreisen durfte, noch

an der Erstellung eines Eignungsberichts interessiert, da sie nur so das Kind in Adoptionspflege nehmen könnten. Außerdem bestehe die Sorge, dass ihre Chancen im Rahmen des familiengerichtlichen Adoptionsverfahrens sinken würden, wenn sie dort ihre Eignung nicht nachweisen könnten.

I.

1. Die Klage ist zulässig.

2. Die Klage ist als allgemeine Leistungsklage statthaft, weil die Durchführung eines (internationalen) Adoptionsvermittlungsverfahrens und die damit einhergehende Erstellung eines Eignungsberichts keine Regelungswirkung entfaltet und daher als schlichtes Verwaltungshandeln zu charakterisieren ist (s. auch VG Hamburg, Urt. v. 18.12.2001, 13 K 2780/01, JAmt 2002, 464, 467 f.; VG Freiburg, Urteil v. 8.12.2003, 8 K 1625/02, juris, Rn. 17).

3. Die passive Prozessführungsbefugnis liegt bei der Freien und Hansestadt Hamburg. ...

4. Die Kläger sind auch klagebefugt nach § 42 Abs. 2 VwGO analog. Es ist nämlich nicht ausgeschlossen, dass sie einen Anspruch auf Erstellung eines Eignungsberichts nach § 7 Abs. 1 AdVerMiG haben. Diese Norm schützt neben dem Kindeswohl auch die Interessen potentieller Adoptionsbewerber. Die Weigerung der GZA, einen Eignungsbericht zu erstellen bzw. erstellen zu lassen, berührt das Grundrecht der Kläger auf freie Entfaltung ihrer Persönlichkeit (Art. 2 Abs. 1 GG). Auch wenn die Vorschriften über Adoption und Adoptionsvermittlung in erster Linie an den Interessen des Kindes ausgerichtet sind und seinem Schutz dienen, so handelt es sich bei der Adoptionsvermittlung um einen Bereich, der auch die Adoptionsbewerber im Kernbereich ihrer persönlichen Lebensplanung betrifft. Die Entscheidung für bzw. gegen Kinder und die Gründung einer Familie ist der innersten Intimsphäre zuzuordnen (vgl. VG Freiburg, Urteil v. 8.12.2003, 8 K 1625/02, juris, Rn. 18; VG Hamburg, Urt. v. 18.12.2001, JAmt 2002, 464, 468). Auch Adoptionsbewerber haben daher ein subjektives öffentliches Recht auf Inanspruchnahme der von den Adoptionsvermittlungsstellen im Rahmen des Gesetzes vorgesehenen Dienstleistungen (Maurer, in: Münchener Kommentar, BGB, Band 8, 5. Auflage 2009, Anhang zu §1744, Adoptionsvermittlungsgesetz, Rn. 3 m.w.N.).

5. Der Klage ist auch das Rechtsschutzbedürfnis nicht abzusprechen. Es fehlt nur dann, wenn die Durchsetzung etwa bestehender materieller Rechte dem Kläger keinen rechtlichen Vorteil bringt oder es einfachere oder effektivere Möglichkeiten des Rechtsschutzes gibt (Kopp/Schenke, VwGO, 16. Auflage 2009, vor § 40, Rn. 37). Beides ist hier nicht der Fall.

5.1 Die Anfertigung eines Eignungsberichts würde den Klägern rechtliche Vorteile bringen. Zwar ist die Durchführung eines Adoptionsvermittlungsverfahrens nicht Voraussetzung für einen familiengerichtlichen Antrag auf Annahme als Kind (vgl. § 189 S. 2 FamFG). Auch haben die Jugendämter im Rahmen des Adoptionsverfahrens nach §§ 189ff. FamFG eine fachliche Äußerung abzugeben bzw. sind anzuhören. Die Anfertigung eines (positiven) Eignungsberichts im Rahmen des Adoptionsvermittlungsverfahrens ist jedoch nach § 8 AdVermiG Voraussetzung für den Beginn der Adoptionspflege nach § 1744 BGB. Nach § 8 AdVermiG darf ein Kind erst dann zur Eingewöhnung bei den Adoptionsbewerbern in Pflege gegeben werden, wenn feststeht, dass sie für die Annahme des Kindes geeignet sind. Nach § 1744 BGB soll in der Regel der Annahme als Kind eine solche Adoptionspflege vorausgehen. Ohne dass die GZA einen Eignungsbericht erstellt, bzw. erstellen lässt und mithin ohne die Möglichkeit, ein Kind in Adoptionspflege zu nehmen, müssten die Kläger im Rahmen des Adoptionsverfahrens darlegen, warum von der Soll-Vorschrift des § 1744 BGB abgewichen werden soll.

Darüber hinaus erfüllten die Kläger, ohne dass sie das Kind in Adoptionspflege nehmen, nicht die Voraussetzung des § 1 Abs. 3 Nr. 1 Bundeselterngeldgesetz und hätten insoweit keinen Anspruch auf Elterngeld; ein entsprechender Antrag wurde bereits abgelehnt.

Ferner bedürften die Kläger ohne Übertragung der Adoptionspflege für die Aufnahme des Kindes, für das ihnen (bisher nur) die Kafala übertragen worden ist, einer Pflegeerlaubnis nach § 44 Abs. 1 S. 1 SGB VIII. Entbehrlich wäre sie dagegen nach § 44 Abs. 1 S. 2 Nr. 6 SGB VIII, wenn die Kläger die Adoptionspflege übertragen erhielten. Da eine Pflegeerlaubnis nach § 44 Abs. 1 S. 1 BGB nicht im Zusammenhang mit der Adoption steht, kann man die Kläger auch nicht auf dieses Antragsverfahren verweisen.

Darüber hinaus hat die Durchführung eines Adoptionsvermittlungsverfahrens über die Erstellung des Eignungsberichts hinaus auch noch eine eigenständige Bedeutung (so Maurer, in: Münchener Kommentar, BGB, Band 8, 5. Auflage 2009, Anhang zu § 1744, Adoptionsvermittlungsgesetz, Rn.20). Diese kommt insbesondere durch die Begleitung der Adoptionsbewerber während des gesamten Verfahrens zum Ausdruck (§ 9 Abs. 1 AdVermiG). Der Anspruch auf diese zusätzlichen Leistungen wäre den Klägern verwehrt, wenn sie gerichtlich nicht klären lassen könnten, ob das Adoptionsvermittlungsgesetz auf sie (noch) anwendbar ist.

5.2 Da den Klägern ohne Anfertigung eines Eignungsberichts Rechte verloren gehen könnten, ist das familiengerichtliche Adoptionsverfahren allein kein einfacherer oder effektiverer Weg der Rechtsverfolgung.

II.

Die Klage hat auch in der Sache Erfolg. Die Kläger haben einen Anspruch auf Prüfung nach § 7 Abs. 1 AdVermiG, ob sie geeignet sind, das in ihrem Haushalt lebende Kind A. zu adoptieren. Das Adoptionsvermittlungsgesetz ist anwendbar, weil die Kläger eine Adoptionsvermittlung begehren (dazu 1.) Die Tatbestandsvoraussetzungen des § 7 Abs. 1 AdVermiG sind erfüllt (dazu 2.). Der daraus folgende gebundene Anspruch auf Vermittlung, der vorliegend auf die Eignungsprüfung bezüglich des Kindes A. beschränkt ist, wandelt sich auch nicht in einen Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung um (dazu 3.).

1. Das Adoptionsvermittlungsgesetz ist anwendbar, weil die Kläger eine Adoptionsvermittlung begehren. Auch wenn sich typischerweise bei der Adoptionsvermittlung Adoptionsbewerber und Kinder vor der Vermittlung noch nicht kennen, kann eine Adoptionsvermittlung auch dann noch stattfinden, wenn die Adoptionsbewerber – wie hier – bereits mit dem Kind zusammenleben und sich damit die Auswahl des zu adoptierenden Kindes auf ein Kind konkretisiert hat (so auch OVG Berlin-Brandenburg, Urteil v. 21.4.2009, 3 B 8.07, juris, Rn. 50; VG Hamburg, Urteil v. 1.12.2005, 13 K 3059/05, juris, Rn. 18; Maurer, in: Münchener Kommentar, BGB, Band 8, 5. Auflage 2009, Anhang zu § 1744, Adoptionsvermittlungsgesetz, Rn. 20: ...; Bundesarbeitsgemeinschaft der Landesjugendämter, Empfehlungen zur Adoptionsvermittlung, 6. Fassung 2009, Ziff. 11.2: ; a. A. OVG Hamburg, Beschluss vom 16.11.2006, 4 Bf 34/06, unter Hinweis auf den Zweck des Adoptionsvermittlungsverfahrens, eine Vermittlung vorzubereiten).

Nach § 1 S. 1 AdVermiG ist Adoptionsvermittlung das Zusammenführen von Kindern und Personen, die ein Kind annehmen wollen (Adoptionsbewerber), mit dem Ziel der Annahme als Kind. Nach § 1 S. 2 AdVermiG ist auch der Nachweis einer Gelegenheit, ein Kind anzunehmen oder annehmen zu lassen, Adoptionsvermittlung. Auf den ersten Blick scheint der Wortlaut des Begriffs „Zusammenführen“ nahezu legen, dass nur solche Personen einander vermittelt werden können, die sich vor der Vermittlung noch nicht kannten. Dies ist jedoch nicht so. Der Begriff des „Zusammenführen“ umfasst auch, dass gegenseitig füreinander geeignete Adoptionsbewerber und Kinder zusammenkommen. Dass dies auch das Verständnis des Gesetzgebers war, ergibt sich aus der Gesetzes-systematik sowie dem Sinn und Zweck der Adoptionsvermittlung.

1.1 Das Adoptionsvermittlungsgesetz geht auch an anderer Stelle nicht davon aus, dass sich die Adoptionsbewerber und das Kind nicht bereits vorher kennen dürfen. Nach § 2a Abs. 1 AdVermiG sind die Vorschriften über die internationale Adoptionsvermittlung auch dann anzuwenden, wenn das Kind – wie hier – innerhalb von zwei Jahren vor Beginn der Vermittlung in das Inland gebracht worden ist, ohne dass danach differenziert wird, wer dies tut.

Das Gericht sieht ... keine Anhaltspunkte dafür, die Vorschrift nur auf solche Fälle anzuwenden, in denen das Kind nicht durch die Adoptionsbewerber, sondern durch Dritte nach Deutschland gebracht wurde. Aus der Gesetzesbegründung lässt sich ableiten, dass auch die Fälle von der internationalen Adoptionsvermittlung erfasst sein sollen, in denen ein Kind mit gewöhnlichem Aufenthalt im Ausland von den Personen nach Deutschland gebracht wird, die es hier adoptieren wollen. Die Begründung weist darauf hin, dass zur Begriffsbestimmung an den gewöhnlichen Aufenthalt des Kindes angeknüpft werde und bezieht sich ausdrücklich auf Art. 2 Abs. 1 AdÜb. § 2a Abs. 1 AdVermiG habe lediglich einen Wortlaut gewählt, der auch Nicht-Vertragsstaaten des Adoptionsübereinkommens erfasst (BR-Drs. 16/01 v. 5.1.01, S. 114 = BT-Drs. 14/6011 v. 10.5.2001, S. 50). Ansonsten soll der Anwendungsbereich von Art. 2 Abs. 1 AdÜb und § 2a Abs. 1 AdVermiG deckungsgleich sein (siehe auch Oberloskamp, in: Wiesner, SGB VIII, 3. Auflage 2006, Anh. III, § 2a AdVermiG, Rn. 2).

Art. 2 Abs. 1 AdÜb lautet auszugsweise in der deutschen Übersetzung (BGBl. II 2001, 1034): „Das Übereinkommen ist anzuwenden, wenn ein Kind mit gewöhnlichem Aufenthalt in einem Vertragsstaat ('Heimatstaat') in einen anderen Vertragsstaat ('Aufnahmestaat') gebracht worden ist [...], im Hinblick auf eine solche Adoption im Aufnahme[...]staat.“ Das Adoptionsübereinkommen ist also auch auf den Fall anwendbar, in dem Personen ein zu adoptierendes Kind in ihren Heimatstaat bringen, um es dort zu adoptieren. In diesem Fall müssen sich zu adoptierende Kinder und Eltern bereits kennen. Wenn das Adoptionsübereinkommen einen solchen Fall erfasst und sich die Begründung des Adoptionsvermittlungsgesetzes auf diesen Vertrag bezieht, muss auch § 2a Abs. 1 AdVermiG diesen Fall erfassen.

1.2 Auch der Zweck des Adoptionsvermittlungsgesetzes zeigt, dass sich das „Zusammenführen“ i. S. v. § 1 S. 1 AdVermiG nicht darauf beschränkt, dass irgendwelchen Adoptionsbewerbern irgendein Kind zur Adoption zugeführt wird. Im Interesse des Kindeswohls, dem bei der Adoption das höchste Interesse beizumessen ist (Art. 21 S. 1 UN-Übereinkommen über die Rechte des Kindes), muss die Adoptionsvermittlung auch eine wertende Komponente enthalten. Entscheidend kommt es darauf an, ob Adoptionsbewerber und Kind zueinander passen. § 1 S. 1 AdVermiG ist so zu verstehen, dass es

um das Zusammenführen von Kindern mit Eltern geht, die für dieses Kind geeignet sind. § 1 S. 1 AdVermiG bringt dies selbst zum Ausdruck, indem er darauf verweist, dass das Ziel des Zusammenführens die Adoption ist. Dieses Ziel kann nur durch eine Eignungsprüfung erreicht werden.

Zwar mag es der typische Fall sein, dass sich Adoptionsbewerber und Kind vor der Vermittlung noch nicht kennen und erst nach erfolgter Eignungsprüfung durch die Vermittlungsbehörden zusammengeführt werden. Es gibt jedoch aus Sicht des Kindeswohls keinen durchschlagenden Grund, weshalb die Eignungsprüfung nicht auch vorgenommen werden soll, nachdem sich die Adoptionsbewerber ein zu adoptierendes Kind ohne Mitwirkung der Behörden ausgesucht haben. Im Gegenteil: Leben Erwachsene bereits mit einem Kind zusammen, dass sie zu adoptieren gedenken, besteht aus Sicht dieses Kindes erst Recht ein Interesse daran zu überprüfen, ob diese Erwachsenen zur Adoption des Kindes geeignet sind und ob eine Adoptionspflege in Betracht kommt. Diese Prüfung sollte so früh wie möglich erfolgen und nicht erst im Rahmen des familiengerichtlichen Adoptionsverfahrens, zumal die Personen, die mit dem Kind zusammen leben und sich für geeignet halten, selbst den Zeitpunkt bestimmen, zu dem sie den Adoptionsantrag stellen und damit auch darüber befinden, wann eine Überprüfung durch das Jugendamt erfolgt.

Dass die Eignungsprüfung nicht zwingend dem Finden eines Kindes vorangehen muss, ergibt sich auch aus dem Ziel des Adoptionsvermittlungsverfahrens, das ausweislich § 8 AdVermiG darin besteht, das Kind im Rahmen der Adoptionspflege den Adoptionsbewerbern anzuvertrauen. Die Voraussetzung hierfür ist wiederum, dass „feststeht, dass die Adoptionsbewerber für die Annahme des Kindes geeignet sind.“ Das Gericht vermag nicht zu erkennen, weshalb man einem Kind die Adoptionspflege nur deshalb verweigern sollte, weil Adoptionsbewerber es auf eigene Initiative bereits zu sich genommen haben. Gerade wenn sich Adoptionsbewerber ohne staatliche Begleitung, mit der auch immer eine Kontrolle einhergeht, ein Kind ausgesucht haben, besteht ein besonderes Bedürfnis, zumindest die Zeit, in der die Adoptionsbewerber mit dem Kind in Deutschland leben, durch das Jugendamt begleiten zu lassen.

Dass Adoptionsvermittlung mehr ist als das tatsächliche Zusammenführen von Adoptionsbewerbern und Kindern ergibt sich auch aus § 9 Abs. 1 AdVermiG. Hiernach gehört es auch zu den Aufgaben der Adoptionsvermittlungsstellen, die potentiellen Eltern und Kinder vor und während der Adoptionspflegezeit zu beraten. Dies räumt letztlich auch die Beklagte ein, wenn sie auf S. 1 ihres Schriftsatzes vom ... die Elemente der Adoptionsvermittlung aufzählt. Die meisten der dort genannten Aufgaben könnten im vorliegenden Fall noch erledigt werden. Dies sind die Vorbereitung der potentiellen Adoptiveltern auf eine Adoption, die Klärung der Frage, ob die Bewerber für Aus-

landsadoptionen geeignet sind (Ziff. 1) sowie die unter Ziff. 2 genannten Prüfungen auf Seiten des Kindes, soweit der Beklagten Informationen hierüber vorliegen. Lediglich das Matching (Ziff. 3) verengt sich auf die Frage, ob die Adoptionsbewerber zur Adoption des bereits ausgesuchten und aus Sicht der Eltern gewünschten Kindes geeignet sind.

Dass die Konkretisierung des Adoptionswunsches auf ein bestimmtes Kind nicht zur Unanwendbarkeit des Adoptionsvermittlungsgesetzes führt, ergibt sich auch daraus, dass die Ausländerbehörden im Rahmen eines Visumverfahrens die Erfolgsaussichten eines deutschen Adoptionsverfahrens prüfen können (siehe den Sachverhalt, der der Entscheidung des OVG Berlin-Brandenburg, Urteil v. 21.4.2009, 3 B 8.07, juris, zu Grunde lag, dort insbesondere Rn. 50). Diese Problematik stellt sich in den Fällen, in denen eine Adoption im Herkunftsland – wie im vorliegenden Fall – nicht möglich ist. Diese Erfolgsaussichten können sinnvoll nur im Vorfeld eines familiengerichtlichen Adoptionsverfahrens geprüft werden. Wenn es der Gesetzgeber nicht verbietet, selbst ausgewählte Kinder auch aus Staaten, in denen die Adoption verboten ist, in Deutschland zu adoptieren, muss er den Adoptionsbewerbern auch die Möglichkeit einräumen, den Nachweis zu führen, dass sie zur Adoption geeignet sind, um so ein Einreisevisum zu erhalten.

Dass die Kläger auch ohne Eignungsprüfung ein Einreisevisum für das Kind erhielten, ändert an dieser Auffassung nichts, sondern bestätigt sie im Ergebnis. Weil die Beklagte sich auch vor der Einreise des Kindes geweigert hatte, eine Eignungsprüfung bei den Klägern durchzuführen oder durchführen zu lassen, konnten die Kläger ein Einreisevisum nur deshalb erhalten, weil der Kläger zu 2) ein halbes Jahr mit dem Kind A. in Algerien lebte

2. Der Anspruch der Kläger auf Erstellung eines Eignungsberichts ergibt sich § 7 Abs. 1 AdVermiG. Danach hat die Adoptionsvermittlungsstelle zur Vorbereitung der Vermittlung unverzüglich die sachdienlichen Ermittlungen bei den Adoptionsbewerbern, bei dem Kind und seiner Familie durchzuführen, wenn ihr bekannt wird, dass für ein Kind die Adoptionsvermittlung in Betracht kommt. Im Rahmen dieser Ermittlungen ist insbesondere zu prüfen, ob die Adoptionsbewerber unter Berücksichtigung der Persönlichkeit des Kindes und seiner besonderen Bedürfnisse für die Annahme des Kindes geeignet sind, § 7 Abs. 1 S. 2 AdVermiG. Das Ergebnis dieser Ermittlungen ist den Adoptionsbewerbern mitzuteilen (§ 7 Abs. 1 S. 4 AdVermiG).

Die Tatbestandsvoraussetzungen von § 7 Abs. 1 AdVermiG sind erfüllt. Dabei kann offen bleiben, ob es sich vorliegend um eine nationale oder eine internationale Adoptionsvermittlung handelt (dazu 2.1). In beiden Fällen ist die GZA zuständig (dazu 2.2) und das Kind A. ist ein Kind, für das die

Adoptionsvermittlung in Betracht kommt (dazu 2.3). Der zu erstellende Bericht dient auch noch der „Vorbereitung der Vermittlung“ (dazu 2.4).

2.1 Es kann dahinstehen, ob man § 7 Abs. 1 AdVermiG zu den Vorschriften „dieses Gesetzes über internationale Adoptionsvermittlung“ i. S. v. § 2a Abs. 1 AdVermiG zählt oder den vorliegenden Fall trotz der Tatsache, dass das Kind seinen gewöhnlichen Aufenthalt ursprünglich im Ausland hatte, als rein nationales Adoptionsvermittlungsverfahren betrachtet (so wohl Reinhardt, JAmt 2008, 63, 64, ...). Die Voraussetzungen von § 2a Abs. 1 AdVermiG sind nämlich erfüllt, weil das zu adoptierende Kind innerhalb von zwei Jahren vor Beginn der Vermittlung in das Inland gebracht worden ist. Das Kind A. kam im ... nach Deutschland. Obwohl nach Aktenlage bereits von ... bis ... Vorbereitungen für die Erstellung des Eignungsberichts getroffen wurden, hat sich die Beklagte bisher verweigert, diesen zu erstellen oder erstellen zu lassen. Nach Aktenlage ging auch das seinerzeit zuständige Jugendamt B. nicht davon aus, dass seine Beratung in den Jahren ... Adoptionsvermittlung ist, weil es ansonsten den Antrag auf Gestattung nicht erst im ... gestellt hätte. Jedenfalls ist nichts dafür ersichtlich, dass Vermittlungshandlungen im Hinblick auf das Kind A. bereits begonnen hätten.

2.2 Die GZA ist Adoptionsvermittlungsstelle i. S. d. § 7 Abs. 1 S. 1 AdVermiG und damit zuständig für die Erstellung des Eignungsberichts. Adoptionsvermittlungsstellen sind nach § 2 Abs. 1 S. 1 AdVermiG die Jugendämter und die Landesjugendämter, die eine zentrale Adoptionsstelle einrichten haben (§ 2 Abs. 1 S. 2, 2. Hs. AdVermiG). Die Landesjugendämter können gem. § 2 Abs. 1 S. 4 AdVermiG eine gemeinsame zentrale Adoptionsstelle gründen. Hiervon haben vier norddeutsche Bundesländer Gebrauch gemacht und die GZA gegründet (Art. 1 GZA-Abkommen). Sie nimmt insbesondere alle durch die §§ 2 bis 4, 7, 9 AdVermiG den zentralen Adoptionsstellen zugewiesenen Aufgaben wahr (Art. 2 Abs. 1 S. 1 GZA-Abkommen). Dass Art. 2 Abs. 1 S. 2 GZA-Abkommen die Erstellung des Eignungsberichts nicht aufführt, ist unbeachtlich, da es sich nicht um eine abschließende Aufzählung handelt, wie es sich aus der Verwendung des Wortes „insbesondere“ in Art. 2 Abs. 1 S. 2 GZA-Abkommen ergibt.

Es besteht auch nicht eine nur nachrangige Zuständigkeit der GZA als (gemeinsame) Zentralstelle der Landesjugendämter. Der Wortlaut von § 7 Abs. 1 S. 1 i. V. m. § 2 Abs. 1 S. 1 AdVermiG legen nämlich keine Rangfolge hinsichtlich der Zuständigkeit fest (vgl. auch VG Düsseldorf, Urteil v. 7.5.2007, 19 K 900/06, juris, Rn. 24f.). Sofern die [GZA] als Zentralstelle nicht über die nötigen Ressourcen für die Ermittlungen verfügt, die für einen Eignungsbericht anzustellen sind, kann sie gem. § 7 Abs. 2 AdVermiG die örtliche Adoptionsvermittlungsstelle nach § 9a AdVermiG, d. h. das örtlich für die Kläger zuständige Jugendamt, um Mitwirkung ersuchen.

Die GZA wäre auch zuständig, wenn man die Erstellung des Eignungsberichts als internationale Adoptionsvermittlung werten würde (vgl. oben 2.1). Da das örtlich für die Kläger zuständige Jugendamt D. keinen Gestattungsantrag nach § 2a Abs. 3 Nr. 2 AdVermiG gestellt hat, kommt lediglich die GZA als internationale Adoptionsvermittlungsstelle gem. § 2a Abs. 3 Nr. 1 AdVermiG in Betracht.

2.3 Bei dem Kind A. handelt es sich um ein Kind, für das die Adoptionsvermittlung in Betracht kommt i. S. v. § 7 Abs. 1 S. 1 AdVermiG. Eine Adoptionsvermittlung ist auch dergestalt möglich, dass die GZA feststellt, ob die Kläger zur Adoption eines bereits individualisierten Kindes geeignet sind (siehe oben 1.). Die Frage des Adoptionsbedarfs stellt sich auch unabhängig vom tatsächlichen Aufenthaltsort des Kindes. Die Adoption des Kindes A. ist nicht dadurch ausgeschlossen, dass die Adoption in Algerien verboten ist. Eine Adoption durch die Kläger, die verheiratet sind und beide (mindestens) die deutsche Staatsangehörigkeit besitzen, würde sich nämlich gem. Art. 22 Abs. 1 S. 2 i. V. m. Art. 14 Abs. 1 Nr. 1 EGBGB nach deutschem Recht richten. Danach ist die inländische Adoption von Kindern aus Ländern mit Adoptionsverbot nicht verboten (vgl. § 1741 Abs. 1 S. 2 BGB).

2.4 Der zu erstellende Bericht dient auch noch der „Vorbereitung der Vermittlung“. Da der Begriff der Adoptionsvermittlung normativ zu verstehen ist (siehe oben 1.), ist die Vermittlung nicht bereits dadurch entbehrlich geworden, weil sich Adoptionsbewerber und Kind bereits tatsächlich gefunden haben. Er ist vielmehr die Grundlage für die Prüfung, ob Adoptionsbewerber und das von ihnen ausgewählte Kind zueinander passen.

3. Die Erstellung des Eignungsberichts steht auch nicht im Ermessen der Beklagten. Vielmehr handelt es sich um einen gebundenen Anspruch (so auch Maurer, in: Münchener Kommentar, BGB, Band 8, 5. Auflage 2009, Anhang zu § 1744, Adoptionsvermittlungsgesetz, Rn. 3). Schon der Wortlaut von § 7 Abs. 1 S. 1 AdVermiG deutet darauf hin („führt“ die Adoptionsvermittlungsstelle die Ermittlungen durch). Auch das Kindeswohl erfordert es, dass zwingend eine Eignungsprüfung durchgeführt wird, sobald Eltern ein aus ihrer Sicht passendes Kind gefunden und bei sich aufgenommen haben, da aus Sicht des Kindes eine rasche Eignungsprüfung erfolgen sollte. Darüber hinaus sprechen auch systematische Erwägungen für eine solche Auslegung. Wenn das Adoptionsvermittlungsgesetz auf einen Fall wie den vorliegenden anwendbar ist, man den Klägern nicht die oben (I.5.1) beschriebenen Vorteile nehmen will und das Kindeswohl optimal berücksichtigen möchte, bleibt keine andere Anspruchsgrundlage für das klägerische Begehren als § 7 Abs. 1 AdVermiG (so auch VG Hamburg, Urteil v. 1.12.2005, 13 K 3059/05, S. 6 UA [Urteil gem. § 269 Abs. 3 S. 1 ZPO für wirkungslos erklärt]; zustimmend OVG Berlin-Brandenburg, Urteil v.

21.4.2009,3 B 8.07, juris, Rn. 54; siehe auch Steiger, Das neue Recht der internationalen Adoption und Adoptionsvermittlungen, 2002, Rn. 224, ...). Dies wird auch durch die Gesetzesbegründung bestätigt, nach der die Adoptionsvermittlung eine staatliche Pflichtaufgabe ist (BR-Drs. 16/01, S. 28: „Um die Wahrnehmung der mit der Adoptionsvermittlung verbundenen Tätigkeiten im Interesse der betroffenen Kinder wie auch von Adoptionsbewerbern sicherzustellen, wird die Adoptionsvermittlung Pflichtaufgabe der Jugendämter, [...]“).

Dieser Anspruch ist nicht ausgeschlossen, weil es nach Auffassung der Beklagten in Algerien keine für die Durchführung des Vermittlungsverfahrens kooperationswillige Stelle gebe (dazu 3.1). Er wandelt sich auch nicht in einen Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung um (dazu 3.2).

3.1 Selbst wenn man davon ausgeht, dass es in Algerien keine zuständige Stelle gibt, führt dies nicht dazu, dass die Erstellung eines Eignungsberichts abgelehnt werden kann. Denn außerhalb des Anwendungsbereichs des Adoptionsübereinkommens muss die Vermittlung nicht zwingend unter Beteiligung einer ausländischen Vermittlungsstelle erfolgen. Das Vermittlungsverfahren nach § 7 Abs. 3 AdVermiG, das für den Fall anwendbar ist, dass sich das zu adoptierende Kind noch im Ausland befindet, verlangt nicht die Beteiligung der ausländischen Behörden, da die vom örtlichen Jugendamt anzufertigende Stellungnahme je nach Wunsch der Adoptionsbewerber auch nur an eine inländische Stelle geschickt werden kann (§ 7 Abs. 3 S. 6 Nr. 1 AdVermiG). Erst Recht sieht § 7 Abs. 1 AdVermiG, der zur Anwendung kommt, nachdem das zu adoptierende Kind – wie hier – nach Deutschland eingereist ist, nicht die Beteiligung ausländischer Stellen vor und erschöpft sich in der Anfertigung eines Eignungsberichts, der dann die Grundlage für die Übertragung der Adoptionspflege ist.

Die Beklagte kann die Erstellung eines Eignungsberichts auch nicht deshalb ablehnen, weil es ihr mangels zuständiger Stelle in Algerien nicht möglich sei, hinreichende Informationen über das Kind A. und seine Adoptionsbedürftigkeit zu erlangen. Ob solche Informationen beschafft werden können, sei es von im Einzelfall auskunftsbereiten Stellen im Herkunftsland des Kindes oder durch Unterlagen, die die Kläger beibringen können, ist im Verfahren zu klären, dessen Ergebnis der Eignungsbericht ist. Nicht aufklärbare Hintergründe können in die Bewertung einfließen, ob die Kläger geeignet sind, das Kind A. zu adoptieren, können jedoch nicht von vornherein dazu führen, die Erstellung eines Berichts zu verweigern.

3.2 Entgegen der Auffassung der GZA wandelt sich der Anspruch auf Durchführung eines Adoptionsvermittlungsverfahrens nach § 7 Abs. 1 AdVermiG auch nicht in einen Anspruch auf

ermessensfehlerfreie Entscheidung, wenn die Vermittlung eines Kindes aus einem Land begehrt wird, das nicht Vertragsstaat des Adoptionsübereinkommens ist. Eine solche Umwandlung lässt sich weder durch eine analoge Anwendung des Adoptionsübereinkommens (dazu 3.2.1) noch aus Art. 21 S. 1 UN-Kinderrechtskonvention (dazu 3.2.2) ableiten.

3.2.1 Das Adoptionsübereinkommen und das Adoptionsübereinkommens-Ausführungsgesetz sind auf Vermittlungen von Kindern aus Nicht-Vertragsstaaten nicht analog anwendbar. Die analoge Anwendung des Adoptionsübereinkommens und des Adoptionsübereinkommens-Ausführungsgesetzes setzt eine unbewusste Lücke im Gesetz voraus, die das Gericht nicht erkennen kann. § 2a Abs. 1 und 2 AdVermiG deuten nicht darauf hin, dass dem Gesetzgeber eine analoge Anwendung der Standards des Adoptionsübereinkommens auf Adoptionen aus Nichtvertragsstaaten vorschwebte. § 2a Abs. 1 AdVermiG ordnet die Anwendbarkeit des Adoptionsvermittlungsgesetzes in allen Fällen von Adoptionen mit Auslandsbezug an. Es ist mithin das allgemeine Gesetz für die Durchführung von Adoptionsvermittlungsverfahren, unabhängig davon, ob sie zwischen Vertragsstaaten des Adoptionsübereinkommens stattfinden oder nicht. § 2a Abs. 2 AdVermiG ordnet dann zusätzlich an, dass (nur) im Anwendungsbereich des Adoptionsübereinkommens die Vorschriften des Adoptionsübereinkommens-Ausführungsgesetzes ergänzend zur Anwendung kommen. Dies bedeutet, dass das Adoptionsübereinkommen nur in dessen Anwendungsbereich gelten soll. Angesichts dieser klaren gesetzlichen Regelung sieht das Gericht keinen Raum für eine analoge Anwendung des Adoptionsübereinkommens (so auch OVG Berlin-Brandenburg, Urteil v. 21.4.2009, 3 B 8.07, juris, Rn. 56).

Auch dem Adoptionsübereinkommen selbst ist keine Verpflichtung der Vertragsstaaten zu entnehmen, es auf Drittstaaten anzuwenden oder keine Adoptionen mit Beteiligten aus Drittstaaten durchzuführen. Es besteht daher auch kein Anlass zu einer dahingehenden völkerrechtskonformen Auslegung des Adoptionsvermittlungsgesetzes. Art. 2 Abs. 1 AdÜb beschränkt den Anwendungsbereich des Übereinkommens ausdrücklich auf Kinder und potentielle Eltern aus Vertragsstaaten. Die in Art. 14ff. AdÜb niedergelegten „verfahrensrechtliche[n] Voraussetzungen der internationalen Adoption“ gelten ausweislich Art. 14 AdÜb für „Personen mit gewöhnlichem Aufenthalt in einem Vertragsstaat, die ein Kind mit gewöhnlichem Aufenthalt in einem anderen Vertragsstaat adoptieren möchten“.

Das Adoptionsübereinkommen regelt – anders als andere völkerrechtliche Verträge – das Verhältnis zu Drittstaaten nicht. So enthalten zum Beispiel Art. 4 Montrealer Protokoll über Stoffe, die zu einem Abbau der Ozonschicht führen vom 16. September 1987 (BGBl. II 1988, 1014), Art. 4 Abs. 5 Basler Übereinkommen über die Kontrolle der grenzüberschreitenden Verbringung gefährlicher Abfälle und ihrer Entsorgung vom 22. März 1989 (BGBl. II 1994, 2703) oder Art. 3 Abs. 2 b) iii) Stockholmer

Übereinkommen über langlebige organische Schadstoffe vom 22. Mai 2001 (BGBl. II 2002, 803) Vorschriften über den Umgang mit Drittstaaten. Genau so hätte auch in das Adoptionsübereinkommen eine Klausel aufgenommen werden können, mit der sich die Vertragsparteien verpflichten, gegenüber Drittstaaten die Verfahrensvorgaben des Adoptionsübereinkommens einzuhalten. Dies ist jedoch nicht geschehen. In Abwesenheit einer solchen vertraglichen Pflicht gilt der völkerrechtliche Grundsatz der Staatensouveränität.

Statt dessen gibt es nur eine Empfehlung der Haager Konferenz für internationales Privatrecht zur praktischen Durchführung des Adoptionsübereinkommens. Auch sie zwingt nicht zu einer analogen Anwendung des Adoptionsübereinkommens auf Nichtvertragsstaaten. Zwar hat die Haager Konferenz bereits im April 2001 Folgendes empfohlen:

“[...] the Special Commission recommends that States Parties, as far as practicable, apply the standards and safeguards of the Convention to the arrangements for intercountry adoption which they make in respect of non-Contracting States.”

Report and Conclusions of the Special Commission on the Practical Operation of the Hague Convention of 29 May 1993 on Protection of Children and Co-operation in Respect of Intercountry Adoption, April 2001, S. 48 (Ziff. 11); bestätigt in: Conclusions and Recommendations of the Second Meeting of the Special Commission on the Practical Operation of the Hague Convention of 29 May 1993 on Protection of Children and Co-operation in Respect of Intercountry Adoption, Oktober 2005, S. 6 (Ziff. 19).

Bei dieser völkerrechtlich für Deutschland nicht verbindlichen Empfehlung ist es geblieben. Deutschland hat bisher nicht auf diese Empfehlungen reagiert. Sie wurde weder im Gesetzentwurf der Bundesregierung vom 9. Mai 2001 (BT-Drs. 14/6011 v. 10.5.2001) berücksichtigt, noch bis zur Verabschiedung am 5. November 2001 des Gesetzes zur Regelung von Rechtsfragen auf dem Gebiet der internationalen Adoption und zur Weiterentwicklung des Adoptionsvermittlungsrechts, mit dem das Adoptionsübereinkommen in nationales Recht umgesetzt worden ist, aufgegriffen. Das Gericht kann dies nur so verstehen, dass der Gesetzgeber eine analoge Anwendung des Adoptionsübereinkommens gerade nicht gewollt hat. Die Empfehlungen zur Adoptionsvermittlung der Bundesarbeitsgemeinschaft der Landesjugendämter haben keine normative Kraft; sie bilden lediglich die Verwaltungspraxis ab.

3.2.2 Entgegen der Auffassung der GZA lassen sich die fachlichen Standards, deren Erfüllung sie zur Voraussetzung für eine Adoptionsvermittlung mit Algerien macht, auch nicht aus Art. 21 S. 1 UN-Kinderrechtskonvention ableiten. Diese Vorschrift lautet: „Die Vertragsstaaten, die das System der Adoption anerkennen oder zulassen, gewährleisten, dass dem Wohl des Kindes bei der Adoption die höchste Bedeutung zugemessen wird“.

Das Gericht bezweifelt, dass der programmatischen Formulierung des Art. 21 S. 1 UN-Kinderrechtskonvention tatsächlich abgeleitet werden muss, dass eine Adoptionsvermittlung aus Nicht-Vertragsstaaten des Adoptionsübereinkommens nur dann erfolgen kann, wenn die materiellen Vorgaben des Adoptionsübereinkommens (in etwa) eingehalten werden. Dies hätte zum Einen zur Folge, dass das Adoptionsübereinkommen seinerseits im Konflikt mit Art. 21 S. 1 UN-Kinderrechtskonvention stehen würde, weil es von den Vertragsstaaten gerade nicht verlangt, im Verhältnis zu Drittstaaten die materiellen Grundsätze des Adoptionsübereinkommens anzuwenden. Außerdem geht das Gericht davon aus, dass § 7 Abs. 1 AdVermiG jedenfalls im Hinblick auf die Pflicht zur Erstellung eines Eignungsberichts bereits eine abschließende Regelung getroffen hat, die auch dem Kindeswohl gerecht wird. Somit besteht für eine ergänzende völkerrechtskonforme Auslegung von § 7 Abs. 1 AdVermiG kein Raum.