

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

EGBGB Art. 22 I, 30; BGB §§ 1616, 1719 a.F.

- a) Der Name eines legitimierten Kindes bestimmt sich nach dem Legitimationsstatut.
- b) Ist die Legitimation nach ausländischem (hier spanischem) Recht deswegen ausgeschlossen, weil der Vater (ein lediger Spanier) eine geschiedene deutsche Frau geheiratet hat, dann beurteilt sie sich bei überwiegenden Inlandsbeziehungen nach deutschem Recht.

BGH, Beschl. v. 7. Dezember 1977 - IV ZB 30/77 - OLG Oldenburg
LG Oldenburg
AG Oldenburg

BUNDESGERICHTSHOF

IV ZB 30/77 **BESCHLUSS**

in der Personenstandssache

LiPa

- 2 -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat
in der Sitzung am 7. Dezember 1977 durch den Vorsitzen-
den Richter Dr. Grell und die Richter Dr. Buchholz,
Knüfer, Dr. Hoegen und Dehner

beschlossen:

Auf die weitere sofortige Beschwerde des
Oberkreisdirektors werden der Beschluß
der 6. Zivilkammer des Landgerichts Olden-
burg vom 21. Dezember 1976 und der Be-
schluß des Amtsgerichts Oldenburg vom
27. September 1976 aufgehoben.

Den Einträgen über die Geburt der Kinder
Rosita und Rainer in Nr. 112/1966 und
Nr. 367/1969 des Geburtenbuches des Stan-
desamtes Nordenham ist beizuschreiben,
daß die Kinder den Familiennamen Cabal-
lero V. [REDACTED] führen.

G r ü n d e :

I.

Das Mädchen Rosita ist am [REDACTED] 1966, der Junge
Rainer am [REDACTED] 1969 nichtehelich geboren worden.
Die erste Ehe der Mutter war im Jahre 1960 geschieden
worden. Am 25. Juli 1975 hat die Mutter, eine deutsche
Staatsangehörige, vor dem Standesbeamten in N. [REDACTED]
den spanischen Staatsangehörigen Julián C. [REDACTED] V. [REDACTED]



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

geehelicht. Dieser hatte zu Protokoll des Amtsgerichts Nordenham am 1. Juni 1966 die Vaterschaft zu dem Kind Rosita und am 22. September 1969 die Vaterschaft zu dem Kind Rainer anerkannt. Die Mutter hat am 20. Juli 1975 vor dem Standesamt N[REDACTED] die Mutterschaft zu beiden Kindern anerkannt.

Nach Vorlage der Sache durch den Standesbeamten nach § 31 Abs. 2 PStG zur Frage der Legitimation hat das Amtsgericht Oldenburg durch rechtskräftig gewordenen Beschluß vom 28. Oktober 1975 angeordnet, dem Geburtseintrag der Kinder den Vermerk beizuschreiben, daß die Kinder durch Eheschließung der Eltern ehelich geworden sind. Es hat unter Bezugnahme auf Art. 22 EGBGB und Art. 119 ff des spanischen Código Civil angenommen, daß die Voraussetzungen der Legitimation nach spanischem Recht gegeben seien.

Auf weitere standesamtliche Vorlage der Sache nach § 45 Abs. 2 PStG hat das Amtsgericht Oldenburg darüber entschieden, welchen Familiennamen die beiden Kinder zu führen haben. Die Mutter hat zu Protokoll des Standesamtes N[REDACTED] am 7. Oktober 1975 erklärt, die Kinder sollten den Namen ihres Vaters "Caballero V[REDACTED]" erhalten; diese Namensführung sei nach dem anwendbaren deutschen Recht (§ 1616 BGB) gerechtfertigt. Der Oberkreisdirektor des Landkreises Wesermarsch hat als standesamtliche Aufsichtsbehörde dagegen den Standpunkt vertreten, der Familienname der Kinder richte sich nach spanischem Recht und laute in einer Verbindung von Teilen der Namen von Vater und Mutter "C[REDACTED] y von M[REDACTED]". Das Amtsgericht Oldenburg hat sich der letzteren Ansicht angeschlossen und durch Beschluß vom 27. September 1976 angeordnet, dem Geburtseintrag den Vermerk beizuschrei-

ben, daß die Kinder den Familiennamen C [REDACTED] y von M [REDACTED] führen. Die hiergegen eingelegte sofortige Beschwerde des Oberkreisdirektors hat das Landgericht Oldenburg durch Beschluß vom 21. Dezember 1976 zurückgewiesen.

Der Oberkreisdirektor hat wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Sache die Herbeiführung einer obergerichtlichen Entscheidung für erforderlich gehalten und gegen den Beschluß des Landgerichts sofortige weitere Beschwerde eingelegt. Das Oberlandesgericht Oldenburg möchte der weiteren Beschwerde abhelfen, sieht sich an dieser Entscheidung aber durch den Beschluß des Bundesgerichtshofes vom 26. Mai 1971 - IV ZB 22/70 (FamRZ 1971, 429 = NJW 1971, 1521 = StAZ 1971, 250) gehindert. Es hat deshalb die Sache durch Beschluß vom 13. Mai 1977 (StAZ 1977, 287) nach § 28 Abs. 2 FGG dem Bundesgerichtshof zur Entscheidung vorgelegt.

II.

1. Die Voraussetzungen der Vorlegung sind gegeben. Der Bundesgerichtshof hat in der genannten Entscheidung vom 26. Mai 1971 zwar nicht über den Familiennamen eines legitimierten Kindes befunden, sondern über den Namen eines in der Ehe geborenen Kindes unter Heranziehung der Kollisionsnorm des Art. 19 EGBGB. Das vorlegende Oberlandesgericht meint, auch der Name eines legitimierten Kindes bestimme sich nach Art. 19 EGBGB, wenn nicht diese Kollisionsnorm durch die - vom Oberlandesgericht angenommene - Anwendung des Personalstatuts des Kindes oder wegen Unvereinbarkeit mit dem Grundgesetz ausgeschaltet sei. Eine Abweichung besteht daher in der vom Oberlandes-

gericht für erheblich gehaltene Rechtsfrage, ob in Fällen mit Auslandsberührung für den Familiennamen eines ehelichen oder durch Legitimation ehelich gewordenen Kindes die Kollisionsnorm des Art. 19 EGBGB oder das Personalstatut des Kindes maßgeblich ist.

2. Gemäß § 28 Abs. 3 FGG hat der Bundesgerichtshof über die weitere Beschwerde zu entscheiden.

Die sofortige weitere Beschwerde ist nach dem § 48, 49 PStG i.V.m. §§ 22, 27 FGG statthaft und form- und fristgerecht von der Aufsichtsbehörde, der nach § 49 Abs. 2 PStG ein Beschwerderecht zusteht, eingelegt worden. Sie mußte in der Sache Erfolg haben.

3. Der Name ist Ausdruck des allgemeinen Persönlichkeitsrechts eines Menschen. Er bestimmt sich daher, wie unbestritten ist, nach dem Recht des Staates, dem der Namensträger angehört (Personalstatut). Dieses Recht entscheidet auch darüber, auf welche familienrechtlichen Verhältnisse es für die Änderung des originär mit der Geburt erworbenen Namens einer Person ankommt (Wengler StAZ 1973, 205, 211). So bestimmen sich Statthaftigkeit und Wirksamkeit einer Einbenennung mangels abweichender deutscher Kollisionsnormen nach dem Personalstatut des Einzubenennenden (BGHZ 59, 261). Auch in der Frage, welchen Namen eine Frau nach ihrer Eheschließung führt, hat der Bundesgerichtshof vorrangig das Personalstatut der Ehefrau für maßgeblich erklärt, dazu aber einer Frau, die mit ihrem Ehemann ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland hat, das Recht eingeräumt, den hier geltenden Ehenamen zu wählen (BGHZ 56, 193). Das Personalstatut eines nichtehelichen Kindes entscheidet auch darüber, durch welche familienrechtlichen Vorgänge sich sein Name ändert.

Personalstatut der Kinder ist im vorliegenden Fall das deutsche Recht. Die Kinder haben als nichteheliche Kinder einer deutschen Mutter die deutsche Staatsangehörigkeit erworben (§ 4 Abs. 1 RuStAG). Ob sie daneben infolge Anerkennung seitens des Vaters auch dessen spanische Staatsangehörigkeit erworben haben, kann dahinstehen. Auch wenn die Kinder die deutsche und die spanische Staatsangehörigkeit besitzen, ist ihr Personalstatut jedenfalls im Hinblick darauf, daß sie mit ihren Eltern ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland haben, das deutsche Recht.

Nach deutschem Zivilrecht kann eine Änderung des Namens eines nichtehelichen Kindes durch Einbenennung (§ 1618 BGB), Legitimation infolge Eheschließung der Eltern (§ 1719 i.V.m. § 1616 BGB mit Einschränkung nach § 1720 BGB), Ehelicherklärung (§§ 1737, 1740 f Abs. 2 BGB) oder durch Adoption (§ 1757 BGB) eintreten, nicht jedoch durch eine Anerkennung des Kindes seitens des Vaters oder der Mutter. Vorliegendenfalls kommt nur eine Namensänderung infolge Legitimation durch Eheschließung der Eltern in Betracht. Ob eine solche Legitimation wirksam zustande gekommen ist, bestimmt sich nach den von den Kollisionsregeln des Personalstatuts, hier also nach dem von Art. 22 Abs. 1 EGBGB berufenen Legitimationsstatut. Nach diesem Statut beurteilt sich auch der Name des Kindes, da er als eine Legitimationswirkung anzusehen ist (Kegel, Internationales Privatrecht, 4. Aufl., S. 435; Lüderitz, der in der Anmerkung StAZ 1969, 160 ausführt, bei einer nach spanischem Recht eingetretenen Legitimation habe das Kind Anspruch auf den nach spanischem Recht für eheliche Kinder geltenden Familiennamen; Brintzinger StAZ 1970, 118, 120, 122; Ferid, Internationales Privatrecht § 5 - 41; Jayme StAZ 1976, 1, 5 f für den Fall der Adoption). Die

Ansicht des vorlegenden Oberlandesgerichts, der Name des Kindes sei ohne Rücksicht auf das Legitimationsstatut unmittelbar den Sachnormen des Personalstatuts des Kindes zu entnehmen, ist nicht zutreffend.

Legitimationsstatut ist gemäß Art. 22 Abs. 1 EGBGB das Heimatrecht des Vaters, hier also das spanische Recht. Die Verfassungsmäßigkeit der Anknüpfung an das Heimatrecht des Vaters in Art. 22 Abs. 1 EGBGB ist vom erkennenden Senat in ständiger Rechtsprechung bejaht worden und entspricht auch der im Schrifttum überwiegend vertretenen Meinung (BGHZ 64, 19, 24 und Beschl. vom 26. Oktober 1977 - IV ZB 7/77 -, jeweils mit weiteren Nachweisen).

Das Oberlandesgericht hat die Wirksamkeit der Legitimation der Kinder Rosita und Rainer aufgrund des Beschlusses des Amtsgerichts Oldenburg vom 28. Oktober 1975 angenommen, der auf Vorlage des Standesamts nach § 31 Abs. 2 PStG gemäß § 50 PStG ergangen ist und angeordnet hat, den Eintragungen im Geburtenbuch den Vermerk beizuschreiben, daß die Eltern der Kinder am 26. Juli 1975 die Ehe geschlossen haben und die Kinder dadurch ehelich geworden sind. Das hätte auch vom Standpunkt des Oberlandesgerichts aus, nach welchem es nicht auf das Legitimationsstatut ankomme, nicht ohne Prüfung geschehen dürfen. Die Wirksamkeit der Legitimation steht aufgrund des genannten Beschlusses des Amtsgerichts Oldenburg nicht mit allgemein bindender Wirkung fest. Allerdings besaßen die Legitimationsfeststellungsbeschlüsse, die vom Vormundschaftsgericht aufgrund des durch das Familienrechtsänderungsgesetz vom 11. August 1961 neu gefaßten § 31 PStG ergingen, eine konstitutive Bedeutung, indem sie zufolge des § 1721 BGB a.F. eine nur nach den §§ 1593 bis 1599 BGB anfechtbare Legitimation bewirkten, während die nach der früheren

Fassung des § 31 PStG ergangenen Feststellungsbeschlüsse nur deklatorische Bedeutung hatten (vgl. BGH LM BGB § 1721 Nr. 1 = NJW 1968, 1626). Die Bestimmungen über die Legitimationsfeststellungsbeschlüsse des Vormundschaftsgerichts sind aber durch das Nichtehelichegesetz vom 19. August 1969 wieder beseitigt worden, mit ihnen auch die Vorschrift des § 1721 BGB. Das hatte seinen Grund darin, daß das Nichtehelichegesetz die Geltendmachung der Rechtswirkungen der Vaterschaft bei nichtehelichen Kindern von der Anerkennung oder gerichtlichen Feststellung der Vaterschaft abhängig gemacht hat (§ 1600 a BGB) und deshalb eine besondere gerichtliche Legitimationsfeststellung durch das Vormundschaftsgericht als Grundlage für die Beischreibung der Legitimation für entbehrlich gehalten wurde. Die Beischreibung des Vermerks, die Kinder seien zufolge Eheschließung ihrer Eltern ehelich geworden, enthält nunmehr auch dann, wenn sie, wie das für Auslandsfälle in § 31 Abs. 2 PStG vorgeschrieben ist, auf gerichtliche Anordnung ergeht, keine Legitimationsfeststellung mit materieller Rechtskraft. Sie ist nicht anders zu behandeln als eine Beischreibung der Legitimation in Inlandsfällen. Erweist sich der Vermerk als unrichtig, so ist er zu berichtigen (Maßfeller/Hoffmann PStG § 31 Rdn. 89; Siehr StAZ 1971, 205, 211; Beitzke, Legitimation nach ausländischem Recht, StAZ 1972, 265, 266). Eine Bindung findet weder für die Beteiligten noch für ein Gericht statt, das in einem anderen Verfahren über die Legitimation zu befinden hat.

Die hiernach gebotene Prüfung ergibt, daß eine wirksame Legitimation nach dem durch Art. 22 Abs. 1 EGBGB berufenen spanischen Recht nicht festgestellt werden kann.

Eine Rück- oder Weiterverweisung durch die Kollisionsnormen des spanischen Rechts findet nicht statt. Vielmehr bestimmt Art. 9 Nr. 4 des Dekrets vom 31. Mai 1974, daß sich die Rechtsbeziehungen zwischen Eltern und Kindern, wobei nicht zwischen ehelicher und nicht-ehelicher Kindschaft unterschieden wird, nach dem Heimatrecht des Vaters richten, und nur dann, wenn ein Vater nicht vorhanden ist oder nur die Mutterschaft anerkannt oder festgestellt worden ist, nach dem Recht der Mutter (Hoffmann/Ortiz Arce, Das neue spanische internationale Privatrecht, RabelsZ 1975, 647, 668; Bergmann/Ferid, Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, Spanien, 52. Lieferung, S. 6). Daß für die Legitimation etwas anderes gilt, ist nicht ersichtlich.

Voraussetzungen der Legitimation durch nachfolgende Ehe sind Nichtehelichkeit des Kindes und Eheschließung der Eltern. Nach spanischem Recht ist weiter erforderlich, daß die Kinder "natürliche Kinder" sind, das sind Kinder von Eltern, welche sich zu der Zeit der Empfängnis der Kinder ohne oder mit Dispens hätten heiraten können (Art. 119 Abs. 2 des spanischen Código Civil, im folgenden "CC"), und daß die Kinder von ihren Eltern vor oder nach der Eheschließung anerkannt sind (Art. 121 CC).

Die nach deutschem Recht zu beurteilende Voraussetzung der Nichtehelichkeit der Kinder ist gegeben, weil die Mutter bei Geburt der Kinder nicht verheiratet war und die Kinder nach Auflösung der ersten Ehe der Mutter und Ablauf der in § 1593 BGB bestimmten Frist geboren worden sind.

Fraglich ist, ob eine die Legitimation ermöglichende Eheschließung vorliegt, deren sachliche Voraus-

setzungen auch bei selbständiger Anknüpfung nach Art. 13 Abs. 1 EGBGB in Ansehung des Vaters als spanischen Staatsangehörigen nach spanischem Recht zu beurteilen sind. Bedenken ergeben sich daraus, daß die erste Ehe der Mutter, deren Gültigkeit nicht in Frage steht, durch Scheidung aufgelöst worden ist und das spanische Recht einem spanischen Staatsangehörigen die Ehe mit einer geschiedenen Frau verbietet (Weyers, Die Eheschließung nach spanischem Recht, 1960, 37 Fußn. 22 a; Jochem RabelsZ 1968, 727, 737; Luther RabelsZ 1970, 679, 688; Schwarz StAZ 1975, 270, sämtlich mit Hinweisen auf die spanische Rechtsprechung und Literatur; Bergmann/Ferid aaO 46. Liefg. S. 17 Fußn. 23 zu Art. 83 und 52. Liefg. S. 15 Fußn. 10 zu Art. 51 CC; Lüderitz FamRZ 1966, 285, 288 mit Hinweisen auf nicht ganz eindeutige Entscheidungen der spanischen Behörden). Es bestand das auch für den Vater geltende (doppelseitige) Eheverbot des bestehenden Ehebandes (Art. 83 Nr. 5 CC). In diesem Falle ist nach einer Entscheidung der spanischen Generaldirektion des Register- und Notariatswesens vom 23. April 1970 (RabelsZ 1971, 317; Bergmann/Ferid aaO 52. Liefg. S. 11) eine Anerkennung der gemeinsamen Kinder möglich. Doch ist nach dieser Entscheidung im Falle eines auf Grund einer Ehescheidung bestehenden Eheverbots zwischen einem ledigen Spanier und einer geschiedenen Deutschen die Legitimation der Kinder ausgeschlossen. Das muß als derzeit in Spanien geltendes Recht angesehen werden, da den Entscheidungen der genannten Behörde die gleiche Bedeutung zugemessen wird wie in Fragen der streitigen Gerichtsbarkeit denen des höchsten spanischen Gerichts (v. Waldheim StAZ 1953, 162). Es kommt also insoweit nicht darauf an, ob die entgegen dem genannten Eheverbot geschlossene Ehe in Spanien als vernichtbare Ehe oder als Nichtehe angesehen wird, eine Frage, die im spanischen Recht umstritten ist (vgl. Weyers aaO S. 40 f; Jochem aaO S. 736 ff; Luther aaO S. 688 f; Gamillscheg in Staudinger EGBGB 10. Aufl. Art. 13 Rdn. 272 f).

Der aus diesem Eheverbot hergeleitete Ausschluß der Legitimation kann jedoch vom deutschen Recht gemäß Art. 30 EGBGB nicht hingenommen werden. Ist das Verbot der Eheschließung eines Spaniers mit einer in Deutschland geschiedenen Frau oder das Eheverbot für einen in Deutschland geschiedenen spanischen Staatsangehörigen, wenn es auf die Scheidung der Ehe durch ein deutsches Gericht gegründet ist, als Verstoß gegen den deutschen ordre public anzusehen (vgl. die in Verfolg von BVerfGE 31, 58 ergangenen Entscheidungen des erkennenden Senats FamRZ 1972, 360 = NJW 1972, 1619 und FamRZ 1977, 384 = NJW 1977, 1014), so muß dasselbe bei überwiegenden Inlandsbeziehungen, wie sie hier gegeben sind (deutsche Staatsangehörigkeit von Mutter und Kindern; gewöhnlicher Aufenthalt der Familie in der Bundesrepublik Deutschland), für den auf dieses Eheverbot gegründeten Ausschluß der Legitimation gelten. Dafür, daß im vorliegenden Fall nach spanischem Recht noch andere Gründe der Legitimation entgegenstehen könnten, etwa die mangelnde Möglichkeit, die zur Anerkennung nach Art. 133 Abs. 2 CC etwa erforderliche gerichtliche Bestätigung zu erhalten, liegen keine Anhaltspunkte vor.

Kann aber der auf das genannte Eheverbot gegründete Ausschluß der Legitimation nach deutschem Recht nicht hingenommen werden, dann ist eine jedenfalls für den deutschen Rechtsbereich geltende Legitimation der Kinder anzunehmen, wenn die Ehe formgerecht geschlossen ist und die sonstigen Voraussetzungen für eine Legitimation nach deutschem Recht gegeben sind, wobei die Frage des formwirksamen Zustandekommens der Ehe allgemein nach Art. 13 Abs. 3 EGBGB, also bei im Inland geschlossenen Ehen allein nach deutschem Recht beurteilt wird (vgl. Beitzke StAZ 1972, 265, 269; Kegel, Internationales Pri-

vatrecht, 4. Aufl., S. 434; Firsching, Einführung in das internationale Privatrecht, 1974, 182; Ferid, Internationales Privatrecht, 1974, § 8 - 349; Erman/Marquardt BGB 6. Aufl. Art. 22 EGBGB Rn. 9; Palandt/Heldrich BGB 36. Aufl. Art. 22 EGBGB Anm. 4 a; OLG Hamm FamRZ 1956, 252 und FamRZ 1959, 28; LG Hamburg StAZ 1962, 253; AG Bremen StAZ 1970, 100).

Nach deutschem Recht sind die Voraussetzungen der Legitimation der beiden Kinder Rosita und Rainer gegeben. Die Ehe ist nach deutschem Recht gültig. Die Vaterschaft des Ehemannes der Mutter ergibt sich zu seiner Tochter Rosita aus der am 1. Juni 1966 und zu seinem Sohn Rainer aus der am 22. September 1969 jeweils in öffentlicher Urkunde erfolgten Anerkennung. Damit ist er kraft der Übergangsregelung in Art. 12 I § 3 NEheLG als Vater anzusehen, ohne daß die Kinder der Anerkennung zuzustimmen brauchten, wie das seit Inkrafttreten des Nichteheleichengesetzes zur Wirksamkeit einer Vaterschaftsanerkennung erforderlich ist (§§ 1600 a, 1600 c BGB). Einer Zustimmung der Kinder zur Legitimation als solcher bedarf es nach neuem Recht nicht.

Danach ist die vom Amtsgericht Oldenburg getroffene Anordnung, dem Geburteneintrag der Kinder den Vermerk beizuschreiben, daß sie zufolge der Eheschließung der Eltern ehelich geworden sind, nicht zu beanstanden.

Ist aber eine Legitimation nur nach deutschem Recht eingetreten, so kann sich auch der Name der Kinder nur nach deutschem Recht bestimmen. Nach deutschem Recht erhalten die Kinder als Familiennamen den Namen des Vaters (§ 1719 i.V.m. § 1616 BGB a.F.). Dieser lautet nach dem übereinstimmenden Vorbringen der Beteiligten und der Eintragung im Familienbuch Caballero Velasco. Anhalts-

punkte dafür, daß dieser Name nach dem spanischen Recht (Art. 53 Gesetz vom 8. Juni 1957 über das Zivilregister nebst Art. 194 Dekret vom 14. November 1958, Bergmann/Ferid aaO, 46. Liefg. S. 39 und 40) als dem Personalstatut des Vaters nicht richtig gebildet worden sei, sind nicht ersichtlich. Es stellt sich nicht die den Gegenstand der Vorlegung bildende Rechtsfrage, ob der Name von Kindern einer deutschen Mutter und eines spanischen Vaters bei allseits wirksamer Ehe oder Legitimation nach deutschem oder spanischem Recht zu bilden ist (vgl. hierzu Wengler StAZ 1975, 205, 212 und Kohler StAZ 1977, 3, 5 mit dem Vorschlag, dem Kind ein Wahlrecht zu gewähren). Die Frage wäre nur zu entscheiden gewesen, wenn die Legitimation auch nach spanischem Recht wirksam gewesen wäre.

Demnach war unter Aufhebung der Beschlüsse des Amtsgerichts Oldenburg vom 27. September 1976 und des Landgerichts Oldenburg vom 21. Dezember 1976 zu entscheiden, daß in dem Geburtenbuch der Kinder Rosita und Rainer als Familienname der Kinder der Name O [REDACTED] V [REDACTED] einzutragen ist.

Dr. Grell

Dr. Buchholz

Knüfer

Dr. Hoegen

Dehner