

In der Personenstandssache

betreffend die Beischreibung eines Randvermerks zur
Geburtseintragung der Angelika B. - Geburtenbuch
des Standesamts in C., Jahrgang 1950, Nr. 171,

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs unter
Mitwirkung des Senatspräsidenten Schmidt, der Bundes-
richter Raske, Johannsen, Wüstenberg und Maas

auf die weitere Beschwerde der Frau Anna Br.
geb. F. in C., M.straße, vertreten
durch die Rechtsanwälte Dr. B., Dr. B.
und S. in C., gegen den Beschluß der 5. Zivil-
kammer des Landgerichts in Lüneburg vom 18. Dezember
1956

in der Sitzung vom 13. Juli 1957 beschlossen:

Die weitere Beschwerde wird zurück-
gewiesen.

G r ü n d e :

I.

Am 12. März 1956 schlossen die verwitwete Frau
Anna Br. geb. F. und die am 1950

in C [REDACTED] geborene Angelika B [REDACTED], vertreten durch den Stadtoberinspektor Karl P [REDACTED] vom Städtischen Jugendamt in C [REDACTED] als Amtsvormund, einen notariellen Vertrag, durch den Frau Br [REDACTED] die Angelika B [REDACTED] an Kindes Statt annahm. In dem Vertrag ist bestimmt, daß das Kind fortan ausschließlich den Namen "Br [REDACTED]" führen solle. Nachdem der Vertrag gerichtlich bestätigt worden war, lehnte der Standesbeamte in C [REDACTED] es ab, bei dem Eintrag über die Geburt des Kindes im Geburtenbuch einen Randvermerk über die Kindesannahme mit dem Familiennamen des Kindes "Br [REDACTED]" anstatt des Familiennamens "F [REDACTED]" beizuschreiben.

Die Annehmende hat bei dem Amtsgericht in Lüneburg beantragt, das Amtsgericht möge den Standesbeamten anhalten, die Beischreibung vorzunehmen. Das Amtsgericht hat den Antrag durch Beschluß vom 29. September 1956 zurückgewiesen, und das Landgericht in Lüneburg hat die dagegen von der Annehmenden eingelegte Beschwerde durch Beschluß vom 18. Dezember 1955 zurückgewiesen.

Die Annehmende hat weitere Beschwerde bei dem Oberlandesgericht in Celle eingelegt.

II.

1. Das Oberlandesgericht ist der Ansicht, daß die Entscheidung davon abhängt, ob die Bestimmung des § 1758 Abs 1 Satz 2 BGB von dem Grundsatz der Gleichberechtigung der Geschlechter berührt werde. Es verneint diese Frage und meint, daß der Kindesannahmevertrag vom 12. März 1956

- 3 -

in der Bestimmung, daß das Kind den jetzigen Namen der annehmenden Frau führen solle, einen offensichtlichen materiellen Rechtsfehler enthalte; der Standesbeamte habe deshalb die Beischreibung des Randvermerks im Geburtenbuch mit Recht abgelehnt. Das Oberlandesgericht möchte die weitere Beschwerde aus diesem Grunde zurückweisen. Es sieht sich daran jedoch gehindert durch einen Beschluß des Oberlandesgerichts in Hamm vom 1. September 1955 - 15 W 418/55 - (FamRZ 1956, 392), in dem die Auffassung vertreten worden ist, daß § 1758 Abs 1 Satz 2 BGB dem Grundsatz der Gleichberechtigung der Geschlechter widerspreche und am 1. April 1953 außer Kraft getreten sei. Das Oberlandesgericht in Celle hat die Sache deshalb durch Beschluß vom 20. Februar 1957 dem Bundesgerichtshof zur Entscheidung vorgelegt.

2. Die gesetzlichen Voraussetzungen für die Vorlage an den Bundesgerichtshof sind gegeben. Bindend für diesen ist die Auffassung des Oberlandesgerichts, daß die Frage, ob § 1758 Abs 1 S 2 BGB weiter gelte, für die Entscheidung erheblich sei. Zu prüfen ist jedoch, ob die in dieser Frage vertretene Rechtsansicht des vorlegenden Gerichts im Widerspruch steht zu einer Entscheidung, die ein anderes Oberlandesgericht oder der Bundesgerichtshof über dieselbe Rechtsfrage erlassen hat; Entscheidungen des Reichsgerichts oder des Obersten Gerichtshofs für die britische Zone über die hier in Rede stehende Rechtsfrage kommen nicht in Betracht. Um dieselbe Rechtsfrage handelt es sich auch dann, wenn der zu erlassenden Entscheidung und den Vorentscheidungen verschiedene gesetzliche Vorschriften zugrundeliegen, in ihnen jedoch der gleiche Rechtsgrundsatz eine entgegengesetzte Beurteilung erfahren hat (RGZ 148, 175 [177, 178]; BGHZ 7, 339 [341, 342]; 19, 355 [356]; ebenso für § 136 GVG BGHZ 9, 179 [181]).



Unzweifelhaft befindet sich das Oberlandesgericht mit seiner Rechtsauffassung im Gegensatz zu derjenigen, die in der in seinem Beschluß angeführten Entscheidung des Oberlandesgerichts in Hamm vertreten worden ist. Das vorlegende Gericht brauchte nicht anzunehmen, daß die streitige Rechtsfrage in den Beschlüssen des auch hier zur Entscheidung berufenen Senats vom 14. Juli 1956 - IV ZB 147/55 - (BGHZ 21, 301) und vom 25. September 1956 - IV ZB 86/56 - (NJW 1956, 1837) abschließend geklärt worden sei. Die in diesen Beschlüssen enthaltenen Bemerkungen über die namensrechtlichen Folgen, die nach § 1758 Abs 1 S 2 BGB bei der Kindesannahme durch eine verheiratete Frau eintreten, setzen allerdings die Gültigkeit der Bestimmung voraus und ergeben sinngemäß, daß in der genannten Vorschrift der allgemeine Grundsatz von der schwächeren Rechtsstellung der Frau in Bezug auf den Familiennamen des Mannes seinen Ausdruck gefunden habe; das hat das Oberlandesgericht in Bremen in einem ebenfalls die Weitergeltung der Vorschrift betreffenden Beschluß zutreffend ausgeführt (NJW 1957, 677 [678]). Trotzdem konnten die in den Beschlüssen des Senats enthaltenen Hinweise auf § 1758 BGB als gelegentliche Bemerkungen aufgefaßt werden, die die bei dieser Bestimmung im besonderen auftretenden Fragen noch nicht abschließend klärten und deshalb keine bindende Wirkung im Sinne des § 28 Abs 2 FGG hatten (anders OLG Bremen in der bereits angeführten Entscheidung).

III.

1. Der Standesbeamte hat die nach § 30 Abs 1 PStG vorzunehmende Eintragung der Kindesannahme im Geburtenbuch trotz der Bestätigung des Adoptionsvertrages mit Recht

abgelehnt, weil die in dem Vertrag enthaltene Bestimmung nichtig ist, daß das Kind den Namen der Annehmenden, den sie durch ihre Verheiratung erhalten hat, führen solle. Diese Vertragsbestimmung verstößt gegen die Vorschrift des § 1758 Abs 1 Satz 2 BGB. Es handelt sich, da die genannte Vorschrift, wie unten dargelegt wird, von dem Grundsatz der Gleichberechtigung der Geschlechter nicht berührt worden ist, um einen materiellen Verstoß, der durch die Bestätigung nicht geheilt worden ist und der nach der derzeitigen Rechtslage gemäß § 139 BGB die Nichtigkeit des ganzen Vertrages zur Folge gehabt haben kann (RGZ 109, 243 [247, 248]; RG Warn 1911 Nr 3 [8]). Es liegt damit ein Sachverhalt vor, der ernste Zweifel daran begründet, daß der Annahmevertrag rechtswirksam geschlossen ist. Wenn auch schon das Bestätigungsgericht die gegen die Gültigkeit des Vertrages bestehenden Bedenken bei seiner Entscheidung über die Bestätigung hätte berücksichtigen sollen, so handelt es sich hier doch um einen zu Tage liegenden materiellen Mangel, durch den die Wirkungen des Vertrages in Frage gestellt sind und der aus diesem selbst hervorgeht, so daß der Standesbeamte auch nach den Grundsätzen, die der Senat in seinem Beschluß vom 15. Dezember 1956 - IV ZB 159/56 - (FamRZ 1957, 122) entwickelt hat, dazu gelangen konnte, die Eintragung abzulehnen.

2. Es kommt also darauf an, ob die Vorschrift des § 1758 Abs 1 Satz 2 BGB noch in Kraft ist, oder ob sie gegenstandslos geworden ist, weil das der Gleichberechtigung der Geschlechter entgegenstehende Recht durch Art 3 Abs 2, Art 117 Abs 1 GrundG am 1. April 1953 aufgehoben worden ist.

Die Auffassung, daß § 1758 Abs 1 Satz 2 BGB nicht mehr gelte, wird damit begründet, daß die Frau, die weiter-

hin mit der Eheschließung den Familiennamen des Mannes erhalte (§ 1355 BGB), den Namen nunmehr kraft eines eigenen Persönlichkeitsrechts führe, und daß sie in ihrem Namensrechte gegenüber dem Manne benachteiligt sei, wenn ihr verboten werde, dem von ihr adoptierten Kind diesen ihr nunmehr kraft eigenen Rechts zustehenden Familiennamen zu geben. Der damit verbundene Eingriff in die Rechte der Frau sei nicht unerheblich, weil er geeignet sei, die Familienbande zwischen ihr und dem angenommenen Kind zu lockern und dieses als ihr uneheliches Kind erscheinen zu lassen; er sei nicht dadurch zu rechtfertigen, daß mit der Vorschrift des § 1758 Abs 1 Satz 2 BGB weniger eine Minderberechtigung der Frau gegenüber der Vorherrschaft des Mannes bezweckt werde als vielmehr der Schutz des Mannes und seiner Familie davor, daß ohne oder gegen deren Willen ihr Familienname auf nicht blutsverwandte neue Träger übertragen werde (OLG Hamm FamRZ 1956, 392 [393]; Lachleid FamRZ 1956, 396; Bosch. FamRZ 1954, 129; 1956, 394). Bisweilen wird angenommen, daß schon die Vorschrift des § 1355 BGB und dann auch die des § 1758 Abs 1 Satz 2 BGB verfassungswidrig und ungültig sei (Krüger Arch ZivPrax 156, 232 [253]).

Es kann jedoch zunächst nicht anerkannt werden, daß es mit dem Grundsatz der Gleichberechtigung der Geschlechter nicht zu vereinbaren ist, wenn die Frau nach der Eheschließung den Familiennamen des Mannes erhält (§ 1355 BGB in der geltenden Fassung). Die Vorschrift des § 1355 Satz 1 BGB in der Fassung des Art 1 Nr 6 des Gleichberechtigungsgesetzes vom 18. Juni 1957 (BGBl I, 609), das am 1. Juli 1958 in Kraft treten wird, spricht diese Rechtsfolge in der Weise aus, daß es den Namen des Mannes als den Ehe- und Familiennamen bezeichnet. Es ist zuzugeben, daß es sich dabei nicht nur um eine Ordnungsvorschrift handelt, und

daß dem Namen eines Menschen eine Bedeutung zukommt, die über die rein äußerliche Ordnungsfunktion, die er auch hat, hinausgeht; der Name weist in tiefere Bezüge und Zusammenhänge, in denen der Mensch steht (Krüger 242, 243; Beitzke bei Neumann-Nipperdey-Scheuner, Grundrechte 2. Bd 199 [232]); und es ist nicht in Frage zu stellen, daß es sich auch bei dem Recht am Namen, das eine Frau durch die Eheschließung erwirbt, um ein Persönlichkeitsrecht handelt (BGHZ 8, 318 [320, 321]). Aber damit ist nicht gesagt, daß es der richtig verstandenen Gleichberechtigung widerspricht, wenn der mit der Eheschließung verbundene Statuswechsel der Beteiligten für die Frau die Zurückdrängung ihres bisherigen Namens zu Gunsten des Namens des Mannes und damit eine Schwächung ihres Rechts an ihrem Mädchenamen, andererseits aber den Erwerb eines Rechts am Namen des Mannes zur Folge hat. Die derzeitige Regelung des Ehenamens mag verhältnismäßig neuen Datums sein, und ausländische Rechte mögen darüber andere Bestimmungen getroffen haben. Der Ehename muß notwendig einheitlich sein, und die in dem Bürgerlichen Gesetzbuch über ihn enthaltene Vorschrift entspricht dem auch heute noch in allen Bevölkerungskreisen und bei beiden Geschlechtern weithin herrschenden Bewußtsein, daß der Mann vornehmlich die Familiengemeinschaft nach außen vertritt, die Frau sie im Inneren gestaltet, und daß nach der natürlichen Aufgabenteilung in der Ehe und Familie diese sich unter dem Namen des Mannes darstellt. Darin liegt keine Minderbewertung der Frau. Es wird dadurch nicht in Frage gestellt, daß die in der Ehe bestehenden Hingabe-, Beistands- und Schutzpflichten beiderseitig und gleich sind, und wenn die Frau nach wie vor mit der Heirat den Namen des Ehemannes als Ehenamen erhält, so ist damit eine Regelung aufrecht erhalten worden, die aus einer dem Wesen der ehelichen Gemeinschaft entsprechenden, auch heute gültigen Anschauung hervorgegangen ist und nicht auf unsachgemäßen Erwägungen beruht. Äußere Nachteile in wirtschaftlicher Hinsicht, die manchmal mit dem Namens-

wechsel für die Frau verbunden sein können, rechtfertigen keine andere Beurteilung. Sie lassen sich dadurch mindern, daß die Frau von dem ihr zustehenden Recht Gebrauch macht, dem Ehenamen ihren Mädchennamen hinzuzufügen. Im übrigen gebieten sie es nicht, daß eine Regelung beseitigt wird, die sich in Übereinstimmung mit überkommenen und anzuerkennenden Ordnungen entwickelt hat und nach wie vor überwiegend als richtig empfunden wird.

Der vorhin erwähnten Rechtsauffassung, daß zwar nicht § 1355 BGB, wohl aber § 1758 Abs 1 Satz 2 BGB dem Gleichberechtigungsgrundsatz widerspreche, wird entgegengehalten, daß diese Vorschrift die Namensführung von der Person des angenommenen Kindes her regle und daß der Annehmende in seinem Namensrecht dadurch infolgedessen nicht beeinträchtigt werde, denn der Angenommene erhalte den Namen, den der Annehmende ohne die Eheschließung führen würde. Wenn die Nichtzugehörigkeit des von einem Mann angenommenen Kindes zu dem durch die Eheschließung begründeten Familienverband anders als bei einem von der Frau angenommenen Kind äußerlich nicht in Erscheinung trete, so beruhe das allein auf der Übernahme des Mannesnamens zur Kennzeichnung der Familie. Die beanstandete Vorschrift lasse gerade den zurückgedrängten Mädchennamen der Frau, den diese mit der Heirat habe aufgeben müssen, wieder aufleben und könne schon deshalb dem Grundsatz der Gleichberechtigung nicht widersprechen (OLG Bremen NJW 1957, 677). Da das Kind zu dem Ehegatten der annehmenden Frau und dessen Familie in keine Verbindung trete und auf dem Wege der Adoption der Name und die Familie des Adoptierenden fortgepflanzt werde, sei es nur folgerichtig, wenn das Kind hier den Familiennamen erhalte, den die Annehmende vor der Eheschließung geführt habe (Firsching FamRZ 1956, 394).

Ebensowenig wie der Mann den Namen seiner Frau auf ein Kind weiterzuübertragen in der Lage sei, könne die Frau die Befugnis in Anspruch nehmen, den Mannesnamen auf Dritte zu übertragen (OTG Hamburg FamRZ 1956, 395).

Mit derartigen Erwägungen läßt sich jedoch nicht ausräumen, daß durch die Vorschrift des § 1758 Abs 1 Satz 2 BGB der verheirateten oder verheiratet gewesenen Frau zugemutet wird, auf die Namensgleichheit mit dem von ihr angenommenen Kind zu verzichten und die damit verbundenen Nachteile auf sich zu nehmen, daß es dagegen für den Mann einen solchen Verzicht und derartige Nachteile nicht gibt. Der Senat hat wiederholt ausgesprochen, daß das hinter dem Grundsatz der rechtlichen Gleichstellung von Mann und Frau stehende Anliegen kein theoretisch-ideologisches, sondern ein praktisch-menschliches ist (BGHZ 20, 195; 21, 301 305). Trotz jener mehr rechtstechnischen Überlegungen läßt sich von dieser menschlichen Seite her im Ergebnis eine Benachteiligung der Frau nicht in Abrede stellen, und es ist zu fragen, ob innere Notwendigkeiten, wie sie es verlangen, daß die Frau den Mannesnamen als ihren Ehenamen führt, es auch rechtfertigen, daß sie die Namensungleichheit mit dem von ihr angenommenen Kind hinnehmen muß.

Die Vorschrift des § 1758 Abs 1 Satz 2 BGB schützt den Mann und seine Familie vor nachteiligen namensrechtlichen Auswirkungen, die Adoptionen seitens der Frau, die nunmehr den Namen des Mannes trägt, für diese mit sich bringen können. Das Bedürfnis nach solchem Schutz ergibt sich daraus, daß der Mannesname der Ehefrau ist. Es handelt sich auch hier um ein berechtigtes Interesse, das den erwähnten Belangen der Frau nicht ohne weiteres nach-

zuordnen ist. Vielmehr bedarf es einer Abwägung der widerstreitenden gegenseitigen Interessen einerseits der Frau im Hinblick auf die sich für sie nachteilig auswirkende gesetzliche Regelung, andererseits des Mannes und seiner Familie im Hinblick auf den Schutz ihres Namens, den ihnen diese Regelung gewährt. Wenn die Berechtigung eines solchen Schutzes es sachlich begründet erscheinen läßt, daß die Frau die Namensungleichheit mit dem Kinde unter Berücksichtigung der rechtlich bestehenden Möglichkeiten, die damit verbundenen Mißhelligkeiten zu mindern oder zu beseitigen, hinnimmt, muß § 1758 Abs 1 Satz 2 BGB als weiter geltend angesehen werden. Dabei kann nicht in Rechnung gestellt werden, daß es für das Kind selbst regelmäßig wertvoll ist, wenn es denselben Namen wie seine Adoptivmutter trägt (Richter FamRZ 1957, 81); denn es geht hier nur darum, ob § 1758 Abs 1 Satz 2 BGB, der diese Kindesinteressen hintenstellt, mit dem Gleichberechtigungsgrundsatz vereinbar ist.

Der durch die Regelung des § 1758 Abs 1 Satz 2 BGB unter Umständen aufkommende Verdacht, die Frau habe das adoptierte Kind unehelich geboren, kann ausgeschlossen werden, indem in dem Annahmevertrag vereinbart wird, daß das Kind dem neuen Namen seinen Familiennamen hinzufügt (§ 1758 Abs 2 BGB; RGZ 109, 243 [249]). Einen Weg zur Vermeidung von Härten eröffnet auch das Gesetz über die Änderung von Familiennamen und Vornamen vom 5. Januar 1938 (RGBl I, 9). Schon damit wird ein gewisser Ausgleich geboten für die Benachteiligung der Frau, deren Verbindung mit dem Familiennamen des Mannes, wenn er auch mit der Heirat ebenfalls der ihre geworden ist, nicht so fest und unlöslich wie bei diesen sein kann (BGHZ 21, 301 [306]). Ob nicht schon diese Umstände, für sich betrach-

tet, ausreichen, um den Interessengegensatz auf Grund des am 1. April 1953 eingetretenen Rechtszustandes zugunsten des Mannes und seiner Familie zu entscheiden, mag dahinstehen.

Jedenfalls ist an der Gültigkeit des § 1758 Abs 1 Satz 2 BGB nicht mehr zu zweifeln, seitdem das Gleichberechtigungsgesetz verkündet ist, das von dem Fortbestand der Vorschrift bis zu dem für den 1. Juli 1958 vorgesehenen Inkrafttreten des Gesetzes ausgeht. Die Rückschlüsse, die sich von diesem Gesetz aus für die Auswirkungen des Gleichberechtigungsgrundsatzes auf das geltende Recht ziehen lassen, hat das Gericht der weiteren Beschwerde zu beachten, obwohl das Gesetz noch nicht verkündet worden war, als die Entscheidung des Beschwerdegerichts erging, so daß es bei dieser als gesetzte Rechtsnorm noch nicht berücksichtigt werden konnte, und obwohl das Gesetz erst am 1. Juli 1958 in Kraft tritt. Durch die Regelung über den Namen des von einer verheirateten oder verheiratet gewesenen Frau angenommenen Kindes, wie sie in den §§ 1758, 1758 a BGB in der Fassung des Art 1 Nr 25 des Gleichberechtigungsgesetzes getroffen ist, vermittelt das Gesetz zwischen dem berechtigten Anliegen der Frau daran, daß das von ihr angenommene Kind ihren Ehenamen erhält, und dem Interesse des Ehemannes oder des geschiedenen Ehemannes oder der Familie des verstorbenen Ehemannes daran, daß dessen Name nicht mißbraucht wird (Bericht der Abgeordneten Frau Dr. Schwarzhaupt zu Bundestagsdrucksache 3409/1953, 40 427; Maßteller und Reinicke BAnz 1957 Nr 59 Beil. 117). Nach Art 8 I Nr 10 des Gesetzes kann gegebenenfalls auch einem Kind, das bereits früher adoptiert worden ist und gemäß § 1758 Abs 1 Satz 2 BGB in der bisherigen Fassung einen anderen Namen als die adoptierende

Frau trägt, deren Name erteilt werden, den sie zur Zeit der Bestätigung des Annahmevertrages geführt hat und noch führt. Die Art, wie die verschiedenen Belange in dem Gesetz berücksichtigt werden, rechtfertigt Bedenken vom Grundsatz der Gleichberechtigung aus nicht, mögen auch weiterhin Fälle, in denen dem Kind die Führung des Ehenamens der Frau entgegen deren Willen versagt bleibt, möglich sein. Dann aber muß die Rechtslage, so wie sie das Gesetz auf dem hier in Rede stehenden Gebiet für die Zeit vor seinem Inkrafttreten voraussetzt, bereits jetzt als zutreffend hingenommen werden. Vom 1. Juli 1958 an bietet sich weitgehend die Möglichkeit, auch bei früher abgeschlossenen Kindesannahmeverträgen Benachteiligungen der Frau, die sich mit den derzeit gegebenen Mitteln nicht vermeiden lassen, auszugleichen. Es müßte zu Unordnung und Verwirrung führen, wollte man heute noch, da feststeht, daß das Gesetz ab 1. Juli 1958 einen rechtmäßigen und angemessenen Weg zur Ausgleichung der widerstreitenden Interessen und zur ausreichenden Wahrung der Rechte der Frau in weitem Umfang auch für früher durchgeführte Adoptionen geben wird, die Auffassung vertreten, § 1758 Abs 1 Satz 2 BGB gelte nicht mehr und das Kind erhalte ohne weiteres den Ehenamen der annehmenden Frau. Damit würde eine wesentliche der Rechtsanwendung gesetzte Aufgabe, bei der Verwirklichung der rechten Ordnung so weit wie möglich die Schaffung unklarer Verhältnisse zu vermeiden, mißachtet werden.

Es kann in diesem Zusammenhang nicht maßgebend sein, daß ein Vertrag wie der vorliegende, der vor der Verkündung des Gleichberechtigungsgesetzes abgeschlossen ist, sofern er wegen der in ihm enthaltenen gegen § 1758 Abs 1 Satz 2 BGB verstoßenden Bestimmung über den Namen des Kin-

des nach § 139 BGB in vollem Umfang nichtig sein sollte, auch unter der Geltung des neuen Gesetzes keine Wirkungen zu äußern vermag, und daß deshalb in solchem Falle der in Art 8 I Nr 10 des Gesetzes vorgesehene Weg nicht mehr beschritten werden kann. Unter derartigen Umständen müßte den Beteiligten gegebenenfalls zugemutet werden, den Kindesannahmevertrag neu abzuschließen.

Die in dem angefochtenen Beschluß und in dem Vorlagebeschluß vertretene Rechtsauffassung, daß § 1758 Abs 1 Satz 2 BGB noch in Kraft sei, trifft mithin im Ergebnis zu.

3. Es entspricht also auch dem geltenden Recht, daß der Standesbeamte die Beischreibung des Handvermerks über die Kindesannahme im Geburtenbuch abgelehnt hat. Die weitere Beschwerde ist unbegründet und muß zurückgewiesen werden.

Schmidt Raske Johannsen Wüstenberg Maass