

BGHZ:                   nein

Der Familienname des aus der Ehe eines Ausländers mit einer Deutschen stammenden Kindes, das die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt und von Geburt an mit seinen Eltern, die einen gemeinsamen Ehenamen nach deutschem Recht führen, den gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland hat, bestimmt sich auch dann nach deutschem Recht, wenn seine älteren Geschwister aufgrund früherer Rechtsprechung einen anderen Familiennamen führen (Fortführung von BGHZ 73, 370, 376).

BGH, Beschluß vom 14. November 1990 - XII ZB 26/89 - OLG Hamburg  
 LG Hamburg  
 AG Hamburg

# BUNDESGERICHTSHOF

XII ZB 26/89

## BESCHLUSS

in der Personenstandssache

- 2 -

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den  
Vorsitzenden Richter Lohmann und die Richter Portmann,  
Dr. Krohn, Dr. Zysk und Dr. Knauber

am 14. November 1990

beschlossen:

Auf die sofortige weitere Beschwerde der  
Beteiligten zu 4 werden die Beschlüsse des  
Amtsgerichts Hamburg vom 29. Januar 1986  
sowie des Landgerichts Hamburg vom 8. Au-  
gust 1986 aufgehoben und der Antrag der  
Beteiligten zu 1 und 2, im Geburtseintrag  
Nr. 3527/1985 des Standesamts Hamburg-  
Barmbek/Uhlenhorst den Familiennamen der  
Beteiligten zu 3 in "C. L." zu berichtigen,  
abgelehnt.

Beschwerdewert: 500 DM.

### Gründe:

#### I.

Die Beteiligten zu 1, deutsche Staatsangehörige, und der  
Beteiligte zu 2, spanischer Staatsangehöriger, schlossen am  
12. November 1976 in Hamburg die Ehe, aus welcher der am  
26. Februar 1977 geborene Daniel, der am 9. Dezember 1978  
geborene Felipe und die am 18. September 1985 geborene Sarah

WT



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

(Beteiligte zu 3) hervorgingen. Die Kinder besitzen sowohl die deutsche als auch die spanische Staatsangehörigkeit. Die Familie hat ihren Wohnsitz in Hamburg. In den Geburtseinträgen der Kinder Daniel und Felipe ist als ihr Nachname "C. L.", im Geburtseintrag des Kindes Sarah ist als Nachname "C. D." eingetragen. Die Beteiligten zu 1 und 2 führen seit ihrer Eheschließung den Familiennamen des Beteiligten zu 2 "C. D." als Ehenamen. In dem beim spanischen Generalkonsulat in Hamburg geführten Geburtsbuch sind alle drei Kinder mit dem Nachnamen "C. L." vermerkt.

Die Beteiligten zu 1 und 2 haben beantragt, den Familiennamen ihrer Tochter Sarah in "C. L." zu berichtigen. Das Amtsgericht hat dem Antrag stattgegeben. Die von der Beteiligten zu 4 (Standesamtsaufsichtsbehörde) dagegen eingelegte sofortige Beschwerde hat das Landgericht zurückgewiesen. Hiergegen hat die Beteiligte zu 4 sofortige weitere Beschwerde erhoben.

Das Oberlandesgericht Hamburg möchte das Rechtsmittel als unbegründet zurückweisen, sieht sich daran jedoch durch die Entscheidungen des Oberlandesgerichts Frankfurt vom 25. Mai 1983 (StAZ 1983, 277) sowie vom 2. Mai 1986 (StAZ 1986, 249) gehindert. Es hat deshalb mit dem in StAZ 1990, 166 veröffentlichten Beschluß vom 6. Februar 1989 die Sache gemäß § 28 Abs. 2 Satz 1 FGG dem Bundesgerichtshof zur Entscheidung vorgelegt.

II.

Die Vorlage ist zulässig.

In den im Vorlegungsbeschluß angeführten Entscheidungen hat das Oberlandesgericht Frankfurt ausgesprochen, daß sich der Familienname des aus der Ehe einer Deutschen mit einem Spanier stammenden Kindes, das sich mit seinen, einen gemeinsamen Familiennamen nach deutschem Recht führenden Eltern seit Geburt in Deutschland aufhält und die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt, auch dann nach deutschem Recht bestimmt, wenn seine älteren Geschwister aufgrund früherer Rechtsprechung einen anderen Familiennamen führen. Auf dieser Auffassung beruhen die genannten Entscheidungen.

Das vorlegende Oberlandesgericht möchte hingegen - wie die Vorinstanzen - den Eltern ein Wahlrecht des Inhalts einräumen, darüber zu entscheiden, ob das jüngste Kind denselben Nachnamen wie seine älteren Geschwister erhält oder ob alle drei Kinder in Zukunft den nach deutschem Recht gebildeten Nachnamen tragen. Bei Befolgung der abweichenden Ansicht des Oberlandesgerichts Frankfurt hätte es unter Aufhebung der Entscheidungen der Vorinstanzen den Berichtigungsantrag der Eltern zurückgewiesen.

Der Bundesgerichtshof hat daher nach § 28 Abs. 3 FGG über die weitere Beschwerde zu entscheiden.

III.

Die sofortige weitere Beschwerde ist nach den §§ 48 Abs. 1, 49 PStG i.V. mit den §§ 22, 27, 29 FGG zulässig. Die Beteiligte zu 4 hat als Standesamtsaufsichtsbehörde nach § 49 Abs. 2 PStG ein - von einer Beschwer unabhängiges - Beschwerderecht, von dem sie Gebrauch machen kann, um über eine Streitfrage eine höchstrichterliche Entscheidung herbeizuführen (vgl. BGHZ 73, 370, 371 m.w.N.).

Das Rechtsmittel hat auch Erfolg.

1. Die Frage, welchen Familiennamen das Kind Sarah führt, ist nach dem vor dem 1. September 1986 geltenden Rechtszustand zu beurteilen. Denn der Erwerb eines Familiennamens, der auf einer Geburt vor diesem Zeitpunkt beruht, ist ein abgeschlossener Vorgang im Sinne des Art. 220 Abs. 1 EGBGB (vgl. Palandt/Heldrich, BGB 49. Aufl. EGBGB 220 Anm. 2 b m.N.).

2. Mit dem vorlegenden Oberlandesgericht ist davon auszugehen, daß Sarah ein eheliches Kind der Beteiligten zu 1 und 2 ist, nachdem gegen die Rechtswirksamkeit der Eheschließung der Eltern weder in formeller noch in materieller Hinsicht Bedenken vorgetragen oder ersichtlich sind (Art. 13 EGBGB a.F.).

3. Das vor dem 1. September 1986 geltende internationale Privatrecht enthielt zur Frage, nach welchem Recht sich der Familienname eines Kindes aus einer gemischt-nationalen

Ehe richtet, keine ausdrückliche Regelung. Der Bundesgerichtshof hat in seiner Entscheidung vom 26. Mai 1971 - IV ZB 22/70 - StAZ 1971, 250 den Namenserwerb eines ehelichen Kindes bei der Geburt dem Rechtsverhältnis zwischen ihm und seinen Eltern zugerechnet und deshalb der Kollisionsnorm des Art. 19 EGBGB a.F. unterstellt. Dieser Auffassung entsprach es, daß die Familiennamen der Kinder Daniel und Felipe dem Heimatrecht des Beteiligten zu 2 entnommen und nach spanischem Recht aus dem ersten Namen des Vaters und dem (ersten und alleinigen) Namen der Mutter gebildet worden sind (vgl. Art. 109 Satz 1 Código civil; Art. 53 des spanischen Gesetzes vom 6. Juni 1957 über das Zivilregister; Art. 194 Abs. 1 des spanischen Dekrets vom 14. November 1958 über die Regeln für das Zivilregister, wiedergegeben bei Bergmann/Ferid, Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, Spanien S. 26, 43, 44; vgl. auch Kohler, StAZ 1977, 3; Kneip, StAZ 1979, 251, 253).

An dieser Auffassung hat der Bundesgerichtshof später jedoch nicht uneingeschränkt festgehalten, sondern auch dem Personalstatut des Kindes Bedeutung beigemessen. Er ist dabei von dem für das deutsche internationale Privatrecht anerkannten Grundsatz ausgegangen, daß sich das Namensrecht als eigenes und selbständiges Persönlichkeitsrecht nach dem Recht des Staates bestimmt, dem der Namensträger angehört (vgl. jetzt Art. 10 Abs. 1 EGBGB). Wenn ein Namenserwerb auf familienrechtlichen Vorgängen oder Beziehungen beruhe, könne in Durchbrechung dieses Grundsatzes allerdings auch das für die familienrechtlichen Verhältnisse geltende Statut in Betracht kommen. Die Frage, welchem Statut beim Auftreten einer solchen Doppelqualifikation der Vorrang gebühre, sei

aufgrund einer Prüfung und Abwägung der rechtlichen Belange und Interessen der Beteiligten zu entscheiden (BGHZ 73, 370, 374). In Anwendung dieser Grundsätze hat der Bundesgerichtshof seinerzeit befunden, daß der Familienname des aus der Ehe eines Ausländers mit einer Deutschen stammenden Kindes, das die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt und von Geburt an mit seinen Eltern den gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland hat, sich jedenfalls dann nach deutschem Recht richtet, wenn die Eltern einen gemeinsamen Ehenamen nach deutschem Recht führen. Mit dieser geänderten Rechtsprechung steht es in Einklang, daß als Personalstatut des Kindes Sarah deutsches Recht angewendet und als sein Familienname der Ehe name seiner Eltern eingetragen worden ist (§ 1616 BGB).

4. a) Daß Amts- und Landgericht gleichwohl eine Berichtigung des Geburtseintrags der Beteiligten zu 3 für geboten halten, begründen sie im wesentlichen mit folgenden Erwägungen: Nach der Entscheidung BGHZ 73, 370, der zu folgen sei, sei im Wege der Anpassung, insbesondere durch Modifikation der in Betracht kommenden Kollisionsnormen, die sachgerechte Kollisionsregelung zu finden. Bei der Abwägung der rechtlichen Belange und Interessen der Beteiligten sei auch dem Umstand Rechnung zu tragen, daß aus der Ehe der Beteiligten zu 1 und 2 bereits zwei Kinder hervorgegangen seien, die - entsprechend der früheren Auffassung - unter dem Familiennamen "C. L." eingetragen worden seien. Insoweit sei auch der Gesichtspunkt der Umweltbezogenheit des Namens zu berücksichtigen. Von der Umwelt werde kaum Verständnis dafür erwartet werden können, daß eheliche Kinder derselben Eltern unterschiedliche Familiennamen führen; Rückschlüsse auf eine unterschiedliche Abstammung lägen dann nahe.

Unzumutbar sei es, die vor Jahren nach der damaligen Auffassung richtig beurkundete Namensführung der älteren Kinder unter Berufung auf neuere Rechtsauslegung rückwirkend und gegen den ausdrücklichen Willen der Beteiligten zu ändern, um eine einheitliche Namensführung der Kinder zu erreichen. Die beiden älteren Kinder seien bereits in einem Alter, in dem sie ihren Namen "C. L." als eigenen Namen und Bestandteil ihrer Persönlichkeit zu empfinden in der Lage seien. "C. L." sei auch der Name, unter dem sie im spanischen Geburtsbuch geführt würden.

Eine Lösung sei vielmehr in der Kombination der in Betracht kommenden beiden Kollisionsnormen in der Weise zu suchen, daß den Eltern ein Wahlrecht des Inhalts eingeräumt werde zu entscheiden, ob der Familienname des Kindes Sarah wie bei den älteren Geschwistern nach dem Heimatrecht des Vaters gebildet werden oder ob sich die Namensführung aller Kinder nach ihrem Personalstatut richten solle, was hier zur Anwendung deutschen Rechts führe. Da sich die Beteiligten hier dafür ausgesprochen hätten, die Beteiligte zu 3 den Namen "C. L." führen zu lassen, sei entsprechend dieser Wahl der Familienname des Kindes Sarah nach spanischem Recht mit "C. L." zu bilden und der Geburtseintrag entsprechend zu berichtigen.

Diesen Ausführungen kann nicht beigetreten werden.

b) Nach der Entscheidung BGHZ 73, 370 richtet sich der Familienname des aus der Ehe eines Ausländers mit einer Deutschen stammenden Kindes, das die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt und von Geburt an mit seinen Eltern den

gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland hat, jedenfalls dann nach deutschem Recht, wenn die Eltern einen gemeinsamen Ehenamen nach deutschem Recht führen (vgl. oben zu 3. a.E.). Sämtliche in dieser Entscheidung genannten Voraussetzungen sind hier gegeben. Der Familienname des Kindes Sarah richtet sich deshalb nach deutschem Recht. Er lautet C. D. (§ 1616 BGB).

Daß die älteren Geschwister wegen der früheren Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs einen anderen Familiennamen führen, ist kein Anlaß, den Eltern die Wahl des anzuwendenden Statuts einzuräumen. Die Zubilligung eines solchen Wahlrechts in "Altfällen" wird allerdings auch in einem Teil des Schrifttums befürwortet. So schlägt Sturm (IPRax 1990, 99, 100) eine analoge Anwendung von Art. 10 Abs. 5 Nr. 1 EGBGB vor. Grasmann (StAZ 1989, 126, 131 f) will den aus Art. 10 Abs. 2 Nr. 1 i.V. mit Art. 5 Abs. 1 Satz 1 EGBGB abgeleiteten Rechtsgedanken angewandt wissen. Für ein solches Wahlrecht der Eltern besteht jedoch kein zwingendes Bedürfnis. Diese haben es in der Hand, durch Berichtigungsanträge zu den Geburtseinträgen der älteren Kinder einen einheitlichen Familiennamen für alle Kinder nach deutschem Recht zu erreichen. Da nach diesem Recht eheliche Kinder den Ehenamen der Eltern erhalten, wird in diesem Falle zugleich die Zusammengehörigkeit aller Familienmitglieder gegenüber der deutschen Umwelt besser ausgewiesen, als wenn die Eltern einen Ehenamen nach deutschem Recht (hier "C. D."), die älteren Kinder hingegen einen Familiennamen nach spanischem Recht (hier "C. L.") führen. Dem Gesichtspunkt der Umweltbezogenheit des Namens wird damit Rechnung getragen. Gegenüber diesem Vorzug muß das Interesse der älteren Geschwister, ihren bisherigen Familiennamen beizubehalten, zurücktreten.

Daß die Kinder der Beteiligten zu 1 und 2 im Geburtsbuch des spanischen Generalkonsulats unter dem Familiennamen "C. L." eingetragen sind, liegt in ihrer Doppelstaatigkeit begründet und muß deshalb von ihnen hingenommen werden.

Die angegriffenen Entscheidungen des Amtsgerichts sowie des Landgerichts entsprechen mithin nicht der Rechtslage. Sie sind deshalb aufzuheben und der Berichtigungsantrag der Beteiligten zu 1 und 2 zurückzuweisen.

Lohmann

Portmann

Krohn

Zysk

Knauber