



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

XII ZB 88/99

vom

24. Oktober 2001

in der Familiensache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: \_\_\_\_\_ nein

BGB § 1618 Satz 4

Zu den Voraussetzungen, unter denen das Familiengericht die Einwilligung des nicht sorgeberechtigten Elternteils in die Einbenennung ersetzen kann.

BGH, Beschluß vom 24. Oktober 2001 - XII ZB 88/99 - OLG Dresden  
AG Dresden

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 24. Oktober 2001 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Blumenröhr und die Richter Sprick, Weber-Monecke, Prof. Dr. Wagenitz und Dr. Ahlt

beschlossen:

Auf die Rechtsmittel des Antragsgegners werden der Beschluß des 22. Zivilsenats - Familiensenat - des Oberlandesgerichts Dresden vom 5. Mai 1999 aufgehoben und der Beschluß des Amtsgerichts - Familiengericht - Dresden vom 5. März 1999 abgeändert.

Der Antrag der Antragstellerin, die Einwilligung des Antragsgegners in die Änderung des Namens des Beteiligten zu 1 zu ersetzen, wird abgewiesen.

Die Rechtsmittelverfahren sind gerichtskostenfrei. Außergerichtliche Kosten werden nicht erstattet.

Beschwerdewert: 5.000 DM

#### Gründe:

##### I.

Der weitere Beteiligte zu 1, der am 2. September 1984 geborene Roy Z., ist aus der am 12. März 1987 geschiedenen Ehe des Antragsgegners mit der Antragstellerin hervorgegangen, die das Sorgerecht innehat, seit Septem-

ber 1998 erneut verheiratet ist und mit ihrem Ehemann den gemeinsamen Ehenamen B. trägt. Bei ihr lebt ferner eine 1991 geborene Tochter Claudia des Antragsgegners, die nicht dessen Nachnamen trug und inzwischen ebenfalls den Namen B. angenommen hat.

Die Antragstellerin, ihr Ehemann und insbesondere der Beteiligte zu 1 wünschen, einen gemeinsamen Namen zu tragen. Auf ihren Antrag hat das Familiengericht nach Anhörung des Beteiligten zu 1 und der Parteien sowie nach Beteiligung des Jugendamtes die außergerichtlich verweigerte Einwilligung des Antragsgegners in die Einbenennung ersetzt. Die hiergegen eingelegte Beschwerde des Antragsgegners hat das Oberlandesgericht, dessen Entscheidung in FamRZ 1999, 1378 f. abgedruckt ist, zurückgewiesen. Dagegen richtet sich die vom Oberlandesgericht zugelassene weitere Beschwerde des Antragsgegners.

## II.

Die weitere Beschwerde ist zulässig und begründet.

1. Die dem Familiengericht zugewiesene Entscheidung über die Ersetzung der Einwilligung des nicht sorgeberechtigten Elternteils in die Einbenennung nach § 1618 Satz 4 BGB ist eine Familiensache im Sinne des § 621 Abs. 1 Nr. 1 ZPO, da das Recht der Eltern zur Bestimmung des Kindesnamens Ausfluß der elterlichen Sorge ist (vgl. Senatsbeschluß vom 29. September 1999 - XII ZB 139/99 - FamRZ 1999, 1648).

Da § 14 RpfLG für die Ersetzung nach § 1618 Satz 4 BGB keinen Richtervorbehalt aufführt, ist nach § 3 Nr. 2a RpfLG im ersten Rechtszug funktionell der Rechtspfleger zuständig. Der Umstand, daß im vorliegenden Fall nicht der Rechtspfleger des Familiengerichts, sondern der Richter über den Ersetzungsantrag entschieden hat, steht jedoch, wie das Beschwerdegericht zutreffend erkannt hat, gemäß § 8 Abs. 1 RpfLG der Wirksamkeit der Entscheidung nicht entgegen.

2. Das Beschwerdegericht hat zunächst darauf abgestellt, daß die Einbenennung die Integration des Beteiligten zu 1 in sein neues soziales Bezugsfeld fördere und sowohl von der Antragstellerin als auch deren Ehemann und dem Beteiligten zu 1 selbst gewünscht werde. Ferner sei zu berücksichtigen, daß auch die Halbschwester Claudia den Namen des Ehemannes der Antragstellerin führe.

Soweit das Beschwerdegericht daraus folgert, diese Umstände ließen - was auch der Antragsgegner nicht in Abrede stellt - eine Namensänderung als wünschenswert und dem Kindeswohl dienlich erscheinen, ohne indes für sich allein eine "Erforderlichkeit" zum Wohl des Kindes begründen zu können, ist dies aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

Zutreffend ist ferner der Ausgangspunkt des Beschwerdegerichts, daß die Neufassung des § 1618 BGB durch Art. 1 Nr. 7 KindRG, mit der die bisherige Formulierung "dem Kindeswohl dienlich" durch "für das Kindeswohl erforderlich" ersetzt worden ist, eine Verschärfung der Voraussetzungen für die Ersetzung der Einwilligung des nicht sorgeberechtigten Elternteils darstellt und dem ausdrücklichen Zweck dient, die Bindung des Kindes an diesen Elternteil zu unterstreichen (vgl. BT-Drucks. 13/8511 S. 73, 74).

3. Hingegen vermag der Senat nicht der Auffassung des Beschwerdegerichts zu folgen, eine dem Kindeswohl dienliche Einbenennung sei jedenfalls immer dann zugleich auch als für das Wohl des Kindes erforderlich anzusehen, wenn der Namensbindung - wie hier - keine tatsächlich gelebte Bindung mehr zugrunde liege oder diese nur noch in einem Umfang bestehe, der durch die Namensänderung allenfalls noch marginal berührt werden könne.

Diese Auffassung ist mit der im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens eigens geänderten Wortwahl und damit bewußt vorgenommenen Verschärfung der Eingriffsvoraussetzungen sowie mit der Absicht des Reformgesetzgebers, den Schutz der namensrechtlichen Bindung des Kindes zum nicht sorgeberechtigten Elternteil stärker als bisher auszugestalten (vgl. OLG Bremen FamRZ 2001, 858, 859; Willutzki KindPrax 2000, 76, 77), nicht zu vereinbaren. Sie läßt sich insbesondere nicht mit der Erwägung rechtfertigen, daß eine Einbenennung, die dem Kindeswohl dient, wie alles, was dem Kindeswohl förderlich ist, grundsätzlich Priorität habe und deshalb regelmäßig auch erforderlich sei (so aber Bäumel/Wax, FamRefK, § 1618 BGB Rdn. 7).

Grundsätzlich ist nämlich davon auszugehen, daß Kindes- und Elternteressen gleichrangig sind (vgl. OLG Naumburg FamRZ 2001, 1161, 1162; OLG Saarbrücken ZfJ 2000, 437, 438; OLG Stuttgart FamRZ 1999, 1375, 1376; OLG Frankfurt FamRZ 1999, 1376, 1377; Wagenitz FamRZ 1998, 1545, 1552; Willutzki aaO). Eine Ersetzung der Einwilligung in die Einbenennung setzt daher eine umfassende Abwägung der Interessen der Beteiligten voraus. Auch wenn es grundsätzlich dem Wohl des Kindes entspricht, den gleichen Namen zu tragen wie die neue Familie, in der es jetzt lebt (so bereits BVerfG FamRZ 1992, 1284, 1285), darf dabei nicht übersehen werden, daß diese Wertung regelmäßig ihrerseits das Ergebnis einer Abwägung einander wider-

streitender Interessen des Kindes ist. Denn auch die Kontinuität der Namensführung ist ein wichtiger Kindesbelang (vgl. Wagenitz aaO S. 1545; Staudinger/Coester, BGB [2000] § 1618 Rdn. 32), ebenso wie die für das Wohl des Kindes wichtige Aufrechterhaltung seiner Beziehung zu dem nicht sorgeberechtigten Elternteil, auch und insbesondere dann, wenn der Kontakt zu diesem weitgehend abgebrochen ist und durch die Einbenennung als nach außen sichtbarer endgültiger Ablösung von ihm verfestigt würde (vgl. OLG Hamm FamRZ 1999, 1380, 1381).

Den Feststellungen des Beschwerdegerichts ist nicht zu entnehmen, daß der Wunsch des Antragsgegners, sein Sohn möge seinen Namen beibehalten, etwa nur vorgeschoben sei und nicht einem ernsthaften Anliegen entspreche. Auch hat die Anhörung des Sohnes ergeben, daß er zwar gern den neuen Ehenamen seiner Mutter tragen würde, weil er es "blöd" finde, anders zu heißen als der Rest seiner neuen Familie, der alte Name ihn aber andererseits nicht störe und er sich damit abfinden würde, wenn eine Namensänderung nicht möglich sei.

Unter diesen Umständen kann nicht davon ausgegangen werden, daß die Einbenennung für das Wohl des Beteiligten zu 1 erforderlich ist. Die bestehende Namensverschiedenheit trifft grundsätzlich jedes Kind, das aus einer geschiedenen Ehe stammt und bei einem wiederverheirateten Elternteil lebt, der den Namen des neuen Ehepartners angenommen hat. Eine Einbenennung kann daher nicht schon dann als erforderlich angesehen werden, wenn die Beseitigung der Namensverschiedenheit innerhalb der neuen Familie des sorgeberechtigten Elternteils zweckmäßig und dem Kindeswohl förderlich erscheint (vgl. OLG Saarbrücken aaO). Vielmehr ist stets zu prüfen, ob die Trennung des Namensbandes aus Gründen des Kindeswohls unabdingbar notwendig ist (vgl.

OLG Jena NJ 2001, 487) und ein milderer Eingriff in das Elternrecht, nämlich die sogenannte "additiven Einbenennung" durch Voranstellung oder Anfügung des Ehenamens des sorgeberechtigten Elternteils (§ 1618 Satz 2 BGB), nicht ausreicht (vgl. OLG Celle NJW 1999, 1374, 1375; OLG Jena aaO S. 487; Wil-lutzki aaO S. 78; Oelkers/Kreutzfeldt FamRZ 2000, 645, 649; Staudinger/Coester aaO § 1618 Rdn. 35).

Konkrete Umstände, die eine außerordentliche, durch die Namensdifferenz ausgelöste Belastung des Beteiligten zu 1 darstellen, sind dem Vortrag der Antragstellerin nicht zu entnehmen. Als für das Kindeswohl erforderlich ist eine Einbenennung aber nur anzusehen, wenn andernfalls schwerwiegende Nachteile für das Kind zu befürchten wären oder die Einbenennung zumindest einen so erheblichen Vorteil für das Kind darstellen würde, daß ein sich verständig um sein Kind sorgender Elternteil auf der Erhaltung des Namensbandes nicht bestehen würde (vgl. OLG Bamberg FamRZ 2000, 243; OLG Rostock FamRZ 2000, 695, 696; OLG Oldenburg EzFamR 2000, 69, 70; OLG Celle FamRZ 1999, 1374, 1375; OLG Stuttgart OLG-Report 1999, 298; Wagenitz aaO S. 1552; Oelkers/Kreutzfeldt aaO S. 648; Staudinger/Coester aaO § 1618 Rdn. 27; Hohloch JuS 2000, 921).

Unter Aufhebung der angefochtenen Entscheidung war die Entscheidung des Familiengerichts daher abzuändern und die Ersetzung der Einwilligung des Antragsgegners in die vorgesehene Namensänderung abzulehnen.

Blumenröhr

Sprick

Weber-Monecke

Wagenitz

Ahlt