

BGH, Urteil vom 06.02.2008, Az.: XII ZR 185/05

Leitsatz

1. Eine ehevertragliche Abrede, in der sich der Ehegatte, dessen Name nicht zum Ehenamen bestimmt worden ist, verpflichtet, im Falle der Auflösung der Ehe seinen Geburtsnamen oder den von ihm bis zur Bestimmung des Ehenamens geführten Namen wieder anzunehmen, ist nicht generell sittenwidrig. Ob dies auch dann gilt, wenn für den Verzicht auf die Fortführung des Ehenamens ein Entgelt vereinbart ist, bleibt offen.

2. Eine vergleichsweise lange Ehedauer und das Interesse des verpflichteten Ehegatten an der Namenseinheit mit den aus der Ehe hervorgegangenen Kindern lässt das Verlangen des anderen Ehegatten nach Einhaltung der Abrede nicht ohne weiteres als rechtsmissbräuchlich erscheinen.

Tenor

Die Revision gegen das Urteil der 4. Zivilkammer des Landgerichts Lüneburg vom 30. September 2005 wird auf Kosten des Beklagten mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass der Beklagte durch Erklärung gegenüber dem für ihn zuständigen Standesamt seinen Geburtsnamen Wigger wieder anzunehmen, hat.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Parteien sind geschiedene Eheleute; sie streiten über das Recht des Beklagten zur Fortführung des Ehenamens.

Die Parteien schlossen am 24. Mai 1989 einen Ehevertrag. Darin vereinbarten sie Gütertrennung und trafen unter Nummer II. folgende "Vereinbarung über die Ablegung des Ehenamens nach Scheidung der Ehe oder nach dem Tod der Ehefrau":

"Wir haben uns dahin geeinigt, als Ehenamen den Familiennamen der künftigen Ehefrau [H.] zu wählen. Der künftige Ehemann wird dem künftigen Ehenamen seinem Geburtsnamen [W.] voranstellen und den Namen "W.-H." führen. Er verpflichtet sich,

a) für den Fall der Auflösung oder Scheidung der Ehe,

b) für den Fall des Vorversterbens seiner Ehefrau,

diesen Ehenamen wieder abzulegen und allein seinen Geburtsnamen oder, nach seiner Wahl, entsprechend den gesetzlichen Möglichkeiten, einen anderen Namen zu führen."

Am 21. Juli 1989 schlossen die Parteien die Ehe, aus der zwei Kinder hervorgegangen sind. Sie bestimmten den Geburtsnamen H. der Ehefrau (Klägerin) zum Ehenamen. Der Ehemann (Beklagter) stellte dem Ehenamen seinen Geburtsnamen W. voran. Während der Ehe führte der Beklagte zunächst den Namen W.-H.; wenige Monate vor der Scheidung, nämlich am 18. November 2003, legte er den Begleitnamen W. ab und führte fortan nur noch den Ehenamen H. Die Ehe wurde am 18. Mai 2004 rechtskräftig geschieden. Ende Februar 2005 erklärte der Beklagte gegenüber dem zuständigen Standesamt, seinen Geburtsnamen W. dem Ehenamen wieder voranstellen zu wollen; das Standesamt hat eine entsprechende Umschreibung abgelehnt.

Die Klägerin, deren Familie unter dem Familiennamen H. ein bekanntes Unternehmen betreibt, begehrt, den Beklagten zu verpflichten, vor dem für ihn zuständigen Standesamt zu erklären, dass er den Ehenamen (H.) ablege und seinen Geburtsnamen W. oder, entsprechend den gesetzlichen Bestimmungen, einen anderen Namen annehme. Das Amtsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landgericht hat der Klage entsprochen und den Beklagten verurteilt, gegenüber dem zuständigen Standesamt folgende Erklärung abzugeben: "Ich lege ... den Ehenamen (H.) ab und nehme wieder meinen Geburtsnamen W. oder, entsprechend den gesetzlichen Möglichkeiten, einen anderen Namen an." Hiergegen wendet sich der Beklagte mit der vom Landgericht zugelassenen Revision, mit der er die Wiederherstellung des amtsgerichtlichen Urteils erstrebt.

Entscheidungsgründe

Das Rechtsmittel hat keinen Erfolg.

I.

Nach Auffassung des Landgerichts kann die Klägerin aufgrund des Ehevertrags verlangen, dass der Beklagte den Ehenamen ablegt. § 1297 BGB stehe der gerichtlichen Geltendmachung dieses Anspruchs nicht entgegen; für eine analoge Anwendung dieser Vorschrift fehle es bereits an einer planwidrigen Lücke. Die ehevertragliche Vereinbarung über die Ablegung dieses Namens im Scheidungsfall sei wirksam; denn sie verpflichte den Beklagten nur zu einer Namenswahl, die ihm das Gesetz ausdrücklich eröffne. Aus dem Umstand, dass aus der Ehe Kinder hervorgegangen seien, ergebe sich nichts anderes. Der Beklagte habe nicht geltend gemacht, ihm sei bei Vertragschluss nicht bewusst gewesen, dass Kinder aus der Ehe hervorgehen könnten. Vielmehr sei die Regelung auch für diesen Fall getroffen worden. Die Berufung der Klägerin auf die vertragliche Vereinbarung sei auch nicht rechtsmissbräuchlich. Zwar überschneiden sich die Interessen der Klägerin mit denen ihrer Familie; dennoch habe die Klägerin, die "wieder in den Schoß der Großfamilie H. zurückkehren" wolle, ein eigenes schutzwürdiges Interesse an der Einhaltung der ehevertraglichen Abrede. Deren Einhaltung sei für den Beklagten auch nicht unzumutbar. Eine unterschiedliche Namensführung mit den gemeinsamen Kindern der Parteien begründe eine solche Unzumutbarkeit nicht. Dies ergebe sich auch aus dem Umstand, dass der Beklagte sich bereit erklärt habe, gegen Zahlung einer Entschädigung auf die Weiterführung des Ehenamens zu verzichten.

II.

Diese Ausführungen halten im Ergebnis der rechtlichen Nachprüfung stand.

1. Die Klage ist zulässig. Insbesondere steht der Rechtsgedanke des § 1297 BGB einer Klagbarkeit des von der Klägerin geltend gemachten Anspruchs nicht entgegen; insoweit fehlt es, worauf das Landgericht mit Recht hinweist, schon an einer Vergleichbarkeit der dort geregelten Situation mit dem hier vorliegenden Sachverhalt. Auch das mögliche Interesse der Familie der Klägerin an der Verurteilung des Beklagten ändert an deren eigenem Rechtsschutzbedürfnis nichts.

2. Die Klage ist auch begründet. Der Klaganspruch ergibt sich aus dem von den Parteien geschlossenen Ehevertrag.

a) Die in diesem Vertrag getroffene Abrede über die Aufgabe des Ehenamens im Falle der Scheidung ist wirksam; sie ist insbesondere nicht sittenwidrig (§ 138 Abs. 1 BGB).

Mit der Bestimmung des Geburtsnamens eines Ehegatten zum Ehenamen erwirbt der andere Ehegatte diesen Namen zu eigenem Recht; dieser Name wird Teil und Ausdruck der eigenen Persönlichkeit des anderen Ehegatten (BVerfG FamRZ 2004, 515, 517). Deshalb behält der andere Ehegatte den Ehenamen auch nach Auflösung der Ehe (§ 1355 Abs. 5 Satz 1 BGB). Er kann allerdings bei Auflösung der Ehe auf den Ehenamen verzichten und seinen Geburtsnamen oder seinen bis zur Bestimmung des Ehenamens geführten Namen wieder annehmen (§ 1355 Abs. 5 Satz 2 BGB).

Ein solcher Verzicht kann auch bereits vor der Bestimmung des Ehenamens bindend vereinbart werden.

aa) Allerdings werden Abreden, mit denen sich Ehemittige zur Wahl eines bestimmten Ehenamens verpflichten, von einer wohl herrschenden Literaturmeinung als nicht verbindlich angesehen (Staudinger/Vogel BGB [2007] § 1355 Rdn. 51; Soergel/Hohloch BGB ErgBand 12. Aufl. § 1355 Rdn. 15; Bamberger/Roth/Lohmann BGB § 1355 Rdn. 8; Wagenitz/Bornhofen FamNamRG § 1355 Rdn. 63; Rolland/Brudermüller Familienrecht Kommentar § 1355 Rdn. 44; Rauscher Familienrecht 2. Aufl. Rdn. 262; Ruthe FamRZ 1976, 409, 411; wohl auch MünchKomm/Wacke 4. Aufl. § 1355 Rdn. 16). Die Wahl des Ehenamens gehöre dem personalen und rechtsgeschäftlicher Regelung nicht zugänglichen Bereich der ehelichen Lebensgemeinschaft an (Staudinger/Vogel aaO). Zudem messe das Gesetz der Namensbestimmung der Ehegatten erst von dem Zeitpunkt an Bedeutung zu, in dem beide Ehegatten hierzu vor dem Standesbeamten übereinstimmende Erklärungen abgaben. Die damit jedem Ehegatten vom Gesetz bewusst eingeräumte Überlegungs- und Widerrufsmöglichkeit dürfe - als Ausfluss des Persönlichkeitsrechts - durch vertragliche Abreden nicht eingeschränkt werden (Wagenitz/Bornhofen aaO).

Aus denselben Gründen werden solche Vereinbarungen von Teilen der Literatur zwar für wirksam, aber für nicht einklagbar (Gernhuber/Coester-Waltjen Lehrbuch des Familienrechts 5. Aufl. § 16 Rdn. 12), jedenfalls aber für nicht vollstreckbar (Diederichsen NJW 1976, 1169, 1170) erachtet. Entsprechendes gilt nach wohl herrschender Meinung für die Möglichkeit des Ehegatten, dessen Name nicht Ehefrau wird, seinen Geburts- oder vor der Eheschließung geführten Namen dem künftigen Ehenamen voranzustellen. Auch diese Möglichkeit sei als Teil seines Persönlichkeitsrechts in seine Dispositionsfreiheit gestellt, die durch vertragliche Abreden nicht, jedenfalls nicht einklag- oder vollstreckbar, beschränkt werden dürfe (Staudinger/Vogel BGB [2007] § 1355 Rdn. 75; Soergel/Hohloch BGB ErgBand 12. Aufl. § 1355 Rdn. 30; Bamberger/Roth/Lohmann BGB § 1355 Rdn. 13; Wagenitz/Bornhofen FamNamRG § 1355 Rdn. 93).

Auf die Wirksamkeit der Vereinbarung über die Ehenamenswahl kommt es im vorliegenden Fall indessen nicht an, da die Ehegatten - ob durch den Ehevertrag vom 24. Mai 1989 hierzu verpflichtet oder nicht - hier jedenfalls durch gemeinsame Erklärung vor dem Standesbeamten eine wirksame Bestimmung des Ehenamens getroffen haben.

bb) Abreden, in denen sich - wie hier - ein Ehegatte verpflichtet, seinen durch die Eheschließung erworbenen Namen im Falle der Scheidung (gemäß § 1355 Abs. 5 Satz 2 BGB) aufzugeben, werden demgegenüber nach wohl allgemeiner Ansicht grundsätzlich für wirksam angesehen, es sei denn, es liegen im Einzelfall Umstände vor, die das Rechtsgeschäft sittenwidrig erscheinen lassen - so etwa, wenn der Verzicht eines Ehegatten auf die Fortführung seines durch die Eheschließung erworbenen Namens im Scheidungsfall entgeltlich erfolgt (MünchKomm/Wacke BGB 4. Aufl. § 1355 Rdn. 27; Staudinger/Vogel BGB [2007] § 1355 Rdn. 110; Soergel/Lange BGB 12. Aufl. § 1355 Rdn. 27; Palandt/Brudermüller BGB 67. Aufl. § 1355 Rdn. 5; Gernhuber/Coester-Waltjen Lehrbuch des Familienrechts 5. Aufl. § 16 Rdn. 27; Everts FamRZ 2005, 249, 250, 253). Diese Auffassung teilt auch der Senat.

Die Frage nach der Beibehaltung oder Änderung der einmal getroffenen Namenswahl muss notwendig die Belange beider Ehegatten in den Blick nehmen: Der Ehegatte, der den Namen des anderen als Ehenamen übernommen hat, hat ein schutzwürdiges Interesse, diesen Namen auch nach einer Scheidung beibehalten zu dürfen. Der andere Ehegatte mag an einem Rückfall seines "in die Ehe eingebrachten" Namens nach einer etwaigen Scheidung, jedenfalls aber daran interessiert sein, dass der andere Ehegatte den "erheirateten" Namen nicht zum Ehenamen einer neuen Ehe bestimmt oder aus diesem Namen keinen wirtschaftlichen Nutzen zieht, der zu den Belangen des namensgebenden Ehegatten oder seiner Familie im Gegensatz steht.

Für den Fall, dass die Ehegatten keine Vereinbarung über die Namensführung nach Scheidung getroffen haben, hat das Gesetz diesen Interessengegensatz zugunsten des Kontinuitätsinteresses des Ehegatten

entschieden, dessen Name nicht zum Ehenamen bestimmt worden ist. Nach § 1355 Abs. 5 Satz 1 BGB behält - wie dargelegt - dieser Ehegatte seinen Ehenamen auch nach einer Scheidung; er hat aber nach § 1355 Abs. 5 Satz 2 BGB die Möglichkeit, seinen Geburtsnamen oder den Namen wieder anzunehmen, den er bei der Eheschließung geführt hat. Der beibehaltene Ehe Name kann nicht nur auf Kinder, die aus einer anderen Verbindung dieses Ehegatten hervorgehen, tradiert werden (§ 1617 Abs. 1 Satz 1, § 1617 a Abs. 1, Abs. 2 BGB); er kann darüber hinaus auch zum Ehenamen einer neuen Ehe dieses Ehegatten bestimmt werden (§ 1355 Abs. 2 2. Alt. BGB). Nur in krassen Einzelfällen kann deshalb ein Ehegatte dem anderen nach Auflösung der Ehe die Fortführung des Ehenamens untersagen (vgl. Senatsurteil vom 25. Mai 2005 - XII ZR 204/02 - FamRZ 2005, 1658, 1659).

Dieser - auch verfassungsrechtlich begründete (BVerfG FamRZ 2004, 515) - Vorrang des Kontinuitätsinteresses des Ehegatten, dessen Name nicht zum Ehenamen bestimmt worden ist, hindert die Ehegatten allerdings nicht, durch eine ehevertragliche Abrede eine andere Gewichtung ihrer Interessen vorzunehmen. Insbesondere lassen die verfassungsrechtlichen Wertungen eine solche Abrede nicht als generell sittenwidrig erscheinen. Das verfassungsrechtlich verbürgte Persönlichkeitsrecht des Ehegatten, der seinen Namen durch die Eheschließung erworben hat, erschöpft sich in der ihm vom Gesetz gewährten Kontinuität dieser Namensführung. Es verwehrt ihm aber nicht, auf diese ihm gesetzlich eingeräumte Kontinuität zu verzichten und sich zu einem solchen Verzicht bereits vorab für den Scheidungsfall zu verpflichten. Auch der grundgesetzliche Schutz von Ehe und Familie erzwingt es nicht, solche Abreden generell für sittenwidrig zu erachten. Bereits der Umstand, dass das Gesetz dem geschiedenen Ehegatten die Wiederannahme des früheren Namens ausdrücklich gestattet, belegt, dass die Fortführung des Ehenamens nicht zum Wesen der Ehe gehört und Abreden, in denen ein Ehegatte für den Scheidungsfall darauf verzichtet, deshalb nicht generell als ehe- und damit sittenwidrig erachtet werden können.

Das schließt freilich nicht aus, dass sich eine solche Abrede aufgrund besonderer Umstände im Einzelfall - etwa im Hinblick auf die Art und Weise ihres Zustandekommens - als sittenwidrig erweist. Dabei kann dahinstehen, ob und unter welchen Voraussetzungen die Vereinbarung eines Entgelts für den Verzicht auf eine Fortführung des Ehenamens gegen die guten Sitten mit der Rechtsfolge des § 138 Abs. 1 BGB verstoßen kann; denn ein solches Entgelt haben die Parteien nicht vereinbart. Auch andere Umstände, die hier eine Sittenwidrigkeit der Abrede über den Namensverzicht begründen könnten, sind weder festgestellt noch sonst ersichtlich.

b) Die Abrede über die Aufgabe des Ehenamens im Falle der Scheidung ist auch nicht deshalb nichtig, weil ein anderer Teil der Abrede nichtig wäre (§ 139 BGB).

Dabei kann offenbleiben, ob die Parteien vor ihrer Eheschließung wirksam vereinbaren konnten, dass der Geburtsname der Klägerin zum Ehenamen bestimmt werden und der Beklagte diesem Ehenamen seinen Geburtsnamen voranstellen solle. Selbst wenn man - wie dargelegt - eine solche Abrede mit der wohl h. M. für unwirksam erachtet, ergibt sich daraus noch nicht, dass auch die Vereinbarung über die Aufgabe des Ehenamens von dieser Unwirksamkeit erfasst wird. Die Ehegatten hätten den Geburtsnamen der Klägerin auch ohne eine vorherige Verpflichtungsabrede zum Ehenamen bestimmen können. Sie hätten - zuvor - für diesen Fall wirksam vereinbaren können, dass der Beklagte den beabsichtigten Ehenamen bei Auflösung der Ehe nicht fortführt und seinen Geburtsnamen wieder annimmt. Damit wäre den Belangen der Klägerin an der "Exklusivität" ihres Geburtsnamens für den Scheidungsfall in gleicher Weise wie durch die getroffene Abrede Rechnung getragen worden. Es ist nicht erkennbar, dass sich der Beklagte auf eine solche auf den Rückfall des Ehenamens beschränkte Vereinbarung nicht ebenso eingelassen hätte wie auf die von den Parteien getroffene Abrede, die auch die vorherige Bestimmung des Ehenamens einbezieht. Die Parteien hätten mithin, wäre ihnen die Unwirksamkeit einer vorherigen Ehenamensbestimmung bekannt gewesen, ihre ehevertragliche Abrede auf den Verzicht des Beklagten beschränkt, den Geburtsnamen der Klägerin - als den von beiden beabsichtigten Ehenamen - im Falle der Auflösung der Ehe fortzuführen. Die Wirksamkeit dieses Verzichts wird deshalb von der etwaigen Unwirksamkeit der Verpflichtung zur Ehenamensbestimmung nicht berührt.

Auch der im Ehevertrag geregelte Ausschluss des Zugewinnausgleichs berührt nicht die Wirksamkeit der Verpflichtung des Beklagten, den zum Ehenamen bestimmten Geburtsnamen der Klägerin im Scheidungsfall nicht fortzuführen. Zum einen ist weder geltend gemacht noch sonst ersichtlich, dass die güterrechtliche Vereinbarung unwirksam ist (zur Zulässigkeit des ehevertraglichen Ausschlusses des Zugewinnausgleichs vgl. etwa Senatsurteil vom 28. März 2007 - XII ZB 130/04 - FamRZ 2007, 1310, 1311). Zum andern würde auch eine etwaige Unwirksamkeit der güterrechtlichen Regelung - mangels jedes erkennbaren Sachzusammenhangs - die namensrechtliche Abrede nicht nach § 139 BGB erfassen.

c) Das Begehren der Klägerin ist weder aus den Gesichtspunkten des Wegfalls der Geschäftsgrundlage noch aus sonstigen Erwägungen von Treu und Glauben rechtsmissbräuchlich.

Die Klägerin würde die ihr durch den Ehevertrag eingeräumte Rechtsmacht dann missbrauchen, wenn die nunmehr - im Zeitpunkt der Scheidung - vorliegende Gestaltung der beiderseitigen Lebensverhältnisse von den Vorstellungen, welche die Parteien bei Abschluss der Vereinbarung für den Scheidungsfall hatten, grundlegend abwicke und für den Beklagten die Einhaltung der von ihm übernommenen Verpflichtung zur Aufgabe seines Ehenamens angesichts dieser Abweichung unzumutbar wäre (vgl. § 313 BGB). Das ist

indes nicht der Fall. Insbesondere vermag der von der Revision angeführte Umstand, dass die Ehe der Parteien rund 15 Jahre gedauert hat und aus der Ehe zwei Kinder hervorgegangen sind, den Vorwurf eines Rechtsmissbrauchs nicht zu begründen. Denn es ist weder festgestellt noch wahrscheinlich, dass die Parteien bei ihrer Abrede von einer nur kurzen Dauer ihrer Ehe ausgegangen sind. Ebenso wenig ist festgestellt oder sonst ersichtlich, dass die - bei Eingehung ihrer Ehe 29 und 27 Jahre alten - Parteien davon ausgegangen wären, dass ihre Ehe kinderlos bleiben würde, der vereinbarte Verzicht des Beklagten auf die Fortführung des Ehenamens also nicht zu einer namensmäßigen Trennung des Beklagten von künftigen gemeinsamen Kindern führen könne.

Auch für sich genommen sind die vergleichsweise lange Ehedauer und das Interesse des Beklagten an der Namensseinheit mit seinen Kindern nicht geeignet, das Begehren der Klägerin als rechtsmissbräuchlich erscheinen zu lassen (§ 242 BGB). Dies gilt um so mehr, als der Beklagte zum einen während der meisten Zeit der Ehe ohnehin einen von Kindesnamen partiell abweichenden Doppelnamen geführt und zum anderen die Möglichkeit eines entgeltlichen Verzichts auf den Ehenamen ins Gespräch gebracht hat.

3. Das angefochtene Urteil ist auch nicht deshalb fehlerhaft, weil es - wie die Revision meint - den Beklagten zur Abgabe einer Erklärung verpflichtet, die den von der Klägerin erstrebten Erfolg nicht herbeizuführen vermag.

Der Revision ist zuzugeben, dass der - dem Klagantrag folgende - Urteilsausspruch die vom Beklagten der Sache nach geschuldete Erklärung missverständlich wiedergibt. Nach § 1355 Abs. 5 Satz 1 BGB kann ein geschiedener Ehegatte - wie dargelegt - seinen Ehenamen fortführen. Er kann aber auch - stattdessen - seinen Geburtsnamen oder einen vom Geburtsnamen abweichenden Namen wieder annehmen, wenn er diesen im Zeitpunkt der Eheschließung geführt hat (§ 1355 Abs. 5 Satz 2 BGB). Falls der Ehepartner nicht beibehalten werden soll, ist deshalb gegenüber dem Standesamt nicht die Aufgabe des Ehenamens, sondern die Wiederannahme des früheren Namens - sei es des Geburtsnamens oder des abweichenden, zuvor geführten Namens - zu erklären. Da der Beklagte im Zeitpunkt der Eheschließung seinen Geburtsnamen W. geführt hat, ist er nach der mit der Klägerin getroffenen Abrede verpflichtet, diesen Namen wieder anzunehmen. In diesem Sinne sind auch der Klagantrag und der Urteilsausspruch zu verstehen.

Etwas anderes ergäbe sich auch dann nicht, wenn der Beklagte inzwischen wiederverheiratet wäre. In diesem Falle könnte der Beklagte gemeinsam mit seiner (zweiten) Ehefrau zwar deren Geburtsnamen zum Ehenamen bestimmen. Damit wäre jedoch die Verpflichtung des Beklagten aus dem Ehevertrag nicht erfüllt. Der Beklagte schuldet danach die Nicht-Fortführung des Ehenamens. Dieser Schuld würde er nicht in vollem Umfang gerecht, wenn er den bisherigen Ehenamen durch einen neuen Ehenamen gleichsam nur "überlagerte" mit der Konsequenz, dass er den bisherigen (ersten) Ehenamen dem neuen Ehenamen jederzeit als Begleitnamen beifügen (§ 1355 Abs. 4 Satz 1 2. Alt. BGB) oder im Falle einer Scheidung auch der neuen Ehe den bisherigen (ersten) Ehenamen als den im Zeitpunkt der (neuen) Eheschließung geführten Namen wieder annehmen könnte (§ 1355 Abs. 5 Satz 2 BGB). Beide Möglichkeiten sind dem Beklagten dagegen versperrt, wenn er - vor der Bestimmung eines neuen Ehenamens - seinen Geburtsnamen wieder annimmt mit der Folge, dass er einem künftigen Ehenamen nur diesen Geburtsnamen beifügen und auch nur diesen Geburtsnamen bei Scheidung auch der zweiten Ehe wieder annehmen kann. Hierzu ist er nach Sinn und Zweck der vertraglichen Abrede verpflichtet.

Der Senat hat deshalb klargestellt, dass der Beklagte durch Erklärung gegenüber dem für ihn zuständigen Standesamt seinen Geburtsnamen W. wieder anzunehmen hat.