Verfahrensgang
KG, Beschl. vom 14.09.2015 – 1 W 473/13, IPRspr 2016-316a
BGH, Beschl. vom 20.07.2016 – XII ZB 489/15, IPRspr 2016-316b

Rechtsgebiete
Freiwillige Gerichtsbarkeit → Namens- und familienrechtliche Sachen (bis 2019)
Kindschaftsrecht → Kindschaftsrecht gesamt bis 2019
Kindschaftsrecht → Sorgerecht, Vormundschaft

Rechtsnormen
AEUV **Art. 21**
BGB **§ 130**; BGB **§ 1617**; BGB **§ 1617a**; BGB **§§ 1617 ff.**; BGB **§ 1626a**
EGBGB **Art. 3**; EGBGB **Art. 4**; EGBGB **Art. 11**; EGBGB **Art. 21**; EGBGB **Art. 26**; EGBGB **Art. 48**
KSÜ **Art. 16 f.**; KSÜ **Art. 21**
MSA **Art. 1**; MSA **Art. 2**
PStG **§ 21**; PStG **§ 27**; PStG **§ 31a**; PStG **§ 45**; PStG **§ 48**

Fundstellen

Bericht
FamRB, 2016, 468
FuR, 2016, 656

LS und Gründe
FamRZ, 2016, 1747, mit Anm. *von Sachsen Gessaphe*
MDR, 2016, 1267
NJW-RR, 2016, 1473

nur Leitsatz
FF, 2016, 466
FGPrax, 2016, 237

Aufsatz
Krömer, StAZ, 2017, 129, u. 138

Permalink
https://iprspr.mpipriv.de/2016-316b

Lizenz
Copyright (c) 2024 Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht
Dieses Werk steht unter der Creative Commons Namensnennung 4.0 International Lizenz.

XI. Freiwillige Gerichtsbarkeit

1. Namens- und familienrechtliche Sachen

Siehe auch Nrn. 8, 109, 110, 119, 124, 128, 129, 150, 152, 153, 156, 157, 159, 160, 162, 163, 165, 167, 169, 170, 172, 174, 177, 179

Der Beschluss des AG Schöneberg vom 11.7.2016 – 71a III 204/16 – wird zusammen mit dem Beschluss des KG vom 4.4.2017 – 1 W 447/16 (FGPrax 2017, 238; MDR 2017, 707; StAZ 2018, 24) – im Band IPRspr. 2017 abgedruckt.

316. *Die Erklärung, mit der der sorgeberechtigte Elternteil nach § 1617a II BGB dem Kind den Namen des anderen Elternteils erteilt, ist eine amtsempfangsbedürftige Willenserklärung. Sie wird erst mit Zugang beim zuständigen deutschen Standesamt wirksam. Der Zugang bei einem ausländischen (hier: spanischen) Standesamt genügt nicht.*

Verweist Art. 21 EGBGB in das ausländische Recht, so ist auch dessen Internationales Privatrecht zu prüfen.

a) KG, Beschl. vom 14.9.2015 – 1 W 473/13: StAZ 2016, 110.

b) BGH, Beschl. vom 20.7.2016 – XII ZB 489/15: NJW-RR 2016, 1473; FamRZ 2016, 1747 mit Anm. *von Sachsen Gessaphe*; MDR 2016, 1267; StAZ 2017, 129 *Krömer* u. 138. Leitsatz in: FF 2016, 466; FGPrax 2016, 237. Bericht in: FamRB 2016, 468; FuR 2016, 656.

Das Verfahren betrifft die Berichtigung des Geburtseintrags des im September 2006 in Spanien geborenen Kindes T. Der Vater, Beteiligter zu 1), und die Mutter, Beteiligte zu 2), sind beide deutsche Staatsangehörige und nicht verheiratet. Im Oktober 2006 unterzeichneten sie einen Geburtseintrag des spanischen Zivilregisters von S., in dem für das Kind als Familienname der Familienname des Vaters (J.), angegeben war. In Geburtsbescheinigung und Familienbuch ist jeweils der Familienname J. angegeben. Im November 2006 beantragte die Mutter beim Standesamt I in Berlin die Nachbeurkundung der Geburt. Dabei gab sie als Geburtsnamen des Kindes ihren Familiennamen B. an. Die im Formular vorgesehene Möglichkeit zu erklären, dass dem Kind der Name des anderen Elternteils erteilt werden soll, nutzte sie nicht. Das Standesamt I in Berlin beurkundete die Geburt und trug B. als Geburtsnamen des Kindes ein.

Der Vater hat im März 2012 beantragt, den Geburtseintrag dahingehend zu berichtigen, dass der Name des Kindes J. lautet. Das AG hat die Berichtigung angeordnet. Die Beschwerde der Mutter ist erfolglos geblieben. Mit ihrer zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgt sie die Zurückweisung seines Antrags weiter.

Aus den Gründen:

a) KG 14.9.2015 – 1 W 473/13:

„II. Die Beschwerde ist zulässig (§§ 58 ff. FamFG i.V.m. § 51 I 1 PStG), jedoch nicht begründet. Das AG hat auf den Antrag des Beteiligten zu 1) die Berichtigung zu Recht gemäß § 48 PStG angeordnet.

Ein Eintrag darf nur berichtigt werden, wenn zweifelsfrei feststeht, dass er unrichtig ist und durch die begehrte Eintragung richtig wird (Senat, NJW-RR 1999, 1307). Das ist hier der Fall. Es steht zur Überzeugung des Senats fest, dass der Beteiligte zu 3) den Familiennamen J. führt.

Allerdings folgt diese Namensführung nicht schon aus dem Umstand, dass für den Beteiligten zu 3) in einem spanischen Personenstandsregister der Familienname J. eingetragen ist. Der Gesetzgeber hat die Rspr. des EuGH, nach der sog. hinkende Namensverhältnisse im Widerspruch zu – jetzt – Art. 18 und 20 AEUV (Urt.

vom 2.10.2003 – Carlos Garcia Avello ./. Belgischer Staat, Rs C-148/02, Slg. 2003 I-11613, IPRax 2004, 339 ff.) und Art. 21 AEUV (Urt. vom 14.10.2008 – Stefan Grunkin u. Dorothee Regina Paul, Rs C-353/06, Slg. 2008 I-7639, DNotZ 2009, 449 ff.) stehen können, mit Art. 48 EGBGB umgesetzt. Die Freiheiten, die das europäische Gemeinschaftsrecht den Unionsbürgern zuerkennt, sind durch die Möglichkeit der Namenswahl gewahrt und sollen keine Namensführung gemäß der Ersteintragung in einem Mitgliedstaat erzwingen. Der Beteiligte zu 3), der gemäß §§ 1626a III, 1629 I 1 BGB allein durch die Beteiligte zu 2) vertretenen wird, wünscht den Namen J. nicht.

Dieser Familienname ergibt sich aber aus einer wirksamen Namenserteilung nach § 1617a II BGB. Der Name des Beteiligten zu 3) unterliegt gemäß Art. 10 I EGBGB deutschem Recht. Der Beteiligte zu 3) ist (nur) deutscher Staatsangehöriger (§ 4 I StAG); dem Königreich Spanien gehört er nicht an, da seine Eltern weder spanische Staatsangehörige noch in Spanien geboren sind (vgl. Art. 17 I span. Cc, wiedergegeben bei *Bergmann-Ferid-Henrich*, Int. Ehe- und Kindschaftsrecht [Stand: Juli 2015] Spanien, 8 ff., 36 ff.).

Die Beteiligte zu 2) hat dem Beteiligten zu 3) mit ihrer Erklärung vom 5.10.2006 gemäß § 1617a II 1 BGB den Namen des Beteiligten zu 1) erteilt. Ihr stand auch zu diesem Zeitpunkt die elterliche Sorge gemäß § 1626a III BGB alleine zu. Diese unterlag auch bei selbstständiger Anknüpfung dem deutschen Sachrecht, Art. 21, 4 I EGBGB i.V.m. Art. 9 I und 4 span. Cc. Denn Art. 21 EGBGB ist eine Gesamtverweisung; Rückverweisungen sind zu beachten (*Palandt-Thorn*, BGB, 74. Aufl., Art. 21 EGBGB Rz. 1). Das am 1.1.2011 in Kraft getretene KSÜ – hier Art. 1 I lit. c, 16 I, 21 I – kommt auf den 2009 abgeschlossenen Sachverhalt nicht zur Anwendung, vgl. auch Art. 53 KSÜ. Ohnehin läge bei gemeinsamer elterlicher Sorge am 5.10.2006 (nach Art. 108 II, 154 span. Cc) eine wirksame Namensbestimmung gemäß § 1617 I BGB vor.

Die Erklärung, die die Beteiligte zu 2) am 5.10.2006 vor dem Standesamt (Gericht) in S. abgegeben hat, ist dahin zu verstehen, dass sie dem gleichzeitigen Vaterschaftsanerkenntnis des Beteiligten zu 1) zustimmt und dem Kind dessen Namen erteilt. Die Beurkundung der Geburt entspricht den Erklärungen der Beteiligten zu 1) und 2). Denn die Eintragung in das spanische Geburtenregister erfolgt gemäß Art. 328 span. Cc und Art. 42, 43 Nrn. 1 und 2 des Ley del registro civil vom 8.6.1957 (B.O.E. Nr. 151; LRC, bei *Bergmann-Ferid-Henrich* aaO 80 ff.) auf der Grundlage einer Anmeldungserklärung, zu der u.a. die Eltern verpflichtet sind. Demgemäß sind die Beteiligten zu 1) und 2) in der Urkunde vom 5.10.2006 auch als Erklärende genannt (DECLARANTE: (D.) los padres). Mit der gemäß Art. 328 span. Cc geleisteten Unterschrift haben sie zum Ausdruck gebracht, dass die vorangestellten Angaben zutreffen, der Beteiligte zu 3) also den Familiennamen J. führen solle. Darin liegt auch die erforderliche Zustimmungserklärung des Beteiligten zu 1) nach § 1617a II 2 BGB."

b) BGH 20.7.2016 – XII ZB 489/15:

„[4] II. Die Rechtsbeschwerde hat Erfolg. Sie führt zur Aufhebung der Beschwerdeentscheidung und zur Zurückweisung des Antrags.

[5] 1. ... [7] 2. ... Entgegen der Auffassung des BeschwG ist die Eintragung des Geburtsnamens B. im Geburtenregister gemäß § 21 I Nr. 1 PStG rechtmäßig und bedarf weder einer Berichtigung noch einer Fortschreibung.

[8] a) Allerdings hätte das BeschwG den Antrag des Vaters auf Berichtigung des Geburtsnamens gemäß § 48 PStG nicht schon – wie die Rechtsbeschwerde meint – als unzulässig zurückweisen müssen ...

[11] c) Ebenfalls zu Recht hat das BeschwG für die Bestimmung des Namens des Kindes § 1617a BGB als maßgebend erachtet, weil die elterliche Sorge nach deutschem Recht zu beurteilen ist und die Mutter danach seit der Geburt des Kindes alleinige Inhaberin der elterlichen Sorge ist.

[12] aa) Die elterliche Sorge für das Kind richtet sich für den hier maßgeblichen Zeitraum von der Geburt des Kindes bis November 2006 nach deutschem Recht. Das folgt aus Art. 21 EGBGB und dem danach berufenen spanischen Kollisionsrecht, das eine Rückverweisung auf das deutsche Recht vorsieht ...

[14] (2) Art. 21 EGBGB wird vorliegend weder durch das KSÜ noch durch das MSA verdrängt. Zwar gehen diese Abkommen Art. 21 EGBGB gemäß Art. 3 Nr. 2 EGBGB vor. Das gilt aber nur, soweit der zu regelnde Sachverhalt in ihren zeitlichen und sachlichen Anwendungsbereich fällt.

[15] (a) Das zum 1.1.2011 in Kraft getretene KSÜ, das gemäß Art. 16 f. i.V.m. Art. 21 I KSÜ eine Anwendung (ausländischen) Kollisionsrechts und damit eine Rückverweisung ausschließt, findet auf den vorliegenden Fall entgegen der Auffassung des Vaters keine Anwendung ...

[17] (b) Das MSA, das gemäß Art. 2 I ebenfalls eine Rückverweisung ausschließt (NK-BGB-*Benicke*, 3. Aufl., Anh. II zu Art. 24 EGBGB Rz. 10 m.w.N.), ist zwar bezogen auf den hier maßgeblichen Zeitraum anwendbar (vgl. *Palandt-Thorn*, BGB, 75. Aufl., Vor Art. 1 MSA Rz. 12). Jedoch fehlt es am sachlichen Anwendungsbereich, weil vorliegend keine Schutzmaßnahme im Sinne des MSA in Rede steht (vgl. hierzu *Staudinger-Henrich* aaO [2014] Art. 21 EGBGB Rz. 36).

[18] (3) Gemäß Art. 21 EGBGB unterliegt das Rechtsverhältnis zwischen einem Kind und seinen Eltern dem Recht des Staats, in dem das Kind seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat.

[19] (a) Art. 21 EGBGB beinhaltet eine Gesamtverweisung, umfasst also – anders als das KSÜ und das MSA – auch das Kollisionsrecht (*Staudinger-Henrich* aaO Rz. 32; *Erman-Hohloch*, BGB, 14. Aufl., Art. 21 EGBGB Rz. 4; BeckOK-*Heiderhoff* [Stand: 1.5.2015] Art. 21 EGBGB Rz. 18; BeckOGK-BGB-*Markwardt* [Stand: 1. März 2016] Art. 21 EGBGB Rz. 43; *Palandt-Thorn* aaO Art. 21 EGBGB Rz. 1). Die Rückverweisung ist gemäß Art. 4 I 1 EGBGB zu beachten, so dass nach Art. 4 I 2 EGBGB die deutschen Sachvorschriften anzuwenden sind.

[20] Entgegen einer vereinzelt gebliebenen Auffassung widerspricht die Anwendung des ausländischen Kollisionsrecht nicht dem Sinn der Verweisung gemäß Art. 4 I 1 Halbs. 2 EGBGB. Soweit vertreten wird, Art. 21 EGBGB bezwecke auch, den Einklang mit Art. 2 I i.V.m. Art. 1 MSA herzustellen, weshalb er wie die Regelung des MSA als Sachnormverweisung auszulegen sei (MünchKomm-*Helms*, 6. Aufl., Art. 21 EGBGB Rz. 17 m.w.N.), überzeugt dies nicht. Das MSA und das KSÜ sind ohnehin vorrangig zu berücksichtigen. Soweit ihr Anwendungsbereich nicht eröffnet ist, besteht indes auch keine Notwendigkeit, das ausländische Kollisions-

recht von der Anwendung auszuschließen. Vielmehr mag der ausländische Staat gute Gründe für eine andere Anknüpfung als an den Aufenthalt haben (*Palandt-Thorn* aaO). Gegen die Annahme einer Sachnormverweisung spricht ferner, dass der Gesetzgeber in anderen Fällen (vgl. Art. 26 EGBGB) klarstellende Normen geschaffen hat, bei Art. 21 EGBGB aber nicht (BeckOK-*Heiderhoff* aaO).

[21] (b) Gemessen hieran ist deutsches Recht anzuwenden. Zwar hatte das Kind unmittelbar nach der Geburt und in den ersten Lebensmonaten seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Spanien, weil es mit den Eltern dort lebte. Das spanische IPR verweist allerdings nach den von der Rechtsbeschwerde nicht angegriffenen und für den Senat bindenden Feststellungen des BeschwG zum Inhalt des ausländischen Rechts (NJW 2013, 3656 Rz. 13 ff. m.w.N.[1]) zurück in das deutsche Recht.

[22] bb) Da die Eltern keine Sorgeerklärungen abgegeben haben und auch keine gerichtliche Regelung der elterlichen Sorge erfolgt war, ist die Mutter gemäß § 1626a II i.V.m. I BGB (i.d.F. vom 2.1.2002 – heute § 1626a III BGB) von der Geburt des Kindes an allein sorgeberechtigt (vgl. auch BVerfG, FamRZ 2010, 1403 Rz. 71 ff.).

[23] d) Unzutreffend ist jedoch die Annahme des BeschwG, dem Kind sei der Name J. gemäß § 1617a II BGB i.d.F. vom 2.1.2002 wirksam erteilt worden. Das Kind trägt gemäß § 1617a I BGB den Geburtsnamen B.

[24] ... Selbst wenn eine formgerechte Erklärung der Mutter, dem Kind den Namen J. zu erteilen, unterstellt würde, wäre die Erklärung gemäß § 130 I 2 BGB nicht wirksam geworden. Denn dem empfangszuständigen Standesamt I in Berlin ist zumindest zeitgleich mit der Erklärung ein Widerruf zugegangen.

[25] aa) Gemäß § 1617a II 1 BGB a.F. konnte der sorgeberechtigte Elternteil dem Kind durch Erklärung gegenüber dem Standesbeamten den Namen des anderen Elternteils erteilen. Diese Erklärung ist eine amtsempfangsbedürftige Willenserklärung, die erst mit Zugang beim zuständigen Standesamt wirksam wird (OLG München, StAZ 2015, 304, 305 m.w.N.; OLG Hamm StAZ 2011, 242, 243 m.w.N.; *Staudinger/Hilbig-Lugani* aaO [2015] § 1617a Rz. 34 und § 1617 Rz. 28 f.; BeckOGK-BGB-*Kienemund* [Stand: 1.4.2016] § 1617a Rz. 38 und § 1617 Rz. 47; MünchKomm-*v. Sachsen Gessaphe* aaO § 1617a Rz. 28; NK-BGB-*Czeguhn* aaO § 1617a Rz. 7; *Gaaz-Bornhofen*, PStG, 3. Aufl., § 45 Rz. 4 und 9; *Hepting-Gaaz*, Personenstandsrecht [42. Erg.-Lfg. 2009], § 31a PStG Rz. 17 und 28; *Henrich-Wagenitz-Bornhofen*, Deutsches Namensrecht [Stand: Februar 2007], § 1617a BGB Rz. 65 und 83).

[26] bb) Zuständiges Standesamt für die Entgegennahme der Erklärung war zu den hier maßgeblichen Zeitpunkten im Oktober und November 2006 gemäß § 31a II PStG i.d.F. vom 9.4.2002 das Standesamt I in Berlin.

[27] (1) Ob der Zugang der Erklärung beim zuständigen deutschen Standesamt durch den Zugang der Erklärung bei einem ausländischen Standesamt ersetzt werden kann, ist allerdings streitig.

[28] (a) Eine Meinung spricht sich dafür aus, dass die Erklärung dem zuständigen deutschen Standesamt zugehen muss (vgl. zu § 1617 BGB *Staudinger/Hilbig-Lugani* aaO [2015] § 1617 Rz. 89; vgl. zu Art. 10 II und 3 EGBGB *Staudinger-Hepting/Hausmann* aaO [2013] Art. 10 EGBGB Rz. 286; BeckOK-*Mäsch* [Stand:

[1] IPRspr. 2013 Nr. 2.

1.5.2013] Art. 10 EGBGB Rz. 44 und 69; MünchKomm-*Birk* [5. Aufl.] Art. 10 EGBGB Rz. 114).

[29] (b) Nach a.A. genügt es, wenn die Erklärung gegenüber einer ausländischen Amtsperson ergeht, die funktionsgleiche Aufgaben erfüllt (MünchKomm-*Lipp* [6. Aufl.] Art. 10 EGBGB Rz. 115, 144; *Hepting-Gaaz* aaO Rz. 37; NK-BGB-*Mankowski* aaO Art. 10 EGBGB Rz. 118).

[30] (2) Die erstgenannte Auffassung ist jedenfalls im Fall der Namensbestimmung nach § 1617a II 1 BGB zutreffend. Es handelt sich weder um eine Formfrage, die eine Substitution im Rahmen des Art. 11 I EGBGB eröffnen könnte, noch liegen im Übrigen die Voraussetzungen für eine Substitution vor.

[31] (a) Die Formerfordernisse für ein im Ausland abgeschlossenes Rechtsgeschäft richten sich nach der Kollisionsnorm des Art. 11 I EGBGB. Nach dieser Vorschrift ist ein im Ausland abgeschlossenes Rechtsgeschäft formgültig, wenn es die Formerfordernisse des Rechts, das auf das seinen Gegenstand bildende Rechtsverhältnis anzuwenden ist (Geschäftsrechtsform), oder des Rechts des Staats erfüllt, in dem es vorgenommen wird (Ortsrechtsform). Damit stellt Art. 11 I EGBGB zur Erleichterung des internationalen Rechtsverkehrs die Formvorschriften des Ortsrechts gleichwertig neben die nach dem inhaltlich maßgebenden Geschäftsrecht (Senatsbeschluss vom 13.7.2011 – XII ZR 48/09[2], FamRZ 2011, 1495 Rz. 17 m.w.N.). Ob eine vom Geschäftsrecht vorgesehene Form im Wege der Substitution durch eine Beurkundung außerhalb seines räumlichen Geltungsbereichs im Ausland erfüllt werden kann, hängt vom Sinn und Zweck der betreffenden Formvorschrift ab (*Palandt-Thorn* aaO Art. 11 EGBGB Rz. 9).

[32] Diese Grundsätze greifen hier nicht. Denn das Erfordernis des Zugangs der empfangsbedürftigen Willenserklärung im Sinne des § 1617a II 1 BGB ist eine materiell-rechtliche Wirksamkeitsvoraussetzung und kein Bestandteil der Form der Willenserklärung (OLG Schleswig, FamRZ 2015, 1328, 1329[3]; MünchKomm-*Lipp* aaO Rz. 144; *Staudinger-Hepting/Hausmann* aaO Rz. 285; NK-BGB-*Mankowski* aaO Rz. 156; *Palandt-Thorn* aaO Rz. 7), also unabhängig hiervon zu beurteilen.

[33] (b) Ebenso wenig kommt eine Substitution bezogen auf die Ersetzung der Wirksamkeitsvoraussetzung des Zugangs der Willenserklärung beim zuständigen deutschen Standesamt in Betracht.

[34] Bei der Substitution ist zu prüfen, ob ein Auslandssachverhalt einem Tatbestandsmerkmal der anzuwendenden Kollisions- oder Sachnorm gleichzustellen ist (*Staudinger-Sturm/Sturm* aaO [2012] Einl IPR Rz. 259). Die Substitution setzt voraus, dass die anzuwendende Norm ihrem Sinn und Zweck nach überhaupt zulässt, eine ausländische Rechtsfigur unter ihren Tatbestand zu subsumieren (MünchKomm-*v. Hein* [6. Aufl.] Einl IPR Rz. 232 m.w.N.), und dass der Vorgang im Ausland mit dem Tatbestandsmerkmal der Norm gleichwertig ist (BGHZ 199, 270 = NZG 2014, 219 Rz. 13, 14, 21 und BGHZ 80, 76 = NJW 1981, 1160; MünchKomm-*v. Hein* aaO Rz. 235 m.w.N.; vgl. auch Senatsbeschluss BGHZ 109, 1 = FamRZ 1990, 39, 41 [Funktionsäquivalenz][4]).

[35] § 31a II PStG a.F. (heute: § 45 II PStG) steht seinem Sinn und Zweck nach einer Auslegung, dass die Namenserklärung auch mit Zugang bei einem ausländ-

[2] IPRspr. 2011 Nr. 80.
[3] IPRspr. 2015 Nr. 134.
[4] IPRspr. 1989 Nr. 19.

dischen Standesamt wirksam wird, entgegen. Die Regelung ergänzt das materielle Recht des Kindesnamens, indem sie die Zuständigkeit für die Entgegennahme der form- und amtsempfangsbedürftigen Erklärungen regelt. Während in den §§ 1617 ff. BGB nur die funktionale Zuständigkeit des Standesamts geregelt ist, trifft § 31a PStG a.F. (heute: § 45 II PStG) die notwendige Ergänzung in sachlicher Hinsicht (*Hepting-Gaaz* aaO § 31a Rz. 7; vgl. auch *Gaaz-Bornhofen* aaO Rz. 1 f.). Dabei enthält das Gesetz auch in § 31a II 3 PStG a.F. (heute: § 45 II 2 PStG) eine Regelung für den Fall, dass die Geburt nicht im Inland beurkundet ist. Für diesen Fall bestimmt das Gesetz ausdrücklich ein deutsches Standesamt als zuständig. Dass der Gesetzgeber dabei die nahe liegende Möglichkeit der Abgabe von Namenserklärungen gegenüber dem ausländischen Standesamt nicht bedacht hat, ist nicht ersichtlich. Vielmehr deutet die ausdrückliche Regelung darauf hin, dass nur der Zugang der Erklärungen beim zuständigen deutschen Standesamt die namensrechtlichen Wirkungen auslösen soll (vgl. auch BT-Drucks. 16/1831 S. 49 [zu § 41 II PStG] und S. 50).

[36] Gegen eine Substitution spricht auch, dass die Annahme einer Empfangszuständigkeit des ausländischen Standesamts die Rechtssicherheit beeinträchtigen kann. Während der Zugang der Erklärung bei dem zuständigen deutschen Standesamt zuverlässig festgestellt werden kann, ist sowohl der Zugang bei einem ausländischen Standesamt an sich als auch die Frage, ob dieses nach dem ausländischen Recht überhaupt zuständig war, erheblich schwieriger zu ermitteln. Ebenso besteht bei der so vorhandenen Mehrzahl von möglichen Erklärungsempfängern die Gefahr der Abgabe von doppelten, sich eventuell widersprechenden Erklärungen. Gerade diese will das PStG aber verhindern, weshalb das Standesamt I in Berlin ein Verzeichnis über die bei ihm abgegebenen Erklärungen zu führen hat (§§ 45 II 4 PStG, 27 PStV; BT-Drucks. 16/1831 S. 50). Des Weiteren zeigt die Entstehungsgeschichte der Norm, dass der Gesetzgeber die parallele Zuständigkeit mehrerer Standesämter vermeiden wollte (BT-Drucks. V/3719 S. 59).

[37] (c) Auch führt die Gefahr, dass das Kind im Ausland einen anderen Namen trägt als in Deutschland (hinkende Namensführung), weder nach europäischem noch nach deutschem Recht zur Notwendigkeit, vom Zugangserfordernis beim deutschen Standesamt abzusehen.

[38] Zwar können nach der Rspr. des EuGH die im Primärrecht der EU garantierten Grundfreiheiten, insbesondere die Freiheit eines jeden Unionsbürgers, sich in einen anderen Mitgliedstaat zu begeben und sich dort aufzuhalten (Art. 21 I AEUV), eine Verpflichtung für die Behörden eines Mitgliedstaats enthalten, den Namen eines Kindes anzuerkennen, der in einem anderen Mitgliedstaat bestimmt und eingetragen wurde, in dem das Kind geboren wurde (EuGH, Urt. vom 14.10.2008 – Stefan Grunkin u. Dorothee Regina Paul, Rs C-353/06, Slg. 2008 I-7639, FamRZ 2008, 2089 Rz. 21 ff.; Urt. vom 2.10.2003 – Carlos Garcia Avello gegen Belgischer Staat, Rs C-148/02, Slg. 2003 I-11613, StAZ 2004, 40 Rz. 30 ff.; vgl. auch EuGH, Urt. vom 2.6.2016 – Nabiel Peter Bogendorff von Wolffersdorff ./. Standesamt der Stadt Karlsruhe und Zentraler Juristischer Dienst der Stadt Karlsruhe, Rs C-438/14, NJW 2016, 2093 Rz. 35 ff.). Die unzulässige Beschränkung der Grundfreiheiten liegt in der Verpflichtung des Betroffenen, gegen seinen Willen einen anderen Namen tragen zu müssen als den, der in dem Mitgliedstaat, in dem er geboren wurde, eingetragen

wurde und den er dort führt (EuGH aaO FamRZ 2008 Rz. 22; StAZ 2004 aaO Rz. 45) oder den er in einem Mitgliedstaat lange Zeit mit Billigung der Behörden dieses Staats geführt hat (EuGH, Urt. vom 22.10.2010 – Ilonka Sayn-Wittgenstein ./. Landeshauptmann von Wien, Rs C-208/09, Slg. 2010 I-13693, FamRZ 2011, 1486 Rz. 67 ff.). Aus den Grundfreiheiten folgt hingegen nicht, dass einem Unionsbürger ein Name aufgezwungen werden muss, den er selbst gar nicht führen möchte (MünchKomm-*Lipp* aaO Rz. 220; *Hepting-Dutta*, Familie und Personenstand, 2. Aufl., Rz. II-442; *Wall*, StAZ 2009, 261, 265; vgl. auch *Lipp*, StAZ 2009, 1, 7). Wie das BeschwG richtig erkannt hat, ist es daher grundsätzlich ausreichend, dass der deutsche Gesetzgeber in Art. 48 EGBGB die Wahl des im Ausland erworbenen Namens ermöglicht. Im vorliegenden Fall möchte das Kind diesen Namen aber gerade nicht tragen.

[39] Überdies nimmt es das deutsche Namensrecht grundsätzlich hin, dass ein Kind nach deutschem Recht namenlos ist, während es im Ausland den dort registrierten Namen führen kann, wie die Regelung des § 1617 III BGB zeigt (vgl. Beck-OGK-BGB-*Kienemund* aaO § 1617 Rz. 99; MünchKomm-*v. Sachsen Gessaphe* aaO Rz. 30; *Staudinger/Hilbig-Lugani* aaO [2015] Rz. 89; *Hepting-Gaaz* aaO Rz. 40).

[40] cc) Bei dem damit allein empfangszuständigen Standesamt I in Berlin ist keine wirksame Erklärung zur Bestimmung des Namens nach § 1617a II 1 BGB eingegangen, weil die Mutter ihre Erklärung rechtzeitig widerrufen hat.

[41] (1) Namenserklärungen sind familienrechtliche Willenserklärungen, auf die grunds. die allgemeinen Regeln der Willenserklärungen anzuwenden sind (*Henrich-Wagenitz-Bornhofen* aaO Rz. 60). Eine namensrechtliche Erklärung kann daher gemäß § 130 I 2 BGB widerrufen werden, jedenfalls bis sie dem zuständigen Erklärungsempfänger zugeht ... Geht er zeitgleich mit der Erklärung dem Empfänger zu, kommt es allein auf den Zeitpunkt des Zugangs und nicht auf die Reihenfolge der Kenntnisnahme an (BGH, Urt. vom 30.10.1974 – IV ZR 172/73, NJW 1975, 382, 384).

[42] (2) Die namensrechtlichen Erklärungen vor dem spanischen Standesamt gingen dem zuständigen Standesamt I in Berlin frühestens mit Übersendung der spanischen Geburtsurkunde als Anlage zum Antrag der Mutter auf Beurkundung der Auslandsgeburt zu. In diesem Antrag hatte die Mutter aber den Namen des Kindes abweichend von den spanischen Urkunden mit B. angegeben und die Möglichkeit, explizit zu erklären, dass das Kind den Namen des Vaters erhalten soll, nicht genutzt. Dieses Verhalten ist als Widerruf der namensrechtlichen Erklärung auszulegen, denn die Mutter bringt damit zum Ausdruck, dass sie sich nicht an die Erklärungen vor dem spanischen Standesamt gebunden fühlt und nunmehr möchte, dass das Kind ihren Namen trägt. Der Senat kann die Auslegung auch selbst vornehmen, denn das BeschwG hat insoweit das Verhalten der Mutter nicht gewürdigt und weitere Feststellungen sind nicht zu erwarten (NJW 2014, 3030 Rz. 22 m.w.N.).

[43] e) Der Antrag des Vaters ist mithin unbegründet, weil der Name des Kindes im Geburtenregister zutreffend beurkundet ist."