

OGH 1999/01/28, 6 Ob 246/98i

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Mag. Engelmaier als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schiemer, Dr. Prückner, Dr. Schenk und Dr. Vogel als weitere Richter in der Pflegschaftssache des mj. Tobias S*****, geboren am 19. September 1992, infolge Revisionsrekurses der obsorgeberechtigten Mutter, Susanne S*****, vertreten durch Rechtsanwälte Dr. Grosch & Partner OEG in Kitzbühel, gegen den Beschluß des Landesgerichtes Innsbruck als Rekursgerichtes vom 23. Juni 1998, GZ 51 R 24/98y-62, womit Punkt 2. des Beschlusses des Bezirksgerichtes Kufstein vom 29. (richtig:) Jänner 1998, GZ 1 P 127/96i-55, aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung folgenden

Beschluß

gefaßt:

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben und der zweitinstanzliche Beschluß, der in Ansehung der Bestätigung von Punkt 1. der erstinstanzlichen Entscheidung als unangefochten unberührt bleibt, dahin abgeändert, daß der Antrag des Vaters, der obsorgeberechtigten Mutter zu untersagen, bei der zuständigen Verwaltungsbehörde eine Änderung des Familiennamens des Minderjährigen auf "S*****" zu beantragen bzw das bereits eingeleitete Namensänderungsverfahren weiter zu betreiben, abgewiesen wird.

Begründung:

Der 1992 geborene Tobias befindet sich zufolge pflegschaftsbehördlich genehmigten Scheidungsfolgenvergleichs vom 13. Jänner 1995 seiner Eltern in der Obsorge seiner Mutter und lebt seit der Trennung seiner

Eltern bei der Mutter, die nach ihrer neuerlichen Verehelichung den Familiennamen ihres nunmehrigen Ehegatten (Stiefvater des Kindes) trägt. Der Ehe der Mutter des Kindes und seines Stiefvaters entstammt ein Halbbruder des Kindes. Tobias ist normal entwickelt und gut begabt und zeigt derzeit psychisch keinerlei Hinweise auf eine erfolgte oder zu erwartende Fehlentwicklung. Zwischen dem Kind und seinem Vater besteht auch nach der Scheidung der Eltern eine intensive Beziehung. Der Vater - dessen Großvater der Erfinder der weltweit als "Simmerringe" bekannten Radialdichtungen ist - entstammt einer alt eingesessenen Kufsteiner Industriellenfamilie.

Der Vater beantragte am 19. August 1996, "der Mutter in Anwendung des § 176 ABGB die Antragstellung auf Namensänderung zu untersagen". Durch den Familiennamen des Kindes werde seine Zugehörigkeit zur "natürlichen Familie" dokumentiert. Eine Namensänderung stelle einen Eingriff in die Identität des Kindes dar und sei nur dann berechtigt, wenn sie dem Wohl des Kindes diene. Der bisherige Familienname werde mit einer bekannten und geschätzten Kufsteiner Industriellenfamilie verbunden, die auf Grund der Erfindung des Simmerringes durch den Urgroßvater des Kindes weit über Kufstein hinaus Reputation habe und daher das künftige Fortkommen des Kindes begünstige. Die Namensänderung werde von der Mutter willkürlich betrieben, eine stete Angleichung des Familiennamens an den jeweiligen Namen der Mutter widerspreche den Intentionen des Namensänderungsgesetzes.

Die Mutter, die am 20. August 1996 für das Kind einen Antrag auf Änderung des Familiennamens bei der zuständigen Bezirkshauptmannschaft stellte, sprach sich gegen den Antrag des Vaters aus. Es entspreche durchaus dem Kindeswohl, wenn das Kind den Namen der Familie, in der es aufwachse, trage und durch die Namensidentität auch die innerfamiliäre Beziehung gefördert werde. Ein abweichender Familienname innerhalb des Lebensverbandes führe

hingegen zu ständigen Irritationen und inneren Auseinandersetzungen des Kindes. Daß der Familienname des Vaters dem Kind zu einem besseren Fortkommen ver helfe, sei überdies rein spekulativ, sodaß dieses Argument keineswegs begründen könne, weshalb der Familienname des Vaters dem Kindeswohl besser entspreche.

Das Erstgericht untersagte der Mutter auch im zweiten Rechtsgang mit Punkt 2. seines Beschlusses, bei der zuständigen Verwaltungsbehörde eine Änderung des Familiennamens des Kindes auf S***** zu beantragen bzw das bereits eingeleitete Namensänderungsverfahren weiter zu betreiben.

In rechtlicher Hinsicht führte es im wesentlichen aus, daß zwar der Mutter die alleinige Obsorge für das Kind und daher auch die Berechtigung zukomme, eine Änderung seines Namens zu beantragen, dem Vater jedoch das Recht zustehe, sich zu einer derartigen Maßnahme zu äußern. Seine Stellungnahme müsse bei der Entscheidung über einen derartigen Antrag dann berücksichtigt werden, wenn die Beibehaltung des bisherigen Namens dem Wohl des Kindes eher entspreche als eine Änderung. Durch das NamensänderungsG 1995 habe zwar eine Vereinfachung des Verfahrens herbeigeführt werden sollen, jedoch könne dem Gesetzgeber nicht unterstellt werden, daß er damit von den in der Rspr entwickelten diesbezüglichen Grundsätzen abgehen habe wollen. Das Namensrecht stelle nach wie vor ein wichtiges Persönlichkeitsrecht eines Kindes dar, sodaß eine Abkehr von der stRspr nicht einzusehen sei. Die Argumentation des Vaters in Ansehung seines Familiennamens sei nicht von der Hand zu weisen, während die Mutter keine besonderen Umstände anführen könne, die eine Änderung des Familiennamens unter Bedachtnahme auf das Kindeswohl rechtfertigen könne. Wenn daher die Gefahr eines Eingriffes in dieses Recht entgegen dem Wohl des Kindes drohe, habe das Pflegschaftsgericht nach § 176 ABGB die

entsprechenden Maßnahmen zu ergreifen und die Antragstellung zu verbieten.

Das Rekursgericht hob diese Entscheidung neuerlich zur Verfahrensergänzung auf. Das NamensänderungsG 1995 habe erleichterte Voraussetzungen für die Namensänderung geschaffen. Im dafür vorgesehenen Verfahren vor der Verwaltungsbehörde sei ein entsprechender Antrag nun grundsätzlich zu bewilligen, wenn die beabsichtigte Namensänderung dem Wohl der nicht eigenberechtigten Person nicht abträglich sei. Eine Kompetenz des Pflschaftsgerichtes komme ausschließlich im Rahmen des § 176 ABGB in Betracht. In diesem Bereich sei die Rspr bislang davon ausgegangen, daß die Weiterführung des Familiennamens trotz Scheidung der Eltern ein wichtiges Persönlichkeitsrecht des Kindes darstelle, es daher besonderer Umstände in der Persönlichkeit oder im Lebensumfeld des Kindes bedürfe, die eine Änderung des Namens rechtfertigen könnten. Durch die Vereinfachung des Namensänderungsverfahrens sei keine Änderung in der ursprünglichen Intention des Gesetzgebers, das Persönlichkeitsrecht des Namens eines Minderjährigen besonders sorgfältig zu wahren, erkennbar. Die bisher entwickelten und in Geltung stehenden Grundsätze kämen nach wie vor zur Anwendung. Die Argumentation des Vaters, sein Name dokumentiere die Abstammung des Kindes und könne für sein zukünftiges Fortkommen von Vorteil sein, stelle einen wichtigen Umstand dar, dessentwegen eine Namensänderung dem Wohl des Kindes zuwiderlaufen könne. Da das Erstgericht es aber verabsäumt habe, darüberhinaus zu erheben, ob nicht besondere Umstände dennoch eine Namensänderung für das Kind förderlich erscheinen ließen, sei seine Entscheidung aufzuheben und zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung zurückzuverweisen.

Der vom Rekursgericht mit der Begründung, daß eine Verfahrensergänzung entbehrlich erscheine, wenn in Anbetracht der

geänderten Rechtslage durch das NamensänderungsG 1995 den in der Judikatur entwickelten Grundsätzen keine Gültigkeit mehr zukommen sollte, zugelassene Revisionsrekurs der Mutter ist zulässig und berechtigt.

Über die Zulässigkeit des Rechtsweges haben die Vorinstanzen bereits abschließend und bindend entschieden (6 Ob 5/97x).

In der bisherigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs wurde zur Frage der Namensänderung der Grundsatz entwickelt, das in den familienrechtlichen Bestimmungen festgelegte Recht eines ehelichen Kindes, den erworbenen Familiennamen trotz der Scheidung seiner Eltern weiterzuführen, sei ein für das Wohl des Kindes wichtiges Persönlichkeitsrecht, das den Namensträger einem bestimmten, durch eheliche Abstammung begründeten Eltern-Kind-Verhältnis zuordne und durch § 43 ABGB allgemein geschützt werde, bei minderjährigen Namensträgern, die nach § 21 Abs 1 ABGB unter dem besonderen Schutz des Gesetzes stünden, aber besonders gewahrt werden müsse, insbesondere dann, wenn der Minderjährige dazu nicht selbst Stellung nehmen könne (EvBl 1987/7 <krit Zeyringer in ÖJZ 1987, 267 f mit vielen weiteren Nachweisen aus der unterschiedlichen Rspr der ordentlichen Gerichte und des VwGH>; RIS-Justiz RS0009689). Diese Rechtsauffassung des Obersten Gerichtshofes läßt sich angesichts der Gesetzesänderung des Namensänderungsrechtes, wie im folgenden darzustellen sein wird, bei der Beurteilung des maßgeblichen Kindeswohls im Rahmen des § 176 ABGB nicht mehr aufrechterhalten:

Nach § 139 Abs 1 ABGB erhält das eheliche Kind den gemeinsamen Familiennamen der Eltern. Das Namensänderungsgesetz (NÄG) dRGBI 1938 I 9 stellte als Voraussetzung einer Namensänderung auf einen "wichtigen Grund" ab (vgl zur historischen Entwicklung bis 1978 Edlbacher, Das Recht des Namens <1978>, 135 ff). Diese Voraussetzung blieb im NÄG BGBl 1988/185 (NÄG 1988, im folgenden NÄG aF) aufrecht.

Mit Art V des am 1. Juli 1995 in Kraft getretenen NamensrechtsänderungsG 1995 BGBl 1995/25 (NamRÄG 1995), hat der Gesetzgeber weitreichende Änderungen im gesamten Bereich des Namensrechtes, insbesondere auch im Bereich des Kindesnamensrechtes, beschlossen und das NÄG 1988 geändert. Die maßgeblichen Bestimmungen des NÄG idFd NamRÄG 1995 (im folgenden NÄG nF) lauten nun, soweit hier relevant:

"Antrag auf Namensänderung

§ 1 (1) Eine Änderung des Familiennamens ... ist auf Antrag zu bewilligen, wenn ein Grund im Sinn des § 2 vorliegt, § 3 der Bewilligung nicht entgegensteht ...

(2) Insoweit der Antragsteller in seiner Geschäftsfähigkeit beschränkt ist, hat der gesetzliche Vertreter den Antrag einzubringen. Die Einbringung bedarf der persönlichen Zustimmung des Antragstellers, wenn dieser das 14. Lebensjahr vollendet hat.

Voraussetzungen der Bewilligung

§ 2 (1) Ein Grund für die Änderung des Familiennamens liegt vor, wenn ...

9. der minderjährige Antragsteller den Familiennamen der Person erhalten soll, der die Obsorge für ihn zukommt ...

Versagung der Bewilligung

§ 3 (1) Die Änderung des Familiennamens ... darf nicht bewilligt werden, wenn ...

6. die beantragte Änderung des Familiennamens ... dem Wohl einer hievon betroffenen, nicht eigenberechtigten Person abträglich ist;

Zustimmungen und Anhörungen

§ 4 (1) Die Zustimmung nach § 1 Abs 2 ist vor der Bewilligung der Änderung des Familiennamens der nach § 7 zuständigen Behörde zu erklären.

(2) Soweit tunlich hat die Behörde vor der Bewilligung Kinder zwischen dem vollendeten 10. und 14. Lebensjahr, für die ein Antrag auf Änderung ihres Familiennamens oder Vornamens eingebracht wurde, anzuhören. ..."

Der bis zum Inkrafttreten des NamRÄG 1995 als Voraussetzung für eine Namensänderung genannte "wichtige Grund" findet sich nicht mehr im Gesetz. Während nach § 2 Abs 1 Z 6 NÄG aF ein minderjähriger Antragsteller den Familiennamen der Person erhalten konnte, der die Obsorge für ihn zukommt, sofern sein Wohl ohne Änderung des Familiennamens gefährdet wäre, findet sich nun in § 2 Abs 1 Z 9 NÄG nF diese Voraussetzung nicht mehr, die Einschränkung, die eine Namensänderung bei fehlender Gefährdung des Kindeswohles ohne Namensänderung nicht zuließ, entfiel somit. Schon aus dem Wortlaut des Gesetzes, aber auch aus den Gesetzesmaterialien (JAB, 49 BlgNR 19. GP 10), geht hervor, daß der zur "Beschleunigung und Vereinfachung" des Namensänderungsverfahrens das Kindeswohl nun nicht (mehr) im Rahmen der Voraussetzungen ("wichtiger Grund") geprüft wissen will, sondern nur mehr auf der Ebene etwaiger Versagungsgründe ("dem Wohl ... abträglich"). Nach dem JAB (aaO 11) sieht somit die neue Regelung - zum Nachteil nicht obsorgeberechtigter namensgebender Elternteile - "im Interesse des Wohls minderjähriger Kinder erleichterte Voraussetzungen" vor. Ein minderjähriger Antragsteller erhält nun grundsätzlich den Namen der Person, der die Obsorge für ihn zukommt, außer es liegt der

Versagungsgrund der "Abträglichkeit" für das Kindeswohl vor. Den Hauptanwendungsfall des § 2 Abs 1 Z 6 NÄG nF ist dabei wohl eine Änderung des Familiennamens des Personenobsorgeberechtigten, im speziellen die Änderung des Familiennamens der geschiedenen Mutter eines ehelichen Kindes durch Wiederverhehelichung.

Bei Kindern aus geschiedenen Ehen kann nach stRspr (RIS-Justiz RS0009679) der obsorgeberechtigte Elternteil aufgrund seines alleinigen Vertretungsrechtes die Namensänderung beantragen, ohne daß es hierzu einer pflegschaftsgerichtlichen Genehmigung oder Zustimmung des anderen Elternteiles bedürfte. Dieser ist auf ein Äußerungsrecht nach § 178, § 154 Abs 2 ABGB beschränkt, das weder Zustimmungs- noch Mitbestimmungsrecht ist (Schwimann in Schwimann², § 178 ABGB Rz 7 mwN). Wenngleich über die Namensänderung für Kinder geschiedener Eltern im Verwaltungsverfahren zu entscheiden ist, bleibt dennoch die grundsätzliche Pflicht des Pflegschaftsgerichts zum Einschreiten nach §§ 176 f ABGB, wenn es gilt, dem Wohl des Kindes abträglichen Maßnahmen und Entscheidungen des obsorgeberechtigten Elternteils vorzubeugen; so kann etwa bei drohender Kindeswohlgefährdung die Antragstellung auf Familiennamensänderung des Kindes untersagt werden. Angesichts der dargestellten Gesetzesänderung durch das NamRÄG 1995 und des erkennbaren Willens des Gesetzgebers, daß im allgemeinen dem Wohl des Kindes die Herstellung der Gleichheit des Familiennamens des Kindes mit dem der Familie, in der es - hier mit seiner Mutter, seinem Stiefvater und seinem Halbbruder - aufwächst, in höherem Maße entspricht als die Beibehaltung seines bisherigen (anderslautenden) Familiennamens, kann nur in Ausnahmefällen eine davon abweichende Betrachtungsweise geboten sein. Im Antrag des nicht obsorgeberechtigten Vaters werden entgegen der Rechtsauffassung der zweiten Instanz auch durch den Hinweis auf den väterlichen Großvater keine solchen, ausnahmsweise relevanten Umstände aufgezeigt, die in der Frage einer Namensänderung am vom Gesetzgeber neu gesetzten Maßstab des NÄG

nF wegen einer Gefährdung des Kindeswohles (ernstliche und konkrete Gefährdung schutzwürdiger Interessen des Kindes; vgl dazu Schwimann aaO § 176 ABGB Rz 4 mwN) für ein Einschreiten des Pflegschaftsgerichts nach § 176 ABGB Anlaß bieten könnten. Der Antrag des Vaters muß demnach abgewiesen werden.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zum NÄG 1988 erließ dem nicht obsorgeberechtigten Elternteil im Namensänderungsverfahren seines minderjährigen Kindes, von seiner sich bereits explizit aus § 8 Abs 1 Z 5 NÄG aF ergebenden Parteistellung abgesehen, aus § 178 Abs 1 iVm § 154 Abs 2 ABGB ein Rechtsanspruch auf Äußerung und damit Parteistellung in dem durch § 178 Abs 1 ABGB eingeschränkten Umfang (VwGH 93/01/1289 = VwSlg 14116<A>/1994, 93/01/0876 = ZfVB 1995/3/1021 ua). Da § 178 Abs 1 iVm § 154 Abs 2 ABGB durch das NamRÄG 1995 keine Änderungen erfahren hat, kommt dem nicht obsorgeberechtigten Elternteil - entgegen der im JAB (aaO 12) geäußerten Ansicht - weiter wie bisher Parteistellung in diesem eingeschränkten Umfang zu (VfSlg 14690/1996 ua; VwGH 96/01/0910, 96/01/0008; Zeyringer, Das Österr. Personenstandrecht § 8 NÄG Anm 3a, 3b). Der Vater ist demnach rechtlich in die Lage versetzt, alle Argumente, die seiner Auffassung nach, freilich am Maßstab der neuen Regelung, gegen eine Änderung des Familiennamens seiner Sohnes sprechen, im Personenstandsverfahren vor der Verwaltungsbehörde darzulegen.

Aus diesen Erwägungen ist die Rechtsache iS einer Abweisung des Antrags des Vaters spruchreif, ohne daß es noch der von der zweiten Instanz als erforderlich erachteten weiteren Erhebungen bedürfte.

Die von der Mutter angestrebte und von den Vorinstanzen abgelehnte Einschränkung des väterlichen Besuchsrechtes ist nicht mehr Gegenstand des drittinstanzlichen Verfahrens. Abschließend ist dennoch anzumerken, daß zwar der Standpunkt des Vaters und sein Wunsch, sein Sohn möge

seinen Familiennamen weiterführen, menschlich verständlich sein mag, sich familienrechtliche Beziehungen aber zweifellos nicht in der Führung eines gemeinsamen Familiennamens erschöpfen.