

24. 1. Begründet eine bei der Eheschließung vorhandene Anlage des anderen Ehegatten zu einer Erbkrankheit das Anfechtungsrecht nach § 1333 BGB. auch dann, wenn der Ausbruch der Krankheit während der Ehe auf ein ehewidriges Verhalten des anfechtenden Ehegatten zurückzuführen ist?

2. Steht in solchem Falle der Anfechtung der Einwand unzulässiger Rechtsausübung entgegen?

BGB. §§ 226, 242, 826, 1333.

IV. Zivilsenat. Urf. v. 30. Juli 1936 i. S. Ehemann H. (kl.) w. Ehefrau H. (Bekl.). IV 109/36.

I. Landgericht Hamburg.

II. Oberlandesgericht baselbst.

Die Parteien haben am 8. August 1925 die Ehe geschlossen. Vom 5. März bis 3. September 1929 hat sich die Beklagte wegen geistiger Erkrankung in der Hamburger Staatskrankenanstalt F. befunden. Nach ihrer Entlassung haben die Parteien noch bis zum 1. März 1930 zusammen gelebt; seit diesem Tage leben die Parteien getrennt. Im November 1932 hat der Kläger die gegenwärtige Klage erhoben mit dem Antrag, die Ehe der Parteien für nichtig zu erklären; zur Begründung hat er ausgeführt, die Beklagte leide an Schizophrenie, die Anlage dazu sei bei der Beklagten schon bei der Eheschließung vorhanden gewesen; wegen Irrtums über diese geistige Eigenschaft der Beklagten fechte er die Ehe an. Das Landgericht hat die Ehe für nichtig erklärt. Gegen dieses Urteil hat die Beklagte Berufung eingelegt. In der Berufungsinstanz hat die Beklagte

Widerklage auf Scheidung der Ehe wegen Ehebruchs des Klägers erhoben. Das Oberlandesgericht hat die Anfechtungsklage abgewiesen und auf die Widerklage die Ehe der Parteien wegen Ehebruchs des Klägers mit der Zeugin B. geschieden. Die Revision des Klägers führte zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückweisung der von der Beklagten gegen das landgerichtliche Urteil eingelegten Berufung.

#### Gründe:

Nach den vom Berufungsgericht auf Grund des ärztlichen Gutachtens des Prof. Dr. Sch. getroffenen Feststellungen ist die Beklagte erbanlagemäßig geisteskrank. Ihre Krankheit — Schizophrenie — ist erst mehrere Jahre nach der Eheschließung, zuerst Anfang 1929, äußerlich in Erscheinung getreten, haftete als Anlage der Beklagten aber schon seit ihrer Geburt an; die Anlage zur Schizophrenie war also bei der Beklagten schon vor und bei der Eheschließung vorhanden. Die erblich bedingte Krankheit der Beklagten vererbt sich, wie das Berufungsgericht weiterhin feststellt, als Anlage auch auf die gesamte Nachkommenschaft, wenn sie auch nicht bei jedem Nachkommen offen in die Erscheinung zu treten braucht. Das Berufungsgericht nimmt an, daß der Kläger bei Kenntnis dieser die Gesundheit der Nachkommenschaft gefährdenden Krankheitsanlage der Beklagten und bei verständiger Würdigung des Wesens der Ehe von der Eheschließung Abstand genommen haben würde, und führt sodann aus, daß der Kläger von der Natur der Krankheit seiner Frau als einer Erbkrankheit erst durch das im Oktober 1932 erstattete ärztliche Gutachten Kenntnis erlangt habe und daß deshalb die Anfechtung rechtzeitig innerhalb der in § 1339 BGB. vorgesehenen Frist erfolgt sei. Das Berufungsgericht bezeichnet daher die Anfechtung der Ehe durch den Kläger an sich als begründet. Es vertritt jedoch, unter Bezugnahme auf einen Aufsatz von Grunau (JW. 1935 S. 3080), die Ansicht, daß der vom Kläger erhobenen Anfechtungsklage hier, wo die Beklagte nicht die Aufrechterhaltung der im Interesse der Volksgesundheit unerwünschten Ehe erstrebe, sondern mit der Widerklage die Ehescheidung begehre, der Einwand unzulässiger Rechtsausübung entgegenstehe, da der Kläger durch sein eigenes ehemidriges Verhalten zwar nicht die schizophrene Erbanlage, wohl aber den offenen Ausbruch der Krankheit hervorgerufen habe. In dieser Beziehung erachtet das Berufungsgericht als erwiesen, daß der Kläger seit 1930

ehebrecherische Beziehungen zu der Zeugin B. unterhalten und daß der Kläger auch vor 1930 Ehebruch mit einer Frau St. begangen habe, den ihm allerdings die Beklagte durch nachfolgenden ehelichen Verkehr verziehen habe. Es könne unbedenklich festgestellt werden, daß die Krankheit der Beklagten während der Ehe nicht oder nicht in der tatsächlich erfolgten Weise und Schwere zum Ausbruch gekommen wäre, wenn nicht der Kläger die Widerstandskraft der Beklagten durch seine eheliche Untreue und die hierdurch der Beklagten verursachten Aufregungen gebrochen und geschädigt hätte. Im übrigen, so erklärt das Berufungsgericht schließlich noch, komme es auf den ursächlichen Verlauf — d. h. also: darauf, ob das ehemidrige Verhalten des Klägers den Ausbruch der Krankheit hervorgerufen habe — für die Frage der Unzulässigkeit der Rechtsausübung gar nicht einmal entscheidend an; es genüge, wenn die von der Beklagten vorgebrachten Scheidungsgründe an sich ihr Scheidungsverlangen rechtfertigen, um die Erhebung der Anfechtungsklage durch den Kläger als gegen Treu und Glauben verstößend erscheinen zu lassen.

Diese Auffassung des Berufungsgerichts ist unvereinbar mit den Grundsätzen, die der erkennende Senat in wiederholten neueren Entscheidungen aufgestellt hat (RGZ. Bd. 145 S. 11 und Bd. 148 S. 395; JW. 1935 S. 3097 Nr. 9). Diese Entscheidungen beruhen auf der Erkenntnis, daß ein Ehegatte, auch wenn bei ihm selbst keine Anzeichen einer geistigen Erkrankung hervorgetreten sind, Träger einer sich auf die Nachkommenschaft vererbenden und diese erbkrank machenden Anlage zu einer periodisch zum Ausbruch kommenden Krankheit sein kann. Eine solche Anlage eines Ehegatten stellt eine persönliche Eigenschaft im Sinne des § 1333 BGB. dar. Das Vorhandensein einer solchen Anlage begründet, wenn die übrigen Voraussetzungen des § 1333 gegeben sind, das Anfechtungsrecht, auch wenn es während der Ehe nicht zum Ausbruch der Geisteskrankheit kommt. Wenn es während der Ehe zum Ausbruch der Geisteskrankheit kommt, so ist die Tatsache dieses Ausbruchs als solche unerheblich für die Anfechtungsklage. Daher ist es auch beim Vorliegen einer solchen auf die Nachkommenschaft vererblichen Anlage für die Anwendung des § 1333 ohne rechtlich entscheidende Bedeutung, ob der während der Ehe tatsächlich eingetretene Ausbruch durch das Zutreten besonders mißlicher und widriger Verhältnisse, insbesondere etwa durch das eigene schuldhaftes Verhalten des Anfechtungsklägers selbst,

ausgelöst worden ist. An dieser Rechtsprechung, die auch im Schrifttum Zustimmung gefunden hat (Kascheller in der Deutschen Justiz 1935 S. 1303 und S. 1829; Liebniz ebenda S. 1522) ist festzuhalten. Von dem hier gewonnenen Standpunkt aus ist die Ansicht des Berufungsgerichts, es könne dem Anfechtungskläger, der den Ausbruch der Krankheit durch sein Verhalten ausgelöst hat, der Einwand unzulässiger Rechtsausübung entgegengehalten werden, rechtlich zu beanstanden.

Das Bürgerliche Gesetzbuch bezeichnet in § 226 eine Rechtsausübung als unzulässig, wenn sie nur dem Zweck dienen kann, einem andern Schaden zuzufügen. Von hier ist der Begriff der unzulässigen Rechtsausübung von der Rechtsprechung und im Schrifttum übernommen und neuerdings auf andere rechtliche Tatbestände angewendet worden. Von einer unzulässigen Rechtsausübung wird auch dann gesprochen, wenn sie gegen Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte (§ 242 BGB.) oder wenn sie gegen die guten Sitten verstößt (§ 826 BGB.). Dieser neuere Sprachgebrauch tritt zum Teil an die Stelle dessen, was früher im Anschluß an die gemeinrechtliche Benennung als Einwand der allgemeinen oder gegenwärtigen Arglist bezeichnet zu werden pflegte. Zu verweisen ist in dieser Beziehung insbesondere auf die Abhandlung von Siebert Verwirkung und Unzulässigkeit der Rechtsausübung (Arbeiten zum Handels-, Gewerbe- und Landwirtschaftsrecht Nr. 72) und auf den Aufsatz von Gadow Die Einrede der Arglist in IheringsJ. Bd. 84 S. 174; ferner auf die Entscheidungen RGZ. Bd. 138 S. 374, Bd. 144 S. 378, Bd. 145 S. 239, Bd. 148 S. 385 (396). Es wird in dem Berufungsurteil und in dem dort in Bezug genommenen Aufsatz von Grunau mit Recht als ein Anwendungsfall für den Einwand der unzulässigen Rechtsausübung angesehen, wenn jemand durch sein eigenes gesetz- und pflichtwidriges Verhalten einen Rechtsbehelf geschaffen hat, den er dann einem andern gegenüber geltend macht. Denn es verstößt gegen Treu und Glauben wie auch gegen die guten Sitten, aus einem durch eigene Pflichtverletzung geschaffenen Tatbestand Rechte gegen einen andern herzuleiten. Die Annahme des Berufungsgerichts jedoch, daß dies im vorliegenden Falle zutrefte, ist richtig. Denn der Tatbestand, aus dem der Kläger sein Anfechtungsrecht ableitet, ist nicht der Ausbruch der Geisteskrankheit der Beklagten, den er, wie das Berufungsgericht annimmt, durch sein die Widerstandskraft der Be-

klagen brechendes ehewidriges Verhalten herbeigeführt hat. Das Anfechtungsrecht des Klägers beruht vielmehr auf dem schon bei der Eingehung der Ehe vorhandenen Zustand der Beklagten, nämlich auf ihrer krankhaften, auf die Nachkommen vererblichen Anlage. Daher entbehrt gegenüber der Geltendmachung des Anfechtungsrechts der Einwand unzulässiger Rechtsausübung der rechtlichen Begründung; und zwar gilt dies in gleicher Weise in dem Fall, daß die Beklagte diesen Einwand erhebt, um die — wie das Berufungsgericht unterstellt, im Interesse der Volksgemeinschaft unerwünschte — Ehe aufrecht zu erhalten, wie in dem Falle, der hier vorliegt, daß die Beklagte ebenfalls das Ziel verfolgt, die Beendigung dieser Ehe herbeizuführen, indem sie gleichzeitig Widerklage auf Scheidung der Ehe erhoben hat. Warum, wie das Berufungsgericht meint, im zweiten Falle sich eine andere rechtliche Beurteilung des Einwandes ergeben müßte, ist nicht ersichtlich.

Die Revision erhebt noch die Verfahrensrüge, daß der ursächliche Zusammenhang zwischen den Eheverfehlungen des Klägers und dem Ausbruch der Krankheit der Beklagten vom Berufungsgericht überhaupt gar nicht ausreichend festgestellt sei. Es braucht jedoch auf diese Revisionsrüge nicht eingegangen zu werden, da auch beim Bestehen eines solchen Einflusses der Untreue des Klägers auf den Krankheitsausbruch nach dem Gesagten die Anfechtungsklage begründet ist. Völlig abzulehnen ist die am Schluß des Berufungsurteils geäußerte Meinung, daß allein schon der Umstand, daß der Beklagten für ihre Widerklage Scheidungsgründe gegen den Kläger zur Seite stehen, die Erhebung der Anfechtungsklage durch den Kläger als gegen Treu und Glauben verstoßend erscheinen lasse. Diese vom Berufungsgericht nicht näher begründete Auffassung steht im Widerspruch zu der ständigen Rechtsprechung des Reichsgerichts, daß die Anfechtungsklage, weil sie den ursprünglichen Bestand der Ehe betrifft, der Scheidungsklage unter allen Umständen vorgeht (vgl. u. a. RGZ. Bd. 104 S. 292).

Aus diesen Gründen war das angefochtene Urteil aufzuheben. Nach dem vom Berufungsgericht festgestellten Sachverhältnis ist die Sache zur Endentscheidung reif (§ 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO.). Die Feststellung des Berufungsgerichts, daß die Beklagte bereits bei der Eheschließung Trägerin einer Anlage war, die sich auf ihre Nachkommenschaft vererbt und diese erbkrank macht, zusammen mit der

weiteren Feststellung, daß der Kläger bei Kenntnis dieser Tatsache und bei verständiger Würdigung des Wesens der Ehe die Ehe nicht eingegangen sein würde und daß der Kläger die Anfechtung rechtzeitig vorgenommen hat, rechtfertigt die vom Landgericht getroffene Entscheidung, durch welche die Ehe der Parteien infolge der Anfechtung wegen Irrtums des Klägers über persönliche Eigenschaften der Beklagten bei der Eheschließung für nichtig erklärt worden ist. Die gegen dieses Urteil des Landgerichts von der Beklagten eingelegte Berufung war daher zurückzuweisen, die von der Beklagten in der Berufungsinstanz erhobene Scheidungswiderklage abzuweisen.