

20. 1. Kann die häusliche Gemeinschaft im Sinne von § 55 Abs. 1, § 57 Abs. 1 Satz 3 des neuen Ehegesetzes auch innerhalb einer und derselben Wohnung aufgehoben sein?

2. Zur Anwendung des § 59 Abs. 2 des neuen Ehegesetzes. Gesetz zur Vereinheitlichung des Rechts der Eheschließung und der Ehescheidung usw. vom 6. Juli 1938 (RGBl. I S. 807) — EheG. — §§ 48, 49, 55, 57, 59.

IV. Zivilsenat. Ur. v. 12. Januar 1939 i. S. Ehemann B. (kl.)
w. Ehefrau B. (Bekl.). IV 211/38.

I. Landgericht Halle a. S.

II. Oberlandesgericht Naumburg a. S.

Die Parteien haben am 30. Mai 1912 die Ehe geschlossen, aus der drei Töchter im Alter von 24, 21 und 11 Jahren hervorgegangen sind. Sie wohnen jetzt noch in derselben Wohnung, schlafen aber seit Dezember 1932 in getrennten Räumen. Die Beklagte führt den Haushalt. Die Mahlzeiten nehmen die Parteien seit Ende des Jahres 1932 oder seit dem Jahre 1933 getrennt ein. Der letzte eheliche Verkehr hat nach der Angabe des Klägers im August 1932, nach der Angabe der Beklagten im Dezember 1932 stattgefunden. Der Kläger begehrt mit der am 25. Februar 1938 zugestellten Klage Scheidung der Ehe. Zur Begründung dieses Verlangens hat er vorgetragen: Seit den im Jahre 1932 eingetretenen Gehaltskürzungen, infolge deren er der Beklagten nicht mehr so hohe Geldbeträge wie früher zur Wirtschaftsführung habe zur Verfügung stellen können, sei eine Entfremdung zwischen den Parteien eingetreten. Zerrüttet worden sei das eheliche Verhältnis dadurch, daß die Beklagte ihm gegenüber eine große Gleichgültigkeit an den Tag gelegt, das Hausweien vernachlässigt, gegen seinen Widerspruch an einem Kartentränzchen teilgenommen, ihm den ehelichen Verkehr verweigert und sich um die Erziehung der jüngsten Tochter nicht ausreichend gekümmert habe. Die Zerrüttung des ehelichen Verhältnisses sei dadurch vertieft worden, daß die Beklagte ihn seit Oktober 1932 wiederholt grundlos des Ehebruchs mit der Sekretärin seines Dienstvorgesetzten, Frau F., bezichtigt habe. Im Jahre 1934 habe die Beklagte seine Aktenschränke erbrochen und in seinen Aufzeichnungen über die ehelichen Angelegenheiten nachgestöbert. Schließlich habe sie im Dezember 1935 versucht,

ihn mit Mottenkugeln zu vergiften. Die Beklagte hat um Klageabweisung gebeten und eingewendet, daß alle vor dem 25. August 1937 liegenden angeblichen Scheidungsgründe verjährt seien, da die häusliche Gemeinschaft zwischen den Parteien noch nicht aufgehoben sei. Im übrigen hat sie die Klagebehauptungen bestritten, soweit ihr damit schwere eheliche Verfehlungen zur Last gelegt werden.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Der Kläger hat Berufung eingelegt und im zweiten Rechtszuge die Klage auf das in der Zwischenzeit in Kraft getretene Ehegesetz vom 6. Juli 1938, insbesondere auch auf dessen § 55, gestützt. Das Oberlandesgericht hat die Berufung zurückgewiesen. Auch die Revision des Klägers blieb erfolglos.

Gründe:

Das Berufungsgericht verurteilt den Kläger den Scheidungsgrund des § 55 EheG., weil die häusliche Gemeinschaft der Parteien bisher nicht aufgehoben sei. Es stellt hierzu fest: Die Parteien lebten noch jetzt in derselben Wohnung. Zwar schloßen sie getrennt, und auch ihre Mahlzeiten nahmen sie nicht zusammen ein. Die Beklagte führe aber — mit dem Wirtschaftsgeld des Klägers — noch den gemeinsamen Haushalt. Sie koche dem Kläger den Frühstückee und bereite ihm das Frühstück. Ferner koche sie für die Familie das Mittagessen, das sie mit den Töchtern einnehme, während der Kläger, der erst nachmittags von seinem Dienst zurückkomme, dann allein esse. Schließlich bereite sie für die ganze Familie auch das Abendbrot zu. Mit Hilfe der Töchter und einer Aufwartung halte sie die Wohnung einschließlich der Räume, die der Kläger benutze, in Ordnung. Sie erledige für ihn die üblichen kleineren Arbeiten der Hausfrau, wie das Annähen von Knöpfen, Säubern der Kleidung und dergleichen. Der Kläger erwarte von ihr, daß sie in dieser Weise auch für ihn mit als Hausfrau tätig sei, da er ihr vorwerfe, sie habe diese Hausfrauenpflichten verlegt. Die Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft könne sich zwar, wie das Berufungsgericht weiter ausführt, unter Umständen auch dann vollziehen, wenn die Eheleute in derselben Wohnung lebten. Es müsse aber eine vollkommene tatsächliche Trennung innerhalb dieser Wohnung nicht nur in den Schlafzimmern und bei Einnahme der Mahlzeiten, sondern überhaupt in der Besorgung des Hauswesens und der Befriedigung der Bedürfnisse des Alltags eingetreten sein. Eine solche Trennung liege hier nicht vor, zumal der Kläger für sich von

der Beklagten die Erledigung der geschilderten Haushaltsarbeiten verlange und noch bis in die jüngste Zeit hinein gegenüber der Beklagten seinem Unwillen darüber Ausdruck gegeben habe, wenn diese Arbeiten nach seiner Ansicht unzureichend erledigt worden seien. Vielmehr bestche zwischen den Parteien, wenn sie auch nur die notwendigsten Dinge besprächen, noch eine so weitgehende Verbindung, daß die häusliche Gemeinschaft nicht als aufgehoben betrachtet werden könne.

Das habe nach § 57 Abs. 1 EheG. zugleich zur Folge, daß der Kläger die Scheidungsklage nicht auf das seiner Ansicht nach ehewidrige Verhalten der Beklagten stützen könne, soweit dieses länger als 6 Monate vor der Erhebung der Scheidungsklage zurückliege. Die vor dem 25. August 1937 liegenden Vorfälle könnten nach § 59 Abs. 2 EheG. vielmehr nur noch zur Unterstützung solcher Eheverfehlungen herangezogen werden, nach denen die Frist bei der Klagerhebung noch nicht verstrichen gewesen sei. Solche Verfehlungen seien nicht nachgewiesen. Der Scheidungsgrund des § 48 EheG. sei nicht gegeben, da aus der Ehe der Parteien bereits drei Töchter hervorgegangen seien. Die Behauptung des Klägers, die Beklagte habe ihm den ehelichen Verkehr beharrlich verjagt, könne daher nur unter § 49 EheG. fallen. Aus den eigenen Erklärungen des Klägers folge aber, daß er von der Beklagten den ehelichen Verkehr seit Oktober 1932 nicht mehr begehrt habe. Auch sonst lägen schwere eheliche Verfehlungen der Beklagten, aus denen der Kläger noch ein Scheidungsrecht herleiten könne, nicht vor, so daß die vor dem 25. August 1937 liegenden angeblichen Eheverfehlungen nicht unterstützend herangezogen werden könnten. Selbst wenn dies aber geschehe, könne alles das, was der Kläger aus der früheren Zeit vortrage, auch unter Hinzuziehung der späteren Vorfälle eine Scheidung nach den §§ 49, 59 Abs. 2 EheG. nicht rechtfertigen.

Die Revision rügt Verletzung des sachlichen Rechts, besonders des § 55 EheG., indem sie dem Berufungsgericht eine Verkennung des Begriffs der häuslichen Gemeinschaft vorwirft. Sie verweist hierfür auf die in *JW.* 1920 S. 641 Nr. 6 abgedruckte Entscheidung des erkennenden Senats, in der, wie sie ausführt, die Tatsache für erheblich erklärt worden sei, daß die Eheleute auch die Mahlzeiten nicht mehr gemeinsam eingenommen hätten, so daß eine vollständige Trennung von Tisch und Bett eingetreten sei. So habe es sich aber

im vorliegenden Falle spätestens seit 1933 verhalten. Es habe daher länger als 4 Jahre vor der Klageerhebung eine vollständige Trennung von Tisch und Bett bestanden. Ob diese Trennung ein tatsächliches Verhältnis geschaffen habe, durch das die Bedingungen zu einer Beruhigung der erregten Gemüter gegeben gewesen seien, habe das Berufungsgericht nicht geprüft. Persönliche Berührungsmöglichkeiten seien auch dann keineswegs ausgeschaltet, wenn die Eheleute in verschiedenen Wohnungen wohnten. Von dem in einem solchen Falle bestehenden unterscheide sich der Zustand im vorliegenden Falle in keiner wesentlichen Beziehung. Die Haushaltsführung durch die Beklagte mit ihren vom Berufungsgericht aufgezählten geringfügigen Auswirkungen sei deshalb unerheblich, weil sie nichts an einem tatsächlichen Zustande ändere, der die Bedingungen zu einer Beruhigung erregter Gemüter setze. Daß es in den langen Jahren der tatsächlichen Trennung niemals zu irgendeiner erheblichen Reiberei zwischen den Parteien gekommen sei, habe das Berufungsgericht nicht feststellen können.

Diese Ausführungen vermögen nicht darzutun, daß das Berufungsgericht den Begriff der „häuslichen Gemeinschaft“ oder den ihrer „Aufhebung“ im Sinne von § 55 Abs. 1, § 57 Abs. 1 Satz 3 EheG. verkannt habe. Die Vorschrift des § 57 Abs. 1 Satz 3 EheG. stimmt wörtlich mit der des § 1571 Abs. 2 Satz 1 BGB. überein. Sie weicht nur in ihrer Tragweite von § 1571 Abs. 2 Satz 1 BGB. insofern ab, als sie sich nicht, wie diese Vorschrift, auch auf den Lauf der zehnjährigen Ausschlussfrist bezieht. Ebenso wie § 1571 Abs. 2 Satz 1 BGB. will § 57 Abs. 1 Satz 3 EheG. vermeiden, daß der scheidungsberechtigten Ehegatte durch den Lauf der sechsmonatigen Ausschlussfrist zur schleunigen Erhebung der Scheidungsklage gedrängt wird. Der Gesetzgeber gibt den Ehegatten zu diesem Zwecke die Möglichkeit, sich zunächst tatsächlich voneinander zu trennen, ohne daß der scheidungsberechtigten Ehegatte sein Scheidungsrecht durch Zeitablauf einbüßt; und zwar geht der Gesetzgeber hierbei davon aus, daß eine solche tatsächliche Trennung zu einer Beruhigung der erregten Gemüter und als deren Folge möglicherweise zu einer Versöhnung führt. Dieser Zweck des § 1571 Abs. 2 Satz 1 BGB., auf den die Revision mit ihren Ausführungen verweist, ist in der bisherigen Rechtsprechung mit herangezogen worden, wenn es sich darum handelte, die Voraussetzungen festzustellen, unter denen eine Aufhebung der häuslichen

Gemeinschaft angenommen werden kann (RGZ. Bd. 53 S. 346; JW. 1912 S. 147 Nr. 25, 1920 S. 641 Nr. 6; LZ. 1921 Sp. 749 Nr. 7). Auch für die Auslegung des § 57 Abs. 1 Satz 3 EheG. bleibt diese Rechtsprechung bei der Übereinstimmung der genannten Vorschrift mit § 1571 Abs. 2 Satz 1 BGB. von Bedeutung. Für die Auslegung des § 55 EheG. kommen derartige Erwägungen an sich nicht in Betracht. Da aber der Begriff der Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft in § 55 nicht anders verstanden werden kann als in § 57 Abs. 1 Satz 3, so muß auch für § 55 davon ausgegangen werden, daß als Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft nur ein tatsächlicher Zustand angesehen werden kann, bei dem die persönliche Berührung der Ehegatten weitgehend ausgeschaltet ist. Das muß besonders dann gelten, wenn die Ehegatten, wie dies hier der Fall ist, noch dieselbe Wohnung miteinander teilen.

Unter diesen Gesichtspunkten gibt die Annahme des Berufungsgerichts, daß die häusliche Gemeinschaft der Parteien bisher weder im Sinne des § 55 Abs. 1 noch in dem des § 57 Abs. 1 Satz 3 EheG. aufgehoben sei, keinen Anlaß zu rechtlichen Bedenken. Auch für das neue Recht ist mit dem Berufungsgericht anzunehmen, daß das Wohnen in einer und derselben Wohnung der Aufhebung häuslicher Gemeinschaft nicht schlecht hin entgegensteht. Erforderlich ist dann aber, wie schon nach bisherigem Recht, eine vollkommene tatsächliche Trennung der Eheleute. Nach der Feststellung des Berufungsgerichts liegt hier nicht mehr vor, als daß die Parteien in getrennten Schlafzimmern schlafen, die Mahlzeiten getrennt einnehmen und nur die notwendigsten Dinge miteinander besprechen. Hiervon abgesehen führen sie nach wie vor einen gemeinsamen Haushalt, den die Beklagte, wie es ihr nach § 1356 Abs. 1 BGB. obliegt, leitet und für den ihr der Kläger in der unter Eheleuten üblichen Weise die erforderlichen Mittel zur Verfügung stellt. Die Beklagte verrichtet ferner die nach den Verhältnissen der Parteien üblichen Arbeiten im Hauswesen des Klägers (§ 1356 Abs. 2 BGB.). Alles dies führt zu einer so weitgehenden persönlichen Berührung der Parteien, daß von einer Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft nicht gesprochen werden kann. Für ihren Standpunkt beruft sich die Revision ohne Erfolg auf die Entscheidung JW. 1920 S. 641 Nr. 6. In dieser ist keineswegs ausgesprochen, daß eine Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft dann anzunehmen sei, wenn die Eheleute nicht nur ge-

trennt schlafen, sondern auch ihre Mahlzeiten getrennt einnehmen. Das Reichsgericht hat es vielmehr abgelehnt, hierzu Stellung zu nehmen, weil eine Behauptung, daß die Parteien auch die Mahlzeiten getrennt einnahmen, von dem damaligen Revisionskläger vor dem Tatrichter nicht aufgestellt worden war.

Auch sonst ergibt die Nachprüfung des angefochtenen Urteils keinen Rechtsirrtum sachlichrechtlicher Art, der seinen Bestand in Frage zu stellen geeignet wäre. Dahingestellt kann bleiben, ob das Scheidungsbegehren aus § 48 EheG., soweit es darauf gestützt ist, daß der andere Ehegatte sich ohne triftigen Grund beharrlich weigert, Nachkommenschaft zu erzeugen oder zu empfangen, schon dann ohne weiteres unbegründet ist, wenn aus der Ehe bereits ein Kind oder mehrere Kinder hervorgegangen sind, wie anscheinend das Berufungsgericht (in Übereinstimmung mit Rilk Das neue Eherecht S. 213) annimmt, oder ob auch in diesem Falle eine beharrliche grundlose Verweigerung der Fortpflanzung nach Lage der besonderen Umstände gegeben sein kann (so Meyroth JW. 1938 S. 2082 rechte Spalte). Im vorliegenden Falle muß die auf § 48 EheG. gestützte Scheidungsklage daran scheitern, daß nach der Feststellung des Berufungsgerichts der Kläger schon seit Oktober 1932 den ehelichen Verkehr von der Beklagten nicht mehr verlangt hat, so daß eine beharrliche Weigerung der Beklagten nicht vorliegen kann.

Auf Rechtsirrtum beruht die Ansicht des Berufungsgerichts, daß die vor dem 25. August 1937 liegenden Eheverfehlungen der Beklagten deshalb nicht unterstützend herangezogen werden könnten, weil für die Zeit nach dem 25. August 1937 schwere eheliche Verfehlungen der Beklagten nicht feststellbar seien. Ebensovienig wie nach § 1573 BGB. ist es nach dem an die Stelle dieser Vorschrift getretenen § 59 Abs. 2 EheG. erforderlich, daß die Eheverfehlungen, deren Geltendmachung durch Fristablauf nicht ausgeschlossen ist, für sich allein den Scheidungsanspruch begründen. Die Vorschrift des § 59 Abs. 2 EheG. ist vielmehr gerade für den Fall von Bedeutung, daß die nicht ausgeschlossenen Eheverfehlungen weder einzeln noch zusammengenommen zur Scheidung ausreichen, daß sie aber im Zusammenhalt mit den ausgeschlossenen Eheverfehlungen einen ausreichenden Scheidungsgrund ergeben. Erforderlich ist mithin nur, daß eine — nicht ganz bedeutungslose oder unerhebliche — Pflichtverletzung nicht durch den Ablauf der Fristen des § 57 von der Geltend-

machung ausgeschlossen ist (RGKomm. 3. BGB., 8. Aufl., Anm. 2 zu § 1573; Riff a. a. O. S. 249). Der hervorgehobene Rechtsirrtum des Berufungsgerichts ist jedoch unschädlich; denn es hat in seinen weiteren Ausführungen sowohl die älteren wie die neueren Verfehlungen im Zusammenhalt mit dem Ergebnis gewürdigt, daß sie, soweit sie überhaupt nachgewiesen sind, auch zusammengenommen keine schwere Fehlerverfehlung im Sinne des § 49 EheG. ergeben. Diese im wesentlichen auf tatsächlichem Gebiete liegende Beurteilung entzieht sich der Nachprüfung des Revisionsgerichts. Besondere Angriffe werden von der Revision insoweit auch nicht erhoben.