

**71. Kann der die Scheidung auf Grund des § 55 EheG. verlangende Kläger für den Fall eines gegen ihn ergehenden Schuld-
auspruchs eine Schuldigerklärung der beklagten Partei erwirken?
Ist deren überwiegende Schuld gegebenenfalls festzustellen?**

Ehegesetz §§ 55, 61.

IV. Zivilsenat. Ur. v. 3. Juli 1939 i. S. Ehemann R. (kl.) w.
Ehefrau R. (Bekl.). IV 64/39.

I. Landgericht Stettin.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Die Parteien haben am 1. Dezember 1928 vor dem Standesamt in S. die Ehe geschlossen, aus der Kinder nicht hervorgegangen sind. Seit dem Jahre 1935 leben sie getrennt. Der Kläger hat bereits im Jahre 1935 ohne Erfolg auf Scheidung geklagt. Er begehrt von neuem Scheidung der Ehe, zunächst gestützt auf §§ 1565, 1568 BGB., ist aber vom Landgericht abgewiesen worden. Nach Wechsel der Ehegesetzgebung hat der Kläger im Berufungsverfahren Scheidung auf Grund der §§ 47, 49, 55 EheG. verlangt und die Feststellung der alleinigen, mindestens aber der überwiegenden Schuld der Beklagten; die Beklagte hat die Zurückweisung der Berufung, hilfsweise die Feststellung

der alleinigen, mindestens aber der überwiegenden Schuld des Klägers beantragt. Das Berufungsgericht hat auf Scheidung erkannt und festgestellt, daß den Kläger ein Verschulden trifft. Die Revision des Klägers hatte Erfolg.

Gründe:

Das Berufungsgericht hat die Ehe der Parteien auf die Klage des Ehemannes auf Grund des § 55 EheG. geschieden; es hat den Kläger für überwiegend schuldig an der Zerrüttung befunden, den Widerspruch der beklagten Ehefrau aber nicht für sittlich gerechtfertigt erachtet und dabei, worauf besonders hinzuweisen ist, dem früheren Verhalten der Beklagten Bedeutung beigemessen. Die Frage, ob dem Kläger auch ein Scheidungsgrund aus §§ 47, 49 EheG. zur Seite gestanden habe, hat es verneint, weil keine neueren Verfehlungen der Beklagten aus der Zeit nach dem Urteilserlaß im Vorprozesse vorliegen. Diese Ausführungen lassen, soweit sie eine Scheidung auf Grund der §§ 47, 49 EheG. und die Voraussetzungen des § 55 Abs. 1 EheG. betreffen, keinen Rechtsirrtum erkennen, werden insoweit auch von der Revision nicht angegriffen. Bedenken erheben sich aber gegen die Feststellung, daß den Kläger ein überwiegendes Verschulden an der Scheidung treffe.

Die Parteien haben sich im Jahre 1935 getrennt. Damals muß die Zerrüttung der Ehe also schon einen hohen Grad erreicht gehabt haben. Aus der Zeit vor der Trennung ist nach den Entscheidungsgründen gegen den Kläger der Vorwurf zu erheben, daß er übermäßig dem Alkohol zugesprochen hat und deshalb häufig angetrunken nach Hause gekommen ist, daß er sehr viel ausgegangen ist und keine rechte Ehegemeinschaft mit der Beklagten gepflegt hat. Das Berufungsgericht hat in diesem Verhalten jedoch keine schwere Eheverfehlung des Klägers erblickt, weil es auf dessen Tätigkeit in der Partei und auf dem Zusammensein mit Sturmkameraden beruhte. Erst für die Zeit nach der Trennung der Parteien ist eine recht schwere Eheverfehlung des Klägers in seinen Beziehungen zur Zeugin R. festgestellt worden; diese Zeugin hat der Kläger aber erst ein Jahr nach der Trennung der Ehegatten kennengelernt. Der Beklagten war dagegen vorgeworfen worden, daß sie sich ehemißig benommen habe, indem sie im Sommer 1933 einer Frau W. eine Ohrfeige versetzt habe, indem sie weiter auf einem Betriebsausfluge 1934 leicht angetrunken gewesen sei

und den Kläger beschimpft habe, indem sie schließlich auf einem Vergnügen in der Wirtshaus „Vier Jahreszeiten“ wiederum angetrunken gewesen sei, sich einem verheirateten Manne auf den Schoß gesetzt und ihre Beine in unanständiger Weise gezeigt habe. Unter diesen Umständen hätte es einer Prüfung bedurft, ob nicht die Zerrüttung der Ehe im wesentlichen auf den Umständen beruht, die schon zur Trennung der Eheleute geführt hatten, und welche Partei hierbei die Schuld trifft und in welchem Grad, und ob nicht die Annäherung des Klägers an die Zeugin K. lediglich eine Folge der Zerrüttung, nicht aber ihre Ursache gewesen ist. Auf diese Feststellungen kam es wesentlich an, wie in dem Urteil des Senats RGZ. Bd. 159 S. 305 (307) näher dargelegt ist. Ein Rechtsirrtum des Berufungsgerichts liegt darin, daß es lediglich auf die Schwere der Verfehlungen abgestellt hat, ohne ihrem Einfluß auf die Zerrüttung der Ehe die gebührende Beachtung zu schenken. Daher kann die Feststellung, daß den Kläger die überwiegende Schuld an der Zerrüttung trifft, nicht als bedenkenfrei erachtet werden.

Diese Feststellung ist zwar für die Frage, ob die Ehe auf die Klage des Ehemannes aus § 55 EheG. zu scheiden war, von keiner maßgebenden Bedeutung gewesen; denn der Widerspruch der Ehefrau ist ohnehin nicht beachtet worden, weil die Aufrechterhaltung der Ehe sittlich nicht gerechtfertigt erschien (§ 55 Abs. 2 Satz 2 EheG.). Auch ohne diese Feststellung der überwiegenden Schuld des Klägers wäre es zur Scheidung gekommen. Die Feststellung der überwiegenden Schuld des Klägers ist aber auch für den Schuldauspruch von Bedeutung. Wäre der Ehemann mit Recht für überwiegend schuldig befunden worden, so wäre es für die Unterhaltsansprüche allerdings nicht erheblich, ob auch die Ehefrau für schuldig befunden werden müßte. Denn die Folgen sind die gleichen, ob nun der Gatte allein oder ob er für überwiegend schuldig erachtet worden ist (§ 66 EheG.). Anders liegt es aber, wenn beide Ehegatten die Schuld an der Zerrüttung ohne überwiegendes Verschulden des einen tragen. Daher ist es für den Fall, daß der Kläger nicht überwiegend schuldig ist, von Bedeutung, ob auch ein Schuldauspruch zu Lasten der Ehefrau möglich gewesen wäre. Das Berufungsgericht hat eine solche Möglichkeit schlechthin verneint, weil der Kläger bei Scheidung aus § 55 EheG. eine Schulbigklärung der Beklagten nicht erreichen könne. Diese Folgerung ergibt sich scheinbar aus dem Wortlaute des Gesetzes. Denn § 61 Abs. 2 EheG.

spricht nur von der Möglichkeit, den Kläger einer auf § 55 EheG. gestützten Klage für schuldig zu erklären. Von dem Beklagten wird ein gleiches nicht gesagt. Auch wird nicht, wie im § 60 Abs. 3, auf § 60 Abs. 2 Satz 2 verwiesen. Die Auffassung des Berufungsgerichts für den Fall einer Scheidung aus § 55 wird auch im Schrifttum vertreten (Scanzoni Das großdeutsche Ehegesetz § 55 Bem. 48; Thomsen JW. 1939 S. 133). Sie ist jedoch nicht gerechtfertigt. Für den Fall, daß die beklagte Partei bei Klageerhebung das Recht, die Scheidung wegen Verschuldens des Klägers zu begehren, bereits verloren hatte, ist zwar dem Antrage, den Kläger für schuldig zu erklären, nur bei Billigkeit stattzugeben, und eine solche Billigkeit würde nicht anerkannt werden müssen, wenn die Beklagte in gleicher Weise an der Zerrüttung schuld wäre. In einem solchen Falle könnte also eine unbillige Entscheidung vermieden werden. Anders aber liegt es, wenn, wie hier, der Beklagten bei Klageerhebung noch das Recht zugestanden hat, die Scheidung wegen Verschuldens des Klägers zu fordern. Denn dann muß dieser Schuldausspruch erfolgen. Im vorliegenden Falle könnte der Kläger früher einen Scheidungsgrund gehabt haben, in dem vielleicht sogar der Grund zur Entfremdung zu suchen ist; denn seine frühere Scheidungsklage ist deswegen nicht durchgedrungen, weil das Verhalten der Beklagten zum Teil als verziehen angesehen worden ist. Nach der Auffassung des Berufungsgerichts wäre der Kläger trotzdem nicht mehr in der Lage, auch wenn es der Billigkeit entspräche, einen Schuldausspruch gegen die Beklagte zu erwirken. Eine Klage aus § 49 EheG. könnte er schon wegen der Verzeihung nicht mehr mit Erfolg erheben, selbst wenn der Vorprozeß nicht vorausgegangen wäre. Die Auffassung des Berufungsgerichts könnte also dazu führen, daß der Kläger für allein schuldig erklärt wird, obwohl vielleicht die Schuld der Beklagten größer gewesen ist und den Keim für die Zerrüttung gebildet hat. Eine unbillige Entscheidung mit den unbilligen Folgen der Unterhaltsverpflichtung müßte die Folge sein. Diesen Sinn kann aber das Ehegesetz nicht haben. In der amtlichen Begründung des Gesetzes zu §§ 60 und 61 EheG. (DJ. 1938 S. 1110 Sp. 2) ist besonders betont, daß unbillige Ergebnisse, die z. B. bei gleichmäßiger Verteilung der Schuld oder auch sonst (S. 1111 Sp. 1) durch den Schuldausspruch herbeigeführt werden könnten, ausgeschaltet werden sollen; zu diesem Zwecke ist z. B. die Feststellung überwiegender Schuld der einen Seite und die Berücksichtigung zur

Scheidung nicht mehr ausreichender Verfehlungen ermöglicht worden. Das Gesetz will also unbillige Entscheidungen verhindern. Nur das gleiche Ziel kann es bei dem Tatbestande des § 61 verfolgt haben. In der amtlichen Begründung wird dies auch hervorgehoben und ausdrücklich betont, die gleichen Grundsätze (der Billigkeit) gälten nach § 61 in den Fällen, in denen die Ehe aus einem Grunde geschieden wird, der ein Verschulden der beklagten Partei nicht voraussetzt, mit dem Unterschiede, daß an Stelle des Mitschuldauspruchs der einfache Schuldauspruch tritt. Der letztere Zusatz kann sich demnach nur auf den Fall beziehen, an den der Gesetzgeber in erster Reihe gedacht haben mag, daß den Kläger die Alleinschuld an der Zerrüttung trifft, und hieraus kann die knappe Fassung des § 61 EheG. erklärt werden. Durch diese Fassung sollte aber, wie sich aus den vorstehenden Erörterungen ergibt, nicht ausgeschlossen werden, bei Scheidung aus § 55 EheG. gegebenenfalls auch beide Parteien für schuldig zu erklären, um so ein unbilliges Ergebnis zu verhindern, das sonst herbeigeführt wird, wenn die Beklagte auch nur in gleicher Weise an der Zerrüttung schuld war, die Feststellung ihrer Schuld aber nicht zugelassen wäre. Ein solches unbilliges Ergebnis würde übrigens dann nicht eintreten können, wenn auch die beklagte Partei aus § 49 EheG. geklagt hätte. Von solchen Zufälligkeiten oder auch taktischen Erwägungen, ob auch die beklagte Partei Klage erhoben hat oder erheben sollte, hat eine sachliche Entscheidung der Unterhaltsregelung gewiß nicht abhängig gemacht werden sollen. Der Auffassung, daß es bei einer Scheidung aus § 55 EheG. dem Kläger grundsätzlich versagt sei, für den Fall eines gegen ihn ergehenden Schuldauspruchs eine Schuldigerklärung der Beklagten seinerseits zu erreichen, kann also nicht beigegeben werden. Auch die Feststellung einer überwiegenden Schuld der Beklagten kann er gegebenenfalls verlangen. Voraussetzung dafür bleibt aber, daß die beklagte Partei den Anspruch, daß den Kläger eine Schuld trifft, verlangt und erzielt. Der Revision ist somit stattzugeben und die Sache an das Berufungsgericht zurückzuberweisen.