

15. 1. Kann bei Scheidung nach § 55 EheG. auch der verklagte Ehegatte allein für schuldig erklärt werden?

2. Bestimmen sich, wenn bei einer Scheidung aus § 55 EheG. beide Teile für schuldig erklärt sind, die Unterhaltsverpflichtungen nach § 69 Abs. 2 oder nach §§ 66 bis 68 EheG.?

3. Wovon hängt es ab, ob eine bereits bestehende Zerrüttung der Ehe durch neu eintretende Umstände noch vertieft werden kann?

4. Kann dann, wenn der Kläger nur eine Scheidung unter Schuldigerklärung des verklagten Eheteils angestrebt, eine solche ohne Schuldausspruch aber auch nicht hilfsweise verlangt, sich jedoch für sein Begehren rechtsirrtümlich auch auf § 55 EheG. berufen hat, auf Scheidung ohne Schuldausspruch erkannt werden, falls sich dieses Begehren nach Scheidung unter Schuldigerklärung des Beklagten als unbegründet erweist?

EheG. §§ 61, 69. ZPO. § 308.

IV. Zivilsenat. Ur. v. 30. Mai 1940 i. S. Ehefrau W. (Pl.) w. Chemann W. (Bek.). IV 598/39.

I. Landgericht Torgau.

II. Oberlandesgericht Naumburg a. S.

Die Parteien haben einander am 22. September 1901 geheiratet, wobei der Beklagte ein am 16. Juni 1901 von der Klägerin geborenes Kind als das seinige anerkannt hat. Schon am 2. Februar 1902 aber verließ die Klägerin mit dem Kinde den Beklagten und lebt seitdem von ihm getrennt. Der Beklagte nahm sodann Wilhelmine W. als Haushälterin zu sich, lebte mit ihr in wilder Ehe und erzeugte darin in den Jahren 1909 bis 1923 fünf Kinder. Zwei 1905 und 1924 von ihm erhobene Scheidungsklagen hatten keinen Erfolg. Im Februar 1939 erbaten beide Parteien das Armenrecht für eine Scheidungsklage gegen den anderen Eheteil, das ihnen auch gewährt wurde. Daraufhin reichte die Klägerin die gegenwärtige Klage ein. Mit dieser erstrebte sie aus §§ 47 und 49, notfalls auch aus § 55 EheG. die Scheidung ihrer Ehe unter Schuldigerklärung des Beklagten — auch bei Anwendung lediglich des § 55 — wegen fortgesetzten Ehebruchs, jahrzehntelanger Nichtgewährung von Unterhalt und Betätigung als Kurpfuscher mit der Folge einer viermonatigen Gefängnisstrafe. Der Beklagte widersprach einer Scheidung aus § 55 EheG. nicht, wohl aber seiner Schuldigerklärung; denn nicht er, sondern die Beklagte habe die Zerrüttung der Ehe verschuldet, indem sie ihn grundlos verlassen habe, lange bevor er seine jetzige Wirtschaftlerin kennen gelernt habe, sie habe ferner ein ehebrevierisches Verhältnis mit We. gehabt und auch in den Jahren 1904 bis 1906, wo

sie schwanger geworden sei, Ehebruch getrieben; die ihm vorgeworfenen Handlungen aus den letzten Jahren hätten hingegen zur Zerrüttung der Ehe schon deswegen nichts beitragen und von der Klägerin nicht als ehezerstörend empfunden werden können, weil damals die Ehe bereits völlig und unheilbar zerrüttet gewesen sei. Die Klägerin bestritt diese Behauptungen. Das Landgericht gab zwar dem Scheidungsbegehren statt, jedoch ohne Schuldigerklärung des Beklagten. Mit der Berufung wiederholte die Klägerin ihren früheren Antrag und stützte ihn nunmehr auch noch darauf, daß der Beklagte sie in einer Anzeige vom 15. November 1939 an die Kriminalpolizei eines in den Jahren 1903 bis 1905 an ihrem Kinde begangenen Mordes bezichtigt habe, eine Beschuldigung, die aus der Luft gegriffen sei. Ihre Berufung wurde jedoch vom Oberlandesgericht zurückgewiesen. Ihre Revision führte zur Aufhebung dieses Urteils und zur Zurückverweisung der Sache.

Gründe:

Das Berufungsgericht begründet seine Entscheidung damit, daß wegen solcher Ehepflichtverletzungen des Beklagten, die mehr als zehn Jahre vor der Klageerhebung lägen, nach § 57 EheG. keine Scheidung zulässig sei, alle dem Beklagten vorgeworfenen Verfehlungen aus der späteren Zeit aber, weil damals die Ehe der Parteien längst vollständig zerrüttet gewesen sei, zur Zerrüttung der Ehe nichts mehr hätten beitragen, darum auch von der Klägerin nicht hätten als ehezerstörend empfunden werden können und deshalb als Grundlage für eine Scheidung aus Verschulden des Beklagten nicht geeignet seien, daß es also bei der vom Landgericht ausgesprochenen Scheidung nach § 55 EheG. ohne Schuldigerklärung des Beklagten bleiben müsse. Diese Erwägungen bezeugen in mehrfacher Hinsicht rechtlichen Bedenken.

Nicht zu beanstanden ist allerdings, daß das Berufungsgericht davon ausgegangen ist, wenn nur der Tatbestand des § 55 EheG. gegeben sei, könne die Klägerin nicht die Schuldigerklärung des Beklagten wegen solcher Verfehlungen verlangen, auf die sie einen Scheidungsanspruch nicht mehr zu stützen vermöge. Denn nach der gesetzlichen Regelung ist dem Ehegatten, der aus anderen Gründen als einem Verschulden seines Partners die Scheidung erstrebt, nicht die Möglichkeit eröffnet, um die Rechtsfolgen der Lösung der Ehe an

diejenigen einer Scheidung aus Verschulden anzugleichen, zur Unterstützung und Ergänzung solche Verfehlungen des anderen Ehepartners heranzuziehen und ihrerwegen dessen Schuldigerklärung zu fordern, und auch die Rechtsprechung des Senats hat ihm dieses Recht nur zu seiner Verteidigung gegenüber einem Schuldantrage des anderen Ehepartners zuerkannt, weil es nämlich unbillig sein würde, wenn er auch in denjenigen Fällen allein mit dem Makel des Schuldigen aus dem Rechtsstreite hervorgehen müßte, in denen dem Ehepartner ebenfalls ein — vielleicht sogar noch größeres — Verschulden zur Last fällt. In ihren Rechtswirkungen geht eine solche Wittschuldigerklärung freilich über eine bloße Abwehr hinaus. Für den Unterhalt nämlich beschränken sich diese Rechtswirkungen keineswegs, wie man vielleicht anzunehmen geneigt sein könnte, darauf, daß dann — sofern nur die Schuld des die Scheidung aus anderem Grunde begehrenden Ehepartners nicht als überwiegend festgestellt wird — die in § 69 Abs. 1 im Verhältnis zu Abs. 2 vorgesehene Verschärfung seiner Unterhaltspflicht von einer bloßen Haftung nach Billigkeit hinter den unterhaltspflichtigen Verwandten zu einer solchen auf den vollen angemessenen Unterhalt vor diesen Verwandten entfällt; diese hätte der verklagte Ehepartner bei solchem eigenen Mitverschulden ja auch nicht durch Erhebung einer Scheidungswiderklage aus dem Verschulden des anderen Ehepartners erreichen können. Vielmehr mindert sich dann seine Unterhaltsverpflichtung noch unter das in § 69 Abs. 2 EheG. vorgesehene Maß auf eine bloße Beitragspflicht gemäß § 68 das. oder fällt gemäß §§ 66, 67 das. ganz fort, je nachdem den anderen Ehepartner gleiche oder überwiegende Schuld trifft, und er gewinnt selber gegen diesen einen Unterhaltsanspruch nach § 68 oder §§ 66, 67 EheG. Denn das Gesetz hat zwar die Unterhaltspflichten für die Scheidung aus Verschulden und für die aus anderen Gründen gesondert geregelt (§§ 66 bis 68 und § 69) und für die letztere im Anschluß an § 1583 BGB. ausdrücklich nur eine einseitige Verpflichtung des die Scheidung begehrenden Ehepartners gegenüber dem anderen vorgesehen unter Wälderung lediglich der dem Bürgerlichen Gesetzbuch entsprechenden vollen Haftung auf eine solche nach Billigkeit beim Fehlen eines Schuldauspruchs zu seinen Lasten (vgl. die Amtliche Begründung zum Ehegesetz in DZ. 1938 S. 1111 sowie RGKomm. z. BGB. Bem. 1 zu § 1583). Der Gesamtregelung ist aber nach Auffassung des Senats zu entnehmen, daß überall da, wo

ein Verschulden festgestellt ist, sich Eintritt und Umfang der Unterhaltspflicht, wie es am gerechtesten erscheint, nach diesem Verschulden bestimmen sollen, und daß der andere Grundgedanke dahinter zurückzutreten hat, einem Mißbrauch dieses Scheidungsrechts, namentlich zu rein wirtschaftlichen Zwecken, möglichst dadurch vorzubeugen, daß der die Scheidung aus anderem Grund als einem Verschulden seines Ehepartners erstrebende Ehegatte mit einer Unterhaltsverpflichtung diesem gegenüber belastet wird. Der aus einem anderen Grund auf Scheidung verklagte Ehegatte kann daher — worauf schon von Scanzoni in *FM.* 1940 S. 767 hingewiesen hat, und was ihn und seinen Rechtsberater vor schwere Entschlüsse stellen kann —, wenn er nicht Gefahr laufen will, sogar den Unterhaltsanspruch nach Billigkeit aus § 69 Abs. 2 EheG. zu verlieren, wegen einer Verfehlung des Klägers Scheidungswiderklage nur erheben und einen Schuldantrag nach § 61 Abs. 2 nur stellen, wenn es sich um ein klares Alleinverschulden oder doch ein klares überwiegendes Verschulden des anderen Ehegatten handelt. Dem klagenden Ehegatten aber muß, wenn er hoffen kann, daß sein Ehepartner gleich oder gar überwiegend schuldig befunden werden wird, selbst daran gelegen sein, daß dessen Schuldantrag gegen ihn durchbringt. Auch muß es auffallen, daß hiernach ein selbst schuldiger Ehegatte, wenn er die Scheidung seiner Ehe aus einem anderen Grund erreicht, unter Umständen — dem gesunden Rechtsempfinden zuwider — mit seinem Unterhalt besser abschneidet als ein nicht schuldiger, weil diesem das Recht versagt ist, die Schuldigerklärung des anderen Teils wegen solcher Verfehlungen zu verlangen, aus denen er auf Scheidung nicht mehr klagen kann, während jener einen so begründeten Mitschuldantrag stellen kann. Diese Unstimmigkeiten müssen jedoch in Kauf genommen werden als nach Ansicht des Senats unvermeidbare Folgen jener ungleichen Behandlung der beiden Parteien im § 61 Abs. 2 EheG. und der im Gesetz getroffenen Regelung der Unterhaltsfrage nach zwei miteinander unvereinbaren Grundgedanken in Verbindung mit der durch die Billigkeit gebotenen Zulassung des Antrags auf Feststellung eines Mitschuldens des aus anderem Grund auf Scheidung verklagten Ehegatten; ihre Ausmerzung muß dem Gesetzgeber überlassen bleiben.

Dagegen ist die Entscheidung in zwei anderen Punkten von Rechtsirrtum beeinflusst. Ob die Berrüttung einer Ehe durch neu hinzutretende Umstände noch vertieft werden kann, hängt nicht bloß

von dem Grade der Zerrüttung und davon ab, ob bereits beide Ehepartner die eheliche Gesinnung verloren haben oder erst einer von ihnen, sondern auch von der Art der neu eingetretenen Umstände und der früheren Zerrüttungsurfachen. Ein Ehegatte, der sich von dem anderen endgültig ganz abgewandt hat, wird in aller Regel durch dessen Treubrücke nicht mehr seelisch berührt werden, so daß durch solche dann in der Tat die Zerrüttung nicht mehr verstärkt werden kann. Anders aber ist es schon bei Verletzungen der Unterhaltspflicht; sie werden ihn im allgemeinen nur dann nicht mehr kränken, wenn er sich bereits mit der Nichtgewährung des Unterhalts durch den pflichtigen Ehegatten abgefunden und sich eine neue Lebensgrundlage geschaffen hat. Erst recht anders steht es mit Verletzungen solcher Verpflichtungen, die sich nicht aus dem Fortbestande der Ehe ergeben, sondern auch dem geschiedenen Ehegatten seinem früheren Ehepartner gegenüber noch obliegen und bei deren Nichtbeachtung er gemäß § 74 EheG. seine Unterhaltsansprüche an diesen verwirkt. Solche Handlungen eines Ehegatten werden nur unter ganz besonderen Umständen von dem anderen nicht mehr als ehezerstörend empfunden werden und die Zerrüttung der Ehe nicht mehr erweitern und vertiefen können. Hierhin aber würde von den dem Beklagten vorgeworfenen Verfehlungen aus den letzten zehn Jahren mindestens die behauptete wissentlich oder leichtfertig falsche Beschuldigung gehören, daß die Klägerin ihr Kind ermordet habe.

Wenn ferner das Berufungsgericht das Scheidungsbegehren der Klägerin, soweit es auf angebliche Verfehlungen des Beklagten gestützt war, für unbegründet erachtete, so durfte es darum doch nicht, weil bei einer Scheidung aus anderem Grund ein Schuldanspruch gegen den Beklagten nicht zulässig ist, die vom Landgericht ausgesprochene Scheidung der Ehe ohne Schuldigerklärung des Beklagten bestehen lassen. Denn wie die Klageschrift zweifelsfrei ergibt und durch die Erklärung der Klägerin in dem Gesuch um Gewährung des Armenrechts für die Berufung und dessen Ergänzung vom 16. Mai 1939, daß sie bei Verjagung des Armenrechts gezwungen sei, die Klage zurückzunehmen, völlig klargestellt war, erstrebte die Klägerin mit der Klage und der Berufung nur eine Scheidung unter Schuldigerklärung des Beklagten und hatte ihr Begehren bloß deshalb hilfsweise auf § 55 EheG. gestützt, weil sie glaubte, ein solches Urteil auch auf Grund dieser Bestimmung erzielen zu können, wollte aber

keinesfalls, auch im Berufungsverfahren nicht, ohne einen solchen Schuldausspruch geschieden sein. Bei dieser Sachlage durfte nur entweder dem Klagebegehren in vollem Umfange stattgegeben oder die Klage abgewiesen werden. Ein Urteil auf Scheidung ohne Schuldigerklärung des Beklagten mit seinen wesentlich verschiedenen Rechtsfolgen hingegen durfte auch dann nicht erlassen werden, wenn das tatsächliche Klagevorbbringen nur eine solche Scheidung zu rechtfertigen geeignet war; denn eine derartige Entscheidung war von der Klägerin auch nicht hilfsweise — weder ausdrücklich noch stillschweigend, etwa als abtrennbarer Teil ihres Gesamtbegehrens — beantragt. Daß die Klägerin rechtsirrtümlich ihr einzig gestelltes Begehren nach Scheidung unter Schuldigerklärung des Beklagten hilfsweise auch auf § 55 EheG. gestützt hatte, verschlägt nichts; maßgebend dafür, was zugesprochen werden konnte, ist allein, was sie mit der Klage erstrebte, nicht womit sie ihr Verlangen begründete und was sie danach hätte beantragen können. Die Rechtsklage ist darum nicht anders, als wenn sie sich nur auf die allein eine Scheidung unter Schuldigerklärung des Beklagten ermöglichenden Vorschriften der §§ 47 bis 49 EheG. berufen oder überhaupt keine Gesetzesbestimmung angezogen hätte. In ihrem Vorgehen lag auch keine unzulässige bedingte Klageerhebung, wie etwa, wenn sie die Scheidung bloß für den Fall begehrt hätte, daß sie nicht für schuldig erklärt würde, sondern nur eine erlaubte sachliche Beschränkung des Klagegegenstandes auf eine durch ihre eigentümlichen Rechtsfolgen gekennzeichnete besondere Art der Scheidung. An der Sachlage konnte auch der Umstand nichts ändern, daß der Beklagte sich mit einer Scheidung ohne Schuldausspruch auf die Klage hin einverstanden erklärt hatte. Wollte er dieses Ziel erreichen, so hätte er; wozu er bereits im ersten Rechtszuge das Armenrecht erwirkt hatte, Widerklage aus § 55 EheG. erheben müssen; das hätte ihm auch im Berufungsverfahren noch offen gestanden.