

9. Kann der verklagte Ehegatte im Ehecheidungsstreite nach österreichischem Recht trotz Abweisung seiner auf Verschulden des Klägers gestützten Scheidungswiderklage im weiteren Verfahren einen Mißschuldantrag gegen den Kläger stellen, ohne die Abweisung angefochten zu haben?

EheG. § 60 Abs. 3.

IV. Zivilsenat. Beschl. v. 17. Oktober 1940 i. S. Ghemann E. (Kl.)  
w. Ehefrau E. (Bekl.). IV B 39/40.

- I. Landgericht Leoben.
- II. Oberlandesgericht Graz.

Die Frage wurde bejaht, aus folgenden, auch den Sachverhalt ergebenden

Gründen:

Der Kläger hat auf Scheidung der Ehe aus dem Verschulden der Beklagten geklagt. Diese hat beantragt, die Klage abzuweisen und die Ehe aus dem Alleinverschulden des Klägers zu scheiden, ohne den Sachantrag ausdrücklich als Widerklage zu bezeichnen. Das Gericht des ersten Rechtsganges hat das Begehren des Klägers und den Scheidungsantrag der Beklagten abgewiesen, da weder dem Manne noch der Frau ein Scheidungsanspruch zustehe. Das Berufungsgericht hat auf die Berufung nur des Klägers das ganze Urteil aufgehoben und die Sache unter Rechtskraftvorbehalt an das untere Gericht zurückverwiesen. Gegen den Aufhebungsbeschluß wendet sich der Rekurs des Klägers mit der Erklärung, daß er den Beschluß anfechte, soweit nach der Aufhebung auch noch über das Verschulden des Klägers zu verhandeln sei, und mit dem Antrage, den Beschluß aufzuheben oder dahin abzuändern, daß nur über das Verschulden der Beklagten verhandelt werde.

Der Rekurs ist nicht begründet.

Das Berufungsgericht erblickt in dem Ehebruche der Beklagten nach der Trennung der Ehegatten einen Scheidungsgrund; denn der Schlußfolgerung des Gerichts im ersten Rechtszuge, der Kläger habe diese Verfehlung der Beklagten nicht als ehezerstörend empfunden, könne nicht beigetreten werden. Vielmehr ergäben die — nicht unmittelbar vor dem erkennenden Gericht durchgeführten — Beweise das Gegenteil. Vom Standpunkte dieser anderen Auffassung sei gemäß dem Antrage der Beklagten nach § 60 Abs. 3 EheG. auf die Frage des Verschuldens des Klägers einzugehen, was das untere Gericht in Vernachlässigung seiner Aufklärungspflicht nach § 182 öst. ZPO. unterlassen habe. Der Rekurs hält eine Erörterung des Verschuldens des Klägers für überflüssig, da in dem nicht angefochtenen Teile der Entscheidung über sein angebliches Mitverschulden endgültig dahin erkannt sei, daß es nicht bestehe. Darin ist dem Rekurse nicht beizupflichten. Wegen die Abweisung des Scheidungsbegehrens ihrer Widerklage hat die Beklagte allerdings kein Rechtsmittel eingebracht. Dadurch ist aber dieser Teil des Urteils nicht rechtskräftig geworden. Dem Berufungsgericht war es, wenn es auch die Mängel des Verfahrens über die Widerklage nicht mehr aufgreifen konnte, nicht ver sagt, auf das Mitverschulden des Klägers nach § 60 Abs. 3 EheG. einzugehen; denn die Beklagte konnte auch noch im Berufungsverfahren den Mitschuldantrag stellen (RGZ. Bd. 162 S. 402).

Auszugehen ist davon, daß die Fragen des Bestandes der Ehe und ihrer Lösung, auch wenn verschiedene Begehren als Klage und Widerklage einander gegenüberstehen, eine Einheit bilden und zur Frage der Lösung der Ehe, wie das Reichsgericht schon wiederholt ausgesprochen hat, als untrennbarer Teil auch die Frage der Schuld gehört. Über Klage und Widerklage auf Scheidung oder Aufhebung der Ehe und auch über die Frage des Verschuldens muß daher auf Grund eines einheitlichen Verfahrens und in einem einheitlichen Urteil erkannt werden. Das sachliche Ergebnis des Rechtsstreits in Ehesachen läßt darüber nur ein einheitliches Urteil zu, das nur im ganzen der Rechtskraft fähig ist. Ein Teilurteil über die Klage oder die Widerklage allein oder über die Scheidung, losgelöst von der Verschuldensfrage, ist unzulässig. Wenn also ein Rechtsmittel auch nur einen Teil des den Rechtsstreit in einem Rechtszuge erlebenden Urteils ergreift, so wird damit die Rechtskraft des ganzen Urteils

gehemmt. Auch die vom Rechtsmittel nicht erfaßten Teile des Urteils bleiben nicht bestehen; sie behalten aber insofern Bedeutung, als sie das höhere Gericht und im Falle der Aufhebung des Urteils auch das untere Gericht derart binden, daß das später ergehende Urteil die Partei, die kein Rechtsmittel eingebracht hatte, nicht besser stellen darf, als es das von ihr nicht angefochtene Urteil getan hatte. Der Beklagten ist es daher versagt, auf ihre abgewiesene Widerklage nochmals zurückzukommen. Sie ist aber nicht gehindert, gegenüber der Klage sich zu verteidigen und sich dabei auf ein Verschulden des Klägers zu berufen. Denn dem Rechtsmittelgericht wird der ganze Streitstoff zur Entscheidung unterbreitet, wenn auch eine Abänderung in bestimmter Richtung nicht mehr einsehen kann (Jonas-Pohle ZPD. Bem. II 2 und 4 zu § 615). Das Gericht kann also nicht mehr dazu gelangen, die Ehe auf Grund der Widerklage der Beklagten aus dem Verschulden des Klägers zu scheiden; wohl aber kann das Verschulden des Klägers unter dem Gesichtspunkte seiner Mitschuld erörtert werden und zu einer Feststellung seines Mitverschuldens führen.

Wenn auch die Vorschriften der Reichszivilprozessordnung, aus denen die Rechtsprechung im Altreiche die Notwendigkeit der einheitlichen Entscheidung unmittelbar hergeleitet hat (vgl. Jonas-Pohle a. a. O.), im Bereiche der österreichischen oder der sudetenländischen Zivilprozessordnung nicht gelten, so ist doch für den Geltungsbereich dieser Prozessordnungen die Rechtslage insofern dieselbe, als der Grundsatz der Einheitlichkeit der Entscheidung in Ehesachen letzten Endes nicht auf der verfahrensrechtlichen Gestaltung, sondern auf der — nunmehr gleichen — sachlichen Regelung des Ehescheidungsrechts beruht. Der dargelegte Grundsatz muß daher auch im Gebiete der österreichischen oder sudetenländischen Zivilprozessordnung Anwendung finden.

Die Beklagte konnte sich daher immer noch in einem Mitschulbantrage nach § 60 Abs. 3 EheG. auf Verfehlungen des Klägers berufen, wegen deren sie zur Zeit der Erhebung der Klage oder später auf Scheidung wegen Verschuldens hätte klagen können, wie auch, wenn dies der Billigkeit entspricht, auf Verfehlungen, wegen welcher sie das für sie einmal entstandene Klagerecht bereits verloren hat. Durch die Abweisung ihres Widerklagebegehrens ist sie daran nicht gehindert. Daß aber auf dieser Grundlage das Verfahren nicht zur Spruchreise geführt hat, bestreitet der Rekurs nicht.