

54. Zur Anwendung des § 74 EheG. auf vertraglich geregelte Unterhaltsansprüche geschiedener Ehegatten.

EheG. §§ 74, 96.

IV. Zivilsenat. Urf. v. 14. Mai 1941 i. S. Frau S. (M.) w. S.
(Befl.). IV 40/41.

I. Amtsgericht Detmold.

II. Oberlandesgericht Celle.

Die Parteien waren seit 1924 miteinander verheiratet; ihre Ehe, der eine im Jahre 1926 geborene Tochter entstammt, wurde auf die Klage der Klägerin durch rechtskräftig gewordenes Urteil vom 19. Oktober 1934 aus Meinschuld des Beklagten geschieden. Vorher, am 13. September 1934, hatte sich der Beklagte im Einvernehmen mit der Klägerin in notariischer Urkunde u. a. verpflichtet, an die Klägerin vom Tage der Rechtskraft des Scheidungsurteils ab für sie und das Kind eine monatliche Unterhaltsrente von 300 RM. zu zahlen, und sich deswegen der sofortigen Zwangsvollstreckung unterworfen. Durch einen Vergleich vom Dezember 1935 wurde dieses Abkommen dahin ergänzt, daß von der Unterhaltsrente 220 RM. auf die Klägerin, 80 RM. auf das Kind entfallen sollten. Bereits wegen der Unterhaltsrente für Januar 1939 kam es zwischen den Parteien zu einem Rechtsstreit, in dem der Beklagte den Standpunkt vertrat, daß er die Rente nur noch in Höhe von 150 RM. zu zahlen brauche, weil die Klägerin durch beleidigende Briefe an ihn und lieblichen Lebenswandel den Unterhaltsanspruch verwirkt habe. Durch Urteil vom 17. Oktober 1939 wurde der Beklagte damals zur Zahlung der vollen Rente verurteilt und seine Widerklage auf Feststellung, daß die Klägerin seit dem 1. Februar 1939 keine höhere Rente als 150 RM. monatlich fordern könne, abgewiesen. Anfang 1940 stellte er die Unterhaltszahlung ganz ein. Mit ihrer darauf beim Amtsgericht erhobenen Klage hat die Klägerin Verurteilung des Beklagten verlangt, 1. darin einzuwilligen, daß ihr eine vollstreckbare Ausfertigung der Verpflichtungserklärung erteilt werde, 2. — hilfsweise — an sie für sich und das Kind 300 RM. monatlich Unterhalt zu zahlen. Nachdem sich die Klage durch nachträgliche Erteilung der vollstreckbaren Ausfertigung an die Klägerin in der Hauptsache erledigt hatte, hat der Beklagte widerklagend beantragt, die Zwangsvollstreckung aus der vollstreckbaren Unterhaltsverpflichtung für unzulässig zu erklären, weil der Unterhaltsanspruch infolge unsittlichen Lebenswandels der Klägerin gemäß § 74 EheG. weggefallen sei. Das Amtsgericht hat der Widerklage stattgegeben. Die Berufung der Klägerin

hat das Oberlandesgericht zurückgewiesen. Ihre Revision blieb erfolglos.

Gründe:

Das Berufungsgericht geht bedenkenfrei von der Gültigkeit der von den Parteien in den Jahren 1934 und 1935 getroffenen Unterhaltsregelung aus, die es im Einklange mit der Rechtsprechung des erkennenden Senats (RGZ. Bd. 159 S. 157 [160]) nach § 80 EheG. beurteilt. Es ist aber der Ansicht, die Klägerin habe ihren Unterhaltsanspruch nach § 74 EheG. verwirkt, weil sie gegen den Willen des Beklagten einen unsittlichen Lebenswandel geführt habe. Die Anwendbarkeit des § 74 auch auf vertraglich geregelte Unterhaltsverpflichtungen folgert es daraus, daß diese Vorschrift ganz allgemein von der „Verwirkung des Unterhaltsanspruchs“ spreche, worunter alle Unterhaltsansprüche — gesetzliche und vertragliche — zu verstehen seien. Es meint, aus § 96 EheG. könne das Gegenteil nicht hergeleitet werden, weil er nur die gesetzliche Unterhaltspflicht der vor Inkrafttreten des Gesetzes geschiedenen Ehegatten regelt und sich auf vertragliche Unterhaltsverpflichtungen nicht beziehe. Zum mindesten sei § 74 einer entsprechenden Anwendung auf die Ansprüche aus Unterhaltsverträgen gemäß § 80 EheG. fähig.

Diese Erwägungen unterliegen zwar in Einzelheiten rechtlichen Bedenken, gelangen aber doch zu einem sachlich richtigen Ergebnis. Wenn es sich hier, wie das Berufungsgericht anzunehmen scheint, um einen rein vertraglichen Unterhaltsanspruch handelte, könnte § 74 EheG. auf ihn aus einem doppelten Grunde keine unmittelbare Anwendung finden. Einmal trifft es nicht zu, daß diese Vorschrift wegen ihrer allgemeinen Fassung in gleicher Weise für gesetzliche wie für vertragliche Unterhaltsansprüche gilt. §§ 66 flg. EheG. regeln — ebenso wie früher §§ 1578 flg. BGB. — nur die gesetzliche Unterhaltspflicht unter geschiedenen Eheleuten, während die Gestaltung vertraglicher Unterhaltsverpflichtungen grundsätzlich der Vereinbarung der Beteiligten überlassen ist. Bei den durch Vertrag begründeten Unterhaltsansprüchen käme deshalb nur eine entsprechende Anwendung des § 74 in Frage (vgl. Volkmar Großdeutsches Eherecht Bem. 4 Abs. 2 zu § 74 EheG.). Ferner ist § 74 erst am 1. August 1938 in Kraft getreten (§ 129 EheG.). Seine Anwendung auf vorher entstandene Rechtsverhältnisse erscheint nicht ohne weiteres statthaft. Die dafür erlassene Übergangsvorschrift des § 96 EheG. ordnet die Geltung

des Gesetzes ausdrücklich nur für die gesetzliche Unterhaltspflicht geschiedener Ehegatten an, sofern nicht beide für schuldig erklärt worden sind. Daraus kann unmöglich der Schluß gezogen werden, daß die neuen Bestimmungen des Ehegesetzes auf die vor seinem Inkrafttreten vertraglich begründeten Unterhaltsverpflichtungen unbeschränkt anwendbar seien.

Inwieweit bei rein vertraglichen Unterhaltsansprüchen eine entsprechende Anwendung des § 74 EheG. geboten ist, braucht hier nicht erörtert zu werden; denn in Wahrheit handelt es sich bei der Rentenforderung der Klägerin nach Lage der Verhältnisse um keinen solchen Anspruch. Der Beklagte hat sich zur Entrichtung der streitigen Unterhaltsrente zwar vor der Scheidung verpflichtet, aber nach dem Inhalte der Urkunde doch in der sicheren Erwartung, daß die allein von der Klägerin erhobene, auf § 1568 BGB. gestützte Klage Erfolg haben und die Ehe aus seinem Verschulden geschieden werden würde, und zu dem Zwecke, den im Anschluß an die Scheidung mit Sicherheit zu erwartenden Unterhaltsstreit und die damit verbundenen Kosten sowie die Darlegung seiner gelblichen Verhältnisse vor Gericht zu vermeiden. Die Verpflichtung diene also lediglich der Erfüllung der dem Beklagten obliegenden gesetzlichen Unterhaltspflicht gemäß dem damals geltenden § 1578 BGB. Daß die übernommenen Leistungen, insbesondere die Monatsrente von 300 M., ihrer Höhe nach über den gesetzlichen Unterhaltsanspruch hinausgingen, ist von keiner Seite geltend gemacht worden; dafür bietet die Sachlage auch keinen Anhalt. Der im Gesetze begründete Unterhaltsanspruch eines geschiedenen Ehegatten verliert nicht schon dadurch das Wesen eines gesetzlichen, daß er an Stelle einer gerichtlichen Festsetzung durch Vereinbarung zwischen den Beteiligten in den Grenzen der gesetzlichen Pflicht näher geregelt wird (vgl. RGZ. Bd. 145 S. 302 [305], Bd. 164 S. 65 [68]; *Bolzmar a. a. O.* Bem. 6 zu § 80 EheG.). Die Parteien können freilich im einzelnen Falle die Absicht verfolgt haben, durch die Vereinbarung den Unterhaltsanspruch völlig auf eine vertragliche Grundlage zu stellen und ihn des Wesens als eines gesetzlichen zu entkleiden. Ein solcher Wille wird aber nur beim Vorliegen besonderer dafür sprechender Anhaltspunkte angenommen werden können. Fehlt es daran, wie ersichtlich im gegebenen Falle, so unterliegt die Unterhaltsverpflichtung den gesetzlichen Bestimmungen, soweit sich nicht aus dem Inhalte der Vereinbarung etwas anderes ergibt. Danach richtet sich insbesondere

die Geltung des § 74 EheG. über die Verwirkung des Unterhaltsanspruchs. In einem derartigen Fall, in dem es sich nur um die gesetzliche, wenn auch durch Vertrag näher ausgestaltete Unterhaltspflicht handelt, steht der Anwendung des § 74 gemäß § 96 EheG. auch nicht entgegen, daß Scheidung und Unterhaltsabkommen in die Zeit vor dem Inkrafttreten des Ehegesetzes fallen (vgl. auch RGG. Bd. 165 S. 26 [29]). Da hier weder aus dem Inhalte des Unterhaltsvertrages noch aus dem sonstigen feststehenden Sachverhalt etwas dafür zu entnehmen ist, daß eine Verwirkung des Unterhaltsanspruchs gemäß § 74 EheG. ausgeschlossen sein sollte, ist die Anwendung dieser Vorschrift durch den Berufsungsrichter im Ergebnis nicht zu beanstanden.

Den Beweis, daß die Klägerin gegen den Willen des Beklagten einen unsittlichen Lebenswandel geführt habe, und zwar auch noch nach dem im Vorprozeß erlassenen Urteil vom 17. Oktober 1939, erachtet das Berufungsgericht für erbracht. Es hat dazu für die Zeit, in der die Klägerin mit ihrer Tochter in dem kleinen Orte P. bei den Zeugen S. zur Miete wohnte — April 1938 bis Ende 1939 —, folgendes ausgeführt: Gegenüber dem hartnäckigen Bestreiten der Klägerin, mit den vom Beklagten benannten Zeugen geschlechtlich verkehrt zu haben, hätten die Zeugen F. und G. einen solchen Verkehr glaubwürdig bekundet. Während F. nicht mehr angeben könne, ob sein Verkehr mit der Klägerin — im Anschluß an ein Volksfest — im Jahre 1938 oder 1939 stattgefunden habe, sei der erste Geschlechtsverkehr zwischen der Klägerin und dem Zeugen G. einwandfrei auf die Nacht vom 20. zum 21. Oktober 1939 zu bestimmen; er habe in der Folgezeit noch mehrmals stattgefunden. Der Klägerin könne nicht geglaubt werden, daß sie sich mit G. nur wegen bestehender Heiratsaussichten eingelassen habe. Von solchen habe der Zeuge nichts bekundet; die Erörterung von Heiratsplänen zwischen der 43jährigen Klägerin und dem 29jährigen Zeugen sei auch den ganzen Umständen nach höchst unwahrscheinlich. Daß die Klägerin sich gleich am ersten Abend des Kennenlernens mit dem Zeugen in ihrer Wohnung geschlechtlich eingelassen habe, zeige vielmehr in unverkennbarer Weise ihre sittliche Haltlosigkeit. Im übrigen habe die Klägerin, und zwar auch nach dem Urteil vom 17. Oktober 1939, häufig Männerbesuch in ihrer Wohnung gehabt, der nicht als harmlos angesehen werden könne. Die Mitbewohner des Hauses hätten ihn vielmehr, wie weitere Zeugenaussagen ergeben

hätten, als schamlos empfunden und der Klägerin deswegen Vorhaltungen gemacht. Auch durch den Vorprozeß sei diese bereits darauf hingewiesen worden, wohin die Fortsetzung ihres Lebenswandels führen könne. Nach den zutreffenden Feststellungen in dem amtsgerichtlichen Urteil habe sie ferner der Zeugin S. gegenüber zugegeben, daß die von ihr vielfach empfangenen Männer mit ihr geschlechtlich verkehrt hätten, und die Tochter auf den Vorhalt der Zeugin, daß die Männerbesuche doch auch einmal Folgen haben könnten, geäußert, ihre Mutter schmeiße dann das Kind an die Wand, daß der Kopf platze. Nach alledem habe die Klägerin einen unsittlichen Lebenswandel geführt und auch durch Äußerungen gegenüber ihrer erst 14jährigen Tochter und anderen Personen einen sittlichen Tiefstand offenbart, der die Verwirkung ihres Unterhaltsanspruchs begründet erscheinen lasse.

Die Angriffe der Revision gegen diese Beurteilung sind nicht berechtigt. Das Berufungsgericht hat zunächst keineswegs übersehen, daß zum Begriffe des unsittlichen Lebenswandels ein Verhalten von einer gewissen Dauer gehört. Die Ansicht der Revision aber, daß dazu die Zeit vom Erlaß des Urteils im Vorprozesse (17. Oktober 1939) bis zum Auszuge der Klägerin aus der S. schen Wohnung Ende Dezember 1939, also ein Zeitraum von annähernd 2 $\frac{1}{2}$ Monaten, nicht ausreichen könne, ist unhaltbar. Im übrigen erscheint es keineswegs unzulässig, bei der Feststellung, ob für die Zeit nach dem 17. Oktober 1939 ein unsittlicher Lebenswandel der Klägerin als erwiesen anzusehen ist, auch auf frühere Vorgänge zurückzugehen. Im Vorprozeß ist zwar die Widerklage des Beklagten auf Feststellung, daß die Klägerin eine höhere Rente als 150 RM. monatlich verwirkt habe, rechtskräftig abgewiesen und demgemäß das Bestehen eines Unterhaltsanspruchs der Klägerin insoweit rechtskräftig festgestellt worden. Die Rechtskraft dieses Urteils hat aber nur zur Folge, daß die jetzt erneut vom Beklagten geltend gemachte Verwirkung des Unterhaltsanspruchs nicht auf einen Sachverhalt gestützt werden kann, der bereits der Beurteilung im Vorprozeß unterlag; sie schließt es dagegen keineswegs aus, daß bei der Prüfung, ob ein nach dem 17. Oktober 1939 liegendes Verhalten der Klägerin einen unsittlichen Lebenswandel i. S. des § 74 EheG. darstellt, auch die Vorgänge in der zurückliegenden Zeit herangezogen werden, das Verhalten der Klägerin also als Ganzes gewürdigt wird. Unter diesem Gesichtswinkel, also zur richtigen

Bewertung des später liegenden Verhaltens, können, obwohl die Anwendung des § 74 EheG. auf einen in die Zeit vor seinem Inkrafttreten fallenden Tatbestand grundsätzlich ausgeschlossen ist, selbst Tatsachen aus der Zeit vor dem 1. August 1938 berücksichtigt werden.

Für die Zeit nach dem 17. Oktober 1939 hat das Berufungsgericht festgestellt, daß die Klägerin mit dem Zeugen H. gleich am Tage des Kennenlernens geschlechtlichen Verkehr begonnen und später mehrmals wiederholt, sowie daß sie auch sonst in ihrer Wohnung vielfach Herrenbesuche empfangen hat, die von den Hausgenossen als schamlos empfunden wurden. Wenn es, um dieses Verhalten richtig zu kennzeichnen, auch den möglicherweise in die frühere Zeit fallenden Geschlechtsverkehr der Klägerin mit F. und ihre der Zeit nach nicht näher bestimmten leichtfertigen Äußerungen herangezogen hat, so ist das ebensowenig zu beanstanden wie die Ansicht, daß darin ein unsittlicher Lebenswandel i. S. des § 74 zu erblicken sei. Dieses Verhalten der Klägerin, das dem im Vorprozesse klar zum Ausdruck gekommenen Willen des Beklagten zuwiderlief und in ihrer Umgebung Anstoß erregte, berührt den Beklagten so stark und bedeutet für ihn eine solche Belastung, daß ihm die Weitererfüllung der übernommenen Unterhaltsverpflichtung nicht mehr angezogen werden kann. Der Fall liegt insofern wesentlich anders als der in RGZ. Bd. 165 S. 26 entschiedene, wo die unterhaltene Frau in unauffälliger, nach außen nicht hervortretender Gemeinschaft mit einem Manne zusammenlebte.

Nach allem hat das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum angenommen, daß die Klägerin den Unterhaltsanspruch für die Zeit vom 1. Januar 1940 ab verwirkt hat. Das gilt auch hinsichtlich des für die Tochter bestimmten Teiles der Rente, wobei es dahingestellt bleiben mag, inwieweit die Tochter nunmehr gemäß §§ 1601 ff. BGB. Unterhalt vom Beklagten beanspruchen kann.