

58. 1. Ist der §. 800 A.L.R. II. 1 durch §. 14 des Einführungsgesetzes zur Civilprozeßordnung außer Kraft gesetzt?

2. Sind resolutiv bedingte Einkünfte des zurückgenommenen eigenthümlichen Vermögens der geschiedenen Ehefrau ihr auf die ausgemittelten Verpflegungsgelder anzurechnen?

A.L.R. II. 1 §. 801.

IV. Civilsenat. Art. v. 17. Oktober 1887 i. S. N. (Bekl.) w. St. (Kl.)
Rep. IV. 133/87.

I. Landgericht Münster.

II. Oberlandesgericht Hamm.

Die Ehe der Parteien, welche damals in Havelberg wohnten, ist durch rechtskräftig gewordenes Urteil des Landgerichtes zu Neuruppin vom 8. November 1880 getrennt, der beklagte Ehemann für den schuldigen Teil erklärt und verurteilt, den vierten Teil seines Vermögens als Scheidungsstrafe an die Klägerin herauszugeben. Erst nachdem diese am 11. Mai 1886 zur zweiten Ehe geschritten war, hat sie mittels der vorliegenden Klage von dem Beklagten anstatt der ihr zuerkannten Abfindung lebenslängliche Verpflegungsgelder im Jahressbetrage von 2000 *M* beansprucht und das Berufungsgericht hat ihr solche, unter Absehen von der Vernehmung der beiderseits als Gutachter benannten Standesgenossen des Beklagten, in Höhe von 1200 *M* zugesprochen. Die hiergegen vom Beklagten eingelegte Revision ist für begründet, die Anschlußrevision der Klägerin hingegen für unbegründet erachtet aus folgenden

Gründen:

„Zunächst unterliegt es keinem Zweifel, daß die vermögensrechtlichen Wirkungen der Ehescheidung nach dem Rechte desjenigen Ortes zu bestimmen sind, an welchem die Eheleute bis zur Scheidung ihren Wohnsitz gehabt haben. Da nun nach der für die gegenwärtige Instanz maßgebenden Feststellung des Berufungsrichters nach dem in Havelberg geltenden märkischen Provinzialrechte die Gütergemeinschaft zwischen Eheleuten nicht besteht, daselbe auch besondere Vermögensfolgen der Ehescheidung nicht bestimmt, so kommen vorliegend die §§. 783 flg. A.L.R. II. 1 zur Anwendung.

Weiter ist dem Berufsrichter unbedenklich darin beizutreten, daß die Befugnis der Klägerin, statt der Kapitalabfindung lebenslänglichen standesgemäßen Unterhalt von dem Beklagten zu fordern, weder dadurch, daß ihr in dem Scheidungsurteile ihrem damaligen Antrage entsprechend der vierte Teil des Vermögens des Beklagten als Scheidungsstrafe zugesprochen ist,

vgl. Präjudiz des vormaligen preussischen Obertribunales vom 7. Juni 1839 Nr. 687 — Präj.-Samml. Bd. 1 S. 157 —,

noch durch ihre inzwischen erfolgte anderweite Verheiratung (§. 805 a. a. O.) beseitigt ist.

Bei der Bestimmung der Höhe der Verpflegungsgelder hat der Berufsrichter von der Anhörung der von beiden Teilen benannten Standesgenossen absehen zu können geglaubt, weil die Ermittlung des richtigen Satzes vorliegend besondere Schwierigkeit nicht biete und eine weitere Aufklärung durch Gutachter nicht notwendig sei. Hiergegen richtet sich der Angriff der Anschlußrevision, welcher dem Berufsrichter die Verletzung des §. 800 A.L.R. II. 1 zur Last legt. Dieser Angriff ist jedoch verfehlt. Nach §. 799 A.L.R. II. 1 müssen die Gerichte den standesgemäßen Unterhalt nach Verhältnis des Gewerbes oder Verdienstes oder der sonstigen Einkünfte des schuldigen Ehemannes bestimmen, und nach §. 800 daselbst steht es jedem Teile frei, zum Behufe dieser näheren Bestimmung einen Standes- oder Zunftgenossen des Mannes vorzuschlagen, zwischen deren Gutachten der Befund des Richters den Ausschlag giebt. Selbst wenn man hierin eine den Richter zur Vernehmung der Standes- oder Zunftgenossen verpflichtende Vorschrift zu finden hätte, so würde dieselbe doch durch §. 14 des Einföhrungsgefetzes zur deutschen Civilprozeßordnung außer Kraft gesetzt sein, weil sie nicht dem materiellen, sondern dem Prozeßrechte angehört. Denn die Fassung derselben läßt keinen Zweifel darüber, daß die von den Parteien benannten Personen nicht als Arbitratoren über den Umfang des Anspruches der Ehefrau entscheiden sollten, dergestalt, daß etwa nur wegen offener Unbilligkeit ihr Auspruch anzufechten gewesen wäre, daß sie vielmehr lediglich Gehilfen des Richters bei Ausmittelung des angemessenen Quantums waren, indem sie denselben mit ihrer Sachkunde zu unterstützen hatten. Dies folgt mit Notwendigkeit daraus, daß ihre Benennung in das Belieben der Parteien gestellt und der Richter an ihren Auspruch in keiner Weise gebunden

war. Denn die Worte des Gesetzes, daß der Befund des Richters „zwischen den Gutachten derselben den Ausschlag geben“ solle, sind nicht dahin zu verstehen, daß der Richter nur die Wahl habe, welchem von beiden Gutachten er sich anschließen wolle, sondern ebenso, wie die fast gleichlautende, auf den Obmann bezügliche Vorschrift im §. 60 A.G.D. I. 14, dahin, daß der Richter nach Abwägung der beiderseitigen Gutachten die Entscheidung zu treffen habe, welche eine vom Ergebnisse beider abweichende sein konnte. Sind hiernach die Standes- oder Zunftgenossen nur Sachverständige, so bezweckt ihre Thätigkeit nicht die Bestimmung des materiellen Rechtes an sich, sondern die prozessuale Ausmittlung des streitigen Quantum; sie ist mithin lediglich ein Mittel, um dem Richter die Überzeugung von der wahren Bewandnis eines streitigen tatsächlichen Verhältnisses zu gewähren, d. h. ein Beweismittel im Sinne der Prozeßordnung, welches den Vorschriften der letzteren untersteht. Daß aber nach jetzigem Prozeßrechte der Richter keinesfalls zur Vernehmung vorgeschlagener Sachverständiger verpflichtet ist, wenn er sich ohne solche für ausreichend unterrichtet ansieht, steht außer Frage.

Mit Recht hat ferner der Berufungsrichter bei der Abmessung der Verpflegungsgelder die Vermögens- und Erwerbsverhältnisse des Beklagten zur Zeit der Publikation des rechtskräftig gewordenen Scheidungsurtheiles zu Grunde gelegt.

Vgl. §§. 783. 784. 798 A.L.R. II. 1; *Entscheid. des Obertrib. Bd. 59 S. 197 flg.*; *Striethorst, Archiv Bd. 46 S. 327, Bd. 77 S. 225 flg.*; ebenso das diesseitige Urtheil vom 20. Dezember 1886 i. S. B. wider B. Rep. IV. 205/86.

Auch gegen die Arbitrierung selbst wälten, soweit dabei die Einkünfte des Beklagten und das Bedürfnis der Klägerin ohne Berücksichtigung ihrer anderweitigen Einkünfte maßgebend sind, Bedenken nicht ob.

Dagegen erscheint es nicht gerechtfertigt, daß der Berufungsrichter diejenige Jahresrente von 1336,82 *M.*, welche die Klägerin unstreitig zur Zeit der Ehescheidung auf Grund des Testaments ihres Schwiegervaters bezog und erst durch ihre im Jahre 1886 erfolgte Wiederverheirathung in Gemäßheit der Bestimmung des nämlichen Testaments eingebüßt hat, bei der Festsetzung der Höhe der Verpflegungsgelder außer Betracht gelassen hat.

Nach §. 801 A.L.R. II. 1 werden die Einkünfte des zurückgenommeneu eigentümlichen Vermögens der Frau, unter welchem anerkanntermaßen nur das eingebrachte, nicht auch das vorbehaltene Vermögen zu verstehen ist, in gleichen der ihr etwa zugefallene Nießbrauch eines Erbschazes ihr auf die ausgemittelten Verpflegungsgelder angerechnet. Der Berufungsrichter erkennt ausdrücklich an, daß zu den hiernach anzurechnenden Einkünften an sich auch die Bezüge aus einem von der Frau in die Ehe eingebrachten Rentenrechte gehören würden.

Vgl. das diesseitige Urteil vom 6. Mai 1881, abgedruckt in Gruchot, Beiträge Bd. 26 S. 432.

Er erachtet sich aber einer Feststellung der Dualität des in Frage stehenden Rentenrechtes, welche noch eine weitere thatsächliche Aufklärung erheischen würde, dadurch für überhoben, daß die Rente, welche keine dauernde, sondern von dem ehelosen Stande der Frau abhängig gewesen, in Folge der Wiederverheiratung der Klägerin seit dem 11. Mai 1877 fortgefallen, also seitdem, auch wenn sie die Natur des eingebrachten gehabt habe, nicht mehr anzurechnen sei.

Diese Annahme ist von der Revision mit Grund als rechtsnormwidrig bezeichnet. Aus dem Prinzipie des Gesetzes, daß sowohl die dem unschuldigen Ehegatten zu gewährende Abfindung, als auch die an deren Stelle tretenden Verpflegungsgelder nach den zur Zeit der Scheidung obwaltenden Verhältnissen zu bemessen sind, folgt mit Notwendigkeit, daß die spätere Gestaltung dieser Verhältnisse auf die Höhe der Abfindung oder Verpflegungsgelder an sich ohne Einfluß bleiben muß. Dies ist denn auch, soweit es sich um das Vermögen des schuldigen Gatten handelt, teils vom Gesetze selbst ausgesprochen (§§. 784. 803 A.L.R. II. 1), teils von Theorie und Praxis allgemein anerkannt. Dasselbe muß aber auch von den, nach §. 801 a. a. O. auf die Verpflegungsgelder anzurechnenden eigenen Einkünften der unschuldigen Frau gelten. Denn der Sinn dieser Gesetzesvorschrift ist nicht der, daß sich die vom Richter gemäß §. 799 a. a. O., nach Verhältnis des Gewerbes oder Verdienstes oder der sonstigen Einkünfte des schuldigen Ehemannes ein für allemal festgesetzten Verpflegungsgelder um den jedesmaligen, wechselnden Betrag der wirklichen Einkünfte der Frau aus ihrem in Betracht kommenden Vermögen (wie durch Kompensation) verminderten. Sondern das Gesetz will besagen, daß der Richter bei der abschließenden Feststellung der vom Manne zu zahlenden Ver-

pflegungsgelder auch jene eigenen Einkünfte der Frau dahin zu berücksichtigen habe, daß sich um deren ermittelten Betrag die gemäß §. 799 ausgemittelte Summe ein für allemal ermäßigt. Sonst würde das Gesetz stets erneuerten Streitigkeiten der geschiedenen Ehegatten über die wirklich zu entrichtenden Verpflegungsgelder Vorschub geleistet haben, denen man offenbar durch das in einer einzelnen Anwendung (§. 803 a. a. D.) zum Ausdrucke gebrachte Prinzip der Stetigkeit der getroffenen richterlichen Feststellung vorbeugen wollte. Auch fehlt es an jedem inneren Grunde für eine fortdauernde Einwirkung der wechselnden Gestaltung des Vermögens der Frau auf die Verpflichtung des Mannes, welchem doch irgend ein Einfluß auf die Verwaltung jenes Vermögens nach der Scheidung nicht mehr zusteht, und dessen Verbindlichkeit nicht als eigentliche Alimentationsverpflichtung aufzufassen ist, vielmehr auf seiner Seite die Natur der Strafe hat, während das korrespondierende Recht der Ehefrau zugleich als Abfindung für das ihr durch die Scheidung entzogene Erbrecht an dem Vermögen des Mannes gilt.

Vgl. §. 783 A.L.R. II. 1; Bornemann, Systematische Darstellung 2. Ausg. Bd. 5 S. 225.

Aus Vorstehendem ergibt sich, daß bei Feststellung der von dem Manne an die geschiedene Frau zu entrichtenden Verpflegungsgelder die nach §. 801 a. a. D. in Anrechnung kommenden eigenen Einkünfte der letzteren gleichfalls nach dem Zeitpunkte des Scheidungsurtheiles zu bemessen sind, und daß spätere Veränderungen derselben, seien dies Vermehrungen oder Verminderungen, auf den Betrag der Verpflegungsgelder grundsätzlich ohne Einfluß bleiben müssen.

Daß der gedachte Zeitpunkt auch dann maßgebend ist, wenn der Anspruch auf Verpflegungsgelder erst, wie im vorliegenden Falle, längere Zeit nach rechtskräftig gewordener Scheidung erhoben wird, unterliegt keinem Zweifel, da es nicht in die Hand der Frau gelegt sein kann, durch Verzögerung des desfalligen Antrages die Verpflichtung des Mannes nach Belieben zu modifizieren.

Auf dem dargelegten Standpunkte steht auch der Berufungsrichter, indem er annimmt, es könne an sich nicht in Betracht kommen, wenn die Einkünfte aus dem zurückgenommenen Vermögen der Klägerin nach Jahren, wo es ihr beliebte, Verpflegungsgelder zu fordern, gegen früher zufällig andere geworden wären. Er erachtet aber einen solchen Fall nicht für vorliegend, weil schon zur Zeit der Ehescheidung fest gestanden

habe, daß die Rente keine dauernde, sondern eine von dem ehelosen Zustande der Klägerin abhängige sei, der Beklagte ein Recht auf die Ehelosigkeit der Frau nicht gehabt habe und daher, wenn schon im Jahre 1880 die Festsetzung der Verpflegungsgelder beantragt worden wäre, dabei der mögliche Fortfall der Rente hätte ins Auge gefaßt werden müssen.

Diese Ausführung ist jedoch nicht haltbar. Die Rente war, soweit der Thatbestand ergibt, an sich eine für die Lebenszeit der Klägerin dauernde; nur die Möglichkeit eines früheren Fortfalles war durch die Hinzufügung der Resolutivbedingung der Wiederverheiratung gegeben, deren Vermirklichung in ihre Hand gelegt war. Auf diese bloße Möglichkeit aber hätte, wenn der Anspruch der Klägerin auf Verpflegungsgelder statt der Abfindung alsbald nach eingetretener Rechtskraft des Scheidungsurtheiles erhoben wäre, ebensowenig Rücksicht genommen werden dürfen, wie auf sonstige Möglichkeiten der Verbesserung oder Verschlechterung der Vermögensverhältnisse des Beklagten,

vgl. Entsch. des Obertrib. Bd. 59 S. 197 flg.,

oder der Klägerin. Es kann zugegeben werden, daß solche Veränderungen, deren Eintritt gewiß ist, schon bei Feststellung der Verpflegungsgelder in der Weise in Betracht zu ziehen sind, daß für den Fall des Eintrittes Bestimmung getroffen wird.

Vgl. Koch, Kommentar Note 39 zu §. 803 a. a. D.

Allein um einen derartigen Fall handelt es sich hier nicht, da es in dem freien Belieben der Klägerin stand, die Rente bis zu ihrem Tode zu beziehen. Allerdings hatte der Beklagte kein Recht auf die Ehelosigkeit der Klägerin. Aber ebensowenig ist die Klägerin berechtigt, die nachtheiligen Vermögensfolgen ihrer eigenen freien Handlung auf den Beklagten abzuwälzen, während sie doch die Folgen eines zufälligen Vermögensverlustes zweifellos — auch nach der Annahme des Berufungsrichters — allein tragen müßte. Und hierin vermag es auch nichts zu ändern, daß jene Folgen mit dieser Handlung durch den das Recht selbst begründenden Akt verknüpft sind, da deren Vermirklichung um deswillen nicht minder in der Willkür der Klägerin stand. Ob es sich hiermit anders verhalten würde, wenn die hinzugefügte Resolutivbedingung nicht eine potestative wäre, braucht vorliegend nicht entschieden zu werden und bleibt deshalb dahingestellt.

Hiernach hat der Berufungsrichter, indem er ohne die Feststellung, daß das fragliche Rentenrecht nicht zu dem eingebrachten Vermögen der Klägerin gehört habe, die Anrechnung der Rente ablehnte, den §. 801 a. a. D. verletzt." . . .