

33. 1. Darf der gegen die Klage auf eheliche Folge erhobene Einwand, daß der klagende Ehemann keine für die gemeinschaftliche Wirtschaft geeignete Wohnung besitze, der Verhandlung und Entscheidung in der Exekutionsinstanz vorbehalten werden?

2. Verteilung der Behauptungs- und Beweislast rücksichtlich dieses Vorbringens.

III. Civilsenat. Ur. v. 7. Juni 1889 i. S. Br. (Kl.) w. Br. (Bekl.)
Rep. III. 92/89.

I. Landgericht Gotha.

• II. Oberlandesgericht Jena.

Aus den Gründen:

... „Mit Unrecht glaubt der Berufungsrichter, den Einwand der Beklagten, der Anspruch des Mannes auf eheliche Folge erscheine zur Zeit nicht begründet, weil er noch keine zum Haushalte genügend ausgestattete Wohnung besitze, zur Verhandlung in der Exekutionsinstanz verweisen zu dürfen. Der Einwand betrifft den in der Klage erhobenen Anspruch selbst, ein solcher Einwand ist aber in der Exekutionsinstanz nur zulässig, wenn der Grund, auf dem er beruht, erst nach der Schlußverhandlung neu entstanden ist (§. 686 C.P.O.). Das gilt von der gedachten Einrede nicht und mußte daher, nachdem sie von der Beklagten zeitig vorgebracht worden, über sie schon jetzt entschieden werden. Eine Aufhebung des Berufungsurteiles war indessen nicht geboten, da die Einrede rechtlich nicht begründet erscheint.

Der Kläger hat seinerseits behauptet und Beweis darüber angetreten, daß ihm eine eigene Familienwohnung zu Gebote stehe, er sich auch im Besitze von Mobilien zur Einrichtung des Hauswesens befinde. Der über diesen letzteren Umstand von ihm angetretene Beweis ist vom Berufungsrichter mit Rücksicht darauf, daß die Einrede in die Exekutionsinstanz gehöre, nicht erhoben, dagegen auf Grund erstinstanzlicher Zeugenvernehmung als erwiesen angenommen worden, daß dem Kläger eine Familienwohnung zur Verfügung stehe, die jederzeit von ihm bezogen werden könne. Was die Wohnung an sich betrifft, so hat er damit jedenfalls genug bewiesen, da er, solange die Frau die Rückkehr verweigert, nicht verpflichtet ist, eine Familien-

wohnung thatsächlich in Besitz und Gebrauch zu nehmen oder auch nur bereit zu halten.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 5 S. 107, Bd. 15 S. 190. Es kann sich daher nur noch um die angeblich fehlende Ausstattung der Wohnung mit dem zur Führung des Haushaltes nach den Standes- und Vermögensverhältnissen der Eheleute erforderlichen Gegenständen handeln. Daß nun der Ehemann zur Beschaffung derselben verbunden ist und der Frau anderenfalls die Rückkehr in die Ehe nicht zugemutet werden kann, ist aus denselben Gründen anzunehmen, aus denen der Mann zur Beschaffung der Wohnung selbst verpflichtet ist. Denn der Ehemann ist es, dem zunächst die Pflicht und Sorge für die Existenzbedingungen des gemeinschaftlichen Haushaltes obliegt, und zu diesen gehört nicht bloß die nackte Wohnung, sondern auch die zur Bewohnung unentbehrliche Ausstattung an Möbeln, Geräten ic, soweit solche nicht etwa durch die nicht auf rechtlicher Verpflichtung, sondern auf Sitte und Gewohnheit beruhende Aussteuer der Frau beschafft worden ist. Aus dieser, dem Ehemanne obliegenden Verbindlichkeit und aus dem Rechte der Frau, ihre Rückkehr in die Ehe abzulehnen, solange der Mann sich weigert, seiner Pflicht nachzukommen, folgt aber keineswegs, daß die Erfüllung dieser Pflicht zum Grunde der Klage des Mannes auf eheliche Folge gehört, er also solche zu behaupten und nachzuweisen hat. Den Grund dieser Klage bildet vielmehr das auf dem Gesetze beruhende, unbedingte Recht des Ehemannes, daß die Frau ihm in die Ehe folge, und seine Klage ist durch die Behauptung, daß sie diese verweigere, begründet. Dem gegenüber erscheint es als Einrede, wenn die Frau durch das Verhalten des Mannes von jener allgemeinen Verpflichtung entbunden sein will, und es ist daher ihre Sache, diese ausnahmsweise Befreiung darzulegen und zu beweisen. Vorliegenden Falles geht die Beklagte daher fehl, wenn sie die Klage zurückgewiesen haben will, weil der Kläger nicht dargethan habe, daß seine Wohnung zur Aufnahme einer Familie ausreichend ausgestattet sei. Vielmehr hätte sie selbst näher darzulegen und zu begründen gehabt, worin die Mangelhaftigkeit der Ausstattung, die der Kläger bestreitet, besteht, zumal es auch in dieser Beziehung nicht nötig ist, daß der Kläger alles Erforderliche bereits beschafft habe, vielmehr genügen muß, daß er sich zur Beschaffung bereit und vermögend zeigt.

Auch die zweite Einrede konnte sonach nicht zur Abweisung der Klage führen, und war die Revision daher als unbegründet zurückzuweisen.“