

28. 1. Inwieweit können nach gemeinem protestantischen Kirchenrechte der Klage auf Herstellung des ehelichen Lebens, bezw. der auf bössliche Verlassung gestützten Ehescheidungsklage gegenüber Einreden aus solchen Thatfachen hergenommen werden, welche eine Ehetrennung rechtfertigen würden?

2. Kann wegen Ehebruches nach gemeinem protestantischen Kirchenrechte nur auf Scheidung vom Bande oder auch auf zeitweilige Trennung geklagt werden?

VI. Civilsenat. Urth. v. 30. Januar 1893 i. S. G. (Pl.) w. G.
Ehefr. (Befl.) Rep. VI. 261/92.

I. Landgericht Hamburg.

II. Oberlandesgericht daselbst.

G., dessen Ehe mit der jetzigen Beklagten auf Klage der letzteren wegen von ihm verübter Mißhandlungen am 15. November 1883 vom Landgerichte zu Hamburg „bis zur Wiedervereinigung der Gemüther“ von Tisch und Bett getrennt worden war, verlangte gegen Ende des Jahres 1891 die Rückkehr der Beklagten zu ihm und klagte, da sie sich weigerte, wegen bösslicher Verlassung auf Scheidung vom Bande. Vom Berufungsgerichte wurde diese Klage auf Grund der Einrede des Ehebruches abgewiesen, und sodann die Revision des Klägers vom Reichsgerichte zurückgewiesen aus folgenden

Gründen:

„Daß der Kläger . . . in der Zeit vom April bis zum November 1890 mit einer Frau Chr. ehebrecherischen Verkehr gepflogen hat, wegen dessen er sodann am 23. Mai 1891 von der Strafkammer des

Landgerichtes verurteilt worden ist, hat das Berufungsgericht thatsächlich festgestellt. Die hierauf gestützte Einrede hat dasselbe der auf bössliche Verlassung gegründeten Ehescheidungsklage gegenüber für durchgreifend erachtet. . . .

Zunächst war hier die allgemeine Frage erheblich, ob überhaupt der Klage auf Herstellung des ehelichen Lebens, bezw. der Ehescheidungsklage wegen bösslicher Verlassung gegenüber solche Umstände, welche dem beklagten Teile an sich einen Anspruch auf eine Trennung gewähren, bloß einredeweise geltend gemacht werden können. Gemeinrechtlich nämlich kann offenbar zwischen jenen beiden Klagearten . . . in dieser Beziehung kein Unterschied obwalten. Der Bejahung jener Frage, wie sie freilich von Seiten des Reichsgerichtes schon früher erfolgt ist,

vgl. Entsch. desselben in Civilf. Bd. 6 S. 150 flg. und Seuffert, Archiv Bd. 44 Nr. 28; ferner Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 18 S. 189.

steht im allgemeinen doch das Bedenken entgegen, daß sonst der Grundsatz als feststehend gilt, daß Ehegatten sich nicht formell eigenmächtig, sondern nur nach Maßgabe eines Richterpruches voneinander trennen sollen.

Vgl. die Urteile des Oberappellationsgerichtes zu Wiesbaden bei Seuffert, Archiv Bd. 16 Nr. 52.

Wenn andererseits gewisse Stellen des kanonischen Rechtes, wie c. 4 X. de divort. 4, 19 und c. 13 X. de restit. spol. 2, 13, der Bejahung eine gesetzliche Grundlage zu gewähren scheinen, und wenn im Anschlusse daran die Zulässigkeit solcher Einreden in der Litteratur und Rechtsprechung des protestantischen Eherechtes vielfach angenommen worden ist,

vgl. Strippelmann, Ehescheidungsrecht S. 146; Bartels, Ehe und Verlöbniß S. 292; Dedekind, Protestant. Ehescheidungsrecht S. 49 flg.; v. Scheurl, Eherecht S. 258 und S. 347; Friedberg, Kirchenrecht 3. Aufl. § 160 Anm. 39 S. 423; anders freilich jene Urteile des Oberappellationsgerichtes zu Wiesbaden, sowie ein Urteil des Oberappellationsgerichtes zu München bei Glück, Eherechtliche Entscheidungen Nr. 110 S. 98 flg.,

so ist doch demgegenüber auf die Ausführungen des I. Civilsenates des Reichsgerichtes,

vgl. Entsch. desselben in Civilf. Bd. 18 S. 226 flg. (s. auch Bd. 20 S. 209 flg.),

denen sich seitdem Hubrich, Recht der Ehescheidung S. 86 flg. 128 flg. angeschlossen hat, hinzuweisen, wo insbesondere in Ansehung des c. 4 X. de divort. bemerkt ist, die fragliche Bestimmung passe wohl in das katholische Eherecht, weil dort der Ehebruch des anderen Ehegatten einen Anspruch auf lebenslängliche Trennung von Tisch und Bett gebe, aber nicht in das protestantische, welchem diese Art der Ehetrennung unbekannt sei. Wenn bei diesem Ausspruche auch zunächst der Gegensatz zur Scheidung vom Bande ins Auge gefaßt ist, so läßt sich doch nicht verkennen, daß er ebensogut auf den Gegensatz der bloß zeitweiligen Trennung von Tisch und Bett paßt, wenigstens soweit diese nur auf bestimmt abgegrenzte Zeit erfolgen würde. Dabei ist mit Recht in Bd. 20 S. 209 flg. vom I. Civilsenate schon hervorgehoben worden, daß Entscheidungen, wonach die Frau solange nicht in die eheliche Wohnung zurückzukehren braucht, als sich der Mann in derselben eine Weischläferin hält, wie eine solche von seiten des erkennenden Senates in der Sache Rep. VI. 238/87 — die übrigens nicht, wie in Bd. 20 S. 209 irrtümlich gesagt ist, eine hamburgische, sondern eine bremische war — und schon früher von seiten des III. Civilsenates laut der Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 17 S. 386 flg. ergangen war, mit der jetzt behandelten Frage nichts zu thun haben; bei ihnen handelt es sich nur um eine augenblickliche Entschuldbarkeit der Rückkehrweigerung, wie etwa im Falle begründeter Befürchtung von Mißhandlungen. Im vorliegenden Falle brauchte nun aber die Frage, ob der Klage auf Herstellung des ehelichen Lebens, bezw. der Ehescheidungsklage wegen bösslicher Verlassung ein beliebiger Ehetrennungsgrund bloß einredeweise entgegengehalten werden könne, nicht allgemein entschieden zu werden. Hamburg gehört zu denjenigen Rechtsgebieten, wo eine Trennung von Tisch und Bett „bis zur Wiedervereinigung der Gemüter“, also auf unbestimmte Zeit, für zulässig gilt; eine solche ist dort sogar die übliche Art.

Vgl. Baumeister, Blicke auf einzelne Gegenstände des hamburgischen Rechtes S. 119, und Hamburger Privatrecht Bd. 2 S. 37 § 73. Damit darf ohne weiteres die Zulässigkeit der erwähnten Einreden als gegeben angesehen werden, soweit es sich um solche Gründe handelt, die auch zu einer Klage auf Trennung von Tisch und Bett berechtigen

würden; denn da bei einer Trennung auf unbestimmte Zeit über die Dauer eventuell doch das freie richterliche Ermessen nachträglich entscheidet, so kann kaum ein Bedenken obwalten, die Anrufung desselben vorkommenden Falles lediglich im Wege der Einrede vor sich gehen zu lassen. Am unbedenklichsten kann ohne Zweifel die bloße Einrede da zugelassen werden, wo, wie hier, die Parteien nun einmal rechtskräftig bereits von Tisch und Bett „bis zur Wiedervereinigung der Gemüter“ geschieden sind. Hier kann der eine Ehegatte nach Ablauf einer ihm angemessen erscheinenden Zeit versuchsweise auf Herstellung des ehelichen Lebens, bezw. auf Scheidung wegen bösslicher Verlassung klagen; aber das richterliche Ermessen hat dann eben darüber zu entscheiden, ob man billigerweise nach den Umständen schon eine „Wiedervereinigung der Gemüter“ erwarten dürfe, und dies ist bei neuerlichem Auftauchen neuer Trennungsgründe natürlich nicht der Fall. . . .

Zimmerhin bleibt noch zu erwägen, ob ein Ehebruch des anderen Ehegatten wirklich, wie das Oberlandesgericht angenommen hat, als ein Umstand gelten kann, der zu bloß zeitweiliger Aufhebung des ehelichen Lebens berechtigt. Dies ist zu bejahen, und zwar ohne daß es erst einer Verweisung der Rechtsfrage an die vereinigten Civilsenate nach § 137 Abs. 1 G.B.G. bedürfte. Die angeführten im 18. und 20. Bande der Entsch. des R.G.'s in Civilf. abgedruckten Entscheidungen des I. Civilsenates stehen dem höchstens scheinbar entgegen, wenn sie, bei Verwerfung der bloßen Einrede des Ehebruchs gegenüber einer auf bössliche Verlassung gestützten Scheidungsklage, als Gegensatz zu dieser bloßen Einrede nur die Möglichkeit, eine „Scheidung“, bezw. die einstweilige Gestattung des Getrenntlebens während des Scheidungsprozesses zu erwirken, bezeichnen. Die Frage, ob wegen Ehebruchs nur auf völlige Scheidung oder auch auf bloß zeitweilige Trennung von Tisch und Bett geklagt werden könnte, ist dort nicht besonders erwogen; aber daß andererseits die letztere Möglichkeit jedenfalls nicht verneint sein sollte, ergibt sich schon aus der in Bd. 18 S. 228 zu lesenden Berufung auf die oben bereits erwähnten Urteile des Oberappellationsgerichtes zu Wiesbaden,

vgl. Seuffert, Archiv Bd. 16 Nr. 52,

in deren einem der bloßen Einrede ausdrücklich die doppelte Möglichkeit, entweder auf gänzliche Scheidung oder auf Trennung von

Tisch und Bett zu klagen, wenn auch nicht gerade für den Fall eines dem anderen Ehegatten schuldgegebenen Ehebruches, gegenübergestellt ist. Nicht leugnen läßt sich freilich, daß der Ausspruch des III. Civilsenates in den Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 17 S. 388 dem Wortlaute nach, in Zusammenhalt mit der aus Bd. 6 S. 150 flg., sowie aus Seuffert, Archiv Bd. 44 Nr. 28 sich ergebenden Ansicht desselben Senates von der Zulässigkeit von Einreden aus zeitweiligen Trennungsgründen gegenüber der Klage auf Herstellung des ehelichen Lebens, der Zulassung einer bloß zeitweiligen Ehetrennung wegen Ehebruches direkt entgegensteht, indem es dort heißt: „Entfernt der Kläger die Ehr. W. aus seinem Hause, und erhebt er sofort eine neue Klage auf eheliche Folge, so muß die Ehefrau zu ihm zurückkehren, wenn sie auch im gegenwärtigen Rechtsstreite zur Vorklage obliegt.“ Da jedoch die Frage dort nur beiläufig berührt ist, ohne daß die Entscheidung selbst auf diesem Ausspruche beruhte, so konnte dies dem jetzt erkennenden Senate nicht zur Einschlagung des in § 137 G.B.G. vorgesehenen Verfahrens Veranlassung geben. In der Sache selbst aber war der entgegengesetzten Ansicht der Vorzug zu geben. Es ist nicht abzusehen, weshalb man dem durch den Ehebruch des anderen Theiles gekränkten Ehegatten, trotz seines Rechtes auf völlige Scheidung, in der ersten Zeit nach jenem Ehebruche, bezw. in der ersten Zeit, nachdem er Kenntniß von demselben erlangt hat, nicht Gelegenheit zu dem Versuche gewähren sollte, ob er sich nicht nach einer Trennung von höchstens wenigen Jahren trotzdem schließlich wieder zum Zusammenleben mit dem treubruchig gewordenen Ehegatten werde entschließen können. Daher muß es dem ersteren während einer vom richterlichen Ermessen abhängigen Zeit freistehen, zunächst auf zeitweilige Trennung von Tisch und Bett, statt auf völlige Scheidung, — und dann in Hamburg natürlich auf unbestimmte Zeit — zu klagen. Hiermit stimmt auch die vorherrschende Ansicht überein.

Vgl. Seuffert, Archiv Bd. 16 Nr. 53 (Oberappellationsgericht Wiesbaden); Bartels, Ehe und Verlöbniß S. 294; v. Scheurl, Eherecht S. 348; Friedberg, Kirchenrecht 3. Aufl. § 160 S. 425 flg.; so auch das sächsische bürgerliche Gesetzbuch § 1752.

Es lagen nun auch die dem Kläger zur Last fallenden Ehebrüche, bezw. die der Beklagten von denselben gewordene Kunde zeitlich noch nicht soweit zurück, daß etwa in zu weiter Ausdehnung des richter-

lichen Ermessens in dieser Beziehung ein rechtlicher Verstoß hätte gefunden werden können." ...