

4.
Nachschlagewerk: nein

Amtliche Sammlung: nein

Ehe G § 48 Abs. 2

Zur Frage der Beachtlichkeit des zulässigen Widerspruches gegen die Scheidung, insbesondere zur Frage der Fehlehe, der Bedeutung der von einem Ehegatten mit einer anderen Person eingegangenen Lebensgemeinschaft, aus der Kinder hervorgegangen sind, und der Bewertung des Umstandes, daß bei dem beklagten Ehegatten der Gedanke der Versorgung im Vordergrund steht.

BGH, Urt. v. 26. Februar 1960 - IV ZR 162 / 59 -

OIG München
IG Memmingen

IV ZR. 162/59

Verkündet
am 26. Februar 1960
Schorm, Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s
In dem Rechtsstreit

des Behördenangestellten Oskar M. [REDACTED] in
La [REDACTED] a.L. [REDACTED], Au [REDACTED] Straße [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] in [REDACTED] -

gegen

Frau Gertrud M. [REDACTED] geb. F. [REDACTED] in
T. [REDACTED], U. [REDACTED] Straße [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] in [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 26. Februar 1960 unter Mit-
wirkung des Senatspräsidenten Ascher und der Bundes-
richter Raske, Dr.v.Werner, Wüstenberg und Dr. Graf
für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des
4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München
mit dem Sitz in Augsburg vom 17. März 1959 wird
zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten der Revision.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Parteien stammen aus der Tschechoslowakei. Der Kläger ist am 10. Februar 1916, die Beklagte am ■. ■■■■■ 1911 geboren. Am 5. Januar 1936 haben sie die Ehe geschlossen. Aus ihrer Verbindung ist ein am ■. ■■■■■ 1936 geborener Sohn hervorgegangen. Dieser ist schwachsinnig.

Im Jahre 1940 wurde der Kläger zur Wehrmacht eingezogen. Während der Zeiten seines Urlaubs war er mit der Beklagten zusammen. Nach seiner Rückkehr aus der Kriegsgefangenschaft trafen die Parteien in Bayern wieder zusammen. Dort lebten sie seit dem März 1947 in Mü■■■■■, Krs. K■■■■■ miteinander. Im Februar 1948 fand der Kläger eine Anstellung in La■■■■■ a.L■■■■■. Dort lernte er noch in demselben Jahr ein damals etwa 20 Jahre altes Mädchen kennen. Aus dieser Bekanntschaft entwickelte sich ein Liebesverhältnis. Im November 1948 trennte sich der Kläger endgültig von der Beklagten. Seitdem lebt er mit der anderen Frau zusammen. Diese hat in der späteren Zeit fünf von dem Kläger erzeugte gesunde Kinder geboren. Zwischen den Parteien fand nach der Behauptung des Klägers kein ehelicher Verkehr mehr statt, während die Beklagte angegeben hat, daß es dazu letztmals bei einem Zusammentreffen der Parteien im Oktober 1950 gekommen sei.

Der Kläger erstrebt seit Jahren die Scheidung, um die Mutter der von ihm erzeugten unehelichen Kinder heiraten zu können. Im Jahre 1953 wurde ihm das Armenrecht für eine auf § 48 EheG zu stützende Scheidungsklage von dem Landgericht mangels Erfolgsaussicht versagt; die dagegen von ihm eingelegte Beschwerde wurde von dem Ober-



landesgericht aus demselben Grunde zurückgewiesen.

Der Kläger hat nunmehr Klage erhoben und beantragt, die Ehe nach § 48 EheG ohne Schuldausspruch zu scheiden.

Er hat vorgetragen, er habe die Ehe nur wegen des erwarteten Kindes und übereilt geschlossen. Wegen der ungünstigen Erbmasse der Beklagten, auf die der Schwachsinn des Sohnes zurückzuführen sei, seien die Parteien bestrebt gewesen, eine weitere Empfängnis der Beklagten zu verhüten. Dadurch sei bei ihm das eheliche Gefühl schon während des Zusammenlebens mit der Beklagten so weit zerstört worden, daß es bei dem nächstbesten Anlaß zum endgültigen Bruch habe kommen müssen. Die Ehe sei völlig zerfallen und bestehe nur noch der äußeren Form nach. Demgegenüber bestehe bei der langen Dauer seines Zusammenlebens mit seiner jetzigen Lebensgefährtin, mit der er unlösbar verbunden sei, und die ihm fünf gesunde Kinder geboren habe, ein ethischer Anspruch auf Legalisierung dieser Verbindung. Der schwachsinnige eheliche Sohn werde von seiner, des Klägers, Mutter versorgt und von ihm ausreichend unterhalten, so daß sich für dieses Kind durch eine Scheidung keine Änderung ergebe.

Die Beklagte hat der Scheidung widersprochen und beantragt, die Klage abzuweisen.

Trotz des von dem Kläger vorehelich erzeugten Kindes habe sie, so hat sie ausgeführt, nicht auf der Eheschließung bestanden, sondern sich zu dieser erst bereit erklärt, als der Kläger durch die Vermittlung ihrer Brüder ihre Einwilligung herbeigeführt habe. Den Vorwurf der Erbkrankheit erhebe der Kläger zu Unrecht gegen sie. Er habe trotz seiner Kenntnis von der Krankheit

des Kindes 12 Jahre mit ihr in ungetrübter Ehe gelebt. Sie sei dem Kläger stets eine gute Ehefrau gewesen, habe dem Kind ihre ganze Fürsorge angedeihen lassen und auf die Rückkehr ihres Ehemannes aus dem Kriege gewartet. Infolge ihrer Fürsorge für diesen und das Kind sei sie schon stark verbraucht gewesen, als der Kläger die jüngere Frau kennen gelernt habe. Erst durch seine Verbindung mit dieser sei seine die-liche Gesinnung zerbrochen. Ihr Verlangen nach Aufrechterhaltung der Ehe rechtfertige sich auch im Interesse ihrer Versorgung sowie derjenigen des schwachsinnigen Sohnes, mit dem der Kläger überhaupt nicht mehr zusammenkomme. Wegen mangelnder Unterhaltsleistungen an diesen habe gegen den Kläger gerichtliche Hilfe in Anspruch genommen werden müssen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht die Berufung des Klägers zurückgewiesen.

Mit der Revision, die von dem Berufungsgericht zugelassen worden ist, verfolgt der Kläger seinen Klagantrag weiter.

Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Der Kläger hat Revision bei dem Bayerischen Obersten Landesgericht durch Rechtsanwalt Dr.A. in La., der ihn im Armenrechtsverfahren vor dem Landgericht, aber nicht in den beiden ersten Rechtszügen des Scheidungsrechts-

streits selbst vertreten hat, eingelegt. In der Revisionschrift ist nicht ausdrücklich angegeben, daß das Rechtsmittel für den Kläger eingelegt werde und daß Rechtsanwalt Dr.A. zu dessen Prozeßvertreter bestellt sei; als Prozeßbevollmächtigte des Klägers werden in der Revisionschrift vielmehr die Rechtsanwälte aufgeführt, die den Kläger vor dem Oberlandesgericht vertreten haben. Daß der Kläger auch Rechtsanwalt Dr.A. Prozeßvollmacht für den Scheidungsrechtsstreit erteilt hatte, ergab sich erst aus den Akten über das Armenrechtsverfahren; ob diese dem Bayerischen Obersten Landesgericht noch innerhalb der Revisionsfrist vorgelegen haben, ist ungewiß.

Trotzdem genügt die Revisionsschrift den gesetzlichen Anforderungen des § 553 ZPO, insbesondere dem Erfordernis, daß sie eindeutig ergibt, für welche Partei Revision eingelegt werden sollte. Denn in ihr werden die Parteien richtig als Kläger und Beklagte bezeichnet, und es wird weiter ausgeführt, daß durch das näher bezeichnete Urteil des Oberlandesgerichts, gegen das Revision eingelegt werde, die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Landgerichts zurückgewiesen worden sei. Daraus war sowohl für das Gericht wie für die andere Partei hinreichend ersichtlich, daß durch das Urteil des Oberlandesgerichts allein der Kläger beschwert war und deshalb nur er als Revisionskläger in Betracht kam. Es konnte ferner der Revisionsschrift selbst mittelbar entnommen werden, daß Rechtsanwalt Dr.A., der angab, wann das Urteil des Oberlandesgerichts den Prozeßbevollmächtigten des Klägers der zweiten Instanz zugestellt war, für den Kläger handeln wollte. Bei dieser Sachlage bestehen gegen die Zulässigkeit der Revision keine Bedenken (BGH IM ZPO § 553 Nr.2).

II.

1. Unangreifbar hat das Berufungsgericht festgestellt, daß die häusliche Gemeinschaft der Parteien seit mehr als drei Jahren aufgehoben und ihre Ehe unheilbar zerrüttet ist (§ 48 Abs. 1 EheG).

2. Das Berufungsgericht ist ferner zu der Feststellung gelangt, daß der Kläger die Zerrüttung allein durch seine treulose Abkehr von der Beklagten verschuldet habe und deren Widerspruch gegen die Scheidung deshalb zulässig sei (§ 48 Abs. 2 Satz 1 EheG). Der Kläger vermöge seiner Ehefrau nicht einmal eine Mitschuld vorzuwerfen.

Die Revision wendet ein, das Berufungsgericht habe unter Verstoß gegen § 286 ZPO unbeachtet gelassen, daß die Parteien vor dem Kriege nur etwa drei Jahre und nachher eineinhalb Jahre zusammengelebt hätten. Diese Zeit sei von der Angst vor weiteren geisteskranken Kindern beschattet gewesen, und es habe sich deshalb eine echte eheliche Lebensgemeinschaft nicht bilden können. Wenn der Kläger an dieser Ehe dennoch bis 1948 festgehalten habe, so sei ihm das zu seinen Gunsten und nicht zu seinen Lasten anzurechnen. Er habe damit gezeigt, daß er sein Möglichstes getan habe, um an der unglücklichen Ehe festzuhalten. Es sei menschlich verständlich, daß ihm das nicht gelungen sei. Dieser Umstand müsse bei der Beurteilung des Verschuldens an der Zerrüttung berücksichtigt werden.

Mit solchen Erwägungen kann die alleinige Schuld des Klägers an der Zerrüttung der Ehe jedoch nicht in Zweifel gezogen werden. Es liegen keine Anhaltspunkte dafür vor, daß dem Berufungsgericht bei seiner Entscheidung die Dauer

des tatsächlichen Zusammenlebens der Parteien, das übrigens, wie sich aus dem Berufungsurteil ergibt, vor der Einberufung des Klägers zum Wehrdienst vier und nicht drei Jahre währte, nicht gegenwärtig gewesen sei. Das Berufungsgericht war nicht gehindert, die kriegsbedingte Trennungszeit ebenfalls als eine Zeit zu bewerten, in der der Kläger sich ehelich an die Beklagte gebunden fühlte. Ohne Rechtsverstoß ist es zu der Überzeugung gelangt, daß der Schwachsinn des Kindes nicht den entscheidenden Grund für die Zerrüttung der Ehe bildete, sondern der Kläger sich von der Beklagten erst abwendete, als er die jüngere Frau kennen gelernt hatte und zu ihr in Beziehungen trat.

3. Weiter wird in dem angefochtenen Urteil dargelegt, daß der Widerspruch der Beklagten gegen die Scheidung nicht unbeachtlich sei, wenn auch Umstände gegeben seien, die sich dagegen anführen ließen (§ 48 Abs. 2 Satz 2 EheG). Dabei hat sich das Berufungsgericht den in dieser Richtung vom erkennenden Senat entwickelten Rechtsgrundsätzen angeschlossen.

Die Revision weist darauf hin, daß das Berufungsgericht die Zulassung des Rechtsmittels mit der Erwägung begründet habe, es handle sich um einen sich stark an der Grenze der Anwendbarkeit des § 48 Abs. 2 Satz 2 EheG bewegenden besonders gelagerten Fall; das Berufungsgericht sei also selbst im Zweifel gewesen, ob die Aufrechterhaltung der Ehe sittlich noch gerechtfertigt sei. Zu Unrecht habe es die Frage dann doch bejaht.

Die Beklagte habe den Versorgungsgedanken in den Vordergrund gestellt und zum Ausdruck gebracht, daß sie sich scheiden lassen würde, wenn der Kläger ihr 10 000 DM zahlen

würde, oder wenn er für sie und den Sohn schon in der Zeit, in der sie noch in Arbeit stehe, einen höheren Unterhalt als monatlich 120,- DM leisten würde. Wer geneigt sei, den Widerstand gegen die Scheidung aufzugeben, falls er ausreichend versorgt werde, erniedrige den Widerspruch zur Handelsware und handle damit verwerflich. Schon wegen dieser Haltung der Beklagten habe deren Widerspruch nicht für beachtlich erklärt werden dürfen.

Das Berufungsgericht habe ferner zu Unrecht das Vorliegen einer Fehllehe verneint. Auch bei der Prüfung der Frage, ob der Widerspruch der Beklagten beachtlich sei, seien das nur kurze tatsächliche Zusammenleben der Parteien mit der Angst vor weiteren geisteschwachen Kindern und die bis zum Jahre 1948 dauernden Bemühungen des Klägers um die Aufrechterhaltung der unglücklichen Ehe in Rechnung zu stellen.

Die Auffassung des Berufungsgerichts, daß dem Widerspruch der Beklagten gegen die Scheidung die Beachtung nicht versagt werden könne, ist jedoch rechtlich unangreifbar.

Eine Ehe ist nicht schon deshalb, weil aus der Verbindung der Eheleute ein schwachsinniges Kind hervorgegangen ist, weniger schutzwürdig als eine andere Ehe. Unter den gesetzlichen Voraussetzungen mag dann eine Aufhebung der Ehe in Betracht kommen; abgesehen davon sind aber für die Bewertung einer Ehe, soweit sie in der Rechtsordnung überhaupt vorzunehmen ist, die körperlichen, geistigen oder moralischen Eigenschaften der Kinder der Eheleute ohne Bedeutung.

Die Tatsache, daß der Kläger in sehr jungen Jahren mit der vier Jahre älteren Beklagten zu einer Zeit, als diese ein Kind von ihm erwartete, die Ehe eingegangen ist, hat dagegen dem Berufungsgericht mit Recht Anlaß zu der Prüfung gegeben, ob er damals etwa eine voreilige und verfehlte Entscheidung getroffen habe, an der er nicht Zeitlebens festgehalten werden dürfe. Wie der Senat wiederholt ausgesprochen hat, kann eine Verbindung, die sich infolge ungewöhnlicher Verschiedenheit des Alters oder des Charakters der Ehegatten oder ihrer körperlichen Anlagen alsbald als gänzliche Fehlehe erweist, so sehr dem Wesen der Ehe widersprechen, daß ihre Aufrechterhaltung ohne Rücksicht auf das etwaige Verschulden eines Ehegatten sinnwidrig erscheinen müßte. Das Vorliegen einer Fehlehe in diesem Sinne hat das Berufungsgericht aber zutreffend verneint, weil die Parteien 12 Jahre ehelich verbunden gewesen seien und der Kläger sich erst dann nur wegen einer anderen Frau von der Ehe gelöst habe. Daß die Parteien während eines Teiles dieser Zeit durch die Kriegsverhältnisse äußerlich getrennt waren, ist in diesem Zusammenhang nicht entscheidend. Als eine schicksalsmäßige Belastung für die Ehe kann sich allerdings das geistesschwache Kind und der Umstand ausgewirkt haben, daß die Eheleute aus Furcht vor geistig belasteter Nachkommenschaft die Erzeugung weiterer Kinder scheuten. Wenn aber der Kläger dadurch, wie er behauptet, in seinem ehelichen Gefühl beeinträchtigt wurde, so hätte er zumindest versuchen müssen, sich durch Einholung von ärztlichem Rat oder in anderer geeigneter Weise Klarheit darüber zu verschaffen, ob überhaupt aus seiner Verbindung mit der Beklagten weitere geistig nicht gesunde Nachkommenschaft zu erwarten und deshalb Zurückhaltung beim ehelichen Verkehr geboten war. Daß er sich bemüht habe, einer bei ihm etwa aufkommenden Minderung seiner ehelichen Gesinnung

entgegenzuwirken, hat er nicht vorgetragen, wie es auch an näheren Darlegungen darüber fehlt, in welcher Weise sich, bevor die andere Frau in den Lebenskreis des Klägers trat, die der Ehe auferlegte Belastung auf die Beziehungen der Eheleute zueinander ausgewirkt haben soll. Wie aus dem Berufungsurteil hervorgeht, ließ sich der Kläger bis dahin dadurch nicht abhalten, die Ehe fortzuführen. Dafür; daß sich die Ehe nach der Geburt des Kindes als undurchführbar erwiesen habe und ihre Aufrechterhaltung aus diesem Grunde sittlich nicht gerechtfertigt sei, ergeben sich aus dem Parteivortrag keinerlei Anhaltspunkte.

Es entspricht auch der ständigen Rechtsprechung des Senats, daß das Bestreben eines Ehegatten, eine von ihm unter Verletzung der ehelichen Treupflicht mit einer anderen Person eingegangene Lebensgemeinschaft in eine Ehe zu überführen und den aus dieser Verbindung hervorgegangenen Kindern die Stellung ehelicher Kinder zu geben, den zulässigen Widerspruch des an der Ehe festhaltenden Ehepartners gegen die Scheidung nicht unbeachtlich macht. Die Unsittlichkeit eines ehewidrigen Verhältnisses läßt sich nicht ohne weiteres beseitigen, indem im Hinblick auf den tatsächlichen Zustand die verpflichtende Kraft der ihm entgegenstehenden objektiven sittlichen Ordnung, auf die § 48 Abs. 2 Satz 2 EheG abstellt, verneint oder abgeschwächt wird. Einem sittlichen Unrechtszustand kann dieser Charakter nicht dadurch genommen werden, daß er durch eine Scheidung der Ehe und die Ermöglichung der Wiederverheiratung in einen Zustand äußerlich rechtlicher Ordnung überführt wird. Eine solche nur scheinbare und rein äußerliche Bereinigung der Verhältnisse würde die wirklichen Verantwortlichkeiten nicht beseitigen, sondern nur verschleiern und es damit insbesondere dem

aus der Ehe herausstrebenden Ehegatten wesentlich erschweren, sich um die rechte Erfüllung aller gegensätzlichen Verpflichtungen zu bemühen, die ihm durch seine eigenen Entscheidungen, seine Schuld und die Verstrickungen, in die er sich begeben hat, auferlegt sind. Dadurch, daß er die Bindung an die Ehe preisgibt, kann er weder die Schwierigkeiten lösen noch seinem Leben eine sinnvolle, sittlich tragfähige Grundlage geben.

Es ist auch rechtlich nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht es der Beklagten nicht zum Nachteil angerechnet hat, wenn bei ihr jetzt der Gedanke der Versorgung im Vordergrund steht. Zwar hält das Berufungsgericht die Behauptung der Beklagten für unglaublich, sie halte an der Ehe fest, weil sie den vor Gott geschlossenen Ehebund bis zum Tode aufrecht erhalten wolle; es hat jedoch, ohne daß darin ein Widerspruch zu dieser Würdigung liegt, festgestellt, daß die Beklagte bereit wäre, den Kläger wieder aufzunehmen, und daß sie die innere Bindung an die Ehe nicht verloren habe. Wenn es dem an der Ehe festhaltenden Ehegatten nunmehr vor allem darum geht, daß seine Versorgung sichergestellt wird, nachdem er sich damit hat abfinden müssen, daß der andere die Fortsetzung der ehelichen Gemeinschaft endgültig ablehnt, so ist das eine nahezu unvermeidliche, auf das Verhalten des klagenden Ehegatten zurückgehende Entwicklung. Dieser ist deswegen nicht berechtigt, die Auflösung der Ehe zu verlangen, weil die Ehe sittlich nicht mehr tragbar sei. Da die Beklagte sich ihren Unterhalt seit Jahren durch ungesunde Arbeit selbst verschaffen muß, mit ihrem Verdienst zum Unterhalt des Sohnes beisteuert und damit rechnet, daß sie die Arbeit demnächst werden aufgeben müssen, ist es umso verständlicher, daß die Frage ihrer Versorgung und der Versorgung ihres Sohnes, die

bei einer Wiederverheiratung des Klägers noch mehr als vorher gefährdet wäre, ihr besonders wichtig ist.

Der Revision erscheint es vor allem bedenklich, daß die Beklagte sich bereit erklärt hat, gegen bestimmte Zahlungen des Klägers ihren Widerspruch fallen zu lassen. Es ist nicht zu verkennen, daß die gesetzliche Regelung dazu verführen kann, die Nichterhebung oder die Rücknahme des Widerspruchs gegen die Scheidung in einer dem Wesen der Ehe widersprechenden Weise von materiellen Gegenleistungen abhängig und zum Gegenstand eines Geschäfts zu machen. Aber die Bereitschaft, bei einer hoffnungslos zerrütteten Ehe der Durchführung einer Scheidung im Falle einer angemessenen wirtschaftlichen Sicherstellung keinen Widerstand mehr entgegenzusetzen, ist nicht ohne weiteres verwerflich und braucht nicht zu bedeuten, daß es dem zum Widerspruch berechtigten Ehegatten selbst an allen echten Bindungen an die Ehe fehle. Auch hier kann etwas Derartiges aus dem Verhalten der Beklagten nicht entnommen werden. Ihre auf finanziellem Gebiet liegenden Angebote besagen nichts anderes, als daß sie die Folgerungen aus der vom Kläger herbeigeführten und zu verantwortenden, von ihr als bedrückend empfundenen Lage zieht. Dieser kann daraus kein Scheidungsrecht herleiten.

4. Die Klage ist deshalb mit Recht abgewiesen worden und die Revision des Klägers unbegründet. Auf die von dem Berufungsgericht verneinte Frage, ob die Vorschrift des § 48 Abs. 3 EheG entsprechend anwendbar sei, wenn das wohlverstandene Interesse eines aus der Ehe hervorgegangenen volljährigen aber geistesschwachen und hilfsbedürftigen Kindes die Aufrechterhaltung der Ehe erfordere, kommt es nicht mehr an.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1
ZPO.

Ascher	Kaske	v. Werner	Wüstenberg	Bundesrichter Dr. Graf ist be- urlaubt und da- her verhindert zu unterschreiben
				Ascher