

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB §§ 1372, 1379, 1381

Zur Frage des Zugewinnausgleichs bei Doppelleihe des
Verpflichteten.

BGH, Urt. v. 26. März 1980 - IV ZR 193/78 - OLG Schleswig
LG Flensburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 193/78

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am

26. März 1980

H e l l m a n n ,
Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

der Frau Maria K [REDACTED] geb. Z [REDACTED],
F [REDACTED]straße 28, M [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

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

gegen

den Gärtner Rudolf K [REDACTED] , S [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 16. Januar 1980 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Grell und die Richter Knüfer, Dr. Hoegen, Dr. Seidl und Dr. Blumenröhr

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig vom 15. November 1978 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien haben am 9. Mai 1942 vor dem Standesamt II in Breslau die Ehe geschlossen. Ende Oktober 1944 erhob der Beklagte beim Landgericht Breslau Klage auf Aufhebung der Ehe, hilfsweise auf Ehescheidung, und stützte sie in erster Linie darauf, daß die Klägerin keine Kinder bekommen könne. Die Klägerin trat der Klage mit Schriftsatz vom 11. November 1944 entgegen. Das Landgericht erließ am 14. November 1944 einen Beweisbeschluß, in dem die Einholung eines schriftlichen Gut-



achtens über die Frage, ob die Klägerin Kinder bekommen könne, angeordnet wurde. Über den weiteren Verlauf und Ausgang des Scheidungsverfahrens ist nichts bekannt.

Der Beklagte gelangte bei Kriegsende im Jahre 1945 nach Schleswig-Holstein. Am 1. November 1945 heiratete er vor dem Standesamt Süderbrarup, dem gegenüber er sich als ledig bezeichnete, erneut. Aus dieser Ehe mit Frau Rosemarie K. geb. B. sind zwei Kinder, der am 13. Mai 1946 geborene Sohn Reinhold und der am 20. September 1953 geborene Sohn Rüdiger, hervorgegangen. Zusammen mit seiner Ehefrau erwarb er im Jahre 1968 einen Gärtnereibetrieb in St., den er auch heute noch als selbständiger Gärtner betreibt.

Die Klägerin lebt seit 1945 in Süddeutschland. Im Jahre 1950 ließ sie den Beklagten, nach dessen Verbleib sie vergeblich geforscht hatte, durch das Amtsgericht Viechtach für tot erklären. Sie bezog danach eine Witwenrente und wurde Justizbeamtin in Bayern. Sie hat nicht wieder geheiratet und ließ trotz der Todeserklärung weiter nach dem Verbleib des Beklagten forschen.

Im Jahre 1974 erfuhr sie über den Suchdienst, daß der Beklagte noch lebte und wieder geheiratet hatte. Sie erhob daraufhin am 10. Mai 1975 Ehenichtigkeitsklage gegen den Beklagten und dessen zweite Frau vor dem Landgericht Flensburg (2 R 67/75), das durch Urteil vom 29. Januar 1976 die zweite Ehe für nichtig erklärte, nachdem Nachforschungen nach einem etwa ergangenen Scheidungsurteil des Landgerichts Breslau ohne Ergebnis ge-

blieben waren. Auf die vom Beklagten am 25. Juni 1976 erhobene Scheidungsklage und auf die Widerklage der Klägerin wurde durch Urteil des Landgerichts München I (2 R 9628/76) vom 23. September 1976 die Ehe der Parteien wegen Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft gemäß § 48 EheG und wegen Ehebruchs aus Verschulden des Beklagten gemäß § 42 EheG geschieden.

Mit der vorliegenden Klage macht die Klägerin Zugewinnansprüche geltend, wobei sie zunächst im Wege der Stufenklage vom Beklagten Auskunft über den Stand seines Endvermögens zum 15. März 1976 begehrt. Der Beklagte hat sich auf das Leistungsverweigerungsrecht gemäß § 1381 BGB berufen.

Er hat vorgetragen, daß er 1945 völlig sicher gewesen sei, daß die Ehe mit der Klägerin auf seine im Jahre 1944 erhobene Klage geschieden worden sei. Andernfalls hätte er sofort nach Kriegsende erneut auf Scheidung geklagt. Mit ihrer Klage auf Zugewinnausgleich nutze die Klägerin lediglich eine formale Rechtsposition aus.

Die Klägerin vertritt die Auffassung, daß der Beklagte sich auf ein Leistungsverweigerungsrecht nicht berufen könne, nachdem er schuldig geschieden worden sei. Der Beklagte habe sich einseitig von der Ehe losgesagt und es ihr, der Klägerin, unmöglich gemacht, mit ihm zusammen einen Zugewinn zu erarbeiten. Sie selbst habe sich nichts zuschulden kommen lassen und immer gehofft, die Ehe mit dem Beklagten fortsetzen zu können. Sie habe ihn allein deshalb für tot erklären lassen,

weil sie damals nur als Witwe ins Beamtenverhältnis habe übernommen werden können.

Das Landgericht hat die Klage insgesamt abgewiesen. Die Berufung der Klägerin blieb ohne Erfolg. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihr Begehren weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Rückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I.

Das Berufungsgericht hat einen Anspruch auf Auskunft nach § 1379 BGB verneint, weil dem Beklagten ein Leistungsverweigerungsrecht in vollem Umfang zustehe. Die Klage könne bereits in diesem Stadium der Stufenklage, bei der Prüfung des Auskunftsanspruchs, insgesamt abgewiesen werden. Stehe nämlich - wie hier - unzweifelhaft fest, daß dem Beklagten in vollem Umfange ein Leistungsverweigerungsrecht zustehe, stelle die Durchsetzung des Auskunftsanspruchs einen Rechtsmißbrauch dar. Ein Zugewinnausgleich sei, so führt das Berufungsgericht aus, grob unbillig; denn eine eheliche Lebensgemeinschaft zwischen den Parteien habe allenfalls von 1942 bis 1944 bestanden. Soweit der Beklagte überhaupt ausgleichspflichtiges Vermögen besitze, habe er es in einem Zeitraum erworben, in dem er mit

seiner zweiten Ehefrau zusammengelebt habe. Angesichts dieses Sachverhalts komme ein Zugewinnausgleich zwischen den Parteien nicht in Betracht. Der Zugewinnausgleich leite seine Rechtfertigung unmittelbar aus der engen Gemeinschaftsbindung der Ehegatten ab und sei nur dann sinnvoll, wenn die eheliche Lebensgemeinschaft wirklich gelebt worden sei und der auszugleichende Vermögenserwerb unmittelbar oder mittelbar vom Partner des erwerbenden Ehegatten verursacht worden sei. Daran ändere auch nichts der von der Klägerin erhobene Vorwurf, der Beklagte sei nach dem Kriege untergetaucht und habe dadurch die Fortsetzung der ehelichen Lebensgemeinschaft der Parteien verhindert. Weder habe man damals die Einführung des gesetzlichen Güterstandes voraussehen können, noch könne man davon ausgehen, daß die Ehe Bestand gehabt hätte, wenn die Parteien sich im Jahre 1945 oder später wiedergefunden hätten.

II.

Die Ausführungen des Berufungsgerichts vermögen die Entscheidung nicht zu tragen.

1. Dem Berufungsgericht ist insoweit zuzustimmen, als bereits bei der Prüfung des Auskunftsanspruchs die vom Beklagten nach § 1381 Abs. 1 BGB erhobene Einrede berücksichtigt werden kann. Zwar hängt grundsätzlich die Verpflichtung eines Ehegatten zur Auskunft über den Bestand seines Endvermögens nach Beendigung des Güterstandes nicht davon ab, ob der ausgleichspflichtige Ehegatte nach § 1381 Abs. 1 BGB die Erfüllung der Aus-

gleichsforderung verweigern kann (BGHZ 44, 163); doch kann das Verlangen nach Auskunft dann mißbräuchlich sein, wenn die sich aus der Auskunft ergebenden Umstände für die Beurteilung des Leistungsverweigerungsrechts unerheblich sind und bereits nach dem vorab feststellbaren und festgestellten Sachverhalt nicht zweifelhaft sein kann, daß infolge der nach § 1381 Abs. 1 BGB erhobenen Einrede eine Ausgleichsforderung nicht besteht (BGH LM BGB § 1379 Nr. 2 = NJW 1972, 433).

Die Voraussetzungen für die Annahme eines solchen Rechtsmißbrauchs liegen nach den bisher von dem Berufungsgericht getroffenen Feststellungen nicht vor.

2. Das Berufungsgericht hat, wie die Gründe ergeben, die Entscheidung darauf abgestellt, daß die Parteien in dem hier entscheidenden Zeitraum nicht in ehelicher Lebensgemeinschaft verbunden waren. Diese Überlegung trägt das Urteil nicht.

Der Güterstand der Zugewinnngemeinschaft soll durch den Anspruch auf Ausgleich des Zugewinns sicherstellen, daß beide Ehegatten an dem, was während der Ehe erworben wurde, gerecht beteiligt werden. Diese Beteiligung wird, abgesehen von den Fällen der Beendigung des Güterstandes durch den Tod eines Ehegatten (§ 1371 BGB), dadurch gewährt, daß der Ehegatte mit dem geringeren Zugewinn von dem anderen einen Ausgleich erhält. Aus welchen Gründen der eine Ehegatte den höheren Zugewinn erzielt hat, ist im allgemeinen für den Ausgleichsanspruch ohne rechtliche Bedeutung. Das Gesetz macht den Ausgleichsanspruch nicht von einer im Einzelfall festzu-

stellenden Mitwirkung oder Mitarbeit des Ehegatten, der keinen oder den geringeren Zugewinn erzielt hat, abhängig. Es hält den Zugewinnausgleich schon im Hinblick auf die eheliche Lebensgemeinschaft und den Grundsatz der Gleichberechtigung für gerecht (BGHZ 46, 343, 349 f.).

Ausnahmsweise wird dem an sich ausgleichspflichtigen Ehegatten ein Verweigerungsrecht gemäß § 1381 BGB zuerkannt, wenn die Gewährung des Ausgleichsanspruchs nach den Umständen des Einzelfalls grob unbillig wäre, d. h. in der vom Gesetz grundsätzlich vorgesehenen Weise dem Gerechtigkeitsempfinden in unerträglicher Weise widersprechen würde (BGH LM BGB § 1381 Nr. 6 = NJW 1973, 749). Eine solche Unbilligkeit wird in der Regel ein schuldhaftes Verhalten auf seiten des ausgleichsberechtigten Ehegatten voraussetzen, wobei das Fehlverhalten im Gegensatz zu dem in § 1381 Abs. 2 BGB gegebenen Beispiel nicht notwendig wirtschaftlicher Natur, sondern auch anderer Art sein kann (RegE II, BT-Drucks. 2/224 S. 49; BGHZ 46, 343, 347). Ob der Umstand, daß die Ehegatten die eheliche Lebensgemeinschaft niemals oder langfristig nicht verwirklicht haben, im Rahmen des § 1381 Abs. 1 BGB Berücksichtigung finden kann, wird im Schrifttum nicht einheitlich beurteilt. Während zum Teil die Meinung vertreten wird, das Getrenntleben als solches ändere nichts an der Ausgleichspflicht des Ehegatten mit dem höheren Zugewinn (MünchKomm/Gernhuber, § 1381 Rdn. 23; Soergel/Lange, BGB 10. Aufl. § 1381 Rdn. 18), wird überwiegend ein Leistungsverweigerungsrecht bejaht, wenn die Trennung auf einem schuldhaften Verhalten des ausgleichsberechtigten Ehegatten beruht (RGRK/Finke, BGB 12. Aufl. § 1381 Rdn. 16; Staudinger/Felgentraeger, BGB 10./11. Aufl. § 1381 Rdn. 18; Kleinheyer, FamRZ 1957, 283 zu II 2; Strobel, Die grobe Un-

billigkeit des Zugewinnausgleichs, 1966 S. 141; Thiele, JZ 1960, 294, 396) oder wenn die eheliche Lebensgemeinschaft im Einverständnis beider Ehegatten seit längerer Zeit aufgelöst ist (Staudinger/Felgentraeger a.a.O., Rdn. 23; Kleinheyer a.a.O., zu II 3; Thiele a.a.O.). Lediglich Staudinger/Felgentraeger (a.a.O. Rdn. 6) halten - ihnen folgend das Berufungsgericht - den Ausgleich des Zugewinns schon dann für nicht gerechtfertigt, wenn eine eheliche Lebensgemeinschaft nicht verwirklicht worden ist, wenn also ein Ehegatte seine Rechte lediglich aus einer "rein formalen Rechtsposition" herleitet.

Dieser Ansicht kann grundsätzlich nicht beigetreten werden. Vielmehr sind immer, wie sich aus § 1381 Abs. 1 BGB ergibt, die gesamten Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen (vgl. Jauernig, BGB § 1381 Anm. 2), insbesondere dann, wenn - wie im vorliegenden Fall - die Ursachen für die Nichtverwirklichung der ehelichen Lebensgemeinschaft im Bereich des ausgleichspflichtigen Ehegatten liegen. Dabei erscheint es im allgemeinen nicht gerechtfertigt, zugunsten desjenigen den Gesichtspunkt der "formalen Rechtsposition" durchgreifen zu lassen, der für die eingetretenen Verhältnisse verantwortlich zu machen ist.

3. Das Berufungsgericht hat zwar in diesem Zusammenhang zutreffend darauf hingewiesen, für den Beklagten sei im Jahre 1945 nicht voraussehbar gewesen, daß einmal ein gesetzlicher Güterstand der Zugewinnsgemeinschaft eingeführt werde, daß also wirtschaftliche Erwägungen dem Verhalten des Beklagten nicht zugrunde gelegen hätten. Nicht zu beanstanden ist auch, daß das Berufungsgericht im Hinblick auf die bereits 1944 erho-

bene Scheidungsklage bezweifelt, daß sich der Beklagte zu einer Wiederaufnahme ehelicher Beziehungen zur Klägerin bereitgefunden hätte. Eine Scheidung hätte der Beklagte allerdings ohne Zustimmung der Klägerin (§ 48 Abs. 2 EheG) mit dem 1944 behaupteten Scheidungsgrund der Kinderlosigkeit nicht durchsetzen können (vgl. BGH FamRZ 1963, 242). Es ist ferner nicht zu verkennen, daß die 1942 geschlossene erste Ehe seit 1944 nur noch der Form nach bestand. Schließlich kann nicht außer Betracht bleiben, daß der Beklagte in dem Falle, daß der Suchdienst seinen Aufenthalt früher, nämlich vor Inkrafttreten des Gleichberechtigungsgesetzes ermittelt hätte, die Möglichkeit gehabt hätte, die Klägerin von jeder Teilhabe an seinem Vermögenserwerb auszuschließen. Mit einer Erklärung gemäß Art. 8 Abs. 1 Ziff. 3 Abs. 2 GleichberG hätte er etwaige Zugewinnausgleichsansprüche seitens der Klägerin abwenden können.

Aus den aufgezeigten Umständen folgt aber angesichts des gesetzwidrigen Verhaltens des Beklagten bei Eingehung der zweiten Ehe noch nicht, daß die Gewährung jedweden Ausgleichsbetrags dem Gerechtigkeitsempfinden in unerträglicher Weise widersprechen würde (vgl. von Godin, MDR 1966, 722, 724). Überdies ist die rechtliche Würdigung des Sachverhalts noch nicht erschöpft.

Zu bedenken sind weiter die güterrechtlichen Folgen der für nichtig erklärten Ehe und ihre Auswirkungen auf den Klageanspruch. Nach der gemäß Art. 12 Nr. 5 des 1. EheRG anzuwendenden alten Fassung des § 26 Abs. 1 EheG stünde nämlich der zweiten Ehefrau ein Zugewinnausgleichsanspruch gegenüber dem Beklagten zu, wenn sie bei der Eheschließung nicht gewußt hat, daß der Beklagte

bereits verheiratet war. Dem Gesetz kann allerdings nicht entnommen werden, daß es den Bigamisten so unverhältnismäßig hart belasten wollte, wie dies bei einer vollen Ausgleichspflicht gegenüber beiden Frauen für denselben Zeitraum der Fall ist. In Betracht kommt dann aber eine teilweise Ausgleichspflicht gegenüber der Klägerin. Vom Boden dieser Rechtsauffassung her bedarf es erneuter tatrichterlicher Prüfung, ob und inwieweit dem Beklagten gegenüber einem etwa verbleibenden Anspruch der Klägerin ein Leistungsverweigerungsrecht zusteht. War die zweite Ehefrau hingegen bösgläubig, entfiel ihr Ausgleichsanspruch. Dann wäre es nach Lage des Falles nicht grob unbillig, wenn der Beklagte gegenüber der Klägerin den Zugewinnausgleich erfüllen müßte. Andernfalls würde ein Ehegatte, der wissentlich eine Doppelehe eingegangen ist, aus der Befreiung von jeglichen güterrechtlichen Ansprüchen seitens seiner beiden Ehefrauen Vorteile ziehen. Ein derartiges Ergebnis wäre nicht zu billigen (vgl. Böhmer, MDR 1950, 450, 460; v. Godin, MDR 1966, 722, 725).

Da das Berufungsurteil nach alledem keinen Bestand haben kann, muß die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Das Berufungsgericht wird in der neuen Verhandlung zunächst zu klären haben, ob der zweiten Ehefrau ebenfalls Zugewinnausgleichsansprüche gegen den Beklagten zustehen, wobei es insbesondere darauf ankommen wird, ob die zweite Ehefrau bei Eingehung der Ehe den wahren Personenstand des Beklagten gekannt hat. Dazu fehlen Feststellungen. Nach dem Akteninhalt ist es nicht un-

streitig, daß die zweite Ehefrau die Nichtigkeit ihrer Ehe nicht gekannt hat. Unerheblich wird es hierbei sein, ob die zweite Ehefrau die ihr etwa zustehenden güterrechtlichen Forderungen tatsächlich geltend gemacht hat, was sich insbesondere dann erübrigen würde, wenn sie den Beklagten, wie dieser angekündigt hat, erneut geheiratet hat. Die mangelnde Verwirklichung des konkurrierenden Anspruchs betrifft lediglich die Ehegatten der neuen Ehe untereinander und kann sich nicht auch gegenüber dem anderen Ehegatten der früheren Ehe auswirken.

Das Berufungsgericht wird gegebenenfalls auch zu bedenken haben, ob der Klägerin nicht wenigstens für die Zeit seit Erhebung der Nichtigkeitsklage bis zur Erhebung der Scheidungsklage (10. Mai 1975 bis 25. Juni 1976) ein Zugewinnausgleich zusteht. Für die-

sen Zeitraum können die vorgenannten Erwägungen keine Rolle spielen, da insoweit die bigamische Ehe ohne Bedeutung ist.

Dr. Grell

Knüfer

Dr. Hoegen

Dr. Seidl

Blumenröhr