

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

EheG § 48 Abs. 3

Die Bestimmung des § 48 Abs. 3 EheG findet auch dann Anwendung, wenn ein minderjähriges Kind aus einer früheren, geschiedenen Ehe derselben Parteien hervorgegangen ist.

BGH, Urt.v. 14. Dezember 1966 - IV ZR 249/65 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 249/65

URTEIL

Verkündet am

14. Dezember 1966
Ehrenberger
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Karl Johann S [REDACTED], S [REDACTED], K [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

Frau Therese S [REDACTED] geb. S [REDACTED], G [REDACTED]
[REDACTED], S [REDACTED] Straße [REDACTED]

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] - .

- 2 -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. Dezember 1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Ascher und der Bundesrichter Johannsen, Maaß, Dr. Graf und von der Mühlen

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 28. Juli 1965 wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten der Revision.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien waren bereits früher, seit dem 15. Oktober 1949, miteinander verheiratet. Die Ehe, aus der der am [REDACTED] 1950 geborene Sohn Karl hervorgegangen ist, wurde durch Urteil des Landgerichts München II vom 22. Januar 1954, rechtskräftig seit 4. Mai 1954, auf die Klage der Ehefrau und die Widerklage des Ehemanns gemäß § 43 EheG aus beiderseitigem, auf Seiten des Ehemanns überwiegendem, Verschulden geschieden.

Am 21. Januar 1961 kam die in Garmisch-Partenkirchen bei ihrer Mutter lebende Beklagte, die an einer Nervenkrankheit leidet, zusammen mit dem Sohn der Parteien zum



Kläger, der inzwischen nach Leverkusen verzogen war. Am 17. März 1961 heirateten die Parteien erneut vor dem Standesbeamten Leverkusen-Wiesdorf. Der Kläger ist am 2. Oktober 1928 geboren, die Beklagte am 28. Juni 1929. Der letzte eheliche Verkehr fand nach der Behauptung des Klägers Ende März 1961, nach der Darstellung der Beklagten am 12. April 1961 statt. Nachdem bei der Beklagten eine Schwangerschaft festgestellt worden war, begaben sich die Parteien am 13. oder 14. April 1961 zu Rechtsanwalt Dr. Di [REDACTED] in O [REDACTED] wo die Beklagte erklärte, sie könne es vor Heimweh nicht mehr aushalten und wolle deshalb nach Garmisch-Partenkirchen zurückkehren, obwohl sie ihrem Ehemann nichts vorwerfen könne. Am folgenden Tage brachte der Kläger seine Ehefrau nach Garmisch-Partenkirchen zurück, wo sie noch jetzt mit ihrem Sohn lebt. Am 10. September 1961 wurde sie von einem Kind entbunden, das noch am gleichen Tage verstarb. Der Kläger, der zunächst in Leverkusen blieb, ist inzwischen nach Schwangau gezogen. Er hat die Vaterschaft eines dort am 23. August 1964 außer-ehelich geborenen Kindes anerkannt.

Der Kläger hat Klage auf Scheidung der Ehe aus Verschulden der Beklagten gemäß § 43 EheG erhoben. Er hat vorgetragen, die Beklagte habe ihn im April 1961 böslich verlassen. Sie habe von langer Hand hinter seinem Rücken alles zur Abreise vorbereitet, wie sich insbesondere aus einem nachträglich eingegangenen Brief ihrer Mutter vom 14. April 1961 ergebe. Von ihrer Schwangerschaft habe er erst Kenntnis erhalten, als sie bereits in Garmisch-Partenkirchen gewesen sei. Er, der Kläger, habe während eines Unterhaltsrechtsstreits der Parteien die Beklagte am 5. Sep-

tember 1961 zur Rückkehr auffordern lassen. Dieser Brief sei aber nicht beantwortet worden. Auch er, der Kläger, habe der Beklagten nicht mehr geschrieben. Nach der langen Abwesenheit seiner Ehefrau wolle er nun nicht mehr an der Ehe festhalten. Deshalb habe er auch ein Schreiben der Beklagten vom 22. März 1962 an Rechtsanwalt Dr. Di [REDACTED], in welchem sich die Beklagte unter Bedingungen bereit erklärt habe, sich von ihm, dem Kläger, wieder zurückholen zu lassen, ablehnend beantworten lassen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen, hilfsweise, das überwiegende Verschulden des Klägers auszusprechen.

Sie hat vorgetragen, sie habe sich Ende März/Anfang April 1961 entschlossen, ihren Ehemann zu verlassen, weil er von ihr eine Schwangerschaftsunterbrechung gefordert habe und sie sich wegen der zu erwartenden schweren Geburt in Behandlung eines ihr bekannten Arztes in Garmisch-Partenkirchen habe begeben wollen. Sie habe sich zudem in einem körperlich schlechten Zustand befunden. Der Kläger habe ihr nur wenig Wirtschaftsgeld gegeben und sie auch wegen ihres Nervenleidens verspottet. Er habe ihre Verzweiflung wegen dieser Lage ausgenutzt und sie zur Unterzeichnung der Erklärung bei Rechtsanwalt Dr. Di [REDACTED] mit dem Versprechen bewogen, sie danach nach Garmisch-Partenkirchen zurückzubringen. Nach ihrer Rückkehr in ihre Heimat habe er sich überhaupt nicht mehr um sie gekümmert. Er habe ihr lediglich noch das Schreiben vom 5. September 1961 schicken lassen. Dieses Schreiben habe sie erhalten, als sie sich bereits wegen der zu erwartenden Geburt in der Klinik befunden habe. Sie sei noch immer bereit, zu

ihrem Ehemann zurückzukehren, wenn er sie wegen ihres Leidens nicht verspottete und ihr angemessenes Wirtschaftsgeld gebe.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. In den Entscheidungsgründen ist ausgeführt, in der Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft durch die Beklagte sei aus subjektiven Gründen keine schwere Eheverfehlung zu erblicken, weil die Befürchtung der Beklagten, wegen ihres Leidens eine schwere Geburt vor sich zu haben, ihre Rückkehr in die Heimat entschuldbar erscheinen lasse. Eine beharrliche Weigerung zur Fortsetzung der Ehe liege nicht vor, weil die Aufforderung des Klägers zur Rückkehr vom 5. September 1961 zur Unzeit erfolgt sei und es zudem zweifelhaft sei, ob diese Erklärung ernst gemeint gewesen sei.

Im Berufungsrechtszug hat der Kläger sein Scheidungsbegehren aus § 43 EheG weiter verfolgt und hilfsweise die Scheidung ohne Verschulden gem. § 48 EheG begehrt.

Er hat ergänzend vorgetragen, die Beklagte habe bereits vor ihrer Eheschließung gewußt, daß er nun in Westdeutschland lebe. Sie habe daher ihre Rückkehr nach Süddeutschland nicht verlangen dürfen. Ihre Befürchtung, eine schwere Geburt zu haben, sei kein Grund gewesen, schon im zweiten Schwangerschaftsmonat in ihre Heimat zurückzukehren und dort zu bleiben. Er habe ihr weder Veranlassung zum Getrenntleben gegeben, noch ihr die Erklärung von Rechtsanwalt Dr. Di [REDACTED] abgenötigt. Ihre jetzige angebliche Bereitschaft zur Rückkehr beruhe allein auf dem Bestreben, den Unterhaltsanspruch nicht zu verlieren. Es

bestehe keine Gewähr dafür, daß sie jetzt bei ihm aus-
halte.

Die Beklagte hat einer Scheidung aus § 48 EheG wider-
sprochen und demgemäß die Zurückweisung der Berufung bean-
tragt. Sie ist dem Vorbringen des Klägers entgegengetreten
und hat erklärt, sie sei nach wie vor bereit, mit dem Klä-
ger zusammen zu leben, was umso leichter zu erreichen sei,
da er inzwischen in Schwangau lebe und deshalb ohne weite-
res eine Aussprache möglich sei.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Klägers
zurückgewiesen.

Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision
verfolgt der Kläger sein Scheidungsbegehren aus § 48 EheG
weiter.

Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht hat das Scheidungsbegehren des
Klägers, soweit dieses auf § 43 EheG gestützt ist, als
nicht begründet angesehen, weil weder darin, daß sich die
Beklagte vom Kläger getrennt und nach Garmisch-Partenkir-
chen begeben habe, noch in dem späteren Verhalten der Be-
klagten eine schwere Eheverfehlung zu erblicken sei. Dem
Scheidungsbegehren aus § 48 EheG hat das Berufungsgericht
nicht entsprochen, weil es den Widerspruch der Beklagten

als beachtlich angesehen hat (§ 48 Abs. 2 EheG) und weil nach seiner Auffassung das wohlverstandene Interesse des 15jährigen Sohnes Karl der Parteien die Aufrechterhaltung der Ehe gem. § 48 Abs. 3 EheG verlangt. Das Berufungsgericht hat die Anwendbarkeit dieser Bestimmung mit der Erwägung bejaht, es entspreche dem Schutzzweck des Gesetzes, dem gemeinsamen Kind der Parteien aus deren früherer Ehe denselben Schutz angedeihen zu lassen wie einem Kind aus deren gegenwärtiger Ehe. Mit Rücksicht auf die grundsätzliche Bedeutung dieser Rechtsfrage hat das Berufungsgericht die Revision zugelassen. Die Revision ist somit gem. § 546 Abs. 1 ZPO zulässig. Mit der Zulassung der Revision ist das Hindernis weggefallen, das sonst einer nach § 547 Abs. 1 ZPO an sich zulässigen Revision gegen eine auf § 48 Abs. 2 und Abs. 3 EheG gestützte Entscheidung entgegensteht. Mit einer nach § 546 Abs. 1 ZPO zugelassenen Revision kann das Berufungsurteil in vollem Umfang ohne Beschränkung auf die Gründe der Zulassung angefochten werden.

2. Die Revision, mit der der Kläger nur sein Scheidungsbegehren aus § 48 EheG weiter verfolgt, ist unbegründet.

a) Gemäß § 48 Abs. 3 EheG ist dem Begehren auf Scheidung wegen Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft (§ 48 Abs. 1 EheG) nicht stattzugeben, wenn das wohlverstandene Interesse eines oder mehrerer minderjährigen Kinder, die aus der Ehe hervorgegangen sind, die Aufrechterhaltung der Ehe erfordert. Ohne Erfolg wendet sich die Revision gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, daß diese Bestimmung auch dann Anwendung findet, wenn ein minderjähriges Kind

aus einer früheren, geschiedenen Ehe derselben Parteien stammt. Die Revision meint, ein solches Kind habe durch die erste Ehescheidung den Status eines ehelichen Kindes nicht verloren; folglich habe sich an seiner Rechtsstellung durch die Wiederverheiratung seiner Eltern nichts geändert; es habe somit, anders als voreheliche Kinder, nicht erst durch die Heirat der Eltern die Stellung von ehelichen Kindern erlangt, sei also nicht aus der neuen Ehe hervorgegangen. Diesem Gedankengang der Revision kann nicht gefolgt werden. Das Gesetz will eheliche Kinder vor nachteiligen Folgen eines Scheidungsbegehrens aus § 48 EheG schützen. Dieser Schutz greift auch gegenüber Kindern aus einer früheren, geschiedenen Ehe derselben Parteien durch. Für die Anwendbarkeit der Vorschrift ist es daher ausreichend, daß es sich um ein gemeinsames eheliches leibliches Kind der Ehegatten handelt. Ob darüber hinaus auch Adoptivkindern der Schutz der Vorschrift zuzubilligen ist, bedarf hier keiner Entscheidung. Nach der Rechtsprechung des Senats (FamRZ 1957, 49, 50) bezieht sich die Vorschrift trotz ihres Wortlauts auch auf voreheliche, durch die Heirat der Eltern legitimierte Kinder. Es geht aber nicht an, Kinder, die einer früheren - geschiedenen - Ehe derselben Ehegatten entstammen und bereits durch diese Ehe die Rechtsstellung ehelicher Kinder erlangt und diese Rechtsstellung auch nach der Scheidung beibehalten haben, anders, also schlechter, zu behandeln als die durch die Eheschließung der Eltern legitimierten Kinder. Auf den Zeitpunkt, in dem ein Kind die Rechtsstellung eines ehelichen Kindes erworben hat, kann es nicht ankommen. Einem Kind kann daher die Rechtsstellung eines ehelichen Kindes auch im Hinblick auf die neue

Ehe der Parteien nicht deshalb abgesprochen werden, weil es aus einer früheren Ehe derselben Parteien hervorgegangen ist.

Nach allem findet die Bestimmung des § 48 Abs. 3 EheG auch dann Anwendung, wenn ein minderjähriges Kind aus einer früheren, geschiedenen Ehe derselben Parteien hervorgegangen ist.

Entgegen der Meinung der Revision kann auch nicht gesagt werden, es sei vom Schutzzweck her eine Anwendung des § 48 Abs. 3 EheG deshalb nicht geboten, weil die erste Ehe der Parteien aus § 43 EheG geschieden worden sei, der Gesetzgeber insoweit bewußt auf den Schutz des minderjährigen Kindes verzichtet habe und dieser Verzicht fortwirke. Zwar sieht das Ehegesetz bei einer Klage auf Scheidung aus Verschulden eines Ehegatten (§§ 42, 43 EheG) eine dem § 48 Abs. 3 EheG entsprechende Bestimmung nicht vor, so daß eine solche Klage nicht daran scheitern kann, daß das Interesse minderjähriger Kinder die Aufrechterhaltung der Ehe gebietet. Dieser Umstand kann aber nichts daran ändern, daß bei einer Heimtrennungsklage immer der Bestimmung des § 48 Abs. 3 EheG Rechnung zu tragen ist. Diese Bestimmung dient allein dem Kindesinteresse.

b) Die Ausführungen des Berufungsgerichts halten auch insoweit, als es die weiteren Voraussetzungen des § 48 Abs. 3 EheG bejaht hat, der rechtlichen Nachprüfung stand.

Das Berufungsgericht hat hierzu ausgeführt: Der Sohn der Parteien bedürfe in seinem Alter bei seiner Erziehung

der festen väterlichen Hand, zumal seine Mutter wegen ihrer schweren Erkrankung bei ihren Erziehungsaufgaben behindert sei. Es könne angenommen werden, daß der Einfluß des Vaters sich günstig auf den Sohn auswirken werde, weil dieser nach den Bekundungen der Beklagten noch immer an seinem Vater hänge, zu dem er schon während des Zusammenlebens der Ehegatten ein gutes Verhältnis gehabt habe. Bei einer Scheidung seien auch die Unterhaltsansprüche des minderjährigen Sohnes gefährdet. Bereits das frühere Scheidungsurteil ergebe, daß der Kläger während seiner ersten Ehe freiwillig nicht genügend Unterhalt geleistet habe. Der von ihm nicht bestrittene Vortrag der Beklagten, er sei, als er versucht habe, von seiner monatlichen Unterhaltspflicht von 45,- DM loszukommen, auf ihre Widerklage zu einer Unterhaltsrente von sogar 50,- DM verurteilt worden, zeige ebenfalls sein Bestreben, sich in ungerechtfertigter Weise gegen Unterhaltsverpflichtungen zu sträuben. Ferner ergebe der Schriftwechsel der Parteien vor ihrer zweiten Eheschließung, daß der Kläger seinen Unterhaltsverpflichtungen nicht freiwillig nachgekommen sei, so daß die Beklagte deshalb Lohnpfändungen habe durchführen müssen. Dieses Verhalten des Klägers lasse erkennen, daß die Unterhaltsforderungen des Sohnes gegen seinen Vater erheblich gefährdet seien, wenn dem Kläger durch eine Scheidung die Möglichkeit der Gründung einer neuen Familie eröffnet würde. Entgegen seiner Erklärung sei mit dieser Möglichkeit schon deshalb zu rechnen, weil er inzwischen mit einer anderen Frau ein uneheliches Kind habe.

Die Revision rügt gemäß § 286 ZPO, das Berufungsgericht habe nicht berücksichtigt, daß der Kläger auch bei

einer Abweisung seines Scheidungsbegehrens die Familiengemeinschaft nicht wieder herstellen werde, ferner, daß für den Sohn ein Erziehungsbeistand bestellt worden sei und zum Kläger keinerlei Beziehungen mehr bestünden, daß schließlich der Kläger bei den vom Berufungsgericht herangezogenen Vorgängen in wesentlich schlechteren Verdienstmöglichkeiten gelebt habe als heute und der Sohn als Schreinerlehrling nicht mehr in gleichem Maße unterhaltsbedürftig sei.

Diese Rügen haben im Ergebnis keinen Erfolg.

Nach der Rechtsprechung des Senats (BGHZ 12, 111, 115) ist bei der Feststellung des wohlverstandenen Interesses eines aus der Ehe hervorgegangenen Kindes an ihrer Aufrechterhaltung eine Prüfung geboten, wie sich die Verhältnisse des Kindes in häuslicher, erzieherischer, seelischer und finanzieller Hinsicht einmal bei einer Aufrechterhaltung der Ehe und sodann bei ihrer Scheidung voraussichtlich gestalten werden. Hier hat das Berufungsgericht zunächst darauf abgestellt, daß der Sohn, auch im Hinblick auf die Erkrankung der Mutter, der festen väterlichen Hand bedürfe. Daß hieran die Bestellung eines Erziehungsbeistandes nichts ändern kann, bedarf keiner weiteren Begründung. Allerdings hat das Berufungsgericht nicht ausdrücklich erörtert, ob sich der Kläger im Falle der Abweisung seines Scheidungsbegehrens wieder seinen erzieherischen Aufgaben widmen würde, und wie sich die Verhältnisse des Kindes in häuslicher und seelischer Hinsicht, sei es im Falle der Aufrechterhaltung, sei es im Falle der Scheidung der Ehe, gestalten würde. Gleichwohl hat jedoch

das Berufungsgericht die Voraussetzungen des § 48 Abs. 3 EheG im Ergebnis mit Recht bejaht. Anhaltspunkte dafür, daß die Aufrechterhaltung der Ehe sich in den vorerwähnten Beziehungen ungünstiger auf das Kind als die Scheidung der Ehe auswirken würde, sind nicht vorhanden. Es besteht somit kein Grund zu Befürchtungen in dieser Richtung. Andererseits aber ist hier die Wahrnehmung der Erziehungsaufgaben seitens des Vaters mit Rücksicht auf die vom Berufungsgericht festgestellte schwere Erkrankung der Mutter besonders geboten und ist die Gefahr einer Vernachlässigung dieser Aufgaben seitens des Klägers im Falle der Scheidung angesichts der vom Berufungsgericht festgestellten Möglichkeit einer Wiederverheiratung des Klägers nicht von der Hand zu weisen. Selbst wenn aber gleichwohl davon ausgegangen werden könnte, daß erzieherische oder seelische Interessen des Kindes durch die Scheidung der Ehe nicht beeinträchtigt würden, so ist doch nach der Rechtsprechung des Senats (LM Nr. 1 zu § 48 Abs. 3 EheG = LM Nr. 6 zu § 616 ZPO) die Aufrechterhaltung der Ehe geboten, wenn durch die Scheidung der Unterhalt eines minderjährigen Kindes gefährdet würde. Die Entscheidung des Berufungsgerichts wird somit schon durch die Erwägungen getragen, mit denen es diese Voraussetzung bejaht hat. Diese Erwägungen lassen keinen Rechtsirrtum erkennen. Die von der Revision hiergegen erhobenen Verfahrensrügen sind nicht begründet. Das Berufungsgericht hat aus dem Bestreben des Klägers, sich gegen Unterhaltsverpflichtungen in ungerechtfertigter Weise zu wehren, auf eine erhebliche Gefährdung der Unterhaltsforderungen des Kindes gegen seinen Vater im Falle der Scheidung geschlossen. Der Umstand, daß der Kläger heute möglicherweise ein besseres Einkommen als früher hat, braucht der Annahme einer solchen Grundein-

stellung des Klägers nicht entgegenzustehen. Auch bedarf es keiner weiteren Erörterung, daß der Sohn als Lehrling noch auf Unterhaltsleistungen von seiten des Klägers angewiesen ist. Aus den weiteren Feststellungen des Berufungsgerichts ist weiter ersichtlich, daß hier nicht nur eine rein abstrakte Möglichkeit einer Wiederverheiratung des Klägers gegeben ist, vielmehr hierfür konkrete Anhaltspunkte bestehen.

c) Nach allem hat das Berufungsgericht mit Recht die Voraussetzungen des § 48 Abs. 3 EheG bejaht.

Daher ist die Revision des Klägers mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen, ohne daß es einer Prüfung der Frage bedarf, ob dem Scheidungsbegehren des Klägers auch der von der Beklagten gemäß § 48 Abs. 2 EheG erhobene Widerspruch entgegensteht.

Senatspräsident Ascher
ist infolge Krankheit
verhindert zu unter-
schreiben

Johannsen

Johannsen

Maaß

Dr. Graf

v.d. Mühlen