

Nachschlagewerk: ja

Amtliche Sammlung: ja

EheG § 48 Abs. 2 ; ZPO §§ 322, 616

Wenn eine auf § 48 EheG gestützte Klage mit Rücksicht auf den Widerspruch des beklagten Ehegatten rechtskräftig abgewiesen ist, kann eine neue hierauf gestützte Klage nur Erfolg haben, wenn sie auf Tatsachen gegründet wird, die sich nach der letzten mündlichen Verhandlung im Vorprozeß zugetragen haben und die ergeben, daß nach diesem Zeitpunkt für den Kläger das Recht entstanden ist, die Scheidung der Ehe aus § 48 EheG zu verlangen.

BGH, Urt. v. 6. April 1966 - IV ZR 28/65 - OLG Nürnberg

LG Nürnberg-Fürth

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 28/65

URTEIL

Verkündet am

6. April 1966

Broeske

Justizangestellte

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kesselbauingenieurs Hermann G [REDACTED],
W [REDACTED]/R [REDACTED], D [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

Frau Irmgard G [REDACTED], N [REDACTED], P [REDACTED]
Straße [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

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

- 2 -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 30. März 1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Ascher und der Bundesrichter Johannsen, Wüstenberg, Dr. Graf und von der Mühlen

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 27. November 1964 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der im Jahre 1916 geborene Kläger hat im Jahre 1958 mit der im Jahre 1920 geborenen Beklagten die Ehe geschlossen. Die Parteien leben getrennt, nach den Behauptungen des Klägers seit November 1958 und nach den Behauptungen der Beklagten seit April 1959.

Im Jahre 1961 hat der Kläger erstmals auf Scheidung der Ehe geklagt und sein Begehren auf § 43 EheG und hilfsweise auf § 48 EheG gestützt. Diese Klage ist ohne Erfolg geblieben. Auf die mündliche Verhandlung vom 5. Juni 1962 hat der 2. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Nürnberg durch Urteil vom 10. Juli 1962 das klagabweisende Urteil des Landgerichts bestätigt.



Die den Gegenstand dieses Rechtsstreits bildende Klage hat der Kläger am 16. Januar 1963 anhängig gemacht. Er hat sie wiederum auf § 43 und hilfsweise auf § 48 EheG gestützt. Seine Klage ist in beiden Rechtszügen ohne Erfolg geblieben. Mit der allein nach § 547 Abs. 1 ZPO zulässigen Revision verfolgt der Kläger sein Scheidungsbegehren aus § 48 EheG weiter. Die Beklagte hat gebeten, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist unbegründet.

In dem auf die mündliche Verhandlung vom 5. Juni 1962 ergangenen Urteil vom 10. Juli 1962 hat das Oberlandesgericht festgestellt, daß die Ehe der Parteien nicht aus § 48 EheG geschieden werden könne, da der Kläger die unheilbare Zerrüttung der Ehe ganz oder überwiegend verschuldet habe und da die Beklagte sich noch an die Ehe gebunden fühle und auch bereit sei, die eheliche Gemeinschaft fortzusetzen. Hiervon ist das Berufungsgericht in dem angefochtenen Urteil ausgegangen. Es hat festgestellt, daß die Beklagte den Kläger auch heute noch liebe und bereit sei, die eheliche Gemeinschaft mit ihm wieder aufzunehmen, wenn er selbst die rechte eheliche Gesinnung wiederfinde und seine Geliebte verlasse.

Die von der Revision hiergegen gerichteten Angriffe greifen nicht durch. Durch das Urteil vom 10. Januar 1962 war rechtskräftig festgestellt, daß der Kläger am 5. Juni 1962, dem Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung, die Scheidung seiner Ehe aus § 48 EheG nicht begehren konnte, da er die unheilbare Zerrüttung der Ehe ganz oder überwiegend verschuldet hatte und da die Beklagte sich noch an die Ehe gebunden fühlte und bereit war, diese fortzusetzen. Eine spätere, auf § 48 EheG gegründete Klage kann nur Erfolg haben, wenn der Kläger Tatsachen vorträgt und beweist, die sich nach dem Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung im Vorprozeß zugetragen haben und die ergeben, daß entweder die jetzt bestehende unheilbare Zerrüttung der Ehe von dem Kläger nicht mehr ganz oder überwiegend verschuldet ist, oder daß die Beklagte die Bindung an die Ehe verloren hat oder daß sie nicht mehr bereit ist, die Ehe fortzusetzen, obwohl ihr dieses zuzumuten ist (vgl. das zur Veröffentlichung in der amtlichen Sammlung bestimmte Urteil des erkennenden Senats vom 8. Dezember 1965 -IV ZR 297/64-).

Der Kläger kann sich nicht unter Hinweis auf § 616 ZPO darauf berufen, daß ihm erst jetzt Tatsachen bekanntgeworden sind, die sich vor der letzten mündlichen Verhandlung im Vorprozeß zugetragen haben und die dazu führen können, die Zulässigkeit und Beachtlichkeit des Widerspruchs anders als in dem früheren Urteil zu bewerten. § 616 ZPO schließt die Partei eines Ehescheidungsverfahrens, die schon früher einmal ohne Erfolg auf Scheidung ihrer Ehe geklagt hat, mit bestimmten Tat-

sachen aus. Bei der Anwendung dieser Vorschrift ist von der auch für den Ehescheidungsstreit geltenden, sich aus § 322 ZPO ergebenden Rechtskraftwirkung eines Urteils auszugehen. Durch ein die Klage abweisendes Urteil ist rechtskräftig festgestellt, daß die klagende Partei keinen Anspruch auf Scheidung der Ehe aus dem geltend gemachten gesetzlichen und durch die von ihr vorgetragenen Tatsachen substantiierten Scheidungsgrund hat. Die Partei kann daher wegen der Rechtskraft des Urteils diesen Scheidungstatbestand nicht zum Gegenstand eines neuen Verfahrens machen mit dem Ziel, eine von der früheren abweichende Entscheidung zu erlangen. Sie kann dagegen eine neue Klage anhängig machen, die sie entweder auf einen anderen gesetzlichen Scheidungsgrund stützt oder die den schon früher geltend gemachten auf andere Tatsachen gründet.

Um den Streit zwischen den Ehegatten möglichst schnell und endgültig bereinigen zu lassen, schränkt § 616 ZPO diese Möglichkeiten ein. Die Partei kann danach in einem späteren Verfahren keine Scheidungsgründe geltend machen, die ihr zur Zeit der letzten mündlichen Verhandlung im Vorprozeß bekannt waren, und die sie daher in dem früheren Verfahren hätte geltend machen können. Durch diese Vorschrift ist die Partei nicht nur mit dem Vorbringen solcher Tatsachen ausgeschlossen, mit denen ein in dem früher anhängig gewesenen Verfahren geltend gemachter gesetzlicher Scheidungsgrund zusätzlich hätte begründet werden

können, sondern auch mit dem Vortrag von Tatsachen, mit denen ein in dem früher anhängig gewesenen Verfahren nicht geltend gemachter gesetzlicher Scheidungstatbestand begründet werden konnte.

§ 616 ZPO hindert die Partei dagegen nicht, in dem späteren Verfahren Tatsachen vorzubringen, die ihr zur Zeit der letzten mündlichen Verhandlung im Vorprozeß nicht bekannt waren. In Betracht kommen aber wegen der zu beachtenden Rechtskraft des Urteils des Vorprozesses nur solche Tatsachen, die einen Scheidungstatbestand ergeben, der noch nicht Gegenstand des Vorprozesses war und über den daher noch nicht rechtskräftig entschieden ist. Dabei wird nicht ausgeschlossen, daß diese neu vorgebrachte Tatsache nur im Hinblick auf andere Tatsachen, die bereits Gegenstand des Vorprozesses waren, als schwere Eheverfehlung zu werten sind und deswegen einen Scheidungstatbestand ergeben. Denn auch dieser Scheidungstatbestand ist nicht Gegenstand des Vorprozesses gewesen.

§ 616 ZPO ermöglicht der klagenden Partei aber nicht, ihr damals nicht bekannt gewesene Tatsachen, die sich vor der letzten mündlichen Verhandlung im Vorprozeß zugetragen haben, vorzutragen, um das Gericht in die Lage zu setzen, die Entscheidung über den in dem Vorprozeß geltend gemachten Scheidungstatbestand zu überprüfen und jetzt abweichend von dem früheren Urteil zu entscheiden. So erlaubt es § 616 ZPO nicht, eine auf § 43 EheG gestützte Scheidungsklage zu wiederholen, indem

neue, später bekanntgewordene Tatsachen vorge-
tragen werden, die selbst keinen Scheidungsgrund
darstellen, die aber dazu führen können, etwa die
Glaubwürdigkeit der beklagten Partei oder eines
Zeugen anders zu beurteilen, so daß im Gegensatz
zu dem früheren Urteil der damals behauptete
Scheidungsstatbestand jetzt als erwiesen angesehen
werden könnte.

Die Entscheidung der Frage, wann einer
auf § 48 EheG gegründeten Klage § 616 ZPO und die
Rechtskraft des früheren Urteils, durch das die
gleichfalls auf § 48 EheG gegründete Klage allein
nach § 48 Abs. 2 EheG wegen des Widerspruchs des
beklagten Ehegatten abgewiesen worden ist, nicht
entgegensteht, hängt in erster Linie davon ab,
was in einem solchen Fall der Scheidungsstatbestand
gewesen ist, der den Gegenstand des früheren Ver-
fahrens gebildet hat. In den Fällen der §§ 42 und
43 EheG sind dieses konkrete Handlungen des be-
klagten Ehegatten, die mit Rücksicht auf die Wir-
kung, die sie auf den Kläger gehabt haben, einen
gesetzlichen Scheidungsgrund bilden. Der eigent-
liche Scheidungsgrund sind diese Handlungen. Im
Falle des § 48 EheG ist der eigentliche Scheidungs-
grund der Zustand, in dem die Ehe sich befindet,
die Ehe muß unheilbar zerrüttet sein. Für den Fall
des § 48 Abs. 1 EheG, der, wenn die Ehe überhaupt
nach § 48 EheG geschieden werden soll, stets ge-
geben sein muß, spielt es dabei keine Rolle, auf
welche Ursachen diese Zerrüttung der Ehe zurückzu-
führen ist. Als weitere Voraussetzung fordert
§ 48 Abs. 1 EheG allein, daß die häusliche Gemein-
schaft der Ehegatten seit drei Jahren aufgehoben
sein muß.

Wenn die Klage mit der Begründung abgewiesen wird, eine dieser Voraussetzungen sei im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung nicht gegeben gewesen, dann kann der Kläger wegen der Rechtskraft dieses Urteils in einem späteren Verfahren durch den Vortrag neuer Tatsachen, die ihm erst nach der letzten mündlichen Verhandlung bekanntgeworden sind, nicht erreichen, daß das Gericht im Widerspruch zu der Entscheidung des Vorprozesses feststellt, die Ehe sei im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung des Vorprozesses bereits unheilbar zerrüttet oder die häusliche Gemeinschaft damals bereits seit 3 Jahren aufgehoben gewesen. Soweit aber der Kläger Tatsachen vorträgt, die sich nach der letzten mündlichen Verhandlung im Vorprozeß zugetragen haben und aus denen sich ergeben kann, daß nach der letzten mündlichen Verhandlung in dem früheren Prozeß eine unheilbare Zerrüttung der Ehe eingetreten ist, oder daß danach der Zeitpunkt eingetreten ist, zu dem die häusliche Gemeinschaft der Ehegatten drei Jahre aufgehoben war, ist das Gericht durch § 616 ZPO nicht gehindert, dieses zu prüfen. Der Kläger macht jetzt einen Scheidungstatbestand geltend, der noch nicht Gegenstand des Vorprozesses war und es auch nicht sein konnte, da er sich erst nach der letzten mündlichen Verhandlung im Vorprozeß verwirklicht hat. Weder die Rechtskraft des früheren Urteils noch § 616 ZPO hindern das Gericht, über diesen Tatbestand sachlich zu entscheiden.

Die zu treffende Entscheidung ist im Grunde keine andere, wenn das frühere Urteil die Voraussetzungen des § 48 Abs. 1 EheG an sich als gegeben

angenommen, die Klage aber allein deswegen abgewiesen hat, weil der beklagte Ehegatte der Scheidung widersprochen hat und die Ehe nach § 48 Abs. 2 EheG nicht gegen seinen Widerspruch geschieden werden konnte. § 48 Abs. 2 EheG betrifft den in § 48 Abs. 1 EheG beschriebenen, eben analysierten Scheidungsgrund. Er schränkt das sich aus § 48 Abs. 1 EheG ergebende Scheidungsrecht unter bestimmten, in ihm näher beschriebenen Voraussetzungen ein. Wenn sich ergibt, daß der Kläger die Zerrüttung der Ehe ganz oder überwiegend verschuldet hat, darf die Ehe gegen den Widerspruch des beklagten Ehegatten grundsätzlich nicht geschieden werden. Das Gesetz normiert aber auch für diesen Fall einen Scheidungsgrund, nämlich dann, wenn dem beklagten Ehegatten die Bindung an die Ehe oder die zumutbare Bereitschaft, die Ehe fortzusetzen, fehlt.

Bei der Anwendung des § 48 Abs. 2 EheG muß der Richter zunächst den von ihm als gegeben festgestellten, in § 48 Abs. 1 EheG normierten Scheidungsgrund näher prüfen. Er muß ihn dahin untersuchen und würdigen, ob die unheilbare Zerrüttung der Ehe von dem Kläger ganz oder überwiegend verschuldet ist. Wenn er das für den für seine Entscheidung maßgebenden Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung des Vorprozesses bejaht hat, kann der Kläger in einem später anhängig gemachten Verfahren nicht dadurch ein anderes Urteil erwirken, daß er Tatsachen vorträgt, die sich vor der letzten mündlichen Verhandlung im Vorprozeß ereignet haben, die ihm aber in dem

früheren Verfahren nicht bekannt waren und aus denen sich ergeben kann, daß die unheilbare Zerrüttung der Ehe im Widerspruch zu der im Vorprozeß getroffenen Feststellung von dem Kläger nicht ganz oder überwiegend verschuldet ist. Solche vom Kläger nachträglich vorgebrachten Tatsachen bilden weder für sich noch im Hinblick auf das Vorbringen im Vorprozeß selbst einen Scheidungstatbestand. Sie ergänzen nur den Scheidungstatbestand, der bereits Gegenstand des Vorprozesses war, und sie sollen das Gericht veranlassen, diesen Tatbestand anders zu würdigen und zu beurteilen, als es in dem früheren Urteil geschehen ist. Dazu ist das Gericht wegen der Rechtskraft des früheren Urteils nicht in der Lage. § 616 ZPO schränkt die Rechtskraft dieses Urteils jedenfalls insoweit nicht ein.

Hat der Richter in dem früheren Urteil weiter entschieden, daß nach § 48 Abs. 2 EheG die Scheidungsklage deshalb nicht zur Scheidung führen kann, weil nicht erwiesen ist, daß dem beklagten Ehegatten in dem maßgeblichen Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung dieses Prozesses die Bindung an die Ehe oder die zumutbare Bereitschaft, die Ehe fortzusetzen, fehlt, so schließt es die Rechtskraft dieses Urteils gleichfalls aus, in einem späteren Verfahren hiervon abweichende Feststellungen zu treffen, selbst wenn der Kläger Tatsachen vorträgt, die sich vor der letzten mündlichen Verhandlung im Vorprozeß zugetragen haben, und aus denen sich im Widerspruch zu den in diesem Prozeß getroffenen Feststellungen ergeben könnte,

daß dem beklagten Ehegatten die Bindung an die Ehe oder die zumutbare Bereitschaft, die Ehe fortzusetzen, gefehlt hat. Auch insoweit wird die Rechtskraft des Urteils des Vorprozesses durch § 616 ZPO nicht eingeschränkt.

Mit Rücksicht auf die Rechtskraft des Urteils des Vorprozesses kam die Ehe, wenn eine früher anhängig gemachte Klage allein nach § 48 Abs. 2 EheG wegen des zulässigen und beachtlichen Widerspruchs des Beklagten abgewiesen worden ist, auf Grund einer neuen auf § 48 EheG gegründeten Klage nur geschieden werden, wenn der Kläger einen Scheidungstatbestand geltend macht, der noch nicht Gegenstand des Vorprozesses war. Das ist nur der Fall, wenn er Tatsachen vorträgt, die sich nach der letzten mündlichen Verhandlung im Vorprozeß zugetragen haben und aus denen sich ergeben kann, daß nach diesem Zeitpunkt für den Kläger das Recht entstanden ist, nunmehr die Scheidung der Ehe aus § 48 EheG zu verlangen. Soweit der Senat früher einen abweichenden Standpunkt eingenommen hat, wird hieran nicht mehr festgehalten.

In dem neu anhängig gewordenen Scheidungsverfahren kommt es darauf an, ob sich aus dem Vorbringen des Klägers ergibt, daß der beklagte Ehegatte nach der letzten mündlichen Verhandlung im Vorprozeß die für den damaligen Zeitpunkt im Urteil des Vorprozesses als gegeben angenommene Bindung an die Ehe verloren hat, oder daß er jetzt nicht mehr die zumutbare Bereitschaft, die Ehe fortzusetzen, hat, so daß jetzt der Tatbestand

des § 48 Abs. 2 EheG gegeben ist. Weiter ist erheblich, ob die jetzt bestehende unheilbare Zerrüttung der Ehe mit Rücksicht auf Ereignisse, die nach der letzten mündlichen Verhandlung im Vorprozeß eingetreten sind, möglicherweise nicht mehr als von dem Kläger ganz oder überwiegend verschuldet angesehen werden kann. Nur wenn das Vorbringen des Klägers in dieser Weise zu würdigen ist, ist es dem Gericht, falls die erforderlichen Tatsachen bewiesen sind, möglich, die Ehe der Parteien gegen den Widerspruch des beklagten Ehegatten zu scheiden, ohne damit gegen die Rechtskraft des Urteils des Vorprozesses zu verstoßen.

Ein solches nach der letzten mündlichen Verhandlung eingetretenes Ereignis kann auch darin bestehen, daß der klagende Ehegatte erst nach diesem Zeitpunkt Dinge erfährt, die sich selbst schon vor der letzten mündlichen Verhandlung zugetragen haben, deren Kenntnis sich aber jetzt auf seine Einstellung gegen den anderen Ehegatten ausgewirkt hat. Nicht in dem Geschehen in der zurückliegenden Zeit, sondern in dem Erlangen der Kenntnis und deren Auswirkung auf die innere Einstellung des Klägers zu seinem Ehegatten liegt das nach der letzten mündlichen Verhandlung eingetretene neue Ereignis. Wenn der Kläger behauptet, daß er nach der letzten mündlichen Verhandlung solche Dinge erfahren hat, und daß er auch deswegen jetzt die eheliche Gemeinschaft nicht wieder herstellen wolle, dann ist zu prüfen, ob mit Rücksicht auf diese neu gewonnene Kenntnis das Beharren des Klägers in seiner ehefeindlichen Einstellung noch als von ihm überwiegend verschuldet angesehen werden kann. Das hat der erkennende Senat bereits in dem Urteil vom 8. Mai

1963 -IV ZR 173/62- für folgenden Fall angenommen: In dem ersten Ehescheidungsverfahren hatte der Kläger seine Klage auf die §§ 42, 43 und 48 EheG gestützt. Er hatte sie damit begründet, daß die Beklagte während seines Aufenthalts in der Kriegsgefangenschaft ehebrecherische und ehewidrige Beziehungen zu einem Angehörigen der Besatzungsmacht unterhalten habe. Diesen Beweis hatte er nicht führen können. Deswegen hatte das Gericht seine Klage abgewiesen und angenommen, daß der Kläger sich willkürlich von der Beklagten getrennt habe und daher die gegebene unheilbare Zerrüttung der Ehe mindestens überwiegend verschuldet habe. In dem oben angeführten Urteil hat der erkennende Senat es für rechtlich zulässig gehalten, daß der Kläger in einer später anhängig gemachten, auf § 48 EheG gestützten Klage geltend macht, er habe nach der letzten mündlichen Verhandlung im Vorprozeß weitere Tatsachen erfahren, die den schon früher von ihm gehegten Verdacht über die Ehebrüche der Beklagten so verstärkt hätten, daß es ihm jetzt mit Rücksicht auf diesen starken Verdacht nicht mehr als überwiegend verschuldet angerechnet werden könne, wenn er weiter in seiner ehefeindlichen Einstellung beharre.

In dem hier zu entscheidenden Falle hätte das Berufungsgericht daher an sich für die auf § 48 EheG gegründeten Klage gleichfalls prüfen müssen, ob die nach der letzten mündlichen Verhandlung im Vorprozeß erlangte Kenntnis von den von der Beklagten in früherer Zeit begangenen Verfehlungen den Schluß rechtfertigt, daß sein Beharren in seiner ehefeindlichen Einstellung jetzt nicht mehr als von ihm überwiegend verschuldet

angesehen werden kann. Der Umstand, daß das Berufungsgericht diese Prüfung nicht vorgenommen hat, kann jedoch nicht dazu führen, das Urteil aufzuheben. Denn das angefochtene Urteil beruht nicht auf diesem Mangel. Das Berufungsgericht hätte, auch wenn es den Sachverhalt in dieser Richtung geprüft hätte, nicht feststellen können, daß die jetzt bestehende unheilbare Zerrüttung der Ehe von dem Kläger nicht ganz oder überwiegend verschuldet ist. Das Berufungsgericht hat auf Grund der von ihm rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen bei der Entscheidung über das auf § 43 EheG gestützte Klagbegehren rechtlich zutreffend ausgeführt, daß der Kläger wegen der nachträglich bekanntgewordenen Verfehlungen der Beklagten die Scheidung der Ehe aus § 43 EheG mit Rücksicht auf den Zusammenhang dieser Verfehlungen mit seinem eigenen Verhalten nach § 43 Satz 2 EheG nicht begehren könne. Da der Kläger keine anderen rechtlichen Gründe hat, die Herstellung der ehelichen Gemeinschaft zu verweigern, und da die ihm nachträglich bekanntgewordenen Verfehlungen der Beklagten ihm dieses Recht auch nicht geben, kann auch die nach der letzten mündlichen Verhandlung im Vorprozeß erlangte Kenntnis von diesen Verfehlungen der Beklagten das Beharren des Klägers in seiner ehefeindlichen Einstellung nicht entschuldigen. Die Feststellung, daß er die jetzt bestehende unheilbare Zerrüttung der Ehe nicht ganz oder überwiegend verschuldet habe, kann somit auch unter Berücksichtigung dieser nach der letzten mündlichen Verhandlung erlangten Kenntnis nicht getroffen werden.

Das Berufungsgericht hat daher die auf
§ 48 EheG gestützte Klage im Ergebnis mit Recht
abgewiesen. Die Revision mußte sonach mit der
Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückgewiesen werden.

Ascher	Johannsen	Wüstenberg
Dr. Graf		von der Mühlen