

5 14

Für das Nachschlagewerk!

Gesetz : EheG § 48; ZPO § 61.6

- Rechtssatz : 1. Die Wiederholung der Klage aus § 48 EheG kann nicht allein damit begründet werden, daß seit der letzten Tatsachenverhandlung weitere 3 Jahre der Heimtrennung abgelaufen sind.
2. Tatsachen, die Gegenstand des früheren Ehescheidungsverfahrens waren, können auf neue Scheidungsklage zur Unterstützung nur zu dem Klagegrund herangezogen werden, der aus neuen Tatsachen begründet wird.
3. Ein aus politischen Gründen entlassener Beamter kann nicht allein aus dem Grund der Versorgung der Ehefrau zu Bemühungen um Wiedereinstellung in den Dienst gezwungen werden.
4. Schwierigkeiten im ehelichen Verkehr, die auf natürlicher Veranlagung der Frau beruhen, können die Entwicklung einer echten Lebensgemeinschaft zwischen den Ehegatten so weitgehend hindern, daß dadurch bei beiden Ehegatten jedes Gemeinschaftsgefühl ertötet wird. Entsteht im Anschluß daran ein ehebrecherisches Verhältnis zu einer anderen Frau, das zu einer faktischen Dauerehe geworden ist, kann seine Legalisierung ausnahmsweise sittlich den Vorzug vor der erzwungenen Aufrechterhaltung der zerrütteten Ehe verdienen, wenn auch an sich die lange Dauer eines ehebrecherischen Verhältnisses in aller Regel kein Scheidungsgrund ist.

Aktenzeichen: IV ZR 34/50
Urt. vom 26. April 1951

OLG. Düsseldorf

IV ZR 34/50

Verkündet am

10. Mai 1951

gez. Klett Justizangestellter
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V ö l k e s

In dem Rechtsstreit

des Stadtoberinspektors a.D. Wilhelm Friedrich Karl

H [REDACTED] in R [REDACTED], B [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

-Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED], [REDACTED] ..

gegen

die Ehefrau Dorothea Elfriede H [REDACTED], geb. B [REDACTED], in

R [REDACTED], K [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

-Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED],
[REDACTED]

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 26. April 1951 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Lersch, Ascher, Raske, Dr. Hartz und Johannsen

für Recht erkannt:

Das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf vom 21. Oktober 1949 wird aufgehoben. Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung auch über die Kosten der Revision an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Parteien haben am 30. Dezember 1921 die Ehe geschlossen. Sie sind Deutsche und beide evangelisch. Der Kläger war zur Zeit der letzten mündlichen Verhandlung 62 Jahre alt, die Beklagte 55 Jahre alt. Aus der Ehe sind 2 Söhne hervorgegangen. Der eine ist am 28. Januar 1923 und der andere am 16. April 1924 geboren. Im Januar 1940 ließ sich der Beklagte von der Stadtverwaltung in D [REDACTED], bei der er als Oberinspektor in Stellung war, an die Stadtverwaltung in L [REDACTED] abordnen. Seitdem leben die Parteien getrennt. Der letzte eheliche Verkehr fand im Jahre 1936 statt. Seit dem Jahr 1933 steht der Kläger in ehewidrigen Beziehungen zu der etwa 21 Jahre jüngeren Herta Sch [REDACTED] in Firma Gebr. Sch [REDACTED], einer Werkzeugfabrik. Bei dieser Firma ist er nun, nach seiner Angabe, als Hilfsarbeiter tätig. Aus dem Städtischen Dienst ist er wegen politischer Belastung nach Einstufung in die Gruppe III entlassen worden.

Im Jahre 1943 hat der Kläger Scheidungsklage aus § 55 EheG 1938 erhoben. Das Landgericht gab der Klage durch Urteil vom 28. April 1944 statt, das Oberlandesgericht änderte das Urteil durch Urteil vom 29. Dezember 1944 ab und wies die Klage ab. Es erklärte den Widerspruch der Beklagten für berechtigt, weil die Kinder bei der Wehrmacht und noch ohne berufliche Stellung seien, weil der Beklagten bei ihrem Alter der Aufbau einer neuen Lebensstellung nicht zugemutet werden könne und weil ihr der Pensionsanspruch des Klägers nicht entzogen werden dürfe.

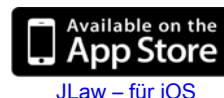
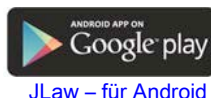
Seit 1945 lebt der Kläger mit Herta Sch [REDACTED] auch in häus-

-3-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 3 -

licher Gemeinschaft. Mit der Begründung, daß er dieses Verhältnis nun legitimieren wolle, hat er neuerdings Klage aus § 48 EheG 1946 erhoben. Er wies darauf hin, daß er von der Stadtverwaltung D [REDACTED] wegen politischer Belastung entlassen sei und damit seinen Pensionsanspruch verloren habe, weiter, daß die Söhne inzwischen volljährig geworden seien.

Die Beklagte hat um Klageabweisung gebeten, hilfsweise, den Kläger für schuldig zu erklären. Sie sei bereit, die eheliche Gemeinschaft mit dem Kläger wieder aufzunehmen. Sie habe ihn in den Jahren 1928 und 1929 während seiner Erkrankung an Lungentuberkulose aufopfernd gepflegt. Die Söhne seien beide schwer kriegsbeschädigt und dadurch in ihrem Erwerbsleben behindert.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Berufung zurückgewiesen, die Revision für zulässig erklärt.

Der Kläger hat Revision eingelegt, Verletzung des § 48 EheG und des § 286 ZPO gerügt und beantragt, das Urteil des Oberlandesgerichts aufzuheben, auf seine Berufung das Urteil des Landgerichts abzuändern und die Ehe zu scheiden. Die Beklagte hat um Zurückweisung der Revision gebeten.

Entscheidungsgründe:

Die Wiederholung der Klage aus § 48 EheG kann nicht allein damit begründet werden, daß seit der letzten Tatsachenverhandlung weitere 3 Jahre der Heimtrennung abgelaufen sind. Die Zeit kann die Ursache für die Entstehung einer neuen Sach- und Rechtslage sein, kann aber nicht selbst ein neuer Klagegrund sein. In OGHZ 1, 119 (124) ist gegen die Rechtssprechung des

Reichsgerichts ausgeführt, da die bloße Fortdauer der Heimtrennung keine neue Tatsache im Sinne des § 616 ZPO darstelle, könne auch ihrer 3-jährigen Fortdauer keine solche Bedeutung zukommen. Eine dazwischenliegende Wiedervereinigung schaffe einen völlig neuen Tatbestand, wenn sie vorgenommen werde, um die Fortsetzung der Ehe ernstlich zu versuchen. Die bloße Fortsetzung der Trennung könne aber dem Kläger nicht die Scheidungsklage erleichtern, während sie durch die Bedingung der 3-jährigen Trennung gerade erschwert werden sollte. Aus der Tatsache der Fortsetzung der 3-jährigen Trennung könne nicht erst der Schluß gezogen werden, daß die Ehe nun unheilbar zerrüttet sei, weil die unheilbare Zerrüttung schon im Vorprozeß festgestellt worden sei. Auch hier ist die unheilbare Zerrüttung der Ehe im Vorprozeß bejaht, das Scheidungsbegehren nur deshalb abgewiesen worden, weil der Widerspruch der Beklagten für zulässig und beachtlich erachtet worden ist. Der erkennende Senat hat in dem Urteil IV ZR 73/50 vom 22. Januar 1951 (BGHZ 1,87) erwogen, daß das Wesen der Ehe durch ihre Zerrüttung rückblickend auf das Treuegelöbnis und die vorausgegangene Lebensgemeinschaft nicht unter allen Umständen völlig ausgelöscht wird, und daß eben daraus Zulässigkeit und Beachtlichkeit des Widerspruchs des beklagten Ehegatten ihre Rechtsfertigung finden können. Auch daran ändert eine weitere 3-jährige Heimtrennung an sich nichts.

Zu der neuen 3-jährigen Heimtrennung werden aber hier von dem Kläger neue Tatsachen für sein Scheidungsbegehren geltend gemacht, nämlich die engere Verbindung des Klägers mit Herta Sch., die seitdem zur häuslichen und wirtschaftlichen Ge-

meinschaft geworden sei, die Volljährigkeit der Söhne, die wirtschaftliche Besserstellung der Beklagten und der Wegfall seines Pensionsanspruches als städtischer Beamter, wodurch ein Grund für die Fortdauer der Ehe im Interesse der Beklagten ausgeräumt sei. Daneben stützt der Kläger auch die neue Klage wieder auf das eigenartige Verhalten der Beklagten hinsichtlich des ehelichen Verkehrs.

Es ist in der Rechtslehre und Rechtssprechung bestritten, inwieweit Tatsachen, die bereits Gegenstand des früheren Verfahrens waren, wiederholt zur Erörterung gestellt werden können, soweit sie zur Unterstützung neu vorgebrachter Tatsachen vorgetragen werden. § 48 hat sich mit drei Fragen zu befassen, der Ehezerrüttung nach 3-jähriger Heimtrennung, der Zulässigkeit des Widerspruches des einen Ehegatten wegen Verschuldens des anderen an der Zerrüttung und der Beachtlichkeit des Widerspruches. Wenn wie hier neue Tatsachen nur hinsichtlich der Beachtlichkeit des Widerspruches vorgetragen werden, ist bestritten, ob die zu ihrer Unterstützung angeführte Tatsache der Verkehrsverweigerung, die schon Gegenstand des Vorverfahrens war, auch Anlass zur Nachprüfung der Ehezerrüttung und der Schuldfrage geben kann (dazu besonders OLG Freiburg MDR 1948, 212, Krille zu OGH Urteil vom 21. Juli 1948 NJW 47/48 Seite 585, Hoffmann-Stephan § 48 Anm 6 F letzter Absatz, Godin § 48 Anm 1 D letzter Absatz). Die Frage dürfte zu verneinen sein. Es widerspricht jedenfalls dem Sinn des § 616 ZPO, die Teile des Verfahrens neu aufzurollen, für die keine neuen Tatsachen vorgetragen werden, die auch im Zusammenhang mit früher vorgebrachten Klaggründen auf die Entscheidung jener Teile hät-

te Einfluß haben können. Die Frage kann aber hier unentschieden bleiben. Die hier von dem Kläger für sein Scheidungsbegehren neu angeführten Tatsachen betreffen allein die Beachtlichkeit des Widerspruchs. Der wiederholte Vorwurf der Verweigerung des ehelichen Verkehrs könnte an sich auch zu einer anderen Beurteilung der Schuldfrage führen. Aber auch wenn die darauf bezüglichen Behauptungen des Klägers ohne Bindung an die Beweiserhebung des früheren Verfahrens neu geprüft würden, könnte dadurch zum mindesten das überwiegende Verschulden des Klägers, wie es in dem Vorprozess aus seinen ehebrecherischen Beziehungen zu Herta Sch. festgestellt wurde, nicht erschüttert werden. Der Kläger will damit die Feststellung seiner Schuld auch gar nicht bestreiten, sondern nur die Beachtlichkeit des Widerspruchs der Beklagten.

Eine dem § 48 Abs. III EheG 1946 entsprechende Bestimmung war in § 55 EheG 1938 nicht vorhanden, konnte also in dem Vorprozess nicht in Frage kommen. Jetzt kann die Rücksicht auf die volljährigen Söhne, die im Erwerbsleben stehen, für die Frage der Beachtlichkeit des Widerspruchs keinesfalls mehr eine Rolle spielen. Die nach § 48 Abs. II auf das Wesen der Ehe abzustellende Prüfung kann sich nicht auf die Erwerbsbehindertheit der Söhne und darauf erstrecken, ob es für sie in einem gewissen Rahmen eine Stütze sein könnte, wenn das eheliche Band der Parteien erhalten bleibt. Darin kann dem Berufungsgericht nicht gefolgt werden. Die Unterhaltspflicht des Vaters richtet sich allein nach § 1601 BGB. Seine Leistungsfähigkeit in dieser Richtung hat mit dem Wesen der Ehe nichts zu tun.

Dagegen ist der Versorgungsanspruch der Beklagten selbst von

wesentlicher Bedeutung, daher auch eine gegenüber dem früheren Verfahren in dieser Hinsicht veränderte Sachlage. Das Berufungsgericht hat nur ausgeführt, daß die Beklagte mit Rücksicht auf ihr vorgerücktes Alter nicht mehr in der Lage sein werde, eine eigene Existenz auf die Dauer aufrecht zu erhalten. Es komme weniger darauf an, ob es ihr bis zum Währungsstichtag möglich gewesen sei, durch Betreiben eines Gewerbes eigene Einnahmen zu erzielen. Diese Betrachtung ist richtig und wichtig. Das Berufungsgericht hat aber nicht erschöpfend erwogen, ob der Beklagten aus der Aufrechterhaltung der Ehe unter den nun gegebenen Umständen eine größere Sicherheit für ihre Versorgung gewährleistet ist als bei Auflösung der Ehe.

Was hier zunächst den Pensionsanspruch der Beklagten betrifft, so meint das Berufungsgericht, der Kläger sei im Interesse der Beklagten verpflichtet, sich um seine Wiedereinstellung in den Städtischen Dienst zu bemühen. Nach seiner eigenen Darstellung lägen keine Belastungen vor, die seine Einstufung in die Gruppe III gerechtfertigt hätten. Es kann dahingestellt bleiben, ob es ihm wirklich gelingen könnte, bei seinem Alter von mehr als 62 Jahren wieder in den Dienst der Stadt aufgenommen zu werden, selbst wenn er seine nachträgliche Umstufung in die Gruppe der Mitläufer durchsetzen würde. Keinesfalls kann er aber zur Bewerbung um seine Wiedereinstellung wegen des Pensionsanspruches der Beklagten gezwungen werden, gleichviel aus welchen Gründen er darauf hinzielende Schritte bisher unterlassen hat. Ist dies selbst aus dem Bestreben geschehen, der Beklagten keine Handhabe zu geben, sich zur Begründung ihres Widerspruchs auf ihren Pensionsanspruch zu be-

rufen, so kann darin doch kein Verhalten gesehen werden, das für die Beachtlichkeit des Widerspruchs der Beklagten sprechen würde. Denn die Aufrechterhaltung der Ehe nur zu dem Zweck, den Kläger zu einem solchen Schritt zu zwingen, hätte mit dem Wesen der Ehe nichts zu tun, auf dessen richtige Würdigung § 48 Abs. II Satz 2 in erster Linie abgestellt ist, sondern würde seinem sittlichen Inhalt in der Verwendung als bloßes Mittel zum Zweck geradezu widersprechen. Die Aufrechterhaltung der Ehe ist nur dann sittlich gerechtfertigt, wenn sie darauf abzielt, wenigstens einen Rest der früheren ehelichen Lebensgemeinschaft zu bewahren, der in dem Bewusstsein der Ehegatten in der Wurzel noch geblieben ist. Ihre Verwendung zu einem so ausgeübten Druck würde das Gegenteil bewirken.

Weiter rügt die Revision mit Grund, daß das Berufungsgericht die von dem Kläger angebotene Unterhaltsverpflichtung nicht gewürdigt hat. Würde der Kläger gezwungen, durch die Aufrechterhaltung der Ehe aus der häuslichen und wirtschaftlichen Gemeinschaft mit Herta Sch. auszuscheiden, so würde er in seinem Alter in einem freien Beruf kaum eine Stellung finden, die ihm den Unterhalt für ihn und für die Beklagte verschaffen würde. Wird dagegen die Ehe aus seinem Verschulden geschieden und er bleibt in seiner Stellung, so hat die Beklagte vielleicht eher Aussicht, eine Unterstützung von ihm zu bekommen, besonders wenn er sich über die auf § 58 EheG beruhende Verpflichtung hinaus zu der angebotenen monatlichen Rente und zu einer Sicherstellung der Beklagten für den Fall seines Vorablebens verpflichten würde. Die Rechtswirksamkeit solcher Unterhaltsverträge ist in § 80 EheG 1938 und in § 72 EheG 1946 ausdrücklich vorgesehen. Wenn also auch die Geschäf-

- 9. -

te, aus denen die Beklagte bis zur Währungsreform ihren Unterhalt verdienen konnte, jetzt lahmgelegt sind, würden ihr aus der Ablehnung der Scheidung doch möglicherweise keine wirtschaftlichen Vorteile erwachsen.

Schon aus diesem Grund kann das Urteil des Berufungsgerichts nicht aufrechterhalten werden. Weiter aber ist vor allem die Rüge der Revision berechtigt, daß das Berufungsgericht die Bedeutung der Verkehrsverweigerung der Beklagten verkannt hat. Es hat sie nur in dem Zusammenhang erwähnt, daß der Kläger aus ihr nicht ein Verschulden der Beklagten an der Ehezerüttung herleiten könne. Es hat übersehen, daß dieses Verhalten der Beklagten und der immer enger gewordene Anschluß des Klägers an Herta Sch[REDACTED] in einem gewissen Zusammenhange stehen können, und daß die Intensivierung des Anschlusses an Herta Schlöter als neue Tatsache gegen die Beachtlichkeit des Widerspruches der Beklagten, die Verkehrsverweigerung der Beklagten als diesen Klagegrund unterstützend angeführt und mit Beweis vertreten ist.

Die Scheidung darf kein Freibrief für den schuldigen Ehegatten sein, sein ehebrecherisches Verhältnis zu legitimieren. Der Entschluß des Klägers, die langjährige Freundin zu heiraten, rechtfertigt entgegen früherer Rechtsprechung (RGZ 166, 167) die Scheidung nicht. Auch lange Dauer des Verhältnisses ist grundsätzlich dazu kein Anlass. Aber das Verhalten der Ehefrau während der Ehe kann unter Umständen zu einer anderen sittlichen Bewertung führen. Schwierigkeiten im ehelichen Verkehr, die auf natürlicher Veranlagung der Frau beruhen, geben dem Mann noch kein Recht, sich von der Ehe zu lösen. Wenn es aber richtig ist,

- 10. -

daß die Abneigung der Beklagten gegen den ehelichen Verkehr nicht nur in den ersten vier Monaten der Ehe bestanden hat, sondern auch noch später, und daß die daraus erwachsenden Unstimmigkeiten bis zu Tätlichkeiten ausgeartet sind und dazu geführt haben, daß die Beklagte den Kläger abends stundenlang nicht in die Wohnung eingelassen hat, kann dieses Verhalten der Frau, gleichviel ob schuldhaft oder nur durch ihre unveränderliche Natur verursacht, der Entstehung einer echten Lebensgemeinschaft und der Vertiefung der ehelichen Verbundenheit entgegengewirkt, langsam durch anlagenbedingtes Mißverstehen die Ehe unterhöhlt und zu einer so weitgehenden Entfremdung geführt haben, daß der Kläger auch in seinen seelischen Gefühlen völlig abgestumpft und ihm das Zusammenleben schliesslich sogar unerträglich geworden sein kann. In dem Urteil des erkennenden Senats vom 22. Januar 1951 ist also wichtig für die Beachtlichkeit des Widerspruchs bezeichnet, ob und in welchem Maß die Ehe vor ihrer Zerrüttung zu einer Lebensgemeinschaft geworden ist. Je mehr sich in ihr bereits das Wesen der Ehe erfüllt habe, um so stärker werde die Bindung. Mißhelligkeiten aus Verschiedenheit der natürlichen Veranlagung können jedoch vor der Ehezerüttung durch ehewidrige Beziehungen des Klägers zu einer anderen Frau bereits die engere geistige und seelische Bindung der Eheleute untergraben und abtöten.

Lange Duldung eines solchen Verhaltens der Ehefrau ist keine Verzeihung und kein Beweis, daß der Kläger es nicht als ehezerstörend empfunden hat. Selbst wenn in der Duldung aber eine Verzeihung zu sehen wäre, könnte das Verhalten zwar nicht mehr als Scheidungsgrund vorgebracht werden, wohl aber noch als unter-

.. 11 ..

stützender Grund gegen die Beachtlichkeit des Widerspruchs.

Wenn so wirklich auf der einen Seite das Zusammenleben der Parteien von vornherein an Unstimmigkeiten in einem Maße ge-
krankt hat, daß die Loslösung des Mannes aus der Ehe dadurch
folgerichtig vorbereitet und auf einen äußeren Anlaß gedrängt
wurde, und wenn auf der anderen Seite das Verhältnis des Klägers
zu Herta Sch. nicht nur über 16 Jahre besteht, sondern sich
zur häuslichen Gemeinschaft verdichtet und für ihn zur wirt-
schaftlichen Grundlage seiner Existenz geworden ist, so wird
die sittliche Bewertung des Scheidungsbegehrens des über 62
Jahre alten Klägers einer besonders sorgfältigen Prüfung nach
der Richtung zu unterziehen sein, ob dagegen der Widerspruch
der Beklagten als beachtlich anzuerkennen ist. Es wird auch zu
prüfen sein, ob bei der Beklagten, die über 55 Jahre alt ist
und seit 10 Jahren von dem Kläger getrennt lebt, trotz der völ-
ligen Abkehr des Klägers ein Gefühl echter ehemäßiger Lebensge-
meinschaft übrig geblieben ist, wenn sie auch während des Be-
stehens der Ehe den Mann einmal aufopfernd in seiner Krankheit
gepflegt und ihm zwei Söhne geboren hat. Auch in dieser Richtung
wird die Abneigung der Beklagten gegen den ehelichen Verkehr zu
beachten und es wird zu erwägen sein, ob bei ihr etwa nicht so-
wohl sittliche, religiöse oder aus ehelicher Verbundenheit re-
sultierende Hemmungen den Widerspruch begründen, als vielmehr
allein wirtschaftliche Gesichtspunkte, denen sie nach den schon
angedeuteten Bedenken möglicherweise zu viel Gewicht beilegt.
Schließlich ist nicht ganz außer Acht zu lassen, daß die Allge-
meinheit ein sittliches Interesse daran hat, die offenbar unlös-
bar gewordene faktische Ehe des im Alter vorgeschrittenen Klä-

.. 12 ..

gers in gesetzliche Bahnen zu lenken, wenn die frühere Ehe völlig sinnwidrig und auch aus äußeren Gründen für die Frau ohne Wert geworden ist.

Die für die Beachtlichkeit des Widerspruchs sprechenden Umstände hat die Beklagte darzulegen, die Beweislast für die dagegensprechenden Umstände tiefgreifender ehelicher Unstimmigkeiten hat der Kläger (OGHZ. 1, 16. 237). Es liegt durchaus in der Richtung des grundsätzlichen Urteils des erkennenden Senats vom 22. Januar 1951, daß der dem Kläger obliegende Beweis dem Tatrichter eine möglichst erschöpfende Aufklärung für eine gerechte Abwägung wird bringen müssen, umsomehr, als der Kläger im Vorprozeß selbst mit der Darstellung seiner späteren Schriftsätze schwer zu vereinbarende Angaben über den Umfang dieser Unstimmigkeiten gemacht hat.

Die Kostenentscheidung war dem Berufungsgericht zugleich mit der Entscheidung über die Hauptsache zu übertragen.

Dr. Lersch

Raske

Ascher

Dr. Hartz

Johannsen