

IV ZR 5/53

2505 0'0

Verkündet
am 11. Mai 1953
Klett, Justizangest.
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Feuerversicherungsangestellten Karl F [REDACTED], W [REDACTED],
B [REDACTED] str. [REDACTED],

Klägers, Berufungs- und Revisionsklägers,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] [REDACTED] -

g e g e n

Frau Gertrud F [REDACTED] geb. K [REDACTED], W [REDACTED], Kl [REDACTED]-
strasse [REDACTED],

Beklagte, Berufungs- und Revisionsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 11. Mai 1953 unter Mitwirkung des Senats-
präsidenten Schmidt, der Bundesrichter Ascher, Johannsen,
Dr.Kregel und Wüstenberg

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des 3. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts in Frankfurt/Main vom
1. Februar 1952 wird auf Kosten des Klägers zurückge-
wiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien waren seit dem 15. Juli 1944 miteinander verheiratet. Sie haben ein Kind, die am ■. ■ 1945 geborene Erika. Sie haben zuletzt Ende 1949 oder Anfang 1950 ehelich verkehrt. Der Kläger verliess die Beklagte am 8. Februar 1950 und erhob alsbald Scheidungsklage. Diese stützte er darauf, dass die Beklagte ehewidrige Beziehungen zu zwei anderen Männern unterhalten, ihn wiederholt beschimpft und bei Dritten schlecht gemacht, auch gegen ihn wiederholt unbegründete Vorwürfe erhoben habe, weil er in seiner Freizeit zu Hause gearbeitet habe, um sich fortzubilden. Sie habe ihm auch zweimal - am 15. November 1949 und am 4. Februar 1950 - den Ehe ring zurückgegeben und ihn am 7. Februar 1950 aufgefordert, die Wohnung zu verlassen, weil sie nicht länger neben einem Manne leben könne, der ihr fremd sei. Die Beklagte bestritt die Klagbehauptungen im wesentlichen und liess in zwei Schriftsätzen erklären, sie habe "ihren Mann niemals hintergangen, sondern ihm bis zum heutigen Tage die Treue gehalten" (Schriftsatz vom 16. März 1950), ferner, sie habe "sich während der ganzen Ehe nicht das geringste vorzuwerfen und dem Kläger auch während seiner Abwesenheit in Gefangenschaft stets die eheliche Treue gehalten" (Schriftsatz vom 4. April 1950). Sie behauptete ihrerseits, der Kläger habe sie trotz vielfacher Vorhaltungen ständig, auch sonntags, allein gelassen und auch sonst vernachlässigt; er habe ihr auch nur das zum notdürftigsten Lebensunterhalt erforderliche Geld gegeben und seinen Nebenverdienst ganz für sich verbraucht. Die zur Klage durchgeführte Beweisaufnahme ergab keine erheblichen Verfehlungen der Beklagten, insbesondere nahm der als Ehebruchszeuge benannte Zeuge Ki ■ ehewidrige oder auch nur ehewidrige Beziehungen in Abrede. Mit Schreiben vom 7. Juli 1950 schrieb der Anwalt des

- 3 -

Klägers an den Anwalt der Beklagten:

"In der Ehescheidungssache F. gegen F., in der neuer Termin am 4. August ansteht, wurde im Anschluss an den Termin vom 23. Juni die Frage erörtert, unter welchen Bedingungen die Scheidung der Ehe von beiden Parteien gebilligt wird. Ich habe nachträglich nochmals mit meinem Mandanten die ganze Angelegenheit eingehend erörtert. Er ist bereit, sich in notarieller Urkunde zur Zahlung einer Unterhaltsrente von monatlich 60,-- DM an die Ehefrau bis zu deren etwaiger Wiederverheiratung, und 40,-- DM an das Kind zu verpflichten und ihr auch die Mietrechte an der ehelichen Wohnung abzutreten Ich darf wohl der Erwartung Ausdruck geben, dass nunmehr der Scheidung keinerlei Widerstand mehr entgegengesetzt wird."

Im Termin vom 4. August 1950 erhob die Beklagte Widerklage. Diese stützte sie darauf, dass der Kläger es "strikte" ablehne, die eheliche Gemeinschaft wieder aufzunehmen und dass er ehewidrige Beziehungen zu anderen Frauen unterhalte. Im selben Termin erklärte der Kläger:

"Es ist richtig, dass ich ehewidrige Beziehungen zu einer anderen Frau unterhalte, deren Namen ich aber nicht angeben möchte. Ich will auch in keinem Fall zu meiner Frau zurückkehren, selbst, wenn ich dafür keinen Grund angeben kann."

Zur Klage liess er keinen Antrag mehr stellen. Die Ehe der Parteien wurde nunmehr auf die Widerklage aus seinem Verschulden geschieden.

Im Anschluss an die Urteilsverkündung schlossen die Parteien einen in der Sitzungsniederschrift aufgenommenen Vergleich. In diesem verpflichtete der Kläger sich, vom 1. September 1950 ab monatlich an das Kind 50,-- DM und an die Beklagte bis zu ihrer Wiederverheiratung 60,-- DM Unterhalt zu zahlen; er verzichtete ferner der Beklagten gegenüber auf sein Mietrecht an der ehelichen Wohnung und übernahm die Kosten des Vergleichs. Beide Anwälte erklärten sodann, dass auf

- 4 -



Rechtsmittel gegen das Scheidungsurteil verzichtet werde.

In dem vorliegenden Rechtsstreit hat der Kläger geltend gemacht, die Beklagte habe entgegen den von ihr im Scheidungsstreit abgegebenen Erklärungen mit Walter St. [REDACTED] die Ehe gebrochen. Er hält sie deshalb für schadenersatzpflichtig und hat beantragt,

- 1) festzustellen, dass die Beklagte keine Ansprüche auf Zahlung von Unterhalt und Kosten aus dem Unterhaltsvergleich gegen ihn habe,
- 2) sie zu verurteilen, 120,-- DM zurückzuzahlen, ferner ihn von der Verpflichtung gegenüber ihrem eigenen Anwalt auf Erstattung von 159,-- DM (Kosten des Scheidungsstreits) und gegenüber der Gerichtskasse in W. [REDACTED] auf Zahlung der halben Gerichtskosten des Scheidungsstreits einschliesslich des Unterhaltsvergleichs zu befreien.

St. [REDACTED] hat als Zeuge bekundet, er habe in der Zeit vom 12. März bis Juni 1950 mit der Beklagten Geschlechtsverkehr unterhalten. Die Beklagte will nur am 8. und 18. April 1950 mit ihm geschlechtlich verkehrt haben.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen und die Revision zugelassen. Hierbei hat das Oberlandesgericht neue - mehr als 7 Monate nach der Berufungsbegründung - vom Kläger aufgestellte Behauptungen, die Beklagte habe noch mit mehreren anderen Männern Ehebruch getrieben, gemäss § 279 ZPO als verspätet zurückgewiesen.

Der Kläger verfolgt seine Klaganträge mit der Revision weiter. Die Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat die Revision zugelassen, weil "die Rechtssache im Hinblick auf die Anwendung des § 826 BGB zur Bekämpfung der Rechtskraft grundsätzliche Bedeutung" habe (§ 546 Abs 2 ZPO). Der Sachverhalt, von dem das Berufungsgericht ausgegangen ist, bietet indessen keinen Anlass, die bisherige Rechtsprechung zum Verhältnis zwischen der Rechtskraftwirkung gerichtlicher Entscheidungen und der Klage aus § 826 BGB zu überprüfen oder neue Rechtssätze zu entwickeln. Die Revision ist vielmehr zurückzuweisen, auch wenn trotz der im Schrifttum geäußerten Bedenken (Rosenberg, Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrechts, 5. Aufl S 720 f; Baumbach-Lauterbach 21. Aufl Einf Nr 6 vor § 322 ZPO; Reinicke in NJW 1952, 3) die neuere Rechtsprechung des Reichsgerichts und diejenige des Bundesgerichtshofs (RGZ 155, 55; 156, 265; 163, 293 f; 165, 26; 168, 12; BGH in NJW 1951, 759) uneingeschränkt zugrunde gelegt werden.

I. Die Revision weist zutreffend darauf hin, dass bei der Frage, ob einem rechtskräftigen Titel mit § 826 BGB begegnet werden kann, zwei Fallgruppen zu unterscheiden seien, einmal die Fälle, in denen der Vollstreckungstitel in sittenwidriger Weise erwirkt oder erschlichen worden ist, zum anderen diejenigen Fälle, in denen ein sachlich unrichtiger Titel in Kenntnis der Unrichtigkeit unter Umständen benutzt werde, die diese Ausnutzung als sittenwidrig erscheinen ließen. Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe den Sachverhalt nur unter dem ersteren Gesichtspunkt geprüft, nicht jedoch untersucht, ob ein Fall der zweiten Art vorliege. Es kann dahingestellt bleiben, ob das angefochtene Urteil so zu verstehen ist und ob das Berufungsgericht insoweit geirrt hat. Die Annahme, der Kläger mache geltend, die Beklagte habe das

Scheidungsurteil und den Unterhaltsvergleich "erschlichen", liegt nach seinem Sachvortrag nahe. Nach den getroffenen Feststellungen sind aber auch die Voraussetzungen für einen Fall der zweiten Gruppe hier nicht erfüllt. Wie der III. Zivilsenat in seinem Urteil vom 21. Juni 1951 - III ZR 210/50 = NJW 1951.759 - ausgesprochen hat, kann ein Verstoss gegen § 826 BGB darin liegen, dass eine Partei ein - nicht arglistig erwirktes, aber - als unhaltbar erkanntes Urteil vollstreckt oder sonstwie geltend macht, wenn besondere Umstände hinzutreten, welche die Ausnutzung eines solchen Urteils als sittenwidrig erscheinen lassen. An diese Voraussetzungen sind im Interesse der Rechtssicherheit strenge Anforderungen zu stellen. Hierbei sind die vom Berufungsgericht als verspätet zurückgewiesenen Behauptungen des Klägers auch in diesem Rechtszuge nicht zu berücksichtigen.

II. Auf den Ehebruch mit dem Zeugen Walter St[REDACTED] allein kann der Kläger seine Schadenersatzklage aber schon aus folgenden Erwägungen nicht stützen:

1) Es steht nicht sicher fest, ob der Scheidungsstreit für den Kläger einen wesentlich günstigeren Ausgang genommen hätte, wenn er von dem Ehebruch mit St[REDACTED] früher gewusst hätte. Die ehebrecherischen Beziehungen zu St[REDACTED] hat die Beklagte auch nach dessen Aussage erst am 12. März 1950, also zu einer Zeit aufgenommen, zu der der Kläger sie bereits verlassen hatte.

Wenn auch der Ehebruch - auch bei getrennt lebenden Eheleuten - eine besonders schwere Eheverfehlung ist, wäre es nicht ausgeschlossen gewesen, auszusprechen, dass die Schuld des Klägers an der Scheidung überwog. Denn es kommt insoweit nicht nur auf die Schwere der beiderseitigen Verfehlungen als solcher, sondern darauf an, in welchem Maße sie für die

Zerrüttung der Ehe ursächlich gewesen sind (vgl. RGZ 164, 270 [273] = DR 40, 1677 mit zustimmender Anmerkung von Lauterbach, von Godin Ehegesetz 2. Aufl. Anm. 7 zu § 53; Hoffmann-Stephan Ehegesetz Anm. 4 B zu § 52). Die vom Kläger eingeräumten Beziehungen zu einer anderen Frau und die von ihm herbeigeführte Trennung können aber die Zerrüttung der Ehe möglicherweise in wesentlich stärkerem Maße verursacht haben als der nach der Trennung der Parteien von der Beklagten begangene Ehebruch. Die Unterhaltspflicht des Beklagten wäre aber, wenn er nicht allein sondern nur überwiegend für schuldig erklärt worden wäre, die gleiche gewesen (§ 58 EheG).

2) Mindestens lässt sich angesichts der Zweifel, ob der Kläger durch das ergangene Urteil und den damit zusammenhängenden Unterhaltsvergleich im Ergebnis objektiv schlechter gestellt ist, als er es bei einer weiteren Durchführung des Scheidungsstreits gewesen wäre, nicht feststellen, dass die Beklagte die Unrichtigkeit des von ihr erlangten Vollstreckungstitels kennt. Sie hat selbst geltend gemacht, sie habe dem Drängen des Zeugen St. [REDACTED] erst nachgegeben, nachdem der Kläger sie grundlos verlassen gehabt und es auch nachdrücklich abgelehnt habe, die ehelichen Beziehungen wieder aufzunehmen. Sie ist überzeugt, dass trotz ihres Ehebruchs mit St. [REDACTED] dem Kläger die Hauptschuld an der Zerrüttung der Ehe zur Last fällt. Die getroffenen Feststellungen und auch der sonstige Sachvortrag des Klägers ergeben nichts dafür, dass die Beklagte sich diese Überzeugung ohne Grund oder gar willkürlich eingeredet hat. Insbesondere hat der Kläger, der die Voraussetzungen eines Schadenersatzanspruchs aus § 826 BGB darlegen und beweisen muss, keine Umstände vorgetragen, aus denen der Tatrichter auf einen Vorsatz der Beklagten schließen könnte, dem Kläger Schaden zuzufügen. Die Beklagte selbst kann sich für ihre Überzeugung,

dass den Kläger die Hauptschuld an der unheilbaren Zerrüttung der Ehe trifft, auf die vorstehend unter II 1) erörterten, im Scheidungsurteil festgestellten Eheverfehlungen des Klägers und auch auf den Prozessverlauf berufen. Sie hat ausweislich der Akten des Scheidungsstreits zunächst, und zwar auch noch nach der Aufnahme der Beziehungen zu St[REDACTED], an der Ehe mit dem Kläger festhalten wollen und ihre Scheidungsklage erst eingereicht, nachdem sie erkennen musste, dass der Kläger trotz des für ihn wenig günstigen Ergebnisses der Beweisaufnahme an seinem Scheidungsbegehren festhielt. Das Schreiben des Anwalts des Klägers vom 7. Juli 1950 musste bei ihr den Eindruck verstärken, dass der Kläger sich so weit von jeder inneren Bindung zu ihr und zu dem ehelichen Bande als solchen gelöst hatte, dass er um jeden Preis aus der Ehe herausdrängte, und zwar auch ohne Rücksicht darauf, ob sie selbst Eheverfehlungen begangen hatte und er ihr solche nachweisen konnte. Unter diesen gesamten Umständen ist die Ansicht der Beklagten, trotz ihres Ehebruchs bleibe das Scheidungsurteil im Ergebnis, insbesondere in seinen Auswirkungen auf die Unterhaltspflicht des Klägers richtig und deshalb sei auch der Unterhaltsvergleich nicht angreifbar, nicht offensichtlich unbegründet. Sie schliesst daher den nach § 326 BGB erforderlichen Vorsatz aus.

III. Die Revision macht schliesslich noch geltend, der Unterhaltsvertrag sei nach § 72 Satz 3 EheG nichtig. Insoweit hat der Kläger mit Schriftsatz vom 28. Juli 1951 vorgetragen, die von ihm angegebenen Scheidungsgründe seien nicht richtig gewesen. Er hat zugleich den am 4. August 1950 beteiligt gewesenen Richter, Assessor V[REDACTED], dafür benannt, dass dieser "mindestens am Anfang (der Vernehmung) starke Zweifel an der Überzeugungskraft der Worte des Klägers" gehabt habe. Die Revision rügt, § 286 ZPO sei verletzt, weil das Berufungsgericht dieses Beweisangebot übergangen habe. In der Verhand-

lung vor dem erkennenden Senat hat der Kläger die Revisionsrüge dahin erläutert, dass das Beweisangebot nicht so aufzufassen gewesen sei, dass der Richter noch bei der Urteilsfällung gezweifelt habe, er habe die Zweifel nur zu Beginn der Vernehmung besessen. Daraus folgt bereits, dass das Beweisangebot unbegründet war und dass der Revisionsangriff schon deshalb nicht gerechtfertigt ist. Überdies war der ganze einschlägige Vortrag des Klägers nicht schlüssig. Ein Unterhaltsvertrag ist nach dem hier einschlägigen Teil des § 72 Satz 3 EheG nur nichtig, wenn die Ehegatten im Zusammenhang mit der Vereinbarung einen nicht bestehenden Scheidungsgrund geltend gemacht hatten. Diese Voraussetzung ist auch nach dem Vorbringen des Klägers nicht erfüllt. Die Beklagte hatte für ihre Scheidungswiderklage zwei Gründe angegeben, die Weigerung des Klägers, die eheliche Gemeinschaft wieder aufzunehmen, und seine Beziehungen zu anderen Frauen. Das Scheidungsurteil ist gleichfalls auf beide Gründe gestützt worden. Der Kläger hat selbst nicht bestritten, dass er nicht zur Beklagten zurückkehren wollte. Da er keine ausreichenden Gründe für seine Weigerung nachgewiesen hat, bestand dieser Scheidungsgrund zu Recht. Ob der zweite Grund, Beziehungen zu anderen Frauen, gegeben war oder nicht, kann auf sich beruhen. Auch insoweit wäre für § 72 Satz 3 EheG erforderlich, dass beide Ehegatten, also nicht nur der Kläger, sondern auch die Beklagte, gewusst haben, dass dieser Grund nicht bestand. Eine solche Kenntnis der Beklagten hat der Kläger nicht behauptet. Sie ergab sich auch nicht aus der Sachlage. Die Beklagte hatte im Gegenteil selbst schon in ihrem Schriftsatz vom 4. April 1950 Beziehungen des Klägers zu einer Frau G. behauptet und noch mit Schriftsatz vom 29. Juli 1950 Beweis dafür angetreten, dass der Kläger, seit er bei der A. eingestellt sei, nie regelmässig, son-

- 10 -

dern erst spät abends nach Hause gekommen sei. Das Berufungsgericht konnte danach ohne Gesetzesverstoss davon ausgehen, dass die Beklagte an das Bestehen der mit der Widerklage geltend gemachten Scheidungsgründe geglaubt habe. Da das angefochtene Urteil auch sonst keinen Rechtsirrtum enthält, war die Revision zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Schmidt Ascher Johannsen Kregel Wistenberg