

wieder zu dem, Rechtszustand von vor 1938 zurückkehren würden —; sie erreichten ihren Zweck, indem sie Satz 1 des Abs. 2 zum Grundsatz stempelten, demgegenüber die Unbeachtlichkeit des Widerspruchs, d. h. die Berechtigung des Scheidungsverlangens der besonders darzulegende und nachzuweisende Ausnahmetatbestand war. Im praktischen Ergebnis führte diese Rechtsprechung dazu, daß die nach dreijähriger Trennung auf unheilbare Zerrüttung der Ehe gestützte Klage im allgemeinen nur dann zur Scheidung führen konnte, wenn der Beklagte keinen Widerspruch erhob, d. h., wenn die Parteien über die Notwendigkeit der Auflösung ihrer Ehe einig waren. Damit war für den Regelfall die Wirksamkeit des Zerrüttungsprinzips wieder aus der Welt geschafft, denn es hieß die Augen vor der Wirklichkeit verschließen, wollte man sich einreden, daß Ehegatten, die über die Scheidung einig sind, mit der Durchführung ihrer Absicht bis zum Ablauf einer dreijährigen Trennung zu warten pflegen; gerade diese Ehegatten haben es nicht nötig, sich auf den Zerrüttungstatbestand des § 48 zu berufen!

Eine vermittelnde Rechtsprechung, der man sich im allgemeinen wird anschließen können, hat in der jüngsten Zeit der OGH Köln eingeleitet<sup>1)</sup>. Er lehnt es mit Recht ab, sich auf die Beachtlichkeit oder Unbeachtlichkeit des Widerspruchs als Grundsatz festzulegen, kommt vielmehr zu dem Ergebnis, daß „vom Standpunkt der sittlichen Wertung aus weder der Satz aufzustellen ist, daß die Zerrüttung in der Regel trotz Verschuldens des klagenden Gatten zur Scheidung zwingt, noch umgekehrt der Satz, daß die Schuld des klagenden Gatten bei Widerspruch des beklagten Gatten in der Regel trotz der Zerrüttung der Ehe das Scheidungsbegehren unbegründet macht. Vielmehr ist ohne solche Einschränkungen allein vom Standpunkt sittlicher Wertung aus im Einzelfall unter Abwägung aller für und wider streitenden Umstände zu entscheiden, ob schon der Zerrüttungstatbestand die Ehe trotz der Schuld des Klägers als sittlich nicht mehr tragbar erscheinen läßt, oder ob es darüber hinaus noch besonderer Umstände bedarf, um dem schuldigen Gatten das Recht auf Scheidung zuzuerkennen.“

Wenn auch nicht zu verkennen ist — und vom OGH Köln auch nicht verkannt wird —, daß diese Loslösung von den bisherigen bestimmten Auslegungsgrundsätzen die Gefahr einer uneinheitlichen Rechtsprechung in sich birgt, so muß doch gesagt werden, daß allein eine solche Deutung dem Gesetz ungezwungen gerecht wird; indem sie den Richter nicht in das bestimmte Schema von Regel und Ausnahme hineinzwängt, gibt sie ihm weiteren Spielraum und macht damit seine Aufgabe verantwortungsvoller. Vor allem aber gibt sie in erhöhtem Maße die Möglichkeit, den Wandlungen Rechnung zu tragen, denen die Bedeutung der im Gesetz enthaltenen ethischen Wertungen im Volksbewußtsein unterliegt.

Das Gesetz enthält zwei derartige Wertungen: das „Wesen der Ehe“, dessen „richtige Würdigung“ bei der Beurteilung des Widerspruchs verlangt wird und das „wohlverstandene Interesse minderjähriger Kinder“, das u. U. die Aufrechterhaltung einer zerrütteten Ehe „erfordert“. Daß sich in der demokratischen Entwicklung der Ostzone mit dem Wandel der ökonomischen Struktur und der sich im Volksbewußtsein immer mehr durchsetzenden Gleichberechtigung der Geschlechter auch die Auffassung über das Wesen der Ehe zu ändern beginnt, ist für jeden klar, der die Augen offenhält; in unserem Zusammenhang liegt der Wandel vor allem darin, daß die Auffassung der Ehe als Versorgungseinrichtung in immer weiteren Kreisen des Volkes mißbilligt wird. Dieser Bedeutungswandel muß im Ergebnis dazu führen, daß Tatbestände, in denen eine richtige Würdigung des Wesens der Ehe die Aufrechterhaltung eines unheilbar zerrütteten Eheverhältnisses sittlich gerechtfertigt erscheinen läßt, immer seltener werden. Eine Analyse der zu § 48 ergangenen Entscheidungen ergibt, daß es in der überwältigenden Mehrzahl der Fälle einer Klageabweisung das Bestreben nach Sicherung der Versorgung für die schuldlose Frau war, das die Gerichte zur Beachtung des Widerspruchs veranlaßte. Nach dem Vorher gesagten verkennt eine solche Rechtsprechung, von besonders gelagerten Fällen abgesehen, das Wesen der Ehe, wie wir es heute auffassen. Sie verkennt mittelbar auch die Stellung der<sup>2)</sup>

Frau in der realen Demokratie und unsere soziale Bewertung der Arbeit. Die Mehrzahl der erwähnten Urteile beruht ausgesprochen oder unausgesprochen auf der Idee, einer Frau im mittleren Alter — bei jüngeren Ehen ist die Frage im allgemeinen nicht problematisch — könne nicht zugemutet werden, einem Verdienst nachzugehen, nachdem sie eine lange Reihe von Jahren dem Ehemann „treu den Haushalt geführt und die Kinder aufgezogen habe“ und von diesem ohne ihre Schuld verlassen worden sei. Wir wollen ganz Absehen von der Problematik der „Schuld“, die gerade bei der Beurteilung der Ehezerüttung in ihrer tiefsten Wurzel mit den Mitteln der auf „handfeste“ Merkmale angewiesenen Justiz kaum je voll zu erfassen ist —: bei der Stellung der Frau im heutigen Wirtschaftsleben und bei der Bewertung der Arbeit als soziale Verpflichtung empfinden wir es keineswegs als „Zumutung“, von einer Frau von, sagen wir, 40 bis 55 Jahren zu verlangen, sie möge sich durch eigene, ihren Kräften entsprechende Arbeit einen Beitrag zum Unterhalt verdienen — einen Beitrag wohlgerne, denn die primäre Unterhaltspflicht des schuldhaft geschiedenen Mannes bleibt ja bestehen, und es handelt sich praktisch immer nur um die Differenz zwischen der gegenwärtigen und der künftig infolge des Unterhaltsanspruchs einer neuen Ehefrau verminderten Unterhaltszahlung.

übrigens würde man, wenn man dem Wesen der Ehe als Versorgungseinrichtung eine solche Bedeutung beimißt, daß man in derartigen Fällen letzten Endes fast stets zu einer Beachtung des Widerspruchs käme, zu einer für unsere Auffassung untragbaren sozialen Ungerechtigkeit gelangen; man würde einem vermögenden Ehepartner, der die Versorgung des anderen sicherstellen kann, die Freiheit zur Lösung der alten und zur Eingehung einer neuen Ehe geben, den von seiner Hände Arbeit lebenden Ehegatten — es muß nicht immer der Mann sein und ist heute schon in vielen Fällen die Frau, die den anderen unterhält — aber zwingen, die Fessel einer unheilbar zerrütteten Ehe bis an sein Ende zu tragen, weil er sich nicht „loskaufen“ kann\*).

M. E. beruht also die Mehrzahl der Urteile, die den Widerspruch der alternden Frau im Hinblick auf ihre wirtschaftliche Lage beachtet haben, auf einer falschen Würdigung des Wesens der Ehe, indem sie die sittliche Rechtfertigung für die Aufrechterhaltung eines unheilbar zerrütteten Verhältnisses aus einem Moment — dem Versorgungsgedanken — entnehmen, das bei richtiger Würdigung nur untergeordnete Bedeutung im Wesen der Ehe hat. Das gilt auch von der aus den abgedruckten Entscheidungen ersichtlichen Rechtsprechung des OLG Dresden; auch das Urteil des LG Dresden ist vom OLG gebilligt worden, indem es die Berufung dagegen — noch unter Anwendung des § 6 der 3. VereinfVO — durch Beschluß als offensichtlich unbegründet verworfen hat. Das Urteil des OLG gründet seine Argumentation fast ausschließlich auf die Prüfung der „wirtschaftlichen Belange“, auf die Feststellung, daß die Ehe „die einzige Versorgungsgrundlage“ der Beklagten ist. Nun liegt hier allerdings der Sachverhalt insofern besonders, als die Ehefrau nach den Feststellungen der Gründe arbeitsunfähig ist; auf der anderen Seite aber wird diese Schwierigkeit durch das Sicherstellungsangebot des Mannes ausgeglichen. Liest man die Ausführung des Senats zu diesem Punkt, so wird man das häßliche Gefühl nicht los, als sei die Entscheidung das Ergebnis eines Kuhhandels, als wäre das Urteil anders ausgefallen, wenn das zur Sicherung dienende Grundstück etwas weniger baufällig gewesen wäre oder sich der Senat über „das Bevorstehen des Lastenausgleichs“ nicht geirrt hätte. Es erfordert schon eine erhebliche Dehnung der Begriffe, zu sagen, daß in dem einen Falle die Aufrechterhaltung der Ehe sittlich gerechtfertigt erscheint, in dem anderen Falle aber nicht.

Noch anfechtbarer sind übrigens die Ausführungen des Urteils, die dem Kläger zur Last legen, er habe schon „zahlreiche Ehescheidungsprozesse angestrengt“, um sich „seiner Ehefrau zu entledigen“ und eine neue Ehe eingehen zu können. Anstatt diese Umstände im Ergebnis für die Notwendigkeit einer Aufrechterhaltung der Ehe zu werten und den Mann gleichsam für

2) Hierauf haben schon Dettmers, NJW 1947 S. 103, und Brinkmann, NJW 1948 S. 578, hingewiesen.

i) NJW 1949 S. 472.