

Zur Reform der Ehescheidung¹.

Von
Amtsgerichtsrat Dr. Schubart.

In den Mittelpunkt meiner Ausführungen möchte ich den von der Reichsregierung herrührenden Gesetzentwurf stellen, der gegenwärtig dem Rechtsausschusse des Reichstages zur Beratung vorliegt. Denn wenn ich sämtliche überhaupt hervorgetretenen Vorschläge auf Gesetzesänderung in gleicher Ausführlichkeit beleuchten würde, so reichte die Zeit nicht. Die in den Regierungsentwurf aufgenommenen Vorschläge haben hierdurch eine erhöhte Bedeutung bekommen, wobei freilich ganz ungewiß bleibt, ob sie tatsächlich gesetzliche Geltung erlangen werden. Zweifel hieran sind um so mehr vorhanden, als ja der jetzige Reichsjustizminister einer Partei angehört, die von jeher grundsätzlich jeder Erweiterung des Ehescheidungsrechtes widerstrebt hat.

Durch die Presse veröffentlicht sind bisher nur die Gesetzesbestimmungen selbst, welche der Regierungsentwurf vorschlägt, nicht aber seine Begründung für diese Vorschläge. Die den Ausschußmitgliedern zugegangene Begründung ist geheim, so daß auch dem, der sie kennt, die öffentliche Wiedergabe daraus versagt ist. Indessen das macht für meinen Bericht wenig aus, denn wie Sie aus dem Recepte, das Ihr Kollege verschrieben hat, einen Rückschluß auf seine Ihnen unbekannte Diagnose ziehen können, so kann der Jurist aus einem Gesetzesvorschlage Rückschlüsse auf die Erwägungen desjenigen ziehen, der den Vorschlag machte.

Betrachten wir zunächst kurz, *was der Regierungsentwurf nicht bringt*.

Keine Aufnahme gefunden haben die vom Herrn Vorredner erwähnten Vorschläge einer grundsätzlichen Änderung des Ehescheidungsverfahrens im Sinne einer Einfügung in die freiwillige Gerichtsbarkeit, also Herausnahme aus dem Prozeßverfahren; sicherlich war die Erwägung maßgebend, daß es sich dabei um sehr weitausschauende mit großen organisatorischen Umwälzungen verbundene Maßnahmen handeln würde, die über den Rahmen des hier bezweckten Gesetzes zur raschen Abstellung dringender und besonders schwerempfundener Mißstände hinausgingen. Ob auch grundsätzliche Bedenken bei der Reichsregie-

¹ Referat, erstattet auf der 18. Tagung der Dtsch. Ges. f. gerichtl. u. soz. Med., Heidelberg, September 1929.

rung gegen jene völlige Umgestaltung des Verfahrens bestehen, ist eine andere Frage. Für mein Teil gestehe ich offen, daß ich die erhoffte Wirkung einer sozusagen „Entgiftung“ der Scheidungen, also Verhütung der jetzt so häufigen Schärfen in dem Kampf um die Scheidung, um die Kinder und um die Unterhaltspflicht, keineswegs von der Umlegung des Verfahrens in die freiwillige Gerichtsbarkeit hinein erwarte. Denn jene Schärfen und jene Erbitterung in dem Rechtskampfe führe ich weit weniger auf das Verhalten der Anwälte und die Formen des Zivilprozesses zurück, als vielmehr auf die Natur der Sache und die Wichtigkeit der Belange, um die gekämpft wird. An der Explosivität eines Sprengstoffs wird nichts geändert, wenn man ihn aus einer blauen in eine grüne Schachtel packt! Wir haben im Aufwertungsverfahren, dessen Formen mehr der freiwilligen Gerichtsbarkeit entnommen sind, erlebt, daß mit nicht geringerer Erbitterung gekämpft wurde als im Prozeßverfahren.

Nicht aufgenommen ist in den Gesetzentwurf der vom Herrn Vordner erwähnte Vorschlag einer gesetzlichen Einschränkung der ärztlichen Schweigepflicht für Scheidungsprozesse. Offenbar war auch hierfür die Absicht maßgebend, den Entwurf nicht zu überlasten durch Hereinziehung eines weiteren heiklen, vielumstrittenen Problems. Ein solches ist ja jeder Abbau der ärztlichen Schweigepflicht. Erwähnen möchte ich hierzu nur, daß aus Kurpfuscherkreisen manchmal betont wird, von ihnen werde trotz mangelnden Gesetzesschutzes das Berufsgeheimnis strengstens gewahrt, sie dächten nicht an irgendeinen Abbau desselben.

Nicht aufgenommen ist in den Regierungsentwurf eine aus Frauenkreisen gewünschte und für die Frauen nicht unwichtige Gesetzesvorschrift, nämlich daß die Frau, deren Ehe durch Urteil für nichtig erklärt ist, statt ihres damit wieder erlangten Mädchennamens den Familiennamen des Kindes wählen kann, das aus der nichtigen Ehe vorhanden ist. Selbstverständlich gebührt ihr dieses Recht nur dann, wenn die Nichtigkeit oder Anfechtbarkeit der Ehe ihr bei der Eheschließung unbekannt war, sie also volkstümlich gesprochen der schuldlose Teil ist. Für diese Frauen ist es ja eine große Härte, daß sie nach dem Urteil namensrechtlich ganz anders dastehen als eine schuldlos geschiedene Frau, denn diese kann ja den Ehenamen behalten, heißt also regelmäßig ebenso wie die Kinder aus der Ehe, die sie meist bei sich hat. Eine Fülle von Mißverständnissen und falschen Verdächtigungen ist die Folge jenes Verlustes des Namens, den die Kinder tragen (vgl. *Hübner* S. 15). Das Gesetz verweigert hier einen doch billigen Schutz einer wahrlich schutzwürdigen Frau. Die Gelegenheit ist günstig, bei der jetzt geplanten Ehrechtsänderung jenen Mangel abzustellen, also der Frau diese Namenswahl durch Erklärung gegenüber dem Standesbeamten frei-

zugeben. Aus welchem Grunde der Regierungsentwurf dies unterlassen hat, ist nicht klar. Sollte maßgebend gewesen sein, daß wegen der Seltenheit solcher Fälle die Änderung sich nicht lohne, oder daß sie dem Wesen der Ehenichtigkeit widerspreche, so würde ich beide Gründe nicht als stichhaltig betrachten.

Nicht aufgenommen ist die vom Herrn Vorredner erwähnte, auf die Trunksucht abgestellte Lex Leppmann; offenbar war hierfür maßgebend, daß der vorgeschlagene § 1568a für diese Fälle passen und ausreichen werde.

Die eugenischen Belange werden gerade von Ihnen, meine Herrn Gerichtsärzte, mit Interesse und wachsender Anteilnahme ins Auge gefaßt; es wird Sie daher interessieren, daß unter den Scheidungsvorschlägen ein bewußt speziell eugenischer sich befindet, den aber der Regierungsentwurf nicht aufgenommen hat. Jener Vorschlag lautet: „Ein Ehegatte kann auf Scheidung klagen, wenn der andere Ehegatte in einen die geistige Gesundheit der zu erwartenden Kinder gefährdenden Zustand einer geistigen Erkrankung verfallen ist, und eine Besserung oder Heilung, welche den Fortfall dieser Gefahr zur Folge hat, in den nächsten drei Jahren nicht zu erwarten ist.“ Der bekannte Vererbungswissenschaftler Prof. Dr. *Poll* (Hamburg) schrieb mir zu diesem Gesetzesvorschlage: „Die Frage der Vererbung des Geisteskranken ist zwar im einzelnen in den letzten Jahren gut bearbeitet und sachlich weit gefördert worden; es haben sich dabei aber doch weit kompliziertere Verhältnisse ergeben, als es nach den ersten rohen genischen Analysen der Fall zu sein schien; eine Voraussage, ob und welcherlei Gefahrenprozente die Kinder aus der Ehe eines Geisteskranken erwarten kann, wenn überhaupt, nur für verschwindend wenige Fälle beantwortet werden.“ Wenn Sie diese Auffassung nach dem jetzigen Stande der Wissenschaft teilen, werden Sie die Ablehnung jenes eugenisch gemeinten Vorschlages billigen. Mir als Laien hat sich sogleich das Bedenken aufgedrängt, ob denn eine Änderung der Erbmasse durch eine Besserung oder Heilung des Geisteskranken möglich sei?!

Die vom Herrn Vorredner gestreifte Frage, ob und inwieweit ein Ehegatte verpflichtet ist, sich einer Operation zu unterziehen, um seine Ehe-eignung zu bessern oder zu erreichen, ist im Regierungsentwurfe unberührt geblieben. Man sah wohl kein ausreichendes Bedürfnis, durch eine besondere Gesetzesvorschrift hier einzugreifen. Wie die Rechtsprechung gerade zu dieser Operationsfrage im Ehe-recht sich gestellt hat, kann ich im Augenblick nicht sagen, möchte aber meinen, daß die Bejahung der Operationspflicht für den Fall des Herrn Vorredners — also ungefährliche, wenig schmerzhaftige Scheidenoperation zur Herstellung der Beischlafsfähigkeit — wohl bejaht werden dürfte. Muß doch jede Frau die ernststen Gefahren und Schmerzen einer Schwan-

gerschaft und Geburt kraft ihrer Ehepflicht auf sich nehmen; wie viel mehr solche geringfügige Operation. Das Reichsgericht hat ferner anerkannt, daß eine Ehefrau verpflichtet sei, die von maßgebenden Ärzten für notwendig und aussichtsvoll bezeichnete Anstaltsbehandlung zur Besserung ihrer Geistesgesundheit und dadurch Stärkung ihrer Ehe-tauglichkeit auf sich zu nehmen. Dies geschah in einem Rechtsstreite, in welchem der Mann in erster Linie Ehescheidung wegen Geisteskrankheit, in zweiter Linie Verurteilung der Frau zur Unterwerfung unter jene Anstaltsbehandlung begehrte, und die Scheidungsklage abgewiesen wurde¹.

Nunmehr gelange ich zur Betrachtung dessen, *was der Regierungsentwurf bringt*, und möchte an erster Stelle den von dem Herrn Voredner an die zweite Stelle gerückten § 1569 erörtern, damit seine Bedeutung nicht unterschätzt werde. Für Sie als ärztliche Sachverständige hat ja § 1569 insofern besonderes Interesse, als im Gesetze durch ausdrückliche Vorschrift (§ 623 ZPO.) festgelegt ist, daß keine Ehe aus § 1569 geschieden werden darf, bevor ein oder mehrere Sachverständige über den Geisteszustand des beklagten Ehegatten gehört worden sind. Für die anwesenden Damen, denen vielleicht der Wortlaut des jetzigen § 1569 BGB. nicht geläufig ist, wiederhole ich ihn. „Ein Ehegatte kann auf Scheidung klagen, wenn der andere Ehegatte in Geisteskrankheit verfallen ist, die Krankheit während der Ehe mindestens drei Jahre gedauert und einen solchen Grad erreicht hat, daß die geistige Gemeinschaft zwischen den Ehegatten aufgehoben, auch jede Aussicht auf Wiederherstellung dieser Gemeinschaft ausgeschlossen ist.“

So das geltende Recht. Der Regierungsentwurf schlägt nun vor, nicht wie bei § 1568 die alte Bestimmung bestehen zu lassen und an ihre Seite außerdem eine neue Vorschrift zu setzen, sondern er will den § 1569 abändern, also durch eine neue Vorschrift ersetzen. Diese soll wie folgt lauten: „Ein Ehegatte kann auf Scheidung klagen, wenn der andere Ehegatte in Geisteskrankheit verfallen ist, der Krankheitszustand einen solchen Grad erreicht hat, daß die geistige Gemeinschaft zwischen den Ehegatten aufgehoben ist, und kein Anhalt dafür besteht, daß sie wiederhergestellt werden wird.“

Wie Sie sehen, sind wichtige Teile der jetzigen Bestimmung in die geplante neue Vorschrift übernommen. Es ist nicht meine Absicht, die Gründe, die für und gegen die geplante Änderung sprechen, zu erörtern, sondern ich möchte lediglich die Wirkungen beleuchten, die sich für die Rechtsprechung ergeben würden, falls die vorgeschlagene neue Bestimmung zum Gesetz wird. Wie würden also Fälle, die bisher die Gerichte beschäftigt haben, nach der geplanten Vorschrift entschieden werden? Um dies klar zu sehen, rufen wir uns in die Erinnerung zurück, was das

¹ Jur. Wschr. 1904, 49 — Entscheidungen des Reichsgerichts 51, 182; 69, 256.

Reichsgericht unter der „geistigen Gemeinschaft“ im § 1569 versteht. Jener für die Anwendung dieses Scheidungstatbestandes entscheidend wichtige Begriff, zu welchem Sie in Ihren Gutachten Stellung zu nehmen haben, soll ja in die künftige Vorschrift übergehen. Geistige Gemeinschaft ist eine von dem Bewußtsein sittlicher Rechte und Pflichten getragene Gemeinschaft, bei der die Ehegatten zu gemeinsamem Fühlen und Denken fähig sind; es gehört dazu das Bewußtsein der durch die Ehe auferlegten, auf dem Wesen der Ehe beruhenden Rechte und Pflichten, und ferner auch die geistige Fähigkeit, die durch die Ehe auferlegten Pflichten zu erfüllen.

Daß völlige Verblödung wie in den Fällen des sogenannten geistigen Todes nicht erforderlich ist, und daß andererseits Fortbestehen der geistigen Gemeinschaft nicht schon damit dargetan ist, daß der kranke Ehegatte noch weiß, er stehe mit dem anderen Ehegatten in der Ehe —, hat das Reichsgericht seit Inkrafttreten des BGB. häufig ausgesprochen und hieran ständig festgehalten¹. Die Anteilnahme des geisteskranken Ehegatten an den gemeinsamen Angelegenheiten der Familie darf nicht lediglich eine innerliche, sich auf bloße Gefühlsäußerungen beschränkende sein, sondern muß sich durch Handlungen, die sich als Ausfluß des gemeinsamen Fühlens und Denkens der Ehegatten darstellen, lebendig betätigen, wenn daraus auf das Bestehen der geistigen Gemeinschaft geschlossen werden soll². Der gesunde Ehegatte hat bei der Gestaltung des Ehelebens auf das Leiden des andern Rücksicht zu nehmen, und nur dann, wenn sich trotzdem in dem Geisteszustande des Erkrankten ein unüberwindliches Hindernis gemeinsamen Denkens und Empfindens entgegenstellt, beruht eine völlige innere Entfremdung auf dieser geistigen Erkrankung³. Auch Eheleute, deren geistige Gemeinschaft eine nur oberflächliche ist, werden mindestens durch die gemeinsame Sorge für das Wohl der Familie einander geistig näher geführt; hört aber sogar auf diesem Gebiete das gemeinsame Denken und Fühlen der Ehegatten auf, so gebricht es selbst an einem Mindestmaße geistiger Gemeinschaft⁴.

Ebenso wie der Begriff der geistigen Gemeinschaft soll auch der Begriff der Geisteskrankheit in der vorgeschlagenen Neufassung des § 1569 unverändert bleiben. Dieser Begriff erfordert keineswegs, daß das Ehegericht den geisteskranken auf Scheidung aus § 1569 beklagten Ehegatten für geschäftsunfähig und prozeßunfähig hält; es können also sehr wohl Fälle vorkommen, in denen eine Entmündigung mangels

¹ Jur. Wschr. **1901**, 297; **1905**, 395 — Warneyer Jb. Entscheidn **1913**, Nr 370.

² Reichsgericht Jur. Wschr. **1915**, 784.

³ Reichsgericht Warneyer **1917**, Nr 23.

⁴ Reichsgericht I. IV. 1909, Aktenzeichen IV 434/08.

hierfür ausreichenden Krankheitsbefundes abgelehnt ist, der kranke Ehegatte im Scheidungsprozesse keinen Vormund oder Pfleger als gesetzlichen Vertreter hat, und gleichwohl die Ehescheidung wegen Geisteskrankheit erfolgt¹. Die Fachausdrücke der ärztlichen Kunstsprache brauchen sich mit den Begriffsbestimmungen der Geisteskrankheit und Geistesschwäche in § 6 Nr. 1 BGB. nicht zu decken, aber im Sinne des Gesetzes sind zwischen beiden Formen der regelwidrigen Geistesbeschaffenheit nur Gradunterschiede anzuerkennen². Auch bei nur partiellem Wahnsinn und fortbestehender Fähigkeit, die meisten bürgerlichen und namentlich Vermögensangelegenheiten zu besorgen, kann Geisteskrankheit im Sinne des § 1569 vorliegen³.

Ausgeschaltet wird in der vorgeschlagenen Neufassung des § 1569 das Erfordernis der dreijährigen Dauer der Geisteskrankheit während der Ehe. Hierin liegt eine erhebliche Abmilderung der gesetzlichen Scheidungsvoraussetzungen. Übrigens ist nach geltendem Rechte keineswegs erforderlich, daß eine dreijährige Aufhebung der geistigen Gemeinschaft bestand; es genügt, wenn dieser hohe Grad erst seit kürzerer Zeit erreicht ist, aber erforderlich ist, daß Geisteskrankheit schon seit drei Jahren besteht, und zwar kommen für diesen Zeitraum keinesfalls Zeiten vor der Eheschließung in Anrechnung. In den dreijährigen Zeitraum sind lichte Zwischenräume einzurechnen, wenn es sich um einen einheitlichen Zustand geistiger Erkrankung handelt⁴. Es genügt, wenn im Zeitpunkte der Urteolfällung die drei Jahre abgelaufen sind, auch wenn dies bei Klagerhebung noch nicht der Fall war; demgemäß werden die Klagen aus § 1569 manchmal bewußt vor Vollendung der drei Jahre erhoben, da sich durch die Begutachtung usw. der Rechtsstreit natürlich in die Länge zieht. Auch nach Wegfall des Erfordernisses der drei Jahre bleibt zu erwarten, daß eine geraume Zeit der Geisteskrankheit regelmäßig nötig sein wird, ehe es zu einer Scheidung aus § 1569 kommt; denn nach der Natur der Sache wird die Diagnose und besonders die Prognose erst mit der erforderlichen Bestimmtheit gestellt werden können, wenn genügendes Tatsachenmaterial aus einer geräumigen Zeitspanne vorliegt.

Damit komme ich zu der weiteren und besonders wichtigen Änderung in dem Gesetzesvorschlage, nämlich, daß künftig maßgebend sein soll, daß „kein Anhalt dafür besteht, daß die geistige Gemeinschaft zwischen den Ehegatten wiederhergestellt werden wird“.

Weit strenger ist das Erfordernis des geltenden Rechtes, daß „jede Aussicht auf Wiederherstellung der geistigen Gemeinschaft zwischen

¹ Reichsgericht Warneyer **1917**, Nr 233.

² Reichsgericht Jur. Wschr. **1905**, 395 — Warneyer **1913**, Nr 78.

³ Reichsgericht Dtsch. Jur.-Ztg **1905**, 747.

⁴ Reichsgericht Warneyer **1917**, Nr 233.

den Ehegatten ausgeschlossen ist“. Gerade bei diesem Scheidungserfordernisse kann in der Rechtsprechung die auf der Weltanschauung des Richters und seiner dementsprechenden grundsätzlichen Scheidungsabneigung oder deren Fehlen beruhende Grundeinstellung sich besonders auswirken. Wichtig ist hierbei das Wörtlein „jede“; denn daß „jede Aussicht ausgeschlossen“ sei, das läßt sich gar leicht verneinen, wenn man verneinen möchte; man braucht dann nur auf die Fortentwicklung der Wissenschaft hinzuweisen, die wie die Malariaeimpfung bei Paralyse überraschende Einzelerfolge gebracht hat und ähnliche Überraschungen künftig bringen kann; man kann ferner auf die Spätheilungen verweisen, die erfahrungsgemäß bei manchen Krankheitsformen in einem Bruchteil der Fälle eintreten; es kommt hier zuweilen ein ebenso strenger Maßstab zur Geltung, wie er auf dem Gebiete der unehelichen Vaterschaft (§ 1717 BGB.) an den Begriff „offenbar unmöglich“ von einem Senate des Kammergerichts angelegt worden ist in dem Ihnen bekannten Blutgruppenurteile.

Das Reichsgericht betont zwar, daß das Wort „Aussicht“ nicht dasselbe bedeutet wie das Wort „Möglichkeit“¹. Damit sind aber die Schwierigkeiten aus dem Begriffe „jede Aussicht ausgeschlossen“ keineswegs ausgeräumt, zumal nicht jeder Scheidungsprozeß bis ans Reichsgericht geht, — schon der Kosten wegen —, obwohl ja bei jedem der Weg bis ans Reichsgericht offen steht.

Nach der vorgeschlagenen Gesetzesänderung würde es scheidungs-unlustigen Gerichten sehr viel schwerer sein, Klagen aus § 1569 an diesem Erfordernisse scheitern zu lassen; denn ganz klar ist es, daß die neue Fassung etwas Positives erfordert, nämlich das Vorhandensein eines Anhaltes dafür, daß die geistige Gemeinschaft wiederhergestellt werden wird. Wenn Sie mir ein Bild gestatten: Mindestens ein Silberstreif am Horizont muß zu sehen sein! —

Damit verlasse ich den § 1569 und komme zu derjenigen Bestimmung, die der Herr Referent an erster Stelle erörtert hat, nämlich dem das *Zerrüttungsprinzip* enthaltenden § 1568 a. Wie schon erwähnt, ist nicht beabsichtigt, auch hier — wie bei § 1569 — die alte Vorschrift durch eine neue zu ersetzen. Vielmehr geht die Absicht dahin, den jetzigen § 1568 bestehen zu lassen, und lediglich neben ihn als weiteren Scheidungstatbestand den § 1568 a hinzuzufügen. Also bildlich gesprochen, es soll nicht das alte Krankenhaus abgerissen werden, sondern es soll ein Erweiterungsbau hinzukommen. Zunächst sei der Ihnen bekannte Wortlaut des geltenden § 1568 in Ihr Gedächtnis zurückgerufen. „§ 1568. Ein Ehegatte kann auf Scheidung klagen, wenn der andere Ehegatte durch schwere Verletzung der durch die Ehe begründeten Pflichten oder durch ehrloses oder unsittliches Verhalten eine so tiefe

¹ Entscheidungen 98, 296ff.

Zerrüttung des ehelichen Verhältnisses verschuldet hat, daß dem Ehegatten die Fortsetzung der Ehe nicht zugemutet werden kann. Als schwere Verletzung der Pflichten gilt auch grobe Mißhandlung.“

Hinter dieser Vorschrift soll folgende Bestimmung eingefügt werden: „§ 1568 a. Ein Ehegatte kann ferner auf Scheidung klagen, wenn aus einem anderen Grunde eine so tiefe Zerrüttung des ehelichen Verhältnisses eingetreten ist, daß ihm die Fortsetzung der Ehe nicht zugemutet werden kann. Das Klagerecht besteht nicht, wenn er selbst einen Scheidungsgrund gegeben hat oder anderweit die Zerrüttung der Ehe vorwiegend durch sein schuldhaftes Verhalten herbeigeführt worden ist.“

Schwerlich zutreffend ist die häufig geäußerte Meinung, daß § 1568 bedeutungslos werden würde mit der Schaffung des § 1568 a, indem dann alle Kläger den leichteren Tatbestand des § 1568 a geltend machen und auf § 1568 verzichten würden. Ein solcher Verlauf ist keineswegs zu erwarten, da die Rechtsfolgen der Scheidung wegen Verschuldens aus § 1568 in unterhaltsrechtlicher und kinderrechtlicher Hinsicht andere sind als bei Scheidung wegen Zerrüttung ohne Schuldanspruch; bei Kinderlosigkeit und bestimmten Vermögenslagen ist der Unterschied praktisch bedeutungslos; in anderen Fällen aber macht er sich stark fühlbar, und es ist deshalb mit Sicherheit zu erwarten, daß in solchen Fällen nach wie vor die Scheidungsklage auf den Verschuldenstatbestand des § 1568 gestützt werden wird. Freilich dürfte auch dann häufig hilfsweise die Scheidung aus § 1568 a begehrt werden. Eine Verbindung mehrerer an sich begrifflich einander ausschließender Klagegründe ist ja im Eheprozeß zweifellos statthaft; kann doch sogar mit der Eheanfechtungsklage hilfsweise die Ehescheidungsklage verknüpft werden! Es ist also wohl anzunehmen, daß im Falle der Einführung des § 1568 a auf ihn in zahlreichen Ehescheidungsklagen mindestens hilfsweise gefußt werden wird. Ja, ohne Zweifel wird er sogar als einziger Ehescheidungsgrund in zahlreichen Klagen angeführt werden, bei denen tatsächlich noch andere Scheidungsgründe vorliegen und geltend gemacht werden könnten, insbesondere Ehebruch (§ 1565) und verschuldete Ehezerrüttung (§ 1568). Ist es doch gerade ein offensichtlicher Zweck der vorgeschlagenen Vorschrift, den Parteien zu ermöglichen, in möglichst friedlicher Weise, sozusagen in unblutiger Operation, ans Ziel zu kommen, und nicht alles, woran ihre Ehe krankt, dem Scheidungsrichter vorzutragen. Ein Hindernis gegen diese Absicht des Gesetzesvorschlages könnte freilich auf eine vielen unerwartete Weise sich ergeben aus den vier Worten „aus einem anderen Grunde“, die der Gesetzesvorschlag enthält. Anscheinend sind diese Worte so gemeint, daß sie für den Inhalt des Gesetzes bedeutungslos sein sollen und ihre Streichung nichts an dem Gesetzesinhalte ändern würde. Sehr wohl möglich ist es aber, daß eine scheidungsabgeneigte Rechtsprechung sich dieser Worte bemächtigt,

um in den § 1568a ein sehr folgeschweres und äußerst schwierig nachzuweisendes Erfordernis hineinzutragen, nämlich daß die Scheidung aus § 1568a nur dann erfolgen könne, wenn festgestellt sei, die vorhandene Zerrüttung beruhe nicht auf einem der Ehescheidungsgründe der §§ 1565—1568 (Ehebruch, Lebensnachstellung, böswillige Verlassung, verschuldete Zerrüttung), sondern eben sei „aus einem anderen Grunde eingetreten“.

Mit der Möglichkeit einer solchen Entwicklung der Rechtsprechung ist um so eher zu rechnen, als schon einmal etwas Ähnliches eingetreten ist. In dem Urteile vom 5. April 1886 (Entscheidungen in Zivilsachen Band 15, S. 290) hat das Reichsgericht ausgesprochen, daß in dem Falle des § 718a, Teil II, Titel 1 des Preußischen Allgemeinen Landrechts, welcher mit dem § 718b als ein untrennbares Ganzes zu behandeln war, die Scheidung auf Grund einseitiger Abneigung nur dann auszusprechen war, wenn es an einem der speziellen gesetzlichen Scheidungsgründe mangelte, daß mithin diese Ehetrennung als eine subsidiäre bezeichnet werden mußte, welche stets zur Voraussetzung hatte, daß die Scheidung nicht aus einem der anderen im preußischen Landrecht enthaltenen Ehescheidungsgründe erfolgen konnte.

Wie schon erwähnt, ist es nicht meine Absicht, über das Für und Wider einer Scheidungserleichterung mich auszusprechen. Aber das sei gesagt: Wenn Sie der Meinung sind, daß die Einführung des Zerrüttungsprinzips überhaupt ratsam sei, dann haben Sie Grund, sich für Streichung jener vier Worte „aus einem anderen Grunde“ in dem § 1568a einzusetzen.

Über die zu erwartende Wirkung der Einführung des § 1568a auf die Scheidungshäufigkeit läßt sich wohl eine Prognose stellen. Denn es gibt ja zahlreiche Länder, die eine dem § 1568a ähnliche das Zerrüttungsprinzip enthaltende Scheidungsbestimmung eingeführt haben. Dies sind Norwegen, Schweden, Dänemark, Lettland, Estland, Tschechoslowakei, Türkei, Schweiz, Portugal. Nach Einführung dieser Bestimmung erfolgte im großen Durchschnitt eine Zunahme der Ehescheidungen um etwa ein Fünftel. Würde sich in Deutschland eine Steigerung um ein Fünftel ergeben, so bedeutete dies ein Anwachsen der Scheidungen von jährlich achtundzwanzig bei je zehntausend bestehenden Ehen auf künftig jährlich fünfunddreißig. Bekannt ist Ihnen, daß in den letzten beiden Jahrzehnten die Ehescheidungskurve sehr geschwankt hat; wir hatten 1921 nicht weniger als 38726 Scheidungen bei 11718000 Ehen, also dreiunddreißig Scheidungen auf zehntausend Ehen; später ist die Zahl erheblich gesunken.

Noch ein Wort darüber, daß ich Sowjet-Rußland vorstehend nicht erwähnte; der Grund liegt darin, daß dort ein völlig andersartiges Scheidungsrecht gilt, nämlich Fehlen jeglicher Prüfung eines Scheidungs-

grundes, Scheidung lediglich deshalb, weil ein Teil das Scheidungsverlangen registrieren läßt.

Wie würde sich nun die Rechtsprechung voraussichtlich gestalten, wenn § 1568a zum Gesetz würde? Eine Reihe von Tatbeständen, die nach geltendem Rechte die Gerichte beschäftigt haben, seien unter diesem Gesichtspunkte betrachtet. Es ergibt sich dabei immer wieder, daß auch nach § 1568a die weltanschauungsmäßig bedingte Grundeinstellung des Richters von allergrößter Bedeutung bleibt. Scheidungs-unlustige Gerichte werden auch im § 1568a Handhaben finden, die Scheidung zu versagen, selbst wenn die Worte „aus einem anderen Grunde“ ausgemerzt werden. Als solche Handhaben bleiben insbesondere der Begriff der Zumutbarkeit in Satz 1; ferner bleibt Satz 2 mit seinem Gesichtspunkte des Verschuldens des Scheidungsklägers. Gerichte mit entgegengesetzter Einstellung werden weitgehend zu Scheidungen aus § 1568a gelangen, wie sie schon jetzt aus § 1568 manche Scheidungen ausgesprochen haben, die eigentlich nicht unter § 1568 unterzubringen waren. Gerichte von mittlerer Einstellung werden zu einer mittleren Linie gelangen. Das Reichsgericht wird schließlich der Rechtsprechung die Bahn weisen.

Eine Ehefrau verließ die Ehewohnung, verbarg sich auf einem neben dieser befindlichen Neubau mehrere Tage lang, vollzog dort mit einer Reihe von Bauarbeitern den Beischlaf, wurde dann in eine Irrenanstalt gebracht, da sich das Vorliegen einer akuten Psychose ergab, kehrte nach einiger Zeit als geheilt zurück, und die auf Ehebruch gestützte Scheidungsklage des Mannes wurde abgewiesen, da sie damals geisteskrank und daher nicht schuldfähig gewesen sei (Hübner S. 37).

An der Richtigkeit dieser Klagabweisung nach geltendem Recht ist kein Zweifel. Das Reichsgericht hat die Verantwortlichkeit für den begangenen Ehebruch verneint, wenn ein unter § 51 des Strafgesetzbuches fallender, alle Energie und den größten Teil der Selbstbestimmung vernichtender Krankheitszustand vorlag (Warneyer Jahrbuch der Entscheidungen 1915 Nr. 290). Gesetzt den Fall, dieser Ehemann begehrte hilfsweise Scheidung aus § 1568a, weil er es als eine unerträgliche Last empfinde, die Frau zu behalten, die mit einer Reihe von Ortsbewohnern in der geschilderten Weise in Beziehungen getreten ist, und weil es ihm unmöglich sei, darüber hinwegzukommen. Würde seine Klage Erfolg haben? Das ist zweifelhaft. Ein scheidungsabgeneigtes Gericht könnte ihm sehr wohl sagen, es sei ihm zuzumuten, das durch Krankheit der Frau geschehene Unglück hinzunehmen und in der Ehe zu bleiben. Andere Gerichte könnten sehr wohl der Meinung sein, der Kläger sei dieser Zumutung enthoben.

Zwischen Ehegatten ist es zu heftigen Tätlichkeiten gekommen, wobei der eine Gatte eine schwere Körpervletzung erlitten hat. Er klagt auf

Scheidung, der andere beruft sich auf Notwehr; Zeugen des Vorganges fehlen; die Scheidungsklage wird abgewiesen. Nach geltendem Rechte kann eine solche Entscheidung um so mehr gerechtfertigt sein, als die Beweislastfrage bei Berufung auf Notwehr große Schwierigkeiten bietet; das Reichsgericht selbst hat in dieser Beweislastfrage geschwankt¹. Verlangt dieser verletzte Ehegatte aber die Scheidung aus § 1568a, so ist wohl anzunehmen, daß sie erfolgen wird, da eine tiefe Zerrüttung des ehelichen Verhältnisses durch die schwere Körperverletzung sehr wohl eingetreten sein kann.

Bei *Trunksucht* ist oft offenkundig, daß ein Zustand der Ehezerrüttung besteht. Gleichwohl kommt es oft zur Abweisung der Scheidungsklage mit der Begründung, daß der Trinker oder die Trinkerin wegen geistiger Minderwertigkeit für die verursachte Ehezerrüttung nicht verantwortlich sei. Das Reichsgericht hat in dem Urteile vom 9. März 1914, Juristische Wochenschrift 1914, 592 einen Trunksuchtsfall behandelt.

Es sagt: „Als eine Tatsache, wegen deren der Ehemann auf Scheidung klagen konnte, kommt die vom Berufungsrichter festgestellte Trunksucht nicht ohne weiteres, sondern nur dann in Betracht, wenn damit der vom Ehemann im vollen Umfange zu erweisende Tatbestand einer schweren Eheverfehlung im Sinne des § 1568 BGB. erfüllt ist. Allein der Ehemann selbst hatte geltend gemacht, das Trinken der Ehefrau sei ein auf erbliche Belastung der Frau zurückzuführender Krankheitszustand. Der Berufungsrichter durfte diesem Umstande nicht deshalb die Bedeutung absprechen, weil Geisteskrankheit der Ehefrau nicht erwiesen sei. Denn auch eine hierdurch hervorgerufene bloße Geistes- und Willensschwäche konnte sie hinlänglich entschuldigen, um eine schwere Verfehlung im Sinne des Gesetzes zu verneinen.“

Sie sehen, meine Damen und Herren, daß diese Grundsätze des Reichsgerichts leicht dazu führen können, weder aus § 1568 noch aus § 1569 BGB. zu scheiden. Ähnlich spricht sich das Oberlandesgericht Rostock aus²:

Beharrliche Trunksucht führt zur Zerstörung der ehelichen Gemeinschaft; es fehlt aber ein ausreichendes Verschulden des Beklagten, der seit früher Jugend an geistiger Minderwertigkeit leidet; letztere hat das Verhalten des Beklagten ausschlaggebend beeinflußt, so daß er die Zerrüttung der Ehe nicht voll verschuldet hat; die Handlungen eines geistig Minderwertigen sind an sich nicht ehrlos oder unsittlich; der Ehefrau muß daher die Fortsetzung der Ehe zugemutet werden.

Vielfach handelt es sich in Scheidungsprozessen um Krankheiten, die zweifellos keine Eheanfechtung rechtfertigen, weil sie erst während der Ehe entstanden sind. Beispielsweise *entzieht sich eine unterleibsleidende Frau beharrlich dem ihr schmerzzerregenden Beischlaf* (Reichsgericht Recht 1922 Nr. 980). Daß hier objektiv eine tiefe Ehezerrüttung die Folge sein kann —, freilich nicht die Folge sein muß —, steht fest. Nach jetzigem Recht wurde gleichwohl die Scheidungsklage mangels

¹ Entscheidungen 33, 352 — Jur. Wschr. 1906, 745 — Gruchots Beitr. 59, 923.

² Rechtsprechung der Oberlandesgerichte 1909, 273.

Verschuldens der Frau abgewiesen. Nach § 1568a könnte sie wohl Erfolg haben.

Denken wir an schwere ansteckende Krankheiten, die ein Ehegatte während der Ehe erwirbt und die dem anderen Ehegatten das Recht geben, die Fortsetzung der Lebensgemeinschaft oder der Geschlechts-gemeinschaft zu verweigern. *Ein Arzt oder eine Hebamme hat im Berufe ohne Verschulden oder durch ein ganz geringes Verschulden, — etwa eine kleine Außerachtlassung der Schutzvorschriften, — Lues erworben.* Während bei schuldhafter Erwerbung der Krankheit der gesunde Ehegatte den Verzicht auf den Geschlechtsverkehr, der sich hieraus ergibt, als eine ihm angetane Ehewidrigkeit ansehen kann, muß er nach geltendem Rechte diesen Verzicht bei schuldloser Erwerbung ertragen und in der Ehe bleiben, auch wenn diese durch den Zustand noch so sehr zerrüttet wird. Daß hierin der § 1568a Wandel schaffen würde, erscheint mir sicher. Jedenfalls ist hierfür der Standpunkt der Motive zum BGB. heranzuziehen, die als Bedenken gegen die Zulassung der Scheidung wegen Geisteskrankheit gerade anführten, daß folgerichtig mit Wegfall des Verschuldensprinzipes auch andere ehezerüttende Krankheiten mit gleichem Rechte zur Scheidung führen müßten.

Völlig klar sagt das Reichsgericht nach geltendem Rechte: „Die Tatsache, daß der Ehemann mit einer Geschlechtskrankheit behaftet ist, bildet für sich allein keinen Scheidungsgrund.“ (Kommentar von Reichsgerichtsräten, Urteil vom 16. November 1905.)

Ähnlich liegt es mit *der Unfähigkeit zur Leistung der ehelichen Pflicht*. Sie bildet nach § 1568 nur dann einen Scheidungsgrund, wenn sie durch unsittliches Verhalten des Kranken verursacht ist¹. Das war nicht immer so. Unter dem Preußischen Allgemeinen Landrecht rechtfertigte ein solcher Dauerzustand die Scheidungsklage des anderen Teiles². Das Unbefriedigende der jetzigen Rechtslage wird von den Gerichten zuweilen so stark empfunden, daß mit reichlich gewagter Begründung Entscheidungen konstruiert werden, die wie eine Vorwegnahme des § 1568a wirken; dies möchte ich beispielsweise von dem Urteile des Reichsgerichts vom 18. Juni 1908³ meinen, welches der Ehescheidungsklage gegen einen Mann stattgab, der nach Erkrankung an einer Geschlechtskrankheit den Arzt befragt hatte, ob er trotzdem nunmehr heiraten dürfe, worauf der Arzt diese Frage bejahte und zugleich betonte, daß eine Gewißheit der Nichtansteckung niemals bestehe.

Ein Gebiet, auf welchem Sie, meine Herren, als Sachverständige schon jetzt zuweilen befragt werden und auch unter der Herrschaft des § 1568a häufig befragt werden dürften, ist das der *Hysterie*, der *Wahn-*

¹ Reichsgericht 13. XII. 1900 — Jur. Wschr. 30, 54.

² Preußisches Obertribunal 12. IV. 1875 — Seufferts Arch. 33, 137.

³ Dtsch. Jur.-Ztg 1909, 293a.

vorstellungen und *geistiger Schwächezustände aller Art*. Das Reichsgericht sprach im Urteil vom 15. Oktober 1908¹ aus, daß ehrenkränkende Briefe und Postkarten der Ehefrau keine schwere Eheverfehlung und somit keinen Ehescheidungsgrund bildeten, weil bei ihr ein in kritischer *Selbstüberhebung mit Anklängen von Wahnvorstellung* sich äussernder geistiger Schwächezustand vorlag, der ihre Zurechnungsfähigkeit zwar nicht aufhob, aber doch minderte. Ähnliche Urteile finden Sie im Recht 1908 S. 469, 1909 Nr. 2429, bei Warneyer 1918 Nr. 34. In allen diesen Fällen kommt es sehr auf den Grundsatz an, den das Reichsgericht im Urteile vom 9. Dezember 1915, — IV 234/15 — ausgesprochen hat, nämlich: „Ein krankhafter Zustand kann nur insoweit für ehewidriges Verhalten als Entschuldigungsgrund gelten, als er dem Ehegatten die Möglichkeit sich zu beherrschen raubt“. Ob Sie, meine Herren, als Sachverständige dies bejahen oder verneinen, wird oft ausschlaggebend sein für Erfolg oder Abweisung der Scheidungsklage aus § 1568. Bei Geltung des § 1568 a dürfte gerade bei derartigen Fällen die oft unerträgliche Ehezerüttung zur Scheidung führen; aber auch dann wird die Frage, ob § 1568 Platz greift, große Bedeutung behalten, weil ja die Scheidung aus § 1568 den obsiegenden Teil weit günstiger stellt, als die bloße Zerüttungsscheidung, sowohl im Unterhaltspunkte wie betreffs der Kinder.

Während des Weltkrieges ereignete sich ein Fall, der zu dem Urteile des Reichsgerichts vom 28. Oktober 1918² geführt hat. *Als der Ehemann im Felde weilte und Verständigung mit ihm untunlich oder mindestens sehr zeitraubend und unsicher war, mußte die Schwangerschaft der Ehefrau auf ärztliche Anordnung schleunig unterbrochen werden; der Arzt empfahl gleichzeitige Sterilisation, die erfolgte*. Der auf Kindersegen hoffende Mann war tiefunglücklich über die nunmehr bestehende Unfruchtbarkeit der Frau und klagte auf Scheidung, wurde aber abgewiesen; nach geltendem Rechte sicherlich zutreffend, mangels Verschuldens der Frau; dagegen dürfte der § 1568a eine Scheidung ermöglichen, falls eine tiefe Zerüttung der Ehe sich eingestellt hat.

Lassen Sie mich wiederholen, daß ich kein Werturteil darüber abgeben möchte, ob die eine oder andere Entscheidung mehr dem Rechtsempfinden und der Rechtsüberzeugung entspricht. Daß beide ihr Für und Wider haben, wird wohl ziemlich allgemein anerkannt. Die Brachlegung wertvoller Erbträger für die Volkserhaltung wird von eugenisch eingestellter Seite mit besonderem Nachdruck bei derartigen Fällen betont; es verdient Erwähnung, daß damit an alte Gedanken angeknüpft wird; so schied das altspartanische Recht Ehen, die unfruchtbar blieben; und Luther sagt, daß eine Frau in ähnlichem Falle zu ihrem „untüchtigen“ Manne sprechen solle: „Lieber Mann, da du meines jungen

¹ Recht 1908, 702.

² Recht 1919, Nr 1493.

Leibes nicht schuldig werden kannst, so sage Deinem Bruder, daß er meiner schuldig werde und ich Kinder gewinne“.

Neben den Vorschriften über die Ehescheidungsgründe sind Änderungen auch für mittelbar damit zusammenhängende Gesetzesvorschriften in Aussicht genommen, insbesondere für die Unterhaltspflicht nach der Scheidung. Der § 1579 a soll bestimmen: „Ist keiner der Ehegatten für schuldig erklärt, so ist, wenn einer von ihnen außerstande ist, sich selbst zu unterhalten, der andere Ehegatte insoweit unterhaltspflichtig, als es nach den Umständen, insbesondere mit Rücksicht auf die Bedürfnisse und auf die Vermögens- und Erwerbsverhältnisse der Ehegatten, der Billigkeit entspricht.“ Dagegen ist der zeitweise erwogene Gedanke verlassen worden, die Zerrüttungsscheidung auf den Fall zu beschränken, daß vermögensrechtliche Vereinbarungen getroffen sind. Ferner sollen die Vorschriften über die Kinder aus geschiedenen Ehen (§§ 1635, 1636) geändert werden, ebenso mehrere Vorschriften der Zivilprozeßordnung. Bei der vorgerückten Zeit möchte ich auf diese Punkte nur eingehen, falls die Aussprache hierzu besonderen Anlaß bieten sollte.

Literaturverzeichnis.

Heller, Julius, Arzt und Eherecht. Berlin 1927. — *Hübner, Artur*, Das Eherecht der Geisteskranken und Nervösen. Bonn 1921. — *Klink, Kurt*, Die Reformbestrebungen im Ehescheidungsrecht. Berlin 1928 (mit umfassendem Schifftumverzeichnis). — *Tunica-Goldschmidt*, Ehescheidungsrecht. Berlin 1926. — *Vorkastner*, Forensische Beurteilung, im Handbuch der Geisteskrankheiten, herausgegeben von O. Bumke. 4. Berlin. — *Westenhöfer*, Eugenik und Ehereform, insbesondere Ehescheidungsreform. Z. Volksaufartg 1927, 61.
