

handeln, es mag sich im konkreten Fall gegenüber dem Leistungsträger besser durchsetzen, es kann unter Umständen günstiger umdisponieren. Derartige vom Vertragspartner ausgehende Risiken müssen aber auch sonst – in anderem Zusammenhang – getragen werden (vgl. z. B. §§ 324 I, II, 645 BGB).

Professor Dr. Arndt Teichmann, Mainz

BGB §§ 823, 826.

a) Es wird daran festgehalten, daß ein Ehemann von seiner (geschiedenen) Ehefrau nicht aufgrund eines von dieser begangenen Ehebruchs, aus dem ein Kind hervorgegangen ist, nach dem Recht der unerlaubten Handlungen Ersatz des Vermögensschadens verlangen kann, der ihm durch Unterhaltszahlungen an das scheinheliche Kind entstanden ist (Bestätigung von BGHZ 23, 215; 26, 217; 57, 229).

b) Die Anwendung des § 826 BGB kann allerdings in Betracht kommen, wenn zu dem Ehebruch eine sittenwidrig schädigende Verletzungshandlung der Ehefrau hinzutritt.

BGH, Urteil v. 19. 12. 1989 – IVb ZR 56/88 (OLG Braunschweig).

Die Parteien waren seit 1953 miteinander verheiratet. Ihre Ehe wurde 1959 aus dem Verschulden des Klägers (damals Beklagter) geschieden. In der Ehe wurden zwei Töchter, B. und (am 22. März 1957) S., geboren. Das Sorgerecht für die Töchter wurde nach der Scheidung auf die Beklagte übertragen. Diese machte in den Jahren 1960, 1964 und 1965 als gesetzliche Vertreterin der Töchter deren Unterhaltsansprüche gegen den (jetzigen) Kläger gerichtlich geltend und brachte 1960 eine Lohnpfändung bei seinem Arbeitgeber aus. Als der Kläger wegen einer TBC-Erkrankung zeitweise eine Berufsunfähigkeitrente bezog, ließ die Beklagte diese Rente wegen der Unterhaltsansprüche der Töchter pfänden. Seit Mitte 1966 zahlte der Kläger den Kindesunterhalt, jahrelang vereinbarungsgemäß ohne gerichtliche Zwangsmittel.

Auf eine im Jahre 1986 erhobene Ehelichkeitsanfechtungsklage des Klägers wurde durch Urteil des AG Wolfsburg v. 25. 3. 1987 (rechtskräftig seit 8. 5. 1987) festgestellt, daß die am 22. 3. 1957 geborene S. nicht das eheliche Kind des Klägers ist.

Dieser nimmt die Beklagte auf Schadensersatz dafür in Anspruch, daß er seit der Scheidung der Ehe Unterhalt an die nicht von ihm abstammende S. gezahlt hat, zu dessen Erstattung diese nicht in der Lage sei. Die Beklagte habe ihm mit der Geltendmachung der Unterhaltsansprüche als gesetzliche Vertreterin von S. vorgespiegelt, er sei der Erzeuger des Kindes. Damit habe sie ihn getäuscht und ihm auf diese Weise zumindest mit bedingtem Vorsatz Schaden zugefügt; denn sie hätte sich Gedanken über den wirklichen Erzeuger ihrer Tochter machen müssen, zumal diese keine Ähnlichkeit zu ihm, dem Kläger aufweise, jedoch einem früheren Bekannten der Parteien, K., ähnlich sehe, der vermutlich ihr Vater sei. Da die Beklagte seine, des Klägers, Vaterschaft jedenfalls für zweifelhaft habe halten müssen, hätte sie ihn über ihren Ehebruch aufklären müssen, damit er eine Überprüfung der Vaterschaft hätte beantragen können. Durch ihre Täuschung habe sie ihn von der (früheren) Erhebung einer Ehelichkeitsanfechtungsklage – mit den sich sodann ergebenden unterhaltsrechtlichen Konsequenzen – abgehalten.

Die Beklagte hat sich darauf berufen, nie an der Ehelichkeit von S. gezweifelt zu haben. Eine fehlende Ähnlichkeit mit dem Kläger sei ihr nie aufgefallen und dränge sich auch objektiv nicht auf. Zu Herrn K. habe sie keine intimen Beziehungen unterhalten.

Das LG hat die Klage abgewiesen, das OLG die hiergegen gerichtete Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt dieser sein Schadensersatzbegehren weiter.

Aus den Gründen:

Das Rechtsmittel hat keinen Erfolg.

I. Das Berufungsgericht hat es für zweifelhaft gehalten, ob deliktische Ansprüche des Klägers gegen seine frühere Ehefrau aufgrund der Vermögensschäden in Betracht kommen, die sich aus der Nichtehehlichkeit der Tochter S. ergeben. In Anlehnung an die ständige Rechtsprechung des BGH neigt

das Gericht in diesem Punkt zu der Auffassung, die Sanktionen für ein ehestörendes Verhalten ergäben sich allein aus dem Familienrecht; neben den familienrechtlichen Vorschriften stünden dem Kläger insoweit keine (weiteren) deliktischen Ansprüche zu.

Selbst für den Fall, daß die erhobenen Schadensersatzansprüche nicht durch familienrechtliche Sondervorschriften ausgeschlossen seien, hat das OLG das Klagebegehren jedoch für nicht begründet gehalten (wird ausgeführt).

II. Den Ausführungen des Berufungsgerichts ist jedenfalls im Ergebnis beizupflichten.

1. Daran, daß der Kläger als Folge des Verhaltens der Beklagten einen Vermögensschaden erlitten hat, besteht allerdings kein Zweifel; denn er hat jahrelang auf eine nicht bestehende Schuld Unterhalt geleistet. Er wurde als Scheinvater der Tochter S. mit den Unterhaltszahlungen für sie belastet. Mit der Feststellung ihrer Nichtehehlichkeit durch das Urteil v. 25. 3. 1987 stand hingegen fest, daß nicht er, sondern der Erzeuger und wahre Vater von Anfang an der Unterhaltspflichtige war (vgl. BGHZ 57, 229, 235; Senatsurteil BGHZ 80, 235, 240).

2. Der Kläger kann jedoch nicht nach dem Recht der unerlaubten Handlungen Ersatz des erlittenen Vermögensschadens von der Beklagten als seiner früheren Ehefrau verlangen (Senat BGHZ 80, 235, 238).

a) Die Frage, ob dem – nach früherem Recht schuldlos geschiedenen – Ehegatten ein Anspruch auf Entschädigung für die Nachteile eingeräumt werden soll, die ihm dadurch entstehen, daß der andere Ehegatte gegen die bei Eingehung der Ehe begründeten Pflichten verstößt, wurde bereits bei Schaffung des Bürgerlichen Gesetzbuches erörtert und war seither wiederholt Gegenstand gerichtlicher Entscheidungen und wissenschaftlicher Auseinandersetzungen.

Bei Einführung des Bürgerlichen Gesetzbuches wurde ein solcher Entschädigungsanspruch abgelehnt, weil man ihn mit dem Wesen der Ehe nicht für vereinbar hielt und der Auffassung war, seine Zubilligung käme einer Scheidungsstrafe gleich, die in bewußter Abweichung von früheren Rechten nicht in das Bürgerliche Gesetzbuch aufgenommen wurde (vgl. BGHZ 23, 215, 216 mit Hinweis auf die Motive zum BGB, Band 4 Seite 615).

Der BGH erklärte in einer ersten Entscheidung v. 31. 3. 1956 (IV ZR 194/55 = LM § 823 (Af) BGB Nr. 3) Schadensersatzansprüche aus § 823 BGB wegen der Verletzung der Treupflicht durch einen der Ehegatten neben den Ansprüchen, die das bürgerliche Recht in seinen familienrechtlichen Bestimmungen für den Fall einer solchen Verletzung gibt, für ausgeschlossen. An dieser Auffassung hielt er trotz inzwischen gegen sie geäußelter Kritik in der Entscheidung BGHZ 23, 215 ff = JZ 1957, 342 fest und stützte sich dabei unter anderem auf folgende Bestimmungen über die durch die Ehe begründeten Pflichten und über die Folgen ihrer Verletzung (insbesondere das EheG sowie die §§ 1353, 1361, 1933, 2077, 2335 BGB); diese besondere Regelung spreche grundsätzlich dafür, daß mit ihr ausschließlich und abschließend die Frage geklärt sein solle, welche Folgen eine Verletzung der durch die Ehe begründeten Pflichten habe. Zwar seien mit der Eingehung der Ehe sowohl familienrechtliche als auch vermögensrechtliche Folgen verbunden; zwischen diesen müsse aber unterschieden werden. Die rein familienrechtlichen, wie zum Beispiel die Pflicht zur Herstellung der ehelichen Lebensgemeinschaft und die Treupflicht, erschöpften sich in einem diesen Pflichten entsprechenden Verhalten. Wenn aus der Verletzung solcher Pflichten Folgerungen zu ziehen seien, so ließen diese sich grundsätzlich nicht aus dem Schuldrecht

herleiten, sondern müßten dem Wesen der Ehe entsprechend aus den für derartige Verletzungen vom Familienrecht selbst gegebenen Vorschriften entnommen werden.

In dem Urteil v. 6. 2. 1957 (*BGHZ* 23, 279 ff. = *JZ* 1957, 344) wandte der *BGH* den Grundsatz, daß das ehewidrige Verhalten eines Ehegatten unabhängig von den Bestimmungen des Familienrechts, insbesondere des Ehegesetzes, keine Schadensersatzansprüche auf Grund des Schuldrechts auslösen könne, auf das Verhältnis zu dem an dem Ehebruch beteiligten Dritten an (vgl. dazu auch *BGHZ* 26, 217 ff. = *JZ* 1958, 247). Er hob dabei erneut hervor: Es sei zwar nicht zu verkennen, daß ein ehewidriges Verhalten, insbesondere wenn es zu einer Scheidung führe, einen Schaden für den „schuldlosen“ Ehegatten zur Folge haben könne. Das Gesetz wolle hierfür aber einen über die familienrechtlichen Bestimmungen hinausgehenden Ersatz nicht geben. Dies würde jedoch eintreten, wenn das ehewidrige Verhalten als eine unerlaubte Handlung im Sinne der §§ 823 ff. BGB nach diesen Bestimmungen eine Schadensersatzpflicht auslösen würde.

Im Jahre 1971 hatte sich der *BGH* (in *BGHZ* 57, 229) wiederum mit dieser Frage auseinanderzusetzen. Er lehnte erneut die von der Gegenmeinung im Schrifttum, insbesondere von *Boehmer* in einer Vielzahl von Beiträgen, von *Beitzke*, *Dölle*, *Gernhuber* und *Jayme* vertretene Auffassung ab, Ehestörungen müßten eine Schadensersatzpflicht auf der Grundlage des § 823 Abs. 1 BGB nach sich ziehen und begründete seine Ansicht damit, daß die Ehe außerhalb der Rechtsverhältnisse stehe, deren Verletzung allgemeine Ansprüche auf Ersatz von Vermögensschäden auslösen könne. Zur näheren Erläuterung seines Standpunktes führte er dabei aus: Es sei daran festzuhalten, daß der Bereich der Ehestörungen nicht dem deliktischen Rechtsgüterschutz des § 823 Abs. 1 BGB zuzuordnen sei. Eine die Lebens- und Gemeinschaftsgemeinschaft der Ehegatten beeinträchtigende Ehestörung sei ohne Mitwirkung eines der Ehegatten nicht möglich. Sie stelle damit in wesentlicher Hinsicht einen innerehelichen Vorgang dar. Dieser aber sei in den Schutzzweck der deliktischen Haftungstatbestände nicht einbezogen (aaO S. 232).

Der VI. Zivilsenat des *BGH* schloß sich der Auffassung des früheren IV. Zivilsenats in einem Urteil v. 22. 2. 1973 (VI ZR 172/71 = *NJW* 1973, 991) an, in dem es um die Frage ging, ob im Rahmen des § 823 Abs. 1 BGB nicht an die Verletzung des Rechts auf Ungestörtheit der ehelichen Lebensgemeinschaft, sondern an die Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts anzuknüpfen und unter diesem Gesichtspunkt eine Schadensersatzpflicht zu bejahen sei. Er verneinte die Frage letztlich mit der Begründung: die Grenzen des im Rahmen des § 823 Abs. 1 BGB anerkannten und geschützten allgemeinen Persönlichkeitsrechts seien offen und ließen sich immer nur unter Beachtung anderer rechtlich geschützter Bereiche ziehen; sie ergäben sich hier aus den vom IV. Zivilsenat des *BGH* (etwa in *BGHZ* 57, 229) angestellten Erwägungen. Wenn auch in vielen Fällen einer Ehestörung, wohl immer bei einem Ehebruch, die Voraussetzungen einer schweren Beeinträchtigung des Persönlichkeitsrechts vorliegen dürften, würde doch bei einer Bejahung deliktsrechtlicher Folgen das unterlaufen, was aus der Wertung des engeren familienrechtlichen Regelungsbereichs geboten sei.

b) Der erkennende Senat hat sich in *BGHZ* 80, 235 = *JZ* 1981, 442, in einem Fall, in dem das Kind allerdings vor der Ehe gezeugt war und die Mutter den Kläger durch unzutreffende Erklärungen zur Eingehung der Ehe veranlaßt hatte, grundsätzlich auf die bisherige Rechtsprechung des *BGH* bezogen mit dem generellen Hinweis, im Bereich familien-

rechtlicher Beziehungen könnten schuldrechtliche Ersatzansprüche, insbesondere Schadensersatzansprüche aus unerlaubter Handlung, durch abschließende Sonderregelungen des Familienrechts ausgeschlossen sein; nach den in ständiger höchstrichterlicher Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen könne ein Ehemann nicht aufgrund des Ehebruchs seiner Ehefrau, aus dem ein Kind hervorgegangen sei, von der Ehefrau oder dem an dem Ehebruch beteiligten Dritten nach dem Recht der unerlaubten Handlungen den Ersatz des Vermögensschadens verlangen, der ihm infolge der Scheinehelichkeit des Kindes entstanden sei (aaO Seite 238). Auf diese Frage kam es indessen in dem seinerzeit zur Entscheidung stehenden Fall wegen der Besonderheiten der damaligen Fallgestaltung für das Ergebnis nicht an, während sie im vorliegenden Fall entscheidungserheblich ist. In die gleiche Richtung geht das Senatsurteil v. 4. 11. 1987 (IV b ZR 83/86 = *FamRZ* 1988, 143), wonach die Erfüllung der persönlichen Pflichten, die aus der ehelichen Lebensgemeinschaft fließen, nur durch die auf freier sittlicher Entscheidung beruhende eheliche Gesinnung gewährleistet werden kann, während jeder auch indirekte staatliche Zwang, etwa durch eine Vertragsstrafe oder eine Schadensersatzleistung, ausgeschlossen ist.

Für den hier zu entscheidenden Fall, in dem der Scheinvater nach Scheidung der Ehe Ersatz des Schadens, den er durch jahrelange Unterhaltszahlung an die nicht von ihm stammende Tochter erlitten hat, von seiner früheren Ehefrau (nicht von dem Dritten, dem Erzeuger des Kindes) verlangt, folgt der erkennende Senat nach erneuter Prüfung der dargelegten, seit der Schaffung des Bürgerlichen Gesetzbuches zunehmend verfestigten höchstrichterlichen Rechtsprechung (vgl. zur Bedeutung der Kontinuität der Rechtsprechung und der Rechtssicherheit: Beschluß des Großen Senats für Zivilsachen in *BGHZ* 85, 64, 66); er schließt sich der Auffassung an, daß Ehestörungen, die, wie insbesondere ein Ehebruch, unmittelbar die innere Lebens- und Gemeinschaftsgemeinschaft der Ehegatten berühren, einen innerehelichen Vorgang darstellen, der nicht in den Schutzzweck der deliktischen Haftungstatbestände einbezogen ist (*BGHZ* 57, 229, 232; vgl. für die Ansicht des *BGH*, soweit das Verhältnis zu dem geschiedenen Ehegatten betroffen ist, aus dem neueren Schrifttum: *BGB-RGRK/Roth-Stielow* 12. Aufl. vor § 1353 Rdn. 10; *BGB-RGRK/Steffen* aaO § 823 Rdn. 65, 66; *Palandt/Diederichsen* BGB Einf. vor § 1353 Anm. 1 c; *Soergel/Lange* BGB 12. Aufl. § 1353 Rdn. 39–41 – zu § 823 BGB; *Staudinger/Hübner* BGB 10./11. Aufl. vor § 1353 Rdn. 55; *Lücke* in *AcP* 1978, 1ff. – zu § 823 BGB; gegen die Ansicht des *BGH*: *Beitzke* *FamR* 25. Aufl. § 12 S. 78; *Gernhuber*, Lehrbuch des Familienrechts 3. Aufl. § 17 S. 163 ff.; *MünchKomm/Wacke* 2. Aufl. § 1353 Rdn. 40, 41; *Rolland* 1. *EheRG* 2. Aufl. § 1353 Rdn. 78).

Diese von dem *Bundesgerichtshof* auf dem Boden des früheren Eherechts entwickelte Auffassung beansprucht auch unter den inzwischen gewandelten Vorstellungen des 1. *EheRG* weitere Geltung. Während nach dem früheren Rechtszustand (§ 58 Abs. 1 und Abs. 2 *EheG*) ein Ehebruch, der zur Scheidung aus alleinigem oder überwiegend Verschulden des Betroffenen führte, unterhaltsrechtliche Sanktionen – Verlust eines Unterhaltsanspruchs und gegebenenfalls Begründung einer eigenen Unterhaltspflicht – nach sich zog, schließt ein „Verschulden“ an der Ehezerüttung nach heutigem Recht, abgesehen von der Härteregelung des § 1579 Nr. 6 und Nr. 7 BGB, einen Unterhaltsanspruch des „schuldigen“ bedürftigen Ehegatten grundsätzlich nicht aus. Wenn aber nach der früheren insoweit strengeren Rechtslage dem ehestörenden Ehegatten trotz gesetzlich vorgesehener vermögensrechtlicher Sanktionen seines Verhaltens gleichwohl keine deliktische Scha-

densersatzpflicht wegen eines Ehebruchs auferlegt wurde, besteht kein begründeter Anlaß, nunmehr auf der Grundlage des nach dem neuen Eherecht eingeführten Zerrüttungsprinzips anstelle des früheren Verschuldensprinzips abweichend von der bisherigen Rechtsprechung deliktische Schadensersatzansprüche der Ehegatten untereinander wegen ehestörenden Verhaltens zuzulassen. Der Senat hält insoweit vielmehr an der in der früheren Rechtsprechung vertretenen Auffassung fest, daß das Wesen der Ehe das Einwirken schadensrechtlicher Grundsätze auf innereheliche Vorgänge nicht verträgt mit der Folge, daß das Ehe- und Familienrecht hier die Deliktsregeln verdrängt (*BGB-RGRK/Steffen* aaO § 823 Rdn. 66).

Damit sind neben etwaigen Ansprüchen aus § 823 Abs. 2 BGB und sonstigen deliktischen Ansprüchen alle solchen Ansprüche der (geschiedenen) Ehegatten gegeneinander ausgeschlossen, bei denen als verletztes Rechtsgut der „absolute Kern der Ehe“ und der mit diesem „verfolgte Schutzzweck“ oder die „Ehe als ideelles Rechtsgut“ (*Gernhuber* aaO S. 163), das „persönlich-sittliche Band der Ehe“ (*Soergel-Lange* aaO § 1353 Rdn. 41), das „Recht auf eheliche Treue“ (*Gernhuber* aaO; *Enneccerus-Lehmann* Schuldrecht, 15. Bearb. S. 942) oder auf „Einhaltung der geschlechtlichen Treue“ (*Münch-Komm/Wacke* aaO § 1353 Rdn. 40), das „Recht auf den Schutz oder Fortbestand der ehelichen Lebensgemeinschaft“ (*Berg* JuS 1961, 141; *Lüke* AcP 178, 1, 10), das „absolute Recht der Ehegatten auf die volle und ausschließliche eheliche Lebensgemeinschaft“ (*Dölle*, Familienrecht Band I, S. 379) oder – gestützt auf § 1353 BGB – ein „Anspruch auf Unterlassung ehestörenden Verhaltens im Bereich der persönlichen Eheverpflichtungen“ (*Jayme*, Die Familie im Recht der unerlaubten Handlungen, 1971 S. 260) in Betracht käme.

Hingegen umfaßt der Ausschluß deliktsrechtlicher Sanktionen nicht den äußeren räumlich-gegenständlichen Bereich der Ehe (*BGHZ* 6, 360 ff. = JZ 1952, 688 [*Coing*]; 34, 80 ff. = JZ 1961, 577), der allerdings in der Regel nur einer Verletzung durch Außenstehende zugänglich sein dürfte, und erstreckt sich, wie schon der frühere IV. Zivilsenat des *BGH* in *BGHZ* 26, 217, 221 hervorgehoben hat, auch nicht auf den Bereich anderer Rechtsgüterverletzungen, wie etwa die Schädigung der Gesundheit des anderen Ehegatten durch eine Ansteckung als Folge eines begangenen Ehebruchs (vgl. hierzu *Tiedemann* NJW 1988, 729, 731).

Soweit jedoch (nur) die innerehelichen Beziehungen der Ehegatten zueinander in dem Bereich der Verwirklichung der ehelichen, geschlechtlichen Lebensgemeinschaft betroffen sind, scheiden deliktische Schadensersatzansprüche aus den dargelegten Gründen aus. Ohnehin könnte der Ehebruch als solcher schwerlich als eine zum Schadensersatz verpflichtende Handlung angesehen werden. Wenn eine Ehefrau, wie im vorliegenden Fall die Beklagte, die Pflicht zur ehelichen Treue verletzt, einen Ehebruch begeht und daraus ein Kind empfängt, das bis zu einer Ehelichkeitsanfechtung als eheliches Kind des Ehemannes gilt, für das dieser sodann Unterhalt zahlt, kann er nach erfolgreicher Anfechtung der Ehelichkeit von der Ehefrau nicht nach dem Recht der unerlaubten Handlungen Ersatz des Vermögensschadens verlangen, der ihm infolge der Scheinehelichkeit des Kindes entstanden ist (Senatsurteil *BGHZ* 80, 235, 238).

3. a) Wenn auch die Vorschriften des Ehe- und Familienrechts die allgemeinen Deliktsansprüche wegen der Folgen eines begangenen Ehebruchs verdrängen, schließt dies doch nicht aus, daß bei Hinzutreten weiterer schädigender Umstände die besondere Deliktsregel des § 826 BGB als eine „Rechtsnorm höherer Art“ (*Soergel/Lange* aaO) – vergleich-

bar insoweit mit dem übergreifenden Grundsatz des § 242 BGB als eines allgemeinen Maßstabes, unter dem das gesamte private und öffentliche Recht steht (*BGB-RGRK/Alff* aaO § 242 Anm. 1) – zur Anwendung kommen kann (vgl. *Soergel/Lange* aaO; *Lüke* aaO S. 11). Der frühere IV. Zivilsenat des *BGH* hat zwar in *BGHZ* 23, 217, 221 den Ausschluß von Schadensersatzansprüchen wegen ehewidrigen Verhaltens grundsätzlich auch auf § 826 BGB erstreckt und ist dabei von der Rechtsprechung des *RG* (*Seuff Arch* 61 Nr. 38; *Warn Rspr* 1935 Nr. 184; *RGZ* 152, 397 ff.) abgewichen. In dem von ihm entschiedenen Fall waren jedoch über die Verletzung der ehelichen Treuepflicht hinaus keine besonderen Umstände festgestellt, die zusätzlich zu dem begangenen Ehebruch die Voraussetzungen einer sittenwidrigen Schadenszufügung erfüllt hätten. Hingegen lagen derartige besondere Umstände in dem vom *RG* in *Warn Rspr* 1935 Nr. 184 behandelten Fall vor, in dem die ehebrecherische Frau und ihr Mitschuldiger einverständlich durch falsche Aussage die Klage auf Anfechtung der Ehelichkeit des im Ehebruch erzeugten Kindes zur rechtskräftigen Abweisung gebracht hatten. Die Auffassung des *RG*, das in diesem Fall einen Schadensersatzanspruch, gestützt auf § 826 BGB, zugelassen hat (vgl. *RGZ* 152 aaO 400), teilt der erkennende Senat. § 826 BGB kann demgemäß auch im Bereich der Störung der innerehelichen, geschlechtlichen Beziehungen zwischen den Ehegatten, insbesondere durch einen Ehebruch, dann ausnahmsweise eingreifen, wenn zu dem Ehebruch ein weiteres, sittenwidrig schädigendes Verhalten des Ehegatten hinzutritt und dieser dabei mit – gegebenenfalls bedingtem – auf eine Schadenszufügung gerichtetem Vorsatz handelt (vgl. *BGB-RGRK/Steffen* aaO § 826 Rdn. 33). Die Voraussetzungen für eine Anwendung des § 826 BGB sind mithin dann eröffnet, wenn sich die Wertmaßstäbe für das Sittenwidrigkeitsurteil nicht aus der ehelichen Lebensgemeinschaft, sondern aus eigenständigen Wertungsbereichen ergeben (so *BGB-RGRK/Steffen* aaO § 826 Rdn. 132). Das ist allerdings nicht schon dann der Fall, wenn die Ehefrau den begangenen Ehebruch nicht von sich aus offenbart und den Ehemann damit in dem Glauben läßt, das Kind stamme von ihm. Allein die Tatsache, daß die Ehefrau den Treuebruch verschwiegen hat, begründet keine sittenwidrig schädigende Handlung im Sinne von § 826 BGB. Denn es besteht keine schadensersatzrechtlich sanktionierte Pflicht, dem anderen Ehegatten einen Ehebruch zu offenbaren (*RGZ* 152, 397, 401). Eine solche Offenlegung des begangenen ehelichen Treueverstoßes wäre für den betroffenen Ehegatten in der Regel unzumutbar, zumal er sich dabei nicht selten in einer kaum lösbaren Konfliktsituation befinden dürfte, weil durch die Offenbarung des Ehebruchs nicht nur seine eigenen Interessen, sondern auch die Unterhaltsinteressen des Kindes gefährdet werden können.

Ein Fall des § 826 BGB kann hingegen vorliegen, wenn die Ehefrau, die bei einem Ehebruch ein Kind empfangen hat, Zweifel des Ehemannes an der Abstammung des Kindes durch unzutreffende Angaben oder durch ausdrückliches Leugnen des Ehebruchs zerstreut, wenn sie den Ehemann durch eine arglistige Täuschung oder auf andere Weise, etwa auch durch Drohung, an der Erhebung der Ehelichkeitsanfechtungsklage hindert (*BGB-RGRK/Steffen* aaO; vgl. hierzu auch den in *BGHZ* 80, 235 ff. = JZ 1981, 442 entschiedenen Fall).

b) Ein derartiges Verhalten der Beklagten ist hier indessen weder festgestellt noch nach den festgestellten Umständen sonst ersichtlich.

aa) Der Kläger hat selbst nicht behauptet, in den Jahren, in denen er näheren Kontakt zu der Tochter S. hatte, gegenüber der Beklagten Zweifel an seiner Vaterschaft geäußert zu ha-

ben, die diese durch unzutreffende Angaben oder auf andere Weise zerstreut habe. Er hat sich vielmehr dadurch getäuscht gesehen, daß die Beklagte trotz des begangenen Ehebruchs „seine Erzeugerschaft nicht problematisiert“ und ihn nicht von sich aus über den Ehebruch aufgeklärt habe. Diese Vorwürfe sind nicht geeignet, die Voraussetzungen des § 826 BGB in dem oben dargelegten Sinn zu erfüllen.

bb) Soweit der Kläger den erhobenen Anspruch darauf stützt, daß die Beklagte in mehreren gerichtlichen Verfahren „energisch angebliche Rechte“ ihrer Tochter gegen ihn „durchgesetzt habe“, stellt auch dieses Verhalten unter den gegebenen Umständen keine sittenwidrige Schädigung des Klägers im Sinne von § 826 BGB dar.

Die Beklagte hat als gesetzliche Vertreterin der Tochter S. im April 1960 einen monatlichen Kindesunterhalt von 75 DM eingeklagt, zu dessen Zahlung sich der Kläger in einem schriftlichen Abkommen v. 20. 1. 1959 verpflichtet hatte; im Jahre 1964 hat sie Erhöhung des Unterhalts auf monatlich 100 DM und im Mai 1965 eine weitere Erhöhung auf monatlich 130 DM begehrt, wobei sie jeweils den gleichen Unterhaltsbetrag auch für die vier Jahre ältere Tochter B. verlangte. Die geltend gemachten Erhöhungsbeträge entsprachen zusammen ungefähr den Richtwerten der Düsseldorfer Tabelle für Kinder zwischen 6 und 10 Jahren (S.) bzw. 10 und 14 Jahren (B.) im Bereich der zweiten und dritten Einkommensstufe des Unterhaltsverpflichteten (Düsseldorfer Tabelle, Stand März 1962, MDR 1962, 709; Stand März 1965, MDR 1965, 746) und waren der Höhe nach ersichtlich angemessen.

Daß sich die Beklagte zur Durchsetzung der Ansprüche einer Lohn-, später Rentenpfindung bediente, soweit der Kläger die vereinbarten bzw. ausgerichteten Beträge nicht pünktlich von sich aus leistete, erfüllt nicht die Voraussetzungen des § 826 BGB. Die Tochter S. war zur Befriedigung ihres Lebensbedarfs auf den Unterhalt angewiesen. Da sie bis zur Feststellung der Nichtehelichkeit als eheliches Kind des Klägers galt (§ 1593 BGB), war dieser ihr aus damaliger Sicht gemäß §§ 1601, 1602, 1603 BGB zum Unterhalt verpflichtet. Die Beklagte ihrerseits war als gesetzliche Vertreterin gehalten, für die Durchsetzung der Ansprüche im Interesse des Kindes Sorge zu tragen. Sie handelte somit bei der Geltendmachung und Verfolgung der Unterhaltsansprüche in berechtigter Wahrnehmung der ihr anvertrauten Kindesinteressen. Wenn die elterliche Gewalt für S. nicht auf die Beklagte übertragen, sondern etwa ein Pfleger – für die Verfolgung der Unterhaltsansprüche der Tochter und für ein Ehelichkeitsanfechtungsverfahren – bestellt worden wäre (§§ 1629 Abs. 2, 1795 Abs. 1 Nr. 3, 1903 BGB), wäre auch dieser verpflichtet gewesen, bis zur Feststellung der Nichtehelichkeit der Tochter ihre Unterhaltsansprüche gegen den Kläger notfalls gerichtlich geltend zu machen und sie, soweit dieser nicht freiwillig leistete, mit den Mitteln des Vollstreckungsrechts durchzusetzen (§§ 1915, 1793, 1833 BGB). Das mutmaßliche Vorgehen eines Pflegers hätte sich damit nicht wesentlich von dem Verhalten der Beklagten unterschieden. Auch damit bestätigt sich, daß sich das Vorgehen der Beklagten bei der Durchsetzung der Unterhaltsansprüche von S. im Rahmen der von der Rechtsordnung zur Verfügung gestellten Mittel und Maßnahmen hielt und nicht als vorsätzlich sittenwidrige Schadenszufügung im Sinne des § 826 BGB behandelt werden kann.

cc) Die Revision leitet einen Schadensersatzanspruch des Klägers unter anderem aus den Grundsätzen her, die der Senat in *BGHZ* 80, 235 ff. = *JZ* 1981, 442 entwickelt hat. Sie stellt sich auf den Standpunkt, da die Beklagte den Kläger durch Unterlassung der nach Auffassung der Revision gebotenen

Aufklärung und durch die in der Geltendmachung der Unterhaltsansprüche für S. liegende schlüssige Behauptung seiner Vaterschaft von einer baldmöglichen Ehelichkeitsanfechtungsklage abgehalten habe, sei ihr Verhalten rechtlich nicht anders zu beurteilen als die in dem damaligen Verfahren angenommene arglistige Veranlassung des Scheinvaters zur Eheschließung.

Dem kann nicht gefolgt werden.

In dem in *BGHZ* 80, 235 = *JZ* 1961, 442 entschiedenen Fall hatte die damalige Beklagte das Kind vor der Ehe und nicht unter Verletzung der ehelichen Treuepflicht aus einem Ehebruch empfangen. Der Sachverhalt unterschied sich damit schon in einem wesentlichen Punkt von dem hier zu beurteilenden Fall, in dem die Frage im Mittelpunkt steht, ob eine Verletzung der ehelichen Treuepflicht deliktische Schadensersatzansprüche auslösen kann. Darüber hinaus hatte die beklagte Kindesmutter aber in dem damaligen Fall dem Kläger ausdrücklich und sogar schriftlich einen falschen Sachverhalt vorgespiegelt, ihm nämlich beteuert, in der gesetzlichen Empfängniszeit „einzig und allein“ nur mit ihm verkehrt zu haben, und sie hatte damit gezielt seinen Verdacht über die Abstammung des erwarteten Kindes zerstreut. Auf diese Weise hatte sie den Kläger zur Eingehung der Ehe veranlaßt und hiermit zunächst erreicht, daß ihr Kind ehelich geboren und bis zur Feststellung der Nichtehelichkeit von dem Kläger unterhalten wurde. Mit diesem arglistig täuschenden Verhalten hatte die Kindesmutter eine Handlung begangen, die geeignet war, eine Schadensersatzpflicht wegen vorsätzlich sittenwidriger Schadenszufügung nach § 826 BGB in dem oben dargelegten Sinn zu begründen.

Ein vergleichbares schädigendes Verhalten über den begangenen Ehebruch hinaus ist der Beklagten hier jedoch, wie ausgeführt, nicht vorzuwerfen.

### Anmerkung

Erneut sah sich der *BGH* in vorstehender Entscheidung veranlaßt, in dem wohl nie enden wollenden Streit um mögliche deliktsrechtliche Folgen einer Ehestörung seine Auffassung zu bekräftigen: Ehestörungen stellen einen innerehelichen Vorgang dar, der nicht in den Schutzzweck der deliktischen Haftungsstatbestände einbezogen ist oder – anders gewendet – die eheliche Treuepflicht ist kein Recht, dessen Verletzung einen Anspruch auf Vermögensfolgeschäden begründet.

Anlaß für diese Entscheidung war einmal mehr – wie schon für die vorangegangenen Leitentscheidungen (*BGHZ* 23, 215 ff. = *JZ* 1957, 342; *BGHZ* 57, 229 ff.) – der Ehebruch einer Frau, der zur Geburt eines scheinhehlichen Kindes führte. Während es jedoch in den früheren Entscheidungen um die Erstattung der Kosten der Ehelichkeitsanfechtung ging, verlangte der Ehemann im vorliegenden Verfahren wohl über Jahrzehnte an das scheinhehliche Kind geleistete Unterhaltszahlungen nach Auflösung der Ehe und erfolgter Ehelichkeitsanfechtung von der Mutter des Kindes, seiner geschiedenen Ehefrau, zurück.

Regreßansprüche wegen Unterhaltsleistungen an das scheinhehliche Kind stehen dem Scheinvater nach Ehelichkeitsanfechtung zunächst kraft übergegangenen Rechts gegen den wirklichen Vater des Kindes zu (§ 1615 b Abs. 2 BGB), was freilich eine entsprechende Vaterschaftsfeststellung voraussetzt. Daneben haftet das Kind selbst aus Bereicherungsrecht; dieser Anspruch wird jedoch regelmäßig wegen Wegfalls der Bereicherung (§ 818 Abs. 3 BGB) ausgeschlossen sein. Beide Ansprüche führen damit oft – vor allem, wenn die Ehelichkeitsanfechtung wie im vorliegenden Fall erst nach

Jahrzehnten erfolgt – nicht zum Erfolg. Von daher erscheint es verständlich, nach Auswegen zu suchen und mit einem deliktischen Schadensersatzanspruch gegen die Mutter dem betrogenen Scheinvater helfen zu wollen. Dem *BGH* gebührt großes Lob, im vorliegenden Fall, wo das Rechtsgefühl durchaus eine andere Lösung nahegelegt haben könnte, standhaft an der bislang vertretenen Auffassung festgehalten zu haben.

Ohne im Rahmen dieser Anmerkung in eine eingehende Auseinandersetzung mit jenen Literaturmeinungen, die eine Haftung aus § 823 Abs. 1 BGB befürworten (vgl. *Beitzke*, Familienrecht, 25. Aufl., S. 78; *Gernhuber*, Familienrecht, 3. Aufl., S. 163 ff.; *MünchKomm/Wacke*, 2. Aufl. § 1353 Rn. 40 f.; *Rolland*, 1. EheRG, 2. Aufl., § 1353 Rn. 75 ff.; sowie neuerdings *Lipp*, Die eherechtlichen Pflichten und ihre Verletzung, 1988, S. 207 ff.) eintreten zu können, seien hier nur einige wenige Bemerkungen gestattet.

Betrachtet man die eine deliktsrechtliche Lösung befürwortenden Stellungnahmen im Schrifttum, so steht im Mittelpunkt immer der Ehebruch der Frau, der zu einem schein-ehelichen Kind führt. Insoweit erscheint der Kreis der zu ersetzenden Schäden noch überschaubar. Muß aber nicht gleiches für den Ehebruch des Ehemannes gelten? Die Unterhaltszahlungen des Ehemannes an ein nichteheliches Kind belasten sein Vermögen und schmälern jedenfalls einen späteren Zugewinnausgleich der Frau, bzw. erhöhen den von ihrer Seite an den Ehemann gegebenenfalls zu leistenden Ausgleich. Sie lassen sich deshalb als Vermögensschaden qualifizieren. Auch der Ersatz weiterer Schäden ist – selbst wenn man eine Begrenzung des Ersatzes auf das Abwicklungsinteresse vornimmt – denkbar; so könnte konsequenterweise auch Ausgleich für unter Umständen Jahrzehnte zurückliegende Zuwendungen im Rahmen einer außerehelichen Beziehung verlangt werden, wenn das Güterrecht einen solchen nicht gewährt (§ 1375 Abs. 3 BGB).

Schließlich vermag nicht einzuleuchten, warum gerade den sich aus der Sexualsphäre ergebenden Pflichten der Ehepartner vermögensschützenscharakter zukommen soll (vgl. *Lipp*, aaO, S. 206). Die Sexualsphäre derart zu überhöhen, erscheint sachlich durch nichts gerechtfertigt. Gewährt man jedoch Ersatz wegen Verletzung jedweder ehelicher Pflichten, und zwar – da es sich um eine Haftung nach § 823 Abs. 1 BGB handelt – auch bei fahrlässiger Verletzung, so droht die Haftung derart auszufern, daß gewissermaßen die Geschichte der Ehe im Haftungsprozeß neu geschrieben werden müßte.

Vor allem aber liefe eine Haftung wegen Ehestörung nach § 823 Abs. 1 BGB auch der gesetzgeberischen Wertung im Scheidungsfolgenrecht zuwider. Zwar ist den Befürwortern der deliktsrechtlichen Lösung zuzugeben, daß – namentlich durch die Neufassung des UAndG 1986 – eine Berücksichtigung von Verschulden auch im Scheidungsfolgenrecht nicht ausgeschlossen ist, der Scheidungsprozeß deshalb oft auch heute nicht gänzlich frei von Schuldzuweisungen bleibt. Unter welchen Umständen Verschulden zu berücksichtigen ist, ist jedoch in §§ 1381 Abs. 2, 1579 Nr. 2–7, 1587 c BGB abschließend umschrieben (a. A. ausdrücklich *MünchKomm/Wacke*, 2. Aufl. § 1353 Rn. 40). Durchweg vermag nur qualifiziertes Verschulden Ansprüche nach Scheidung auszuschließen. Ließe man einen deliktischen Schadensersatzanspruch wegen einer zur Ehezerüttung führenden – unter Umständen fahrlässigen – Verletzung ehelicher Pflichten zu, so könnte beispielsweise der unterhaltspflichtige Ehegatte mit diesem gegen den Unterhaltsanspruch aufrechnen; die gesetzgeberische Wertung, nicht jedem zur Zerrüttung führenden Verschulden unterhaltsrechtliche Relevanz beizumessen, wäre

damit unterlaufen. Mit Recht betont der *BGH* deshalb in der vorstehenden Entscheidung nochmals eindringlich, daß das Ehe- und Familienrecht insoweit die Deliktsregeln verdrängt.

Der Vorrang des Ehe- und Familienrechts kann aber – auch insoweit ist der vorstehenden Entscheidung uneingeschränkt beizupflichten – nur soweit reichen, als es um die Verletzung spezifisch aus der Ehe entspringender Pflichten geht. Von der Haftung wegen Verletzung allgemeiner deliktischer Pflichten, die den Ehegatten untereinander wie gegenüber jedem Dritten obliegen, kann auch das Eheband nicht befreien (vgl. *Schwab*, Familienrecht, 5. Aufl., Rn. 120). So kann nicht zweifelhaft sein, daß Verletzungen der körperlichen Integrität, sofern sie nicht wiederum allein Folge einer Verletzung typischer ehelicher Pflichten sind (a. A. *RGZ* 85, 335, 336), auch Ehegatten zum Schadensersatz verpflichten. Gleiches gilt für die hier in Frage stehende Anwendbarkeit des § 826 BGB bzw. für eine mögliche Haftung nach §§ 823 Abs. 2 BGB, 263 StGB.

Im Rahmen der Haftung wegen vorsätzlich sittenwidriger Schädigung nach § 826 BGB liegt nun allerdings das Schergewicht des Vorwurfs nicht in der Verletzung ehelicher Pflichten, sondern – in Fällen wie dem vorstehenden – im Unterschleiben eines Kindes, für das der Mann als vermeintlicher Vater Unterhalt bezahlt. Dieses Verhalten verpflichtet zum Schadensersatz, und zwar unabhängig davon, ob sich der Tatbestand während der Ehe verwirklicht, die Frau den Mann durch Vorspiegelung der Vaterschaft zur Eheschließung (vgl. *BGHZ* 80, 531) oder auch nur zur Anerkennung seiner nichtehelichen Vaterschaft veranlaßt.

Viel hängt nun freilich davon ab, wie man den Begriff der sittenwidrigen Schädigung im Rahmen von § 826 BGB in Fällen dieser Art auslegt. Wird die Schwelle der Sittenwidrigkeit zu niedrig angesetzt, so droht die Grenze zur (abgelehnten) Sanktionierung des Treuebruchs zu verschwimmen. Zuzustimmen ist dem *BGH* deshalb zunächst darin, daß allein das Verschweigen des Treuebruchs noch keine sittenwidrige Schädigung darstellt. Hinzukommen muß vielmehr ein aktives täuschendes Verhalten, das Bedenken des Scheinvaters gegen seine Vaterschaft zerstreut. Ob hierfür allerdings – wie der *BGH* andeutet – bereits das „ausdrückliche Leugnen des Ehebruchs“ ausreicht, erscheint jedoch fraglich.

Professorin Dr. **Ingeborg Schwenzer**, LL.M., Basel/Schweiz

BGB § 315 Abs. 3.

**Kein Anspruch des Versicherungsnehmers auf weitere Überschußbeteiligung aus der Kapital-Lebensversicherung.**

OLG Hamburg, 2. 3. 1990 – 11 U 160/88 (LG Hamburg).

Die Parteien streiten über die Höhe der dem Erblasser der Kläger aus einer bei der Beklagten abgeschlossenen Kapital-Lebensversicherung zustehenden Überschußbeteiligung.

Der 1921 geborene und am 19. 7. 1988 verstorbene Erblasser der Kläger war Versicherungsvertreter und vom 1. 7. 1971 bis zum 30. 9. 1972 Außendienstmitarbeiter der Beklagten. Ende 1973 schloß er bei der Beklagten zur Befreiung von der Angestelltenversicherungspflicht eine sogenannte „befreiende“ Kapital-Lebensversicherung, Kapitalversicherung auf den Todes- und Erlebensfall mit Beitragsbefreiung, Renten- und Kapitalzahlung bei Berufsunfähigkeit mit Einschluß der Unfall-Zusatzversicherung, ab. Die Versicherung begann am 1. 12. 1973 und lief am 1. 12. 1986 ab. Die Versicherungssumme betrug zunächst 56046,- DM und wurde vereinbarungsgemäß entsprechend den Anhebungen der Beiträge zur gesetzlichen Angestelltenversicherung laufend erhöht, bis sie 1986 schließlich 91 736,- DM betrug.

Der Erblasser der Kläger zahlte bis zum Ablauf der Versicherung insgesamt 115602,- DM an Beiträgen. Er erhielt von der Beklagten