

Konstanze Röhrmann

# **Das Ehescheidungsrecht des ALR und die Reformvorschläge im 19. Jahrhundert**

Konstanze Röhrmann

**Das Ehescheidungsrecht des ALR  
und die Reformvorschläge  
im 19. Jahrhundert**



Konstanze Röhrmann

**Das Ehescheidungsrecht des ALR  
und die Reformvorschläge  
im 19. Jahrhundert**

Tectum Verlag

Konstanze Röhrmann  
Das Ehescheidungsrecht des ALR und die Reformvorschläge  
im 19. Jahrhundert

© Tectum – ein Verlag in der Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2017  
Zugleich: Dissertation am Fachbereich Rechtswissenschaft  
der Freien Universität Berlin

ISBN 978-3-8288-6810-6

(Dieser Titel ist zugleich als gedrucktes Werk unter der  
ISBN 978-3-8288-4003-4 im Tectum Verlag erschienen.)

Umschlaggestaltung: Tectum Verlag, unter Verwendung  
des Bildes # 22638 | re84 / photocase.de

Besuchen Sie uns im Internet  
[www.tectum-verlag.de](http://www.tectum-verlag.de)

### **Bibliografische Informationen der Deutschen Nationalbibliothek**

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation  
in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische  
Angaben sind im Internet über <http://dnb.ddb.de> abrufbar.

# Inhalt

|             |                                                                                                     |           |
|-------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>A</b>    | <b>Einleitung</b>                                                                                   | <b>1</b>  |
| <b>B</b>    | <b>Die Entwicklung bis zum ALR</b>                                                                  | <b>5</b>  |
| <b>I.</b>   | <b>Das kanonische Recht (Verbot der Ehescheidung;<br/>separatio, dispensatio, annullatio)</b>       | <b>5</b>  |
| <b>II.</b>  | <b>Die Ehescheidung nach protestantischem Eherecht<br/>vom 16. bis 18. Jahrhundert</b>              | <b>9</b>  |
| 1.          | Bedeutung für das Scheidungsrecht des ALR                                                           | 9         |
| 2.          | Luther (Scheidungsgründe des Ehebruchs und der bösslichen Verlassung)                               | 11        |
| 3.          | Melanchthon (Scheidungsgründe der Lebensnachstellung<br>und Misshandlungen)                         | 16        |
| 4.          | Zwingli, Bucer, Sarcerius (Auffassungen zur Scheidungsfreiheit<br>im 16. Jahrhundert)               | 18        |
| 5.          | Die Brandenburgische Visitations- und Konsistorial-Ordnung von 1573                                 | 22        |
| 6.          | Das landesherrliche Scheidungsrecht                                                                 | 24        |
| 7.          | Die Scheidung im gemeinen protestantischen Eherecht                                                 | 25        |
| 8.          | Die protestantische Auffassung von der Ehescheidung zur Zeit<br>des Erlasses des ALR                | 28        |
| 9.          | Zwischenergebnis                                                                                    | 29        |
| <b>III.</b> | <b>Voraussetzungen und Entstehung des Scheidungsrechts im ALR<br/>– der Einfluss Friedrichs II.</b> | <b>30</b> |
| 1.          | Das Naturrecht (Pufendorf, Thomasius, Cocceji)                                                      | 30        |
| 2.          | Friedrich II. und die Aufklärung in Preußen                                                         | 35        |

|    |                                                                                                                                                            |    |
|----|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 3. | Die Entstehung des Scheidungsrechts im ALR (Svarez; das Edikt vom 17. November 1782; die Kabinettsorder vom 22. Mai 1783; die Verhandlungen zum ALR) ..... | 40 |
| 4. | Zwischenergebnis .....                                                                                                                                     | 51 |

## **C Scheidungsgründe und Scheidungsfolgen nach dem ALR ..... 53**

|                                                  |           |
|--------------------------------------------------|-----------|
| <b>I. Ehescheidungsgründe .....</b>              | <b>54</b> |
| 1. Die Marginalien (1) bis (3) .....             | 54        |
| a) (1) Ehebruch .....                            | 54        |
| aa) II 1 §§ 670-672 .....                        | 54        |
| bb) § 673 (unerlaubter Umgang) .....             | 59        |
| cc) §§ 675 f. (Verkehrsuntersagungsmandat) ..... | 67        |
| b) (2) Böslische Verlassung .....                | 70        |
| aa) Begriff .....                                | 70        |
| bb) Folgepflicht und Rückkehr .....              | 71        |
| cc) Desertionsverfahren .....                    | 91        |
| c) (3) Versagung der ehelichen Pflicht .....     | 94        |
| d) Zwischenergebnis .....                        | 104       |
| 2. Die Marginalien (4) bis (10) .....            | 105       |
| a) (4) Unvermögen .....                          | 105       |
| b) (5) Raserei und Wahnsinn .....                | 113       |
| c) (6) Nachstellungen nach dem Leben .....       | 135       |
| d) (7) Grobe Verbrechen .....                    | 158       |
| e) (8) Unordentliche Lebensart .....             | 176       |
| f) (9) Versagung des Unterhalts .....            | 181       |
| g) (10) Veränderung der Religion .....           | 186       |
| h) Zwischenergebnis .....                        | 190       |
| 3. Die Marginalie (11) .....                     | 192       |
| a) § 716 (beiderseitige Einwilligung) .....      | 192       |
| b) Rechtsvergleichung .....                      | 198       |
| c) Auseinandersetzung um diese Norm .....        | 200       |

---

|             |                                                            |            |
|-------------|------------------------------------------------------------|------------|
| d)          | §§ 718 a, b (einseitige Abneigung) .....                   | 218        |
| e)          | Anteil der §§ 716–718 b am Scheitern der Reform .....      | 231        |
| f)          | Zwischenergebnis .....                                     | 233        |
| <b>II.</b>  | <b>Die Einwendungen gegen den Scheidungsanspruch .....</b> | <b>235</b> |
| 1.          | Veranlassung (§ 719) .....                                 | 235        |
| 2.          | Verzeihung (§ 720) .....                                   | 246        |
| 3.          | Erweiterung und Ausschluss des § 720 .....                 | 256        |
| 4.          | Zwischenergebnis .....                                     | 267        |
| <b>III.</b> | <b>Scheidungsstrafen und Unterhaltsansprüche .....</b>     | <b>268</b> |
| 1.          | Darstellung .....                                          | 268        |
| 2.          | Zwischenergebnis .....                                     | 286        |
| <b>IV.</b>  | <b>Zeitweilige Trennung und deren Ersatz im ALR .....</b>  | <b>287</b> |
| 1.          | Vor dem ALR .....                                          | 287        |
| a)          | In den 1840er Jahren .....                                 | 292        |
| b)          | In den 1850er Jahren .....                                 | 294        |
| <b>D</b>    | <b>Das Verfahrensrecht .....</b>                           | <b>309</b> |
| <b>E</b>    | <b>Die Ergebnisse .....</b>                                | <b>313</b> |
| <b>I.</b>   | <b>Das Gesetz .....</b>                                    | <b>313</b> |
| <b>II.</b>  | <b>Die Auslegung .....</b>                                 | <b>317</b> |
| <b>III.</b> | <b>Die Reformvorhaben .....</b>                            | <b>319</b> |
|             | <b>Literaturverzeichnis .....</b>                          | <b>325</b> |
|             | <b>Quellenverzeichnis .....</b>                            | <b>335</b> |



## Abkürzungen

|          |                                                                                                             |
|----------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| ADB      | Allgemeine Deutsche Biographie                                                                              |
| AGO      | Allgemeine Gerichtsordnung für die Preußischen Staaten                                                      |
| GesRev   | Gesetzrevision                                                                                              |
| Mot.     | Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich                               |
| NDB      | Neue Deutsche Biographie                                                                                    |
| OAG      | Oberappellationsgericht                                                                                     |
| ObTribE  | Entscheidungen des Königlichen Geheimen Ober-Tribunals                                                      |
| Präj.    | Die Präjudizien des Geheimen Obertribunals                                                                  |
| Prot.    | Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuchs                   |
| RE       | Realencyklopädie für protestantische Theologie und Kirche                                                   |
| SeuffA   | Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte in den deutschen Staaten (Seufferts Archiv)                 |
| SeuffBl  | Blätter für Rechtsanwendung zunächst in Bayern (Seufferts Blätter)                                          |
| StriethA | Archiv für Rechtsfälle aus der Praxis der Rechtsanwälte des Königlichen Obertribunals (Striethorsts Archiv) |



## A Einleitung

Diese Arbeit soll das Ehescheidungsrecht des Allgemeinen Landrechts in seiner Entstehung und seinem weiteren Schicksal – seiner Anwendung und der Kritik an ihm – darstellen.

Das Preußische Scheidungsrecht trägt ein widersprüchliches Gepräge. Bekannt ist, dass das ALR eine bis dahin beispiellose, auch später niemals erreichte Anzahl von Scheidungsgründen enthält, vor allem aber, dass es die Scheidung aufgrund gegenseitiger Übereinstimmung und sogar wegen einseitiger Abneigung ermöglicht. Darin folgt es dem Geist des Naturrechts und der Aufklärung, auch den Ansichten Friedrichs II., die Svarez bei seinen Gesetzgebungsarbeiten leiteten.

Weniger bekannt, weil weniger auffällig, ist die Traditionsgebundenheit dieses Teils der preußischen Gesetzgebung. An der Spitze der Scheidungsgründe des Landrechts stehen zwei Tatbestände, die das gemeine protestantische Eherecht seit der Reformation niemals bezweifelt hat; die übrigen zur Scheidung führenden Eheverfehlungen waren zum großen Teil in der kirchenrechtlichen Praxis von mehr als zwei Jahrhunderten im Wege der Analogie herausgebildet worden, wenngleich nicht in der Vollständigkeit, die Svarez anstrebte. Der Tradition verbunden ist auch das Scheidungsfolgenrecht, das durchaus auf dem überkommenen Schuldprinzip beruht.

Die erste Aufgabe dieser Arbeit wird also sein, diese beiden Stränge – die Tradition des gemeinen protestantischen Rechts und die preußische Sonderentwicklung – in ihren Grundzügen darzustellen. Wenn zuvor noch kurz das kanonische Eherecht gestreift wird, so deshalb, weil viele seiner Institutionen in spätere Rechtsordnungen, auch noch in das ALR, übergegangen sind.

Den Hauptteil der Arbeit werden die einzelnen Bestimmungen des Scheidungsrechts bilden. Dabei werden für jede Norm ihre Herkunft und ihre Einführung in die von Svarez geleitete Gesetzgebung dargestellt werden. Hier soll nicht nur die allgemeine Tendenz des Gesetzes deutlich werden, sondern vor allem die den einzelnen Tatbeständen gewid-

mete Arbeit, die Svarez und daneben auch andere an dem Gesetz mitwirkende Juristen geleistet haben.

Das Bild des Landrechts verlangt sodann einen Blick auf die Rechtsanwendung, d. h. auf die Rechtsprechung vor allem des Preußischen Obertribunals. Es ist insbesondere zu untersuchen, ob die Judikatur in dem engmaschigen Regelwerk Freiräume sah und ob sie diese genutzt hat. Unlängst (2008) ist zudem durch Mund die Vermutung aufgestellt worden, das Obertribunal habe sich in den 1840er und 1850er Jahren nach den damaligen (scheidungsfeindlichen) Reformbestrebungen ausgerichtet.

Zum Charakterbild des Scheidungsrechts nach dem ALR trägt es weiterhin bei, dessen Regelung neben das gleichzeitig (d. h. im Wesentlichen: im 19. Jahrhundert) zur Anwendung kommende gemeinrechtliche Scheidungsrecht zu stellen, wiederum für jede Norm besonders. Auch das Scheidungsrecht des Code civil wird dabei in historischer Rechtsvergleichung zu berücksichtigen sein.

Zu jedem Tatbestand gehört die Darstellung dessen, was den Reformbemühungen des 19. Jahrhunderts änderungsbedürftig erschien. Auszugehen ist dabei von dem Revisionsbericht des Jahres 1830, dessen fast namenlos gebliebener Verfasser (der „Revisor“) nicht nur das Verdienst hat, die Materialien des Landrechts aufbereitet und die Anregungen der Justizpraktiker für eine Neugestaltung eingeholt zu haben, sondern der auch selbst zu jeder Norm eigene Gedanken beigebracht hat.

Die Bestrebungen der 1840er und 1850er Jahre, angetrieben und weitgehend auch begleitet von Friedrich Wilhelm IV., waren aus konservativ-religiösen Motiven auf eine umfassende Einschränkung der Scheidungsmöglichkeiten gerichtet. Ihre Gesamttendenz und die weltanschaulichen und rechtspolitischen Ansichten ihrer Hauptvertreter sind vor einiger Zeit in den Arbeiten von Buchholz, Blasius, Schubert und Mund eingehend geschildert worden. Dem Ziel dieser Arbeit gemäß soll hier – wie schon bei der Entstehung des Landrechts – die Arbeit an den einzelnen Tatbeständen gewürdigt werden, d. h. die beispiellose Gründlichkeit und Intensität, mit der die Reformer und ihre Gegner um jede Norm gerungen haben. Dabei soll insbesondere die Leistung Savignys hervortreten, der an dieser Gesetzgebungsarbeit, seiner einzigen großen praktischen Aufgabe, maßgebend beteiligt war und, ohne zunächst äußeren Erfolg zu haben, späterem Scheidungsrecht den Weg gewiesen hat. Noch bei der

Beratung des BGB kehren die meisten der in der Reformdebatte vorgebrachten Argumente wieder.

Zur Vollständigkeit der Arbeit gehört schließlich das bei der Scheidung geltende Prozessrecht. Dass dieses in hohem Maß die Scheidungswirklichkeit beeinflusste, war den Schöpfern des Landrechts, vor allem aber den Reformern des 19. Jahrhunderts deutlich bewusst.

Den Abschluss der Arbeit bildet dann die Zusammenfassung der Ergebnisse.



## **B Die Entwicklung bis zum ALR**

### **I. Das kanonische Recht (Verbot der Ehescheidung; separatio, dispensatio, annullatio)**

„Durch die Erhabenheit christlicher Eheordnung hat dereinst Bonifatius den Grund zur deutschen Gesittung gelegt“. Mit diesen Worten rühmte Friedrich Julius Stahl am 13. März 1855 in der großen Ehescheidungsdebatte des preußischen Herrenhauses das Verdienst der christlichen (katholischen) Kirche.<sup>1</sup> Eine kurze Darstellung des kanonischen Eherechts ist hier schon deshalb geboten, weil sich viele seiner Normen auch im protestantischen gemeinen Eherecht und im Landrecht wiederfinden.

In der germanischen Zeit war die Ehe durch übereinstimmenden Willen der Eheleute auflösbar; ebenso durch Verstoßung der Frau (geschah diese grundlos, setzte sich der Mann der Fehde der Verwandten seiner Frau aus, später einer Geldbuße) und teilweise – aber nur bei schweren Verfehlungen des Mannes – durch Aufkündigung seitens der Frau.<sup>2</sup> Die erste Weisung, die fast ganz der kirchlichen Ansicht von der Unauflöslichkeit des Ehebandes entsprach, findet sich in einem Beschluss der westfränkischen Synode von Soissons (744), der zugleich als königliche Verordnung (Capitulare) erlassen wurde.<sup>3</sup> Den maßgebenden Einfluss hierauf hatte Bonifatius.<sup>4</sup> Es dauerte aber noch einige Jahrhunderte, bis

---

1 Sten. Ber. Herrenhaus 1854-55 I. Bd. S. 257 (Stahl Reden S. 115).

2 Friedberg Kirchenrecht § 159 (S. 436); Dove/ Sehling RE 21, 859; Heilfron Deutsche Rechtsgeschichte S. 657; Mitteis/Lieberich S. 65.

3 Text bei Friedberg a. a. O., Fn. 27; s. auch Dove/ Sehling a. a. O. S. 860. Nur wenn die Ehefrau auf frischer Tat bei einem Ehebruch ergriffen (deprehensa) wird, ist der Mann berechtigt, sie zu verstoßen (dimittere): offenbar eine letzte Konzession an die germanische Rechtsauffassung, die in diesem Fall Ausstoßung der Frau unter entwürdigenden Umständen vorsah (s. Tacitus Germania 19, 2).

4 Werner RE 3, 305. Wenn dieser sagt, dass Bonifatius das „römische Eherecht“ durchgesetzt habe, so ist selbstverständlich nicht das Scheidungsrecht des römischen Zivilrechts gemeint, sondern das der römischen Kirche. – Dagegen bleibt

sich das strenge, für beide Gatten geltende Scheidungsverbot in der Rechtswirklichkeit durchsetzte, und hierzu war nötig, dass die Kirche die ausschließliche Gesetzgebung und Gerichtsbarkeit über die Ehe erwarb.<sup>5</sup>

Die endgültigen Festlegungen traf das Konzil von Trient (1545-1563). Die Ehe ist durch göttliche Anordnung und als Sakrament<sup>6</sup> dem Bande nach (*quoad vinculum*) immer (auch bei Ehebruch) unauflöslich: *Iuxta evangelicam et apostolicam doctrinam matrimonii vinculum non posse dissolvi*.<sup>7</sup>

Als Ersatz – der die Ehe nicht auflöst, also auch die Wiederverheiratung nicht zulässt – tritt die Trennung der Eheleute ein, die *separatio quoad thorum et mensam*, als *separatio perpetua* auf Lebenszeit oder als *separatio temporaria* für eine bestimmte oder unbestimmte Zeitdauer.<sup>8</sup> Lebenslängliche Trennung kann ein Ehegatte begehren, wenn er dem anderen einen Ehebruch vorwerfen kann, vorausgesetzt, dass er nicht selbst die Ehe gebrochen hat.<sup>9</sup> Mit der *separatio perpetua* regelt das kirchliche Gericht zugleich die Vermögensverhältnisse der getrennten Eheleute. Die zeitweilige Trennung wird aus verschiedenen Gründen ausgesprochen; die Gründe sind zum großen Teil dieselben, die nach gemeinem protestantischem Kirchenrecht – dem insofern das Landrecht folgte – zur Scheidung führten, etwa gefährliche Misshandlungen, Lebensnach-

---

die *Lex Baiuvariorum*, die in derselben Zeit aufgezeichnet wurde, bei altgermanischen Vorstellungen: Der Mann darf die Frau verstoßen, er muss nur, wenn dies ohne Grund (*sine aliquo vitio*) geschieht, ihren Verwandten eine Buße (*compositio*) von 48 Schillingen (*solidi*) zahlen (s. Friedberg a. a. O. Fn. 25).

5 Friedberg a. a. O. S. 437 f.; Dove/ Sehling a. a. O. S. 861; Schwab S. 16 f.

6 Schwab S. 20 Fn. 29: Die Unauflöslichkeit wird seit Augustin insbesondere mit dem Sakramentcharakter der Ehe begründet.

7 Sessio XXIV; verschiedene Stellen bei Friedberg a. a. O. S. 438 Fn. 36 und Hubrich S. 10 Fn. 2. Dasselbe besagt das geltende Kirchenrecht (CIC can. 1141): *Matrimonium ratum et consummatum nulla humana potestate nullaque causa, praeterquam morte, dissolvi potest*.

8 Das Folgende nach Friedberg S. 438 und Hubrich S. 32 ff.

9 Sog. Kompensationseinrede. Ob diese zuzulassen ist, bildete ein „ewiges“ Problem des späteren Scheidungsrechts. Das gemeine protestantische Scheidungsrecht gewährte sie (Friedberg § 160 [S. 448] Fn. 35); das ALR nur dem Mann (II 1 § 671); das BGB (§ 1565 a. F.) und ihm folgend das Ehegesetz vom 20.2.1946 (§ 42) haben sie beseitigt. Seitdem der Ehebruch (wie alle Verschuldenstatbestände) kein Scheidungsgrund mehr ist, hat sich die Frage erledigt.

stellung. Ob Wahnsinn und ekelerregende Krankheiten, insbesondere Aussatz, zur Trennung berechtigten, war in der Lehre umstritten, nach dem Gesetz aber zu verneinen.<sup>10</sup> Mit der zeitweiligen Trennung war einerseits der Schutz des anderen Ehegatten bezweckt, andererseits sollte sie auch den Versuch einer Aussöhnung ermöglichen.

Im gemeinen protestantischen Kirchenrecht erscheint die *separatio perpetua* nicht, wohl aber die *separatio temporaria*. Auch noch im preußischen Recht (Project des *Corporis Juris Fridericiani* von 1749) war bei übereinstimmendem Scheidungsbegehren zunächst eine Trennungsfrist von einem Jahr zum Zweck der Aussöhnung vorgesehen, ebenso bei geringeren Verfehlungen (etwa Tötlichkeiten des Mannes oder Trunksucht der Frau) dieselbe Frist zum Versuch, ob der schuldige Ehegatte von seinem Verhalten abzubringen ist. Die Reformbemühungen der 1840er Jahre wollten bei weniger schwerwiegenden Scheidungsgründen zunächst eine ein- bis zweijährige Trennung eintreten lassen.<sup>11</sup>

Dem Bande nach aufgelöst wird die Ehe durch *dispensatio* von einer gültigen, aber noch nicht (durch *copula carnalis*) vollzogenen Ehe durch den Papst.<sup>12</sup> Die Unterscheidung zwischen der vollzogenen und der nicht vollzogenen Ehe ist späteren Rechten fremd. Das *Dispensationsrecht* selbst ist ein Vorläufer des dem protestantischen Landesherren – zunächst als dem *summus episcopus* der Landeskirche – zustehenden Rechts zur Ehescheidungserlaubnis<sup>13</sup>, das in einzelnen deutschen Bundesstaaten bis 1900 bestand.

Die *annullatio* (Ungültigkeitserklärung, Anfechtung, Aufhebung) einer Ehe wegen eines Ehehindernisses, die gleichfalls in manchen Fällen als Ersatz einer Ehescheidung dienen konnte, lässt sich begrifflich scharf von der Scheidung (oder Trennung) abgrenzen<sup>14</sup>: Die *annullatio* beruft sich auf einen Umstand, der schon bei der Eheschließung vorlag (etwa

10 Hubrich S. 40, insbesondere Fn. 1 bis 5.

11 Zum protestantischen Eherecht und zu dem Project von 1749 s. S. 287 f., zu den Reformplänen Savigny Darstellung S. 259 f., 330 ff. Im ALR (II 1 §§ 727 ff.) war eine ähnliche Regelung zu finden, da bei einigen unbedeutenderen Scheidungstatbeständen die Urteilsverkündung bis zu einem Jahr ausgesetzt und für diese Zeit auch das Getrenntleben gestattet werden konnte. Zu den Ansätzen einer *separatio temporaria* s. u. S. 288 ff.

12 Hubrich S. 21 ff.

13 Stölzel Ehescheidungsrecht S. 52 f.

14 v. Scheurl/ Sehling RE 5, 220; Heilfron Deutsche Rechtsgeschichte S. 660 f.

impotentia matrimonio antecedens oder vis ac metus bei der Heirat), die Scheidung auf spätere Tatsachen.<sup>15</sup> Der Annulationsprozess als solcher ist in das protestantische Kirchenrecht und auch in das weltliche Recht übergegangen.<sup>16</sup>

Die Einwirkung des kanonischen Rechts auf das preußische Scheidungsrecht zeigt sich auch in einer prozessualen Einrichtung. Seit Benedikt XIV. (1740-1758) wurde im kirchlichen Nullitätsverfahren ein defensor matrimonii tätig, der in jedem Fall zugunsten der Ehe (in favorem matrimonii) zu plädieren hatte.<sup>17</sup> Dieses Rechtsinstitut sollte (als staatliches) bei den preußischen Reformbestrebungen der 1840er Jahre für alle Ehesachen, also auch für die Scheidungsprozesse, eingeführt werden und zunächst – worin sich die Abhängigkeit vom kanonischen Recht zeigt – die Bezeichnung „Eheverteidiger“ erhalten; an deren Stelle trat aber alsbald der „Staatsanwalt“, der in Fällen unbegründeter oder zweifelhafter Scheidungsklagen im öffentlichen Interesse zugunsten der Ehe tätig werden, nicht aber unter allen Umständen die Aufrechterhaltung der Ehe vertreten sollte.<sup>18</sup> Das ist dann – anders als die materiellrechtlichen Absichten der Reformer – verwirklicht worden.<sup>19</sup>

Das Bewusstsein dafür, dass in dem preußischen Scheidungsrecht das kanonische Recht fortwirkte, ist bis zuletzt niemals verlorengegangen: „Das Ehescheidungsrecht des Allgemeinen Landrechts hat zur Quelle das kanonische Recht“ schreibt 1881 ein Justizpraktiker in der Einleitung seines Lehrbuchs.<sup>20</sup>

---

15 Im protestantischen Kirchenrecht des 16. Jahrhunderts findet hier bisweilen noch eine Verwechslung statt, indem „Scheidung“ wegen eines von Anfang an bestehenden Unvermögens oder wegen eines Irrtums über die Virginität der Braut ausgesprochen wird (Hesse S. 38 f.). Sogar noch im Landrecht wird hier nicht deutlich unterschieden (II 1 § 696; s. dazu u. S. 105 ff.).

16 Vgl. noch heute §§ 1313 ff. BGB (Aufhebung der Ehe durch gerichtliche Entscheidung wegen Geschäftsunfähigkeit, arglistiger Täuschung, widerrechtlicher Drohung u. a. bei der Eheschließung).

17 Friedberg § 152 (S. 404).

18 Savigny Darstellung S. 327 f.

19 In §§ 54 ff. der Verordnung über das Verfahren in Ehesachen vom 28. Juni 1844 (Gesetz-Sammlung für die Königlichen Preußischen Staaten 1844 S. 184).

20 Peters S. X.

## **II. Die Ehescheidung nach protestantischem Eherecht vom 16. bis 18. Jahrhundert**

### **1. Bedeutung für das Scheidungsrecht des ALR**

Zum einen folgen die Scheidungsgründe des ALR, soweit sie ein Verschulden des Ehegatten voraussetzen, eng der vorangehenden kirchenrechtlichen Lehre. Es genügt hier, auf die Reihenfolge der Tatbestände hinzuweisen: An der Spitze steht der Ehebruch<sup>21</sup>, gefolgt von der böslischen Verlassung<sup>22</sup>; das sind die Gründe, die schon nach den ersten Äußerungen Luthers feststehen und die nach niemals bestrittener Ansicht zur Scheidung führen.<sup>23</sup>

Der zweite Grund, weshalb hier das dem ALR vorangehende protestantische Scheidungsrecht zu erörtern ist, bilden die gleichfalls zum Thema der Arbeit gehörenden Reformbestrebungen in der Mitte des 19. Jahrhunderts. Hätten diese Bestrebungen Erfolg gehabt, wären in Bayern (wo das ALR in den ehemals preußischen Gebietsteilen galt, d. h. in Ansbach-Bayreuth) die entsprechenden Normen des Kirchenrechts wieder in Kraft getreten. In Preußen (wo naturgemäß der Schwerpunkt der Bemühungen lag) sollte ein Gesetz geschaffen werden, das im Wesentlichen auf den Rechtszustand in der ersten Hälfte des 18. Jahrhunderts zurückgeführt hätte. Von diesem sagt ein Hauptvertreter der Reform, er passe auch für seine Gegenwart.<sup>24</sup> Damit hätte sich Preußen im Übrigen nur

---

21 ALR II 1 § 670.

22 § 677.

23 Blasius S. 28 ff.: Das ALR enthalte das „Ensemble absoluter Scheidungsgründe“ des protestantischen Kirchenrechts; es habe dann allerdings als „Sprengsatz“ die Scheidung aufgrund von Abneigung eingebaut. Auch diese wird im Übrigen schon vereinzelt von Theologen des Reformationszeitalters für zulässig gehalten (u. S. 20 f.). Ähnlich wie Blasius schon Dernburg (§ 18 [S. 50] Anm. 9): Das landrechtliche Ehescheidungsrecht sei eine „durch die Aufklärungsideen veranlassete Fortbildung des älteren Ehescheidungsrechtes der evangelischen Kirche“.

24 Stahl, Rechtsphilosophie II 1 S. 459; ders., Reden S. 117 (Sten. Ber. Herrenhaus 1854-55 I. Bd. S. 257). Savigny (Darstellung S. 301) hält jedenfalls das grundlegende Prinzip des Kirchenrechts für richtig, dass nämlich alle Scheidungsgründe durch Analogie aus dem Ehebruch und der böslischen Verlassung abzuleiten seien; dem müsse das staatliche Gesetz darin folgen, dass es nur solche Gründe anerkenne, die gleich schwer wögen wie diese beiden. – Als nach dem Scheitern der Reform das BGB ihre Ziele im Wesentlichen verwirklichte, wurde dies mit

den zahlreichen deutschen Territorien angeglichen, in denen das gemeine Kirchenrecht, soweit es die Scheidung betraf, bis 1900 fortgalt.

Darüber hinaus traten zur gleichen Zeit in der evangelischen Kirche Bestrebungen auf, die Wiederheirat der nach dem ALR Geschiedenen nur dann zu erlauben, wenn ein „schriftgemäßer“ Scheidungsgrund bestand. Damit wären die strengsten Regeln des Kirchenrechts wieder aufgelebt, die Ansichten Luthers und der meisten Kirchenordnungen des 16. Jahrhunderts. Solange es keine oder keine als gleichwertig betrachtete Ziviltrauung gab (in Preußen bis 1874, im Reich bis 1875), war es damit der Kirche möglich, einen wenn auch nur mittelbaren Druck auf die Scheidungswilligen auszuüben.<sup>25</sup> Auch diese Scheidungerschwörung macht es erforderlich, das protestantische Scheidungsrecht in seinen Grundzügen darzustellen.

---

dem Hinweis darauf begrüßt, dass sich der Gesetzgeber „ganz im Gegensatz zu dem größten deutschen Partikularrecht“ (dem ALR) „den Prinzipien des protestantischen gemeinen Eherechts angeschlossen“ habe (Dove/ Sehling RE 21, 894).

- 25 Ein entsprechender Konflikt entsteht immer, wenn ein freieres staatliches Scheidungsrecht mit einem strengeren kirchlichen Eheschließungsrecht zusammenstößt, etwa im spätrömischen Recht (Dove/ Sehling RE 21, 858) und im frühen byzantinischen Recht (Zachariae von Lingenthal S. 76 f.) – Nur scheinbar steht hiermit gleich der gerade in der ersten Zeit der Reformation regelmäßige Fall, dass noch kein ordentliches Scheidungsverfahren ausgebildet ist, so dass die Voraussetzungen einer Wiederheirat bei dieser – z. B. anhand vorgelegter Beweise – festzustellen sind. Diese (vorübergehende) Unsicherheit ist für das vorliegende Thema ohne Bedeutung; vgl. im Übrigen zum Verfahren im Ehescheidungsrecht des 16. Jahrhunderts Stölzel, Ehescheidungsrecht S. 1-38 und Hesse S. 47 ff. – Ebenso ist hier nicht darzustellen, wie sich die Zuständigkeit für Ehesachen entwickelt hat. Sie sind ziemlich bald den Konsistorien übertragen worden, d. h. vom Landesherrn eingesetzten Behörden, die entsprechend der Natur dieser Streitigkeiten als *causae mixtae* mit Theologen und Juristen besetzt wurden (Hesse S. 51 ff.; zu Sachsen und dem Einfluss Melanchthons hierauf Sohm, Kirchenrecht S. 610 ff.). In Brandenburg wurde das Konsistorium 1543 eingerichtet, also schon vier Jahre nach Einführung der Reformation (Schmidt S. 10).

## 2. Luther (Scheidungsgründe des Ehebruchs und der bösslichen Verlassung)

Schon 1520 sprach sich Luther in seiner Schrift *De captivitate Babylonica ecclesiae* über die Ehescheidung aus.<sup>26</sup> Nachdem er dargetan hat, dass die Ehe kein Sakrament sei, da sie als solches nicht nach der Bibel von Gott eingesetzt, sondern von der Kirche erfunden worden sei,<sup>27</sup> kommt er auf die Scheidung zu sprechen. Dass nach dem Willen Gottes in den erlaubten Fällen die Scheidung im vollen Wortsinn (*divortium*) und nicht die bloße Trennung (*separatio*) stattzufinden hat, sagt Luther mit der Schärfe, die dieser Kampfschrift entspricht.<sup>28</sup> Der schuldlose Ehegatte soll nach dem Wort Christi nicht gezwungen sein, unverheiratet zu bleiben. Die Scheidung sei aber von Christus nur in einem Fall – dem Ehebruch des anderen Ehegatten – erlaubt worden, wofür sich Luther auf Matth. 5, 32 und 19, 9 beruft. Dem gleichzustellen sei jedoch, wenn ein Ehegatte den anderen ohne triftigen Grund verlasse. Das folge aus der von Paulus gegebenen Gestattung, dass der gläubige Ehegatte den ungläubigen, der sich von ihm entfernt, ziehen lasse und sich erneut verheirate (1.Kor.7, 15; sog. *privilegium Paulinum*).

Schon hier, ganz am Anfang, wird die Entwicklung der protestantischen Lehre durch die Jahrhunderte vorgezeichnet. Sie geht von einem unbezweifelbaren Satz aus und zieht daraus Schlüsse, die in engerem oder weiterem Zusammenhang aus diesem Satz folgen. Dies ist das jeder Wissenschaft, insbesondere der Rechtsdogmatik, eigene Verfahren des Analogieschlusses. Dem Wort Christi entspreche (*huc aptari*) die Er-

26 WA 6 S. 559 f.

27 Dies ist unverbrüchliche protestantische Auffassung geblieben; vgl. nur Luthardt S. 374, der noch hinzufügt, dass die Ehe am allerwenigsten als Sakrament angesehen werden könne, da sie keine Handlung, sondern ein Zustand sei. Noch ein Jahr zuvor (1519) hatte Luther in dem Sermon von dem ehelichen Stand die Ehe mehrfach als Sakrament bezeichnet (WA 2 S. 166 ff.).

28 Wenn der unschuldige Ehegatte an eine solche Ehe gebunden bleibe, so liege das an der Niedertracht des Satans oder auch der Missachtung des Wortes Gottes. Ähnlich schroff gegenüber dem kanonischen Recht erklärt der enge Mitarbeiter Luthers, Bugenhagen, in der von ihm verfassten Lübecker Kirchenordnung von 1531 (Richter Sammlung I S. 148): Wenn man dem unschuldigen Teil nicht die Wiederheirat gestatte, so sei das „wedder Godt, wedder de leve [Liebe], wedder alle byllicheyte unde natuerlicke recht“. Luther verfolgte das kanonische Recht (das die Scheidung dem Bande nach in allen Fällen verbot) „mit einem geradezu abgründigen Hass“ (Schönfeld S. 302).

laubnis des Apostels; was Paulus von dem ungläubigen Gatten sagt, muss auch gelten, wenn ein *nomine fidelis, re ipsa aequae infidelis*, also ein bloßer Namenschrist seinen Ehegatten verlässt. (*Cur non idem valeat? Ego nihil discriminis utrimque deprehendere possum.*) In eben dieser Weise werden die späteren Theologen und Juristen die Tatbestände, die eine Scheidung rechtfertigen, weiter ausdehnen, von der *desertio* auf die quasi-*desertio* (wenn etwa ein Ehegatte das eheliche Zusammenleben verweigert) und weiter auf Lebensnachstellungen (*Insidien*), da auch der mörderische Ehegatte die Lebensgemeinschaft aufgibt; oder es werden die Misshandlungen (*Sävitien*) dem Ehebruch gleichgeachtet.<sup>29</sup> Daneben läuft freilich zunächst noch eine andere Argumentationslinie, wonach diese beiden Handlungen nach weltlichem, aber gleichfalls gottgewolltem Recht verboten sind und der Ehegatte durch die Scheidung vor ihnen geschützt werden müsse.<sup>30</sup> Diese Argumentation ist aber bezeichnenderweise nicht allgemein herrschend geworden.

An diesen beiden Scheidungsgründen des Ehebruchs und der böslischen Verlassung hat Luther stets festgehalten. Die Begründung für diese Ausnahmen hat er jedoch vertieft. Den Ehebruch als Scheidungsgrund stützt er nicht nur auf das Herrenwort Matth. 5, 32; er geht weiter zurück: Weil der Ehebrecher nach Gottes Willen dem Tod verfallen ist (er ist zu steinigen, 3. Mose 20, 10; 5. Mose 22, 22-24) muss er auch geistlich für tot gehalten werden, die Ehe ist schon deshalb durch Gott selbst geschieden.<sup>31</sup> Den Scheidungsgrund der böswilligen Verlassung behandelt er weiterhin in Analogie zum Ehebruch, aber mit dem noch stärkeren *argumentum a fortiori*: Wer seine Frau verlässt (er „lest haus, hoff, weib und kind sitzen“), ist schlimmer als ein Ehebrecher.<sup>32</sup> (An den umgekehrten Fall denkt Luther hier nicht; er wird unter den Verhältnissen der Zeit auch kaum vorgekommen sein.)

Als neuen Scheidungsgrund benennt Luther den Fall, dass sich der Mann oder – hieran denkt Luther dabei in erster Linie – die Frau nicht an einen unbekannten Ort oder in die Fremde begibt (*desertio* im enge-

---

29 u. S. 17 f.

30 u. S. 20 f.

31 Von Ehesachen (1530) WA 3/ III S.241.

32 Wochenpredigten über Matth. 5-7 (1530-32), WA 32 S. 380: „viel erger denn ein heide und ungleubiger, auch weniger zu leiden [dulden] denn ein schlechter [schlichter] ehebrecher“.

ren Sinn), sondern sich dem ehelichen Zusammenleben und der Erfüllung der ehelichen Pflicht entzieht (später sog. quasi-desertio). Dieser Scheidungsgrund ist dann nicht ausnahmslos von allen Autoren und nur von einem Teil der Kirchenordnungen anerkannt worden.<sup>33</sup> Auch in Entwürfen der preußischen Scheidungsreform erscheint er nur vereinzelt.<sup>34</sup> Luther gibt sich mit der Begründung große Mühe. Der widerspenstige Ehegatte beraube den anderen, da die Ehegatten „ein Leib“ seien, seines Leibes (1. Kor. 7, 4). Eine einfache Analogie zur *malitiosa desertio* nimmt er nicht vor; er geht einen Umweg, indem er sich auf den Grund beruft, der schon beim Ehebruch die Scheidung durch Gott selbst bewirke, der Tod des Schuldigen, der das Eheband zerrissen hat. Da nun die Gesetze nicht die Todesstrafe für die widerspenstige Frau vorsehen, verlangt er: Die Obrigkeit muss „das weyb tzwingen oder umbringen“. Wenn sie das nicht tut, kann der Mann annehmen, seine Frau sei von Räubern entführt und getötet worden, und eine andere heiraten. Es versteht sich, dass diese alternative Forderung an die weltliche Macht später nicht mehr erhoben wurde, auch wo der Scheidungsgrund selbst anerkannt war. Man wird wohl annehmen können, Luther habe hier ein Argument für die Scheidungsmöglichkeit gesucht und nur sagen wollen, die Frau hätte an sich den Tod verdient.<sup>35</sup>

Alle anderen Gründe rechtfertigen eine Scheidung der Ehe dem Bande nach nicht, namentlich nicht Bösartigkeit des anderen Ehegatten, auch wenn dadurch ein unheilbares Zerwürfnis entsteht. Die Bosheit seines Gatten ist dem Unschuldigen „eyn richtiger weg tzum hymell“; allenfalls mag er sich trennen, aber dann „bleybe an [ohne] ehe seyn leben lang“<sup>36</sup>.

33 Er ist aber im ALR aufgeführt (II 1 § 694), u. zw. traditionsgemäß im Anschluss an die böslliche Verlassung.

34 Vgl. die Übersicht bei Buchholz Eherecht S. 108 f. Savigny führt als Grund hierfür an (Darstellung S. 304), dieser Tatbestand werde zu häufig dafür benutzt, dass die Eheleute kollusiv die einverständliche Scheidung herbeiführten, und die Verhandlung dieser Sache vor Gericht sei „anstößig“. Näheres ist bei der Erörterung des ALR II 1 § 694 ausgeführt (s. u. S. 100 ff.).

35 Vom ehelichen Leben (1522), WA 10/II S. 290 f. – Dass Luther auf diesen Scheidungsgrund so großes Gewicht legt, spätere Zeiten – auch wo sie religiös motiviert waren – sehr viel weniger, erklärt sich vermutlich aus Luthers Eheanschauung (zu dieser: Heussi § 81r [S. 310] und Dilcher S. 321). Nur durch die Ehe ist das Geschlechtsleben gerechtfertigt. Versagt sich die Ehefrau dem Begehren des Mannes, so zerstört sie diesen Sinn der Ehe.

36 Vom ehelichen Leben (1522), WA 10/II S. 291.

Noch weniger rechtfertigt Krankheit des anderen die Scheidung (nicht einmal die Trennung); auch nicht impotentia superveniens.<sup>37</sup> Lebensbedrohende Anschläge sind nicht durch Scheidung, sondern durch obrigkeitliche Mittel abzustellen.<sup>38</sup>

Dies alles gilt jedoch zunächst nur als Weisung für die Christen. Christus „hie nicht setzt und ordnet als ein Jurist oder regent inn eusserlichen sachen, sondern allein als ein prediger die gewissen unterrichtet“<sup>39</sup>. Diese Unterscheidung beruht auf dem Grundgedanken Luthers von den zwei Reichen: Im Reich des Glaubens gilt es, fromm zu werden; im Reich der Welt, äußerlich Frieden zu halten. Deshalb wird allgemein angenommen, dass Luther nichts darüber gesagt habe, wie die weltliche Obrigkeit das Scheidungsrecht gestalten solle.<sup>40</sup> Dem ist zuzustimmen, wenn auch mit einer gewissen Einschränkung. Weder in der angeführten Predigt<sup>41</sup> noch sonst irgendwo<sup>42</sup> hat sich Luther konkret dazu geäußert, ob die Ob-

37 a. a. O. S. 291 f.

38 Scheurl Luther S. 477; Richter Kirchenrecht § 287 I (S. 1177); Hesse S. 15. Dies wird bestritten von Elert S. 526 und Friedberg § 160 II (442 m. Fußn. 16). In der von diesen angezogenen Schrift Von Ehesachen (1530), WA 30 III S. 244 ist an der maßgebenden Stelle jedoch nicht von Scheidung die Rede; sondern der Ehegatte müsse, wo der Anschlag heimlich vorbereitet wird, „seine fahr wagen“, „offenbarlichem fürnehmen kann die Oberkeit oder freunde steuren und wehren“. – Dort nennt Luther auch den Fall, dass der Mann seine Frau zu Diebstahl oder Unzucht zwingen will; dann sollen die Obrigkeit oder „vernünftige leute“ helfen. Anders hatte Luther noch 1523 gedacht: Die Frau habe hier das Recht zur Scheidung (Das siebente Kapitel S. Pauli zu den Corinthern, WA 43 S. 121).

39 Wochenpredigten über Matth. 5-7 (1530-32), WA 32 S. 377.

40 Hubrich S. 46 f.; Friedberg Kirchenrecht § 160 (S. 442 f.); Dove/ Sehling RE 21, 862; Elert S. 527 Fn. 1; Dieterich S. 44, 73 f.; Dilcher S. 318. Zur Zwei-Reiche-Lehre s. Schönfeld S. 292 ff. und Coing S. 26 f.

41 Elert und Dieterich (Fn. 40) meinen zwar, Luther habe dort der Obrigkeit geraten, Eheleute, „die gar nicht zum ehelichen leben dienen“, weil sie ganz unverträglich sind, die Scheidung zu gewähren. Zu Recht bemerkt aber Scheurl (Luther S. 483), dass an dieser Stelle nur die tatsächliche Trennung der Eheleute, nicht die Scheidung in vollem Wortsinn (mit dem Recht der Wiederverheiratung) gemeint sein könne; andernfalls hätte Luther das „frivole“ Scheidungsrecht des ausgehenden 18. Jahrhunderts vorweggenommen.

42 Auch an der von Hubrich und Dove/ Sehling (Fn. 40) herangezogenen Stelle aus einer Tischrede vom Dezember 1532 (WA [Tischreden] 2, I Nr. 414 [S. 179 ff.]) heißt es zwar, „Hoc [das eine] est lex, hoc [das andere] euangelion“, und dass die Entscheidungen in Ehesachen dem weltlichen Gericht zu überlassen seien. Als Beispiel für das, was das Gesetz bestimmen könne und solle, nennt Luther dann

rigkeit recht handle, wenn sie andere als die biblischen Scheidungsgründe anerkenne. Dagegen hat er es offenbar gebilligt, wenn in dieser Zeit (1531) die von seinem engen Mitarbeiter Bugenhagen verfasste Kirchenordnung für Lübeck nur die Scheidung wegen Ehebruchs und bösslicher Verlassung für Rechtens erklärte.<sup>43</sup> Vielleicht lässt sich Luthers Ansicht am besten dahin charakterisieren, dass er zwar bereit war, jede weltliche Ordnung des Scheidungsrechts hinzunehmen, dass ihm aber gleichwohl deren christliche Gestaltung erwünscht war.

Jedenfalls haben Luthers Ansichten nicht zur Anerkennung bestimmter weiterer Scheidungsgründe (als der biblischen) geführt. Nur Luthers Grundauffassung, Christus habe nicht als Gesetzgeber sprechen wollen, wird immer wieder von Vertretern eines freien Scheidungsrechts aufgenommen, sofern diese es für geboten halten, nicht als Gegner biblischer Weisungen zu erscheinen.

---

aber keinen zur Scheidung führenden Sachverhalt, sondern den Fall, dass eine Tochter gegen den Willen ihrer Eltern heiratet; dann solle die weltliche Gewalt die Ehe auflösen. Dem stehe auch nicht das Wort Christi entgegen „Was Gott zusammengefügt hat, soll der Mensch nicht scheiden“ (Matth. 19, 6); im Gegenteil, diese Ehe war gegen Gottes Gebot (den Eltern zu gehorchen) geschlossen, und die Obrigkeit, die sie wieder auflöst, vollzieht gerade dadurch den Willen Gottes. Es ist unmöglich, dieses Argument auf irgendeinen Scheidungsgrund zu übertragen. Nur ganz am Schluss der Tischrede klingt ein Gedanke an, der noch Jahrhunderte später von den Gegnern eines strengen Scheidungsrechts angeführt werden wird, die sich nicht zu dem biblischen Gebot in Widerspruch setzen wollen, dass nämlich die Ehen, die unbesonnen von unverträglichen Ehegatten geschlossen werden, gar nicht von Gott zusammengefügt seien: „Sed mundus heyst Gott fortunam, quando dicunt: Quod homo coniunxit, id est, furor ille insanus amoris“.

- 43 Richter Sammlung I S. 248. Auch in seiner Schrift „Von Ehebruch und Weglaufen“ von 1539 beschränkte Bugenhagen die Scheidungsgründe auf die beiden biblischen, adulterium und desertio (Richter Beiträge S. 24). Seine Auffassung des Scheidungsrechts dürfte den eigentlichen Ansichten Luthers voll entsprechen haben. Dabei ist zu beachten, dass Luther die Ehesachen zwar der weltlichen Obrigkeit überließ, von dieser aber immer hoffte, sie werde die christlichen Grundsätze befolgen (Schönfeld S. 302; Dilcher S. 318 f.).

### 3. Melanchthon (Scheidungsgründe der Lebensnachstellung und Misshandlungen)

Melanchthon zieht in seiner nach Luthers Tod erschienenen Schrift *De coniugio* (1551) zwei Tatbestände in den Kreis der Scheidungsgründe, die in das spätere gemeine protestantische Scheidungsrecht und in das ALR übergegangen sind und auch von den Reformbemühungen nicht betroffen waren,<sup>44</sup> die Insidien<sup>45</sup> und die Sävitien.<sup>46 47</sup>

Beide entnimmt er dem römischen Recht, nämlich der sog. *lex Consensu*, einer Konstitution der Kaiser Theodosius II. und Valentinian III. aus dem Jahr 449 (C. 5, 17, 8). Der für Melanchthon bedeutsame Teil der Konstitution lautet: *Si suae vitae veneno aut gladio vel alio simili modo insidiantem, si se verberibus, qua ingenuis aliena sunt, adficiendum probaverit, tunc repudii auxilio uti necessariam ei permittimus libertatem et causas discidii legibus comprobari*. Da diese Scheidungsgründe nicht biblisch sind, muss Melanchthon seine Annahme rechtfertigen, nämlich mit der Zwei-Reiche-Lehre: Nur bei denen, die dem Evangelium gehorchen wollten, gelte das reine Wort Christi; die anderen (die Gottlosen, *impii*) seien durch die Obrigkeit im Zaum zu halten. Also müsse sich, wenn ein Ehegatte dem anderen nach dem Leben trachtet oder ihn misshandelt, der Unschuldige durch Scheidung von dem Eheband lösen können.

Noch weiter in der Rechtfertigung der Scheidung und in ihrer Ausdehnung geht der württembergische Reformator Brenz (1499-1570) in

---

44 Vgl. die Übersicht bei Buchholz Eherecht S. 108.

45 ALR: Nachstellungen nach dem Leben (II 1 vor § 699).

46 ALR: Tötlichkeiten, welche Leben oder Gesundheit in Gefahr setzen (§ 699). – Rechtsterminologisch ist bemerkenswert, dass Melanchthon hier sprachschöpferisch gewirkt hat. Die von ihm genannte Konstitution umschreibt den Tatbestand („Schläge, wie Freigeborene sie nicht zu bekommen pflegen“). Das technische Wort für vorsätzliche Körperverletzung wäre *iniuria*, dieses hat aber einen weiteren Sinn, es umfasst etwa auch die Beleidigung (Heilfron Römisches Recht S. 383), war hier also nicht zu verwenden. Melanchthon setzt dafür *saevitia* ein, was zunächst „Wut, Grausamkeit“ bedeutet. Der Plural für die einzelnen Handlungen ist ungebräuchlich, er wird auch von den Autoren anfangs vermieden. Später erscheinen die „*saevitiae*“ und werden dann als „Sävitien“ in die deutsche Rechtssprache übernommen.

47 Der einschlägige Text findet sich bei Richter Beiträge S. 33 f. und Friedberg § 160 II (S. 443) Fn. 17.

seinem Kommentar zu Matth. 19.<sup>48</sup> Er bezieht sich u. a. auf die genannte Konstitution von 449 und erklärt, dass die Kaisergesetze, soweit sie iuxta rectam rationem erlassen seien, eine von Gott gewollte Ordnung enthielten und dass sich die Eheleute, die sich nach ihnen scheiden ließen, auf göttliche Vollmacht (*auctoritas divina*) berufen könnten, anders als die, welche sich aus Leichtfertigkeit und ohne rechtlichen Grund trennten. Angesichts der Vielzahl von Scheidungsgründen, die allein die *lex Consensu* bietet (Hochverrat, Raub, Aufnahme eines Räubers u. a.) haben sich Lehre und Praxis gescheut, dieser Ansicht ganz zu folgen, und sich – wie Melanchthon – auf Handlungen beschränkt, die sich gegen den anderen Ehegatten richteten; als später allgemein schwere Verbrechen zu den Scheidungsgründen gezählt wurden, geschah dies nicht mehr durch Bezug auf den Katalog der kaiserlichen Konstitution.<sup>49</sup>

Bald danach wurde die Begründung mit dem römischen Recht im Allgemeinen aufgegeben. Den Scheidungsgrund der Insidien und Säviten stützen die Autoren jetzt, nahe an der Schrift bleibend, auf die Ana-

48 Einschlägiger Text bei Richter Beiträge S. 23.

49 Ob der Rückgriff auf das römische Eherecht bei den Reformatoren auch politische Gründe hatte, nämlich den Gehorsam der Protestanten (der protestantischen Reichsstände) gegenüber dem Kaiser des Heiligen Römischen Reiches zu beweisen (so Sprengler-Ruppenthal S. 369 ff.), erscheint recht zweifelhaft. Als Gegensatz zum römischen Recht bekämpfen die Autoren das päpstliche (kanonische) Recht, nicht irgendein Partikularrecht. Sie sagen auch nicht, dass das römische Eherecht um des Reiches willen gelten solle, sondern betonen, dass es mit der wahren Frömmigkeit übereinstimme. Melanchthon stellt nicht heraus, dass Theodosius (obwohl er ihn mit dem ruhmreichen Theodosius dem Großen zu verwechseln scheint) die Kaiserherrschaft innehatte, sondern dass seine Konstitution von frommen Männern geschaffen sei (*gravi deliberatione piorum scriptam*). Auch wo ein politischer Bezug kaum denkbar ist, beziehen sie sich auf das römische Recht; so verlangt Bugenhagen in einer Kirchenordnung von 1542 von den Domherren in Schleswig (das nicht zum Reich gehörte): „Se schollen ock wat weten vam Keyser Rechte... Darumme, dath men se moth thom Consistorio vorordenen“ (Richter Sammlung I S. 359). Eher überzeugt der von Hubrich (S. 48 f.) vermutete Grund für den Hinweis auf das römische Recht: dass sich der Kaiser und die anderen weltlichen Obrigkeiten, wenn sie sich von dem kanonischen Eherecht lösten und auf das Eherecht der christlichen Spätantike zurückgingen, damit in eine Reihe stellten mit den ruhmvollen frommen Kaisern.

logie zur bösslichen Verlassung;<sup>50</sup> vereinzelt wird die Lebensnachstellung auch unmittelbar dem Ehebruch gleichgestellt.<sup>51</sup>

#### **4. Zwingli, Bucer, Sarcerius (Auffassungen zur Scheidungsfreiheit im 16. Jahrhundert)**

Nicht der Zeit nach vorgreifend, aber der Sache nach viel spätere Gedanken zur Scheidung vorwegnehmend, sollen jetzt nach dem Schweizer Reformator Zwingli zwei deutsche Theologen behandelt werden, deren Ansichten – wie schon öfter festgestellt –<sup>52</sup> eher in das ausgehende 18. Jahrhundert zu passen scheinen und die in vielem die Normen des ALR vorwegnehmen, mit denen sich dieses Gesetz von dem protestantischen Scheidungsrecht trennte.

Zwingli hat 1525 in seiner Heimatstadt Zürich, kurz nachdem dort die Reformation eingeführt war, als Scheidungsgesetz eine Kirchenordnung<sup>53</sup> eingeführt, die für ihre Zeit außergewöhnlich großzügig war. Nachdem dort der Ehebruch als Scheidungsgrund bezeichnet ist, heißt es in ausführlicher Aufzählung weiterer Gründe und trotzdem noch mit einer Generalklausel<sup>54</sup> schließend: Item grösser sachen denn eebuch, als so eines das leben verwurkte, nicht sicher voreinander wärend, wutende, unsinnige, mit hury trätzen, oder ob eines das ander unerloubt verliesse, lang us wäre, ussätzig und derglychen, darin nieman von unglyche der sachen kein gwüß gsatz machen kann, ...

Zu den Scheidungsgründen der beiden deutschen Reformatoren (Ehebruch und böswilliges Verlassen, außerdem Lebensnachstellungen und Gewalttätigkeiten) treten solche, zu denen das gemeine deutsche Kirchenrecht erst im Laufe der Zeit gelangt ist (todeswürdige Verbrechen gegen Dritte), teils überhaupt nicht, jedenfalls nicht in der Zeit vor dem

---

50 Friedberg § 160 II (S. 443); vgl. die einzelnen Autoren bei Richter Beiträge S. 55, 58, 62f., 64f. Der Theologe Quenstedt (1675) bedient sich hierbei geradezu eines Wortspiels (Text bei Richter S. 64): *Desertionis reum non esse tantum qui fugit a coniuge, sed etiam qui eam fugat saevitia et tyrannide.*

51 Beispiele bei Richter a. a. O. S. 65, 90.

52 Friedberg § 160 II (S. 443) Fn. 20; Richter Beiträge S. 37; Dove/ Sehling RE 21, 870; Elert S. 538, 541; Hesse S. 25 f.

53 Richter Sammlung I S. 22.

54 Hesse S. 23 und S. 39 Fn. 236.

ALR (abstoßende Krankheit und Wahnsinn). Dazu kommt noch die Ermächtigung, auch in ähnlichen Fällen die Scheidung auszusprechen.

Nicht nur der Katalog der Scheidungstatbestände, sondern auch ihre Begründung<sup>55</sup> zeigt die völlige Unabhängigkeit von der Lehre Luthers. Zwar geht auch Zwingli davon aus, dass Christus nur den Ehebruch als Scheidungsgrund genannt habe, doch löst er sich sogleich von einer Interpretation nach dem Buchstaben (*nolumus litterae inhaerere superstitione*) und meint, nach dem Sinn der Bibelstelle seien keineswegs andere Gründe ausgeschlossen. Es sei nämlich jüdische Gewohnheit gewesen, unter einem Begriff alles zu verstehen, was ihm ähnlich oder noch gewichtiger sei. Hier erscheint deutlich die juristische Interpretationstechnik der Analogie („*similia*“) und das *argumentum a fortiori* („*graviora*“).<sup>56</sup> Während Luther – der sich, wie gezeigt, gleichfalls des Analogieschlusses bedient – den Ehebruch an sich als schwerste Verletzung des Ehebandes betrachtet (weil er nach dem ausdrücklichen Willen Gottes zum Tod des Schuldigen führt) und nur mit Mühe die bössliche Verlassung als gleichartig oder gar schlimmer darstellt, hält Zwingli den Ehebruch für die leichteste Verletzung der Ehe. Diese Anschauung führt auf Erasmus zurück,<sup>57</sup> dessen Anhänger der humanistisch gebildete Zwingli war.<sup>58</sup> Erasmus geht freilich noch darüber hinaus; bei ihm finden sich Ansätze des Zerrüttungsprinzips, wenn er die Frage stellt, weshalb die „*dissimilitudo morum et ingeniorum*“ nicht zur Scheidung führen könne.<sup>59</sup>

Die freiere Auffassung Zwinglis hat auf die deutsche Rechtsentwicklung keinen Einfluss gehabt.<sup>60</sup>

Auch in der reformierten Kirche hat Zwinglis Liberalität keine Nachfolge gefunden. Calvin vertritt in seinen Ordonnanzen für Genf sogar die strengste Auffassung.<sup>61</sup> Seiner Grundannahme vom Verhältnis der

55 Richter Beiträge S. 7; dort die maßgebende Stelle aus Zwinglis Kommentar zu Matth. 19, 9.

56 Hesse S. 23.

57 Richter Beiträge S. 9 ff.

58 Heussi § 77 a, o (S. 292 ff.).

59 Darstellung bei Mikat Zerrüttungsprinzip S. 947 ff. Der Nachfolger Zwinglis in Zürich, Bullinger, nähert sich Erasmus noch mehr, indem er den „gedrängten Ehemenschen“ helfen will und die Vertreter einer strengen Ansicht von der Scheidung als Pharisäer bezeichnet (Hesse S. 25 mit Fn. 148).

60 Richter Kirchenrecht § 287 I (S. 1177) Fn. 9.

61 Richter Beiträge S. 25 ff.; Hesse S. 21.

geistlichen zur weltlichen Gewalt entsprechend sollte das Gebot Christi von vornherein nicht nur für die Christen gelten wie Luther gemeint hatte, der hier der weltlichen Obrigkeit ein weites Ermessen zugestand, sondern für alle, auch für die von Gott Verworfenen. Denn gerade diese sind unnachsichtig unter das göttliche Gesetz zu beugen.<sup>62</sup> Später lässt sich in der Auffassung beider Konfessionen kein wesentlicher Unterschied feststellen.<sup>63</sup>

Ein den Schweizern nahestehender, aber lutherischer Theologe, Martin Bucer, kommt in seinem 1550 erschienenen Buch *De regno Christi* zu einem noch freieren Scheidungsrecht als Zwingli, sowohl was die Scheidungsgründe angeht als auch in ihrer Rechtfertigung<sup>64</sup>. Das Werk ist in England geschrieben und dem König Eduard VI. gewidmet, der sich um die Einführung der Reformation in seinem Reich bemühte. Auch Bucer beruft sich darauf, dass der Ausspruch Christi zur Ehescheidung nicht eng auszulegen sei; weiterhin darauf, dass Christus die jüdischen Normen zur Scheidung nicht habe aufheben wollen, ebenso auch nicht die Gesetze der Heiden, soweit sie gerecht seien und der natürlichen Billigkeit entsprächen, womit die in der *lex Consensu* genannten Gründe anerkannt sind. Auch Aussatz, Wahnsinn und *impotentia superveniens* seien Scheidungsgründe. Darüber hinaus aber – dieser Gedanke ist neu – führe auch unüberwindliche Abneigung zur Scheidung, da hier keine christliche Ehe mehr vorhanden sei.<sup>65</sup> Es könne sogar die Pflicht bestehen, sich von dem widerwärtigen Ehegatten durch Scheidung zu lösen, was Bucer mit wenig überzeugendem Hinweis auf den Propheten Maleachi (Kap. 2) begründet.<sup>66</sup>

---

62 Heussi § 83 h (S. 317). F. Wiegand (S. 116) formuliert: Die Bibel sei für Luther ein „Wegweiser“, für Calvin ein „Gesetzbuch“. Dies trifft das von den beiden Reformatoren gewollte Scheidungsrecht genau.

63 Richter Beiträge S. 71 f.; Hesse S. 45 f. Luthers Meinung, dass die Obrigkeit für die „Unchristen“ ein freieres Scheidungsrecht festsetzen könne, wurde im späteren Luthertum aufgegeben (Hubrich S. 47 f.).

64 Darstellung mit Textstellen bei Richter Beiträge S. 34 ff.; s. ferner Hesse S. 25; Sprengler-Ruppenthal S. 400 ff.

65 Hierzu Sprengler-Ruppenthal S. 404 f.; die Gedanken Bucers entsprächen der – heutigen – evangelisch-theologischen Reflexion über die Ehe.

66 Hier ließe sich fragen, ob Bucers ganz aus der Zeit fallende Ansichten den Umständen geschuldet sind, unter denen er *De regno Christi* verfasst hat. Nach England hatte ihn der Reformator der englischen Kirche, Erzbischof Cranmer, eingeladen. Dieser war nicht nur – wie Zwingli – von Erasmus beeinflusst, er hatte

Auch Bucer hat auf die deutschen Rechtsansichten nicht eingewirkt.<sup>67</sup>

Mitten im Stammland der deutschen Reformation schrieb der Theologe Sarcerius sein Buch *Vom heiligen Ehestande* (1553), in dem er ebenso weit in der Anerkennung von Ehescheidungsgründen geht wie Bucer.<sup>68</sup> Sein Grundgedanke ist, dass eine wahrhafte, Gott gefällige Ehe nur dort besteht, wo „eins zum anderen lieb und gunst habe“. Deshalb sei es gottgewollt, „die weren auseinander, die kein lieb oder gunst zusammen haben köndten. Wo mann dann nu nicht will weiser sein denn Gott, wird man hierauff auch bei den Christen handeln“. Wenn der Ehezweck verfehlt ist, kann die Ehe geschieden werden. Die Scheidungsgründe sind deshalb die weitest denkbaren, sie gehen von den Tatbeständen der *lex Consensu* bis zur Auflösung der Lebensgemeinschaft aus unüberwindlichem Widerwillen. Auch Unglück wie abstoßende Krankheit oder Wahnsinn des Ehegatten berechtigen zur Scheidung, ebenso wie die *impotentia superveniens*. Hier kommt noch die seltsame Begründung hinzu, der Ehegatte sei „durch Gottes hand untüglich gemacht.“ Damit ist auf einen Schlag eine schwer zu übertreffende Freiheit der Ehescheidung gefordert, die erst nach zwei Jahrhunderten in einem Teil Deutschlands zum Recht werden sollte.<sup>69</sup> Es versteht sich, dass diese Auffassung im 16.

---

auch dem Vater Eduards VI., Heinrich VIII., mehrfach dazu geholfen, dass sich dieser von seinen Ehefrauen trennen konnte (Kolde RE 4, 320 ff.). Dass sich in der anglikanischen Kirche eine freiere Auffassung von der Ehescheidung bildete, lässt sich nach Mikat Zerrüttungsprinzip (S. 985) auf Heinrich VIII. zurückführen. Allerdings hatte Bucer seine Ansicht im Wesentlichen schon in Deutschland vertreten, nämlich in einem Ehrechtsentwurf für die Reichsstadt Ulm (Sprengler-Ruppenthal S. 400). Gewiss ist nur, dass Bucer eine strenge Auffassung von der Scheidung im England seiner Zeit nicht hätte darlegen können und dass seine Äußerung, gegebenenfalls bestehe sogar eine Pflicht zur Scheidung, von dem König und dem Erzbischof gebilligt werden musste.

67 Richter Beiträge S. 36. Etwas anders Sprengler-Ruppenthal S. 401 („weitere Bedeutung“ der deutschen Übersetzung von 1563; jedoch ohne Belege).

68 Richter Beiträge S. 36 ff. (mit Texten); Mejer S. 182 ff.; Elert S. 539 ff.; Hesse S. 25 f. Dass Sarcerius seine Ansichten nicht im eigenen Namen darbietet, sondern sie als Rat „etlicher Theologen“ bezeichnet – die er aber nie nennt –, wird allgemein als Fiktion aus Vorsicht angesehen. – Dass Sarcerius von Bucer abhängig sei, meint Richter S. 39; umgekehrt Mejer S. 183.

69 Elert (S. 541) sieht hier sogar eine Vorwegnahme von Gedanken der deutschen Romantik: Nur die gegenseitige Liebe gebe die Normen der Ehe, nicht irgendeine äußere Bindung. Für Sarcerius' Zeit einzigartig und viel spätere – psychologische – Erwägungen vorwegnehmend ist auch, dass er die Interessen der Kin-

Jahrhundert und auch später das Kirchenrecht nicht beeinflussen konnte. Sarcerius selbst – der persönlich ein äußerst korrektes Leben führte –<sup>70</sup> sah sich durch den ihm von mehreren Seiten entgegentretenden Widerspruch veranlasst, seine freie Auffassung in der drei Jahre später erschienenen zweiten Auflage seines Buches mit einem Kommentar zu versehen, der als Widerruf verstanden werden musste.

## **5. Die Brandenburgische Visitations- und Konsistorial-Ordnung von 1573**

Aus der Entwicklung der protestantischen Gesetzgebung soll hier nur eine für die Geschichte des preußischen Eherechts bedeutsame Kirchenordnung Erwähnung finden.

Als in den 30er Jahren des 19. Jahrhunderts der Kampf um das Scheidungsrecht begann, wurde behauptet, die strenge Kirchenordnung von 1573 sei durch das ALR nicht aufgehoben; sie gelte für die Wiedertrauung Geschiedener als Kirchenrecht fort, da das Landrecht als staatliches Recht sie nicht habe aufheben können.<sup>71</sup> Auch wenn diese Ansicht alsbald allgemein zurückgewiesen wurde, so vertrat ein beachtlicher Teil der Gegner des ALR doch den Standpunkt, die Kirchenordnung sei zwar formell aufgehoben, ihr Inhalt aber sei nach wie vor maßgebend, da er der strengen, „schriftgemäßen“ Auffassung von den Scheidungsgründen entspreche. Dabei schwang auch die Hoffnung mit, über das Kirchenrecht könne auch das staatliche Ehescheidungsrecht in diese Richtung gelenkt werden.<sup>72</sup> Eine kurze Darstellung der brandenburgischen Kirchenordnung erscheint deshalb geboten.<sup>73</sup>

Unter Johann Georg (1571-1598) kam in Brandenburg das strengste Luthertum zur Herrschaft. Der Kurfürst, die Landstände und der eifern-

---

der berücksichtigt; diesen sei eine Scheidung nützlicher als die Aufrechterhaltung der zerstrittenen Ehe. Vom favor liberorum hatte zwar schon die lex Consensu gesprochen (C. 5, 17, 8 pr.), aber im umgekehrten Sinn, nämlich als Grund, die Scheidung zu erschweren. Damit war auch kaum gemeint, dass die Scheidung den Kindern seelisch schade, sondern dass sie ihre Rechtslage kompliziere und verschlechtere.

70 Kawerau RE 17, 485 f.

71 Jacobson § 144 (S. 580).

72 Buchholz Eherecht S. 51.

73 Abgedruckt bei Richter Sammlung II S. 358 ff.; die hier genannten Stellen S. 382-384.

de Generalsuperintendent waren sich darin einig, den milderen Ansichten Melanchthons entgegenzutreten und jeden Geistlichen, der sich nicht zu Luthers reiner Lehre bekennen wollte, mit Amtsenthebung zu bestrafen.<sup>74</sup> Unter diesen Umständen ist es nicht zu verwundern, dass die brandenburgische Kirchenordnung zu den strengsten gehört.<sup>75</sup>

Nach der Kirchenordnung erlauben nur der Ehebruch und die böswillige Verlassung (im engeren Sinn) die Scheidung. Weitere Scheidungsgründe sind nicht nur – wie anderswo – nicht genannt, sondern ausdrücklich ausgeschlossen („...die Eheleute aus keinen andern ursachen, dann denen davon oben meldung geschehen, gescheiden werden, ...“). Der Ehegatte, der sich dem ehelichen Leben verweigert, ist nicht zu scheiden; er soll „gefänglich eingezogen“ werden, bis er Sicherheit der *cohabitando* geleistet hat. Trennen sich Eheleute aus „boßheit und muthwillen“, so wird ihnen befohlen, sich binnen acht Tagen zu versöhnen; der Ehegatte, der sich sträubt, ist einige Zeit ins Gefängnis zu bringen und, wenn auch diese Zwangsmaßnahme nicht hilft, des Landes zu verweisen.<sup>76</sup> Die

74 Droysen S. 465 ff.; Hintze S. 135.

75 Von einer exakten Parallele zwischen der Strenge der theologischen Dogmatik und der Strenge des Scheidungsrechts kann selbstverständlich keine Rede sein. Sacerius, der die freiesten Ansichten zur Ehescheidung vertrat, war orthodoxer Lutheraner und kämpfte bis zu seinem Tod gegen die Anhänger Melanchthons. Gleichwohl ist es im Großen und Ganzen berechtigt, hier Beziehungen zu sehen. Auf die bewegten ersten Jahrzehnte der Reformation folgte die Erstarrung der Konfessionen im letzten Drittel des 16. Jahrhunderts, sowohl im Dogma als auch im Scheidungsrecht, wo keine grundlegenden neuen Ansichten hervortraten. Dem „Stillstand“ der Dogmatik (F. Wiegand S. 127), ihrer Absicht, „nichts Neues zu wollen“ (Luthard S. 50), entsprach das im Wesentlichen bei Luther stehende Scheidungsrecht.

Deutlicher wird der Zusammenhang allerdings im ausgehenden 18. und im 19. Jahrhundert. Theologischer Rationalismus, der die Dogmen auf Vernunftwahrheiten reduziert, und die Hinnahme des laxen Scheidungsrechts durch die Kirche gehören ebenso zusammen wie das „positive Christentum“ und der Kampf gegen das ALR. Dies wird später darzustellen sein.

76 Hier bestand allerdings nach sächsischer Praxis die Möglichkeit, auf einem Umweg schließlich noch zur Scheidung zu kommen (Mejer S. 191; Hesse S. 41 Fn. 243): Der Verbannte wird nach einiger Zeit, wenn er nicht zurückkehren und sich versöhnen will, als *malitiosus desertor* betrachtet und dann die Ehe aus diesem Grund geschieden. Diese Möglichkeit schließt auch die brandenburgische Konsistorialordnung nicht aus. Hubrich (S. 177) meint, die brandenburgischen Konsistorien hätten hiervon wohl gleichfalls Gebrauch gemacht.

von Melanchthon eingeführten Scheidungsgründe der Misshandlungen und der Lebensnachstellung erkennt die Kirchenordnung nicht an, schließt sie vielmehr ausdrücklich aus, indem sie in diesen Fällen gleichfalls genau bestimmt, wie die Obrigkeit mit dem schuldigen Ehegatten zu verfahren hat. Wer Säviten begeht, soll – wie der widerspenstige Ehegatte – „gefänglich eingezogen“ werden, bis er Sicherheit für Wohlverhalten leistet. Erlangt das Konsistorium Kenntnis von einem versuchten Mord, übergibt es den schuldigen Ehegatten der Obrigkeit, die dann nach des Heiligen Römischen Reichs peinlicher Halsgerichts-Ordnung mit ihm zu verfahren hat; d. h. die Ehe wird nicht durch die Scheidung, sondern durch die Hinrichtung aufgelöst.<sup>77</sup>

## 6. Das landesherrliche Scheidungsrecht

Das strenge Recht der Kirchenordnung von 1573 mit seiner polizeilichen und strafrechtlichen Absicherung hat in Brandenburg etwa ein Jahrhundert gegolten.<sup>78</sup> Wegen seiner Enge und Härte entstand das Bedürfnis, dass der Landesherr als *summus episcopus*, auch wenn dem Gesetz nach ein Scheidungsgrund fehlte, die Scheidung durch Dispens gestattete.<sup>79</sup> Hier war nur die *aequitas* maßgebend.<sup>80</sup> Seit dem letzten Viertel des 17. Jahrhunderts finden sich Scheidungen wegen *aeternae inimicitiae et odia*, wo „keine *reconciliatio* zu hoffen“ und bei Fortdauer der Ehe „viel

---

77 Vgl. zu der hier „überflüssigen“ Scheidung allgemein (d. h. auch bei einem mit dem Tod bedrohten Verbrechen gegen Dritte) F. Albrecht S. 60. – Die PGO von 1532 sieht zwar für den Versuch eines Verbrechens nicht ohne weiteres die für das vollendete Verbrechen angedrohte Todesstrafe vor (Art. 178). Da sie aber den Mord am Ehegatten als besonders schweren Fall betrachtet (Art. 137), wird hier auch bei einem Versuch regelmäßig die Todesstrafe verhängt worden sein. Spöttisch bemerkt Richter Beiträge S. 55 und S. 92, wer – in der Mitte des 19. Jahrhunderts – meine, dass die Kirchenordnung aus dem 16. Jahrhundert wieder gelte, müsse dann auch solche „Ergänzungen“ wollen.

78 Richter Beiträge S. 77.

79 Richter Beiträge S. 77 ff.; Stölzel Ehescheidungsrecht S. 40 ff.; Dove/Sehling RE 21, 873.

80 Dieses außerordentliche Scheidungsrecht gab es nicht erst im Zeitalter des Absolutismus. Für diesen ist allerdings bezeichnend, dass das Konsistorium zunächst alle Scheidungen durch den Kurfürsten (Friedrich Wilhelm) genehmigen lassen wollte, bis ihm dieser die Scheidungen wegen *adulterium* und *desertio* freigab (Stölzel S. 42).