

BUNDESGERICHTSHOF**IM NAMEN DES VOLKES**IV_ZR_102/65**URTEIL**

Verkündet am
13. Juli 1966
[REDACTED],
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Rohrziehers August Wilhelm S c h [REDACTED], W [REDACTED],
C [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]

gegen

Frau Irma S c h [REDACTED] geb. G [REDACTED], W [REDACTED], C [REDACTED]
[REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -.

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 6. Juli 1966 unter Mitwirkung der Bundesrichter Raske, Johannsen, Wüstenberg, Dr. Graf und von der Mühlen

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 13. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 3. Februar 1965 aufgehoben und der Rechtsstreit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien haben am 13. Februar 1931 vor dem Standesbeamten in Witten I die Ehe geschlossen. Der Kläger ist am 6. August 1906 geboren, die Beklagte am 4. September 1910. Aus der Ehe ist der am 18. Mai 1931 geborene Sohn Wilfried hervorgegangen.

Im April 1955 reichte der Kläger erstmals eine Scheidungsklage ein, die er auf § 43 EheG stützte. Diese Klage nahm er im Juni 1955 wegen Aussöhnung der Parteien zurück. Etwa August 1958 fand der letzte eheliche Verkehr statt. Am 17. Juli 1959 kam es zu einem Streit zwischen den Parteien. Seit dieser Zeit kocht die Beklagte nicht mehr für den Kläger. Bis Anfang 1960 versorgte sie noch seine Wäsche. Nach Aufgabe ihrer Berufstätigkeit erwirkte die Beklagte am 12. Oktober 1959 gegen den Kläger eine

- 3 -

einstweilige Verfügung, in der dem Kläger aufgegeben wurde, an die Beklagte für die Zeit vom 8. Oktober 1959 bis zum 8. Dezember 1959 eine monatliche Unterhaltsrente in Höhe von 160,-- DM zu zahlen.

Im Jahre 1960 erhob der Kläger eine zweite Klage auf Scheidung der Ehe aus Verschulden der Beklagten. Während der Dauer des Rechtsstreits benutzten die Parteien zunächst weiterhin dasselbe Schlafzimmer, wenn auch wegen der Nachtschichten des Klägers häufig zu verschiedenen Zeiten. Der Kläger stellte jedoch bereits im Jahre 1960 die Ehebetten getrennt auf. Von Januar oder Februar 1963 an schlief die Beklagte nachts bei einer anderen Familie. Sie versorgte aber weiterhin tagsüber die Wohnung. Am 8. April 1963 nahm der Kläger die zweite Scheidungsklage zurück. Eine Aussprache, die zwischen den Parteien bald darauf, nämlich am 12. April 1963, stattfand, verlief ergebnislos. In der Nacht zum 23. April 1963 übernachtete die Beklagte wiederum im ehelichen Schlafzimmer. Der Kläger verschloß es daraufhin, so daß die Beklagte die folgenden drei Nächte auf einer Couch verbrachte. In der Folgezeit übernachtete sie wieder in der Nachbarschaft. Am 3. Mai 1963 setzte der Kläger ein anderes Schloß in die Wohnungstür ein, so daß die Beklagte nicht mehr wie bisher während des Tages die Wohnung betreten konnte. In einem daraufhin von ihr angestrebten Verfahren einigten sich die Parteien mit Vergleich vom 28. Mai 1963 dahin, daß der Kläger in der bisherigen Ehwohnung verblieb und die Beklagte eine eigene Wohnung bezog. Die Möbel wurden aufgeteilt. Seit Juni 1963 bewohnt die Beklagte eine von ihr gemietete Zweizimmerwohnung.



Mit der den Gegenstand dieses Rechtsstreits bildenden Klage vom 12. Juni 1963 begehrt der Kläger erneut die Scheidung der Ehe. Er hat im ersten Rechtszug sein Begehren nur auf § 48 EheG gestützt und vorgetragen, die Ehe sei infolge wiederholter Streitigkeiten hoffnungslos zerrüttet.

Demgemäß hat der Kläger beantragt, die Ehe ohne Schuldausspruch zu scheiden.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Sie hat der Scheidung widersprochen und geltend gemacht, allein der Kläger habe die Fortsetzung der ehelichen Gemeinschaft unmöglich gemacht. Zunächst habe er ihr, der Beklagten, den Aufenthalt in der ehelichen Wohnung durch Beleidigungen und Drohungen verleidet. Dann habe er am 23. April 1963 das Schlafzimmer verschlossen und am 26. April 1963 ihr gesagt, er könne sie nicht mehr sehen. Auch habe er sie mit einem Messer bedroht, so daß sie, nur mit einem Nachthemd bekleidet, einige Stunden im Keller habe verbringen müssen. Seit dem 3. Mai 1963 habe er sie ganz aus der Wohnung ausgesperrt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Es hat ausgeführt, die häusliche Gemeinschaft der Parteien sei noch nicht seit 3 Jahren aufgehoben, da die Beklagte bis Mai 1963 den Haushalt versorgt habe. Auch sei der Widerspruch der Beklagten zulässig und beachtlich.

Im Berufungsrechtszug hat der Kläger sein Scheidungsbegehren in erster Linie auf § 43 EheG und nur hilfsweise auf § 48 EheG gestützt. Er hat vorgetragen, die Beklagte habe ehewidrige Beziehungen zu dem - inzwischen verstor-

benen - Streckenwärter Hermann Ra[REDACTED] unterhalten, sich aber auch mit anderen Männern ehewidrig eingelassen. Sie habe ferner ihn, den Kläger, bis in die letzte Zeit hinein "mit den dreckigsten Schimpfworten" belegt. Am 12. April 1963 habe sie grundlos die Polizei alarmiert. Auch habe sie ihn verlassen und sich schon im März 1963 eine eigene Wohnung gemietet. Ein gemeinsamer Haushalt mit der Beklagten bestehe schon seit dem Jahre 1959 nicht mehr.

Die Beklagte hat beantragt, die Berufung zurückzuweisen. Sie hat ihren Widerspruch gegen die Scheidung aufrecht erhalten und zur Begründung vorgetragen, der Kläger habe ehewidrige Beziehungen zu anderen Frauen unterhalten. Schon im Jahre 1953 habe er ein Verhältnis mit Frau Of[REDACTED] gehabt. Etwa 1953 und 1954 habe er mit Frau St[REDACTED] Ehebruch begangen. Im Jahre 1955 sei er mit Frau Wi[REDACTED] in Wetter zusammen gewesen. Im Juni 1963 sei er beobachtet worden, wie er mit einer anderen Frau in einem Hauseingang in Witten gestanden habe. Der Kläger habe ferner sie, die Beklagte, im Dezember 1958 gewürgt, im Jahre 1959 geohrfeigt und am 17. Juli 1959 ihr einen Teller mit Essen auf den Kopf geschlagen; der Teller sei zerbrochen, der Kopf habe geblutet. Am 29. August 1960 habe der Kläger sie geschlagen und gewürgt. Am 29. Juni 1962 habe er die Tür verschlossen gehalten, so daß sie, die Beklagte, sich an eine Nachbarin habe wenden müssen. Dieser gegenüber habe er sie als "dummes und verkommenes Stück" bezeichnet. Er habe sie an der Haushaltführung gehindert und ihr nicht einmal Unterhalt bezahlt, wenn sie aus gesundheitlichen Gründen nicht mehr habe arbeiten können. Er, der Kläger, habe also die Zerrüttung der Ehe schuldhaft herbeigeführt. Sie, die Be-

klagte, sei zur Fortsetzung der ehelichen Lebensgemeinschaft bereit und wolle nach über dreißigjähriger Ehe nicht geschieden werden, zumal sie sich aus gesundheitlichen Gründen nicht mehr allein unterhalten könne.

Der Kläger hat die ihm zur Last gelegten ehebrecherischen und ehewidrigen Beziehungen bestritten. Er hat eingeräumt, die Beklagte im Januar 1959 geohrfeigt zu haben, nachdem sie ihn zuvor beschimpft habe. Am 29. August 1960 habe nicht er die Beklagte, sondern diese ihn geschlagen. Auch die Beklagte wolle nicht mehr an der Ehe festhalten.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt der Kläger sein Scheidungsbegehren aus § 48 EheG weiter.

Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsurteil, in dem die Revision nicht zugelassen ist, unterliegt gemäß § 547 Abs. 1 ZPO nur insoweit der Anfechtung durch die Revision und der Nachprüfung durch das Revisionsgericht, als es sich um die Frage handelt, ob der von der Beklagten gegen die Scheidung erhobene Widerspruch zu beachten ist. Diese Nachprüfung umfaßt auch die Frage, ob die vom Berufungsgericht festgestellte unheilbare Zerrüttung der Ehe von dem die

Scheidung begehrenden Ehegatten ganz oder überwiegend verschuldet worden ist. Darüber hinaus kann das Urteil nicht nachgeprüft werden (Urteil des Senats BGHZ 38, 116).

II.

Die Revision ist begründet.

1. Das Berufungsgericht hat ein Scheidungsrecht des Klägers aus § 43 EheG und auch aus § 48 EheG verneint.

a) Die Abweisung der Klage, soweit diese auf § 43 EheG gestützt ist, hat das Berufungsgericht mit folgenden Erwägungen begründet: Es sei nicht erwiesen, daß die Beklagte ehewidrige Beziehungen zu dem Streckenwärter Ra. unterhalten oder sich mit anderen Männern ehewidrig eingelassen habe. Auch die Behauptung des Klägers, die Beklagte habe ihn bis in die jüngste Zeit hinein "mit den dreckigsten Schimpfworten" belegt, sei durch die Beweisaufnahme nicht bestätigt worden. Soweit der Kläger noch vortrage, die Beklagte habe bei der Aussprache vom 12. April 1963 erklärt, sie lasse sich scheiden, wenn der Kläger zu der monatlichen Unterhaltszahlung von 140,-- DM noch 10,-- DM hinzulege, sei eine schwere Eheverfehlung der Beklagten nicht schlüssig dargetan. Im übrigen bestreite die Beklagte, eine solche Äußerung getan zu haben. Da der Kläger nach dieser Aussprache die Beklagte aus dem Haus gewiesen habe, habe diese die Polizei um Hilfe anrufen dürfen. Auch habe sie eine eigene Wohnung beziehen dürfen.

b) Zum Scheidungsbegehren aus § 48 EheG hat das Berufungsgericht ausgeführt: Die häusliche Gemeinschaft

der Parteien sei seit spätestens Januar 1960 aufgehoben. Die Beklagte habe schon seit dem 17. Juli 1959 nicht mehr für den Kläger gekocht. Im Januar 1960 habe der Kläger durch die Einreichung der Scheidungsklage zu erkennen gegeben, daß er mit der Beklagten nicht mehr zusammenleben wolle. Auch habe er ab Anfang 1960 seine Wäsche nicht mehr von der Beklagten versorgen lassen und dann im Schlafzimmer die Betten getrennt aufgestellt. Die Ehe sei auch unrettbar zerrüttet, weil der Kläger fest entschlossen sei, an der Ehe nicht mehr festzuhalten. Jedoch sei der Widerspruch der Beklagten zulässig und beachtlich. Der Kläger habe die Zerrüttung der Ehe mindestens überwiegend verschuldet. Es habe zwar nicht geklärt werden können, welche Ursachen für die Zerrüttung der Ehe letzten Endes entscheidend gewesen seien. Soweit jedoch konkrete Feststellungen hätten getroffen werden können, sprächen diese durchweg für ein Verschulden des Klägers. Eine tatsächliche Vermutung dafür, daß der Kläger für das Scheitern der Ehe verantwortlich sei, ergebe sich schon daraus, daß nicht etwa die Beklagte, sondern nur der Kläger größte Anstrengungen gemacht habe, die Ehe zur Auflösung zu bringen; und daß er, nachdem die häusliche Gemeinschaft bereits Anfang 1960 aufgehoben worden sei, im April und Mai 1963 die vollständige Trennung der Parteien erzwungen habe. Er habe mehrmals Scheidungsklage erhoben. Es sei zweifelhaft, ob er sich nach Rücknahme der ersten Klage mit der Beklagten ehrlich und dauerhaft versöhnt habe. Die zweite Klage habe er zurückgenommen, um ein abweisendes Urteil zu vermeiden. Nachdem die Beklagte - am 12. April 1963 - in die eheliche Wohnung zurückgekehrt sei, habe er sie des Hauses verwiesen. In der Nacht zum 23. April 1963, in der die Beklagte in das eheliche Schlafzimmer zurückgekehrt sei, habe er dieses verschlossen. Die gegen ihn

sprechende Vermutung habe er nicht entkräftet. Er habe nicht einmal den Versuch gemacht, auf den Verlauf der Ehe in den Jahren 1931 bis 1955 näher einzugehen. Anhaltspunkte für eine Zerrüttung der Ehe aus schicksalsbedingten Gründen seien aus dem Vortrag des Klägers in allen drei Scheidungsprozessen nicht zu entnehmen. Den Beweis dafür, daß die Beklagte die Zerrüttung der Ehe verschuldet habe, habe er nicht erbracht, wie im Rahmen der Erörterungen zu § 43 EheG dargelegt sei. Es habe sich auch nicht feststellen lassen, daß die Beklagte durch ein Verhalten, das nicht als schwere Eheverfehlung im Sinne des § 43 EheG zu werten, gleichwohl aber vorwerfbar sei, die Zerrüttung der Ehe schuldhaft mitverursacht habe. Dagegen seien schwere Eheverfehlungen des Klägers erwiesen, welche die Vermutung zu bestätigen geeignet seien, daß der Kläger die Zerrüttung der Ehe zu vertreten habe. Der Kläger habe in der Zeit von 1952 bis 1955 ehebrecherische Beziehungen zu Frau Stump unterhalten. Auch habe er die Beklagte verschiedentlich mißhandelt, so am 17. Juli 1959 und am 22. September 1962. Am 29. Juli 1962 habe er die Wohnungstür verschlossen und zu einer Zeugin, die ihn deshalb zur Rede gestellt habe, geäußert, die Beklagte sei "ein dummes und verkommenes Stück". Der sonach zulässige Widerspruch der Beklagten sei auch beachtlich. Es sei verständlich, daß die Beklagte im Hinblick auf die lange Dauer der Ehe, aus der ein Kind hervorgegangen sei, und weil sie auf den Unterhalt seitens des Klägers angewiesen sei, nicht geschieden werden wolle. Der Kläger habe nicht beweisen können, daß der Beklagten die Bindung an die Ehe und eine zumutbare Bereitschaft, die Ehe fortzusetzen, fehlten.

2. Die Erwägungen, mit denen das Berufungsgericht ein zumindest überwiegendes Verschulden des Klägers an der Zerrüttung der Ehe bejaht hat, halten den materiell-rechtlichen und verfahrensrechtlichen Angriffen der Revision nicht stand.

a) Die Feststellung des Berufungsgerichts, daß die häusliche Gemeinschaft der Parteien seit spätestens Januar 1960 aufgehoben ist, unterliegt nicht der Nachprüfung durch das Revisionsgericht, desgleichen nicht die Feststellung, daß die Ehe unheilbar zerrüttet ist.

b) Das Berufungsgericht hat sich außerstande gesehen, zu klären, welche Ursachen für die Zerrüttung der Ehe letzten Endes entscheidend gewesen sind. Eine solche Feststellung ist jedoch erforderlich, wenn das Gericht annimmt, daß der Kläger die Zerrüttung ganz oder überwiegend verschuldet habe. In aller Regel ist es notwendig, den Urgrund der Zerrüttung zu erforschen, festzustellen, seit wann die Ehe der Parteien unheilbar zerrüttet ist, und, falls ein Ehegatte sich von dem anderen abgewendet hat, ob und in welchem Umfang sowie aus welchen Gründen die Ehe in diesem Augenblick bereits zerrüttet war. Das Berufungsgericht hat in dieser Richtung den Sachverhalt nicht ausreichend aufgeklärt und seine Auffassung unzulänglich begründet. Es hat dem Kläger zunächst angelastet, daß er es war, der auf die Auflösung der Ehe hingewirkt hat, und daß er im April und Mai 1963 eine vollständige Trennung der Parteien herbeigeführt hat. Allerdings hat ein Ehegatte, der die häusliche Gemeinschaft mit dem anderen Ehepartner ohne stichhaltigen Grund aufgehoben hat, damit eine Handlung vorgenommen, die nach der Lebenserfahrung regelmäßig zu einer unheilbaren Zerrüttung

der Ehe führt und deshalb eine tatsächliche Vermutung dafür begründet, daß die festgestellte unheilbare Zerrüttung auf diesem Verhalten beruht (Senatsurteile IM Nr. 22 zu § 48 Abs. 2 EheG; BGHZ 39, 26, 34). Es bestehen keine Bedenken dagegen, diese Vermutung auch dann durchgreifen zu lassen, wenn ein Ehegatte die häusliche Gemeinschaft nur schrittweise, nach und nach, aufgehoben hat. Die Vermutung greift jedoch nicht durch, wenn Tatsachen vorliegen, die darauf hindeuten, daß die Ehe der Parteien bereits im Zeitpunkt der beginnenden Trennung unheilbar oder doch weitgehend zerrüttet war. Hier ist zu beachten, daß in dem vom Berufungsgericht als maßgeblich erachteten Zeitpunkt (Anfang 1960) die häusliche Gemeinschaft der Parteien bereits weitgehend aufgehoben war, da nach den weiteren Feststellungen des Berufungsgerichts die Beklagte schon seit dem 17. Juli 1959 nicht mehr für den Kläger gekocht hatte. Dieser Umstand hätte dem Berufungsgericht Anlaß zur Prüfung der Frage geben müssen, ob nicht zu diesem Zeitpunkt die Ehe bereits tiefgreifend zerrüttet war. War dies der Fall, so kann, wie bereits dargelegt, die Vermutung insoweit nicht durchgreifen. Läßt sich aber die Frage, worauf die unheilbare Ehezerüttung letztlich zurückzuführen ist, nicht klären, so geht dies zu Lasten des widersprechenden Ehegatten.

c) Das Berufungsgericht hat weiter die Vermutung auch deshalb für anwendbar erklärt, weil der Kläger durch mehrere Scheidungsklagen sich aus der Ehe zu lösen versucht habe. Es hat ferner eine Bekräftigung der Vermutung darin gesehen, daß der Kläger ein mehrjähriges ehebrecherisches Verhältnis unterhalten, die Beklagte mehrfach mißhandelt, sie auch ausgesperrt und über sie

gegenüber einer Zeugin sich verächtlich geäußert habe. Solche Handlungen sind zwar geeignet, die Vermutung auszulösen oder zu bestätigen. Sie sind jedoch unter Aufklärung der Einzelumstände im Zusammenhang und in ihrer zeitlichen Reihenfolge zu würdigen. Hier kann nicht schon die Tatsache, daß der Kläger zweimal eine Scheidungsklage erhoben hat, über deren Begründetheit jeweils wegen Rücknahme nicht entschieden worden ist, dem Kläger von vornherein im Sinne der vorerwähnten Vermutung angelastet werden. Es ist zu bedenken, daß die erste Scheidungsklage schon nach wenigen Wochen wegen Versöhnung zurückgenommen wurde. Das Berufungsgericht hält es zwar für zweifelhaft, ob sich der Kläger danach mit der Beklagten ehrlich und dauerhaft versöhnt hat. Dagegen spricht nach der Auffassung des Berufungsgerichts der Umstand, daß der Kläger in den Jahren 1957, 1958 und 1959 jeweils allein in Urlaub gefahren ist. Bei Prüfung dieser vom Berufungsgericht nicht abschließend entschiedenen Frage ist jedoch zu berücksichtigen, daß nach den Feststellungen des Berufungsgerichts noch bis etwa August 1958 die Parteien miteinander ehelich verkehrt haben. Dieser Umstand kann auch bei Prüfung der Frage von Bedeutung sein, ob die chebrecherischen Beziehungen, die der Kläger nach den Feststellungen des Berufungsgerichts mit Frau St. in den Jahren 1952 bis 1955, also mehrere Jahre vor dem Zeitpunkt des letzten ehelichen Verkehrs, unterhalten hat und von denen die Beklagte schon längere Jahre vor diesem Zeitpunkt Kenntnis erlangt hatte, zur Zerrüttung der Ehe entscheidend beigetragen haben, wenn auch ein solcher langjähriger Treubruch ein deutliches Anzeichen für den auf Seiten des Klägers damals bestehenden Mangel an ehelicher Gesinnung ist. Was die Erhebung der zweiten Scheidungsklage anlangt, die der Kläger erst nach jahrelanger Dauer des Rechtsstreits zurückgenommen hat, so läßt sich hieraus

die vorerwähnte Vermutung gegen den Kläger deshalb nicht anwenden, weil angesichts des vom Kläger behaupteten und unter Beweis gestellten, nachstehend erörterten Verhaltens der Beklagten sich ohne nähere Feststellungen nicht sagen läßt, daß der Kläger sich von vornherein der Unbegründetheit dieser Klage bewußt sein mußte. Schließlich bedarf es auch einer Aufklärung der Umstände, die zu den vom Berufungsgericht festgestellten Mißhandlungen der Beklagten durch den Kläger geführt haben, insbesondere zu der Mißhandlung vom 17. Juli 1959, die sich dahin ausgewirkt hat, daß die Beklagte seit dieser Zeit nicht mehr für den Kläger kochte. Dabei kann es auch von Bedeutung sein, ob die Beklagte sich hierzu allein wegen dieser Mißhandlung entschlossen hat oder durch das weitere Verhalten des Klägers gehindert wurde, weiterhin für ihn zu kochen.

Weiter ist zu beachten, daß nach der Rechtsprechung des Senats (LM Nr. 61 zu § 48 Abs. 2 EheG m.w.N.) bei der nach § 48 Abs. 2 EheG gebotenen Prüfung die für ein Scheidungsbegehren nach § 43 EheG in Betracht kommenden Maßstäbe nicht ohne weiteres und nicht ausschließlich anzulegen sind. Dies hat zwar das Berufungsgericht nicht verkannt, wie die Ausführungen auf S. 22 des angefochtenen Urteils zeigen. Das Berufungsgericht hat es jedoch, wie die Revision mit Recht rügt, unterlassen, die von ihm als erwiesen erachteten wie auch weitere vom Kläger unter Beweisantritt vorgetragene Vorfälle unter dem Gesichtspunkt eines im Rahmen des § 48 Abs. 2 EheG als Zerrüttungsursache in Betracht kommenden schuldhaften Verhaltens der Beklagten zu beurteilen. Sofern etwa das Berufungsgericht diese Umstände deshalb für unerheblich gehalten hat, weil sie nach seiner Überzeugung zum Schwinden der ehelichen Geminnung des Klägers nicht

mehr hätten beitragen können, hätte es einer näheren Darlegung und Begründung dieser Überzeugung bedurft.

d) Einmal hat das Berufungsgericht die Bekundung der Zeugin Frau Re. nicht gewürdigt, sie habe an einem Abend Ende des Jahres 1959 ihren Ehemann und die Beklagte zusammen im Eingang eines Hauses in Witten zusammenstehen gesehen, wobei sich die beiden an der Hand gefaßt hätten. Desgleichen ist die weitere Bekundung dieser Zeugin, sie habe ihren Ehemann und die Beklagte sehr häufig zusammen auf der Straße gesehen, vom Berufungsgericht nicht gewürdigt worden.

e) Die Revision rügt weiter die Nichtvernehmung der Zeugin Frau He. Der Kläger hatte in der Berufungsbegründung die eidliche Vernehmung dieser Zeugin zum Beweis dafür beantragt, daß die Zeugin am 13. Mai 1960 die Beklagte gegen 23.30 Uhr aus einem Lokal "Auf der Heide" in Stockum mit einem fremden Mann und ihrem Sohn nebst Schwiegertochter habe herauskommen sehen; sie habe sich dann mit dem Mann von ihrem Sohn und der Schwiegertochter getrennt und sei mit diesem Mann zu Fuß in Richtung Annen gegangen. Das Berufungsgericht hat diesen Beweis nicht erhoben. Es hat insoweit ausgeführt, die Zeugin habe zwar im Vorprozeß die Behauptung des Klägers bestätigt, ihre Bekundung stehe aber in Widerspruch zu der Aussage des Zeugen Wilfried Sch., des Sohnes der Parteien. Mit dieser Begründung durfte jedoch das Berufungsgericht das Beweisangebot nicht übergehen. Es durfte wohl die früheren Niederschriften als Urkunden zum Beweis tatsächlicher Behauptungen verwerten, nicht aber den Antrag auf Vernehmung der Zeugin mit der Begründung ablehnen, daß bereits die Niederschrift über ihre frühere Vernehmung und auch über die Vernehmung eines anderen Zeugen vor-

liege (Senatsurteil BGHZ 7, 116). Die Rüge ist sonach begründet.

f) Der Kläger hatte sich ferner für seine Behauptung, die Beklagte sei Ende 1959/Anfang 1960 nachts gegen 2.00 Uhr einmal mit einem Opel zur ehelichen Wohnung gebracht worden, sei dem von einem fremden Mann geführten Fahrzeug heimlich entstieg, habe vorsichtig nach allen Seiten geschaut und sei dann in der ehelichen Wohnung verschwunden, auf das Zeugnis der Frau Friederici berufen. Das Berufungsgericht hat von der Vernehmung dieser Zeugin abgesehen, weil die Behauptung des Klägers völlig unsubstantiiert sei und es nicht ersichtlich sei, inwiefern sich die Beklagte dadurch einer schweren Eheverfehlung schuldig gemacht habe. Letztere Auffassung kann zwar zutreffen, soweit der behauptete Vorfall für sich betrachtet wird. Dem Vorfall läßt sich jedoch im Rahmen der nach § 48 Abs. 2 EheG gebotenen Prüfung des - vom Kläger behaupteten - Gesamtverhaltens der Beklagten nicht von vornherein jede Bedeutung absprechen. Es kann ins Gewicht fallen, daß die Beklagte - nach der Darstellung des Klägers - wiederholt nachts mit fremden Männern gesehen wurde. Die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe zu Unrecht von der Vernehmung der Zeugin abgesehen, ist daher begründet.

g) Der Kläger hatte weiter vorgetragen und durch den Antrag auf Vernehmung des Rechtsanwalts W. als Zeugen unter Beweis gestellt, die Beklagte habe sich am Abend des 19. November 1963 zusammen mit einem fremden Mann im Ratskeller in Witten aufgehalten und mit diesem Mann "recht intim" getan. Das Berufungsgericht hat dieses Vorbringen als nicht näher substantiiert erachtet und daher

von der Vernehmung des Zeugen abgesehen. Mit Recht rügt die Revision auch die Nichtvernehmung dieses Zeugen. Die Anforderungen an die Substantiierungspflicht dürfen bei einer Behauptung der hier in Betracht kommenden Art nicht überspannt werden. Der Vortrag des Klägers, die Beklagte habe sich an dem fraglichen Abend mit einem fremden Mann in dem bezeichneten Lokal aufgehalten und dabei bei dem Zeugen den vorgetragenen Eindruck erweckt - so ist der Vortrag des Klägers zu verstehen -, erscheint als Grundlage für die beantragte Vernehmung ausreichend. Es durfte vom Kläger nicht verlangt werden, den Zeugen vorher wegen näherer Einzelheiten dieses Verhaltens zu befragen. Die unter Beweis gestellte Tatsache kann auch für die Beurteilung des Gesamtverhaltens der Beklagten erheblich sein, wie sich aus den Darlegungen unter f) ergibt. Die Rüge ist sonach begründet.

h) Die Revision rügt weiter, das Berufungsgericht sei der Behauptung des Klägers nicht nachgegangen, die Beklagte habe ihm gegenüber ständig den Ausdruck "Leck mich ..." gebraucht. Hierzu hat das Berufungsgericht ausgeführt, es sei nicht zu erwarten, daß die Beklagte bei der vom Kläger beantragten eidlichen Parteivernehmung etwas anderes sagen werde als sie im Vorprozeß vorgetragen habe. Sie habe im Vorprozeß diese schon damals vorgetragene Behauptung bestritten. Zudem sei die Behauptung unsubstantiiert. Diese Begründung trägt die Ablehnung des Beweisangebots nicht. Einmal kann nicht gesagt werden, diese Behauptung sei unsubstantiiert. Das Berufungsgericht ist ersichtlich der Meinung, der Kläger hätte die einzelnen Anlässe, bei denen die Beklagte diesen Ausdruck gebraucht hat, nach Zeit und Umständen genau darlegen müssen. Dies kann aber nicht verlangt werden. Auch durfte das Berufungsgericht den Antrag auf Par-

teilvernehmung der Beklagten nicht mit Rücksicht auf ihr Bestreiten im Vorprozeß ablehnen. Insoweit liegt eine unzulässige Vorwegnahme des Beweisergebnisses vor. Die Rüge ist daher begründet. Desgleichen rügt die Revision mit Recht, daß das Berufungsgericht die Beklagte mit Rücksicht auf ihr Bestreiten im Vorprozeß nicht zu der Behauptung des Klägers vernommen habe, die Beklagte habe ihn am Karsamstag 1961 mit den Worten bedacht: "Du ekliges Dier, Du Schuft, Du Hund, was spionierst Du mir nach". Auch insoweit liegt eine unzulässige Vorwegnahme des Ergebnisses der Beweisaufnahme vor. Allerdings hat das Berufungsgericht noch zusätzlich erwogen, die Beklagte habe im gegenwärtigen Rechtsstreit bei ihrer Anhörung nach § 619 ZPO ihr Bestreiten aufrecht erhalten. Allein die Beklagte hat bei dieser Vernehmung, die am 13. Mai 1964 stattfand, lediglich bestritten, "den Kläger bis in die jüngste Zeit hinaus mit Schimpfworten belegt zu haben". Darin liegt, wie die Revision mit Recht geltend macht, keine deutliche Aussage über den 3 Jahre zurückliegenden Vorfall.

3. Trotz der vom Berufungsgericht festgestellten sehr erheblichen Eheverfehlungen des Klägers läßt sich nicht von vornherein die Möglichkeit ausschließen, daß das Berufungsgericht zu einer anderen tatrichterlichen Beurteilung der Frage des zumindest überwiegenden Verschuldens des Klägers an der Zerrüttung gekommen wäre, wenn es die erwähnten Zeugenaussagen und Beweisangebote unter Beachtung der vorerörterten Gesichtspunkte berücksichtigt hätte. Welche Bedeutung den etwaigen Verfehlungen der Beklagten für die Zerrüttung zukommt, wird aber davon abhängen, von welchem Zeitpunkt an die Ehe unheilbar zerrüttet war, und ob einem späteren schuldhaften Verhalten der Beklagten noch ein Zerrüttungseinfluß beige-

gemessen werden kann. Hierfür kann der Inhalt der Zeugenaussage des Klägers Bl. 35 R der Akten Ra[REDACTED] gegen Ra[REDACTED] 2 C 179/60 von Bedeutung sein, es sei ihm ziemlich gleichgültig, was seine Ehefrau treibe.

III.

Aus diesen Gründen muß das angefochtene Urteil aufgehoben und der Rechtsstreit zur weiteren tatrichterlichen Klärung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Durch die Zurückverweisung erhält das Berufungsgericht auch Gelegenheit, erneut die Frage der Bindung der Beklagten an die Ehe zu prüfen. Die Frage der Bindung des widersprechenden Ehegatten an die Ehe beurteilt sich zwar nach seiner Einstellung im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Tatsachengericht. Ob der widersprechende Ehegatte sich noch oder sich nicht mehr an die Ehe gebunden fühlt, ist jedoch unter Berücksichtigung seines gesamten bisherigen Verhaltens festzustellen. Es ist also auch insoweit eine Gesamtschau vorzunehmen.

Raske	Johannsen	Wüstenberg	Dr. Graf	Bundesrichter von der Mühlen ist beurlaubt und verhindert zu unterschreiben
				Raske