

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 109/66

URTEIL

Verkündet am
10. November 1967
Broeske,
Justizangestellte

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Buchhalters Alfons L [REDACTED],
O [REDACTED], F [REDACTED] Nr. [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

seine Ehefrau Ingeborg L [REDACTED] geb. B [REDACTED]
O [REDACTED] Mark, B [REDACTED] Straße [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 3. November 1967 unter Mitwirkung der Bundesrichter Raske, Johannsen, Maaß, Dr. Graf und von der Mühlen

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Oldenburg vom 31. März 1966 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der 1926 geborene Kläger und die etwa drei Jahre ältere Beklagte heirateten am 4. Januar 1951 in O [REDACTED] Kreis Eberswalde. Dort lebten damals die Eltern beider Parteien. Als der Kläger, der seinen Wohnsitz in Osnabrück hatte, 1950 seine Eltern besuchte, lernte er die Beklagte kennen. Nach der Heirat wohnten die Parteien im Hause der Eltern der Beklagten.

Aus der Ehe ist die am [REDACTED] 1954 geborene Tochter Gabriele hervorgegangen. Der letzte eheliche Verkehr hat nach der Behauptung des Klägers im Januar 1957, nach der Darstellung der Beklagten am 25. Mai 1957 stattgefunden.

- 3 -

Im November 1957 verließ der Kläger Oderberg, er wohnt und arbeitet jetzt wieder in Osnabrück. Mit ihm zusammen lebt Ursula H., die dem Kläger von Oderberg nach Westfalen gefolgt ist. Sie hat vier Kinder geboren, deren Vater der Kläger ist. Das älteste Kind kam am 1957 zur Welt.

Schon im Februar 1958 hat der Kläger, der damals in Wersen, Kreis Tecklenburg, wohnte, nach § 43 EheG Scheidung seiner Ehe begehrt. Die Klage wurde im Urteil des Landgerichts Münster vom 9. September 1959 abgewiesen, weil der Kläger eine unverzeihene schwere Eheverfehlung der Beklagten nicht bewiesen hatte.

Mit der neuen, am 20. Mai 1965 erhobenen Klage fordert der Kläger wiederum Scheidung seiner Ehe nach §§ 42, 43 und hilfsweise nach § 48 des Ehegesetzes. Er hat dazu vorgetragen, die Beklagte unterhalte ehewidrige oder ehebrecherische Beziehungen zu dem Schiffer Willi T. in Oderberg, der auch der Beklagten Unterhalt gewähre.

Im übrigen sei die Scheidung, wie der Kläger weiter vorgetragen hat, nach § 48 EheG gerechtfertigt: Die Ehe der seit 1957 getrennt lebenden Parteien sei unheilbar zerrüttet. Das Interesse des Kindes Gabriele erfordere die Aufrechterhaltung der Ehe nicht.

Der Kläger hat beantragt, die Ehe der Parteien aus dem Verschulden der Beklagten zu scheiden, hilfsweise die Ehe ohne Schuldausspruch zu scheiden.

Die Beklagte hat den Antrag gestellt, die Klage abzuweisen.



Sie ist den Behauptungen des Klägers über Beziehungen zum Schiffer T [REDACTED] entgegengetreten.

Der Scheidung aus § 48 EheG hat sie widersprochen und dazu vorgetragen, der Kläger habe die Zerrüttung der Ehe durch seine Beziehungen zu Ursula H [REDACTED] verschuldet. Er habe spätestens im Februar 1957 die jetzt noch bestehenden Beziehungen zu dieser Frau aufgenommen und die eheliche Wohnung am 26. Mai 1957 verlassen. Zunächst sei er zu seinen Eltern in Oderberg gezogen. Dort habe er mit der genannten Frau in einem Bett geschlafen. Schon früher habe der Kläger die Pflicht zur ehelichen Treue nicht ernst genommen. Für die Zeit von Oktober 1951 bis Mai 1952 (Lisa J [REDACTED]) und November 1953 (Christel D [REDACTED]) hat das der Kläger eingeräumt. Bestritten wird dagegen von ihm, was die Beklagte darüber hinaus über treuverletzende Beziehungen des Klägers behauptet hat.

Die Beklagte behauptet weiter, daß sie trotz dieses Verhaltens des Klägers an der Ehe festhalten wolle und bereit sei, zum Kläger zu ziehen, wenn dieser sich von Ursula H [REDACTED] löse. Die Ehe müsse auch im Interesse des körperlich benachteiligten Kindes Gebriele aufrechterhalten bleiben.

Der Kläger hat noch vorgetragen, daß die Beklagte ihm vom Beginn der Ehe an den Geschlechtsverkehr verweigert habe. Während des ganzen Verlaufs der Ehe sei es nur selten, und zwar nach heftigsten Auseinandersetzungen unter körperlicher Gegenwehr der Beklagten und Äußerungen ihres Widerwillens zum Verkehr gekommen. Sie habe den Geschlechtsverkehr als tierisch bezeichnet. Dieser Darstellung des Klägers ist die Beklagte nicht entgegengetreten.

Da ihn die Beklagte, so hat er weiter vorgetragen, während der Dauer der Ehe auch im übrigen lieblos behandelt habe, sei es schon 1951 zu einer Ehekrise gekommen. Wegen der geschilderten Schwierigkeiten in der Ehe habe er sich von 1952 bis 1957 auswärtige Arbeitsstellen gesucht, er sei deshalb nur alle 8 bis 14 Tage nach Hause gekommen.

Der Kläger hat weiter vorgetragen, daß er sich schon im Februar 1957 von der Beklagten getrennt habe und zu seinen Eltern gezogen sei, Ursula H. habe er erst am 2. März 1957 kennengelernt. Als Grund für die Trennung im Februar 1957 hat der Kläger angegeben, daß die Beklagte um die Jahreswende 1956/57 schwanger gewesen sei, aber dafür gesorgt habe, daß das Kind nicht ausgetragen werden konnte. Daher sei es im Februar 1957 zu einer Fehlgeburt gekommen.

Der Widerspruch der Beklagten gegen die Scheidung der Ehe sei nicht zu beachten, da es ihr an einer Bindung an die Ehe sowie der Bereitschaft, sie fortzusetzen, fehle. Gegenüber dem Bruder des Klägers habe sie 1962 erklärt, zur Scheidung bereit zu sein, wenn das Kind versorgt sei.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Es hat es nicht als erwiesen angesehen, daß die Beklagte ehewidrige oder ehebrecherische Beziehungen zu Teichart unterhalten hat. Gegenüber dem Anspruch auf Scheidung aus § 48 EheG hat es angenommen, daß der Kläger durch seine Beziehungen zu anderen Frauen die Zerrüttung der Ehe überwiegend verschuldet und nicht bewiesen habe, daß der Beklagten die Bindung an die Ehe oder die Bereitschaft, sie fortzusetzen, fehle. Auch das Interesse der körperlich behinderten Tochter stehe der Scheidung entgegen.

Der Kläger hat dieses Urteil mit der Berufung angefochten. Das Berufungsgericht hat das Rechtsmittel des Klägers zurückgewiesen. Mit der nach § 547 Abs. 1 ZPO zulässigen Revision verfolgt der Kläger seinen Scheidungsanspruch aus § 48 EheG weiter. Die Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Die Revision ist zulässig (§ 547 Abs. 1 ZPO). Im Gegensatz zum Landgericht hat das Berufungsgericht zu der Frage, ob das wohlverstandene Interesse des Kindes Gebiete die Aufrechterhaltung der Ehe erfordert, nicht Stellung genommen, sondern das die Klage abweisende Urteil des Landgerichts bestätigt, weil es den Kläger als überwiegend schuldig für die Zerrüttung der Ehe gehalten hat und der Kläger nicht bewiesen habe, daß der Beklagten die Bindung an die Ehe oder die zumutbare Bereitschaft zu ihrer Fortsetzung fehle. Ist somit im Berufungsurteil eine Entscheidung über den Ausschluß des Scheidungsrechts nach § 48 Abs. 3 EheG nicht getroffen, so spielen die rechtlichen Gesichtspunkte keine Rolle, die der Senat in der FamRZ 1963, 130, 131 abgedruckten Entscheidung entwickelt hat.

II. Das Rechtsmittel ist auch begründet.

1. Das Berufungsgericht ist davon ausgegangen, daß es zum "endgültigen Bruch" zwischen den Ehegatten erst gekommen sei, nachdem der Kläger Ursula H. kennengelernt habe und es zwischen ihr und dem Kläger bald darauf zu ehebrecherischen Beziehungen gekommen sei. Diese Be-

ziehungen hätten den Kläger veranlaßt, sich von der Beklagten zu trennen und schließlich Oderberg zu verlassen. Durch die jahrelange Fortsetzung dieser Beziehungen habe er sich innerlich gänzlich von der Beklagten abgewendet.

Für diese Zerrüttung der Ehe ist der Kläger nach Ansicht des Berufungsgerichts überwiegend verantwortlich. Dazu wird in den Gründen des angefochtenen Urteils ausgeführt: Die Ehe sei zwar schon von ihrem Beginn an dadurch belastet worden, daß es zu einer dem Wesen der Ehe entsprechenden Geschlechtsgemeinschaft zwischen den Parteien nicht gekommen sei. Das sei beiden Parteien im gleichen Umfang zum Vorwurf zu machen. Einmal beruhe das auf dem "Fehlverhalten" der Beklagten, die von Anfang an eine Abneigung gegen geschlechtliche Beziehungen in der Ehe an den Tag gelegt habe. Sie habe es "in erheblichem Maße am Willen und an der Bereitschaft zur Hingabe fehlen" lassen. Den Kläger treffe der Vorwurf, daß er sich nicht in der gebotenen Weise bemüht habe, auf die geschlechtliche Eigenart und die Veranlagung der Beklagten einzugehen, sondern es vorgezogen habe, "sein Recht" mit körperlicher Gewalt durchzusetzen.

Das von beiden Parteien verursachte und verschuldete Fehlen ehedem geschlechtlicher Beziehungen habe aber noch nicht, wie in dem angefochtenen Urteil weiter ausgeführt wird, zu einer unheilbaren Zerrüttung der Ehe geführt, weil die Parteien jedenfalls noch bis Anfang 1957 miteinander verkehrt hätten und die Schwierigkeiten des Verkehrs nicht den Grund für die Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft abgegeben hätten. Der Kläger könne sich auch nicht darauf berufen, daß er sich deshalb von der Beklagten abgewandt habe, weil diese die Ende 1956

bestehende Schwangerschaft unterbrochen habe, um die Geburt eines zweiten Kindes zu vermeiden. Ein entsprechendes Verhalten der Beklagten hat das Berufungsgericht nicht als erwiesen angesehen. Es hat vielmehr angenommen, daß sich der Kläger von der Beklagten abgewandt habe und zu seinen Eltern gezogen sei, nachdem er Beziehungen zu Ursula Hahnke aufgenommen hatte.

2. Diese Erwägungen des Berufungsgerichts weisen entscheidungserhebliche Rechtsfehler auf.

a) Daß die eheliche Gesinnung des Klägers durch die Schwierigkeiten im ehelichen Verkehr noch nicht völlig zerstört war, ehe er Ursula H. kennenlernte, konnte das Berufungsgericht nicht deshalb annehmen, weil bis Anfang 1957 noch ehelicher Verkehr stattfand. Der Grund, aus dem geschlechtliche Beziehungen zwischen den Ehegatten auf innere Bindungen und damit auf das Bestehen einer ehelichen Gesinnung zwischen den Beteiligten schließen lassen, fehlt möglicherweise schon dann, wenn es zu solchem Verkehr nur ganz selten kommt, wie das nach den Ausführungen des Berufungsgerichts anzunehmen ist. Dieser Grund fehlt aber sicher, wenn es überhaupt nur zu einer solchen körperlichen Verbindung der Eheleute gekommen ist, wie sie das Berufungsgericht festgestellt und bei der der Beklagten jede Bereitschaft zur Geschlechtsgemeinschaft gefehlt hat. Es liegt auf der Hand, daß eine derartige "Vereinigung" diese Bezeichnung nicht zuläßt. Die irrige Ansicht des Berufungsgerichts von der Wirkung solcher geschlechtlicher Beziehungen kann dazu geführt haben, daß das Berufungsgericht auch die Frage, in welchem Ausmaß die eheliche Gesinnung des Klägers nach einer etwa sechsjährigen Ehegemeinschaft mit diesen Belastungen beeinträchtigt war, nicht richtig entschieden hat.

b) In diesem Zusammenhang kann die Frage von erheblicher Bedeutung sein, ob der Auszug des Klägers der Aufnahme der Beziehungen zu Ursula H. vorangegangen ist. Der Kläger hatte das behauptet. Mit Recht rügt die Revision, daß das Berufungsgericht diese Behauptung des Klägers, er habe die eheliche Wohnung schon im Februar 1957 vor der ersten Bekanntschaft mit Ursula H. aus den in der Person der Beklagten liegenden Gründen verlassen, nicht ausreichend geprüft habe. Der Kläger hatte seine Mutter, Frau D., dafür als Zeugin benannt, daß der Kläger sofort nach seinem Auszug seinen Eltern seine Gründe für die Trennung mitgeteilt habe.

c) Bedenken bestehen auch gegen die Ansicht des Berufungsgerichts, der Kläger habe es mitzuverantworten, daß die Beklagte im Laufe der Ehe ihren Widerwillen gegen den Geschlechtsverkehr nicht überwunden habe. Das Berufungsgericht hat nicht festgestellt, worauf diese Abneigung der Beklagten und ihr entsprechendes Verhalten zurückzuführen ist. blieb aber ungeklärt, welche körperlichen und seelischen Bedingungen für das erwähnte Verhalten der Beklagten bedeutsam waren, so kann nicht ohne weiteres angenommen werden, daß der Kläger durch ein Eingehen "auf die geschlechtliche Eigenart und die Veranlagung der Beklagten" dazu beigetragen haben würde, daß die Beklagte ihre Abwehrhaltung überwunden hätte. Ein Erfahrungssatz des Inhalts, daß ein Ehegatte imstande sei, eine derartige Abwehrhaltung des anderen Ehegatten durch Eingehen auf diese Eigenart überwinden zu helfen, besteht nicht, wenn auch anerkannt werden mag, daß der Kläger das ungeeignetste Mittel gewählt hatte. Aus diesem Grunde hat das Berufungsgericht die Mitverantwortlich-

keit des Klägers in diesem Zusammenhang nicht einwandfrei begründet. Auf die FamRZ 1963, 516 abgedruckte Entscheidung des Senats wird verwiesen. In ihr wird ausgeführt, daß es bei der Beurteilung dieser Fragen in hohem Maße auf die Besonderheiten des Einzelfalls ankommt. Es ist nicht ausgeschlossen, daß das Berufungsgericht die Verantwortlichkeit des Klägers für den Verlust seiner ehelichen Gesinnung anders beurteilt hätte, wenn ihm nicht zur Last zu legen ist, daß er dazu beigetragen habe, daß die Beklagte ihr Verhalten auf geschlechtlichem Gebiet nicht zu überwinden vermochte.

III. Aus diesen Gründen hat das Berufungsgericht die Frage nach der Zulässigkeit des Widerspruchs nicht einwandfrei entschieden. Das angefochtene Urteil muß deshalb aufgehoben und der Rechtsstreit an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden, ohne daß es der Erörterung der übrigen von der Revision erhobenen Verfahrensrügen bedarf.

Bei der neuen Prüfung der Schuldfrage wird der Berufungsrichter auch zu erwägen haben, ob die Beklagte die Ehe in Kenntnis ihrer Verhaltensweise auf geschlechtlichem Gebiete eingegangen ist und ob der Kläger davon wußte und trotzdem die Ehe eingegangen ist.

IV. Durch die Aufhebung des angefochtenen Urteils erhält der Berufungsrichter auch Gelegenheit, die Frage der Bindung der Beklagten an die Ehe sowie ihre Bereitschaft, sie fortzusetzen, zu überprüfen. Sowohl für die Frage der Bindung wie für die Frage der Fortsetzungsbereitschaft kann es bedeutsam sein, ob die Beklagte schon vom Beginn der Ehe an geschlechtliche Beziehungen zum Kläger abgelehnt hat und nichts dafür spricht, daß sie zu einer Änderung ihres Verhaltens bereit ist. Ein Fortsetzungswille mit einer solchen Einstellung würde nicht dem Wesen der Ehe entsprechen.

Raske

Johannsen

Maaß

Dr. Graf

v.d.Mühlen