

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 1118/68

URTEIL

Vorkündet am
2. Oktober 1970
B l e c h e r ,
Justizobersekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Facharztes Dr. Wilhelm F [REDACTED],
B [REDACTED] über H [REDACTED], S [REDACTED] Straße [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Ehefrau Herta Hedwig F [REDACTED] geb. D [REDACTED],
L [REDACTED] über G [REDACTED], B [REDACTED] bei
Familie H [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 2. Oktober 1970 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Hauß sowie der Bundesrichter Johannsen, Wüstenberg, Dr. Pfretzschner und Dr. Reinhardt

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 21. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 27. Juni 1968 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der im Jahre 1909 und die im Jahre 1914 geborene Beklagte haben im Jahre 1943 geheiratet. Aus ihrer Ehe sind zwei inzwischen volljährige Kinder hervorgegangen.

Ein früheres auf § 43 EheG gestütztes Scheidungsbegehren des Klägers ist durch Urteil des Oberlandesgerichts Hamm vom 3. Mai 1966 rechtskräftig abgewiesen worden.

- 3 -

Der Kläger begehrt erneut die Scheidung der Ehe. Er hat seine Klage in erster Linie auf § 43 EheG, hilfsweise auf § 48 EheG gestützt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht hat die vom Kläger eingelegte Berufung zurückgewiesen. Der Kläger hat Revision eingelegt.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nach § 547 Abs. 1 ZPO aF zulässig. Sie ist auch begründet.

Nach den vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen ist die Ehe der Parteien seit Herbst 1963 unheilbar zerrüttet. Die Ehe könne jedoch, so führt das Berufungsgericht aus, nicht gegen den Widerspruch der Beklagten geschieden werden, denn die Zerrüttung sei von dem Kläger überwiegend verschuldet. Sie beruhe in erheblich schwerwiegenderem Maße auf Umständen, die der Kläger verschuldet habe, als auf dem Verhalten, das zu Lasten der Beklagten gehe. Es könne auch nicht festgestellt werden, daß der Beklagten die Bindung an die Ehe fehle.

Die Urteilsgründe ergeben, daß das Berufungsgericht § 48 Abs. 2 EheG rechtsirrig angewandt hat und nicht von der richtigen Verteilung der Beweislast ausgegangen ist. Nach der Fassung des § 48 Abs. 2 EheG hat die Beklagte die Tatsachen zu beweisen, aus denen



sich ergibt, daß der Kläger die Zerrüttung der Ehe überwiegend verschuldet hat.

Der Bundesgerichtshof ist früher davon ausgegangen, mit Verfehlungen der Beklagten, und zwar schuldhaften und auch unverschuldeten, könne der Kläger sein Verhalten nur entschuldigen, wenn sie erwiesen seien (BGH LM EheG § 48 Abs. 2 Nr. 22; Nr. 65; nichtveröffentlichtes Urteil vom 3. Juni 1966 - IV ZR 92/65 -). Diese Rechtsprechung hat der erkennende Senat jedoch aufgegeben, weil sie der Fassung des § 48 Abs. 2 EheG nicht entspricht und weil sie den Scheidungsgrund des § 48 EheG entgegen dem gesetzgeberischen Zweck einschränkt (BGH Urteil vom 4. Februar 1970 - IV ZR 1027/68 = NJW 1970, 805).

Soweit der Kläger aus dem Verhalten des beklagten Ehegatten oder aus anderen Umständen den Verlust seiner ehelichen Gesinnung herleitet, muß allerdings nach dem Ergebnis der Verhandlung eine gewisse Wahrscheinlichkeit dafür sprechen, daß sein Sachvortrag richtig ist. Es würde den Geboten der Gerechtigkeit widerstreiten, wenn der Kläger die Scheidung der Ehe dadurch erreichen könnte, daß er irgendwelche der Wahrheit nicht entsprechende Behauptungen aufstellt oder Vorwürfe erhebt, die zu widerlegen der Beklagten nicht möglich ist. Deshalb muß der Richter den Behauptungen des Klägers nachgehen und ihre Richtigkeit im einzelnen überprüfen. Dabei liegt es in der Eigenart des ehelichen Lebens begründet, daß vielfach eine vollständige Klärung nicht zu erreichen ist. Vom Kläger vorgetragene Umstände, für die nach dem Ergebnis der Verhandlung nicht einmal eine gewisse Wahrscheinlichkeit spricht, haben als Grundlage für die Entscheidung über die Zulässigkeit des Widerspruchs auszuschneiden. Da-

bei darf jedoch nicht verlangt werden, es müsse auch wahrscheinlich sein, daß der Kläger die Umstände, auf die er sich beruft, nicht selbst verschuldet hat. So braucht z. B. nur wahrscheinlich zu sein, daß in einer Ehe in einer auf die Dauer unerträglichen Weise Zank und Streit geherrscht hat. Wenn nicht erwiesen ist, daß der Kläger diesen Streit selbst verschuldet oder hervorgerufen hat, kann das nicht zu seinen Lasten berücksichtigt werden. Die hier zu fordernde gewisse Wahrscheinlichkeit besteht, wenn der Richter auf Grund des Ergebnisses der Verhandlung und des daraus gewonnenen Bildes der Ehe zu der Auffassung gelangt ist, daß es sich so verhalten haben kann, wie es der Kläger vorbringt (vgl. Urteil vom 25. Februar 1970 - IV ZR 753/68 = BGHZ 53, 345 = NJW 1970, 1315).

Diesen Anforderungen entspricht das angefochtene Urteil nicht. Der Kläger hat die Tatsache, daß er sich von der Beklagten mehr und mehr zurückgezogen und schließlich von seiner Ehe losgesagt hat, hauptsächlich damit begründet, daß die Beklagte ihm ständig Eifersuchtsszenen gemacht und daß sie auch wahrheitswidrig in der Öffentlichkeit das Gerücht verbreitet habe, er unterhalte ehewidrige oder ehebrecherische Beziehungen zu seinen Praxis-
helferinnen. Sie habe auch die häusliche Atmosphäre vergiftet und in der Haushaltsführung erheblich versagt.

Das Berufungsgericht hat nun, wie es der früheren Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs entsprach, nur das als Eheverfehlung der Beklagten zu wertende Verhalten berücksichtigt, das es für erwiesen angesehen hat. Die weiteren vom Kläger aufgestellten Behauptungen, die nach Ansicht des Berufungsgericht nicht oder nicht voll erwiesen waren, hat es außer Betracht gelassen. So heißt es in dem

angefochtenen Urteil, daß Verdachtsäußerungen der Beklagten bereits in früheren Jahren die Ehe belastet hätten, habe sich nicht eindeutig feststellen lassen. Die vom Kläger behauptete Beschimpfung als "dreckiger Schuft", weil dieser während eines Fliegeralarms seine damalige Praxishelferin mit in die Ehewohnung gebracht habe, habe die Beklagte unwiderlegt bestritten. Auch die Behauptung, die Beklagte habe ihn fortwährend mit ihren Verdächtigungen gequält, sei beweislos geblieben. Die Beklagte habe das entschieden bestritten. Eindeutig feststellbar seien verdächtigende Äußerungen der Beklagten, die für die Zerrüttung ursächlich geworden sein könnten, erst für die Zeit ab 1962, als die Ehe bereits in erheblichem Maße gefährdet gewesen sei. Ohne Zweifel habe auch die Beklagte in erheblichem Maße durch eigenes Fehlverhalten zur Zerrüttung beigetragen. Das gelte insbesondere insofern, als sie den Verdacht ehewidrigen Verhaltens des Klägers sowohl den Kindern als auch einer ganzen Reihe von weiteren Personen gegenüber zum Ausdruck gebracht habe, und zwar nicht lediglich in Form von besorgten Andeutungen oder Fragen, sondern auch in Form von Behauptungen. Dagegen sei der weitere Vorwurf des Klägers, die Beklagte habe ihn auch ehebrecherischer Beziehungen verdächtigt und die Gerüchte selbst in Umlauf gebracht, nicht bewiesen. Die Beklagte habe auch in steigendem Maße durch eigenes unaufrichtiges selbstgerechtes und abweisendes Verhalten sowie durch ihr Mißtrauen zur Zerrüttung der Ehe beigetragen, jedoch sei ungeklärt geblieben, ob die Beklagte tatsächlich, wie es der Kläger behauptete, die häusliche Atmosphäre "vergiftet" habe. Desweiteren sei nicht bewiesen, daß die Beklagte hinsichtlich der Haushaltsführung in erheblichem Maße versagt habe. Den insoweit belastenden Aussagen der Kinder und einer Zeugin

stünden die Bekundungen anderer Zeugen entgegen. Danach könne nicht festgestellt werden, daß die unzulängliche Versorgung des Haushalts in dem behaupteten Umfang für die Zerrüttung der Ehe ursächlich geworden sei.

Das Berufungsgericht wird zu prüfen haben, ob nach dem Eindruck, den es auf Grund der mündlichen Verhandlung von den Parteien und dem Verlauf ihrer Ehe gewinnt, eine gewisse Wahrscheinlichkeit dafür spricht, daß es sich so verhalten haben kann, wie es der Kläger angibt. Soweit das zutrifft, sind auch diese vom Kläger vorgebrachten Tatsachen zu berücksichtigen. Daß sie nicht ausgeräumt sind, geht dann zu Lasten der Beklagten.

Falls diese vom Kläger vorgetragenen Umstände zu einem nicht unwesentlichen Teil zu berücksichtigen sein sollten, könnte es sein, daß das Verhalten der Beklagten der eigentliche Grund dafür gewesen ist, daß der Kläger sich von ihr mehr und mehr zurückgezogen hat, und dann wäre es möglich, daß er die unheilbare Zerrüttung der Ehe, wie sie jetzt besteht, nicht in stärkerem Maße verschuldet hat, als die Beklagte. Dann aber wäre ihr Widerspruch gegen die Scheidung der Ehe unzulässig.

Sollte das Berufungsgericht es auf Grund der neuen Verhandlung gleichfalls für erheblich halten, ob der Kläger es zugelassen hat, daß die Kinder die Beklagte in häßlicher Weise behandelt haben, dann ist auch dabei zu beachten, daß es Sache der Beklagten ist, diesen Vorwurf zu beweisen. In dem angefochtenen Urteil hat das Berufungsgericht eine dahingehende Feststellung getroffen, ohne daß ersichtlich ist, worauf es sie gründet. Der Kläger hat bei seiner Vernehmung am 20. Juni 1968 das Gegenteil ausgesagt.

Senatspräsident Dr. Hauß
ist dienstlich ortsab-
wesend und dadurch ver-
hindert zu unterschreiben.

Johannsen

Wüstenberg

Johannsen

Dr. Pfretzschner

Dr. Reinhardt