

Verkündet
am 29. Januar 1955
Schorm, Justizangest.
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

2465 009

I m N a m e n d e s V o l k e s
In dem Rechtsstreit

des Ingenieurs Erich R [REDACTED] in B [REDACTED]
[REDACTED], B [REDACTED] Straße [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

die Ehefrau Gertrud R [REDACTED] geb. H [REDACTED] in B [REDACTED]
[REDACTED], W [REDACTED] str. [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 29. Januar 1955 unter Mit-
wirkung des Senatspräsidenten Schmidt, der Bundesrichter
Ascher, Dr. Kregel und Dr. v. Werner

für Recht erkannt:

Das Urteil des 6. Zivilsenats des Kammergerichts
in Berlin vom 30. April 1954 wird aufgehoben.
Der Rechtsstreit wird zur erneuten Verhandlung
und Entscheidung, auch über die Kosten der Re-
vision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien, die beide die deutsche Staatsangehörigkeit besitzen und konfessionslos sind, haben sich im Dezember 1929 durch eine Heiratsannonce des Klägers kennen gelernt und in der Folgezeit auch miteinander geschlechtlich verkehrt. Sie haben am 6. Juni 1936 die Ehe geschlossen, aus der 3 in den Jahren 1939, 1941 und 1944 geborene Kinder hervorgegangen sind. Der Kläger ist im Jahre 1907, die Beklagte im Jahre 1908 geboren. Der letzte eheliche Verkehr hat im November oder Dezember 1950 stattgefunden. Seit dem 15. Mai 1951 leben sie voneinander getrennt.

Der Kläger hat eine aus dem Geschlechtsverkehr mit einer anderen Frau entstammende im Jahre 1928 geborene uneheliche Tochter.

Die Beklagte befand sich seit dem Jahre 1950 in ärztlicher Behandlung, bei dem Arzt Dr. K[REDACTED], der sie zunächst mit einer Kneipp-Kur behandelte und ihr bereits im Herbst 1950 angeraten hatte, eine längere Erholungsreise anzutreten. Im Dezember 1950 und im Januar 1951 kam es zwischen den Ehegatten zu verschiedenen Zusammenstößen, die dazu führten, daß die Beklagte am 19. Januar 1951 mit folgendem Einweisungsschein des Dr. K[REDACTED] vom 18. Januar 1951 in die Klinik für Nerven- und Gemütskranke "Waldhaus" Berlin-Nikolassee, eingewiesen wurde:

"Frau R[REDACTED], Gertrud, geb. am [REDACTED]. 1908 aus B[REDACTED], W[REDACTED]str. [REDACTED], ist seit mehreren Monaten bei mir wegen einer Neuralgie des Trigem. und einer allgemeinen vegetativen Dystonie in meiner Behandlung. In den letzten beiden Monaten entwickelte sich eine zunehmende psychische Labilität, die solche Ausmasse annahm, daß der Verdacht einer Psychose naheliegt (kli-

makterische Ursache?). In den letzten Tagen wurde der Zustand innerhalb der Familie derartig beängstigend (Mord- und Selbstmordabsichten), dass eine ambulante Behandlung nicht mehr zu verantworten war, so daß ich die Patientin dringend zur Klärung der Diagnose und zur Vermeidung von Komplikationen in das Waldkrankenhaus Nikolassee eingewiesen habe."

Die Beklagte blieb bis zum 1. Mai 1951 in stationärer Behandlung und kehrte sodann in die eheliche Wohnung zurück, Dort kam es in der Folgezeit wiederum zu Auseinandersetzungen mit dem Kläger. Dieser zog am 15. Mai 1951 aus, nachdem er bereits am 11. Mai 1951 (Datum der Klageschrift) die Scheidungsklage eingeleitet hatte.

Der Kläger hat behauptet: Die Beklagte habe ihm seit dem Herbst 1950 ständig Szenen gemacht und ihn mit unberechtigten Vorwürfen verfolgt, so daß die Fortführung der Ehe für ihn unerträglich geworden sei. So habe die Beklagte ihm auf die Eröffnung, daß er gezwungen sei, ihr Wirtschaftsgeld infolge der schlechten Geschäftslage von wöchentlich 100,-- DM auf 75,-- DM herabzusetzen, im November 1950 heftige Vorwürfe gemacht und ihm das Geld an den Kopf geworfen. In der Folgezeit habe sie ihn häufiger beschimpft und um Weihnachten 1950 versucht, seinen Schäferhund, der als Polizeihund ausgebildet sei, auf ihn zu hetzen. Am Weihnachtsfeiertag habe sie mit einer Presskohle nach ihm geworfen, weil er ihr erklärt habe, daß er nicht in der Lage sei, ihren Wunsch nach einem Pelzmantel zu erfüllen. Im Januar 1951 habe sie ihm bei einer Auseinandersetzung gewünscht, daß er an der Front den Tod gefunden hätte. Am 18. Januar 1951 habe sie ihn sogar mit einem Küchenmesser bedroht. Ebenso habe sie sich mehrfach in gehässiger Weise dahin geäußert, daß er mit seinem Betrieb elend zugrunde gehen



solle. Ferner habe sie ihn in Gegenwart der Kinder beschimpft und ihm eine Tasse mit heissem Kaffee ins Gesicht gegossen. Schliesslich habe sie ihm unberechtigt vorgeworfen, daß er "herumhure". Seinen Angestellten gegenüber habe sie ihn unmöglich gemacht. Sie sei mehrfach im Betrieb erschienen und habe dort seinen Angestellten Auftritte gemacht und dabei geäußert, daß er demnächst Pleite machen werde.

Der Kläger hat beantragt,
die Ehe aus Alleinschuld der Beklagten zu scheiden.

Die Beklagte hat um
Klagabweisung
gebeten und hilfsweise beantragt,
den Kläger für schuldig zu erklären.

Sie hat die Klagebehauptungen im wesentlichen bestritten und ihr Verhalten, soweit sie es zugibt, damit entschuldigt, daß sie an einer Nervenzerrüttung leide, die durch den Kläger herbeigeführt worden sei. Dieser habe von ihr zu häufig und ausserdem in perverser Weise Geschlechtsverkehr verlangt und hierdurch das Nervenleiden bei ihr hervorgerufen. Um sie loszuwerden, habe er sie dann schliesslich gegen ihren Willen in eine geschlossene Anstalt für Geisteskranke einweisen lassen, obwohl hierzu kein Anlass vorgelegen habe. Im übrigen hat sie behauptet, daß der Kläger zu unbekannten Frauen ehewidrige Beziehungen unterhalte.

Das Landgericht hat nach Beweiserhebung insbesondere nach Einholung eines ärztlichen Gutachtens von Dr. med. G. F. [REDACTED] die Ehe geschieden und die Beklagte für alleinschuldig erklärt. In den Gründen des Urteils ist ausgeführt, daß die Beklagte nach dem ärztlichen

Gutachten für ihr durch die Beweisaufnahme festgestelltes schwer ehewidriges Verhalten voll verantwortlich sei.

Gegen dieses Urteil hat die Beklagte Berufung eingelegt. Sie hat die Beweiswürdigung des Landgerichts bemängelt und eingewandt, sie könne einmal für die Entgleisungen, die sie in dem vom Sachverständigen festgestellten Zustand der Nervenzerrüttung begangen habe nicht verantwortlich gemacht werden. Im übrigen habe der Kläger ihr diese auch verziehen, da er bei einem Besuch in der Klinik Waldhaus auf ihre Bitte, er solle sie dort wieder herausnehmen, es werde schon alles wieder besser werden, eingegangen sei. Die Beklagte erblickt eine schwere Eheverfehlung des Klägers darin, daß er ihr beim Geschlechtsverkehr niemals Befriedigung verschafft und dadurch ihren krankhaften Zustand verursacht habe.

Der Kläger ist dem entgegengetreten und hat beantragt,
in erster Linie: die Berufung zurückzuweisen,
in zweiter Linie: die Ehe aufzuheben,
in dritter Linie: die Ehe gemäß § 44 EheG zu scheiden.

Das Oberlandesgericht hat nach Einholung eines weiteren ärztlichen Gutachtens von dem Direktor der Psychiatrischen und Nervenklinik der Freien Universität in Berlin, Prof. Dr. S. [REDACTED], die Klage abgewiesen.

Mit der Revision, die das Berufungsgericht zugelassen hat, verfolgt der Kläger seine im Berufungsrechtszuge gestellten Anträge weiter. Die Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat zunächst ausgeführt, daß das Verhalten der Beklagten, auf das der Kläger unter Berufung auf § 43 EheG in erster Linie seinen Scheidungsanspruch stützt, keine schuldhafte Eheverfehlung darstelle, weil die Beklagte nach dem Gutachten des Sachverständigen Dr. S. [REDACTED] als psychopatische Persönlichkeit für ihr Handeln seit den Jahren 1949/1950 nicht voll verantwortlich gemacht werden könne.

Die Revision meint, das Berufungsgericht habe hierbei den Begriff der geistigen Störung im Sinne des § 44 EheG verkannt. Nach der in BGHZ 1, 132 abgedruckten Entscheidung des erkennenden Senats genüge es nicht, daß nur eine von der Norm abweichende geistige Beschaffenheit des beklagten Ehegatten vorliege. Die Abweichung müsse vielmehr derart sein, daß die Verantwortlichkeit ausgeschlossen sei. Ein Ausschluß der Verantwortlichkeit sei aber vom Sachverständigen Dr. Selbach nicht festgestellt, denn er habe nur ausgeführt, daß die Beklagte nicht mehr voll verantwortlich gemacht werden könne, vielmehr etwa vom Jahre 1949/50 an ihre Verantwortlichkeit für ihr Verhalten herabgesetzt gewesen sei.

Diese Rüge ist nicht berechtigt. Um eine schwere Eheverfehlung der Beklagten im Sinne des § 43 EheG zu verneinen, bedurfte es nicht der Feststellung, daß ihr Verhalten auf einer geistigen Störung im Sinne des § 44 EheG beruht habe. Die Frage, ob ein bestimmtes Verhalten eine schwere Verletzung der durch die Ehe begründeten Pflichten darstellt, ist, wie der Senat im Anschluß an die Rechtsprechung des Reichsgerichts bereits in einer früheren Entscheidung (BGHZ 4, 186 [1887]) dargelegt hat,

im wesentlichen eine Tatfrage, die unter Würdigung aller Umstände des Einzelfalles und unter Berücksichtigung des Wesens der Ehe zu entscheiden ist, Dabei ist ganz allgemein auch die geistige Verfassung des verletzenden Ehegatten und insbesondere der Grad seiner Verantwortlichkeit zur Zeit der Handlung in Betracht zu ziehen. Unter diesem Gesichtspunkt kann auch eine bloße Minderung der Zurechnungsfähigkeit von Bedeutung sein, "insofern sie das schuldhaftes Verhalten jedenfalls in milderem Licht erscheinen lassen und dazu führen kann, die Eheverfehlung nicht als schwer zu bewerten." (So RG 163, 338 341; vergl. auch RG 159, 315 316 und 169, 59 63; ferner Hoffmann-Stephan EheG § 343 3 A b und von Godin EheG 2. Aufl § 43 Anm 3 S 140). Die Frage, ob das Berufungsgericht den Begriff der geistigen Störung im Sinne des § 44 EheG richtig erkannt hat, ist also in diesem Zusammenhang nicht erheblich.

Wenn das Berufungsgericht seine Annahme, daß die Beklagte für ihr Verhalten nicht voll verantwortlich sei, auf das Gutachten des Sachverständigen Dr. S. [REDACTED] gestützt hat, ohne sich mit dem früheren Gutachten des Sachverständigen Dr. F. [REDACTED] im einzelnen auseinanderzusetzen, so ist das ebenfalls aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Wenn diese beiden Gutachter in bezug auf die Natur und den Grad der von ihnen übereinstimmend festgestellten Wesensveränderung der Beklagten zu einer verschiedenen Meinung kommen, so ist das, wie sich aus den obigen Darlegungen ergibt, für die Frage, ob das Verhalten der Beklagten als schwere Eheverfehlung zu werten sei, nicht von ausschlaggebender Bedeutung. Im übrigen ist es eine Frage der freien, einer Nachprüfung im Revisionsverfahren nicht zugänglichen Beweiswürdigung des Tatrichters,

welchem von mehreren Gutachten er die grössere Überzeugungskraft beimisst.

II. 1) Das Berufungsgericht hat jedoch das auf § 32 EheG gestützte Begehren des Klägers, die Ehe wegen Irrtums über persönliche Eigenschaften der Beklagten aufzuheben, als an sich begründet angesehen. Die abartige Veranlagung der Beklagten, so führt es hierzu aus, habe nach der Ansicht des Sachverständigen bereits seit längerer Zeit ihr Wesen bestimmend beeinflusst. Diese Veranlagung sei deshalb als eine persönliche Eigenschaft der Beklagten anzusehen, die den Kläger bei Kenntnis der Sachlage und bei verständiger Würdigung des Wesens der Ehe von deren Eingehung abgehalten haben würde. Dabei genüge es, daß die Anlage zur Erkrankung bereits zur Zeit der Eheschliessung vorhanden gewesen sei. Davon könne hier nach dem Gutachten von Prof. Dr. S. [REDACTED] ausgegangen werden, obgleich dieser eine genaue Feststellung des Zeitpunktes unterlassen habe. Aus seiner Beurteilung sei ersichtlich, daß die Beklagte bereits zur Zeit der Eheschliessung ungesellig und humorlos gewesen sei, Unfrieden in der Familie gestiftet und sich später gegenüber den Kindern auffällig lieblos verhalten habe. Sie habe damit in den Grundzügen bereits diejenigen Eigenschaften gezeigt, die später auf Grund der Einwirkung des Klimakteriums - wie der Sachverständige annehme - der schizoiden Psychopathie zum Durchbruch verholfen habe. Auch die Klagefrist gemäß § 35 EheG sei noch nicht verstrichen, da der Kläger erst durch das Gutachten des Prof. Dr. S. [REDACTED] die volle Gewißheit über die klagebegründenden Eigenschaften der Beklagten erhalten habe.

Gleichwohl hat aber das Berufungsgericht der Aufhebungsklage nicht stattgegeben, weil das Verlangen des Klägers mit Rücksicht auf die bisherige Gestaltung des ehelichen Lebens als sittlich nicht gerechtfertigt erscheine (§ 32 Abs 2 EheG). Die Ehe der Parteien, so führt es aus, sei in den ersten 15 Jahren ihres Bestehens im wesentlichen ungetrückt verlaufen. Die Beklagte habe dem Kläger 3 Kinder geboren und diese auch so gut wie sie es verstanden habe, erzogen, möge auch die Erziehung unter ihrer Gefühlskälte gelitten haben. Daß sie jetzt noch an den Kindern hänge, habe sich bei ihrer Anhörung gezeigt: Während sie sich mit dem Gedanken einer Trennung von ihrem Mann offenbar abzufinden bereit sei, bereite ihr die Vorstellung, daß die Kinder ohne ein geordnetes Elternhaus aufwachsen müßten, Kummer. Sie sehe den Wert der fast 20jährigen Ehe vor allem darin, den Kindern ein geordnetes Elternhaus zu bieten.

Auch diese Ausführungen lassen einen Rechtsirrtum nicht erkennen. Der Kläger selbst hatte in der Klageschrift (Bl 1, 1 R der Akten) vorgetragen, daß die Ehe von kleinen Auseinandersetzungen und einer Krise im Jahre 1943 abgesehen, bis zum Jahre 1950 im allgemeinen harmonisch verlaufen sei. Diesen Vortrag hat er auch noch im Berufungsverfahren, nämlich in seinem Schriftsatz vom 28.4.1954 (Bd II, Bl 49 d.A.) wiederholt, wo es heißt, daß die Parteien von Ausnahmefällen abgesehen lange Jahre hindurch verhältnismässig gut miteinander gelebt hätten und daß die Disharmonie in der Ehe auf die Krankheit der Beklagten zurückzuführen sei. Angesichts dieses eigenen Vortrags des Klägers stand die Feststellung des Berufungsgerichts, daß die Ehe in den ersten 15 Jahren im großen und ganzen ungetrückt verlaufen sei, nicht, wie die Revision meint, mit der Tatsache in Widerspruch, daß auch in dieser Zeit vereinzelte Vorkommnisse zu gewissen Spannungen zwischen

den Ehegatten und gewissen Belastungen ihres ehelichen Zusammenlebens geführt hatten. Auf eines dieser Vorkommnisse (Öffnen der Gashähne im Jahre 1942) hat das Berufungsgericht dabei ausdrücklich hingewiesen. Eines Eingehens auf weitere Einzelheiten, wie sie in der schriftlichen Revisionsbegründung (unter 2 a) auch angeführt sind, bedurfte es nicht. Es genügt, daß die Darlegungen des Berufungsgerichts in ihrer Gesamtheit erkennen lassen, daß ihm der hier in Betracht kommende Sachverhalt bei der Urteilsfindung vollständig gegenwärtig gewesen ist (vgl. BGHZ 3, 162 [175]).

Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Auffassung, daß das Aufhebungsbegehren des Klägers sittlich nicht gerechtfertigt sei, ferner ausgeführt: der Kläger selbst habe sich keineswegs so zartfühlend verhalten, daß eine Rücksichtnahme auf ihn die Aufrechterhaltung der Ehe ausschliesse. Insbesondere zeige sein vom Gutachter festgestelltes Verhalten gegenüber seinem vorehelichen Kinde, dem sogar die Beklagte ein Verkehr mit ihm habe ermöglichen wollen, daß es sich bei dem Kläger um einen selbstsüchtigen Menschen handle, der in erster Linie sein eigenes Wohlergehen im Auge habe. Wenn auch der Sachverständige Prof. Dr. S. [REDACTED] die auf der einseitigen Information des Sachverständigen Dr. F. [REDACTED] durch die Beklagte beruhenden Angaben über eine übermäßige sexuelle Beanspruchung der Beklagten durch den Kläger nicht in vollem Umfange habe bestätigen können, so halte er es doch für nicht unglaublich, daß dieser von ihr, seit ihrer im Jahre 1950 eingetretenen Konzeptionsunfähigkeit häufiger den Verkehrs verlangt habe, als er es bei ihrem für ihn erkennbaren psychisch labilen Zustand habe verantworten können. Es möge dahingestellt bleiben, ob er dabei, - wie die Beklagte nach An-

sicht des Sachverständigen zu Unrecht behauptete - auch Perversitäten gefordert habe. Kennzeichnend erscheine, daß er auch in sexueller Beziehung die geborene Rücksichtnahme auf seine kranke Frau habe vermissen lassen. Ebenso sei es für seine Einstellung gegenüber der Beklagten bezeichnend, daß er nach den Feststellungen des Sachverständigen versucht habe, zunächst die Einweisung der Beklagten in eine Nervenheilanstalt mit Hilfe der Polizei zu erreichen.

2) Die diesen Ausführungen des Berufungsgerichts zugrunde liegenden Feststellungen beruhen allerdings, wie die Revision mit Recht rügt, auf einer Verletzung des Verfahrensrechts. Der Kläger hatte die Behauptungen der Beklagten über sein Verhalten gegenüber seinem unehelichen Kind ausdrücklich bestritten (z.B. im Schriftsatz vom 13.11.1951 Bl 33 d.A.). Ebenso hatte er bestritten, daß er von der Beklagten übermäßigen oder gar unnatürlichen Geschlechtsverkehr verlangt habe (Schriftsatz vom 22.6.51 Bl 14 d.A.). Bei seiner Vernehmung vor dem Landgericht (Bl 59 d.A.) und durch den Sachverständigen Dr. S. [REDACTED] (Bd II Bl 31 d.A.) hatte er seine hierzu gegebene Darstellung, insbesondere auch über die Häufigkeit des Geschlechtsverkehrs wiederholt.

Das Berufungsgericht durfte deshalb die Behauptungen der Beklagten zu diesen Punkten nicht deshalb als bewiesen ansehen, weil die Beklagte sie vor dem Sachverständigen bestätigt und dieser ihre ihm gegenüber gemachten Angaben als richtig unterstellt hatte. Es verstößt grundsätzlich gegen die Prozeßordnung, wenn der Sachverständige in Vertretung des Richters Zeugen oder Parteien über wesentliche Streitpunkte vernimmt und wenn das Gericht das Ergebnis einer solchen Vernehmung so würdigt, als wäre die Vernehmung durch den Richter vorgenommen (vgl. Rosenberg, Lehrb

des ZP Rechts 6. Aufl § 120 II 3 S 558; RG 156, 334 3387; Warn Rspr 1937 Nr 49 S 111). Ein solches Verfahren ist mit dem Grundsatz der Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme (§ 355 Abs 1 Satz 1 ZPO) nicht vereinbar. Es lässt sich auch nicht unter dem Gesichtspunkt rechtfertigen, daß die Aussage der Beklagten vor dem Sachverständigen im Wege des Urkundenbeweises verwertet worden sei. Außergerichtlich erhobene schriftliche oder schriftlich niedergelegte Erklärungen von Zeugen oder Parteien haben solange deren gerichtliche Vernehmung möglich ist, keine Beweiskraft. Das beruht, wie das Reichsgericht (RG 49, 374 3757) ausgeführt hat, auf der Erwägung, daß, solange das für die richterliche Überzeugung bessere Beweismittel einer gerichtlichen Vernehmung zugänglich ist, einer von der Zivilprozeßordnung an sich für die Beweisermittlung nicht zugelassenen außergerichtlichen Feststellung von Zeugen oder Parteiaussagen ein selbständiger Beweiswert nicht zukommen kann. Im vorliegenden Falle war ein Hinderungsgrund für eine gerichtliche Vernehmung der Beklagten gemäß § 448 oder § 619 ZPO nicht ersichtlich und es bedarf keiner näheren Begründung, daß eine solche Vernehmung, wenn sie unter Beobachtung des dafür vorgeschriebenen Verfahrens durchgeführt wird - wobei insbesondere auch die Parteien und ihre Prozeßbevollmächtigten Fragen stellen und Vorhalte machen können - eine bessere Gewähr für die Erzielung einer wahrheitsgemässen Aussage bietet, als die formlose Vernehmung durch einen Sachverständigen.

Zwar kann das Gericht unter Umständen eine bestrittene Behauptung auch ohne Beweisaufnahme für wahr erachten (RG, HRR 1928 Nr 1651). Dann muß es jedoch die unbestrittenen oder bereits ordnungsmässig festgestellten Tatsachen darlegen, aus denen es im Wege der Schlußfolgerung seine Überzeugung herleitet. (Stein-Jonas-Schönke 18. Aufl § 286 II 1). Daran fehlt es im Berufungsurteil.

Aus den dargelegten Gründen konnte das Berufungsgericht sich auch angesichts der ins einzelne gehenden Angaben des Klägers über die Vorgänge, die zur Einweisung der Beklagten in das Krankenhaus Waldhaus geführt hatten (Schriftsatz vom 13.11.51 Bl 35 R) nicht ohne weiteres die Feststellung des Sachverständigen zu eigen machen, der Kläger habe zunächst versucht, die Einweisung der Beklagten in eine Nervenheilanstalt mit Hilfe der Polizei zu erreichen. Die Revision weist mit Recht darauf hin, daß der Sachverständige diese Behauptung aus den Aufzeichnungen der Waldhaus-Klinik Nikolassee entnommen habe, die ihrerseits wahrscheinlich keine andere Grundlage haben, als die außergerichtlichen Angaben der Beklagten.

Diese Verletzung des Verfahrensrechts muß dazu führen, das Berufungsurteil aufzuheben. Für die Frage, ob das Verlangen des Klägers nach Aufhebung der Ehe sittlich gerechtfertigt ist, ist zwar, wie das Berufungsgericht richtig erkannt hat, von wesentlicher Bedeutung, daß die Ehe der Parteien in den ersten 15 Jahren im allgemeinen harmonisch verlaufen ist und daß 3 Kinder aus ihr hervorgegangen sind. Die Frage nach der bisherigen Gestaltung des ehelichen Lebens, auf die § 32 Abs 2 EheG abstellt, umschließt jedoch auch die Frage nach dem Verhalten der Ehegatten, insbesondere nach ihrem Verhalten zueinander. In dieser Hinsicht fehlt es daher, soweit es auch auf das Verhalten des Klägers ankommt, im Berufungsurteil an verfahrensrechtlich einwandfreien Feststellungen. Der gerügte Verfahrensmangel ist also möglicherweise entscheidungserheblich.

III. 1) Das Berufungsgericht wird jedoch in der erneuten Verhandlung vorweg wiederum die Frage zu prüfen haben, ob die im § 32 Abs 1 EheG geforderten Voraussetzungen

für eine Aufhebung der Ehe gegeben sind: Die Ausführungen, die es hierzu in dem angefochtenen Urteil gemacht hat, sind wie die Beklagte im Revisionsverfahren mit Recht ausgeführt hat, nicht frei von rechtlichen Bedenken. Die vom Berufungsgericht bejahte Frage, ob die vom Sachverständigen festgestellte Krankheit der Beklagten unheilbar und ob sie der Anlage nach bereits zur Zeit der Eheschliessung im Sinne einer persönlichen Eigenschaft der Beklagten vorhanden gewesen sei, ist eine Frage, die ein Richter ohne besondere medizinische Kenntnisse und Erfahrung kaum wird beantworten können. Dem Sachverständigen war sie nicht vorgelegt worden; er hat sich insbesondere, wie das Berufungsgericht selbst feststellt, über den Zeitpunkt des Beginns der Krankheit nicht geäußert. Das Kammergericht wird unter diesen Umständen zu prüfen haben, ob es gleichwohl wie bisher aus beiläufigen Äusserungen des Sachverständigen, die sich zudem lediglich auf die teilweise einander widersprechende Angaben der Parteien stützen, den von ihm im Berufungsurteil gezogenen Schluß ziehen kann oder ob nicht eine besondere Befragung des Sachverständigen zu diesem Punkt unerlässlich ist. Es wird bei dieser Prüfung auch den vom Reichsgericht entwickelten und vom erkennenden Senat übernommenen Grundsatz zu beachten haben, daß die Anlage zu einer Krankheit nur dann unter den Begriff der persönlichen Eigenschaft fallen kann, wenn sie bereits zur Zeit der Eheschliessung die begründete Besorgnis rechtfertigte, daß sie schon nach dem gewöhnlichen Verlauf der Dinge, also auch ohne das Hinzutreten besonders widriger Verhältnisse zu einem künftigen Ausbruch der unheilbaren Krankheit führen werde (RGZ 148, 395 398; L-M Nr 1 zu § 32 EheG).

2) Falls das Berufungsgericht auf Grund der erneuten Verhandlung wiederum zu einer Abweisung des vom Kläger in erster Linie auf § 43 gestützten Scheidungsbegehrens ge-

langen sollte und auch seinem in zweiter Linie gestellten Verlangen nach Aufhebung der Ehe nicht entsprechen kann, so wird es erneut zu prüfen haben, ob die Voraussetzungen für eine vom Kläger in letzter Linie beantragte Scheidung auf Grund der Bestimmung des § 44 EheG gegeben sind. Hierbei würde die - unter dem Gesichtspunkt des § 43 EheG, wie dargelegt, unerhebliche - Frage von Bedeutung sein, ob die Krankheit der Beklagten als eine geistige Störung (im Sinne des § 44 EheG) zu betrachten ist. Ihre Beantwortung hängt, wie das Reichsgericht (169, 59 637; 161, 106 1077) und ihm folgend der erkennende Senat (BGHZ 1, 132 1367) ausgesprochen haben, entscheidend davon ab, ob das durch ihren Krankheitszustand bedingte Verhalten der Beklagten derart war, wie es ein gesunder vernünftig denkender und normal empfindender Mensch nicht an den Tag legen würde.

Das Berufungsgericht hat, wie bereits erwähnt, das Vorliegen einer geistigen Störung bejaht. Es hat jedoch gleichwohl den auf § 44 EheG gestützten Scheidungsanspruch im Hinblick auf § 47 EheG abgewiesen, weil das Scheidungsbegehren sittlich nicht gerechtfertigt sei, und dazu ausgeführt: der im § 47 Satz 2 EheG nur beispielhaft angeführte Fall der aussergewöhnlichen Härte sei auch dann gegeben, wenn man auf Grund der Feststellungen des Gutachtens von Prof. Dr. S. [REDACTED] annehme, daß es sich bei der Beklagten um eine ausgesprochen gefühlsarme Person handele. Der Kläger irre, wenn er allein daraus schliessen wolle, daß die Ehescheidung von der Beklagten abprallen werde. Das möge zutreffen, soweit die Trennung vom Kläger in Frage stehe, gehe jedoch nach den vom Berufungsgericht in der mündlichen Verhandlung getroffenen Feststellungen fehl, soweit es sich um die Stellung der Kinder zum Elternhaus handele, die der Beklagten ernstliche Sorge mache. Im

übrigen sei auf die gefestigte Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Frage der Beachtlichkeit des Widerspruchs nach § 48 Abs 2 EheG hinzuweisen. Die dort entwickelten Grundsätze (Berücksichtigung der Dauer der Ehe, der Aufopferung der Beklagten als Frau und Mutter im Dienste der Ehe, das eigene Verhalten des Scheidungsklägers, der Versorgungsgesichtspunkt) seien auch bei Anwendung des § 47 EheG zu berücksichtigen (Hoffman-Stephan EheG Anm 3 A zu § 47); sie sprächen hier gegen die Zulassung der Scheidung.

Die Angriffe, die die Revision gegen diese Ausführungen vorbringt, vermögen nur insoweit durchzugreifen, als sie sich gegen die bereits erörterten Verfahrensverstösse richten, auf denen die Feststellungen des Berufungsgerichts über das Verhalten des Klägers beruhen, das auch für die Frage, ob das Scheidungsbegehren sittlich gerechtfertigt ist, erheblich sein kann. Im übrigen sind sie unbegründet.

Die Frage, ob die Auflösung der Ehe den beklagten Ehegatten außergewöhnlich hart treffen würde, ist im wesentlichen eine Tatfrage. Das Berufungsgericht konnte sie frei von Rechtsirrtum auch auf Grund seiner Feststellung bejahen, daß zwar die Trennung von ihrem Ehegatten als solche von der Beklagten möglicherweise nicht als besonders hart empfunden werden würde, daß sie sich aber wegen einer ungünstigen Auswirkung einer Scheidung auf die Lage der Kinder ernstliche Sorgen mache. Im übrigen konnte das Berufungsgericht die sittliche Berechtigung des Scheidungsbegehrens auch dann verneinen, wenn die Auflösung der Ehe die Beklagte nicht außergewöhnlich hart treffen würde. Ist diese Voraussetzung gegeben, so rechtfertigt das nach § 47 EheG in der Regel schon allein die Abweisung der Scheidungsklage. Deren sittliche Berechtigung kann aber unabhängig davon auch aus anderen

Gründen zu verneinen sein. Hierbei sind, zumals wenn es sich nicht um eine Scheidung aus § 45 EheG handelt (vgl dazu BGHZ 1, 262 [2647]), im wesentlichen dieselben Gesichtspunkte maßgebend, wie bei der Entscheidung der Frage, ob im Falle des § 48 EheG die Aufrechterhaltung der Ehe sittlich nicht gerechtfertigt ist. Das hat das Berufungsgericht richtig erkannt und auch die dazu in Betracht kommenden tatsächlichen Umstände, soweit sie ohne Verletzung des Verfahrensrechts festgestellt sind, im Einklang mit der feststehenden Rechtsprechung des erkennenden Senats zutreffend gewürdigt. Es wird jedoch, falls es darauf noch ankommen sollte, bei der erneuten Entscheidung die Frage, wie eine Auflösung der Ehe sich auf die minderjährigen Kinder in seelischer, erzieherischer und wirtschaftlicher Hinsicht auswirken wird, auch unabhängig von dem Interesse der Beklagten an dem Schicksal ihrer Kinder unter dem Gesichtspunkt zu prüfen haben, ob dem Scheidungsbegehren des Klägers nicht auch um der Kinder allein willen die sittliche Berechtigung abgesprochen werden muß (vgl Hoffmann-Stephan § 47, 3 B und C, d, cc). Der erkennende Senat hat bei der Prüfung dieser Frage unter dem Gesichtspunkt des § 48 Abs 3 EheG stets auch besonderes Gewicht darauf gelegt, ob das natürliche Empfinden der Kinder für die rechte Lebensordnung, in der sie gemeinsam mit dem Vater und der Mutter stehen, erschüttert wird, wenn sie erleben, daß es dem Vater von Rechts wegen gestattet wird, sich von der Mutter und damit praktisch auch von ihnen loszusagen, und ob dadurch ihre innere Entwicklung schweren Schaden leiden würde

(vgl insbes das zur Veröffentlichung bestimmte Urteil vom 25.11.1954 - IV ZR 77/54 -). Dieser Gesichtspunkt würde gegebenenfalls auch hier erheblich ins Gewicht fallen müssen.

Schmidt

Ascher

Raske

Kregel

v. Werner

B e s c h l u s s

In Sachen

des Ingenieurs Erich R. [REDACTED] in B. [REDACTED]
[REDACTED], B. [REDACTED] Straße [REDACTED]

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

die Ehefrau Gertrud R. [REDACTED] geb. H. [REDACTED] in
B. [REDACTED], W. [REDACTED] str. [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

wird folgende offenbare Unrichtigkeit des Urteils vom
29. Januar 1955 gemäß § 319 ZPO von Amts wegen berich-
tigt:

Im Urteilskopf ist zwischen den Worten "A. [REDACTED]"
und "Dr. K. [REDACTED]" das Wort "R. [REDACTED]" einzufügen.

Bundesrichter R. [REDACTED] hat bei der mündlichen Verhand-
lung vom 29. Januar 1955 mitgewirkt und das Urteil auch
unterschrieben.

Karlsruhe, den 2. März 1955

Bundesgerichtshof

IV. Zivilsenat

Schmidt

Ascher

Raske

Kregel

v. Werner