

2033 053

5

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV. ZR. 138/64

URTEIL

Verkündet am

14. April 1965,
Ehrenberger,
Justizangestellter,
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Bankangestellten Ernst Erwin Heinrich Z [REDACTED],
D [REDACTED], S [REDACTED]straße [REDACTED]

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

seine Ehefrau Anna Sybilla Z [REDACTED] geb. F [REDACTED],
D [REDACTED], S [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 7. April 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Ascher und der Bundesrichter Johannsen, Wüstenberg, Maaß und Dr. Graf

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 12. März 1964 wird auf seine Kosten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien haben am 17. Mai 1952 in D[REDACTED]-H[REDACTED] geheiratet. Der Kläger, Bankangestellter von Beruf, war damals 24 Jahre alt, die Beklagte hatte ein Alter von 34 Jahren erreicht. Sie war verwitwet, aus ihrer ersten Ehe stammt eine Tochter, die jetzt im Haushalt der Mutter lebt. Aus der Ehe der Parteien sind keine Kinder hervorgegangen. Im September 1957 ist es zwischen ihnen zum letzten Male zum Geschlechtsverkehr gekommen, am 24. Januar 1958 trennten sie sich voneinander.

Der Kläger begehrt die Scheidung seiner Ehe, er stützt seine Klage auf die Bestimmungen der §§ 42, 43 und 48 EheG. Er trägt vor, die Beklagte unterhalte seit 1958 intime oder jedenfalls sehr enge und ehewidrige Beziehungen zu dem 48 Jahre alten Möbelpolierer Bruno B. aus R. am D. Sie unternehme Autofahrten mit ihm und er besuche sie häufig in ihrer Wohnung. Der Kläger hat ferner vorgetragen, die Beklagte habe ihn im Jahre 1957 häufig beschimpft und beleidigt und ihn bei einer Auseinandersetzung sogar mit ihrem Schuh auf den Kopf geschlagen. Wegen seiner Beziehungen zu Frau Ze. einer Arbeitskameradin, habe sie ihm schon 1957 fortwährend Vorhaltungen gemacht und ihm keine Nachtruhe gegönnt, obwohl er erst 1958, nach der Trennung der Parteien, zu Frau Ze. nähere Beziehungen aufgenommen habe. Aus Eifersucht habe sie ihn wegen dieser Beziehungen bei seinem Arbeitgeber angezeigt und ihn dadurch zur Kündigung seines Arbeitsverhältnisses genötigt.

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

Die Beklagte bittet, die Klage abzuweisen, im Falle der Scheidung aus Verschulden die überwiegende Schuld des Klägers auszusprechen, bei einer Scheidung ohne Verschulden die Schuld des Klägers festzustellen.

Sie bestreitet, zu Brzezynski mit der Ehe unvereinbare Beziehungen zu unterhalten. Dem Scheidungsver-



langen aus § 48 EheG hat sie widersprochen.

Das Landgericht hat die Ehe der Parteien geschieden, beide Parteien für schuldig erklärt, aber weiter ausgesprochen, daß die Schuld des Klägers überwiege. Es hat die Mitschuld der Beklagten darin gesehen, daß sie es nicht vermieden habe, den Anschein ehewidriger Beziehungen zu Brzezynski zu unterhalten.

Dieses Urteil haben beide Parteien mit der Berufung angegriffen. Der Kläger hat sein Rechtsmittel damit begründet, die Angaben der Beklagten und die Aussagen des B[REDACTED] über die Art der Beziehungen zwischen ihnen seien unwahr; noch nach dem Erlaß des erstinstanzlichen Urteils habe sich B[REDACTED] am 17. Mai 1963 1 1/2 Stunden bei der Beklagten aufgehalten. Der Kläger hat gebeten, die Ehe der Parteien zu scheiden und auszusprechen, daß beide Parteien in gleichem Umfange die Schuld an der Scheidung trifft. Hilfsweise hat er beantragt, die Ehe aus § 48 EheG zu scheiden. Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen, bei einer Scheidung nach § 48 EheG die Schuld des Klägers festzustellen.

Beide Parteien haben ferner beantragt, die Berufung der Gegenseite zurückzuweisen.

Die Beklagte hat zur Begründung ihres Rechtsmittels ausgeführt, daß der seit 1956 im Ehebruch mit Frau Ze[REDACTED] lebende Kläger ihre erst 1958 angebahnten Beziehungen zu B[REDACTED] nicht als ehezerrüttend empfunden habe.

Das Berufungsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen und auf die Berufung der Beklagten die Klage abgewiesen. Mit der Revision will der Kläger erreichen, daß die Ehe der Parteien aus § 48 EheG geschieden wird. Die Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist unbegründet.

1. Nur in den in § 547 Abs. 1 ZPO gezogenen Grenzen kann das angefochtene Urteil vom Revisionsgericht nachgeprüft werden. Diese Prüfung ergibt, daß das Berufungsgericht § 48 Abs. 2 EheG rechtsfehlerfrei angewandt hat, auch die von der Revision behaupteten Verletzungen des Verfahrensrechts liegen nicht vor.

Das Berufungsgericht hat festgestellt, daß die Voraussetzungen des § 48 Abs. 1 EheG vorliegen, aber dem Scheidungsanspruch des Klägers der Widerspruch der Beklagten entgegensteht.

Nach Ansicht des Berufungsgerichts ist die Ehe der Parteien durch die freundschaftlichen Beziehungen der Beklagten zu B. nicht zerrüttet worden, weil diese Freundschaft erst 1958 ihren Anfang genommen hat. Das Berufungsgericht hat auf Grund des Ergebnisses der Beweisaufnahme diese Freundschaft nicht als ehewidrig, sondern als unbedenklich angesehen. Die Zer-

rüttung der Ehe beruht nach Ansicht des Berufungsgerichts vielmehr ausschließlich auf den ehewidrigen und ehebrocherischen Beziehungen des Klägers zu Frau Ze[REDACTED]. Da der Kläger durch sein Verhalten gegenüber der Genannten an seinem Arbeitsplatz - Frau Ze[REDACTED] war dort als Kontoristin beschäftigt - schon 1957 ins Gerede gekommen war und den Verdacht begründet hatte, er unterhalte Liebesbeziehungen zu seiner Mitarbeiterin, hat das Berufungsgericht die von ihm festgestellten Eifersuchtsausbrüche der Beklagten gegenüber dem 10 Jahre jüngeren Kläger nicht als schwere Eheverfehlung gewertet. Dazu wird in dem angefochtenen Urteil weiter gesagt, durch dieses Verhalten der Beklagten sei die eheliche Gesinnung des Klägers nicht zerstört worden, diese innere Entwicklung beruhe beim Kläger vielmehr auf den 1957 angebahnten und mindestens seit 1958 bestehenden intimen Beziehungen zu Frau Ze[REDACTED].

2. a) Bei dieser Begründung des angefochtenen Urteils kommt es für die Beurteilung der Schuldfrage auf den von der Revision erhobenen Einwand, das Berufungsgericht habe das von ihm festgestellte Verhalten der Beklagten im Umgang mit Brzezynski nicht rechtlich einwandfrei gewertet, nicht an. Es bedarf nicht der Antwort auf die von der Revision aufgeworfene Frage, ob eine von ihrem Ehemann getrennt lebende Ehefrau im Umgang mit anderen Männern mehr Freiheit in Anspruch nehmen darf als die in Gemeinschaft mit ihrem Ehemann lebende Ehefrau. Da das von der Beklagten nach der Trennung der Parteien an den Tag gelegte Verhalten für

den ungünstigen Verlauf der Ehe ohne Bedeutung war, könnte die von der Revision gestellte Frage allenfall für die Entscheidung über die Bindung der Beklagten an die Ehe nach § 48 Abs. 2 EheG eine Rolle spielen.

b) Daß die Beklagte Grund hatte, die Beziehungen des Klägers zu Frau Ze [REDACTED] schon 1957 mit Argwohn zu beobachten, hat das Berufungsgericht auf Grund der Beweisaufnahme festgestellt. Da es in der wachsenden Annäherung des Klägers an Frau Ze [REDACTED] die eigentliche Ursache des Verfalls der Ehe gesehen hat, kam es auf Einzelheiten der Auseinandersetzungen der Parteien nicht an. Es war daher nicht erforderlich, den Kläger zu den von der Beklagten im wesentlichen zugegebenen Entgleisungen zu hören. Auch der Umstand, daß die Beklagte nach der Behauptung des Klägers besonders erregbar ist, nötigte nicht zu einer Anhörung des Klägers weil diesem aus dem jahrelangen Zusammenleben der Parteien vor Beginn der Ehe dieser Charakterzug der Beklagten hinreichend bekannt gewesen ist.

c) Der Einwand der Revision, das Berufungsgericht habe ohne ausreichende Tatsachengrundlage angenommen, daß die innere Einstellung des Klägers zur Beklagten durch die Eifersuchtsausbrüche nicht erschüttert worden sei, ist unbegründet. Entgegen der Meinung der Revision konnte der Berufsrichter aus dem späteren Verlauf der Ehe und den Beziehungen des Klägers zu Frau Ze [REDACTED] im Jahre 1958 auf den Verlauf der Ehe im Jahre vorher und die Ursachen der allmählich wachsenden Zerrüttung schließen. Derartige Erwägungen darf der Tatsrichter

im Rahmen der ihm zustehenden Beweiswürdigung anstellen, zumal er sich dabei auf die Erfahrung stützen kann, daß zwischen der ersten Bekanntschaft und der Aufnahme intimer Beziehungen zu einer anderen Person des anderen Geschlechts eine gewisse Zeit zu vergehen pflegt. Die in diesem Zusammenhang von der Revision erhobenen Verfahrensrügen (Verletzung des § 286 ZPO, Verstoß gegen § 619 ZPO) sind daher unbegründet.

d) Der weitere Einwand der Revision, das Berufungsgericht habe sich zu Unrecht auf den Standpunkt gestellt, daß die Beklagte nicht zu beweisen brauche, daß sie kein Verschulden an der Zerrüttung der Ehe treffe, ist ebenfalls unbegründet. Soweit sich der Kläger darauf berufen hat, daß die Ehe durch das Verhalten der Beklagten zerrüttet worden sei, trifft ihn die Beweislast für das Verschulden der Beklagten, wie das Berufungsgericht im Einklang mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ausgesprochen hat.

e) Zu Unrecht beanstandet die Revision, daß das Berufungsgericht es unterlassen habe, die im Schriftsatz des Prozeßbevollmächtigten des Klägers vom 14. September 1963 beantragte Vernehmung der Beklagten zu den Vorgängen beim Besuch des B. am 17. Mai 1963 durchzuführen. Zur mündlichen Verhandlung am 30.1.1964 war B. als Zeuge geladen, außerdem war das persönliche Erscheinen der Parteien angeordnet worden. Nach der Vernehmung des Zeugen über seinen Besuch bei der Beklagten am 17. Mai 1963 wurde auch die Beklagte als Partei (§ 619 ZPO) vernommen. Nach

der Sitzungsniederschrift wurde die Beklagte jedoch nicht über ihr Verhalten gegenüber dem genannten Zeugen befragt. Der Kläger unterließ es, entsprechende Fragen stellen zu lassen, auch sein Prozeßbevollmächtigter machte von seinem Fragerecht keinen Gebrauch. Diese in § 397 ZPO bei der Vernehmung von Zeugen vorgesehenen Parteirechte gelten, entsprechend auch bei der Vernehmung einer Partei zu Beweis Zwecken, wie § 451 ZPO bestimmt. Ebenso ist es bei der Vernehmung der Partei nach § 619 ZPO (Stein-Jonas-Schönke-Pohle, 18. Aufl., Anm. 25). Versäumt es bei der Parteivernehmung die anwesende Gegenpartei, die entsprechenden Fragen stellen zu lassen, so liegt darin ein nach § 295 ZPO wirksamer Verzicht auf den Beweisantritt (§ 445 ZPO), vgl. RAG in ArbRS 29, 218 mit Anmerkung von Volkmar. Die Revision kann daher nicht mehr rügen, daß die Beklagte als Partei nicht zu den im Schriftsatz vom 14. September 1963 behaupteten Tatsachen gehört worden ist.

3. Das Berufungsgericht hat schließlich ohne Rechtsfehler die Bindung der Beklagten an die Ehe bejaht. Es ist dabei ersichtlich davon ausgegangen, daß die Beklagte keine ehewidrigen Beziehungen zum Brzezynski unterhält. Es hat ferner die Umstände, die nach Ansicht des Klägers gegen das Bestehen der Bindung sprechen könnten, im einzelnen gewürdigt. Die Revision hat diese Tatsachenwürdigung nicht angegriffen.

Nach alledem muß die Revision des Klägers mit
der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückgewiesen werden.

Senatspräsident
Ascher ist beur-
laubt und daher
verhindert zu
unterschreiben

Johannsen

Wüstenberg

Johannsen

Maaß

Dr. Graf