

2489 095
BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 153/65

URTEIL

Verkündet am

21. September 1966

_____,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Bäckermeisters Kurt Wilhelm Martin R _____,
H _____, Lange R _____

- Prozeßbevollmächtigter: Klägers und Revisionsklägers,
Rechtsanwalt _____ -

gegen

seine Ehefrau Marta Alma R _____ geb. L _____,
H _____-A _____ F _____allee _____ ptr.,

- Prozeßbevollmächtigter: Beklagte und Revisionsbeklagte,
Rechtsanwalt _____ -.

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 16. September 1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Ascher und der Bundesrichter Raske, Johannsen, Maaß und Dr. Graf

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 11. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 7. Mai 1965 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen.

Tatbestand:

Die Parteien sind Eheleute. Sie haben im Jahre 1934 geheiratet. Aus ihrer Ehe ist am 2. Februar 1940 ein Sohn hervorgegangen.

Im Oktober 1942 hat der Kläger zum ersten Male auf Scheidung der Ehe geklagt und diese Klage auf § 48 EheG gegründet. Die Beklagte hat der Scheidung widersprochen. Das Scheidungsbegehren des Klägers hat keinen Erfolg gehabt. Auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 15. September 1953 hat in dem damaligen Verfahren das Berufungsgericht festgestellt, daß der

- 3 -

Kläger die Zerrüttung der Ehe allein verschuldet habe, daß somit der Widerspruch der Beklagten zulässig sei und daß er auch beachtlich sei. Die Ehe sei im wesentlichen zehn Jahre ungestört verlaufen und die Beklagte habe weiter eine eheliche Gesinnung. Ihre angeblichen Äußerungen gegenüber dem Kläger und der Zeugin Ku[REDACTED] ließen nicht den Schluß zu, daß sie von Haß gegen den Kläger erfüllt sei und das Kind gegen ihn aufhetze. Die Äußerungen könnten auch in Verteidigung der Ehe gemacht worden sein. Es sei unerheblich, daß die Beklagte sich im Jahre 1949 vorübergehend mit einer Scheidung einverstanden erklärt habe. Der Kläger strebe aus der Ehe und habe sich schließlich der Zeugin Ku[REDACTED] zugewandt.

Die Parteien haben seit der letzten mündlichen Verhandlung im ersten Scheidungsprozeß nicht wieder zueinander gefunden. Es ist seither nicht wieder zwischen ihnen zu Zärtlichkeiten oder gar einem ehelichen Verkehr gekommen. Ein im Oktober 1954 anhängig gewordener Unterhaltsprozeß zwischen den Parteien wurde durch einen gerichtlichen Vergleich beendet. Im Herbst 1959 feierten sie gemeinsam mit ihrem Sohn das Bestehen seiner Kaufmannsgehilfenprüfung. Der Kläger zahlt der Beklagten einen Unterhalt von monatlich 250,-- LM. Die Beklagte lebt im übrigen von der Untervermietung eines Zimmers und Unterstützung durch ihren Sohn. Der Kläger lebt seit Jahren mit einer seiner Angestellten zusammen und unterhält zu ihr intime Beziehungen.

Seit Juni 1964 betreibt der Kläger erneut die Scheidung seiner Ehe aus § 48 EheG. Er macht geltend,



die unheilbare Zerrüttung der Ehe sei von ihm nicht allein verschuldet. Sie habe ihren letzten Grund in der Gefühlskälte der Beklagten, die kein Kind habe gebären wollen und sich ihm deswegen immer entzogen habe. Aus diesem Grund habe er schließlich die häusliche Gemeinschaft aufgegeben und Beziehungen zu anderen Frauen aufgenommen.

Der Beklagten liege auch nichts mehr an ihrer Ehe. Das habe sie durch ihr Verhalten bewiesen. Schon 1949 habe sie sich mit einer Scheidung einverstanden erklärt. Im selben Jahre habe er ihr auf ihren Wunsch schriftlich bestätigen müssen, daß er nichts gegen sie herleiten werde, wenn sie Beziehungen zu anderen Männern aufnehmen würde. Im Unterhaltsrechtsstreit habe sie, um höhere Unterhaltsbeträge zu erlangen, bewußt unwahre Angaben gemacht und sie habe sich geweigert, ihm ein Konto anzugeben, um ihm die Unterhaltszahlungen zu erleichtern. Im Scheidungsrechtsstreit habe sie Vorwürfe gegen ihn erhoben, die ihn schwer kränkten. Sie habe ihn wahrheitswidrig der Trunksucht bezichtigt. Alles dies mache es ihm unmöglich, zur Beklagten zurückzufinden. Diese fühle sich nicht mehr an die Ehe gebunden, sondern halte nur aus Rachegelüsten an der Ehe fest und weil sie ihm nicht das Glück an der Seite einer anderen Frau gönne.

Die Beklagte hat der Scheidung widersprochen. Sie ist dem Vorbringen des Klägers entgegengetreten.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Klägers

zurückgewiesen. Der Kläger hat die allein nach § 547 Abs. 1 ZPO zulässige Revision eingelegt. Er verfolgt sein Scheidungsbegehren weiter. Die Beklagte hat gebeten, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist unbegründet.

Der Kläger hat bereits früher auf Scheidung seiner Ehe geklagt und diese Klage auf § 48 EheG gestützt. Auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 15. September 1953 ist durch rechtskräftiges Urteil des Oberlandesgerichts Hamburg vom 24. September 1953 diese Klage mit Rücksicht auf den von der Beklagten erhobenen Widerspruch abgewiesen worden. Für das hier anhängige Verfahren steht rechtskräftig fest, daß die zur Zeit der letzten mündlichen Verhandlung des Vorprozesses bestehende unheilbare Zerrüttung der Ehe der Parteien von dem Kläger allein verschuldet war und daß die Beklagte sich damals noch an die Ehe gebunden fühlte. Das Berufungsgericht hat in dem früheren Urteil festgestellt, daß auf Seiten der Beklagten die eheliche Gesinnung noch fortbestehe.

Wie der erkennende Senat in seinem zur Veröffentlichung in der amtlichen Sammlung bestimmten Urteil vom 6. April 1966 - IV ZR 28/65 - (NJW 1966, 1509) ausgeführt hat, kann in einem solchen Fall eine neue auf § 48 EheG gestützte Klage nur Erfolg haben, wenn der Kläger Tatsachen behauptet und beweist,

85
87

die sich nach der letzten mündlichen Verhandlung im Vorprozeß vorgetragen haben und aus denen sich ergibt, daß entweder die jetzt bestehende unheilbare Zerrüttung der Ehe von ihm nicht mehr ganz oder überwiegend verschuldet ist oder, daß die Beklagte sich nunmehr nicht mehr an die Ehe gebunden fühlt oder nicht mehr die zumutbare Bereitschaft hat, die Ehe fortzusetzen.

Das Berufungsgericht hat die von dem Kläger vorgebrachten Tatsachen, die sich nach der letzten mündlichen Verhandlung im Vorprozeß zugetragen haben, gewürdigt. Das Berufungsgericht hat allerdings diese Tatsachen im Zusammenhang mit den Rechtssätzen gewürdigt, die der Bundesgerichtshof früher der Auslegung des § 616 ZPO zugrundegelegt hat. Das angefochtene Urteil ist aber nicht deswegen aufzuheben, weil der Bundesgerichtshof seine Rechtsauffassung mit Rücksicht auf die Neufassung des § 48 Abs. 2 EheG überprüft und in einigen Punkten geändert hat. Denn die vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen ergeben, daß die Klage auch dann keinen Erfolg haben kann, wenn die in dem oben angeführten Urteil aufgestellten Rechtssätze der Entscheidung zugrunde gelegt werden.

Die Feststellungen des Berufungsgerichts ergeben, daß die im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung dieses Prozesses bestehende unheilbare Zerrüttung der Ehe gleichfalls noch von dem Kläger mindestens überwiegend verschuldet ist. Der Kläger hat nicht versucht, die eheliche Gemeinschaft mit der Beklagten wieder aufzunehmen nachdem seine erste, auf § 48 gestützte Klage abgewiesen war. Er hat sich

vielmehr weiterhin von der Beklagten ferngehalten. Er lebt mit einer anderen Frau zusammen und unterhält mit ihr intime Beziehungen. Dieses Verhalten des Klägers ist, wie das angefochtene Urteil ergibt, die wesentliche Ursache dafür, daß die Ehe der Parteien weiterhin unheilbar zerrüttet ist.

Das Berufungsgericht hat allerdings für erwiesen angesehen, daß die Beklagte in dem Unterhaltsprozeß der Parteien in den Jahren 1954 bis 1957 unwahre Angaben über die Höhe der von ihrer Schwiegermutter erhaltenen Zuwendungen gemacht hat. Sie hat diese Angaben gemacht, um von dem Kläger höhere Unterhaltsleistungen zu bekommen. Es ist nicht zu verkennen, daß darin eine Verfehlung der Beklagten liegt, durch die der Kläger in seiner ablehnenden Einstellung zu ihr bestärkt sein kann. Rechtlich zutreffend hat aber das Berufungsgericht berücksichtigt, daß dieses der Beklagten vorwerfbare Verhalten letzten Endes ihren Grund in den eigenen Verfehlungen des Klägers hat. Der Kläger hatte die Beklagte verlassen, ohne dazu berechtigt zu sein. Sie hat, wie das Berufungsgericht ausführt, erst durch einen langjährigen Unterhaltsprozeß angemessene Unterhaltszahlungen von dem Kläger verlangen können. Ihre den Kläger verletzende Behauptungen, der Kläger sei dem Alkoholgenuß übermäßig ergeben und führe einen unangemessen aufwendigen Lebenswandel, hat die Beklagte nur zur Verteidigung gegen die Scheidungsklage aufgestellt. Die Weigerung der Beklagten, ihr Bankkonto für die monatlichen Unterhaltsüberweisungen des Klägers anzugeben, stellt nach der Würdigung des Berufungsgerichts keine Verfehlung

dar, die irgend einen nachträglichen Einfluß auf die schon seit 1953 festgestellte Zerrüttung der Ehe gehabt haben könnte. Das Berufungsgericht hat weiter ausgeführt, die von der Beklagten zu ihrer Verteidigung im Scheidungsrechtsstreit aufgeführten Behauptungen und ihr Verhalten im Unterhaltsprozeß seien nicht geeignet, die Fragen der Ursache der Zerrüttung der Ehe der Parteien anders zu beurteilen, als es im Vorprozeß geschehen sei. Diese Feststellung schließt die Feststellung in sich, daß auch die jetzt bestehende unheilbare Zerrüttung der Ehe der Parteien mindestens überwiegend von dem Kläger verschuldet ist. Das Verhalten der Beklagten nach der letzten mündlichen Verhandlung im Vorprozeß, das ihr vom Kläger zum Vorwurf gemacht worden ist, ist wegen des bestehenden Zusammenhangs mit den eigenen schweren Verfehlungen des Klägers nicht so schwerwiegend, daß deswegen gesagt werden könnte, dem Kläger könne es jetzt nicht mehr als überwiegendes Verschulden angerechnet werden, wenn er die eheliche Gemeinschaft mit der Beklagten nicht aufnimmt. Im Ergebnis zutreffend ist daher das Berufungsgericht davon ausgegangen, daß der Widerspruch der Beklagten gegen die Scheidung der Ehe auch jetzt noch zulässig ist.

Das Berufungsgericht hat weiter festgestellt, daß der Kläger nicht den Beweis geführt habe, daß die Beklagte sich nicht mehr an die Ehe gebunden fühle oder daß sie nicht bereit sei, die eheliche Gemeinschaft mit ihm fortzusetzen, wenn er zu ihr

zurückkehre. Die Beklagte hat bei ihrer Vernehmung ausgeführt, daß sie sich nach wie vor an ihre Ehe gebunden fühle und daß sie auch bereit sei, dem Kläger alles zu verzeihen und mit ihm die Ehe fortzusetzen, wenn er zu ihr zurückkehre. Das Berufungsgericht hat allerdings gewisse Zweifel gehabt, ob bei der Beklagten tatsächlich eine so weitgehende Bereitschaft besteht. Das Berufungsgericht hat diese Zweifel vor allem deswegen gehabt, weil die Parteien nur die ersten sechs Jahre als Eheleute zusammengelebt haben und seit etwa 25 Jahren durch Kriegs- und Nachkriegsverhältnisse und später durch das Verhalten des Klägers getrennt leben. Entscheidend ist aber, daß das Berufungsgericht nicht hat feststellen können, daß der Beklagten die Bindung an die Ehe oder eine zumutbare Bereitschaft sie fortzusetzen, fehlt.

Unter diesen Voraussetzungen muß die Klage abgewiesen werden. Die von der Revision gegen diese vom Berufungsgericht getroffene Feststellung gerichteten Angriffe sind unbegründet. Das Berufungsgericht hat in diesem Zusammenhang den gesamten Prozeßstoff berücksichtigt, insbesondere auch das Verhalten der Beklagten in der Zeit vor der letzten mündlichen Verhandlung im Vorprozeß. Das Gericht hat in Erwägung gezogen, daß die Beklagte sich 1949 einmal mit der Scheidung einverstanden erklärt hatte. Es hat ferner in Rechnung gestellt, daß die Beklagte auch aus Versorgungsgründen an der Ehe festhält. Es

konnte dennoch der Überzeugung sein, daß der
Kläger den ihm obliegenden Beweis nicht erbracht
hat. Die Revision mußte sonach mit der Kostenfolge
aus § 97 ZPO zurückgewiesen werden.

Ascher

Raske

Johannsen

Maaß

Dr. Graf