

BUNDESGERICHTSHOF 2029 058**IM NAMEN DES VOLKES**IV ZR 160/64**URTEIL****Verkündet am**
14. April 1965
Ehrenberger
Justizangestellter**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

des Polizeiobermeisters Wilhelm G [REDACTED] - R [REDACTED],
G [REDACTED] H [REDACTED] Straße [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

seine Ehefrau Helene G [REDACTED] - R [REDACTED] geb. U [REDACTED]
[REDACTED], M [REDACTED], F [REDACTED] - S [REDACTED] - Straße [REDACTED]

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [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:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm (Westf) vom 6. April 1964 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

~~Stundlohn 3.000,- DM~~

Tatbestand:

Die Parteien haben am 6. Oktober 1933 vor dem Standesbeamten in D[REDACTED]-H[REDACTED] geheiratet. Der Kläger ist am [REDACTED] 1906 geboren, die Beklagte am [REDACTED] 1910. Aus der Ehe ist eine im Jahre 1937 geborene Tochter hervorgegangen, die bereits verheiratet ist. Der letzte eheliche Verkehr fand nach der Darstellung des Klägers im Jahre 1958 statt, nach der Darstellung der Beklagten Anfang 1960. Zum 1. Juli 1960 zog der Kläger aus der ehelichen Wohnung aus. Seit dieser Zeit leben die Parteien getrennt.

Die Beklagte erlitt im Jahre 1956 einen schweren Unfall. Für die zentralnervösen Folgen dieses Unfalls wurde ihr im Jahre 1959 ein Schmerzensgeld von 10.000 DM zugestellt. Dieser Betrag wurde teilweise für den Ankauf eines Goggomobils verwendet, das ganz überwiegend der Kläger benutzte.

Im Herbst 1958 und im Frühjahr 1959 kam der Kläger wiederholt dienstlich mit der im Jahre 1931 geborenen geschiedenen Formerin Margarete H. in Berührung. Nachdem diese im Juni 1959 auf ihre Selbstanzeige hin wegen Abtreibung bestraft worden war, entwickelte sich zwischen ihr und dem Kläger ab Herbst 1959 ein persönliches Verhältnis. Der Kläger berief sich in einem von der Beklagten gegen ihn angestrengten Unterhaltsprozeß auf die Aussage der Zeugin H. dafür, daß die Beklagte ihr etwas über Geldempfänge für Juli 1960 berichtet habe. Am Abend des 25. November 1960 traf die Beklagte bei der Rückkehr von einer Reise den Kläger und die Zeugin, die mit dem Goggomobil vor der Wohnung der Zeugin hielten und Pakete in die Wohnung brachten. Am nächsten Tag, am 26. November 1960, begab sich die Beklagte zur Behörde des Klägers und machte dort zu Protokoll des Oberrechtsrats Dr. K. u.a. folgende Angaben:

".... Ursache für diese Trennung sind ehewidrige Beziehungen meines Mannes zu der geschiedenen Frau H. In dieser Angelegenheit (sc. Abtreibungsverfahren) hat mein Mann Frau H. sehr geholfen. Das weiß ich von Frau H. selbst. Aus welchen Gründen, kann ich nicht sagen. Ich kann auch nicht beweisen, daß er sich dabei pflichtwidrig verhalten hat. Ich bin aber der Auffassung, daß dieses nachgeprüft werden muß.... Frau H. hat sich auch mir gegenüber dahingehend geäußert, daß sie nicht so gut durchgekommen wäre, wenn sie meinen Mann nicht gehabt hätte daß es sich



Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

dabei um eine Abtreibung handelte, ... ist mir von dritter Seite zugetragen worden."

Das Ermittlungsverfahren gegen den Kläger wegen Begünstigung im Amt ist eingestellt worden, ebenso das Verfahren gegen die Beklagte wegen falscher Anschuldigung. Der Kläger wurde nach Gevelsberg versetzt.

Die Beklagte hatte schon früher, nämlich am 27. Februar 1952, gegenüber der Behörde des Klägers erklärt, dieser habe sie vor Jahren betrogen, und sie habe die Vermutung, daß es es wieder tue. Sie schließe ^{dies} daraus, daß sich ihr Ehemann tagsüber gar nicht im Hause aufhalte und auch des Abends oder des Nachts spät nach Hause komme. Der Kläger hatte zu diesen Vorwürfen dienstlich erklärt, er habe in Polen ein deutsches Mädel kennengelernt und hier erkannt, mit welcher Grausamkeit seine Ehefrau ihm in den ganzen Jahren das Leben verbittert habe. Er habe sich jedoch seit seiner Rückkehr im Jahre 1945 nicht mit anderen Frauen abgegeben.

Im Juli und im Dezember 1961 schrieb die Beklagte Karten und Briefe an den Kläger, in denen sie mit der Preisgabe eines Geheimnisses drohte. Nach der Darstellung des Klägers handelt es sich um den unbegründeten Vorwurf der Beklagten, er habe an Judenpogromen teilgenommen. Dies bestreitet die Beklagte; sie behauptet aber, Kenntnis von Vorgängen zu haben, die den Kläger seine Stellung kosten könnten.

Im Mai und September 1962 richtete die Beklagte an den Kläger Karten, in denen sie auf seine Geliebte anspielte. Als Adresse ist einmal die Polizeistation am Wohnort des Klägers, einmal der Quartiergeber des Klägers gewählt.

Der Kläger hat im ersten Rechtszug die Scheidung der Ehe aus Verschulden der Beklagten begehrt.

Er hat vorgetragen, die Beklagte habe ihn von jeher mit unbegründeter Eifersucht verfolgt, ihm bewußt bei Vorgesetzten und Bekannten geschadet und ihn mit weiteren Anzeigen bedroht. Auch habe sie ihm zwei Fotos, die Soldatengräber darstellten, mit dem Bemerkten übergeben, der Kläger habe diese Soldaten "umgelegt". Dritten gegenüber habe sie der Wahrheit zuwider behauptet, er habe sich im Kriege an Judenverfolgungen beteiligt. Auch habe sie versucht, den Kläger bei seinen Vorgesetzten in Gevelsberg schlecht zu machen. Der Zimmervermieterin des Klägers in Goest gegenüber habe sie behauptet, der Kläger sei "scharf" auf junge Frauen; diese müßten sich vor ihm in acht nehmen.

Der Kläger hat beantragt,

die Ehe aus dem Alleinverschulden der Beklagten zu scheiden.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen, hilfsweise, die überwiegende Schuld des Klägers festzustellen.

Sie hat vorgetragen: Der Kläger unterhalte seit dem Jahre 1959 ehewidrige und ehebrecherische Beziehungen zu der Zeugin Häuser. Die Anzeige gegen den Kläger habe sie erstattet, um das Verhältnis ihres Mannes zu der Zeugin aufzudecken und zu beenden. Die Schreiben beleidigenden Inhalts habe sie an den Kläger gerichtet, weil sie über

das Verhältnis ihres Mannes zu der anderen Frau verärgert gewesen sei und sich sonst nicht zu verteidigen gewußt habe. Die übrigen ihr zur Last gelegten Verfehlungen hat die Beklagte bestritten.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Im Berufungsrechtszug hat der Kläger beantragt,

die Ehe aus § 48 EheG zu scheiden,

hilfsweise, die Ehe aus Verschulden der
Beklagten gemäß § 43 EheG zu scheiden.

Er hat im Berufungsrechtszug ergänzend vorgetragen, die Beklagte habe ihn bei seiner Dienstbehörde bezichtigt, mit der damals 18-jährigen Tochter des Bauern S. ein Verhältnis zu haben; auch den Eltern S. habe sie Vorhaltungen gemacht; ferner habe sie eine anonyme Karte an die Zeugin H. geschrieben; bei einer geringfügigen Verzögerung in der Überweisung des Unterhaltsbetrages habe sie im November 1962 eine Gehaltspfändung beantragt; weiter habe sie den Kläger mit dem unberechtigten Vorhalt unter Druck gehalten, er habe sich in Polen an Judenmißhandlungen beteiligt; dies habe sie auch seiner Schwester geschrieben. Als der Kläger im Jahre 1943 einige Monate von der Wehrmacht entlassen gewesen sei, habe ihm gegenüber die Beklagte aus Anlaß der Nachricht, daß ein Bekannter gefallen oder vermißt sei, geäußert: "Alle ordentlichen Männer müssen fallen, nur Du Lump, Du kommst wieder. Viel besser hätte Dich die Kugel getroffen." Auch habe die Beklagte ihrerseits dem Kläger wiederholt den Vorschlag gemacht, die Parteien sollten sich trennen. Hierbei habe sie nur die Bedingung gestellt, "daß der Kläger gut für sie Sorge".

Die Beklagte hat beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt der Kläger sein Scheidungsbegehren aus § 48 EheG weiter.

Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsurteil, in dem die Revision nicht zugelassen ist, unterliegt gemäß § 547 Abs. 1 ZPO nur insoweit der Anfechtung durch die Revision und der Nachprüfung durch das Revisionsgericht, als es sich um die Frage handelt, ob der von der Beklagten gegen die Scheidung erhobene Widerspruch zu beachten ist. Diese Nachprüfung umfaßt auch die Frage, ob die vom Berufungsgericht festgestellte unheilbare Ehezerrüttung von dem die Scheidung begehrenden Ehegatten ganz oder überwiegend verschuldet worden ist (Urteil des Senats BGHZ 38, 116). Darüber hinaus kann das Urteil des Berufungsgerichts nicht nachgeprüft werden.

II.

Die Revision ist begründet.

1. Das Berufungsgericht hat einen Anspruch des Klägers auf Scheidung der Ehe mit folgenden Erwägungen verneint:

Die Beklagte habe sich im Zusammenhang mit der Hinwendung des Klägers zu der Zeugin H. [REDACTED] und der Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft schwerer Eheverfehlungen schuldig gemacht. Es könne einer Ehefrau nicht gestattet werden, eine möglicherweise objektiv notwendige Untersuchung krimineller oder disziplitärer Vorgänge persönlich auszulösen. Ihr Vorgehen sei jedoch in gewissem Grade durch die der Anzeige unmittelbar vorangegangenen Ereignisse entschuldigt. Auch verharmlose die Beklagte zu Unrecht ihre Andeutungen in der Karte vom Juli und im Brief vom Dezember 1961. Die Drohung mit der Preisgabe von Kenntnissen sei ein unwürdiges Mittel, wenn sie dazu dienen solle, den Ehepartner in ernsthafte Befürchtungen zu versetzen. Die Beklagte sei auch nicht so unintelligent, daß sie die Gefahr der offenen Karte nicht erkannt hätte. Sie habe absichtlich offene Karten mit schweren Beschuldigungen an den Kläger geschrieben. Ferner habe sie nicht der Zeugin So. [REDACTED] mit einer Kuppel-anzeige drohen dürfen, ohne ihre Ehe mit dem Kläger weiter zu zerrütten. Weitere Eheverfehlungen, insbesondere solche, die vor den Beziehungen des Klägers zu der Zeugin lägen, habe der Kläger nicht bewiesen. Auch sei nicht erwiesen, daß die Beklagte die anonyme Karte an die Zeugin H. [REDACTED] geschrieben habe. Der Gehaltspfändung könne keine entscheidende Bedeutung an der Zerrüttung der Ehe beigemessen werden. Der Grund früherer Spannungen sei ein Verhältnis ^{des Klägers} mit einem jüngeren Mädchen während des Kriegseinsatzes gewesen. Dieses Verhältnis habe zur Entfremdung und Lieblosigkeit des Klägers geführt. Die Parteien hätten aber die Entfremdung überwunden. Im Jahre 1952 habe die Beklagte den Dienst-vorgesetzten des Klägers ihre Befürchtung, der Kläger habe sich wie vor Jahren einer anderen Frau zugewandt, zu erkennen geben dürfen. Es sei nicht richtig, daß die Beklagte dem Kläger in den der Trennung vorausgegangenen Jahren

schuldhafte das Leben erschwert habe. Der Kläger habe keine solchen Verfehlungen zu nennen vermocht; er habe vielmehr auf das Jahr 1952 und auf noch viel weiter zurückliegende Abschnitte der Ehe zurückgegriffen. Seit dem Weggang des Klägers seien alle Handlungen der Beklagten von der schweren Kränkung bestimmt gewesen, die der Kläger ihr zugefügt habe, indem er sie in einer besonders schwierigen Periode des Lebens im Stich gelassen und sich einer sehr viel jüngeren Frau zugewandt habe. Das Scheidungsbegehren des Klägers sei daher nach § 43 Satz 2 EheG nicht gerechtfertigt; die Verfehlungen der Beklagten seien die Reaktion auf das eigene Verhalten des Klägers. Die Bekanntschaft und die aufkommende Zuneigung des Klägers zu der jüngeren Zeugin Häuser seien der wirkliche Grund dafür, daß sich der Kläger seit dem Jahre 1959 von der alternden Beklagten abwende. Die Umstände, unter denen der Kläger diese Hinwendung zu einer jüngeren Frau vollzogen habe, seien ein besonders schwerer Verstoß gegen die Anforderungen einer langen Ehe. Die Verfehlungen der Beklagten seien die Antwort auf sein schweres Verschulden. Daher könne er nicht die Scheidung nach § 43 EheG verlangen.

Das Berufungsgericht hat die Klage, soweit sie auf § 48 EheG gestützt ist, im Hinblick auf den Widerspruch der Beklagten mit folgenden Erwägungen abgewiesen: Im Sinne von § 48 Abs. 2 EheG überwiege das Verschulden des Klägers durchaus. Da die Beklagte nach der Überzeugung des Senats sich an die Lebens- und Schicksalsgemeinschaft mit ihrem Ehepartner gebunden fühle und bereit sei, die Ehe fortzusetzen, wenn ihr der Kläger die Überzeugung verschaffe, daß er mit der Zeugin nichts mehr zu tun habe, und wenn er ihr anbiete, die häusliche Gemeinschaft wiederherzustellen, scheitere das Scheidungsverlangen an ihrem Widerspruch.

2. Diese Ausführungen tragen, wie die Revision mit Recht rügt, die Abweisung der auf § 48 EheG gestützten Klage nicht.

a) Das Berufungsgericht hat die Schuld des Klägers an der Zerrüttung der Ehe nicht unter durchweg zutreffenden rechtlichen Gesichtspunkten festgestellt. Zwar ist es rechtlich zutreffend davon ausgegangen, daß sich der Kläger durch die Abwendung von der Ehe und die Zuwendung zu einer jüngeren Frau ins Unrecht gesetzt hat. Es hat jedoch die Frage, inwieweit beide Parteien die unheilbare Ehezerstörung im Sinne des § 48 Abs. 2 EheG verschuldet haben, nicht ausdrücklich erörtert. Ersichtlich ist es davon ausgegangen, daß den Kläger deshalb die überwiegende Schuld trifft, weil die der Beklagten zur Last gelegten Verfehlungen entweder keine schweren Eheverfehlungen im Sinne des § 43 EheG sind oder der Kläger hieraus gemäß Satz 2 dieser Bestimmung kein Scheidungsrecht herleiten kann. Es hat jedoch übersehen, daß bei der nach § 48 Abs. 2 EheG gebotenen Prüfung nicht die Schwere des Verschuldens beider Ehegatten gegeneinander abzuwägen ist, sondern die Ursächlichkeit des schuldhaften Verhaltens beider Ehegatten für die Zerrüttung der Ehe geprüft werden muß. Bei der Prüfung, worauf die unheilbare Zerrüttung der Ehe zurückzuführen ist, muß das gesamte Verhalten der Ehegatten berücksichtigt werden (vgl. Senatsurteile vom 27. Februar 1963 - IV ZR 156/62 -, FamRZ 1963, 348, und vom 16. Oktober 1963 - IV ZR 8/63 -, FamRZ 1964, 35). Daher muß auch die etwaige Ursächlichkeit solchen Verhaltens untersucht werden, auf das die Klage nach § 43 EheG nicht gestützt werden kann, sei es, daß es verziehen ist, sei es, daß dem Scheidungsbegehren die Bestimmung des § 43 Satz 2 EheG entgegensteht. Es kann somit auch ein schuldhaftes Verhalten der Beklagten, das für eine Scheidung nach § 43 EheG nicht in Betracht kommt, im Rahmen des § 48 Abs. 2 EheG erheblich sein.

Das Berufungsgericht hätte daher untersuchen müssen, inwieweit die von der Beklagten am 26. November 1960 erstattete Anzeige, die in teilweise offenen Schreiben enthaltenen schweren Beschuldigungen gegen den Kläger und die gegen die Zeugin So [REDACTED] ausgesprochene Drohung mit einer Kuppeleianzeige mit zur Zerrüttung der ehelichen Gesinnung des Klägers beigetragen haben. Sofern es den wahren Grund der Abwendung des Klägers von der Beklagten in der Zuneigung zu der Zeugin H [REDACTED] sieht, hat es, wie die Revision mit Recht rügt, nicht beachtet, daß das Verhältnis des Klägers zur Zeugin nach deren Aussage bereits im April 1961 abgebrochen worden ist.

Außerdem hat das Berufungsgericht, wie die Revision weiter gemäß § 286 ZPO rügt, bei der Schuldabwägung mehrere der vom Kläger im Berufungsrechtszug vorgetragene Verfehlungen der Beklagten nicht berücksichtigt, so ihre gröblichst lieblose Bemerkung gegenüber dem Kläger im Jahre 1943, den fortgesetzten Vorhalt der Teilnahme an Judenmißhandlungen in Polen sowie die der Behörde des Klägers gegenüber erhobene Beschuldigung, der Kläger unterhalte ein Verhältnis mit einem 18-jährigen Mädchen. Das Berufungsgericht hätte diesem Vorbringen des Klägers nachgehen und die hierfür angebotenen Beweise erheben müssen.

Es läßt sich trotz der wiederholten schweren Treubrücke des Klägers die Möglichkeit nicht von vornherein ausschließen, daß das Berufungsgericht bei der gebotenen eingehend^{en} und abschließenden Würdigung des Gesamtverhaltens der Beklagten und des gesamten Verlaufs der Ehe (vgl. Senatsurteil vom 25. September 1963 - IV ZR 330/62 -, FamRZ 1964, 32) zu einer anderen Beurteilung der Frage, ob der Kläger die Zerrüttung der Ehe ganz oder überwiegend verschuldet hat und die Beklag

daher der Scheidung widersprechen kann, gekommen wäre.

Diese Frage bedarf daher einer erneuten tatrichterlichen Würdigung.

b) Das angefochtene Urteil begegnet auch insoweit rechtlichen Bedenken, als es eine Bindung der Beklagten an die Ehe bejaht hat. Die Frage der Bindung des widersprechenden Ehegatten an die Ehe beurteilt sich zwar nach seiner Einstellung im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Tatsachengericht. Diese Einstellung ist aber nicht nur nach den Erklärungen, die der beklagte Ehegatte im Laufe des Rechtsstreits abgegeben hat, zu beurteilen. In die Prüfung müssen vielmehr alle Tatsachen einbezogen werden, die Hinweise auf die derzeitige Einstellung der Beklagten gegenüber ihrem Ehemann geben können, auch wenn sie schon längere Zeit zurückliegen. Es ist somit das gesamte bisherige Verhalten der Beklagten mitzubüberücksichtigen. Dies hat das Berufungsgericht unterlassen, wie die Revision mit Recht rügt. Eine Erörterung der Frage, ob die Beklagte sich noch an die Ehe gebunden fühlt, wäre hier schon deshalb geboten gewesen, weil das Verhalten der Beklagten, soweit es das Berufungsgericht für erwiesen erachtet hat, wie auch ihr vom Kläger weiter behauptetes Verhalten erhebliche Zweifel darüber aufkommen lässt, ob die Beklagte noch von der rechten ehelichen Gesinnung erfüllt, ihr Widerspruch also von einer solchen Gesinnung getragen ist. Dies gilt namentlich von den mehrfachen dienstlichen Anzeigen, die die Beklagte gegen den Kläger erstattet hat, von den Drohungen, die sie gegen den Kläger ausgesprochen

n,

r

te

hat und namentlich von ihrer Äußerung im Jahre 1943. Angesichts derartiger wiederholter Äußerungen des Hasses und der Rachsucht, wie sie vom Kläger behauptet werden, bedarf die Frage, ob noch von einer sittlich-wertvollen Bindung der Beklagten an die Ehe gesprochen werden kann (vgl. Senatsurteil vom 21. März 1962 - IV ZR 187/61 -, NJW 1962, 1294 Nr. 3), einer besonders eingehenden Prüfung. Weiter hat das Berufungsgericht, wie die Revision mit Recht rügt, nicht berücksichtigt, daß nach dem unter Beweis gestellten Vortrag des Klägers die Beklagte ihrerseits ihm den Vorschlag unterbreitet hat, sich zu trennen, und daß sie dabei nur die Bedingung gestellt hat, daß der Kläger gut für sie Sorge.

Nach alledem muß auch die Frage des Fehlens der Bindung der Beklagten an die Ehe erneut tatrichterlich geprüft werden.

III.

Aus diesen Gründen muß das Berufungsurteil aufgehoben und der Rechtsstreit an das Berufungsgericht zur weiteren tatrichterlichen Klärung nach Maßgabe der Ausführungen unter II. 2. a) und b) zurückverwiesen werden.

Dem Berufungsgericht ist auch die Entscheidung über die Kosten der Revision zu übertragen.

Senatspräsident Ascher
ist beurlaubt und daher
verhindert zu unter-
schreiben

Johannsen

Johannsen

Wüstenberg

Maaß

Dr. Graf