

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV 2R 254/65

URTEIL

Verkündet am

27. Januar 1967

Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Regierungsinspektors Arthur W [REDACTED],
F [REDACTED], K [REDACTED] Straße [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

Frau Rosa W [REDACTED] geb. U [REDACTED],
A [REDACTED] E [REDACTED] weg [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] - .

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 27. Januar 1967 unter Mitwirkung der Bundesrichter Johannsen, Wüstenberg, Maaß, Dr. Graf und von der Mühlen

für Recht erkannt:

Das Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 25. Mai 1965 wird aufgehoben, soweit über die Klage und über die Kosten entschieden worden ist. In diesem Umfang wird der Rechtsstreit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der am 10. Mai 1915 geborene Kläger und die am 12. Juni 1908 geborene Beklagte haben am 6. November 1937 vor dem Standesamt in Amberg die Ehe geschlossen. Aus dieser Ehe sind zwei Töchter hervorgegangen, von denen die ältere am 1. April 1938 und die jüngere am 26. Januar 1940 geboren ist. Beide sind verheiratet. Der letzte eheliche Verkehr der Parteien hat im April 1960 stattgefunden. Seit Oktober 1960 leben sie getrennt.

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

- 3 -

Er hat behauptet, nachdem er als Angestellter der Bundeswehr nach Nürnberg versetzt worden sei, habe die Beklagte sich Anfang Mai 1960 grundlos geweigert, in eine ihm zugewiesene Wohnung einzuziehen, obwohl sie diese zuvor gebilligt habe. Er habe sich danach weiter um eine Wohnung bemüht. Die Beklagte habe jedoch zu erkennen gegeben, daß sie ihren Wohnsitz in Amberg nicht verlassen wolle.

Der Kläger hat die Beklagte unstreitig durch Schreiben eines Rechtsanwalts vom 21. Juni 1963 aufgefordert, die eheliche und häusliche Gemeinschaft innerhalb von 6 Monaten wiederherzustellen oder Scheidungsklage zu erheben. Die Beklagte hat diesem Verlangen nicht entsprochen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen, hilfsweise für den Fall der Scheidung die Mitschuld des Klägers festzustellen. Sie hat Widerklage erhoben mit dem Antrage festzustellen, daß sie zum Getrenntleben berechtigt sei.

Die Beklagte hat behauptet, sie habe am 3. Mai 1960 nicht umziehen können, da sie erkrankt gewesen sei. In der Folgezeit habe sich der Kläger nicht mehr um sie gekümmert und ihr auch keine neue Wohnung mehr angeboten. Die Aufforderung vom 21. Juni 1963 sei nicht ernst gemeint gewesen. Der Kläger habe damals keine geeignete Wohnung gehabt. Sie habe auch kein Vertrauen mehr zu ihm haben können, denn er habe in der Zeit von 1944 bis 1961 zu einer Reihe von anderen Frauen ehebrecherische und ehewidrige Beziehungen unterhalten. Durch die fortgesetzten Treubrüche und sein Verhalten ihr gegenüber sei die Ehe zerrüttet. Da keine Anhaltspunkte für einen Gesinnungs-



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

wandel bei dem Kläger bestünden, sei sie nicht verpflichtet, die häusliche Gemeinschaft wieder aufzunehmen.

Der Kläger hat gebeten, die Widerklage abzuweisen. Er hat behauptet, er habe sich auch in der Zeit nach Oktober 1960 weiterhin um eine Wohnung bemüht.

Unstreitig hat der Kläger die Beklagte mit Schreiben vom 30. Januar 1962 aufgefordert, ihm eine Erklärung dahin zugehen zu lassen, daß sie sich mit dem Bezug und dem Mieten einer im Frühjahr 1962 freiwerdenden Wohnung bestehend aus zwei Zimmern, Küche und Bad im Stadt- oder Landkreis Fürth-Bayern einverstanden erkläre. Die Beklagte hat dieses Schreiben ihrem Rechtsanwalt unterbreitet, der daraufhin mit Schreiben vom 22. Februar 1962 von dem Kläger eine weitere Aufklärung verlangt hat. Der Kläger hat dieses Schreiben durch seinen Anwalt mit einem Schreiben vom 13. März 1962 beantworten lassen, daraufhin hat der Anwalt der Beklagten mit Schreiben vom 23. März 1962 die erbetene Erklärung versagt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen und der Widerklage entsprochen. Auf die vom Kläger eingelegte Berufung hat das Oberlandesgericht das Urteil des Landgerichts teilweise geändert und die Widerklage als unzulässig abgewiesen. Im übrigen hat es die Berufung zurückgewiesen.

Der Kläger hat die allein nach § 547 Abs. 1 ZPO zulässige Revision eingelegt. Er verfolgt sein Scheidungsbegehren aus § 48 EheG weiter. Die Beklagte hat gebeten, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

Das Berufungsgericht hat angenommen, daß die Beklagte dem auf § 48 EheG gestützten Scheidungsbegehren des Klägers widersprechen könne. Hierzu hat es ausgeführt, das Landgericht habe den von der Beklagten vorgelegten Briefen zutreffend entnommen, daß der Kläger zumindest in der Zeit von 1944 bis 1957 zu einer ganzen Reihe von Frauen ehebrecherische und ehewidrige Beziehungen unterhalten habe, aus denen in einem Falle sogar ein Kind hervorgegangen sei. Im Jahre 1961 habe der Kläger sich mit einer Angestellten seiner Dienststelle eingelassen, diese als seine Frau ausgegeben und mit ihr auch Zärtlichkeiten, Küsse und Liebkosungen ausgetauscht. Diese vielfältigen, fortgesetzten, schweren Verstöße gegen die eheliche Treupflicht seien maßgeblich Schuld an der Zerrüttung der Ehe. Hinzukomme, daß der Kläger sich jahrelang, zumindestens seit 1960 nicht mehr um seine Ehefrau gekümmert habe, daß er sich schließlich den Unterhaltsverpflichtungen seiner Frau gegenüber entzogen habe und erst durch Urteil zu einer entsprechenden Unterhaltsleistung hätte angehalten werden müssen. Demgegenüber liege auf Seiten der Beklagten ein auch nur annähernd gleichwertiges Fehlverhalten nicht vor. Das Gericht habe demnach davon auszugehen, daß der Kläger die Zerrüttung der Ehe ganz oder doch überwiegend verschuldet habe.

Diese Äußerungen, insbesondere der Hinweis darauf, daß auf Seiten der Beklagten ein auch nur annähernd gleichwertiges Fehlverhalten nicht vorliege, ergeben, daß das Berufungsgericht die in § 48 Abs. 2 EheG ent-

haltene Voraussetzung für die Zulässigkeit des Widerspruchs des beklagten Ehegatten, daß der Kläger die unheilbare Zerrüttung der Ehe ganz oder überwiegend verschuldet haben muß, rechtlich unrichtig beurteilt hat.

Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts fühlt die Beklagte sich noch an die Ehe gebunden. Nur dann wäre auch ihr Widerspruch beachtlich. Die Ehe ist also nur einseitig in der Person des Klägers zerrüttet. Nur er hat seine eheliche Gesinnung verloren, während die Beklagte an der Ehe festhalten will. Für die Entscheidung der Frage, ob der Kläger den Verlust seiner ehelichen Gesinnung ganz oder überwiegend verschuldet hat, kommt es nicht darauf an, die Schwere des Verschuldens eines etwaigen schuldhaften Verhaltens beider Ehegatten gegeneinander abzuwägen, sondern es ist zu ergründen, worauf es zurückzuführen ist, daß der Kläger seine eheliche Gesinnung verloren hat. Die Beklagte muß beweisen, daß dieses allein oder überwiegend auf Umstände zurückzuführen ist, die der Kläger selbst verschuldet hat.

Um die hierfür erforderlichen Feststellungen treffen zu können, ist es in der Regel nötig, den Verlauf der Ehe nachzuzeichnen und so den Urgrund der Zerrüttung aufzudecken. In aller Regel wird es auch notwendig sein festzustellen, für welchen Zeitpunkt erstmals gesagt werden kann, daß die Ehe unheilbar zerrüttet ist.

Das Berufungsgericht hat infolge rechtsirrtümlicher Beurteilung des Tatbestandes des § 48 Abs. 2 den Sachverhalt nicht in der gebotenen Weise aufgeklärt. Es hat festgestellt, daß der Kläger in der Zeit von 1947 bis 1957 zu einer ganzen Reihe von Frauen ehebrecherische

und ehewidrige Beziehungen unterhalten habe. Sicherlich kann ein Ehegatte dadurch, daß er solche Beziehungen zu anderen Frauen anknüpft, das Gefühl, mit seinem Ehegatten durch die Ehe unlöslich verbunden zu sein, verlieren und so in seiner Person die Ehe unheilbar zerrütten. In dem hier zu entscheidenden Fall haben die Ehegatten aber nach den vom Berufungsgericht gleichfalls getroffenen Feststellungen noch bis zum Oktober 1960 zusammen gelebt und bis zum April 1960 zusammen ehelich verkehrt. Daraus ergibt sich, daß die Eheverfehlungen des Klägers in den Jahren 1944 bis 1957 nicht die Ursache oder doch wenigstens nicht die alleinige Ursache dafür gewesen sein können, daß der Kläger seine eheliche Gesinnung verloren hat. Nun hat das Berufungsgericht weiter festgestellt, daß der Kläger im Jahre 1961 ehewidrige Beziehungen zu einer Angestellten seiner Dienststelle unterhalten habe. Es führt aber nicht aus, daß diese Beziehungen der Grund dafür gewesen sind, daß der Kläger seine eheliche Gesinnung verloren hat, sondern im Gegenteil, daß der Kläger sich schon vorher jahrelang, zumindest seit 1960 nicht mehr um die Beklagte gekümmert habe. Dieses Verhalten ist ein Ausdruck dafür, daß der Kläger sich innerlich weitgehend von seiner Ehe abgewandt hatte. Das Berufungsgericht hätte aber prüfen und feststellen müssen, worauf dieses zurückzuführen war.

Es lag nahe, in diesem Zusammenhang zu erörtern, welche Bedeutung es für den Kläger hatte, daß die Beklagte sich am 3. Mai 1960 außerstande erklärte, in die in Nürnberg bereitstehende Wohnung zu ziehen. Nur im Zusammenhang mit der Erörterung der auf § 43 EheG gestützten Klage hat das Berufungsgericht ausgeführt, daß die Weigerung der Beklagten umzuziehen, keine schwere Eheverfehlung

sei und daß es ihr auch nicht anzulasten sei, daß sie sich in der Folgezeit nicht mehr um den Umzug bemüht habe. Diese zu § 43 EheG getroffene Feststellung bietet aber keine genügende Grundlage um zu entscheiden, ob der Kläger es verschuldet hat, daß die Parteien keine gemeinsame Wohnung bezogen haben.

Nach den bisher getroffenen Feststellungen hat der Kläger nach dem 3. Mai 1960 der Beklagten keine konkreten Vorschläge für einen Umzug mehr unterbreitet. Er hat sie allerdings vergeblich aufgefordert, ihre Einwilligung in einen Umzug und für das Anmieten einer Wohnung zu erklären. Es ist zu prüfen, worauf das Verhalten des Klägers zurückzuführen ist, ob es ihm recht war, daß die Beklagte allein in Amberg blieb oder ob er den Eindruck gewonnen hatte, die Beklagte wolle unter keinen Umständen zu ihm nach Nürnberg ziehen, da sie in der gewohnten Umgebung und bei ihren verheirateten Kindern und deren Familien bleiben wollte. Schließlich ist auch zu prüfen, ob die Beklagte nicht trotz oder vielleicht gerade wegen des Briefes, den der Kläger unter dem 10. Mai 1960 an sie gerichtet hatte und in dem seine Enttäuschung darüber, daß der Umzug nicht an dem geplanten Termin hatte durchgeführt werden können, deutlich wurde, diesem ihre grundsätzliche Bereitschaft zu einem Umzug erkennen lassen mußte. Nur dann, wenn der Sachverhalt in dieser Richtung weiter aufgeklärt wird, läßt sich entscheiden, ob es überwiegend von dem Kläger verschuldet ist, daß die Parteien nach dem für den Umzug vorgesehenen Termin weiter getrennt lebten. Erst dann kann auch beurteilt werden, welche Auswirkung die früheren Treupflichtverletzungen des Klägers auf den

weiteren Verlauf der Ehe und die Einstellung und das Verhalten der Beklagten und damit wieder auf seine eigene Einstellung ihr gegenüber gehabt haben.

Das Berufungsgericht hat schließlich festgestellt, daß der Widerspruch der Beklagten gegen die Ehe auch beachtlich sei, da sie sich noch an die Ehe gebunden fühle und unter gewissen Voraussetzungen auch bereit sei, die Ehe fortzusetzen. Es kann dahingestellt bleiben, ob die von der Revision hiergegen erhobenen Rügen begründet sind. Denn das Berufungsgericht muß auf Grund der neuen Verhandlung diesen Sachverhalt ohnehin erneut prüfen. Dabei wird das Berufungsgericht allerdings zu berücksichtigen haben, daß bei der Beklagten keine Bindung an die Ehe mehr besteht, wenn sie nicht mehr das Gefühl und das Bewußtsein hat, für die Person des Klägers und für sein Schicksal verantwortlich zu sein, wenn ihr dieser ganz gleichgültig geworden ist und sie an seinem Ergehen keinen Anteil mehr nimmt. Das Gefühl, für die Person des Klägers verantwortlich zu sein; muß bei der Beklagten Kräfte aktivieren, die auf die Verwirklichung sittlicher Werte zielen. Deswegen können die hierfür erforderlichen Feststellungen nicht allein auf Grund der Äußerungen getroffen werden, die die Beklagte hierzu während des Verfahrens vor dem Gericht abgegeben hat, sondern das Gericht muß auch ihr Verhalten berücksichtigen. Die Revision hat darauf hingewiesen, daß die Beklagte vor dem Landgericht, wie es in dem Schriftsatz vom 28. Dezember 1964 unwidersprochen dargelegt worden sei, erklärt habe, sie wolle nicht geschieden sein, sondern getrennt leben wie bisher. Bei ihrer Vernehmung am 25. November 1964 hat die Beklagte es abgelehnt, die eheliche Gemeinschaft mit dem Kläger wieder aufzunehmen,

da sie kein Vertrauen mehr zu ihm habe. Dabei hat sie zugegeben, daß sie keine Anhaltspunkte dafür habe, daß der Kläger in den letzten etwa 1 1/2 Jahren ehewidrige Beziehungen zu anderen Frauen unterhalten habe. Sie hat sich auch nach der Trennung der Parteien nicht mehr um den Kläger gekümmert und an seinem Leben keinen Anteil mehr genommen. Die Beklagte hat auch in diesem Verfahren widerklagend die Feststellung erstrebt, daß sie berechtigt sei, getrennt zu leben. Eine zumutbare Bereitschaft, die Ehe fortzusetzen, kann in der Regel nicht bejaht werden, wenn ein Ehegatte die Wiederherstellung der ehelichen Gemeinschaft allein mit der Begründung verweigert, er habe zu seinem Ehepartner kein Vertrauen mehr, obwohl er keine Anhaltspunkte dafür hat, daß dieser in den letzten etwa 1 1/2 Jahren gegen die ehelichen Verpflichtungen verstoßen hat, und wenn er sich auch nicht durch eine Aussprache mit seinem Ehepartner bemüht hat, aufzuklären, ob sein Mißtrauen noch berechtigt ist. Das bloße Recht zum Getrenntleben und auch die Berechtigung, selbst auf Scheidung klagen zu können, machen es einem Ehegatten noch nicht unzumutbar, die Bereitschaft zur Versöhnung und zur Wiederaufnahme der ehelichen Gemeinschaft zu zeigen, falls der Ehepartner ernstlich zu erkennen gibt, daß er zu einem ehedem Leben zurückkehren werde. Für den Fall einer echten Versöhnungsbereitschaft des Ehepartners ist dem Ehegatten die Fortsetzung der Ehe in ehelicher Gemeinschaft mit diesem nur unter außergewöhnlichen Verhältnissen unzumutbar, so etwa, wenn er sich auch dann bei einem Zusammenleben mit Rücksicht auf die besonderen Gegebenheiten oder wegen des bisher erlittenen Schicksals einer ernststen Gefahr für sein Wohlergehen aussetzen würde.

Damit das Berufungsgericht den Sachverhalt nach Maßgabe dieser rechtlichen Gesichtspunkte erneut prüfen und würdigen kann, muß das angefochtene Urteil insoweit aufgehoben werden, als darin über die Klage entschieden worden ist. In diesem Umfang ist der Rechtsstreit an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Johannsen

Wüstenberg

Maaß

Dr. Graf

von der Mühlen